

הלכות דינים סימן א סעיף א' בזמן הזה דנין הדיינים דיני הודאות והלואות פתובות אשה וירושות ומתנות ומזיק ממון חבירו שהם הדברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון פיס אבל דברים שאינם מצויים אע"פ שיש בהם חסרון פים כגון בהמה שחבלה בחברתה או דברים שאין בהם חסרון פיס שמצויים כגון תשלומי כפל וכן כל הקנסות שקנסו חכמים פתוקע לחבירו כו' וכו' כל המשלם יותר כו': (א) בזמן הזה כו'.

דאין לנו עכשיו דיינים מן התור' דהדיוטות אנו ומדאורייתא בעינן אלקים סמוכין רק משום נעיל' דלת תיקנו למעבד שליחותייהו דקמאי. וכתב הסמ"ע ונ"ל דה"ה לשאר ענינים גדולים שהרי מקבלין גרים ומעשין אגטי כמ"ש הר"ן וב"י כו' ע"ש.

והא דגר שקידש אין קדושי אחר תופסין אף דמדאורייתא הוא נכרי ע"כ הוא מטעם אפקעינהו רבנו לקדושי כו' דבלא זה. אין פח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת בקום ועשה וכ"כ הר"ן ו"ל וכו' בגט מעושה דפסול מדאורייתא בהדיוטות ג"כ מטעם אפקעינהו כו' וכן הוא בחידושי הרמב"ן.

ודבר תימה היא לומר בגט מעושה דהפקיעו למפרע ובעילותי' זנות ויש כמה נפקא"מ מזה לענין אחות אשה אם קדשה גם בנפלה ליבום לפניו שנופטר ולא הוזכר בשום מקום בגט מעושה כדין עכשיו מטעם אפקעינהו כו'.

ומשמע דכשר כשאר גיטין. ובשלמא בגר אין נ"מ דשפיר הפקיעו קדושי האחר מיד שקדשה שלא יהיו תופסין משא"כ בגט מעושה כו': לכן נראה לע"ד דגט מעושה כדין שפיר כשר גם עכשיו מדאורייתא בלא אפקעינהו דהנה תוס' ב"ב מ"ח ע"א ד"ה דבר תורה כו' הקשו למה פסול מדאורייתא גט מעושה ע"י כותיים משום לפניה' כו' דלאו בני עישויי נינהו הא לר"ה תלוהו וזבין הוי זבינא ונימא גם בגט מעושה אגב אונסיה גמר ומגרש ותירצו דכיון דע"י כפיית כותיים הוי שלא כדין ולא שייך מצוה לשמוע דברי חכמים וממילא הוי תלוהו ויהיב ע"ש וא"כ א"ש במעושה כדין דאף דהדיוטות אנו מ"מ כיון דמדברנו אנו בני עישויי משום שליחותייהו כו' ושייך שפיר מצוה לשמוע דברי חכמים דיכולין לכפות כו' א"כ אמרינו ממילא אגב אונסיה גמר ומגרש דקי"ל כר"ה דתלוהו וזבין הוי זבינא ומנהי שפיר מדאורייתא דאמרינו שנתרצה כו' והוא כשאר גיטין כשרים ואין אנו צריכין כלל לטעמא דאפקעינהו כו' כנ"ל.

והר"ן ורמב"ן בחידושי למס' יבמות מ"ו) כתבו טעמא דאפקעינהו בגט מעושה ותמוה. ונראה לפרש דבריהם ג"כ דנהי דנימא דהוי תלוהו ויהיב היינו שאינו רוצה שתהיה מגורשת אבל עכשיו דאפקעינהו רבנו לקדושי מנייה ובין כה' וב"כ תהיה מותרת לעלמא ואף שלא ירצה שוב ונדאי גמר ומגרש משום מצוה לשמוע.

ושפיר עכשיו שתיקנו להפקיע הקדושיין אם אינו רוצה שוב אין צורך להפקעה ואמרינו שונדאי נתרצה כמו תלויה וזבין וכשר כשאר גט בלא אפקעינהו. דהא באמת כופין עד שאומר רוצה אני והוי דברים שבלב גם כשאינו רוצה רק משום אומדנא דמוכח כדאמר פ"ב דקדושיין ועכשיו דאפקעינהו אינו מוכח ושוב הוי דברים שבלב ושוב כשר בנדאי כמו כל גיטין דעלמא: ולענין קבלת גר כתבו תוס' ורשב"א ור"ן ו"ל פרק המגרש דהוא דרבנן כנ"ל כמ"ש הב"י.

אף הוא ג"כ תמוה דנהי דלעגנן קדושי אחר י"ל מטעם אפקעיניהו פנ"ל אבל איך מתירין אותו בבת ישראל דנהי הוא עקירת דבר מ"ה בקום ועשה ממש. וע' תוס' פתובות דף י"א פתבו אהא דגר קטן דאית ליה זכיה מדרבנן שהקשו איך מותר בבת ישראל ותירצו דסבר יש פח ביד חכמים לעקור בקום ועשה ע"ש.

וממילא לדין דקי"ל אין פח כו' והתם איפא טעמא אחרניא קשה פנ"ל. וגם איך מותר לאכול משחיטתו הא מדאורייתא אינו בר זביחה והוא קום ועשה וכן שאר דברים.

ואח"כ מצאתי ברשפ"א ז"ל יבמות פ' החולץ שהקשה פנ"ל ד"ה דלמא כו' ונ"ל איפא למידק פיון דגר צריף ג' מדכתיב בי' משפט א"כ גיבועי מומחין כו'. וליפא למימר דשליחותיהו עבדינו כדעבדינו בגיטין וקדושין פנ"ל.

דשאני התם דכל דמקדש כו' ואפקעיניהו אבל הכא איך אפשר למשרי עו"ג בבת ישראל כו'. וי"ל דכי גמירי ג' גמירי מומחין לא גמירי ואפשר דנפקא להו מדכתיב לדורותיכם דבכל הדורות מקבלין אף בזמן שלא יהיו מומחין כמו דיליף לעגנן הרצאת דמים כו' עכ"ל: וא"כ סובר דשפיר מדאורייתא לא בעינו מומחין בגר וכן תוס' קדושין דף ס"ב פתבו בשם ר' נתנאל דלא בעינו בגר מומחין מדכתיב לדורותיכם פנ"ל וגם הנמוק"י פ' החולץ פתב פן בשם הר"י ע"ש והוי שפיר גם עכשיו גר מדאורייתא.

ודבריהם מוכרחים מקושית הרשפ"א ז"ל ותימה על הרב"י שתפס בפשיטות דהוא מדרבנן משום שליחותיהו עבדינו פנ"ל ולא הביא פלל דברי תוס' ורשפ"א ונ"י ז"ל. גם תימה לי על הרשפ"א ז"ל שסותר א"ע דכפ' החולץ פתב בפשיטות דליפא למימר משום שליחותיהו כו' רק מדאורייתא ובגיטין פ' המגרש פתב וא"ת איך מקבלין גרים כו' וי"ל דהא נמי תקנה היא פתקנת הודאות והלואות ומצינו כו' ואף אנו שלוחי הראשונים אנו כו' ע"ש והוא היפך מדבריו ז"ל.

לכן נר' דלכאורה קשה באמת למה בקשו להם תירוץ אחר הא בש"ס פרייתות פ"ב ד"ט פריף בזמן הזה דליפא קרבן לא לקבל גרים ומשני דכתיב לדורותיכם דבכל הדורות אף שלא יהיה קרבן יקבלו כו' ע"ש וא"כ למה גרע לעגנן מומחין דאף דבטלי מפל מקום מקבלין פנ"ל פיון דאי אפשר בעגנן אחר כו'.

וי"ל למה שכתב הר"ן ז"ל בחדושי ריש סנהדרין דהא דלא סגי ליה בטעמא דנעילת דלת לחוד למה ליה הא דשליחותיהו עבדינו כו' וכתב דיש ב' דברים דכתיב אלקים וב"ד הדיוטות אינו דין פלל וגם פתיב לפניהם ולא לפני הדיוטות ונהי הוא איסור אחר שציונה התורה שאסור לילף לפני הדיוטות ואין הדיוטות רשאים להכתיר עצמם בכתר מומחין על זה לא מהני התקנ' דנעילת דלת רק שיהיה דינם דין ולא לעגנן האיסור ולכך צריף משום שליחותיהו עבדינו והמומחין מחלי פכודם ונתנו רשות לחכמי' הפאים שפל מה שירצו ויתקנו שידונו נותנים להם רשות ולעגנן האיסור מהני שפיר מדאורייתא כשפחלו ע"ש רק על הדין הוא מתקנה דהפקר ב"ד כו' דלעגנן זה לא מהני השליחות דאעפ"כ אינם מומחין ובמילתא דלא שכיח לא רצו חכמים לתקן למעבד שליחותיהו דקמאי כו' ע"ש.

וא"כ בגר דמשפט פתיב ביה כו' ויש ב' דברי הג"ל א"כ אף דמוכח מלדורותיכם הג"ל שאף שייבטלו המומחין מקבלים גרים פינן שא"א בענין אחר מ"מ זה הוא רק לענין גוף הדבר שיהי' מהני בא"א בענין אחר מדאורייתא אבל לענין האיסור שאסור לקבל כו' פינן דאם ירצו התקמים לתקן לקבל יהיה מהני מדאורייתא א"כ כשאין מתקנים ממילא לא מהני מדאורייתא מחמת האיסור הג"ל דלא שייך לדורותיכם פינן שאפשר ליתן רשות כו' ובפרט למ"ש יש"פ דהתם נתנו רשות על כל מה שיתקנו רק דבמילתא דלא שכיח לא רצו לתקן וא"כ בגר דלא שכיח כו' ולא תיקנו ממילא לא מהני מדאורייתא ועל זה תירצו דבאמת תיקנו בגר אף דלא שכיח כדי להכניס אדם כו' וא"כ פינן שתיקנו ועושים שליחותם מהני לענין האיסור באמת מדאורייתא וממילא מהני לענין גוף הקבלה מדאורייתא מחמת לדורותיכם דלענין שיהיה מהני א"א בענין אחר ומהני שפיר לגמרי מדאורייתא.

ומנושבין דברי הרשב"א ז"ל דשם פ' המגרש דאירי לענין האיסור כמ"ש הר"ן ז"ל והקשו שפיר איך מקבלין גרים הא לענין האיסור לא מהני לדורותיכם פינן דהוא מלתא דלא שכיח ולא תיקנו כו' ותירץ דאעפ"כ תיקנו ומהני לענין איסור מדאורייתא וממילא מהני לגמרי מדאורייתא.

ושם פ' החולץ דהקשה איך מהני קבלת גר כו' תירץ שפיר מלדורותיכם הג"ל דא"א לומר מחמת התקנה לחוד פקושיית הג"ל. וגם הנ"י כתב בשם הר"י התירוץ לדורותיכם הג"ל ובתוספ' גיטין פ"ח תירץ ר"י דהוא מדרבנן כו' ע"ש וצריך לומר דהוא ר"י אחר ולמה שפתבתי מיושב בפשיטות ג"כ כנ"ל.

ואפשר לומר דהב"י אגיל לטעמיה שפוסק פהרמב"ם ז"ל דכשיספמו פולם יהיה גם עכשיו סמוכין כו' ולכך לא הביא התירוץ דלדורותיכם הג"ל פינן שאפשר גם עכשיו לקבל כשיספמו אינו מוכח כלל מלדורותיכם אבל לדעת רוב הפ' דלא פהרמב"ם הג"ל מהני שפיר מדאורייתא כנ"ל.

ולהרמב"ם ג"כ י"ל פינן שא"א עכשיו והוא רחוק ע"ש (פ"ד מה' סנהדרין) ממילא כ"ז שלא יספמו יכולין לקבל מלדורותיכם הג"ל כמ"ש. וממילא גם בגר אין אנו צריכין לטעמא דאפקעינהו כו'.

וקושית הרשב"א הג"ל היא תימא לדעת הב"י וצ"ל שסובר דבדבר גדול יש פח בידי חכמים אף בקום ועשה כו'. ועיין פוס' בבא מציעא ד"כ לענין עבז"ל שנסתפקו אם מותר בב"ח פינן שהוא רק מדרבנן יי"ש:או י"ל מה דלא כ' התו' מלדורותיכם דסברו דממשמעותא דלדורותיכם ליכא למילף כלל לעולם כדאמר במכילתא יכול מיעוט דורות שנים רק דיליף מיתורא דלמה ליה למכתב לדורותיכם כלל ויליף דאתי לבזמן דליכא קרנן דנקבל גרים ג"כ.

וא"כ א"א ללמוד עוד שבזמן דליכא סמוכין דנקבל פינן דאיצטריך לזמן דאין קרנן ואינו מיותר כנ"ל. ובזה מיושב מאי דתמוה לי לפשטא דש"ס פרייתות הג"ל כמ"ש הפ' הג"ל דמוכח מלדורותיכם דנוהג לעולם וממילא פשבטלו סמוכין מוכח דמקבלין גרים בהדיוטות כנ"ל א"כ הא אמר בש"ס מכות ד"ז דסנהדרין נוהגות גם בח"ל ויליף מדכתיב

והיה כו' לחוקת משפט לדורותיכם בכל מושבותיכם כו' ומייתי לה בסנהדרין (דף י"ד)  
ג"כ אדיני קנסות כו' וא"כ פיון דכ' בכל משפט לדורותיכם ממילא נהי דבזמן שהיו  
סמוכין שפיר הוי בעי סמוכין אבל פשטלו שוב גילף דהדיוטות פשרין לדון מדאורייתא  
מלדורותיכם פנ"ל ואף בהנהך דכ' אלקים בהדיא הא גם הרצאת דמים היה מעפב בגר  
בזמן המקדש אע"פ כן ילפינו מלדורותיכם דכשא"א מקבלין וכן בהנ"ל נימא דדוקא  
פשיש אלקים סמוכין מעפבו.

וא"כ מאי הקשו בתוס' גיטין ורשב"א בכמה דוכתי עכשיו היה עבדינו שליחותיהו הא  
גם בא"י ליכא מומחין ותיקצו שליחותיהו דקמאי עבדינו ע"ש. הא י"ל דלא הוצרכו  
בש"ס לטעמא דשליחותיהו רק בזמן שהיו מומחין משא"כ עכשיו שפיר אין צריף פלל  
לשליחותי דילפינו פנ"ל וזה נגד פל הפ' דגם עכשיו רק מדרבנן אף הפ' דייקי שפיר  
דקא מוכח מש"ס סנהדרין (י"ג ע"ב) דאמר אר"י ב"ב זל"ט שאלמלא הוא בטלו דיני  
קנסות מישראל כו' שהי הסמיכה בטלה ולא הי אפשר לדון דיני קנסות וא"כ למ"ש  
הא לא הי בטל פלל דאם לא הי סמיכה פלל שוב הי גם הדיוטות פשרין לדון  
מלדורותיכם פנ"ל ומוכח שפיר מש"ס דלא ילפינו פנ"ל.

אף על הש"ס קשה למה לא נימא פנ"ל. ולמ"ש מנישב די"ל דהך לדורותיכם אינו מנותר.  
אף לרשב"א ונ"י הנ"ל דלענין גר אף שאינו מנותר דאיצטריף לזמן שאין בה"מ דליכא  
הרצאת דמים ואעפ"כ ילפי מלדורותיכם דגם שאין סמוכין ע"כ מפשטא דקרא שנוהג  
לעולם כמ"ש הנ"י להדיא בפרק החולץ ע"ש א"כ קשה פנ"ל דבכל המשפטים נימא  
דכשרין עכשיו הדיוטות פנ"ל אף י"ל דלא קשה דהא הך קרא קאי גם אדיני נפשות  
דאהא קאי במשנה מכוח ע"ש.

והא בד"נ כ' להדיא אל הפהו ואל השופט כו' דילפינו סנהדרין פ' ד"מ (דף נ"ב) דבזמן  
שיש פהו במזבח דוקא כו' וכן מהא (דע"ז ד"ח) דמקום גורם דכשאין סנהדרין במקדש  
אין דיני בשום מקום ד"נ וא"כ שוב ע"כ הך לדורותיכם דכ' חוקת משפט אין הפירוש  
לעולם פיון דקאי גם אדיני נפשות.

ובזה מיעטה התורה להדיא ושוב לא מצינו למילף גם ד"מ פיון שע"כ אין הפירוש לעולם  
פנ"ל. שוב מצאתי להרמב"ן ז"ל בפירושו על התורה פ' מסעי אהך קרא דלדורותיכם  
כו' שכתב דלאחר החורבן אינו נוהג ד"נ כו' אבל לא מצאתי במצנה שתלי' בזמן הבית  
שיאמר בה לדורותיכם בכל מושבותיכם פי זה יורה אפי' בזמן הגלות בח"ל כו'.

ואולי הם דורשים חוקת משפט על הסנהדרין כו' שנאמר לפני העדה למשפט כו' ויאמר  
שתהיה לנו לדורות עדה שופטת גם לאחר החורבן לדון דיני קנסות וגזילות ונחבלות וכל  
דבר שבממון ומלקות ע"ש.

ולדבריו קשה פנ"ל דכיון דלא תלי' בדיני נפשות ינהוג גם בזמן הזה דליכא סמוכין פיון  
דמשמע לעולם פנ"ל. וצ"ל דסבור פשאר הפ' וכמ"ש לעיל דכיון דלא מנותר בגר דצריף  
לזמן דליכא קרבן שוב א"א ללמוד לזמן שאין מומחין וכן בהנ"ל איצטריף בזמן שאין  
בה"מ דליכא ד"נ שאעפ"כ יהי נוהגין סנהדרין לדיני קנסות ופשאר דינים ושוב א"א  
ללמוד מינה לזמן דליכא סמוכין פנ"ל א"כ גם להרמב"ן צ"ל דקבלת גר מדרבנן דליכא

מומחין אף אפשר דשם רק גלוי מילתא דמשפט דכ' בגר לאו לענין דליבועי מומחין רק ג' וזה שפיר יכולין ללמוד מלדורותיכם אף שאינו מיותר דלמה נוציא קרא מפשטא משא"כ לענין סנהדרין פיון דאמרה תורה אלקים אין ללמוד מלדורותיכם רק מה שמונתר והינו לרמב"ן ז"ל רק אף שבטלו ד"נ אבל לא פשטין סמוכין פנ"ל: (ב) בזמן הזה כו'.

בטור הובא בסמ"ע עמש"ב שופטי' כו' ובגמרא פ"ק דמכות שמצנת מיוני שופטים נוהג גם בח"ל רק פכל פלך ובא"י בכל עיר כו' וכ' הטור ודוקא בזמן שיש סמיכה כו' אבל האידנא כו' כל הדיינים בטלין מה"ת כו' ע"ש.

משמע דאין עכשיו המצנה מה"ת למנות דיינים. ולכאורה למה הא פיון דקבלו עליהם מהני וכן קבלת רוב ציבור כמבואר לקמן ס"ב א"כ פיון דהמצנה על הציבור למנות שופטים מה בכך שאין סמוכין מ"מ המצנה שימנו ויקבלו עליהם ויוכלו לדון.

אף ז"א כמו דלענין קרבן שבועה דכ' והוא עד וממעטינו קא"פ שאינו ראוי להעיד ואמר בירושלמי הביאו הר"ן וש"פ דאף קבלו עליהם קא"פ לא מחייב קרבן שבועה דלא קרינו ביה והוא עד פיון דמצד עצמו אינו עד רק מצד הקבלה שהיא כמתנה ע"ש.

וכן פאן פיון דפסולין מצד עצמם אף שקבלו עליהם מ"מ אין נקראין שופטים ורק מתנה ולא מהני הקבלה לשונו' שופט ועדיין לא יקנים שופטים תתן כו' וממילא אין החיוב לקבל פנ"ל: אף א"כ כמו דמבואר שם פ' שה"ע דהפל מודים בעד מיתה כו' אף שאינו מועיל רק מדרבנן מ"מ נק' והוא עד מה"ת לחייבו ק"ש ע"ש א"כ פאן ג"כ עכשיו דתקנו משום נ"ד למעבד שליחותיהו במידי דשכיח כו' וכשרים מדרבנן שוב נקרא שופטים מה"ת ועדיין יהי' חיוב מיוני הדיינים מה"ת דיתקנים שפיר פנ"ל.

אף לא קשה דאדרבא הא במשנה שם דאין קרבן שבועה בנשים ופסולין ואף דבעדות מיתה מהני וע"כ דפסול אף שהאמינוהו חכמים אינו נקרא עד מה"ת לחייב בק"ש רק עד פשר דנקרא שפיר עד מה"ת אלא דע"א אינו מועיל עדותו וכתוב אם לא יגיד דוקא כשמיגיד ותחייב על זה שפיר כשמועיל מדרבנן עכ"פ יועיל וחיוב ק"ש והוא כמו תירוץ הש"ס יומא פ' יה"כ למ"ד לאפוקי משחק בקוביא אף דמה"ת פשר מ"מ לא יועיל וכ' אם לא יגיד כו' אבל לא בטיל שם עד מה"ת ע"י הפסול מדרבנן ע"ש.

ומכ"ש למ"ד לאפוקי מלך דוקא כו' וכן להיפך להיות נקרא עד מה"ת ג"כ לא מהני ע"י שמועיל מדרבנן פנ"ל. וממילא פאן פיון שפסולין מה"ת עדיין אינם שופטים דקרא אף שהכשירום חכמים פנ"ל.

אף הא דבורה כ' היא שופטה ולחד ת' תוס' (ס"פ ש"ש) הוא דקבלו עליהו ונקר' שופטה וי"ל קבלת כל ישראל שאני. עוד י"ל למש"כ הרמב"ם פ"ד מה"ס דאף שסומכין ונותנים רשות לדברים מיוחדים מ"מ דוקא כשראוי לדון הפל משא"כ כשאינו ראוי להפל לא מהני גם למה שראוי ע"ש.

א"כ ע"כ שופטים דקרא שראוי לדון הפל פנ"ל. וממילא פיון דתקנו רק במידי דשכיח וס"פ א"כ אף אם מהני מה"ת מ"מ הא אין ראויים לדון הפל ושוב אין נקרא דיינים מה"ת אף למה שיכולין לדון אף זה אינו לכאורה דדוקא כשהחסרון מצד הנסמך שאינו בקי

או סומא בא' מעיניו שפכת הרמב"ם שם אבל פשקי וראוי לכל הדברים רק שלא תקנו חכמים אלא על ד"מ זה הוי כמו מי שסמכוהו רק לדברים מיוחדים דאף דעל השאר שלא נסמך אינו יכול לדון מ"מ על מה שסמוך ויכול חשוב דין מה"ת.

וא"כ שפיר על מה שתקנו בהודאות והלואות דמהני נקרא שופט דקרא פיון שפקי פנ"ל. אף י"ל למ"ש הרמב"ם פ"ד ה"ד אין קרוי כו' אלא ב"ד שנסמך בא"י כו' והן אנשים החכמים הראויים לדון שפדקו אותם ב"ד של א"י ומינו אותם וסמכו אותם כו' ע"ש א"כ כל שלא נבדקו אין אנו יודעים אם ראויים לכל הדברים וממילא אינו נקרא שופטים אף על מה שיכולין לדון פנ"ל.

ומה"ט אפשר דמומחה לרבים כר"נ וכו"ת דאמר פגון אנא כו' באמת מקיים ביה מצות מינוי שופטים אף דמהני רק מדרבנן. ובזה מיושב מה דקשה למה בזמן שהיו סמוכין בא"י לא מינו ב"ד מן החין וסמוכין גם בח"ל הא מ"ע של תורה היא והא אמר בש"ס פ' החובל דאתי רבנו דהתם ויעדויה הקא דמילתא דלא שכיח הוא ומבואר דגם בזמן שהיו מן החין בא"י לא שלחו לקאן למנותם ואמאי.

ואין לומר דמצות ישיבת א"י עדיף זה אינו דע"כ ציונתה תורה פן למנות בח"ל כו' ואין סמיכה בח"ל וע"כ לצאת מא"י לח"ל ומוכח דאחר שתקנו דד"מ לא בעי מן החין מקנהם המצנה בח"ל גם באין מן החין.

ולחנ"ל י"ל דמקנהם ביחיד מן החין פיון שראוי לכל סגי משא"כ בהדיוטות דלא נבדקו פנ"ל שפיר כתב הטור דבטיל פנ"ל: אמנם לע"ד הא מבואר במשנה ריש סנהדרין אין מעמידין סנהדראות לשבטים אלא עפ"י ב"ד של ע"א פרש"י שהיו מושיבין ס"ק של כ"ג בקל עיר ועיר דכ' תתן לה כו' וצריכין בה"ג שבלשכת הגזית לצאת ולהושיבם כו'.

ובש"ס י"ו ע"ב פדאשפחן במשה כו' במקום ע"א קאי ואח"כ אמר מנין שמעמידין כו' ת"ל שופטים כו' לכל עיר ת"ל שופטים לשעריה כו' ואכילן קאי. וכן מבואר ברמב"ם (פ"ה מה"ס) דלאו דוקא אסנהדרין שבת רק גם אסנהדרין שבכל עיר קאי ע"ש.

וא"כ מבואר דמצוה זו מוטלת רק אבה"ג של לשכת הגזית וכשבטלו ס"ג בטיל שופטים כו' תתן לה מה"ת רק דהרמב"ם פ"א ה"ד כ' עיר שאין בה ק"כ מעמידין בה ג' וכו' הכ"מ נלמוד מדתנן עד כמה כו' ותהי' ראויה לסנהדרין ק"כ ופשוט שאין מניחין אותה בלי ב"ד והפחות שבב"ד ג' ע"ש.

משמע דמסבא קאמר לה אבל בש"ס במשנה פ"ק דמכות אמר בהדיא סנהדרין נוהגת בין בארץ בין בח"ל ועלה קאמר הש"ס מנלן כו'. וקאי רק אב"ד של כ"ג וזה בטיל פשאין ס"ג.

וגם מצוה דשופטים תתן לה ודאי לא קאי אב"ד של ג' דאי הוי קאי גם אב"ד של ג' שוב גם בזה היו צריכין ב"ד של ע"א להעמידם פדאשפחן במשה פיון דמהו קרא דשופטים תתן יליף להיות ע"א דומיא דמשה רבינו ע"ה וע"כ דמינוי ב"ד של ג' לאו מהו קרא.

וי"ל דרק תקנת חכמים היא ולע"ד שהיא מתקנת עזרא דאמר פ' מרובה פ"ב שיהי' דנין בב' וה' כו' והקשו תוס' שם הלא קודם תק"ע היו קבועין בכל יום וכי עזרא תיקן שלא

יהיו קבועים אלא ב' וה' כו' ותיגרין ר"ת שלא היו קבועים תחלה בכל יום אלא בעיר אחת והוא תיקון בכל עיר ועיר בב' וה' עכ"ל ואין דברייהם מוכנים לכאורה הא דאורייתא היא למנות ב"ד בכל עיר ועיר.

ולמ"ש מוכנים היטב דבא"י היו רק בעיר שיש בה ק"כ ובח"ל רק בכל פלך ופלך ותינו עיר אחת ותיקון עזרא שיהי' ב"ד של ג' קבועים ב' וה' בכל עיר ועיר אף שאינה ראויה לס"ק ונפיר מיוני ב"ד ג' רק מתקנת עזרא ולא בעי ע"א להעמידם וממילא אין צריך מןמחין בח"ל ומקיימא התקנה בב"ד המועיל בהודאות והלואות מדרבנן כנ"ל.

וכן בתוס' פ"ק דכתובות אהא דתקנת עזרא כ' דקודם לכן לא היו קבועין ע"ש. עכ"פ מוכח דלא היו צריכין כלל למנות דינינים קבועים מה"ת.

ותמוה לע"ד דברי טור וסמ"ע וב"ח דמשמע דמ"ע דשופטים תתן הי' נוהג פשה' סמוכין. ובש"ס מבואר דמצנה זו רק על מיוני סנהדרין של כ"ג וצריכין ס"ג להושיבם אבל לא אב"ד של ג' כלל וכשפטלו ס"ג יליף דכשאין פהו אין משפט.

ואפשר דסבר פהרמב"ן על התורה שהבאתי לעיל מקרא דלדורותיכם. אף גם הרמב"ן כתב כמסתפק.

אף נראה דמתקנת עזרא עכ"פ צריף למנות דינינים קבועים ב' וה' בכל עיר ועיר. וממילא מה שכתב הפ"ח דמדהביא הטור כו' דבא"י בכל עיר ובח"ל בכל פלך כו' גם עכשיו כן דכל דתיקנו פעין דאורייתא תיקון ואין חיוב בח"ל רק בכל פלך כו' ע"ש.

אינו מוכרח דלמ"ש תוס' עיקר תקנת עזרא הנה שיהי' קבועין בכל עיר. וע"כ דגם בעיר שאין ראוי לסנהדרין דאז הי' סנהדרין רק על ב"ד של ג' ובנה אין חילוק בין א"י לח"ל.

ועוד דהא מבואר ברא"ש ריש פתובות וטור אה"ע סי' ס"ד דלכף נוהגין לכנס בו' דגם כל ימות השבוע אין לנו ב"ד קבועין ומי שיש לו עסק מקבץ ג' ומסדר טענותיו לפניהם וזה יכול לעשות גם בשבת ע"ש.

מבואר דאין חיוב כלל עכשיו לקבוע ב"ד אף מדרבנן. ונראה דסברי דתק"ע לא הי' רק בזמן שהיו מןמחין.

אבל עכשיו דדין רק מצד התקנה דג' הדיוטות פשרים אין צדיף קביעת ב"ד דהא כל ג' סגי. ובשיטה מ' כ' שם פי' דהי' אנשים דועים שמי שהי' לו דין ילף אצלם אבל לא היו קבועים או שהיו בותרים לישב יום שירצו וקבע עזר ב' וה' ע"ש.

אבל ר"ת לא ס"ל כן ע"ש. ומלשון רא"ש וטור אה"ע ה"ל משמע דאין חיוב כלל.

והי' נראה לע"ד למאי דאמר בש"ס סנהדרין נ"ו ע"ב דב"נ נצטוו על הדינין מויצו כו' וילפינו מאשר יצנה את בניו כו' לעשות צדקה ומשפט כו' ומה שנשנה בסיני נאמרה לזה ולזה ופרש"י נ"ט ע"א דכי יהיב קוב"ה תורה לישראל לא שקלינהו להנהג' מב"נ כו' ומה שלא נשנה בסיני לישראל נאמרה ולא לב"נ דמי איכא מידי דלישראל שרי ולעו"ג אסור ופרש"י דלהתקדש יצאו ולא להקל עליהם ע"ש.

ואמר ה'תם נ"ו ע"ב דאמר ראב"י ל"נ אלא להושיב ב"ד בקל פלה ובכל עיר כו' וקא  
תנא כשם שנצטוו ישראל להושיב ב"ד בקל פלה וכל עיר ועיר כן נצטוו ב"נ  
להושיב ב"ד בקל פלה וכל עיר ועיר ע"ש.

וכ"פ הרמב"ם ז"ל (פ"ט מה' מלכים) וקא ודאי דנצטוו רק להושיב דין ודין ושיהי' משפט  
דהא בדין אקד סגי ע"ש (דנ"ז ע"ב). וגם בח"ל דלגבי דידהו אין חילוק.

וא"כ אף דבסיני נאמר ושיהי' ב"ד להושיב סנהדרין וסמוכין היינו בעיר וקראוי  
לסנהדרין. אבל כשאין ק"כ ואין ראוי לכ"ג עכ"פ צריה להושיב ב"ד של ג' דנשא  
המצנה לעשות צדקה ומשפט דמי איפא מידי כו'.

וכן ממילא כשבטלו סמוכין לגמרי מ"מ לא בטלה המצנה דלעשות צדקה ומשפט. ומצנה  
זו אינה על הסנהדרין גדולה דדוקא להעמיד סנהדרין של כ"ג דנפקא לי' משופטים תתן  
כו' ובעי דומיא דמשה רבינו אבל ב"ד של ג' מלעשות צדקה ומשפט מוטל על הציבור  
ושיהי' משפט.

רק שאין דינים מה"ת להושיב כשאין סמוכין. דלענין זה לא שיהי' מי איפא מידי כו'  
דהחמירה תורה בממון של ישראל לדון רק בסמוכין כמו דבעי ג' וב"נ בחד כו'.

אבל פינן שהמצנה על הציבור מחוייבין לקבלם עליהם שידונו דהא צדקה ומשפט היינו  
פשה ודין כמו שפירש"י שם נ"ו ע"ב דאמר רבא הוסיפו דיני קנסות ופירש"י דב"נ  
לא נצטוו דכ' צדקה ומשפט דהיינו פשה ודין אבל קנסות לאו משפט דקנסין לי' טפי  
מדינא ע"ש.

וא"כ הפירוש ע"כ על לקבלם עליהם לפשה א"כ גם לדון מקנים המצנה כשקבלין  
עליה' הדיוטות אף שאין נקרא דינים מה"ת מ"מ מקנים לעשות צדקה ומשפט. ומכש"כ  
לחד תי' תוס' גיטין (פ"ח ע"ב) דהא דדבורה שופטה כו' הי' משום דקיבלה עליהם.

ומוכח דנקרא שופטה כו' והי' מושב הפל דפ' הרמב"ם שפיר דב"ד של ג' צריה להושיב  
אף בעיר שאין בה ק"כ וכ' הכ"מ דמסבא ואין זה דרכו של הרמב"ם. ולמ"ש אתי שפיר  
דעכ"פ הא דלעשות כו' ושיהי'.

ומהאי טעמא גם כשאין סמוכין מחוייבין להושיב ב"ד וכשתיקנו דסגי בהדיוטות מקנים  
בזה המצנה דלעשות משפט כו'. וקא משמע שם בש"ס סנהדרין נ"ז ע"ב ואשה לא  
מפקדה וקא כתיב למען אשר יצנה את בניו וב"ב כו' הוא מפרק לה בניו לדון ביתו  
לצדקה כו'.

ומשמע דמהאי קרא גופי' איפא מצנה לעשות משפט ובניו היינו ישראל ולא צריה  
היקשא דויצו רק לב"נ. ואף שאפשר דכל הקושא היא רק על ההיקש דויצו.

והו' למען אשר יצנה לאו מצנה מ"מ הוא דוחק: ולמ"ש מושב דלא תיקנו על דיני  
קנסות. וכן תלי לה בכמה דוכתי קנסא מגבית כו' וכ' תוס' (ב"ק פ"ד ע"ב) דמאי דלית  
בהי' ח"פ קרי לי' קנס כו'.



ולמ"ש הטעם כמו דאמר רבא שם דהוסיפו ד"ק כו' ופירש"י דלאו בכלל צדקה ומשפט דקרא הג"ל ע"ש. וממילא לא הוצרכו לתמן על זה דאין על זה עשה הג"ל להושיב דיני קנסות ורק מצד שופטים תמן וזה רק פשיש סנהדרין פנ"ל.

משא"כ בממון אם לא היו מתקנין היו צריכין הצבור לקבל עליהם הדיוטות שידונו דלא גרועי מב"נ ולכך הוצרכו לתמן פנ"ל ושפיר מקנים המצנה מה"ת דלעשות משפט: ומ"מ י"ל דלא הי' צריף שיהי' ב"ד קבוע רק פיון דסגי בכל ג' הדיוטות סגי פשיש לו תביעה לאחד שיקפיג ג' וידונו וג"כ מקיימא המצנה פנ"ל.

ועל זה הי' תקנת עזרא שיהיו קבועים ב"וה. ולרא"ש נטור אה"ע שם לא הי' תקנה קבוע לחיוב פשאין סמוכין מ"מ אותן שדנין מקיימים מה"ת מצנה פנ"ל.

מ"מ לא ידעתי מנלני להרא"ש ונטור שבתיל תקנת עזרא הא אין ב"ד יכול כו' פיון דמשמע עכ"פ שתקנתו הי' על ענינות שאין חיוב מה"ת להושיב סנהדרין כמו שכ' תוס' הג"ל. וא"כ פיון דהדיוטות פשרים מדרבנן הוא בכלל התקנה שיהיו קבועין.

ואף דהטעם הי' משום טירחא וזה אפשר הי' שייף רק פשיה' צריף לבקש סמוכין אבל פיון דכל פעם יכול לקפיג ג' הדיוטות ליכא טירחא ולא שייף הטעם מ"מ מה בכך אף שבתיל הטעם לא בטיל התקנה ממילא דקי"ל (ביצה ד"ה) דבר שבמנין כו': (ג) דיני הודאות והלואות.

לשון הטור פ"י שתובע אותו ש בעידי הודאה שהודה בפניהם או שהלנה בפניהם כו' וה"ה בלא עדים כו'. ולענין היסת כ"כ הסמ"ע והוא מדברי רש"י ו"ל שפירש פן עדי הודאה כו' ע"ש (ריש סנהדרין).

וקשיא לי איף מקבלין עדי הודאה או הלואה בהדיוטות וגם בזמן שהיו מומחזין הי' מהני בהדיוטות הא קי"ל לקמן סי' ל"ג ס' י"ז דעדים הקרובים לדיינים פסולין והוא דעת הר"ף ו"ל וכ' הטעם משום דבעינין עדות שאמה יכול להזימו דוקא בפני אותו הב"ד עצמו שמקבלין העדות וכיון שהם קרובים לא יוכלו לקבל הזמה עליהם ואף שיכולין להזימם בפני ב"ד אחר לא מהני ע"ש ואף בממון פן דבעינין ראוי להזמה ע"ש.

וא"כ פיון דקי"ל עדים זוממים קנס ואין דנין בהדיוטות ואין יכולין לקבל עדות פלל במצי לאהדורי כמבאר לקמן ס' ד' וא"כ איף מקבלין עדי הודאה והלואה הא לא יוכלו להזימם בפני אותו הב"ד שמקבלין העדות פיון שהם הדיוטות ואינם יכולין לקבל הזמה ואף שיכולין להזימם בפני ב"ד אחר מומחזין מ"מ לא אהני כמו בקרובים דצריף דוקא שיוכלו להזימם בפני אותו ב"ד פנ"ל וע"כ צ"ל כמ"ש תוס' גפי' ב' מיתות כו' דהיכא דאפשר שיהי' יכול להזימם באיזה אופן מיקרי שפיר יכול להזימו ע"ש (סנהדרין דפ"א) וגם הכא פיון שאפשר שזה הב"ד עצמו יהיו נעשים סמוכין ויהיו ראויים לקבל הזמה הוי שפיר יכול להזימו בפני אותו הב"ד וגם עכשיו שאין מומחזין פלל מ"מ יכול להיות שיעמדו הסמוכין ויסמכו זה הב"ד ולכך מיקרי יכול להזימו פיון דמשפחת לה הזמה בפני אותו הב"ד פנ"ל.

אף מלבד דזה דוחק דא"כ הוי לי' לש"ע לחלק לקמן גם בעדים קרובים לדיינים דדוקא קרובים בעצמם שא"א שיתרחקו אז לא מהני אבל בקרובים בגשותיהם שיכול להיות

שיתרחקו ויהיו יכולין לקבל הזמה עליהם מהני גם עכשיו ואף שאין זה בינדם להתרחק מ"מ גם הקא אינו בינדם לעשות סמוכין פנ"ל.

ובאמת אף אם נאמר כן עדיין קשה למ"ש הריטב"א ז"ל גבי נאמן הדיין לומר לזה זכיתי כו' אבל אחר שנסתלקו אינו נאמן כו' וכ' הוא ז"ל דדוקא אחד אינו נאמן אבל ב' או ג' נאמנים אח"כ לו' פה פסקנו בתורת עדות ואף דאין עד נעשה דיין מ"מ יכולין אח"כ לדון ע"פ פסקם דכיון שפסקו ביום הני לא תהא שמיעה גדולה מראיה כמו בשאר דברי דכשראו ביום מהני מטעם לא תהא כו' ואין הבעלי דינים יכולין להכחישם שלא פסקו פה ע"ש.

ועיין בשו"ת מהרי"ן לב חלק ג' סי' קי"ט וכן בתשובת הרא"ש פלל ו'. וא"כ נראה דכשמוזמנים עדים בב"ד אחר ודאי דצריף הב"ד הראשון להעיד שאותם העדים העידו בפניהם והם פסקו וגמרו הדין ע"פ דאל"ה יכולים העדים להכחיש שלא העידו ולא נגמר הדין פלל ע"פ וזה הוא עדות גמור ובלא זה לא שייף הזמה פלל וא"כ כשמוזמנים אותם בפני זה הב"ד עצמו לכאורה איף יקבלו הזמה וידונו ע"פ ראיותם שיודעים בעצמם שפסקו פה ואותם העדים העידו בפניהם הא אין עד נעשה דיין כיון שהוא עדות גמור שאלו היה בב"ד אחר היו צריכין להעיד ואף שאין זה עיקר העדות שדינין עליו מ"מ הא ודאי דגם עדי קדושים אינם נעשים דיינים להמיתה פשוטתה אח"כ כיון דצריכין לעדות זה.

ואף שיש שפסקו דכה"ג מהני עיין בכה"ג מ"מ רבו החולקים ע"ש. וע"כ הטעם הוא ג"כ משום לא תהא שמיעה גדולה מראיה כיון שפסקו ביום וכדברי הריטב"א הנ"ל ויכולין שפיר דון ע"פ ראיותם פנ"ל והנה בראו בליילה קי"ל דלא שייף לא תהא כו' משום דהראיה היא פקבלות עדות של עצמם ובלילה דאין יכולין לקבל עדות לא מהני ראיותם ג"כ בתורת ב"ד רק בתורת עדות ואינו נעשה דיין כו' ע"ש.

והרמב"ן ז"ל כ' בטוען טענת גנב דלא מחייב כפל אח"כ אף בב"ד מומחין כיון דלענין השבועה שהוא להתחייב כפל לא היה לנו דין ב"ד ממילא הני פנשבוע חוץ לב"ד ע"ש. והובא בש"כ ז"ל לענין תפיסה ואין חולק ע"ש (ס"ק ט"ז).

וא"כ לכאורה איף מועיל הזמה אף במומחין נימא ג"כ לענין הזמה לא חשוב העדות שהעידו לפני הדיוטות רק שהעידו חוץ לב"ד. אף זה אינו דמאי דבעי עדות בב"ד הוא רק משום שצריף עדות המועיל לחייב וממילא כיון דהנה לנו דין ב"ד לחייב ע"פ עדותם מומן שפיר מהני ההזמה.

אבל הקא שפיר אף אם יהיו נעשים סמוכין אח"כ ג"כ לא יוכלו לקבל הזמה דהטעם בהזמה דיכולים להזים בפני ב"ד מומחין ומחייבים אותם על מה שהעידו בפני הדיוטות אף דלענין קנס לא הי' להם דין ב"ד הוא משום כיון שעדותם הי' על מומן שהי' להם דין ב"ד ממילא דנין המומחין שפיר לחייבם קנס פנ"ל.

וא"כ הקא שפיר יוכלו העדים להכחיש אח"כ שלא העידו פלל בפניהם ולא גמרו הדין על פיהם ואף שהם ראו שפסקו פה מ"מ לא שייף לא תהא כו' שיהיה הראי' פקבלות עדות ונימא דהני פאלו קבלו עדות אז שהעידו בפניהם ונחקרו עדותן ואין זה עד מפי

עד כיון שזה הוא גוף המעשה שהעידו כו' מ"מ כיון שאז היו הדיוטות בשעת הדין ולענין זה העדות שהעידו בפניהם ונגמר הדין כו' לא שייך רק על ההנזמה של קנס ולא היו יכולין לקבל עדות על זה דלא מהני בהדיוטות דנדאי אם מזנימים בב"ד מןמחין וזה העדות שהעידו ונגמר הדין קבלו ב"ד הדיוטות ונדאי לא מהני דגם זה צריך מןמחין וא"כ כיון דלא הי' מהני קבלות עדות שלקח ממילא לא הי' מהני ראיתם מטעם ב"ד כמו בראו בליה ולא שייך לא תהא שמיעה כו' וממילא אף שנעשים סמוכין אינן יכולין לדון ע"פ ראיתם דאין עד נעשה דין ושפיר יוכלו להכחיש שלא גמרו הדין על פיהם ואף שיהיו נעשים סמוכין לא יוכל זה הב"ד לקבל הנזמה דאף אם לא יכחישו יהיו מודים בקנס כיון שיכולים להכחיש כו' ואין עדים ואשר ירשיעו אלקים פתיב וא"כ כיון שלא יוכלו להזים בפני זה הב"ד לעולם אמאי מהני עקשיו הא הוי כמו בעדים קרובים לדיינים כנ"ל.

ולמ"ש בספר שו"ת נודע ביהודא סי' ע"ב בטעמא דעדים קרובים כו' א"ש. אף דבריו שם הם דחוקים ונגד פל הפ' ע"ש.

ואם לא שיהיו עדים אחרים בשעת הדין שיהיו יכולין להעיד אח"כ בפניהם וזה לא נשמע בשום מקום: אח"כ מצאתי קושיא זו בס' ש"א. ובאמת נראה דלאו קושיא היא דהטעם דבהודאות והלואות לא בעינן מןמחין הוא משום שלא יונעל דלת בפני לויין שלא ירצו ללות שיתיראו שמה לא יזדמן להם מןמחין ולכך תקנו שלא יצטרך מןמחין אכל בקנס דלא שייך נעילת דלת בעי מןמחין.

וא"כ נראה דבעדים זוממין ג"כ לא בעי מןמחין דשייך שפיר התקנה שלא יונעל דלת בפני לויין שאם נאמר דבעי מןמחין לא ירצה ללות שמה לא יזדמן לו מןמחין ולא יוכל להוציא שיהי' עדות שאי אתה יכול להזימו ודמי להודאות והלואות כיון דכמו כן לא יוכל להוציא לפני אינן מןמחין אי נבעי מןמחין בעדים זוממין כמו אי נבעי מןמחין בעדי הלואה והודאה ושייך שפיר התקנה גם בע"ז שלא תנעל דלת ולא בעי מןמחין.

ומ"ש הרמ"א לקמן דדוקא היכא דלא מצוי לאהדורי בעדים זוממין דנין בלא מןמחין ולפמ"ש דנין אף במצוי לאהדורי הוא דהרמ"א ז"ל פסק גם לקמן (סי' ל"ג בד"מ) דבמזון לא בעי עדות שאמה י"ל אכל לשיטת הש"ך א"ש כמ"ש.

ולפ"ז נראה לת' קושית התוס' בסנהדרין דף ב' ע"ב בתוס' ד"ה והאמר ר' אבהו שהקשו שם איך אמר ר' אבהו שנים שדנו דיני ממונות לדברי הפל אין דיניהם דין הא פריך בש"ס אי אין עירוב פרושיות שלשה נמי לא לבעי ומשמע דאי אין עירוב פרושיות לא בעי ג' וא"כ הא סבר רמי בר חמא דארבעה שומרין צריכין כפירה במקצת ואין עירוב פרושיות ולא בעי ג' ואיך אמר ר"א דלדברי הפל אין דיניהם דין.

ולפמ"ש א"ש. דהנה הר"ן בחמשה שיטות כ' שם אמאי אם אין עירוב פרושיות לא ילפינן אהדדי ותירץ משום דבגזילות הוא דבר חמור שעבר אלאו דלא תגזול וכן בחובל גם בעדים זוממין כן שעברו אלאו דלא תענה ואף אי אין עירוב פרושיות צריך בעדים זוממין שלשה ע"ש.

וא"כ ממילא גם בהודאות והלואות צריף שלשה אף אי אין עירוב פְּרָשִׁיּוֹת דְּהוּי עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוּל לְהַזְמִימוּ דְּבַעְדִּים זִמְמִין צְרִיף וְדַאי ג' כמ"ש [ומה שְׂיִכּוּל לְהוֹסִיף לָא מְקַרֵי לְפָנֵי זֶה הַב"ד עֲצָמוֹ] וא"כ אף אי אין עירוב פְּרָשִׁיּוֹת צְרִיף גַם בְּהוֹדָאוֹת וְהִלְנָאוֹת שְׂלִשָּׁה דְּהוּי עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוּל לְהַזְמִימוּ דְּבִזְמִמִּין צְרִיף וְדַאי ג' אף אי אין עירוב פְּרָשִׁיּוֹת כְּמוֹ בְּגִזְלוֹת נִחְבְּלוֹת כמ"ש הַר"ן ו"ל וא"כ א"ש דְּאָמַר ר' אַבְהוּ דְּשָׁנִים שְׁדָּנוּ לְדַבְרֵי הַפֶּל אין דִּינֵיהֶם דִּין אף לְרַמֵי בַר חָמָא דְּאִין עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת מ"מ הוּי עֲדוֹת שְׂאֵי"ל כמ"ש אֲבָל מְוַמְחִין לָא בְּעֵי מְוַמְחִין מְחַמַת תַּקְנָה דר' חֲנִינָא שְׂלָא יְנוּעֵל דְּלֵת כמ"ש וּלְעָנָן שְׂלִשָּׁה דְּלֵא שְׂיָיָה תַּקְנַת ר"ח שְׁפִיר צְרִיף ג' אף אי אין עירוב פְּרָשִׁיּוֹת וְהַש"ס פְּרִיף שְׁפִיר אי אין עירוב פְּרָשִׁיּוֹת ג' נְמִי לָא לְבַעֵי דְּהַשְׁתָּא דְּלֵא יַדַע עֲדִינָן מֵהַתַּקְנָה דר"ח לְעָנָן מְוַמְחִין וא"כ אי נְמֵא הַטַעַם מְחַמַת שְׂאֵי"ל וּלְכַף בְּעֵי ג' א"כ מְוַמְחִין נְמִי לְבַעֵי דְּהוּי ג"כ עֲשֵׂאֵי"ל כמ"ש וְאַח"כ דְּמַשְׁנֵי מְחַמַת הַתַּקְנָה דר"ח א"כ שְׁפִיר יְכוּלִין לֹאמַר דְּאִין עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת וְהַטַעַם דְּבַעֵי שְׂלִשָּׁה הוּא מְחַמַת עֲשֵׂאֵי"ל וּמְוַמְחִין לָא בְּעֵי מְחַמַת הַתַּקְנָה דר"ח כמ"ש רַק הָא דְּאִמְרִינָן לְעוֹלָם עִירוֹב־פְּרָשִׁיּוֹת כְּתוּב פֶּאן הוּא כמ"ש הַתּוֹס' לְעָנָן מְשַׁפֵּט א' יְהִי לְכֶם דְּאִדְרַבָּה מְשַׁנֵי דְּאָף אי עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת אֲתֵי שְׁפִיר ע"ש.

וּמְנוֹשֵׁב שְׁפִיר קְוֹשֵׁיַת תּוֹס' דְּאָף לר"ב ח בְּעֵי שְׂלִשָּׁה, וּלפ"ז מְנוֹשֵׁב קְוֹשֵׁיַת הַר"ן שֵׁם שְׂהַקְשָׁה מֵאֵי פְּרִיף הַש"ס מֵאֵי אִיכָּא בֵּין רַבָּא לר' אַחָא ברי' דר' אִיכָּא דְּסַבְר דְּמְדַאֲרֵיִתָּא חַד נְמִי כְּשֵׁר רַק מְחַמַת גְּזִירָה דְּיוֹשְׁבֵי קְרֻנוֹת ע"ש.

וְהַקְשָׁה הָא אִיכָּא בִּינֵיהוּ דְּרַבָּא סַבְר ע"כ דְּעִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת כְּתוּב פֶּאן אף לְמַסְקָנָא דַּא"ל"ה לָא בְּעֵי ג' מְדַאֲרֵיִתָּא וא"כ לָא צְרִיף כְּפִירָה בְּמַקְצַת וּלר' אַחָא דְּאִין עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת לְשִׁטַת רַש"י ו"ל וְסַבְר כְּרַמֵי בַר חָמָא דְּצְרִיף כְּפִירָה בְּמַקְצַת וְשְׁפִיר אִיכָּא בִּינֵיהוּ ע"ש בְּר"ן.

וּלפמ"ש מְנוֹשֵׁב דְּלְמַסְקָנָא דְּמַסִּיק הָא דר"ח דְּלֵא בְּעֵי מְוַמְחִין מְחַמַת גְּעִילַת דְּלֵת שְׁפִיר סוֹבְר אף רַבָּא דְּלֵאו עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת רַק מְחַמַת עֲשֵׂאֵי"ל כמ"ש וְשְׁפִיר בְּעֵי כְּפִירָה בְּמַקְצַת אף אֲלִיבָא דְּרַבָּא וְלִיכָּא נְפָקָא מִינָהּ רַק הָא דְּשְׂמוּאֵל דְּשָׁנִים שְׁדָּנוּ אִין דִּינֵיהֶם דִּין.

וְגַם קְוֹשֵׁיַת תּוֹס' הַשְּׁנֵי מְנוֹשֵׁב שְׂהַקְשׁוּ אר' יוֹחָנָן דְּסוֹבְר כְּרַמֵי בַר חָמָא דְּצְרִיף כְּפִירָה בְּמַקְצַת וְאִין עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת וְסַבְר דְּבַעֵי שְׂלִשָּׁה כר' אַבְהוּ. וּלפמ"ש מְנוֹשֵׁב דְּסַבְר דְּצְרִיף ג' מְחַמַת עֲשֵׂאֵי"ל אף אי אין עִירוֹב פְּרָשִׁיּוֹת כמ"ש.

אֲף תּוֹס' לְשִׁטַתִּיהוּ הַקְשׁוּ שְׁפִיר שְׂהֶם פְּסָקוּ דְּלֵא כְּיֵשׁ מְפָרְשִׁים גְּבִי אִין עַד גְּעֵשָׂה דִּינָן דְּאִין הַטַעַם מְחַמַת עֲשֵׂאֵי"ל שְׂאִין צְרִיף שְׂיִוְכְלוּ לִיזוּם בְּפָנֵי אוֹתוֹ הַב"ד דְּנוֹקָא רַק אף אִם יוֹכַל לְהַזְמִימָם בב"ד אַחַר הוּי שְׁפִיר יְכוּל לְהַזְמִימוּ וְכֵן בְּעֲדִים קְרוּבִים לְדִינֵינִים כְּשֵׁר ע"ש בְּכַתְּבוֹת (כ"א ע"ב) וא"כ גַם הֵכָּא מְקַשִׁים שְׁפִיר דְּהוּי שְׁפִיר יְכוּל לְהַזְמִימוּ בְּפָנֵי ב"ד מְוַמְחִין וּבְפָנֵי ב' אֲבָל לְשִׁטַת הַר"א שְׁוֹהֵרִי"ף ו"ל וְהִי"מ א"ש כמ"ש וְעַכְשָׁיו בְּזִמְן הַזֶּה שְׂאִין מְוַמְחִין כְּלָל אף בא"י א"כ אף לְשִׁטַת הַתּוֹס' קְשָׁה דְּהוּי עֲדוֹת שְׂאֵי"ל כמ"ש שְׂאִין פֶּאן ב"ד שְׂיִוְכְלוּ לְהַזְמִימָם בְּפָנֵיהֶם וְע"כ כמ"ש דְּשְׂיָיָה הַתַּקְנָה שְׂלָא יְנוּעֵל דְּלֵת אף

בְּעֵדִים זֹמְמִין כַּמ"ש פִּינֵן שְׂיִהְיֵי עֵדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוּל לְהַזְמִימוּ וְלֹא יִרְצָה לְלוֹת וְשִׁפִּיר לֹא בָּעֵי מְוַמְחִין אַף בְּעֵדִים זֹמְמִין שְׂהוּא קִנְס כַּמ"ש.

וּא"ש לְשִׁיטַת הַש"ף דְּבַעֲיָנָן בְּמִמּוֹן עֵדוֹת שְׂאֵי לְאֶבֶל לְשִׁיטַת הַרְמ"א דְּלֹא בָּעֵינָן פְּלֵל בְּמִמּוֹן עֵשׂאֵי לְב"ז אֲתֵי שִׁפִּיר פְּשִׁיטַת תּוֹס' וְצ"ל מִחֲמַת מִשְׁפֵּט אֶחָד יֵהִי לְכֶם וּג"כ לֹא קִנְשָׁה קִוְשִׁיטַת הַר"ן ז"ל ע"ש.

וּמ"מ דִּוְסָק שְׂהַש"ף יִחְלֹק עַל הַרְמ"א בְּזֶה דְּלֹא הָוִי לִי לְסִתּוֹם אֲלֵא לְפָרֵשׁ דְּגַם בְּמַצֵּי לְאֶהֱדוּרְיָ דְּנִינֵי: וְלִהְרַמְב"ם ז"ל פַּכ"א מֵה"ע גְּבִי שֵׁן וְעֵין חַיִּיב תְּפִיסָה חָשׁוּב [ יְכוּל לְהַזְמִימוּ וּי"ל גַּם פֶּאן פִּינֵן דְּיוֹעִיל הַזְמָה לְעֵנָן אִי תְּפִיס לֹא מְפָקִינָן חָשׁוּב יְכוּל לְהַזְמִימוּ אַף הַרְאָב"ד חוֹלֵק שָׁם ע"ש.

וְכֵן לְרֹב הַפּוֹסְקִים לֹא מְהַנִּי פְּלֵל תְּפִיסָה בְּעֵדִים זֹמְמִין וּבְמָה שְׂאֵין הֶפְסֵד רַק בְּפִלְגָא נִזְקָא ע"ש וְאִיךָ מְהַנִּי שׁוּם עֵדוֹת פְּנ"ל: אֲמַנְם נִרְאָה דְּלֹא קִנְשָׁה דְּהָא הַש"ף ז"ל כ' הַטְעַם דְּאִיךָ דְּדו"ס לֹא בָּעֵי מ"מ עֵשׂאֵי לְבָעֵי דְלִעְנָן זֶה לֹא שְׂיִיךָ נְעִילַת דְּלַת כו'.

וּא"כ פֶּאן פִּינֵן דְּהַדְּיוּטוֹת בַּל"ז פְּסוּלִין מֵה"ת וּמ"מ הַכְּשִׁירוֹם חֲכָמִים מְשׁוּם נ"ד א"כ שׁוּב לְעֵנָן זֶה מֵה שְׂהוּא אֵינּוּ יְכוּל לְהַזְמִימָם מְשׁוּם שְׂהֵן הַדְּיוּטוֹת ע"ז שִׁפִּיר שְׂיִיךָ נְעִילַת דְּלַת דְּעֵדִינָן אִם לֹא יוֹעִיל יִצְטָרַף מְוַמְחִין וְשִׁפִּיר שְׂיִיךָ הַתְּקַנָּה שְׂיִהְיֵי מְהַנִּי אַף דְּהָוִי עֵשׂאֵי לְפְנ"ל.

דְּמָה חִילּוּק בֵּין פְּסוּלֵי הַדְּיוּטוֹת מִצַּד עֲצָמָם דְּכָשֵׁר מְשׁוּם נ"ד וּבֵין שְׂיוֹסִיף פְּסוּלֵי דְאַאָג"ל מְשׁוּם דְּהֵן הַדְּיוּטוֹת הָא מ"מ יֵהִי צָרִיךְ מְוַמְחִין אִם יִצְטָרַף יְכוּל לְהַזְמִימָם פְּנ"ל וְשִׁפִּיר פְּשָׁרִין מְשׁוּם נ"ד.

וְאֵין לְהַקְשׁוֹת דֹּא"כ גַּם עֵדִים קְרוּבִים לְדִינָיִם יֵהִיו פְּשָׁרִין פִּינֵן דַּב"כ וּב"כ אֲאָג"ל בְּפָנֵי אוֹתוֹ ב"ד וְע"כ אַעפ"כ הַכְּשִׁירוֹ חֲכָמִים א"כ מֵה בְּכָף שְׂהֵן קְרוּבִים פְּנ"ל. ז"א דְּלֹא הַעֲדִיפוּ חֲכָמִים פֶּחַ הַדְּיוּטוֹת מֵאִם הָיוּ ב"ד מְוַמְחִים וְכִינֵן דָּאִם הָיוּ ב"ד מְוַמְחִים הִי פְּסוּל פְּשָׁהֶעֱדִים קְרוּבִים א"כ הַחֲסָרוֹן מִצַּד הַעֲדוֹת.

וְכֵן הִיכָא שֵׂאֵי לְ מִצַּד עֲצָמָם וְעֵדוֹתָם ג"כ לֹא מְהַנִּי פִּינֵן דְּאִיךָ לְפָנֵי מְוַמְחִים הִי פְּסוּל לֹא הַכְּשִׁירוֹ יוֹתֵר בְּשָׁבִיל שְׂהֵן הַדְּיוּטוֹת פְּנ"ל דְּרַק שְׁלִיחוֹתֵיהּ עֲבָדִינָן פְּנ"ל אֲבָל בְּמָה שְׂמִצַּד עֲצָמָם יְכוּל לְהַזְמִימָם וּכְשָׁרִים וְרַק מְשׁוּם שְׂהֵן הַדְּיוּטוֹת אֲאָג"ל א"כ עֵדִינָן אֵין הַפְּסוּל רַק בְּשָׁבִיל שְׂהַדְּיוּטוֹת הֵן וְע"ז אִיכָא נ"ד וְהַכְּשִׁירוֹ חֲכָמִים פִּינֵן שְׂאֵם הָיוּ ב"ד מְוַמְחִין הִי עֵדוֹת שְׂאֵי לְפְנ"ל וְא"ש.

וּמִינְשָׁב בְּזֶה מֵה שְׂתַמָּה הַר"ן בַּח' דְּבַכְמָה דְּוֹכְתֵי אֲמַר שְׁלִיחוֹתֵיהּ עֲבָדִינָן וּמִשְׁמַע דְּסָגִי בְּהָא וּבַכְמָה דְּוֹכְתֵי אֲמַר מְשׁוּם נ"ד. וְלִמ"ש אִי לֹאוּ נ"ד הִנֵּה פְּסוּל מְשׁוּם עֵשׂאֵי לְ וְצָרִיךְ לְנ"ד פְּנ"ל: עוֹד נִרְאָה לְעַנ"ד דְּהִנֵּה דְּבָרֵי הַרִי"ף ז"ל וְהִירוּשְׁלָמִי תְּמוּהִים כְּמוֹ שְׂתַמָּהּ הַתּוֹס' דְּמֵאִי בְּכָף שְׂלֹא יוּכַל לִיזוֹם בְּפָנֵי אוֹתוֹ הַב"ד פִּינֵן שְׂיִכּוּלִין לְהַזְמִימָם בַּב"ד אַחַר וּמִנֵּין לְנוּ דְּצָרִיךְ הַזְמָה בְּאוֹתוֹ ב"ד דְּוֹקָא.

וּלְכָף נִרְאָה לְעַנ"ד פְּשׁוּט דְּכּוֹנְנָתוֹ דְּלְכָאוּרָה אִיךָ יְכוּלִין לְהַזְמִימָם בְּפָנֵי ב"ד אַחַר אִיךָ יוֹדְעִים הַב"ד הָאֲחַר שְׂאוֹתָן הַעֲדִים הַעֲדוֹ בְּפָנֵי הַב"ד אַחַר וּנְגַמַר הַדִּין עַל פִּיהֶם דְּבִשְׁלָמָא זֶה

הב"ד יודעים בעצמם שהעידו בפניהם פנ"ל משא"כ בב"ד אחר יכולין להכחיש שלא העידו מעולם וע"כ צריך לומר שהב"ד הראשון יעידו בפני זה הב"ד שאותן העדים העידו בפניהם ולא שיקה פאן תרי ותרי אף שיכחישו כמו בב' מעידים על מאה שחללו שבת שאינם נאמנים להכחישם מפני שהן נוגעין במה שאומרים שלא עברו פנ"ל ואין להם דין עדות רק בב' אומרים לזה ואח"כ באים שנים ומכחישים אותם אף שמעידים שהראשונים העידו שקר מ"מ בשעה שהעידו שלזה אז לא היו נוגעים עדיין שהיה בידם שלא להעיד והיו אז עדים פשרים וחשבינו עדות זה לתרי ותרי כו' משא"כ במעידים על עבירה פנ"ל וממילא גם הקא פשמעיד הב"ד הא' שהם העידו בפניהם אינם נאמנים להכחישם דעכשוו הם נוגעים ולא העידו מעולם פשהיו פשרים עדות זה שלא העידו בפניהם פנ"ל ולא הוי תרי ותרי ולכה יכולין להזימם בפני ב"ד אחר פנ"ל.

וא"כ מיושב שפיר דברי הירושלמי והרי"ף ז"ל פשהעדים קרובים לדיינים א"כ לא יוכלו להזימם אף בב"ד אחר דשפיר יוכלו להכחיש שלא העידו פלל ולא יהי מהני עדות זה הב"ד עליהם פיון שהם קרובים ולכה לא מהני פנ"ל.

ובזה מדוקדק לשון הירושלמי (הובא ברי"ף ורא"ש פז"ב) מנין שלא יהיו העדים קרובים לדיינים הגע עצמה אם הוזמו לא מפייהם הם נהרגין כו' ע"ש בתוס' ורא"ש פ"ב (דכ"א ע"ב). ולפירושם אינו מדוקדק מפייהם כו'.

ולמ"ש מיושב דעל פי עדותם יהיו נהרגים וכיון שלא יהי מהני לכה גם עכשוו לא מהני פנ"ל. וזה פשוט עד שאני תמה על התוס' שכתבו בפשיטות דיכולין להזימם בב"ד אחר ואיך יחייבם ב"ד אחר שלא ידעו פלל שהעידו ועדות זה הב"ד אינו מועיל פיון שהם קרובים.

ולכה נראה לענ"ד דגם פוננת התוס' הוא רק פשיש עדים אחרים בשעת הדין דאז שפיר יכולין העדים אחרים להעיד בפני הב"ד שיוזמו שאותן העדים העידו שהם פשרים ושפיר יוכלו להזימם בב"ד אחר ולכה מהני אף שקרובים לדיינים וגם בעד נעשה דיין דחי זה הטעם דהנזמה דא"כ ביש עדים אחרים יהיה פשר דאינו צריך הנזמה באותו ב"ד דוקא דא"כ גם עדים קרובים לדיינים יהיו פסולין אף שיש אחרים כו' ולכה לא הביאו תוס' פלל דברי הירושלמי ותפשו בפשיטות דכשר כו'.

וחצי דבר לא הני דמועיל עדותן לחייב הנדון פיון שעדיין לא הוציאו אם לא הי' עדי הנזמה ולהרי"ף מהני כמו בחזקת ג' שנים לפירות. ולתוס' מהני דראו פל מה שהיו יכולין ע"ש (בתוס' ב"ק ד"ע ע"ב).

וכן מטעם נמצא אחד קא"פ לא יבטל עדותן על העדים שהעידו אף שנצטרפו בשעת ראיה עם הב"ד שהיו קרובים וראו ג"כ שהעידו בפניהם פנ"ל. די"ל דלא מקרי נתפוננו להעיד פיון שהיה תורת ב"ד עליהם אז ולא שם עדים עליהם כמו בראו ביום לא חשבינו להו תורת עד מה"ט דשם ב"ד עליהם.

והרשב"ם פ' י"ב מדמי לה הא דחשוב עד לענן אינו נעשה דיין להא דנמצא אחד קא"פ ע"ש (דקי"ג ע"ב). מ"מ נראה טעם הרי"ף דאף כה"ג אינו מועיל למ"ש תוס' בכמה דוכתי דעד הצריך שבועה אינו עד דכ' ע"פ ב' עדים דע"פ דבורם לבד יועיל.

ומבואר בח"מ וב"ש (סי' ל"ה) ובש"פ דאף פשיש לו עד המסייע הפוטר ממשבועה ג"כ לא מהני דמה חילוק ג"כ לא נקרא שמועיל ע"פ עדותו לבד פינון שצריף להעד האחר ע"ש. ואף דלכאורה הא לעגנו ח"ד דדרשינו ג"כ מהאי קרא דע"פ ב' ואעפ"כ מהני פשמועיל פת אחת לבד.

א"כ גם בזה דעדות עד המסייע מהני לפוטר ממשבועה בלא עדותו שוב יועיל עדותו ג"כ אף שצריף להעד. וע"כ החילוק פשוט דשם בח"ד אין צריף לפת הב' לעגנו הנאמנות של פת האחרת דעל מם שמעידין נאמנים בלא הם רק שאינו מועיל אף שנאמנים ולא מקרי דבר ולכך פינון שפת אחת מועיל שוב נקרא דבר גם שלקהם דהא פכר נגמר של פת האחרת משא"כ פשלעגנו הנאמנות צריף לעד אףשהעד מהני לעצמו.

מ"מ הם אין נאמנים בעדותם עפ"י דיבורם רק ע"י צירוף עד אחר ולא חשוב עפ"י ב' עדים פנ"ל. וכמו גבי נכי ריבועא אפומי' דחד פנ"ל.

וא"כ בעדים קרובים לדיינים פינון דאם אין עדים אחרים בפשה שמעידים לא מהימני דהוי עדים שא"א יכול להזיקם גם בב"ד אחר פנ"ל נרק פשיש עדים אחרים פנ"ל. שוב לא מהני גם פשיש עדים אחרים דשוב לא מקרי עפ"י ב' כו' דאין נאמנים בדיבורם לחוד רק פשיש עוד עדים ואף שאותן העדים אינם מעידים רק רואים מ"מ הא גם בפשה ראיה חשוב עד דמה"ט פוסל בנמצא אחד קא"פ.

וכן כ' תוס' גיטין נ"ה לעגנו חצי דבר ג"כ דתלי בפשה ראיה אם אינו מועיל בלא פת האחרת חשוב ח"ד ולא קרינו ע"פ ב' יקום דבר כו'. וממילא לעגנו הנאמנות פשאין נאמנים רק פשיש עוד עדים אחרים בפשה עדותן שפיר לא קרינו ביה ע"פ דבורם לחוד וכמו בצריף עד מסייע פנ"ל.

וא"כ אם נאמר טעמם פנ"ל לא קשה כלל בהקדיוטות דכשרים לעדות שפיר מהני מה שיכולין להזיקם אחר. ולא קאמר הרי"ף רק באותן שגם לעדות יהי פסולין פנ"ל.

אף הב"י וש"פ לא פירשו פן דברי הרי"ף ז"ל וצ"ל כמ"ש לעיל. ובזה מיןשב דברי הטור שהביא פירש"י ז"ל הודאות היינו עדי הודאות כו' אף שאין נ"מ בזה לדינא ע"ש. ולמ"ש א"ש דס"ד דלעגנו קבלות עדות לא מהני בהקדיוטות פנ"ל. ולכך הביא פירש"י ה"ל דלא בעינן י"ל וא"ש.

ואח"כ מצאתי בר"ן ספ"ב דכתובו' שהביא בשם יש שכתבו טעם הירושלמי כמו שכתבתי שיצטרף הב"ד להעיד שהעידו בפניהם והם קרובים וכמ"ש ושמתתי ת"ל שפונותי לדעתם ואף שדחה שם דבריהם מ"מ גלמוד מדבריו דאף לתוס' לא מהני רק פשיש עדים אחרים בפשה הדין שיוכלו להעיד וכמ"ש ואל"ה לא מהני ע"ש היטב: (ד) הודאות והלואות כו'.

לשון הש"ס ופירש"י ז"ל עדים שהודה בפניהם או עדים שהלהו בפניהם ע"ש (ריש סנהדרין). ותמו' מה חילוק וכמו שדחה רש"י הפירוש הודאה מודה במקצת והלואה כופר הפל דא"כ הודאות וכפירות איבעי' למימר.

כּן קָשָׁה עַל פְּרוּשׁוֹ אִידי וְאִידי הַלְנָאוֹת נִינְהוּ רַק זֶה הַבִּירוֹר שׁ"י עֲדִים וְזֶה ע"י הוֹדָאָתוֹ וְהוֹדָאָה וְעֲדִים הָיָה לִי לְמִימֵר. עוֹד תְּמִי' לָמָּה לֹא פִירַשׁ"י הוֹדָאָה שְׁמוּדָה בּב"ד: וְהִי נִרְאָה לַעֲנִ"ד דְּשִׁפִּיר יֵשׁ חִילּוּק דְּהוֹדָאוֹת אֲפֻשָׁר אַף שְׁמוּדָה גְזִילוֹת וְחִבְלוֹת דְּלֹא קִנְס ג"כ דְּנִין וּמְחִיבִין וְשִׁפִּיר פְּלִגְנִיהוּ הוֹדָאוֹת כָּל הוֹדָאוֹת וְהַלְנָאוֹת הֵינְנוּ עֲדֵי הַלְנָאָה דְּוִקָא.

דְּהָא כְּמוֹ שְׁמִבְנוֹרָר בְּכָל הַפ' וּבִשׁ"ע סִי' ע"ה בְּתוֹבַע גְּזִילְתָּנִי וּמוּדָה מְקַצָּת וּכְה"ג חֲטִיב שְׁבוּעָה. וְאַף דְּלְדַבְּרִי פְּסוּל לְעֵדוֹת וְלְשְׁבוּעָה מ"מ פִּינּוֹן שְׁאִינוּ נְאָמְן לְפָנֶיךָ וְלַעֲשׂוֹתוֹ גְּזִלָּן כָּלֵל דְּנִין וּמְחִיבִין אוֹתוֹ שְׁבוּעָה רַק מִצַּד הַמָּמוֹן שְׁתוֹבַע דְּמ"מ תְּבַע נִי' מָמוֹן דְּאִית לִי גְבִי'.

וּא"כ לְגַבֵּי הוֹדָאוֹת בַּע"ד דְּקִי"ל אֵין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע וְלֹא מְחַזְקִינִין לִי בְּגִזְלוֹן כָּלֵל ע"פ הוֹדָאָתוֹ רַק דְּמ"מ הוֹדָאָת בַּע"ד כְּעֵדִים לְעֲנִין חַיִּיב הַמָּמוֹן שְׁיֵשׁ בּוֹ דְּמ"מ מוּדָה שְׁחִיב. וּא"כ כְּשִׁמוּדָה שְׁגָזַל אוֹ חִבַּל אֵין אָנוּ דְּנִין כָּלֵל גְּזִילוֹת רַק ע"פ הוֹדָאָתוֹ שְׁחִיב מָמוֹן דְּזֶה הוּא כָּל הַחַיִּיב שְׁמֵאֲמִינִים לוֹ שְׁחִיב וְלֹא בְּשִׁבִיל שְׁגָזַל רַק דְּפִלְגִינּוּ דִּיבּוּרָי'.

וּמִמִּילָא יְכוּלִין לְדוֹן בְּהַדְיוּטוֹת. דְּבִשְׁלָמָא בְּעֵדִים דְּכְשָׁמְעִידִין סְתָם שְׁיִוְדְעִין שְׁחִיב אֵין עֵדוֹת כְּמִבְנוֹרָר בְּמִשְׁנָה פ' ז"ב הָאִיךָ אַתֶּם יוֹדְעִים כו'.

וְזֶה אַף בְּמָמוֹן דְּהָא תַּחֲלָתוֹ בְּפְסוּל וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוֹת פְּסוּל אַף שְׁיִוְדְעִין בְּבִירוֹר כְּשִׁהוּ כְּשִׁרִים שְׁזָה חֲטִיב לְזֶה מ"מ פִּינּוֹן שְׁבִשְׁעַת רֵאִי' פְּסוּלִין הִיוּ אֵין כְּאֵן עֵדוֹת עַל הַמַּעֲשֵׂה שְׁמִסְתַּעַף הַחַיִּיב וְכו' אוֹ רֵאָה כו'.

וַיִּדְעָה בְּלִי רֵאָה דְּכָשֵׁר בְּד"מ הֵינְנוּ מְנָה הוֹדִיתְ דְּאִיכָּא יְדִיעָה עַל מַעֲשֵׂה הַמְּחִיב ע"ש. וּלְכַף שִׁפִּיר כְּשִׁמְעִידִין שְׁגָזַל א"א לְדוֹן עַל הַחַיִּיב מִצַּד עֲצָמוֹ רַק ע"י הַמַּעֲשֵׂה שְׁמְעִידִין שְׁגָזַל כו' הָיָה גְזִילוֹת וְחִבְלוֹת דְּבַעֲי מְוַמְחִין.

מִשָּׂא"כ בְּהוֹדָאָתוֹ דְּאֲדַרְבָּה אֵין דְּנִין כָּלֵל עַל הַמַּעֲשֵׂה שְׁגָזַל דְּזֶה אֵינוֹ נְאָמְן כָּלֵל וְרַק מִצַּד הַחַיִּיב לְבַד דְּמַהֲנִי הוֹדָאָתוֹ שְׁחִיב יְהִי' מַה שְׁיִהְיִ'. וּמִמִּילָא שִׁפִּיר דְּנִין כְּמוֹ בְּשָׂאֵר הַחַיִּיב כְּנ"ל.

וּא"ש דְּנִקְיֵט הוֹדָאוֹת וְהַלְנָאוֹת דְּהֵינְנוּ כָּל הוֹדָאוֹת אַף מְגִילוֹת שְׁדָנִין רַק מִצַּד הַהוֹדָאָה לֹא מִצַּד הַמַּעֲשֵׂם. וְהַלְנָאוֹת הֵינְנוּ שְׁדָנִין מִצַּד הַהַלְנָאָה דְּהֵינְנוּ בְּעֵדִים שְׁהִלְנָה שְׁבַעֲעִדִים דְּנִין מִצַּד הַמַּעֲשֵׂה דְּוִקָא וּלְכַף דְּוִקָא הַלְנָאוֹת כְּנ"ל: וְהִי מִיְּוֹשֵׁב בְּזֶה גַם קוֹנְשִׂיא הַנְּז"ל דְּדִיִּיק רַש"י ז"ל עֲדִים שְׁהוֹדָה בְּפִנְיָהֶם וְלֹא הוֹדָאָה בְּב"ד שְׁהִי מִיְּוֹשֵׁב הַל' יוֹתֵר כְּנ"ל דְּהָא בְּהוֹדָאָה בְּב"ד בְּלֹא אַתֶּם עֲדֵי דְּמַהֲנִי רַק מְשׁוּם שְׁהֵם ב"ד וּא"כ בְּמוּדָה שְׁגָזַל אוֹ חִבַּל נִרְאָה דְּלֹא שְׁיִיךָ טַעַם הַנְּז"ל דְּנִימָא פִּינּוֹן דְּפִלְגִינּוּ דִּיבּוּרָי' דְּנִין מִצַּד הַחֲטִיב.

דְּכִינּוֹן דְּהִיכָּא שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד אֵין הוֹדָאָתוֹ הוֹדָאָה כָּלֵל לְחֲטִיבּוֹ רַק כְּשִׁישׁ דִין ב"ד עֲלִיָּהֶם. וּא"כ לֹא שְׁיִיךָ כָּלֵל פְּלִגְנִין דִּיבּוּרָי' דְּמ"מ לְפִי הוֹדָאָתוֹ שְׁמוּדָה שְׁגָזַל וּא"כ אֵין לְנוּ דִין ב"ד דְּגִילוֹת אֵין דְּנִין א"כ אֵינוֹ מוּדָה כָּלֵל דְּהָא אוֹמֵר בְּהוֹדָאָתוֹ שְׁמוּדָה חוּץ לְב"ד וּא"כ אֵין כְּאֵן הוֹדָאָה הַמְּחִיבָת אוֹתוֹ: וְלֹא שְׁיִיךָ פְּלִגְנִין דִּיבּוּרָי' שְׁנִדּוֹן מִצַּד הַחֲטִיב דְּמוּדָה עַכ"פ שְׁחִיב כְּנ"ל דְּז"א דְּוִקָא הִיכָּא שְׁלִפִי דְּבָרִי וְהוֹדָאָתוֹ שְׁגָזַל עַכ"פ חֲטִיב בְּהוֹדָאָה זֶה דְּאֵם גְּזִל חֲטִיב כְּנ"ל שׁוֹב יְכוּלִין לְמִפְלַג דִּיבּוּרָי' לְדוֹן עַכ"פ עַל הוֹדָאָתוֹ שְׁחִיב.



אָבֵל בַּהֲנִי"ל פִּינֵן דְּלִדְבָרָיו שְׁגִזֵּל אֵין הוֹדָאתוֹ הוֹדָאָה בַּב"ד כָּלֵל א"כ לֹא מִתְחַיֵּיב בְּהוֹדָאָה  
זוֹ כָּלֵל פִּנ"ל וְעֵדִינֵן יְכוּל לֹמַר מִשְׁטָה וְשָׁלֵא לְהַשְׁבִּיעַ דְּלֹא הוֹדָה בַּב"ד כָּלֵל וְלֹא שִׁינְיָהּ  
פְּלִגִּינֵן דִּיבּוֹרָי' כָּלֵל פִּנ"ל.

וּלְכָהּ פִּירֵשׁ"י ז"ל עֵדִים שֶׁהוֹדָה בְּפִנְיָהֶם. דְּבַעֲדִים וְאָמַר אַתֶּם עֵדֵי שְׁפִיר מְהֵנִי אַף בְּגִזְיֹלוֹת  
דַּמ"מ הוֹדָאתוֹ הוֹדָאָה דַּעַכ"פ עֵדִים הֵם גַּם בְּגִזְיֹלוֹת.

וְשׁוֹב שְׁפִיר דְּנִין אַח"כ מִצַּד הַחַיִּיב דְּפִלְגִינֵן דִּיבּוֹרָי' וּמְהֵנִי הַהוֹדָאָה שֶׁהוֹדָה בְּעֵדִים שַׁעַכ"פ  
חַיִּיב וְסָגִי בְּהַדְיוּטוֹת פִּנ"ל. וּמִינְשֵׁב קְוֹשֵׁי תוֹס' דְּבַכְמָה דְּוֹכְתֵי דְהֵי דְנִין גִּזְיֹלוֹת כו'.

דִּי"ל בְּעֵדֵי הוֹדָאָה דְשְׁפִיר דְנִין פִּנ"ל. אַף לֹא מְצִינּוּ בַּפ' הָרֵאשׁוֹנִים.

וְאִפְשָׁר דְּגַם הוֹדָאָה בְּפִנְי עֵדִים הָא דְמְהֵנִי אַתֶּם עֵדֵי הֵינּוּ מְשׁוּם דִּיכּוּלִּין לְחַיִּיבוֹ כְּשִׁיעֵידוּ  
בַּב"ד אָבֵל פִּינֵן שְׁאֵין לָנוּ דִין ב"ד בְּגִזְיֹלוֹת וְלַעוֹלָם לֹא יוּכְלוּ לְחַיִּיבוֹ שׁוֹב גַּם בְּאוֹמַר אַתֶּם  
עֵדֵי לֹא חֲשׁוֹב הוֹדָאָה לְחַיִּיבוֹ דְהָא מוֹדָה שְׁגִזֵּל א"כ הֵי כְּבִלָּא עֵדִים דְשִׁינְיָהּ עֵדִינֵן מִשְׁטָה  
וְשָׁלֵא לְהַשְׁבִּיעַ דְמוֹדָה בְּדָבָר שְׁאֵין עֵדִים יְכוּלִּין לְחַיִּיבוֹ בַּב"ד שְׁאֵין ב"ד עַל זֶה כָּלֵל.

וְלֹא שִׁינְיָהּ ג"כ פְּלִגִּינֵן דִּיבּוֹרָי' פִּנ"ל וְא"כ י"ל דְּבַגְמ' פִּירֵשׁ"י ז"ל שְׁפִיר כֵּן דְהָא כְּשִׁהֲנִי  
מְוַמְחִין בַּא"י לֹא שִׁינְיָהּ טַעַם הַנ"ל דְהֵי הַהוֹדָאָה בְּעֵדִים הוֹדָאָה גְמוּרָה דִיכּוּלִּין לְהַעֲיִד  
בְּפִנְי מְוַמְחִין וְיִתְחַיֵּיב א"כ מִמִּילָא פְּלִגִּינֵן דִּיבּוֹרָי' וְדִנִּין גַּם הַדְיוּטוֹת מִצַּד הַהוֹדָאָה פִּנ"ל.

מִשָּׂא"כ אִם הֵי מוֹדָה בַּב"ד הַדְיוּטוֹת בְּלֹא א"ע דְשִׁינְיָהּ פִּנ"ל וְלֹא הֵי מְהֵנִי וּפִי' שְׁפִיר פִּנ"ל  
אָבֵל לְדִינָא עַכְשָׁיו דְלִיכָּא מְוַמְחִין כָּלֵל שְׁפִיר לֹא חִיְלְקוּ דְגַם בְּהוֹדָאָה דְגִזְיֹלוֹת א"א לְדוֹן  
דְּלֹא מְהֵנִי גַם שֶׁהוֹדָה בְּפִנְי עֵדִים וְאַתֶּם עֵדֵי מִטַּעַם הַנ"ל דְהָא לֹא מִשְׁפַּחַת שְׁיִסְיָבוֹהוּ וְהֵי  
כְּמוֹ בְּפִנְי ב"ד פִּנ"ל: אַף מ"מ גַּם לְפִנְי ב"ד אֵינּוּ מְוַכְרַח דְלֹא לְהֵי הוֹדָאָה דְכְמוֹ בְּעֵדִים  
פְלוּנֵי רְבַעֲנֵי לְרִצּוֹנֵי כו' דְפִלְגִינֵן דִּיבּוֹרָי' וְלֹא אֲמַרִּינּוּ ג"כ סְבָרָא הַנ"ל דְלִדְבָרָיו רְשַׁע הוּא  
וְאֵינּוּ עַד א"כ אוֹמַר בְּעֵדוֹתוֹ שְׁאֵינּוּ מַעֲיִד כָּלֵל עֵדוֹת כְּשֵׁר.

וְע"כ לְרָבָא פִינֵן דְהֵדִין דַּא"נ לְמַשׁוּי רְשַׁע וּפְלִגִּינֵן כו' מִמִּילָא נְשָׂאָר עֵדוֹתוֹ כְּשֵׁר. וְכֵן  
בַּהֲנִי"ל אַף שְׁאוּמַר בְּהוֹדָאתוֹ לְפִנְי ב"ד שְׁגִזֵּל וְאֵין כָּאֵן הוֹדָאָה בַּב"ד מ"מ פִינֵן דַּאֲמַע"ר  
וְלֹא מְהֵימֵן שְׁגִזֵּל נְשָׂאָר הַהוֹדָאָה לְחַיִּיב הוֹדָאָה בַּב"ד וְאֵין יְכוּל לְטַעוֹן מִשְׁטָה כו'.

וְכֵן לְפִנְי עֵדִים. דְכִינֵן שֶׁהֵדִין שִׁיכּוּלִין לְחַיִּיבוֹ מִטַּעַם פ"ד שׁוֹב לֹא שִׁינְיָהּ מִשְׁטָה וּש"ל.

וְלֹא אֲמַרִּינֵן לְהִיפָּהּ כְּמוֹ בְּעֵדִים פִּנ"ל דַּג"כ הֵיכָא שְׁלִדְבָרָיו פְּסוּל אֵינּוּ עַד כְּדָאֲמַר בִּיבְמוֹת  
פְּרָק הַחֹלֵץ נְתַגְיִירְתִּי כו' לְדְבָרֵיהּ נְכָרֵי אַתָּה כו'. אֲמַנָּם הָא בְּאוֹמַר גְּזֵלְתִּי וְכַה"ג לֹא  
מִטַּעַם פְּלִגִּינֵן דִּיבּוֹרָי' כְּמוֹ בְּעֵדִים אֲתִינֵן עֲלֵה דְהָא בְּחַד דִּיבּוֹרָי' לֹא פְלִגִּינֵן לְרֹב הַח'  
כַּמ"ש רְשָׁב"א (הוֹבָא בַּסַּמ"ע ס' ל"ד ס"ק ס"ד) בְּאוֹמַר אֲנִי זְנִיתִי כו'.

גַּם לְתוֹס' פ"ב דְכְתוּבּוֹת בְּאֲנוּסִים כְּשִׁצְרִיף לֹמַר דְבָר אַחַר מִמָּה שְׁאוּמַר לֹא פְלִגִּינֵן.  
וּבְגִזְיֹלוֹת ע"כ לֹמַר שְׁלֵא גִזֵּל רַק חַיִּיב אַחַר.

רַק הַטַּעַם דְּבִשְׁלֵמָא בְּעֵדִים אִם הֵי הָאֲמַת כְּדְבָרָיו שְׁרַבְעוּ לְרִצּוֹנוֹ א"כ רְשַׁע הוּא וּפְסוּל  
וְהֵיכָא דְלִדְבָרָיו פְּסוּל אֵינּוּ עַד וְע"כ כְּשִׁרְוֹצִין לְהַכְשִׁיר הַעֲדוֹת לֹמַר שְׁלֵא רְבַעוּ לְרִצּוֹנוֹ  
וּלְמִקְפִּלַּג דִּיבּוֹרָי'.

ונה דוקא בב' דיבורים נאמן על אחד ולא הב' אבל דיבור אחד לא. משא"כ בע"ד שמודה שגזל לחובתו שהאמינו תורה נאמן על הכל ואף דאאמע"ר ואין מאמינים לענין לפסול אבל מה שלחייב ממון מהני הודאתו ואין אנו צריכים לומר דוקא שלא גזל דהא גם אם גזל חייב לשלם ולענין ההודאה לחייב אין צריכין למיפלג דיבורי' דוקא פניו שבין גזל ובין חייב אחר חייב וישפיר מהני לחייב אף בדיבור אחד כנ"ל.

וא"כ זה דוקא בהודאה לפני עדים שגזל ובא"ע אבל בהודאה בב"ד דאם נאמר שגזג שוב אינו הודאה בב"ד בהדיוטות ורק דנימא פ"ד באמת שלא גזל כלל דאאמע"ר והני הודאה בב"ד לחייב. א"כ שוב לענין שפיר פ"ד דוקא שלא גזל י"ל בחד דיבורא לא פ"ד כמו בעדים כנ"ל פניו דאי גזל אין כאן הודאה לחייב וצריכין למיפלג דיבורי' מטעם אאמע"ר לומר ש שלא הי' גזילה כנ"ל.

אף מ"מ י"ל הסברא כנ"ל דאף דלא שיהי פ"ד מ"מ פניו שדנין רק על ההודאה שנה עצמו מעשה המחייבו והא אלו ידענו שלא גזל והוא מודה מתחייב במה שאינו חייב כמבואר לקמן סי' מ'.

ונה אינו גזילות והיו יכולין לדון. א"כ לא גרע מה שלא נודע לנו אם גזל אם לא דאין אנו דנין רק מצד החייב של ההודאה ולא על המעשה.

ופשט לשון הגמרא מורה כן דא"כ הני לי' למימר גם בגזילות שאין דנין הודאות וגזילות כמו הודאות והלואות שהפני' ע"י הודאה אי ע"י עדים כן הני לאשמעינן בגזילות שאין דנין ג"כ כלל.

ומשמע כמ"ש דבהודאה שפיר דנין גם בהודאה של גזילות ונחבלות כנ"ל: והי' נראה לענ"ד לדינא דאף למ"ש רמ"א וי"א דגזילה גמורה אין דנין כו' מ"מ בהודאה י"ל דמחייבין כנ"ל. ועוד די"ל דמה דגזילה גמורה לא שכיח דוקא בפני עדים כמ"ש תוס' ריש פתובות לענין זנות כו'.

בפרט למ"ש תוס' ריש ב"מ לאב"י דאמרין ספק מלנה ישנה כו' דהא דבגזין מיפסל דכיון דיש עדים אין ספק מוציא כו' אבל בלא עדים לא מחזקינן לי' בגזלן רק משום סמ"י אף שגזל. ונה י"ל דשכיח ככל תפיסה.

וא"כ בהודאה בלי עדים. ר י"ל דשכיח דמחזקינן דתפס משום סמ"י: ועוד דהא אמר בש"ס בבא קמא ק"ד מתני' פניו דידע למאן גזלני' ואודי לי' הני לי' פמאן דאמר יהי לי בידך כו' ואי לא אישתבע הני לי' פקדון גבי' עד דאתי ושקיל ע"ש.

וכן אמר ריש ב"מ גבי תקפו כו' אודויי אודי ושוב לא הני דבר שאינו ברשותו ע"ש. וא"כ פניו שפסק הרמ"א ז"ל כהנ"י דכופר בפקדון שפיר דנין דשכיח רק גזילה גמורה וא"כ פניו דהודה בפני עדים נעשה ברשותו של הנגזל ופקדון אצלו א"כ שוב אף שכופר עתה הני כופר בפקדון דנין דמה בכך שהי' מתחילה גזילה.

וכמו אלו החזיר מה שגזל ואח"כ הפקידו הנגזל בידו וכופר דהיו דנין ולא איכפת לן מה שגזל מקודם כן בהנ"ל דאודי ונעשה פקדון דהני עכשיו גזילה חדשה דכופר בפקדון ודנין כנ"ל.

אף זה דוקא בהודעה בפניו כמו שכתבו תוס' שם. ועוד דנה שייך רק פשהגזילה קיימת דכשאינו בעין ונאבד בכה"ג לא שייך דהוי פקדון דאינו אלא חיוב ומלנה היא רק פשיקיימת.

וא"כ אין נ"מ דבלא זה כתב רמ"א גם לי"א הנ"ל דמ"מ פשהגזילה קיימת מחייבין להחזיר פנ"ל: (ה) הודאות והלנאות. הפירוש ב' ברש"י הודאה במקצת לחייב שבועה ע"ש.

לכאורה למ"ש תוס' ריש ב"מ דאי מה"ת מגו דחשוד כו' רק מדרבנן דחמור לי' כו' לא הוי אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם אף דגוף השבועה מה"ת מ"מ מה"ת לא הי' מחייבין אותו שביעה רק מדרבנן ולא אמרינן מתוך ע"ש.

וא"כ פיון דבעינן הודאה בב"ד לחייב שבועת מ"מ. וכיון דמה"ת אין לנו דין ב"ד רק מדרבנן א"כ אינו חייב כלל שבועה מה"ת על הודאה זו רק מדרבנן ואיך נפסוק בנ' ידענא כו' מתוך שאיל"מ הא בחיוב שבועה מדרבנן לא אמרינן מתוך כו'.

ולא שייך שליחותייהו עבדינן רק היכא דמנחין הוי מחייבין על משפט זה משא"כ על הודאה זו גם מנחין לא הוי פוסקין שישלם. ואף דבחיוב דרבנן כמו כתובה חייב שבועה מה"ת כמ"ש הרמב"ם פט"ז מה' איכות באומר אלמנה נשאתיה.

היינו דהפקר ב"ד כו' הפקר ומיקרי חיוב מה"ת משא"כ כאן אף דההודאה בפנינו מחייבתו מדרבנן דשייך הפקר ב"ד מ"מ החיוב עכשיו ואין זה הודאה מה"ת בתורת נאמנות דכי הוא זה לחייב שבועה על הפקירה פיון שאין החיוב מה"ת מצד הודאתו רק דהפקר ב"ד כו'.

דפירש"י פ"ג דקדושין דילפינן מפי הוא זה שסמכה תורה על נאמנות הודאתו דכק' עדים ע"ש דס"ה ע"ב. אבל לא בתורת חיוב פנ"ל.

וכן בהודאת עדים דר"ח קמיינתא פיון שאין קבלות העדות בפני הדיוטות מהני רק מדרבנן ומה"ת כסעודו חוץ לב"ד ממילא אין חיוב שבועה רק מדרבנן ולא נימא בי' מתוך שאיל"מ: ונראה דכיון דהודאה בפני עדים ואמר א"ע ג"כ מהני פיון שפונתו להודאה גמורה וממילא פיון דמדרבנן דין ב"ד יש לנו שוב הוי הודאה גמורה גם בלי אתם עדי דיודע שמשחייבין אותו ע"י הודאתו.

וחשוב שפיר הודאה בב"ד מה"ת דכק' עדים דמי. וכן קבלות העדות דמאי דלא מהני חוץ לב"ד הוא דילפינן מאם לא יגיד כו'.

דוקא במקום שמגיד זה מתחייב זה ממון משא"כ חוץ לב"ד. וא"כ כמו דאמרינן פ"ק שבועת העדות הכל מודים בעד מיתה כו' דחשוב מה שמועיל מדרבנן לענין קרבן שבועה והוי במקום שמגיד מתחייב כו' פיון דמועיל עדותו מדרבנן ע"ש.

כן בהדיוטות שהן ב"ד מדרבנן שוב נגד העדים הוי עדות בב"ד מה"ת דהא קרינן בי' במקום שמגיד מתחייב זה כו' פיון דמתחייב ע"פ עדותם מדרבנן עכ"פ ועוברים אלא תענה מה"ת ומשקרין.

ושפיר חשוב עדות מה"ת ונדנין מתוך כו' וכה"ג. וראו' לזה דהא בקיבל עליו קא"פ יכול לדון ולקבל עדות ודאי דאם הוונמו משלמין דאי לאו הכי הי' עשאאי"ל ואף שקיבל הפסול לדין לא קיבל עליו פסולי עדות ואף דתל' הא ביהא מ"מ הי' צריף קבלה מפונשת לענין העדות.

וע"כ שמשלמין פשהוונמו ולמה הא העדים לא קיבלו עליהם הפסול לב"ד וא"כ מעולם לא העידו לפני ב"ד ולמה ישלמין ואין עוברים כלל אלא תענה. וע"כ פיון דהבע"ד קיבל עליו הקא"פ ומועיל עדותו לחיבו שוב ממילא חשוב עדותו בפני ב"ד דהוי במקום שפגיד מתחייב ושפיר חייבין בהזמה ועוברים כנ"ל.

ואף דלענין ק"ש לא מהני קיבל עליו עד פסול דלא מיקרי והוא עד כו' כמבואר בירושלמי הג"ל סק"ב אבל פיון שהם עדים פשירים וקיבל עליו ב"ד פסול ממילא הוי מקום שמתחייב ועדותו כשאר עדות בב"ד.

ומכ"ש היכא שיש דין ב"ד מדרבנן דזה מהני גם לענין ק"ש ודאי מהני שיהי' חשוב מה"ת עדות בב"ד פיון דעכ"פ מועיל כנ"ל. ומינשב בקדושין וגטין איף מהני הקבלות עדות בפנינו שפגיד דשתא לאחר להפקיע מי שקדשה בפנינו הא הדיוטות אנו ולא מהני הק"ע מה"ת.

ואין פח כו' בקום ועשה. וכיון שקדשה הב' בפנינו איף יועיל הק"ע דמהני רק מדרבנן להפקיע קדושי תורה וכה"ג דקי"ל קדשה בפסולי עדות דרבנן צריכה גט משא"כ בפסולי דאורייתא והא הקבלות עדות לפוסלו רק מדרבנן מהני ויהי' דינו כמו פס"ע דרבנן שתצטרף גט.

וראיתי אח"כ שהקשה זה בס' קצות החושן סי' ל"ד ס"א. ולמ"ש לא קשה דכיון דחשוב בב"ד מדרבנן ומהני עדותו שוב חשוב מה"ת עדות בב"ד גמור דקרינו בי' במקום שפגיד כו'.

דעכ"פ מועיל כנ"ל: ועי"ל דחכמים תיקנו שיהי' לנו דין מןמחין והינינו שיכולין לדון כל הדין שהוא לפנינו כאלו הי' כל הדין לפני מןמחין ממש וכיון דאלו הי' העדות וההודאה לפני מןמחין והי' אומר איני יודע הוי מתוך שאנ"ל כו' וממילא גם הדין לפנינו כף ועל זה שפיר הפקר בב"ד כו'.

וע"כ צ"ל פן דאלת"ה איף נחתינו לנגסין בשבועה דאורייתא עכשיו או בפסק שפסקו על פי קבלות עדות או שאר דברים דהא בדרבנן לא נחתינו לנגסין וכיון שגם מןמחין לא היו יכולין למיחת לנגסין ע"י קבלות עדות זה דהוא רק גזל מדרבנן כמו מציאת קטן ובהיסת דלא נחתינו ע"ש ואף דשליחותיהו עבדינו מ"מ פיון שהוא רק גזל מדרבנן לא נחתינו לנגסין.

וצ"ל ג"כ כנ"ל דכיון שאם הי' כל הדין והפסק לפני מןמחין הי' גזל דאורייתא והוי נחתי לנגסין ממילא גם עתה שליחותיהו עבדי אף לענין זה כנ"ל. וכן בפסולי עדות דאורייתא דלא בעי הכרזה אף שקבלות עדות שאנו פוסלין אותן ע"י הוא רק מדרבנן ובדרבנן בעי הכרזה.

והוא ג"כ כמו שפתיבתי דכיון דאלו הי' לפני מומחין שפיר היו פוסלין אותן בלא הכרזה דהיו פסולין מדאורייתא ממילא גם לעגנן זה עבדינן שליחותיהו לפסול אותם בלא הכרזה אף שגוף הפסול הוא לפנינו שהוא מדרבנן כנ"ל.

וקצת דוחק. ולעגנן מיחת לנכסי י"ל כמ"ש הש"ך בס' תקפו פהו דבמאי שתיקנו משום תקנות עולם הי' התקנה למיחת לנכסי דאל"כ לא הועילו ע"ש וגם הכא י"ל כן ועדיין קשה בפסולי עדות דקי"ל במקדש לפני פסולי עדות דאורייתא דאין חוששין לקדושין כלל ובפסולי דרבנן פסקי רוב הפ' דהוי קדושין ולא אמרינן אפקעינהו כו' וא"כ גם בפסולי דאורייתא עכשיו לא הי' מהני הקבלות עדות לפוסלם מדאורייתא רק מדרבנן ומה"ת הם פשרים והוי קדושין ואיך שרינו א"א לעלמא והוי עקירת דבר בקום ועשה.

ודוחק לומר כמ"ש לעיל ס"ק א' מטעם יש פח כו' או אפקעינהו. ונראה למ"ש הרשב"א ז"ל קדושין פ"ג דאמר התם דמקדש בלא עדים אין חוששין לקדושין משום דחב לאחרים כמו בממון כו' והקשה דהא גם בממון מהני עכ"פ ההודאה לחובתו אף בחב לאחרים וסריץ דאין קדושין לחצאין וכיון דאם יקדשה אחר כו' לא נוציא אותה ממנו ע"י הודאתם ממילא לא מהני הקדושין כלל לשום דבר ע"ש.

וא"כ הכא זה נדאי דכשמעידים לפנינו העדים הפסולים שקדשה לא מהני לשום דבר ואף דהקבלות העדות לפוסלם לא הי' מהני רק מדרבנן מ"מ גם עדות זה שמעידים לפנינו שקדשה ג"כ לא מהני מדאורייתא רק מדרבנן שהיא ג"כ קבלות עדות ומדרבנן הי' שפיר מהני גם הקבלות עדות לפוסלם ואין זה עקירת דבר כו' ששניהם מדרבנן וממילא אם קדשה אחר נדאי דלא נוציא אותה ממנו ע"י העדים פסולים אלו המעידים שקדשה אחר מקודם פיון שאין מקבלין עדותן ג"כ מה"ת וא"כ ממילא אף אי באמת קדשה לפני עדים פסולים אלו מ"מ לא מהני דהוי מקדש בלא עדים כו' דאין קדושין לחצאין וכיון שלא יהי' מהני לפני ב"ד ממילא לא מהני כלל ואינה מקודשת כו' משא"כ בפסולי עדות דרבנן שפיר מוציאין אותה אח"כ פיון שמדאורייתא מקודשת להא' דאף בפני מומחין לא הי' רק מדרבנן כנ"ל וכן בא"א שקדשה אחר דתצא בלא גט ואף דהקבלות עדות שקדשה הראשון היא רק מדרבנן הוא ג"כ כנ"ל דגם זה העדות שקדשה הב' אין מקבלין רק מדרבנן כנ"ל וא"ש: (ו) הודאות והלואות כו'.

לכאורה בהודאה חייב אני לה' כו' ויודעין שאינו חייב רק בתורת מחייב עצמו בדבר שאינו חייב במבואר ש"ס פ' הנושא ולקמן סי' מ' איך דנין הא הוי מילתא דלית בי' חסרון פיס.

וע"כ כמ"ש הסמ"ע דחשוב ח"כ שפכר נתחייב ואינו משלם לו מה שחייב כמו מתנה כו'. ובזה מיושב ג"כ דפליג להו הגמרא בכל דוכתי הודאות והלואות כו' לאשמועינן דאף הודאה שלא הי' הלואה כלל רק בתורת חיוב ממילא כנ"ל מ"מ דנין וחשוב ח"כ כנ"ל: אמנם זה שפיר בהודאה בפני עדים ואמר א"ע או בקנין וכו' ג' סי' מ' בגונני דמחייב דנין אח"כ דכבר יש ח"כ פ' שאינו רוצה לשלם מה שנתחייב.

אבל אם הודה בפני ב"ד בלא א"ע דג"כ מהני אף שיודעין שאינו חייב ומהני בתורת מחייב עצמו דכל מקום דמהני בתורת נאמנות מהני ג"כ להתחייב. בזה לכאורה למה

יועיל הא שפיר לית בי ח"פ דאם לא הי' לנו דין ב"ד ולא יהי' חשוב הודאה בב"ד מעולם לא נתחייב פלל ואין פאן ח"פ א"כ שוב אין לנו דין ב"ד שע"י זה יהי' חיוב.

וכמו בקנס דחשוב לית בי ח"פ דאם אין דין ב"ד אין פאן חיוב וכן בהודאה פנ"ל שיתחייב ע"י שנק' הודאה בב"ד. אף י"ל פיון דהטעם דמתחייב בהודאה היא משום דכיון דאמרה תורה הודאת בע"ד כק' עדים לענין הנאמנות שוב מתחייב בהודאתו אף דאינו חייב באמת.

וא"כ פיון שמודה שחייב ואי באמה חייב שפיר יש לנו דין ב"ד דהוי ת"כ. וא"כ שוב גם על זה הוי הודאה שיש לנו דין ב"ד דהא מודה שחייב ושוב ממילא מתחייב בהודאה זו פכל הודאה בב"ד גמור דהא מודה בהודאתו שהיא לפני ב"ד.

וכמו דהי' מהני אם קובל עליו קא"פ להיות ההודאה בפניו בפני ב"ד פנ"ל. וכה"ג מיבעי' להש"ס בבא בתרא קמ"ט ש"מ שהודה אי מצי הדר בי פכל מתנות ש"מ או לא ופי' תוס' במוחקין שאינו חייב לו ורק בתורת מחייב א"ע בדבר שאינו חייב והוי כשאר מתנה דמצי הדר בי ומסקינן מאודיתא דאוסר גיורא דאין יכול לחזור בו כו' והיינו מטעם הנ"ל פיון דלפי הודאתו שבאמת חייב לו לא הי' יכול לחזור בו אם הי' בתורת נאמנות שוב מהני אף שאינו חייב גם לענין זה שלא יוכל לחזור בו פאלו הי' חייב ע"ש ובש"ע סי' ר"ג.

וממילא פן ג"כ בהנ"ל פיון דלפי הודאתו אם חייב יש לנו דין ב"ד שוב מהני גם שיהי' חייב ג"כ וחשוב פאלו הי' הודאה בתורת נאמנות דהי' מהני פנ"ל: וא"כ נראה במודה שגזלו מנה או חבלה ויודעין שאינו חייב פלל רק בתורת מחייב עצמו בדבר שאינו חייב ולכאורה דנין כמ"ש לעיל דלא מיקרי שדנין גזילות רק חיוב דמחייב עצמו פנ"ל אף להנ"ל לא מהני דממ"נ מצד החיוב הוי לית בי ח"פ ורק משום דמודה החיוב שהיא בב"ד דהוי ח"פ וקא בזה אינו מודה פלל שהוא בב"ד אדרבא אי בתורת נאמנות לא הי' לנו דין ב"ד ושוב בתורת חיוב ג"כ אין דין ב"ד פנ"ל.

ובלא זה פבר פתבנו לעיל שאין דנין. ועוד פמו אם הי' מודה שיש עליו חיוב לצי"ש ואף שאינו חייב לא מתחייב יותר עמה שהודה ואין ב"ד יכולין להוציא ממנו.

פן במודה שגזל בגנוני דאין דנין א"כ הודה רק שיש עליו חיוב שאין ב"ד הדיוטות יכולין להוציא א"כ אינו מתחייב יותר ממה שנקלל בהודאתו ואין דנין פנ"ל. ועיין מ"ש לקמן: (ז) וירושות ומתנות כו'.

וכ' סמ"ע דחשוב ח"פ שלפי דברי התובע יש בהם ח"פ ע"ש. ואינו מבואר היטב החילוק בשלמא נגד קנס שפיר החילוק דבקנס לא חשוב ח"פ פיון דאם אין לנו דין ב"ד אין עליו חיוב פלל משא"כ במתנה או חיוב בדבר שאינו חייב פיון שפבר נתחייב לו חשוב ח"פ שאינו משלם מה שחייב לו.

אף הא פושט וצער דממונא הוא ואעפ"כ אמר בגמרא דלית בי ח"פ ואין דנין וכן קי"ל. ולמה הא בזה ג"כ פבר יש חיוב עליו פלא הב"ד.

וג"כ עכשיו שאינו רוצה לשלם מה שנתחייב יהי חשוב ח"פ וע"כ פנין דחייב זה הוא על דבר שאינו ח"פ אין דנין א"כ גם מתנה וחיוב בדבר שאינו חייב ג"כ החיוב על מה שאין בו ח"פ.

ומה חילוק בין חיוב שחייב עצמו או חייב שחייבתו התורה בדבר שאין בו ח"פ מ"מ כפר נתחייב: והי' אפשר לומר דהא פתובות ריש פ' נערה דלא הספיקה לעמוד בדין כו' לעצמה כו' ותמהו תוס' תינח קנס בנשת ופגם דממון למה וכ' שמה מהיקישא כו' ע"ש.

עכ"פ מוכח דגם בנשת ופגם נגמר החיוב בשעת העמדה בדין. וי"ל הטעם כמו במודה דבר שאינו במדה ובמשקל כו' לא חשוב הודאה ומבואר סי' ע"ב באומר יודע אני שהי' ש"פ עכ"פ חשוב דבר שבמדה משא"כ באני יודע כלל ואפשר פחות מש"פ או כמה לא חשוב הודאה כלל.

ואף שרואין הב"ד אח"כ כפר יצאה הודאה בפטור ע"ש (בש"ף סי' נ'). וא"כ בנשת וכה"ג דצריך שומא בב"ד וכל שאינו נישום אינו ידוע החיוב כלל כמה אם גם ש"פ חייב.

וא"כ פנין שהוא מצד החיוב שחייבתו תורה לשלם לפי המבייש כו'. וכל שלא נישום ואינו ידוע כמה אין עליו חיוב כלל וא"כ נעשה עליו החיוב בשעת העמדה בדין פשוט דע כמה חייב.

ואף דהני ממון לשלם על פי עצמו דמ"מ שמיין הב"ד ומחייבין אותו. ואף למכרע החיוב מ"מ פל שלא שמו לא הי' עליו חיוב כלל פנין שהוא מחמת חיוב התורה והי' פטור והא בב' יב"ש חשבינו שאין עליו שיעבוד הגוף פנין שהוא פטור מספק ע"ש (סי' מ"ט).

ולכך בלא הספיקה לעמוד בדין גם בנשת ופגם לעצמה וממילא גם לענין ח"פ ג"כ כפ"ל דלא חשוב ח"פ שיהי' לנו דין ב"ד משום שאינו משלם מה שפכר חייב והא פשאין לנו דין ב"ד אין לנו חיוב ברור כלל ואין דנין כפ"ל: והי' מינשבים בזה דברי המרדכי סוף המניח שכ' דהא דחייבי לחנו בישא דתקע לחבירו משום דשומתו ידוע דהתקע נותן לו סלע ותמהו עליו הא אמר בנשת דלית בי' ח"פ כו' ומאי בכך דשומתו ידוע כו'.

ולמ"ש א"ש דכיון דשומתו ידוע שוב הני אית בי' ח"פ שאינו משלם מה שפכר נתחייב כפ"ל פנין ששהחיוב ברור כמו מתנה כפ"ל: אף לכל הפ' אינו פן דהא בהא דלרכובה שלש כו' (ב"ק כ"ז) דשלח לי קנסא קמגבת בככל כו' והא ג"כ ידוע כמה ומ"מ אין דנין.

אף הטעם פשוט לא מבעי' לפירוש ר"י שם דזה לגדול שבין שראל שאינו יותר אבל פחות יש דהפל לפי המבייש א"כ אין קצוב כלל. רק אפי' לפי האחר דזה לקטן היינו שאינו פחות משלש כו' אבל יותר יש א"כ עכ"פ שומתו ידוע דעכ"פ חייב שלש.

אף הא ודאי דזו הקצבה אינו רק קנס חכמים אף שאינו חייב לא יפחות מסף הזה. וא"כ שוב לית בי' ח"פ גם בזה כמו כל קנס.

וא"כ שפיר אין דנין דמצד החיוב שמה"ת לפי המבייש אין שומתו ידוע ולא הני ח"פ ורק מצד חיוב החכמים דבר קצוב וזה קנס שאין בו ח"פ כפ"ל ואין דנין כפ"ל: ומינשבים

שפיר בזה לשון הגמרא דשלח לו קנסא קמגבת כו' ותמו' מה לו להנפיר קנס מה שהיא מטון ותוס' כ'פיון דלית בי' ח"פ קורא אותו כמו קנס ע"ש.

ולמה לא אמר עיקר הטעם שאין ח"פ. ולמ"ש א"ש דזה הי' טעם ר"ח שרצם לדון פיון דקצוב הוי שוב ח"פ כנ"ל.

ושלח לו קנסא כו' דמה שקצוב שוב הוי קנס ולית בי' ח"פ. ושלח לו שפיר עיקר הטעם שאין דגין דאם הי' ממון מה שקצוב שפיר הוי חשוב ח"פ שאין משלם מה שחייבתו התורה: ולמ"ש הי' אפשר לכאורה להוכיח מזה ספיקו של מהרי"ן לב בתשובה שכ' דהא דהודאת בע"ד כק' עדים אינו מטעם נאמנות דקרוב אצל עצמו ואינו נאמן אף לחובתו רק דהוא מטעם מחייב עצמו בדבר שאינו חייב ואף דבעדים צ"ל א"ע או בשטר ואל"ה לא מחייב בדבר שאינו חייב בדבור גרידא מ"מ הודאה בב"ד מהני אף הודאה גרידא להתחייב אף שאינו חייב ע"ש.

וא"כ למ"ש דבאמת קשה אף דגין על מחייב במה שאינו חייב הא אין בו ח"פ ואין לנו דין ב"ד על זה וע"כ כמ"ש דכיון שפבר נתחייב בלא ב"ד הוי עכשיו ח"פ פשאינו משלם מה שנתחייב כנ"ל וא"כ לענן הוראה בב"ד פיון דבלא ב"ד אינו מתחייב במה שאינו חייב בדבור לחוד רק בב"ד א"כ לזה שיתחייב עכשיו ע"י שאנו ב"ד ע"ז אין לנו דין ב"ד פיון שאין בו ח"פ שעדיין לא נתחייב כלל בלא הב"ד דע"י שהיא ב"ד יהי' נעשה החיוב והוא כמו בבושת דלא עבדינו שליחותיהו דלית בו ח"פ כנ"ל דבשלמא אם הוא מטעם נאמנות א"כ פיון שמודה שפבר נתחייב הוי ח"פ והוי הודאה בב"ד משא"כ מטעם חיוב אם לא יהי' לנו דין ב"ד לא יהי' ח"פ כלל ואין דגין ממילא כנ"ל.

אף יש לדחות למ"ש האחרונים דבאמת פשמתכיון לחיוב גמור מתחייב בהודאה לחוד אף בלא א"ע רק מחמת דיכול להיות שפיון להשטות וכה"ג לכה' לא מהני ע"ש. וא"כ פיון דלענן שאר דברים יש לנו דין ב"ד ולא שפיר משטה כו' וממילא נתחייב שפיר אף שאינו חייב כנ"ל.

אף מדברי הפ' לקמן משמע דאף שמתכיון לחיוב אינו מתחייב בדבור לחוד ע"ש. ובלא זה מבואר בגמרא ריש ב"מ בהרבה ראיות שהיא מטעם נאמנות ולא מטעם חיוב ע"ש.

אף הפוסקים נחלקו שם בכתובות פ' נערה את ס' דבושת ופגם באמת לא תליא בהעמדה בדין רק קנס ע"ש: והראב"ד ז"ל בהשגות פ"ה מה' חובל ומזיק ה"ו מסתפק וכ' לא ידעתי למה פטור מאלו ואולי יאמר מפני שצריף אומדנא וזה אעפ"י שמודה לו בתבולה א"י באומד לפיכך פטור מהם אבל שבת וריפוי שפראה לעין חייב ואינו מחנור שהכל צריף אומד הילכף חייב בכל או פטור בכל ע"ש.

משמע דמסנפק אם יש עליו חיוב בדבר שצריף אומד כל שלא אמודהו כנ"ל: אף הא בש"ס פ' החובל אמר מ"ש שור בשור כו' פוק חזי הוי מנדבגי תורא בשוקא אדם גמי פוק חזי הוי מנדבגי עבדא בשוקא כו'.

וא"כ אם גם למסקנא נימא החילוק בין מידי דצריף שומא א"כ הא גם נזקי שור וממונו צריף שומא ג"כ וכן נזק באדם: אף לא קשה דלס"ד דהחלוק הי' רק משום דאינו קצוב כו' פריף שפיר למה לא נדון הא אפשר לישום ולידע כמו נזקי שור כו'.



אָבֵל לְמִסְקָנָא דְמִלְתָּא דְלִית בִּי חֶסְרוֹן פִּיס אִין דְּנִין רַק מַה דְּאִית בִּי חֶסְרוֹן פִּיס א"כ  
בְּשִׁלְמָא נִזְק בְּאָדָם אוּ נִזְקֵי שׁוֹר כּו' שְׁפִיר דְּנִין עַל גּוּף הַמַּעֲשָׂה שְׁהִזְקוּ דְּבָר שְׁיֵישׁ בּוֹ ח"פ  
וְאִף שְׂאִין יְדוּעַ עֲדִינן כַּמָּה הַחֶסְרוֹן פִּיס הָא עַל זֶה יֵישׁ לָנוּ דִין ב"ד לְשׁוּם הֵיךְ מְזַדְבֵּן כּו'  
וְנִדַע כַּמָּה ח"פ וְיִהְיֶה הַחֵיּוֹב לְמַפְרַע דְּאִף אִם נֹאמֵר כָּל זְמַן שֶׁאִי פַּמָּה הִזְקוּ אִינוּ חֵיּוֹב  
לְשִׁלְמָא מ"מ דְּנִין כַּמָּה דְּנָה הַדִּין עַל דְּבָר שְׁיֵישׁ בּוֹ ח"פ.

אָבֵל בְּנִשְׁת וְצַעַר כַּנ"ל דְּמַצַּד גּוּף הַמַּעֲשָׂה אִין דְּנִין דְּלִית בִּי ח"פ רַק דְּנֹאמֵר מֵאַחַר  
שְׁחִיבְתוּ תוֹרָה יֵישׁ עָלֵינוּ חֵיּוֹב וְכִשְׂאִינוּ מְשַׁלְמֵם הַחֵיּוֹב שׁוֹב הֵגִי עֵתָה ח"פ. ט"ז שְׁפִיר  
אֲמַרְיֵן כָּל שְׁלֵא נִישְׁוֹם אִין עָלֵינוּ חֵיּוֹב וְעֲדִינן אִין כָּאֵן ח"פ אִם לֹא יִהְיֶה לָנוּ דִין ב"ד וְשְׁפִיר  
אִין דְּנִין שְׁעִי"ז יִהְיֶה חֵשׁוֹב ח"פ כְּמוֹ בְּקִנְס כַּנ"ל: עוֹד נִרְאֶה הַחִילּוּק דְּהָא אֲמַר בְּש"ס  
עֲרַכִּין י"ח יְכוּל נִקִּישׁ עֲרַכִּין לְדַמִּים שְׁיִתּוּ כְּשַׁעַת נְתִינָה כּו'.

וּפִירש"י דְּבְדַמִּים פְּשִׁטָּא לָן דִּיהִיב כְּשַׁעַת נְתִינָה וְלֹא כְּשַׁעַת נִדָּר דְּהָא כְּעֵבֶד בְּשׁוּק שְׁמִין  
אוֹתוֹ וְאִם אֲמַר דְּמִי עָלֵי בְּתִשְׁרִי וּבְנִיטָן בְּא לַב"ד מִי יוֹדַע מָה הִי שְׁוֹה בְּשַׁעַת נִדָּר כּו'.  
וּמְשַׁמַּע דְּאִין חֵיּוֹב כָּלֵל מְקוֹדָם כְּשַׁצְרִיף אֲנֹמֵד.

אִף תּוֹס' כ' דִּישׁ שׁוּם קָרָא. וְכֵן כ' רש"י ז"ל שֵׁם כ' ע"א גְּבִי דְּמִי עָלֵי נְמַת לֹא יִתְנוּ  
יּוֹרְשִׁים כּו' שְׂאִין דְּמִים לְמַתִּים וְהָא דְּאֲמַר ב"ב וְנָתַן פ"ג דְּמִי נִזְק הֵתָם טַעְמָא מְשׁוּם  
דְּמַשְׁעָתָא דְּאִזְק רְמִי עָלֵי לְשִׁלּוּמֵי כְּשַׁעַת הַהִזְק וְהָא שְׁעָתָא דְּאִזְקֵי חֵי הוּא אָבֵל דְּמִי  
עָלֵי שְׂאִינוּ נִדָּר אֲלֵא מַה שְׁיִשְׁמִוּהוּ ב"ד וְלֹא בְּא לִיְדֵי כָּף כּו'.

וְתוֹס' כ' דְּשֵׁם גְּזַה"כ הוּא לְשׁוּמוֹ גַּם אַחַר מִיתָה כְּפִי שְׁהִי שְׁוֹה כְּשִׁסִּי חֵי כּו' מְשַׁמַּע דְּאִי  
לֹא גְּזַה"כ לֹא הִי חֵיּוֹב רַק בְּשַׁעַת הָאֲנֹמֵד וְרַק בְּכּוֹפֵר גְּלִי קָרָא. וּמִמִּילָא בְּשַׁאֲרַי נִזְקִין  
הַחֵיּוֹב בְּשַׁעַת הָאֲנֹמֵדָא.

וְכֵן אֲמַר ב"ק פ"ה ע"ב קִטְעַי יְדוּ וְלֹא אֲמַדוּהוּ כּו' דְּהַחֵיּוֹב בְּשַׁעַת הָאֲנֹמֵד: וְא"כ לֹא מְבַעֲיָא  
כְּשַׁבְּלָא הָאֲנֹמֵד אִינוּ יְדוּעַ כָּלֵל אִם שְׁוֹה פְּרוּטָה הַהִזְק א"כ כָּל שְׁלֵא אֲמַדוּהוּ אִין עָלֵינוּ  
שׁוּם חֵיּוֹב מְסַפֵּק וְכְמוֹ ב' יב"ש הַנ"ל דְּלֹא חֵשׁוֹב שְׁיַעֲבֹד הַגּוּף וְחֵיּוֹב פִּינּוּ שְׁפִטוֹר מְסַפֵּק.  
רַק אִפִּי כְּשִׁיּוֹדְעִין בְּלֹא אֲנֹמֵד דַּעַב"פ ש"פ וְא"כ שׁוֹב לְכַאוּרָה עַכ"פ חֵיּוֹב וְדֹאֵי יֵישׁ עָלֵינוּ.  
אִף מ"מ הָא דִּינִיק בְּעֲרַכִּין כ' ע"א דְּאֲמַדוּהוּ מֵאֲלֵינוּ לֹא מְהַנִּי מְהָא דְּמַת פְּטוֹר וְאִי ס"ד כּו'  
הָא אֲמוּד וְקֹאֵי מִי אִיכָא גְּבָרָא דְּלֹא שְׁוֹה ד' זוּזֵי כּו' ע"ש.

דְּכִינּוּ דְּבַעֲי אֲנֹמֵדָא אִף שְׁיְדוּעַ שַׁעַב"פ שְׁוֹה כּו"כ רַק הַסֵּפ' עַל הַמְּנוֹתָר מ"מ לֹא עֵיקָרֵי זֶה  
אֲנֹמֵד וְאִין חֵיּוֹב כָּלֵל כָּל שְׁלֵא אֲמַדוּהוּ כּו': וְא"כ פִּינּוּ דְּקִי"ל יֵישׁ אֲנֹמֵד לְנִזְקִין ב"ק צ"א  
ע"א וּג"כ גְּזַה"כ כַּנ"ל א"כ שׁוֹב גַּם עַל מַה שְׁיְדוּעַ שַׁעַב"פ אִינוּ שׁוּוִי הַהִזְק פְּחוֹת מְכַף  
וְכָף מ"מ לֹא חֵשׁוֹב זֶה אֲנֹמֵד וְאִינוּ חֵיּוֹב כָּלֵל כָּל שְׁלֵא אֲמַדוּהוּ.

רַק דַּמ"מ פִּינּוּ שְׂאִינוּ קִנְס הַחֵיּוֹב עָלֵינוּ מִיָּד כְּשִׁהִזְק שְׁיִלָּף לַב"ד וְיִשְׁמִוּהוּ וְיִהְיֶה הָאֲנֹמֵד  
וְחֵיּוֹב זֶה שְׁפִיר יֵישׁ עָלֵינוּ מִיָּד: וְא"כ פִּינּוּ שְׂאִין לָנוּ דִין ב"ד ע"ז הָאֲנֹמֵד מִמִּילָא בְּכּוֹשֶׁת  
וְצַעַר דְּעַל גּוּף הַמַּעֲשָׂה אִין כָּאֵן ח"פ וְאִין דְּנִין רַק דְּנִימָא דְּהָא יֵישׁ עָלֵינוּ חֵיּוֹב וְהֵגִי ח"כ  
שְׂאִינוּ מְשַׁלְמֵם מַה שְׁחֵיּוֹב.

ונה אינו דלא הי' לו חיוב פלל רק זה שיתייב והו' הב"ד ע"י אומדן שלקחם וזה החיוב עדיין יש לו שפשיא מדוהו ב"ד מן מחין ישלם לו. ובמה שאין לנו דין ב"ד אינו מפסיד ואין ח"פ פלל דלא הי' לו מעולם חיוב לשלם שלא ע"י אומדן ב"ד שנאמר שיש לנו דין ב"ד פדי שלא יפסיד ח"פ פנ"ל.

מה שאין פן בהודאה וכה"ג דהי' חיוב עליו לשלם בעצמו בלי ב"ד וכשלא יהי' לנו דין ב"ד מפסיד זה החיוב והגוי ח"פ פנ"ל. ועיין מ"ש לקמן בעזהש"י עוד בזה: ובפשיטות הי' אפשר לומר דכל חיובים שהם מדעתו חשוב ח"פ דהא קי"ל מתנה פמכר דאי לא דעביד לי' נייחא נפשי' לא הוי יהיב ע"ש (סי' קי"א).

ובא"ח סי' קנ"ג). א"כ גם מחייב עצמו בדבר שאינו חייב דהוי מתנה חשוב ג"כ ח"פ עיקר החיוב ג"כ משא"כ בנשת וצער דחייבתו התורה במאי דלית בי' חסרון פיס דלא שייך פנ"ל.

אף לשון הסמ"ע וש"פ לא משמע פן. (ח) אבל דברים שאינם מצויים כו' או דברים שאין [ בהם ח"פ כו' פגון תשלומי פפל כו'.

כ' הסמ"ע ז"ל המסבר נמשך אחר הרמב"ם כו' וצ"ע הא פפל בלא"ה אין גובין משום דהוא קנס כו' ע"ש. ולע"ד נראה נ"מ בפשיטות מ"ש לקמן בש"ע סי' פ"ז סעיף כ"ו דהיא שתבעו עמדתו בדין עמה ונתחייבת לי קנס כו' חייב לישבע דכבר הוא ממון ולא שייך אשר ירשיעון אלקים ע"ש.

וא"כ אם נתחייב פפל ושאר קנס לפני מן מחין ממילא יכולין לדון אס"פ ע"ז אף הדיוטות אי נימא הטעם משום קנס ויכולין אס"פ לקבל עדות שנתחייב פבר בב"ד פנ"ל משא"כ אי אמרינן הטעם משום דלית בי' ח"פ גם בכה"ג אין דנין דמ"מ אין פאן ח"פ ולקף נקט הרמב"ם ז"ל זה הטעם וגם המסבר אף דעכשיו אין מן מחין בעולם מ"מ גם בסי' פ"ז כ' האי דינא משום פשיספימו פל החכמים כו' כמ"ש הרמב"ם ז"ל (פ"ד מה"ס).

אף למ"ש לעיל י"ל דבכה"ג דנין באמת דכיון שפבר נתחייב חיוב פרוור בב"ד מן מחין שפיר הוי עכשיו ח"פ שאינו רוצה לשלם מה שנתחייב לפי דברי התובע פמו במתנה וירושא כו' ולטעם האחר משום חיוב התורה גם בכה"ג אין דנין פנ"ל.

ובזה יש לישב מה דלכאורה קצת תימה על הסמ"ע שפבר הראשין שכ' בש"ע גבי בהמה שחבלה בחברתה דאין דנין משום דלא שכיח ע"ז לא הקשה הסמ"ע פלום ואס"כ אפפל הקשה ובאמת גם שם קשה דחבלה קאי אקרן חצי נזק כמ"ש הסמ"ע ע"ש דפלגא נזקא קנסא וקשה ג"כ למה לי הטעם משום לא שכיח הא פלא זה הוא קנס רק פשהביא דברי הטור כ' הסמ"ע דגם בחבלה לא הזכיר משום לא שכיח פיון דבלא זה הוא קנס אבל על המסבר והרמב"ם לא הקשה פלום, ולמ"ש מיושב דע"ז י"ל שפיר דלקף נקט הטעם דלא שכיח כמ"ש דיש נ"מ בעמד בדין דמשום קנס הי' דנין אבל משום לא שכיח נדאי דאין דנין דמ"מ לא שכיח ולא קשה פלל.

רק בפפל דאמר הטעם משום ח"פ ובכעמד בדין פבר יש ח"פ כמ"ש ואין נ"מ והקשה שפיר: רק בטור כ' הסמ"ע שפיר הטעם שלא הזכיר גם בבהמה שחבלה הטעם דלא שכיח דהטור לטעמי' שסובר פהחולקין על הרמב"ם דאף פשיספימו פולם לא יהי' עכשיו

סמוכין רק סמוך מסמוך דוקא ע"ש וא"כ גם בְּהָא דְלֵא שְׂכִיחַ אֵין נ"מ עֲכָשְׁו דְלִיפֵא מְוִמְחִין פְּלֵל בְּעוֹלָם וּלְכָה כ' גַם בְּבִהְמָה שְׂחֻבְלָה מְשׁוּם קִנְס וְלֵא מְשׁוּם לֵא שְׂכִיחַ אָבֵל הֶרְמֵב"ם וְהַמְחַבֵּר כ' שְׁפִיר פִּנ"ל וְלֵא הַקְשָׁה רַק אֶכְפֵּל וּא"ש: וּלמ"ש הַטַּעַם הָאֲחֵר מְשׁוּם חֵיּוּב הַתּוֹרָה מִיְּנֻשְׁבִים גַּם דְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם וְהַמְחַבֵּר גַּם בְּכִפְּל דִיש' ג"כ נ"מ בְּעַמֵּד בְּדִין דְמְשׁוּם ח"פ ג"כ אֵין דְגִין כּמ"ש וּא"ש.

וְהַטּוֹר לְטַעֲמִין ג"כ א"ש שְׁלֵא הַזְפִיר פִּנ"ל: או י"ל בְּפִשְׁיטוֹת דְאִבְהֵמָה שְׂחֻבְלָה לֵא קְשָׁה פְּלֵל דִיש' נ"מ בְּאֵתֵי רַבְּנָן דְהֵתָם וַיִּיעֲדוּהוּ הֵכָא דְהוּא מְמוֹן וְאָמַר בִּיש"ס (ר"פ הַחוּבֵל) הַטַּעַם רַק מְשׁוּם לֵא שְׂכִיחַ וּלְכָה נֶקֶט זֶה הַטַּעַם מִשְׁא"כ בְּכִפְּל דְאֵין ח"פ לֵא שְׁיִיךְ פִּנ"ל וְהַקְשָׁה שְׁפִיר.

וְהַטּוֹר ג"כ לְטַעֲמִין אֵין נ"מ עֲכָשְׁו דְאֵין מְוִמְחִין וְלֵא שְׁיִיךְ אֵתֵי רַבְּנָן פִּנ"ל וּלְכָה נֶקֶט גַם בְּבִהְמָה שְׂחֻבְלָה כּו' רַק מְשׁוּם קִנְס פִּנ"ל וּא"ש: עוֹד נִרְאֶה דְהִנֵּה עוֹד הַקְשׁו לְפִי הַמְסַקְנָא דְמַסִּיק שָׁם בְּפ' הַחוּבֵל כִּי עֲבָדִין שְׁלִיחוֹתֵיהוּ בְּמִקְלָתָא דְשְׂכִיחַ וְאֵית בְּהוּ ח"פ אָבֵל אָדָם בְּאָדָם אִף דְאֵית בְּהוּ ח"פ לֵא שְׂכִיחַ וּבִנְשֵׁת אִף דְשְׂכִיחַ לִית בְּהוּ ח"פ ח"פ מְשַׁמַּע דְלֵא צָרִיכִין עוֹד לְתִי הֶרְאֵשׁוֹן דְּבִקְנָסָא לֵא עֲבָדִין שְׁלִיחוֹתֵיהוּ וַי"ל דְאִף בְּקִנְסָא עֲבָדִין שְׁלִיחוֹתֵיהוּ הֵיכָא דְאֵית בְּהוּ ח"פ וּשְׂכִיחַ וּמְנַלֵן דְלֵא עֲבָדִין שְׁלִיחוֹתֵיהוּ בְּכַה"ג וְנִרְאֶה לְפִי מ"ש לְעֵיל דְבִבְאֻמַּת לְכַאוּרָה קְשָׁה הֵכָא אִמְאֵי הֵיכָא דְאֵית בִּי ח"פ דְגִין שְׁפִיר הֵלֵא קו"ל דְעֵדִים זוּמְמִין אֵינָם מְשַׁלְמִין רַק בְּאֲשֶׁר זָמַם הֵיכָא שְׁרָצוּ לְהִזִיק וּבִבְאֻמַּת לֵא הִזִיקוּ דְמַצִּי לְאִהְדִירוּ או לְחֵיב אֵז מְשַׁלְמִין מִחֻמַּת הַזְמָה וּא"כ קְשָׁה אִמְאֵי דְגִין בִּיש' ח"פ הֵלֵא הָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי"ל שְׂאָם יִזְמִו לֵא נִידוּנִים שְׁלֵא יֵהִי ח"פ דְבִבְאֻמַּת לֵא הִזִיקוּ פְּלֵל רַק שְׁרָצוּ לְהִזִיק וְלִיפֵא ח"פ וְלֵא דְגִין וּא"כ גַּם עֲכָשְׁו הָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי"ל יְכוּל לְהִזְיָמָם כּמ"ש.

אִף בְּאֻמַּת לְשִׁיטַת הֶרְמֵב"א ז"ל (בד"מ סי' ל"ג) א"ש דְבְּמְמוֹן לֵא בְּעֵינֵן עֵדוֹת שְׂאֵי"ל פְּלֵל וּלְכָה שְׁפִיר דְגִין הֵיכָא דְאִיפֵא ח"פ אִף דְהָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי"ל כּמ"ש וּא"כ לְפ"ז מִיְּנֻשְׁבִים קוֹשְׁיָתָם דְּבִקְנָסָא שְׁפִיר אִף דְאִיפֵא ח"פ אֵין דְגִין דְהָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי אִתָּהּ יְכוּל לְהִזְיָמָם וּבִקְנָס כ"ע ס"ל דְבְּעֵינֵן עֵדוֹת שְׂאֵי"ל פְּדָאֲרִינֵן בִּיש"ס פ' אד"מ ע"ש דְלִגְבֵי הַזוּמְמִין לֵא יֵהִי ח"פ כּמ"ש וּלְכָה אִף דְהוּא עֲכָשְׁו ח"פ אֵין דְגִין דְהָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי אִתָּהּ יְכוּל לְהִזְיָמָם כּמ"ש וּלְפִי"ז מִיְּנֻשְׁבִים קוֹשְׁיָתָא הַסְמ"ע ז"ל שְׁהַקְשָׁה אִמְאֵי נֶקֶט בְּתַשְׁלוּמֵי כְּפֵל הַטַּעַם דְלִיפֵא ח"פ הֵלֵא בְּלֵא זֶה הוּא קִנְס וּלְפִי מ"ש א"ש דְלְמַסְקָנָא הוּא הַטַּעַם בְּכֵל הַקְנָסוֹת דְאֵין דְגִין הוּא מְשׁוּם דְהָוֵי עֵדוֹת שְׂאֵי"ל שְׁלֵא יֵהִי ח"פ וְשְׁפִיר נֶקֶט זֶה הַטַּעַם בְּכִפְּל כּמ"ש דְזֶה הוּא עֵיקַר הַטַּעַם בְּכֵל הַקְנָסוֹת כּמ"ש.

וּלְפִי זֶה יֵשׁ לִינְשֵׁב קוֹשְׁיָתָא הַגְּאוֹן בְּס' אֵלֵי רַבָּה בְּחֻדוּשֵׁי עַל מַסְכ' ב"ק בְּסוּגָיָא דְפִלְגָא נִזְקָא דְסִבְר ר"פ דְהוּא מְמוֹנָא וּר"ה בְּרִי' דְר"י קִנְסָא וּפִירִש"י ז"ל הַנ"מ אִם הוּדָה וְאִתְּ"כ בָּאוּ עֵדִים וְתָמָה בְּס' הַנ"ל וְגַם בְּס' פִּנ"י אִמְאֵי לֵא פִירִשׁ בְּהוּדָה לְחוּד בְּלֵא בָּאוּ עֵדִים אִתְּ"כ וְיָמָה לוֹ לְהַכְנִיס עֲצָמוּ בְּפִלְגוּתָא וְתִירֵץ הַנ"ל לְפִי דְקְשָׁה עוֹד מִנ"ל לְמ"ד פִּלְגָא נִזְקָא מְמוֹנָא לְהוֹצִיא מְמוֹנָא מְסִבְרָא בְּעֵלְמָא מְסַפֵּק דְלִמָּא סְתָם שְׁנָרִים קִינְיָמֵי בְּחֻזְקָתָא שְׁיִמּוֹר בְּשִׁלְמָא לְמ"ד קִנְסָא פּוֹטֵר מְסַפֵּק דְהַמְע"ה וּפְטוֹר אִם הוּדָה וּלְכָה תִי' רִש"י ז"ל דְדוֹקָא אִם הוּדָה וְאִתְּ"כ בָּאוּ עֵדִים דְבְּלֵא זֶה אִיפֵא פְּלוּגְתָא אִם פְּטוֹר או חֵיב וּלְכָה הוּא כְּמוֹ סְפִיקָא דְאִף אִם הוּא קִנְס הוּא סְפִיק דְלִמָּא מוּדָה בְּקִנְס וְאִתְּ"כ בָּאוּ עֵדִים חֵיב

אבל בהודעה לחוד גט מ"ר ממונא מודה דפטור דהוא ספק והקשה אח"כ אמאי לא פירש"י ז"ל הנפקא מינ' דאי קנסא בעי מןמחין ואי ממונא לא בעי מןמחין ע"ש.

והנה לפמ"ש הוא בעצמו אין פאן קושיא פלל דכיון דלמ"ד ממונא ג"כ הוא ספק רק בהודעה ואח"כ באו עדים הוא ספק ספיקא וא"כ לעגנו מןמחין שפיר גם למ"ד ממונא בעי מןמחין שהוא ספק ואין ב"ד שאינו מןמחין יכולין להוציא ממנו מספק כמ"ש ולא קשה פלל קושיתו לפמ"ש הוא ז"ל בעצמו.

אף לפמ"ש האו"ת דהיכא דהוא ספק אם אותו הדיינים יכולין לדון או לא שפיר דנין פיון שבנדאי חייב וזה לא מיקרי להוציא ממון פיון שבנדאי חייב רק שאין דנין וכיון שהוא ספק בזה שפיר יכולין לדון ולהוציא ממון ע"ש באו"ת וא"כ מקשה שפיר דיכול לומר זו הנפקא מינה דלמ"ד ממונא לא בעי מןמחין אף שהוא ספק מ"מ לא בעי מןמחין מספק כמ"ש: ולפמ"ש לעיל מיןש"ב זה: דבאמת קשה איה לא בעי מןמחין בדיני ממונות הא הוי עדות שאי אתה יכול להזימם רק משום דבמזון לא בעינן עדות שאי"ל כמ"ש והנה בקנס שפיר בעינן עדות שאי"ל וא"כ א"ש הכא דליכא נפקא מינה לעגנו מןמחין דגם למ"ד ממונא בעי מןמחין פיון שהוא ספק כמ"ש וא"ל כמ"ש האו"ת פיון דחייב בנדאי רק שהספק הוא בדיינין שפיר יכולין לדון דז"א דשפיר הוא ספק אם חייב פלל דבאמת הוי עדות שאאי"ל לפני שאינו מןמחין דלגבי הזוממין יהיה נדאי קנס רק דבמזון לא בעי עדות שאי"ל ואם הוא קנס שפיר בעינן עדות שאתה יכול להזימם וא"כ פיון שהוא ספק דלמא הוא קנס שפיר אין יכולין לדון ב"ד שאינו מןמחין מספק שהוא ספק אם חייב פלל דלמא הוא קנס וצריף עדות שאי"ל ואותו אין יכולין להזימן שיהיה נדאי קנס א"כ הוא ספק אם חייב פלל ושפיר גם למ"ד ממונא אין יכולין לדון שאינו מןמחין ולא שייף שפיר זו הנפקא מינה לעגנו מןמחין כמ"ש.

וצריף רש"י ז"ל לומר מחמת מודה בקנס ואח"כ באו עדים וא"ש. והנה מה דמשמע בספר הנ"ל דגם למ"ד קנסא י"ל דפטר מחמת ספק במחילה מכ"ת שגה בזה דאמרין התם ע"ב והשתא דאמרת פלגא נזקא קנסא סא האי פלגא דאכל אימרא ושונרא דאכלה לתרגולא משינה הוא ולא מגבינן ליה בבבל כ' שם בתוס' וכל הפ' דלמ"ד ממונא לא גבינן פלל אף בא"י דמשונה הוא ולא יכולין למילף מקרו דאורחין דלאו בחזקת שימור קיימי רק למ"ד קנסא גבינן בא"י ולא בבבל א"כ פיון דהטעם דפטר מ"ד קנסא הוא מספק אם קיימי בחזקת שימור אי לא א"כ בכלבא דאכל אימרא נפטרנו בהיפוף דלמא לא קיימי בחזקת שימור וליכא למילף ופטור כמ"ש תוספת ע"ש.

וע"כ דלמ"ד קנסא פטור בנדאי לא מחמת ספק כמ"ש הפנ"י ז"ל דמ"ד קנסא יליף לה מקרא ע"ש רק למ"ד ממונא שפיר י"ל דהוא ספק, ולפ"ז דלמ"ד קנסא הוא בנדאי קנס יש לישב קושיתו הראשונה על רש"י ז"ל ואין צריכין לומר מחמת ספק ספיקא בהודעה ואח"כ באו עדים דהוא דוחק ובלא זה אין יכול להוציא ממון מספק ספיקא לדעת רוב הפ' ונראה לדבריו עצמו שהקשה איה יכול להוציא א בסברא זו הלא הוא ספק.

וי"ל הנפקא מינה בהיפוף דהנה הש"ס פריף התם למ"ד פלגא נזקא קנסא איה תני הניזק והמזיק בתשלומין ומשני לפחת נבילה שהניזק צריף ליקח הפחת נבילה מה שנפחת הנבילה משני' שמין לו בחובו והפחת שלו ופריף הא תני ליה רישא תשלומי נזק מלמד

שהפעלים מטפלין בנבילה ומשני תדא בתם ונדא במועד התם בתשלומי גזק דקתני במיטב הארץ והוא במועד וקמ"ל הקא אף בתם וצריכא דאי תני במועד הוי אמרינו דוקא במועד שנוטל כל הגזק ולכה שמיין לו עכ"פ הפחת אבל בתם שאינו נוטל רק חצי גזק אין הפחת שלו ולכה אשמועינו גם בתם ע"ש.

והנה למ"ד פלגא גזקא ממונא וא"כ בל"ז א"ש הגזק והמזיק בתשלומין ע"ש. ולא מוכח בתם פחת נבילה כלל רק מהא דתשלומי גזק במועד שנוטל גזק שלם אבל בתם אין הפחת של הגזק כמ"ש.

וא"כ לכאורה קשה אמאי לא פירש"י זאת הנפקא מינה דלמ"ד ממונא לא מוכח פחת נבילה רק במועד אבל בתם לא ואין הפחת של הגזק בתם ולמ"ד קנס אף בתם הפחת נבילה דניגזק. אף לכמ"ש א"ש כיון דגם למ"ד ממונא הוא ספק ואין יכול להוציא כפי הפחת נבילה מספק כמ"ש.

רק י"ל כה פיון דלמ"ד ממונא אין הפחת דניגזק רק במיע' שנוטל כל הגזק אבל בתם לא כמ"ש. ונראה חספסל הגזק הוא ר' זוזו והפחת הוא ק"נ זוזו וא"כ נוטל בתם יותר ממועד דבתם אין הפחת שלו ונוטל ק' זוזו החצי גזק ובמועד שהפחת שלו אין נוטל רק נ' שהפחת הוא ק"נ ואף שכל הטעם שבמועד הפחת שלו מחמת שנוטל הכל מ"מ אין חילוק ואף אם הפחת יותר מחצי הוא שלו במועד ובתם לא כמ"ש.

ונראה דאף למ"ד ממונא אותן הנ' זוזו הם קנס דהטעם דמ"ד ממונא אמרינו התם בש"ס דסתם שורים לאו בחזקת שימור קיימי ודדין הוא דישלם פולגי' רק התורה חס עליו דאפתי לא אייעד תורגי' ומ"ד קנסא הוא בהיפך ע"ש.

וא"כ נראה הקא דהטעם במועד שהפחת שלו הוא משום שנוטל כל הגזק ובתם שאין נוטל רק חצי הפחת הוא דמזיק דא"כ אותן הנ' זוזו שנ טל בתם יותר ממועד הוא נדאי קים דאיף גימא דדין הוא דישלם פולגי' והתורה חס עליו דז"א דדין הנה נותן פחות מעכשיו כיון שלפי הדין שיתן גם בתם כל הגזק א"כ גם בתם הנה הפחת דניגזק כמו במועד כיון שמשלם ג"כ הכל ולא הנה נותן רק נ' זוזו כיון שהפחת הוא דניגזק כיון שמשלם הכל כמו במועד.

וא"כ כמה שהתורה אמרה שישלם חצי גזק מפסיד וצריף ליתן ק' זוזו דהפחת נבילה הוא דמזיק דאין חילוק וא"כ אותן הנ' זוזו שנותן יותר מלפי הדין רק מחמת התורה זה הוא קנס אף אליבא דמ"ד ממונא.

ולפ"ז מיןשבים דברי רש"י דהנה קי"ל לקמן פ' מרובה דמודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור דוקא אם מחייב א"ע בקרן פגון שאמר גנבתי שמתחייב עצמו בקרן פטור מן הכפל אף אם באו עדים אח"כ אבל אם לא הודה רק בקנס ואח"כ באו עדים חייב שלא חייב א"ע פלוג שהנה מודה בקנס ופטור וצריף להודות דוקא בדבר מה שיתחייב ע"י הודאתו היינו ממון ע"ש.

ולפ"ז א"ש דלא פירש"י הנפקא מינה בהודה לחוד ולא באו עדים דשייף קושניית האנפי' רבה דמספק לא מפקינן ממונא אבל בהודה נאח"כ באו עדים א"ש כמ"ש שהנה הפחת נבילה שנה יותר מחצי גזק וא"כ הנ' זוזו שמשלם יותר ממועד הוא קנס והשאר ממון

וא"כ פִּינּוֹן שֶׁהוּדָה חָיִיב אֶת עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן שֶׁהֵן זֶה שְׁגָם בְּמוֹעֵד הַיָּה צָרִיף לְשִׁלֵּם הוּא מְמוֹן וְהוּדָה גַם בְּמִמוֹן וּפְטוֹר אֵף כְּשֶׁבָּאוּ עֵדִים אַח"כ אֲבָל לִמ"ד קִנְסָא וְהַפֵּל קִנְס וְכִינּוֹן שֶׁהוּדָה לֹא חָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן שֶׁהַפֵּל קִנְס וְאִם בָּאוּ עֵדִים אַח"כ חָיִיב וּפִירֵשׁ"י שֶׁפִּיר הַנִּפְקָא מִינְהָ בְּמוֹדָה וְאַח"כ בָּאוּ עֵדִים וְכַמ"ש דְּלִמ"ד מְמוֹנָא פְטוֹר מֵהֵן זֶה שֶׁמְשַׁלֵּם יוֹתֵר מְמוֹעֵד וְלֹא קָשָׁה קוֹשְׁיַת הָא"ר שֶׁהוּא סָפֵק דְּשִׁפִּיר פְטוֹר מִסָּפֵק שְׁמָא הוּא מְמוֹן וְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן וְלִמ"ד קִנְסָא לֹא חָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן וְחָיִיב וְלִמ"ד קִנְסָא אֵינוֹ מַחֲמַת סָפֵק רַק בְּנוֹדָאֵי כַּמ"ש.

וּלְכֹף פִּירֵשׁ"י ז"ל שֶׁפִּיר הֵן"מ בְּמוֹדָה וְאַח"כ בָּאוּ עֵדִים וְא"ש. וְכָל זֶה הוּא לְפִי מַה שְׁמֻסְפֵּק הַשִּׁיטָה מְקוֹנְבַצַּת שֵׁם הַטַּעַם דְּצָרִיף לְהִיּוֹת מְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן אוֹ נִימָא מְשׁוּם דְּכִשְׁאַיְנוּ מְחָיִיב עֲצָמוֹ רַק בְּקִנְס מַה הַיּוֹזֵק יֵשׁ לוֹ בְּמַה שֶׁמוֹדָה הֵלֵא אִם לֹא יָבִאוּ עֵדִים יֵהִי פְטוֹר בְּהוֹדָאתוֹ וְאִם יָבִאוּ עֵדִים יִתְחָיִיב בְּלֹא הוֹדָאתוֹ וְאֵינוֹ מְפָסִיד בְּהוֹדָאתוֹ כְּלוּם אֲבָל כְּשֶׁמְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן וּמְפָסִיד ע"י הוֹדָאתוֹ אִם לֹא יָבִאוּ עֵדִים וּלְכֹף פְטוֹר וּלְכֹף צָרִיף לְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן.

אוֹ נִימָא הַטַּעַם מַחֲמַת שֶׁהִיא גְזִירַת הַפְּתוּב שֶׁצָרִיף לְהַרְשִׁיעַ עֲצָמוֹ בְּדָבָר מִהַמְמוֹן לֹא בְּקִנְס ע"ש. וְהִנֵּה לְפִי טַעַם הָרֵאשׁוֹן לִיתָא לִמ"ש וְאֵף לִמ"ד מְמוֹנָא לֹא הָוִי מְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן דְּנִימָא שֶׁיִּפְסִיד אִם לֹא יָבִאוּ עֵדִים דְּזו"א דְּבִאָמַת הוּא סָפֵק אֲלֵיבְנֵי וְאֵין יְכוּלִין לְהוֹצִיא מִסָּפֵק אִם מוֹדָה וְלֹא בָּאוּ עֵדִים רַק דְּעַכְשָׁיו שֶׁבָּאוּ עֵדִים וְהוּא בְּהִיפּוֹף פּוֹטְרִין אוֹתוֹ מִסָּפֵק וְא"כ לֹא הָוִי מְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן דְּג"כ אֵינוֹ מְפָסִיד בְּהוֹדָאתוֹ דְּאִם לֹא יָבִאוּ עֵדִים אַח"כ לֹא יוּכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ מִסָּפֵק שְׁמָא הוּא קִנְס וְאֵינוֹ מְתִירָא לְהוֹדוֹת וְחָיִיב שֶׁפִּיר עַכְשָׁיו רַק לְפִי טַעַם הַשְּׁנִי אֲתִי שֶׁפִּיר דְּהוּא גְזִירַת הַפְּתוּב שֶׁצָרִיף לְהוֹדוֹת בְּמִמוֹן וְשֶׁפִּיר אֵין אָנוּ יְכוּלִין לְהוֹצִיא מִסָּפֵק שְׁמָא הוּא מְמוֹן וְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּמִמוֹן וּפְטוֹר מִסָּפֵק עַל הַקִּנְס וּפִירֵשׁ"י ז"ל שֶׁפִּיר לִמ"ש דְּלִמ"ד מְמוֹנָא חָיִיב הוּא מְשׁוּם דְּחָיִיב בְּהוֹדָאתוֹ וְחָיִיב עֲצָמוֹ בְּקֶרֶן שֶׁפִּיר פְטוֹר עַכְשָׁיו עַל הַשְּׂאָר שֶׁהוּא קִנְס.

וְכָל זֶה לְפִי מַה שֶׁהוֹכַחְנוּ דְּלִמ"ד קִנְסָא פְטוֹר בְּנוֹדָאֵי לֹא מַחֲמַת סָפֵק כַּמ"ש דְּלֹא כַּא"ר וְא"ש דְּבָרֵי רִש"י ז"ל. וּלְפִי מ"ש לְעֵיל מִינּוֹשֵׁב ג"כ מֵאֵי שֶׁהִקְשׁוּ בְּתוֹס' רִישׁ סִנְהֶדְרִין שֵׁם עַל רִש"י שֶׁפִּירֵשׁ אֶהָא דִּר' אַחָא בְרִי דִּר' אִיקָא דְּמִשְׁנֵי דְּמִדְּאוּרִיִּיתָא חֲדָא נְמִי כְּשֶׁר דְּכ' בְּצִדְקָא תִּשְׁפּוֹט עֲמִיתָהּ וּמִשְׁמַע אֶפְלִי חֲדָא וּפִירֵשׁ"י דְּסִבְרָא אֵין עִירוּב פְּרָשִׁיּוֹת וְהִקְשׁוּ בְּתוֹס' אֵין אֵין עִירוּב פְּרָשִׁיּוֹת לְמָה לִי הִקְרָא דְּבִצְדָקָא תִּשְׁפּוֹט בְּל"ז חֲדָא נְמִי כְּשֶׁר וּלְפִי מ"ש א"ש דְּאֵף לִמ"ד אֵין עִירוּב פְּרָשִׁיּוֹת עַכ"פ בְּעֵדִים זוֹמְמִין בְּעֵי מוֹמְחִין כְּמוֹ בְּגִזְלוֹ' כַּמ"ש תוֹס' דְּאִיפָא לָאו כַּמ"ש הֵר"ן ז"ל וְא"כ גַּם בְּשְׂאָר הוֹדָאוֹת וְהִלְוָאוֹת בְּעֵי ג' לְשִׁיטַת הַש"כ ז"ל (ס' ל"ג) דְּגַם בְּמִמוֹן בְּעֵינָן עֲדוֹת שְׂאֵי"ל א"כ בְּחֲדָא הָוִי עֲדוֹת שְׂאֵי אֶתָּה יְכוּל לְהַזְמִינָא דְּזֶה הָאֲחָד לֹא יְכוּל לְקַבֵּל הַזְמָה בְּעֲצָמוֹ בְּלֹא עוֹד שְׁנַיִם דְּלוֹמְמִין בְּעֵינָן שְׁלִשָׁה וְכַמוֹ בְּאֵין עַד נְעֻשָׁה דִּינָן אוֹ בְּעֵדִים הַקְרוּבִים לְדִינָנִים לְדַעַת הַיְרוּשְׁלָמִי הַנִּזְכָּר [וְדוֹחֵק לְחַלֵּק דְּהֵתֵם אוֹתוֹ הַב"ד לֹא יוּכַלוּ לְקַבֵּל הַזְמָה וְכֵן בְּקְרוּבִים וְכֵן לְעֵינָן מוֹמְחִין אֲבָל הֵכָא לְעֵינָן אֲחָד גַּם אוֹתוֹ הָאֲחָד יוּכַל לְקַבֵּל הַזְמָה רַק שְׁיֵהֵן עוֹד שְׁנַיִם עִמּוֹ אֲבָל גַּם הוּא יֵהִי בְּתוֹךְ הַב"ד מִשְׂא"כ הֵתֵם הֵם לֹא יֵהִיוּ בְּב"ד בְּשׁוּם אֲנָפֵן דְּזֶה דוֹחֵק דְּמַה חִילּוּק יֵשׁ מ"מ לֹא יֵהִי הוּא עֲצָמוֹ הַמְקַבֵּל הַזְמָה וְלֹא הָוִי אוֹתוֹ הַב"ד] וְא"כ אֵף לִמ"ד אֵין עִירוּב פְּרָשִׁיּוֹת גַּם כֵּן בְּעֵינָן שְׁלִשָׁה מַחֲמַת עֲדוֹת שְׂאֵי"ל דְּלֹא שְׁיֵיף לְזֶה הַתְּקִנָּה דִּר"ח שְׁלֵא תִנְעוֹל דְּלֵת וְשֶׁפִּיר צָרִיף

הקרא בצדק תשפוט עמיתך דסגי בחד ג"כ אף דהוא עדות שאאי"ל ונאף אי נימא דלא כהש"כ רק בדברי הרמ"א דלא בעינן במזון עדות שאאי"ל מ"מ מיןושב דזה הוא מדרבנן דלא בעי יכול להזימו כדי שלא יונעל דלת וא"כ שפיר צריך הקרא דמדאורייתא בעינן שפיר יכול להזימו וצריך הקרא בצדק תשפוט מדאורייתא ומיןושב קושית התוס' וא"ש: (ט) דברים שאינם מצוים אעפ"י שיש בהם חסרון פנים כגון בהמה שחבלה בתברתה או דברים שאין בהם ח"פ אע"פ שהם מצוים כגון תשלומי כפל כו'.

וכ' הסמ"ע המסביר נמשך אחר לשון הרמב"ם וצ"ע כו' ע"ש. ובאמת גם בלשון הגמרא כהרמב"ם וקשה כהנ"ל.

דאמר ב"ק פ"ק השתא דאמרת פלגא נזקא קנסא פלגא דאכל אימרא כו' משונה היא ולא מגבינן בבב"ל כו' ומה לי לתלות משום דמשונה לא מגבינן הנה לו לומר משונה והוי ג"כ קנס וממילא לא מגבינן כו' ומשמע משום דלאו אורחיה הוי לא שכיח כנ"ל.

וכן פ' החובל תורה דאלם ידא דינוקא כו' דאמר רבא לטעמיה נזקי אדם כו' והא גם כן קנס דלאו אורחיה. וכן לשון רמב"ם תמוה שכתב פירק ה' מהלכות סופרים הלכה ח' דיני קנסות כגון גזילות וחסבלות ותשלומי כפל וד' וה' וכיוצא אין דיני אלא ג' מןמחין כו' בא"י אבל שאר דיני ממונות כגון הודאות והלואות אין צריך מןמחין אלא אפי' ג' הדיוטות כו' לפיכך דיני בח"ל כו' שליחות ב"ד שבא"י עושין כו' ואח"כ ה"ט כ' אין דיני ב"ד של ח"ל אלא דברים המצוי' כו' אבל א"מ כגון בהמה שחבלה כו' או כו' אבל אין בהם ח"פ כגון כפל אין דיני אותו דיני ח"ל כו' ע"ש.

והא כבר כ' הטעם בכפל משום קנס כמ"ש הסמ"ע ולמה חזר וכתבו בטעם אחר משום אין בהם ח"פ: וכו' מה שתמהו כולם על הרמב"ם שכ' דגזילות אין דיני ואח"כ ה' י"ג כ' מי שגנב או גזל מגבין ממונו הקרן דיני ח"ל אבל לא הכפל.

ונדחקו הרבה סמ"ע והש"ך ו"ל הסמ"ע פ' דסבר כתוס' גזילות שע"י חבלות ע"ש ולמה לא הזכירו הרמב"ם. וכן מ"ש הש"ך קנס דגזילות אינו מוכן.

ולע"ד פירוש הפשוט בדברי הרמב"ם דהא ר"ן בחי' תמה דריש סנהדרין אמר הש"ס טעמא דהדיוטות פשרין בהודאות כו' משום דלא תנעול דלת. ובכמה דוכתי אמר דשליחותיהו קא עבדינן כו' ע"ש.

ולכך הרפיב בסמ"ע ס"ק ג' ב' הטעמי דמשום נ"ד תיקנו למעבד שליחותיהו כו'. אמנם סנהדרין י"ג ע"ב לשון רש"י ו"ל ד"ה למידן דיני קנסות כו' דאלקים כ' דמשמע דיני מןמחין והיינו סמוכין ובשאר ד"מ לא בעינן מןמחין כדאוקמינא ריש פ' משום נעילת דלת והיא דליכא נ"ד כגון בד' שומרים וגזילות דינין בבב"ל אע"ג דליכא סמוכין דשליחותיהו קעבדינן כדמפרש בהחובל אבל בקנסא לא עבדינן שליחותיהו משום דלא שכיחי ולית ביה ח"פ עכ"ל הרי מפורש ברש"י להיפך דמה"ט לא עבדינן שליחותיהו בקנס משום דלית ביה ח"פ ט' ואישתמיט לים דברי רש"י הנ"ל.

ולמדנו מרש"י ו"ל שסובר דבא"י שהיו מןמחין מה דכשר הדיוטות בהודאות והלואות הוא רק משום נ"ד בפני לוי שציטרכו לבקש מןמחין כמ"ש תוס' דבדבר מועט מנעו מלהלות אבלד' שומרים וגזילות וקנס וכה"ג דלא שייך נ"ד הי' צריך מןמחין.

דלא נתנו רשות כלל בתורת שליחותיהו כו' דהא יש מן מחין ולא שייך לנעול בפני עושי עולה דהא יש מן מחין. רק בבבלי דאין מן מחין הנה התקנה אף בד' שומרים וגזילות דלא שייך בעילת דלת מ"מ נתנו רשות למעבד שליחותיהו דאל"ס לא ידונו כלל ושייך לנעול בפני עושי עול כו'.

אבל לא נתנו רשות למעבד שליחותיהו רק במידי דשכיח ואית ביה ח"פ. ולכך אף דקנס ג"כ הנה ראוי לדון בבבלי דהא מה שקנסה התורה הוא רק כדי שלא יעשה כן ולנעול בפני עושי עול וממילא הנה ראוי בבבלי למעבד שליחותן דבשלמא בא"י דלא שייך שינעול כו' רק בהלואה ממש נ"ד שפיר בקנס לא תיקנו אבל בבבלי דכדי שלא יעשו עבדינו שליחותיהו ממילא גם בקנס ודאי שייך הטעם שינעול כמו שחייבה תורה מה"ט.

ע"ז כ' רש"י דכיון דלית ביה ח"פ לא עבדינו שליחותיהו בקנס כמו פל וכה"ג דהא מ"מ לא יפסיד זה וקנס דפלגא נזקא שיש ח"פ מ"ט אין דנין בבבלי משום דלא אורחין ולא שכיח ולכך כ' רש"י ו"ל ב' הטעמי בקנס פנ"ל.

ודברי רש"י ו"ל מדוקדקים דמינשב המשנה דריש פ' כפושטה דהא מיירי בא"י ולכך תני תרתי ד"מ כו' גזילות ונחבלות בג' מן מחין וזקא דרק בהודאות והלואות תיקנו משום נעילת דלת דבדבר מועט שיצטרף לבקש מן מחין ימנעו כו' אבל ד' שומרים וגזילות כו' צריף מן מחין בא"י וכן תני אה"פ פל דו"ה בעי מן מחין דלא שייך נ"ד ג"כ פנ"ל.

ולא קשה כלל תמיהת תוס' מהא דאשכחן בכמה דוכתי שהיו דנין גזילות בבבלי ע"ש. דלרש"י ו"ל שפיר בבבלי דעבדי שליחותיהו כו' שינעול כו' שפיר גזילות שכיחי ויש בהם ח"פ ודנין.

ולכך מדוקדק הש"ס דאכל אימרא משונה כו' ולא מגבינן בבבלי כו' דזה עיקר הטעם אף שהוא קנס היו דנין אם הי' שכיח בבבלי רק משום דמשונה ולא שכיח לא עבדינו שליחותיהו.

ולהכי דייק בבבלי ולא אמר דמשונה ובעי מן מחין דהא גם בא"י בעי מן מחין רק להיפך דבא"י פשיטא דבעי מן מחין דקנס הוא רק בבבלי הטעם משום דמשונה פנ"ל: וכן בתורא דאלס ידא כו' אף דלס"ד בעי למימר בש"ס (ר"פ החובל) כו' ע"ש בממונא אבל פל דקנסא לא עבדינו שליחותיהו.

מ"מ למאי דפריף ונהא בןשת כו' ומסיק אלא כי ע"ש במילתא דשכיח ואית ביה ח"פ נד מתירוץ קמא דהא אמר אלא כו' וממילא גם בקנס הטעם בכפל דליכא ח"פ ובח"נ דלא שכיח פנ"ל.

ומה שפירש"י על התם בתם דקי"ל בפלגא נזקא קנסא כו' היינו דמה"ט לאו אורחיה דלמ"ד ממון סתם שונרים לאו בחזקת שימור ואורחיה הוא ושכיח פנ"ל. ודברי הרמב"ם ו"ל ממש פנ"ל ומדוקדקים רק דהוא פוסק כר' אחא ברי' דר' איקא דמה"ת פשרין הדיוטות בהודאות והלואות א"כ בא"י לא הנה שום תקנת חכמים ובהודאות והלואות פשרין מה"ת וגזילות ונחבלות וקנס צריף מן מחין אף דשכיח ורק בבבלי הנה התקנה למעבד שליחותיהו במה דשכיח ויש ח"פ.



וּלְכֹהֵן כ' מְקוֹדֵם דִּינֵי קְנִסוֹ כו' גְּזֵילוֹת וְחֻבְלוֹת כְּפֹל ד' וְה' כו' אֵין דְּנִין אֶלָּא ג' מְוַמְחִין  
הַסְּמוּכִין בֵּא"י אֶבֶל שְׁאָר ד"מ כְּגוֹן הוֹדָאוֹת וְהִלְנָאוֹת אֵין צָרִיךְ מְוַמְחִין אֶלָּא אִפִּי הַדְּיוֹטוֹת  
כו' נִזְהָה מֵה"ת וּמִמִּילָא גְּזֵילוֹת וּקְנִסוֹ נִשְׁאָר בֵּא"י כְּדִין תּוֹרָה.

וְהוּא פְּלִשׁוֹן הַמְּשֻׁנָּה דְּרִישׁ סְנֵהְדְּרִין וְאַח"כּ כ' לְפִיכָה דְּנִין בְּהו"ה בַּח"ל כו' שְׁלִיחוֹת ב"ד  
שְׂבֵא"י עוֹשִׂין וְהִינְנוּ פְּנ"ל דְּבַח"ל עֲבָדִין שְׁלִיחוֹתֵיהוּ וְכ' אַח"כּ אֵין דְּנִין ב"ד שְׁל ח"ל  
אֶלָּא דְּבָרִים הַמְּצוּיִם וַיֵּשׁ בָּהֶם ח"פ כו' אֶבֶל אֵין מְצוּיִם כְּגוֹן בְּהֵמָה שְׁחֻבְלָה כו' אוֹ אֵין  
בְּהֵן ח"פ כְּגוֹן כְּפֹל כו' דְּבַח"ל רַק הַטַּעַם בְּקִנְסוֹ מִשׁוּם שְׁאֵין ח"פ וּבַח"נ מִשׁוּם דְּלֹא שְׂכִיחַ  
דֹּא"ל"ה הָיוּ דְּנִין וּמִמֶּשׁ כְּדְּבָרֵי רִש"י הַנֶּ"ל.

וּלְכֹהֵן כ' מִי שְׁגָב אוֹ גָזַל מִגְּבִין מִמְּנוּ הִקְרָן דִּינֵי ח"ל דְּשִׁפִּיר בַּח"ל דְּנִין גְּזֵילוֹת דְּשְׂכִיחַ  
וַיֵּשׁ ח"פ כַּמ"ש תּוֹס' דְּבַכְמָה דְּוֹכְתֵי שְׁהָיוּ דְּנִין מִשֵּׂא"כ בֵּא"י לֹא הָיָה שׁוּם תְּקָנָה וְהָיָה  
צָרִיךְ מְוַמְחִין בְּגְזֵילוֹת מִדְּאוֹרֵייתָא כְּנ"ל.

וְמָה שְׂכ' הַרְמַב"ם וְכֵן כָּל קְנִסוֹת שְׁקִנְסוֹ חֻכְמִים כְּגוֹן תּוֹקַע לְחֻבְרֵוֹ כו'. הוּא ג"כ פְּנ"ל  
דְּהָא כ' פ"ג מֵה' חוּבְלָה ה"ח יֵשׁ הַפְּאוֹת רַבּוֹת שְׁיֵשׁ בְּהֵן בִּיזוּי נִצְעָר מְעַט וְאֵין בָּהֶם נִזְק  
וּכְבָר פְּסָקוֹ לְהֵם חֻכְמִים דְּמִים קְצוּבִים וְכָל הַמְּפָה כו' מְשַׁלֵּם הַמְּמוֹן הַקְּצוּב וְכוּלָן קְנִסוֹת  
כו' וְא"כ ג"כ אֵין בָּהֶם ח"פ דְּאִף דִּישׁ מְעַט ח"פ מ"מ זֶה הַקְּנִסוֹ שְׁקִצְבוּ אֵינוֹ ח"פ.

וּמִינְשֵׁב דְּזָה הִי הַטַּעַם דְּשִׁלַּח ר"ח לְרַכּוּבָה שְׁלֵשׁ כו' וְהָיָה סֶבֶר דְּדְנִין כִּינּוּן דְּנִקְלָל בּוֹ  
הַרְפּוּי וְהַפֵּל חָשׁוּב ח"פ וְשִׁנְחָה ר"נ קְנִסוֹת מִגְּבִית בְּכָבֵל כו' דַּמ"מ זֶה הַקְּנִסוֹ הַקְּצוּב אֵין  
מִשׁוּם ח"פ כְּנ"ל וּמִינְשֵׁב הַפֵּל גַּם לְשׁוֹן הַמְּחַבֵּר שֶׁהוּא כְּהַרְמַב"ם ז"ל כְּנ"ל.

דְּעַלְשֵׁי שְׁאֵין מְוַמְחִין וְהוּא כְּמוֹ בַּח"ל הַטַּעַם בְּבֵהמָה שְׁחֻבְלָה רַק מִשׁוּם דְּלֹא שְׂכִיחַ  
וּבִשְׁאָר קְנִסוֹ מִשׁוּם דְּאֵין בָּהֶם ח"פ כְּנ"ל וְא"ש. שׁוּב רְאִיתִי שְׁהָר"ן וְרַמְבַּ"ן בַּח"י  
לְסַנְהֶדְרִין כ' כְּנ"ל דְּמִשְׁנַתְּנוּ בֵּא"י וְכַמ"ש וּבְכָבֵל שִׁפִּיר דְּנִין גְּזֵילוֹת ע"ש.

וְכֵן כ' בְּשִׁיטָה מְקוּנְצָת פ' הַחוּבְלָה בְּשֵׁם רִיב"א דְּגְזֵילוֹת שְׂכִיחַ וְלֹא שְׂכִיחַ וּבְכָבֵל דְּנִין  
וּבֵא"י שְׁיֵשׁ מְוַמְחִין אֵין דְּנִין ע"ש: (י) בְּהֵמָה כו'. כ' שְׁ"ף ה"ה בְּנִזְקִין דְּאֵשׁ וּבוֹר כ"כ  
רש"ל ע"ש, בְּמַהֲרִי"ח בְּהַג"א פ' הַחוּבְלָה מְסַפְקָא לֵיהּ אֵי דְּנִין אֵשׁ וּבוֹר דְּאֶפְשָׁר לֹא שְׂכִיחַ  
וּפ' רש"ל דְּמִסְפָּק אֵין דְּנִין ע"ש.

וְתַמּוּהָ לִי שְׁהַשְׁ"ף פ' כֵּן וְהָא בְּטוֹר וּש"ע ס' ת"י סְעִיף ל"ז דְּשׁוֹר שְׁדַחַף חֻבְרֵוֹ לְבוֹר  
הָאֵינְדָּא אֵינוֹ מְשַׁלֵּם אֶלָּא ג' חֻלְקִים אִף דְּשׁוֹר אִף מְהַרְבִּיעַ שְׁהָרֵי אֵין דְּנִין דִּינֵי  
קְנִסוֹת אֵין בְּעַל הַבוֹר מְשַׁלֵּם בְּשִׁבְלֵוֹ ע"ש מְהַטוֹר מְבוֹנָא דְּדְנִין נִזְקֵי בוֹר הָאֵינְדָּא אִף  
שְׁאֵין דְּנִין ד"ק.

וְאֵם הַשְׁ"ף רוּצָה לְפָסוֹק נִגְדָם כְּסַפִּיקָא שְׁל מַהֲרִי"ח וְכַמְהַרְש"ל עכ"פ הָיָה לוֹ לְהַבִּיאַם  
וְלֹא לְכַתּוּב עַל הַש"ע וְה"ה דְּמִשְׁמַע שְׁדַעַת ש"ע כֵּן: שׁוּב רְאִיתִי שְׁגַם מְהַרְש"ל עֲצָמוֹ  
הַבִּיא דִּין הַטוֹר הַנֶּ"ל וְקָשָׁה כְּנ"ל.

וְאֶפְשָׁר לוֹמַר דְּכוּוֹנְתָם אֵם בְּעַל הַבוֹר רוּצָה לְשַׁלֵּם אִף שְׁאֵין דְּנִין דְּהָא חֻיב לְצַאת י"ש  
וּמִנְדִּין כו'. דְּלִדְעָה א' שְׁם כְּשִׁאֵין בְּעַל הַשׁוֹר רוּצָה לְשַׁלֵּם דְּקִנְסוֹ אֵינוֹ חֻיב אִף לְצִי"ש.

ואף להפ' דחייב בתם אם אינו רוצה דהא א"י לדון והיה בעל הבור מחנך הפל פשוטה לצי"ש. ולי"א אינו מחנך לשלם גם לצי"ש אלא ג' חלקים מאחר דשור בר חייבא ע"ש. ונפיר אין ראיה מדבריהם שדנין בור. וכן מהרש"ל הביאו שפיר.

וקצת הוכחה לזה דלמ"ש סמ"ע דב"י סבר דגזילות שע"י חבלות אין דנין אף דגזילות לבד שכיח מ"מ פשענעשה באופן דלא שכיח אין דנין. וא"כ אף אי נימא דדנין בור דשכיח מ"מ קשה גבי שור שדחה חבירו לבור כו' למה ישלם בעל הבור חלק השור וגם על חלק הבור למה דנין הא בא ע"י דחפפת השור שזה קרן דלא שכיח והוי כע"י חבלות שאין דנין.

וע"כ כמ"ש דמייירי פשוטה בעל הבור לשלם פנ"ל. אף אין ראיה כ"כ דבש"ע לא הביא הא דגזילות שעל ידי חבלות פלל.

ועוד יש לחלק כמ"ש לקמן: וממה שכתוב בש"ע ה' נזקי ממון כל דיני אש ובור אין ראיה כ"כ דגם כל דיני קרן כ' סתם. אף זה סמך אמ"ש בסי' א' וכמו שפייס סוף סי' ת"ך פיצד מגבין האידנא חבלות וקנסות אלו נתבאר בסי' א'.

אבל דיני אש ובור שלא נתבאר ס"א אם דנין או לא לא הי' להם לבעלי הש"ע לכתוב סתם כל הדינים. עכ"פ הי' להם לכתוב באיזה מקום דאין דנין עכשיו.

מזה מבואר דדעתם שדנין בזה"ז אש ובור פנ"ל: שוב מצאתי בת' שבות יעקב סי' קל"ו האריף לדחות דברי מהרי"ח ומהרש"ל שדנין אש ובור והביא ג"כ מטור וש"ע שכתבתי ע"ש. ונהגם כי אין ראיותיו מכריחות פלל נגד מהרי"ח.

מה שכתב וראיה ברורה מהא דפ' הגוזל ר"א ששורף שטר של חבירו ואכפי' רפרם ואגבי' ככשורא לצלמי ומסוגיא זו למד הטור וב"י דדנין דיני דגרמי בזה"ז ושמענו מהא דגם דיני אש דנין עכ"ל.

ואינו ראיה של פלום וכי השורף שטר מדיני אש הוא מה חילוק במזיק בידים שקורע השטר בספין או שרפו באש. וע"ז לא נחלק אדם שדנין כשאר מזיק דנדאי שכיח ככל הדין בידים.

ואין פוננתם רק באש היוצאה מעצמה שחייבתו התורה מדיני אש ואף אי משום חציו היינו שהתורה דנה בו דין חציו. וזה לא שכיח דמסתמא שומר אשו.

דלא שינוי תקנה כדי שישמור אשו דהא מתירא גם מהפסד שלו. משא"כ השורף חפץ של חבירו דנדאי יכול לשמור שלא חזיק האש דבר אחר רק חפץ זה נדאי שינוי התקנה לדין ככל הדין.

ועל דיני דגרמי שפיר הוכיח ב"י דדנין דא"כ לא היה חייב בשורף שטר וגם זה אינו מבואר בטור כמ"ש הנ"ל רק הב"י כ' משמע ע"ש. דגם ע"ז אינו ראיה כ"כ דנדאי דר"א היה רוצה לצי"ש ומה בכך שאין דנין הא מחיוב.

ולקח כ' רק משמע היינו לפי המפרשי דלא ברש"י פ' הגזול רק כמו שפירש"י פ' הפותב  
שכא לפני ר"א הדין ואגב' כו' משמע גנבניא ממש. והש"י כ' שר"א שרף שטר ולפי'  
זה אינו ראיה לכל אכל עכ"פ שיהיה מוכח שדנין אש אין שום ראיה לכל הפירושים.

וניש לתמוה על רב פמוהו שחשבה לראיה ברורה: גם מ"ש ראיה דשכים מדאמר (ריש  
ב"ק) אש דרכו לילף ולהזיק תמוה ודאי פשאינו שומר אש שיכול לילף ברוח מצויה  
ודאי דרפו לילף ולהזיק אכל מ"מ אינו שכים שלא ישמור אדם אשו באופן שיוכל להזיק  
ופשוט.

וכן בור הביא ראיה פנ"ל מדאמר שהזיקו מצוי ע"ש. ג"כ אינו פלוג דודאי פשעשה בור  
שכים ההזיק אכל מ"מ אינו שכים שיעש' אדם בור ברה"ר שאין לו הנאה פלוג ושיכול  
להזיק לכל עובר שאינו יודע מי הוא.

ואף בלא תקנ"ח לדון אין אדם עושה פן. דאפילו בהמה לא שכים פנונתה להזיק מכש"כ  
אדם וכשמזיק לאדם מיוחד שפיר שיניף התקנה שרוצה להזיק לאדם זה משנאה וכה"ג  
אכל אש ובור שיגרום הזיק למי שאינו יודע מי יזק ודאי לא שכים שיעשה אדם פן.

וממילא אין שום ראיה מכל שש מה שהביא שם: אף מ"מ מסתימת הש"ע נראה דדנין.  
וכן בהג"א בשם ר"ח דדנין וכן מבואר במרדכי בשם אבי.

עזרי.

אולם בראב"ן. ריש ב"ק כ' להדיא דנזקי בור ותולדותיו פיון דלא שכיחי אין דנין בבבל  
וגם הבער פיון דאשו משום חציו הוי נזקי אדם ואין דנין ע"ש דהוא מפרש נזקי אדם  
דהמזיק הוא אדם ע"ש פירושו נזקי שור בצרורות ע"ש.

ולקח לע"ד מאחר שהראב"ן פ' פן ומהרי"ח ג"כ מספקא ליה. ומהרש"ל והש"ף פסקו  
פן קשה להוציא מהמוחזק ולדון בע"כ.

וג"כ לגבי ב"ד ספק איסור הוא למ"ש רמב"ן ור"ן דלפניהם ולא לפני הדיוטות אסורא  
הוא מה"ת רק דעבדינו שליחותיהו בדברים שנתנו רשות משא"כ במה שלא נתנו רשות.  
ועוד דספק גזל הוא אם אין דין ב"ד כמבואר סנהדרין פ"ז ע"ב בזקן ממרא בב' שדנו  
אי אין דינם דין הוי גזל ע"ש ברש"י גם הבע"ד אין צריף לקיים פסק שלקהם אף אם דנו  
דיכול לומר קים לי.

וגם לא שיניף בזה דיינא דעבד פמר עביד מאחר שהספק אם יש להם דין ב"ד לכל כו'.  
והיכא דאשו משום ממונו מבואר בראב"ן דדנין בזה"ז וכן גמל הטעון פשתן כו' פשהוא  
בפשיעתו הוי כמזיק ממש דדנין ע"ש רק היכא דהי' לו לגודרה אף דהחייב משום ממונו  
ע"ש (ב"ק כ"ג) מ"מ לא שכיח ואין דנין ע"ש: (יא) וכן כל הקנסות שקנסו חכמים  
בתוקע לחבירו כו'.

אין דנין פיון דקי"ל הזיק שאינו ניכר ל"ש הזיק רק קנסא קנסו ראיתי בראב"ן ריש  
ב"ק דמטמא ומדמע ומנסף ג"כ חכמים ואין דנין בח"ל ע"ש. ובטור וש"ע סי' שפ"ה כ'  
סתם דינים דמטמא כו' ומשמע דגם בזה"ז דנין.

ומסבֵּרָא הִי נִרְאָה דְדוֹקָא כְּתוּקָע לְחַבְרֵירוּ וְכַהֲ"ג דְּהַחַיִּיב אֲדַבְרַר שְׂאִין בּוּ ח"פ. מִשָּׂא"כ  
בְּהִיזְק שְׂאִינוּ נִיפְר דְּהִיָּה הַתְּקֵנָה שְׁגָם זֶה חֲשׂוֹב הִיזְק מִמִּילָא הָוִי ח"פ דַּמ"מ מְפָסִיד מְמוֹנוּ  
רַק מַה"ת אִינוּ חֲיִיב עַל הַפֶּסֶד זֶה שְׂאִינוּ נִיפְר אֲבָל מְדַרְבְּנֵן חֲשִׁבּוּהוּ לְהַפְסֵד וּמִמִּילָא דְנִין.  
דְּהָא חֲזִינֵן דְּחֲשׂוּ חֲכָמִים לְהַפְסֵד זֶה דַּמַּה"ט חֲיִיבּוּ מְזִיד שְׁלֵא יִהְיֶה כָּל אֶחָד מְטַמָּא טְהָרוֹת  
שְׁלַ חַבְרֵירוּ וְא"כ מִמִּילָא גַם בַּח"ל טַעַם זֶה. וְעוֹד הִיָּה אֲפָשָׁר לַמ"ש תּוֹס' גִּיטִין נ"ג דְּאִי  
שְׂמִי הִיזְק חֲשׂוֹב שְׂיִנּוּי וּקְנָאוּ ע"ש.

וְא"כ פִּינֵן דְּמְדַרְבְּנֵן שְׂמִי הִיזְק י"ל דְּקְנָאוּ מְדַרְבְּנֵן בְּשִׁינּוּי דְּהָא חֲיִיבּוּהוּ לְשַׁלֵּם פְּנ"ל.  
וּמִמִּילָא חֲיִיב מְדִינָא שׁוֹב כְּמוֹ כָּל קִנְיָן דְּרַבְּנֵן דְּלֵא שְׂיִיָּה הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ דְּהָא אִינוּ שְׁלוּ  
מְדַרְבְּנֵן.

אָף ז"א דְּמִבְּנָאָר בְּש"ס גִּיטִין מ"ד טִימָא טְהָרוֹת וְמַת לֵא קִנְסוּ בְּנוּ אַחֲרֵירוּ וְאִי פְּנ"ל א"כ  
קְנָאוּ אֲבִירוּ וְחֲיִיב מְדִינָא גַם בְּנוּ. וְע"כ דְּלִיתָא שְׁלֵא הִיָּה הַתְּקֵנָה כָּלֵל לַהֲיוֹת שְׂמִיָּה הִיזְק  
כְּאֵלוּ נִיפְר רַק קִנְסוּ קִנְסוּהוּ לְחֲיִיבּוּ אָף שְׂאִינוּ נִיפְר וּלְכָף לֵא קִנְסוּ בְּנוּ.

מִמִּילָא י"ל דְּגַם ח"פ לֵא חֲשׂוֹב מֵאַחַר דְּלֵא שְׂמִי הִיזְק רַק שְׁקִנְסוּ עַל זֶה אָף שְׂאִינוּ ח"פ.  
וְמִי יַחְלֹק מְסַבְּרָא עַל הַרְאָב"ן שְׁהוּא מְגִדּוּלִי הַרְאִשׁוֹנִים ז"ל.

וְשֵׁם גִּיטִין מ"ד הִבִּיא הָרִי"ף בְּשֵׁם גְּאוֹן אֲמוּכָר עֲבָדוּ לַעו"ג דְּקוֹנְסִין אוֹתוּ עַד מֵאָה בְּדָמִיו  
דְּלֵא דְנִין בְּבָבֶל מֵאַחַר שְׁהוּא קִנְסוּ ע"ש. וּבְש"ס שְׁם מְדָמִי לֵה מוֹכֵר עֲבָדוּ וְמַת לְמְטַמָּא  
וְמַת כו' ע"ש.

וְהָרִא"ש ז"ל חוֹלֵק שְׁם דְּדוֹקָא בְּקִנְסוּ' הַכְּתוּבִים אֲבָל מַה שְׁקִנְסוּ חֲכָמִים לַעֲשׂוֹת סִיג  
לְתוֹרָה לְמָה לֵא יִגְבּוּ בְּבָבֶל ע"ש. מ"מ בְּש"ע יוֹרָה דְּעָה סִי' רַס"ז פֶּסֶק וְסַתֵּם פְּהֵרִי"ף  
וְהַגְּאוֹן ז"ל.

וְגַם הָרִא"ש ז"ל הָא ע"כ בְּתוּקָע וְסוּטֵר לְחַבְרֵירוּ מְבִנְאָר בְּש"ס דְּאִין דְּנִין. וְע"כ מְחַלֵּק  
בְּחִיבּוּ בֵּין אָדָם לְחַבְרֵירוּ אִין דְּנִין כְּשִׂאִין ח"פ מִשָּׂא"כ שְׁם הַקִּנְסוּ לְמַתְּנֵן הָאִיסוּר לְפָדוּתוֹ  
כְּזֶה חֲשׂוֹב לַעֲשׂוֹת סִיג לְתוֹרָה דְּדְנִין.

וְא"כ בְּמְטַמָּא וּמְנַסֵּף י"ל דְּמוֹדָה הָרִא"ש פְּנ"ל: אֲמַנְם נִרְאָה לְכַאוּרָה בְּגִזְלוּ אוּ הַגְּבִי'  
וְנִיֶּסֶף דְּמִיֶּפֶטֶר רַק מְטַעַם הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ דְּקִי"ל אֲמַרִינֵן בְּאִיסוּרֵי הַנְּאָה הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ.  
וְלְכַאוּרָה הָא פּוֹרַע חוֹבּוּ בְּאִיסוּרֵי הַנְּאָה וְאִיסוּר.

אָף ז"א פִּינֵן דְּהִיזְק שְׂאִינוּ נִיפְר לֵא שְׂמִיָּה הִיזְק אִינוּ חֲיִיב כָּלֵל וְלֵא שְׂיִיָּה שְׁפּוֹרַע חוֹבּוּ  
וּלְכָף יְכוּל לּוֹמֵר הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ. אָף אַחַר שְׂתִיקְנוּ חֲכָמִים דְּמְנַסֵּף חֲיִיב לְשַׁלֵּם מְדַרְבְּנֵן  
וְא"כ שׁוֹב פִּינֵן שְׂיִישׁ כְּבָר חֲיִיב תְּשַׁלּוּמִין עָלָיו אֲנִ"ל הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ דְּהָוִי פּוֹרַע חוֹבּוּ  
מֵאֵה"נ וּמִמִּילָא חֲיִיב מִחֲמַת הַגְּזִילָה מִן הַדִּין פִּינֵן שְׂאִינוּ מְחִזִּירוּ וְשְׁפִיר דְּנִין.

וּבְמַת שְׁפִיר פִּינֵן דְּלֵא קִנְסוּ בְּנוּ וְאִין כָּאן חֲיִיב מִמִּילָא מוֹתֵר לּוֹמֵר הָרִי שְׁלֵה לְפָנֵיהּ דְּאִין  
חֲיִיב מִשָּׂא"כ כָּאן דַּע"כ"פ חֲיִיב עָלָיו גַם בַּח"ל וּמְנַדִּין כו' וְשְׁפִיר אִיסוּר לְהַחֲזִיר פְּנ"ל. אָף  
יֵשׁ לְדַחוּת דְּאִין כָּאן פּוֹרַע חוֹבּוּ כָּלֵל.

דְּהָא חַיִּיב זֶה שְׁמַדְרַבְנָן עַל מַה שְׁנִיטְסָה עֲדִינָן חֲזִיב דְּלֹא מִיפְטֵר בְּמַה שְׁמַחְזִיר וְאוֹמֵר הָרִי שְׁלָהּ לְפָנֶיהָ. וְהַחַיִּיב שְׁעַל הַגְּזִילָה ז"א חָשׁוּב פּוֹרַע חוֹבוֹ דְּמַאֲחַר שְׁמַחְזִיר אִין חַיִּיב פְּלִל כַּנ"ל: אָמְנָם מ"מ י"ל דְּהָא בְּגִזְלָה ג"כ לְכַאוּרָה קָשָׁה אִיךָ מְוֹתֵר לּוֹמֵר הַש"ל.

בְּשִׁלְמָא בְּלֹא הַגְּבָהָה פִּינָן דְּהִיזְק שֶׁא"נ ל"ש הִיזְק אִין עָלְיוֹ חַיִּיב פְּלִל. מִשֶּׁא"כ בְּגִזְלוֹ דְּאָמַר ב"ק צ"ח דְּדַחַף מְטַבֵּעַ לִים דְּפִטְטוֹר מִשׁוּם הָא מִנְחָה קַמָּה וְה"מ דְּאֲדִינִי אֲדוּיִי אָבֵל הַגְּבִיָּה הַשְּׁבָה מְעֵלְיָא בְּעֵי לְמַעְבַּד כו'.

וְלָמָּה יָכוֹל לּוֹמֵר הַש"ל בְּגִזְלֵי תְרוּמָה וְנִטְמָאת הָא אַף שְׁאִינוּ נִיפְרָא מ"מ הַשְּׁבָה בְּעֵי כו'. וְע"כ הַחֲזִילוּק דְּשָׁם בְּהַפִּיל לִים אִינוּ מְשִׁיב לו'.

וּבְלֹא גִזְלֵי לֹא חָשׁוּב הִיזְק בְּמִנְחָה קַמָּה בְּצִלוּלִין אָבֵל בְּגִזְלֵי לֹא מְהִי מִנְחָה קַמָּה רַק עָלְיוֹ חַיִּיב לְהַשִּׁיב וְאִינוּ מְשִׁיב. מִשֶּׁא"כ בְּתְרוּמָה וְנִטְמָאת קְשָׁמְשִׁיבוֹ פִּינָן דְּהִיזְק שְׁאִינוּ נִיפְרָא ל"ש הִיזְק הָיִי הַשְּׁבָה וְא"כ פִּינָן דְּכָל שְׁלֵא הַשִּׁיב יֵשׁ חַיִּיב עָלְיוֹ אַף שְׁאִינוּ נִיפְרָא א"כ לָמָּה יִהְיֶה מְוֹתֵר לּוֹמֵר בִּא"ה הַש"ל הָא פּוֹטֵר עֲצָמוֹ בְּהַשְּׁבָה זו'.

אַף ז"א דְּאִין זֶה פּוֹרַע חוֹב בִּא"ה דְּפּוֹטֵר הַחַיִּיב שְׁעַל נְכָסֵי בִּא"ה אֵלּוּ. אָבֵל בְּגִזְלָה שְׁפִל שְׁהַגְּזִילָה בְּעֵין אִין יוֹתֵר חַיִּיב עָלְיוֹ רַק הַשְּׁבָת גּוֹף הַגְּזִילָה וְהָא מְשִׁיב וּמַה בְּכַף שְׁהוּא אֲסוּרֵי הַנָּאָה הָא עֲדִינָן שְׁל הַגְּזִיל הוּא שְׁנֹאֲסֵר בְּהַנָּאָה וְאִין עָלְיוֹ רַק חַיִּיב לְהַשִּׁיב לְהַגְּזִיל א"ה אֵלּוּ שְׁהֵן שְׁלוֹ וְכִמוֹ שְׁהַפְקִיד אֲצֵלוֹ א"ה שְׁמֹתֵר לְהַחְזִיר לו'.

וְאַף דְּכְשָׁאִינוּ מְשִׁיב הִי צָרִיךְ לְשַׁלֵּם מְשָׁאָר נְכָסֵי דְנִתְחַיִּיב בְּהַגְּזִילָה אוֹ הַחֲפֵץ אוֹ דְמִיו. מ"מ הִינּוּ כְּשָׁאִין הַחֲפֵץ בְּעֵין אוֹ שְׁאִינוּ רוּצָה לְהַשִּׁיב אֲזַ מְחֻנְיָב.

אָבֵל גַּם אִם הוּא לֹא הִיָּה מְשִׁיב וְהִי הַב"ד גּוֹבִין ג"כ לֹא הִיָּה גּוֹבִין רַק הַתְרוּמָה שְׁנִטְמָאת דְּלֹא קִנְאוֹ וְשְׁל הַגְּזִיל הוּא וְלֹא הִיָּה גּוֹבִין מְשָׁאָר נְכָסֵי וּמְמִילָא מְוֹתֵר לְהַשִּׁיב בְּעֲצָמוֹ כַּנ"ל. וְא"כ בְּטִימָא בְּיָדִים שְׁקִנְסוֹ דְּלֹא חָשׁוּב הַשְּׁבָה וְשׁוּב כְּשָׁאִינוּ מְשִׁיב בְּעֲצָמוֹ גּוֹבִין הַב"ד מְשָׁאָר נְכָסֵי אַף בְּבָבֵל.

פִּינָן דְּכָל שְׁאִינוּ מְשִׁיב יֵשׁ חַיִּיב מַחְמַת הַגְּזִילָה. דְּמַה דְּמִנְחָה קַמָּה אִין פּוֹטֵרוֹ כַּנ"ל.

וְא"כ שְׁיַעֲשׂוּ הַב"ד מַעֲשֵׂה לְגַבּוֹת הַחֲפֵץ כְּדִי שְׁיַפְטוֹר וְדַאי אִין עוֹשִׂין. וְכִמוֹ בְּתַפְס בְּקִנְס בְּבָבֵל דְּלֹא מְפָקִינָן שְׁאִין הַב"ד עוֹשִׂין נְגִיד הַדִּין שְׁהִי לְפָנֵי מְוֹמְחִין דְּהִיָּה זוֹכָה בְּתַפְסִיתוֹ רַק שְׁאִין נְזַקְקִין לְדוֹן אָבֵל לֹא לַעֲשׂוֹת לְהִיפּוֹף.

מְמִילָא גַם בְּזֶה שְׁיֵשׁ הַחַיִּיב וְשְׁיַעֲשׂוּ הַב"ד לְגַבּוֹת הַתְרוּמָה טְמָאָה שְׁיַנְפֵּטֵר עִי"ז שְׁהוּא נְגִיד הַדִּין שְׁהִי לְפָנֵי מְוֹמְחִין שְׁלֹא הִיָּה גּוֹבִין מַחְמַת הַקִּנְס חֲכָמִים דְּמְטָמָא כַּנ"ל. מְמִילָא גַם בְּבָבֵל אִין גּוֹבִין הַחֲפֵץ וּמְמִילָא נְשָׂאָר הַחַיִּיב וְגּוֹבִין מְשָׁאָר נְכָסֵי כַּנ"ל וְשׁוּב רַק ע"י שְׁיַאֲמֵר הַש"ל וְיִשְׁיב בְּעֲצָמוֹ יְהִי נְפִטֵר שְׁלֹא יוֹכְלוּ הַב"ד לְגַבּוֹת וְשׁוּב הָיִי פּוֹרַע חוֹבוֹ מְאֲסוּרֵי הַנָּאָה דְּמְשַׁתְּרִשִׁי לִיהִי שְׁעִי"ז אִין גּוֹבִין מְשָׁאָר נְכָסֵי כְּמוֹ אִנְס גְּרָנוֹ בְּחוֹבוֹ דְּחֲזִיב לַעֲשׂוֹר כַּנ"ל.

אַף בְּאִיסוּרֵי אֲכִילָה שְׁעִירָב דְּבֵר אִיסוּר בְּהִיתֵר וְכַה"ג לֹא שְׁיַיָּה הַנ"ל. אַף אֲפִשְׁר דְּגַם בְּמִדֵּי דְּלֹא א"ה מ"מ בְּגִזְלוֹ מַאֲחַר דְּהִיָּה הַתַּקְנָה בְּטִימָא מְזִיד שְׁהוּא חֲזִיב.

ממילא בכבד דלא חשוב השבחה וגם זה בכלל הקנס כמו אם הי' הניזק ניזק כמ"ש לעיל.  
ומ"מ בנו לא קנסו ויכול להשיב ונשאר הדין דחשיב השבחה.

משא"כ לגבי דידיה וממילא כיון שאינו השבחה נשאר החיוב של הגזילה שיש בו ח"פ  
ודנין. ולא מיקרי פלל שדנין החיוב של הקנס רק החיוב של הגזילה.

ונראה דהיינו פלוגתא דרב ושמואל פ' הנזקין נ"ב ע"ב כמ"ש תוס' ד"ה מנסה בסוף  
בתירוצ' בתרא דלשמואל ל"א מדאגב' קני' דהחיוב שלא יאמר הש"ל בפשעת ניסוף הוא.  
ורב סבר דהחיוב מיד בפשעת הגבהה אכל מה שיעשה בידים אח"פ ע"ש.

והיינו פנ"ל דהתקנה הנה שלא יהיה השבחה וממילא נשאר החיוב על ההגבהה פנ"ל. וא"כ  
למאי שפ' הרמב"ם וטור וש"ע סי' שפ"ה פ"ב בהא דמדאגב' קני' וחיוב מיתה לא הוי  
עד פשעת ניסוף ע"ש ממילא ע"כ פנ"ל דלא מיקרי החיוב על הניסוף אף דאם לא ניסכו  
רק אחר הי' יכול לומר הש"ל מ"מ עכשיו שהתקנה שאינו יכול לומר הש"ל החיוב טל  
ההגבהה א"כ שפיר דנין בכבד ג"כ דכשאסרו אח"פ מזיד החיוב על ההגבהה והגזילה  
דהוי ח"פ מדינא ודנין פנ"ל: שוב מצאתי במשנה למלך פ"ג מה' גזילה ה"ד שכתב לדחות  
דברי תוס' ב"ק (דמ"ה) בסברא דנפשיה דהה' דגיטין לא אומר אלא בלא גזלו מקודם  
פטור מטמא בהניזק שאינו נ' פר אכל לא בגזלו מקודם ע"ש ופלא עליו איך לא ראה הגמ'  
במקומו במנסה מדאגב' קני' והיינו גזלה.

ואי פנונתו כמ"ש דתלוי בפלוגתא דרב ושמואל הי' לו להביא הגמ'. וגם זה רק לתירוץ  
ב' דתוס' ולתירוץ א' אינו פנ: וי"ל דגם הרמב"ם מודה בזה פשהגביה מקודם דהוי בכלל  
גזילות דנין פנ"ל.

מאחר דקי"ל פ"ב רק הוא קאי על הכ"ד אבות דריש ב"ק דחביב מטמא כו' ומיקרי בלא  
הגבהה דאל"ה בכלל גזלן הוא ובלא הגבהה שפיר הוי רק קנס על החיוב גופי' דמה"ת  
לא שמי' הניזק ואין חיוב פלל רק קנס ואין דנין בכבד פנ"ל.

ומהתימה שלא דברו הפ' פלום מזה. ושכיח הרבה ב"א שאוסר דבר של חבירו שמערב  
איסור בהיתר וכה"ג אם דנין בזה"ז: שוב מצאתי בס' הזכות לראב"ד ז"ל סוף יבמות  
סי' כ"ה שכ' ומ"ש הרב דאי ר"ע קנסא קניס אין דנין ד"ק בזה"ז חס ליה למרן ז"ל  
דניכא הכי שהרבה דברים דנו אותם חכמים משום פשיעה וקנס שלהם ואינן בכלל ד"ק  
אלא נגבין בכבד שלא אמרו אלא בקנסות הקצוב בתור' פגון ל' של עבד ונ' של אונס  
ומפתה וק' של מש"ר וזה א' מהן בעל וגזל והפקיד בב' פריכות כו' המטמא ומדמע ומנסה  
קנסו אותו במזיד קנסוה רבנן לדיד' בדידה כו' וכן קנסין שפיחיד פגון גזלנא עתיקא  
הוא ובעינא למקנס' כו' וכן בגטין הוא עשה שלא פהוגן כו' וכינצא באלו כו' וכו' דנין  
שדנו חכמים משום קנס ופשיעה ונוהגין בכל מקום ובכל זמן כו' עכ"ל ונראה שהן דברי  
הרמב"ם על הראב"ד פי ברי"ף לא נמצא שם בהא דר"ע שלא יגבו בכבד אדרבא כ'  
סתם לה' קנסא דר"ע.

עכ"פ כ' שמטמא כו' גובין בזה"ז. הגם שצ"ע אם קי"ל כדבריו שהן הן דברי הרא"ש  
גטין פ' השולח על הגאון והרי"ף ז"ל בהא דמוכר עבדו לעכו"ם.

ובש"ע פוסק פהגאון וכן פאן כ' בש"ע וכן פל הקנסות שקנסו חכמים כו'. ובאמת הא  
מבואר בש"ס דלרכובה שלש כו' קנסא מגבית בבבב אף שהוא קנס חכמים.

מה חילוק בין משום פשיעה שטימא טהרות של חבירו או משום פשיעה שהפה חבירו.  
וצ"ל דסבר דבהני פל דתיקון רבנן פעינ דאורייתא תיקון.

ואף שתיקנו לרכובה שלש כו' הוא כמו בנשת שהחויב מה"ת דמ"מ אין דנין פיון שאין  
בו ח"פ. משא"כ בהה דמטמא כו' אם הי' החיוב מה"ת הי' חשוב ח"פ ודחוק.

וי"ל פיון דהי' התקנה רק במזיד א"כ הקנס על דעבד איסור. ומחלק דבאותן החיובים  
שחייבו חכמים הני כמו חיוב שמה"ת ומה בכך מ"מ החיוב על דבר שאין בו ח"פ ואין  
דנין.

משא"כ בהנה שהי' התקנה לקנסו כדי שלא יעשה האיסור הוא בכלל ב"ד מפין ועונשין  
שלא מה"ת דשייך גם בזה"ז. אבל להרי"ף ו"ל נראה שאינו סובר פן דבב"ק בהא דגזלנא  
עתיקא ובעינא למקנס' פ' הגזל כ' הרי"ף מהא שמעינן דקנסין כה"ג אפי' בח"ל כו'  
דר"נ בבבב כו'.

ועוד מדר"א ב"י דמפין ועונשין שלא מה"ת אלא לעשות סיג כו' ע"ש. ובגיטין גבי  
מוכר עבדו פ' פהגאון דאין דנין בח"ל.

וע"כ סבר דוקא צורה שעה היינו שיכולין לקנס איש הזה אבל לעשות תקנה קבוע  
לדורות לא שייך זה. וממילא רק בתורת חיוב ולא עדיף מחיוב של תורה דאין דנין פיון  
שאין ח"פ וזה שדייק בכה"ג: וכן הרא"ש שפחלק בהא דמוכר עבדו י"ל ג"כ משום  
דאמר קונסין אותו עד י' בדמיו כו'.

דמשמע שנתנו חכמים רשות לקנס אותו כמה שיעלה עד שיפדנו. ואין זה קנס קבוע  
וקצוב רק לפי המעשה אי יכולין לקנסו דכן הלשון קונסין אותו.

ולכך מיייתי הרא"ש הא דב"ד מפין כו'. וא"כ י"ל לדבריהם גם במטמא ומנסף פנ"ל  
ועדיין צ"ע: (יב) אין דנין אותו אלא מומחין כו' יש להסתפק אי מהני קבלו עליו דלא  
גרע מקבלו קא"פ דמהני לדון ולכאורה מהא דאין מועד בבבב והא משפחת בקבלו עליו  
בגניחות הראשונות.

אף י"ל דגם זה מילתא דלא שכיח שיקבלו מה שאין חייבין ויהי' נעשה מועד פדאמר על  
הא דאתו רבנן דהתם כו'. גם י"ל דלא מהני פלל קבלות הראשונים שיהי' חשוב עדות  
נגד הג' שיהי' מועד.

דהני פהעידו חוץ לב"ד אף שרצה לחייב נכסיו ב' פעמים. אבל בדין זה שמקבל עליו  
אפשר דמהני, אף בקנס י"ל דחשוב מרשיע את עצמו דפטור פיון דיכול לחזור בו.

אף בקנין קודם י"ל דלא חשוב מרשיע את עצמו דאינו יכול לחזור בו. אף י"ל כמ"ש  
הירושלמי בקיבל עליו עד פסול דאינו חייב ק"ש דלא קרינן והוא עד ע"י הקבלה.

וא"כ ממילא גם לעלין ב"ד אינו נקרא אלקים אף שקיבל עליו א"כ פיון דבקנס דוקא  
אשר ירשיעון אלקים והא עדיין אין פאן ב"ד שיכולין לחייבו אף שקבלו עליו. דבשלמא

קיבל עליו קא"פ שפוסקין כדיון רק שהן פסולין לדון שפיר פשטקבלים מתחייב לקיים כמו שפוסקין ויכולין לפסוק שיקרי פוסקין כדיון אבל בקנס אף שמתחייב כמו שיפסקו כדיון מ"מ הא אין הדיון פלל לחייבו פינון שאין נקראין אלקים אף שקיבלו א"כ אינו חייב פלל ואיך יפסקו שחייב ועי"ז יהי חייב בשביל שקיבל עליו הא לא קיבלם רק שיודונו כד"ת ואין הדיון פלל שחייב פינון שאינם ב"ד דקרא.

אם לא שמקבל עליו מה שיאמרו אף שלא כדיון דזה הני פקננו ופשרה ומחיי אף שאינו עפ"י דין. אף מ"מ י"ל דאף דכשפבר פסקו מחייב לקיים מחמת הקננו מ"מ אינם רשאין לפסוק דהא הם פוסקין שחייב קנס מה שבאמת אינו חייב.

אף דאם יפסקו יהי חייב: ועוד גם בקננו פינון שאינו רוצה להתחייב חייב חדש במה שאינו חייב רק חייב קנס זה שישחייבו אותו הב"ד וחייב זה א"א להיות למפרע רק בשעת העמדה בדיון דגברא לא בר חיובא בקנס קונדם שהב"ד פוסקין א"כ הדר סודר למרין דלא שיקי ביה מעכשיו ולא מהני הקננו פנ"ל.

רק כשאומר בפירוש דמתחייב מעכשיו ממון אם יאמרו הב"ד שחייב קנס דהחייב שמתחייב הוא בדבר שאינו חייב רק הפסק פתנאי. וזה לא מיקרי קיבל עליו רק שאר מתחייב על תנאי: אף במקום רק לא שכיח או אין ח"פ י"ל דמהני קבלה ולרמב"ן יש איסור בזה וכ' להדיא בחידושו פ' ז"ב דמלפניהם כמו לא לפני כותים פן לפני הדיוטות שאסור לב"ד לדון ולבע"ד לבא לפנייהם רק דשליחותיהו פנ"ל וממילא במה דלא נתנו רשות יש איסור אף בריצוי בע"ד.

וכ"כ הר"ן בחידושו ריש סנהדרין להדיא דהך דלפניהם היא מצנה שאמרה תורה שאסור לבא לפני הדיוטות ואע"פ שקבלו עליהן בע"ד את דינם ע"ש ורק משום שליחותיהו עבדינו פנ"ל. ובמידה דלא שכיח או לית ביה ח"פ דלא ע"ש ממילא גם קיבלו עליהו אסור.

רק דיעבד אם דנו נראה שחייב מצד הקננו פנ"ל דלעננו החייב מהני ועיין לקמן בש"ע גבי ערפאות: אולם הרמב"ן בפ' התורה פ' משפטים כ' רק דאסור לב"ד לדון ולבע"ד לבא לפניו לצעוק שיכוף לבעל דינו פנ"ל אבל קיבלו עליהם לדון לפני ההדיוט מותר הוא ודינו דין אבל לפני כותים אסור אף שקבלו ע"ש.

וכן י"ל דברי רמב"ן בחידושו שפוננתו לבע"ד לבא לפניו היינו לכוף שפנגדו ולכוף מה שהוסיף הר"ן בחידושו ואע"ע שקבלו בע"ד את דינם. וסיים שכ"כ תלמידי הרמב"ן צ"ע שנראה שחשבו מה שכ' הרמב"ן לבע"ד לבא לפנייהם פוננתו על ב' הבע"ד.

ובאמת מבואר מדבריו שזה מותר עכ"פ ממילא נראה בעמון אף דלא שכיח או לית בי ח"פ מהני קבלוהו ומותר ודינו דין כשאמר קא"פ כדברי רמב"ן הג"ל: אף בקנס אינו מוכח מזה די"ל כמ"ש.

וכן מובא מהש"ך ז"ל לקמן סי' פ"ז שכ' בש"ע הדיון בתבעו קנס כו' העמדתו בדיון ונתחייבת כו' דחייב שבועה וכ' הש"ך ס"ק ס"א האידנא אינו שיקי דין זה ע"ש והא משפחת בקבלוהו וטוען קבלת עליה ב"ד לדיון קנס ונתחייבת פנ"ל וע"כ דלא מהני.



וכן מהרא"ש פ"ב דב"ק באיבע"י יבעי' דיש שינוי לצרורות שכ' טעם השמטת הרי"ף ז"ל משום שאין דנין ובתפס בל"ז ט' ע"ש. והא נ"מ בקבלו עליהם ע"כ דלא מהני פנ"ל.

גם מהגמ' נראה קצת ראי' מסוף פ' ז"ב ל"א ע"ב דפרי' אמרו לו אלמא דינונה אתון השיאוהו כו' אלמא שדרוהו הקא אלא ה"ק דינונה אתון אי צניית צניית וא"ל השיאוהו כו' ופי' תוס' אי לא צניית אין הפי' לקניי' הפס"ד רק שאומר לב"ד הגדול אגולא ע"ש.

וע"כ הפי' אי צניית לדון בפנייהם ואח"כ אמר ר' אשי דיני קנסות הוי ובבב"ל לא דינונה והא דשלחו כו' לחלוק פבוד כו' ע"ש. למה פי' לחלוק פבוד הא הול"ל אי צניית שקיבל עליו לדון בפנייהם וע"כ דלא מהני אבל בממון דל"ש או אין ח"פ מהני קבלה.

ומצאתי לרי"ו במשרים כ' פו להדיא דמהני קבלה בשם התוס' מדכ' (ריש סנהדרין) דכל הני שדנו גזלות כו' שדחקו ע"י קבעו זימנא כו' משמע שע"י פו קבלו עליהם לדונם בבב"ל ע"ש וכ"כ המאירי בשיטה מקוננת פ' החובל ע"ש ובקנס לע"ד דלא מהני פנ"ל: סע"ף ב' אדם שחבל בחבירו אין מגבין דיניי' שאין סמוכים בא"י נזק צער ופגם ובנש"ת וכו' אבל שבת ורפוי מגבין וי"א שאף רפוי ושבת אין דנין ולא ראייתו נוהגין לדקדק בזה רק כופין החובל לפייס הנחבל ולקנסו כפי הנראה כו': (יג) נזק כו' אבל שבת כו'.

היא דעת הרמב"ם ותמהו עליו דאמר בש"ס אדם באדם דל"ש אף דאית בי' ח"פ אין דנין ע"ש. והפי' הפשוט כמ"ש ב"י דדייק מדרבא דאמר כל הנשום פעבד אין גובין דמשמע דדוקא נזק וכן מבואר לשון הרמב"ם פ"ה מה"ס כל הנשום כו' רק מה דלא שכיח היינו קטיעת יד וכה"ג שיהי' נפחת למפור זה לא שכיח אבל הפאה שיהי' פה חיוב שבת ורפוי שכיח.

ולכך אמר כל הנשום דוקא שזה לא שכיח כו'. וממילא גם בקטיעת יד וכה"ג דנין שבת ורפוי דחיוב זה שכיח.

ואף שנעשה באופן דלא שכיח דלא ס"ל כמ"ש תוס' לחלק בין גזלות שע"י חבלות. דכיון דהחיוב שכיח שפיר דנין וכן פי' הלח"מ שם.

אולם לשון הרמב"ם אינו מיושב שהתחיל כל הנשום אין גובין כו' אבל שבת ורפוי מגבין שהרי יש בהן ח"פ ע"ש הי' לו לומר שגובין משום דשכיח דהא גם נזק ח"פ רק דל"ש פנ"ל: ולכאורה הי' נראה לפרש למאי דמסיק אתו רבנן כו' סוף סוף מלתא דל"ש הוא ע"ש (ב"ק דפ"ד) מבואר דאף היכא דלא שכיח שינונו זה הדין ג"כ חשוב מילתא דל"ש פניו דבב"ל אתו רבנן כו' אין דנין מועד שוב גם באתו הוי ל"ש.

וא"כ פניו דבב"ל דלא קיימא לאגרא חשוב לי' בש"ס זה לא חסר אף דיכול להשפירו פניו שאינו עומד לכה. וא"כ פניו שרוב אדם אין נמפרין בעבד ואין הפחת מפסידו ח"פ דלא קיימא למפור ואין ח"פ אף שחייבה תורה ואין דנין אף דשכיח.

וא"כ שוב אף באותו שהי' מוכר עצמו והוי נגדו ח"פ הפחת שוב זה לא שכיח ואין דנין דהא ל"ש שינונו זה הדין דנישום פעבד פניו דצרי' שניהם שכיח וח"פ ובבב"ל קיימא למפור אין דנין דאין ח"פ שוב גם בעומד א"ד דל"ש פנ"ל ונשפיר אמר בגמ' הטעם דל"ש.

והרמב"ם כ' שפיר סתם כל הנזשום כו' וסיים אבל שבת כו' שיש בהן ח"כ היינו פיון  
שפתמיד יש בהן ח"כ שוב שכית פנ"ל ושפיר י"ל דכל חבלה שכית אף חסרון אבר כו'.  
שוב ראיתי בתנאים כ' ג"כ כמ"ש דאין הפל בקיאיין בח"כ וגם אין ע"ע נוהג רק בזמן  
שהיובל נוהג ע"ש.

ואף דלכאורה ז"א דאף דחצר דלא קיימא לאגרא הוי זה לא חסר היינו פשאין מפסידו  
גוף הדבר אבל אם מפסידו החצר נדאי דחשוב חסר בשביל שהי' יכול למכרו אף שלא  
הי' מוכרו דמ"מ יש לו חפץ השנה פסד וזה הפסידו ומה בקד שלא הי' מוכרו.

וכן בזה שהי' והאבר שלו ושה פסד וזה קטע ידו ששנה פחות אף שלא הי' מוכר עצמו  
וחשוב ח"כ, מ"מ הא מצינו דאמרין בב"ק צ"ח צורם אונן פרתו של חברו פטור פיון  
דכולהו שורים לאו לגבי מנזב קיימי לא חשוב היזק כלל אף דשנה פחות עי"ז שא"י  
למכרו למנזב מ"מ לא חשוב היזק אף דמוכר ע"ש.

פיון דאיתן שאין עומדים למנזב אין זה היזק וסתמא אינו עומד לקד אינו חשוב היזק  
אף שנפחת שוי' ע"ש. וממילא אף דבחפץ וכה"ג שפחתו חשוב היזק אף שלא הי' מכרו  
מ"מ הדבר עומד למפור וניקר לכל ההפסד שנמכר בפחות שפיר הוי היזק משא"כ אדם  
שאינו עומד בסתם להמכר בעבד י"ל דלא חשוב כלל היזק והפסד במה ששנה פחות  
להמכר ע"י שחסרו אבר וכה"ג מאחר דאינו עומד למפור כמו בפרו דסתמא לאו לגבי  
מנזב קיימא פנ"ל אינו ניקר להפסד ממון פן באדה אף דהגמרא בכמה דוכתי קרי לי'  
אפחתא מפסדי היינו דהתורה חייבה נזק על זה הפחת אם הי' נמכר בעבד אבל חסרון  
פיס לא הוי פנ"ל: אף באמת ז"א דכל שנה פסד הוא מה ששנה למכור זה השנוי' שלו.

וא"כ שם בצורם אונן פרה אמרינו שפיר דעיקר שנוי' למפור לכל דבר לרדיא או  
לשחיטה וזה עדיין קיים כמו שהי' ואף דלמנזב אינו יכול למכרו ובשביל זה נפחת שנוי'  
הא אינו עומד לזה בסתם ואין זה חשוב רק תוספות על השנוי' אבל אינו נפחת מעיקר  
שנוי' למפור לכל אדם כמו שסתם חפץ עומד למפור שזה שנוי' שלו וחשוב היזק שאינו  
ניקר וגורם פנ"ל.

אבל פאן דאף דאדם בסתם אינו עומד למכור היינו משום דאדם אין עומד בסתם לשנוי'  
דמי' אבל מה שיהי' חשוב שנה פסד הוא רק מה שיכול למכור וזה נפחת וניקר בקטיעת  
ידו ככל היזק א"כ מה ששנה פסד זה הפסידו הפסד הנזכר ושפיר הוי הפסד משנוי' ממון  
שיש בו פנ"ל.

וכן פירש"י במשנה ריש החובל כמה הוא יפה שהרי הזיקו והפסידו ממון זה שאם הי'  
נצרך הי' מוכר עצמו בעבד עברי ע"ש: אף במה שכ' הרא"ש ז"ל דשומת הנזק לפי  
מלאכתו להוסיף כמו עבד נוקב מרגליות ושובר רגלו אף שנפחת מעט מ"מ אין פוחתין  
משומת אדם סתם דאם ירצה לא ישמש במלאכה זו ויהי' בסתם אדם הנמכר לכל מיני  
תשמיש ע"ש זה חשוב שפיר הפסד הנזכר, אבל מה שכ' הרא"ש להוסיף על השומא  
בקטע ידו יותר מכל אדם י"ל דחשוב אינו ניקר כמו צורם אונן פרה.

אף הוי כמו בפרה הקדש דחשוב ניקר ע"ש פיון דעומד כפר לזה אף דסתם פרה אינה  
למנזב. פן בעבד נוקב מרגליות הא עומד לזה פנ"ל וא"כ ג"כ הוי חסרון פיס פנ"ל.

אָמַנְם מ"מ מְדַדְיִיק רַש"י ז"ל דְּדוֹקָא מְשׁוּם שְׂאָם הִי נִצְרָה הִי מוֹכֵר עֲצָמוּ לַע"ע. וְאַף דְּשָׁמִין אוֹתוֹ פֶּעֶבֶד פִּנְעֵנִי כַּמ"ש בְּש"ס וּבְרַא"ש ע"ש רַק דְּרַש"י מְפָרֵשׁ מָה הוּא הֶהָפְסֵד שְׁהַפְסִידוֹ וּמִשְׁמַע דְּחָשׁוּב לִי דְבָר שְׂאִין גּוֹפּוֹ מְמוֹן דְּב"ח לִית לִי דְּמִי פְּדָאֵר ב"ק פ"ד וְרַק כְּמוֹ שְׁטָרוֹת דְּגוֹרֵם לְמְמוֹן פְּזָה שְׂיָכוּל לְמַפְנֵר פְּמְמוֹן דְּמִי כַּמ"ש תוֹס' ב"ק ע"א ע"ב.

וְכֵן מִשְׁמַע בְּש"ס קְדוּשִׁין כ"ח הַשְּׁבַע לִי שְׂלֵא נִמְכַרְתָּ לִי בַע"ע דְּפָרִיף טַעֲנָה מְעַלְיָתָא הִיא וּפְרַש"י פֶּעֶן לְתוֹ אוֹ גְרַעוֹנוֹ כו' וּמְשַׁנֵּי גּוֹפּוֹ קְנוֹי וְאִינְה טַעֲנַת מְטַלְטְלִין ע"ש. וְמָה תִּירָץ דְּלַתְנַס' קְדוּשִׁין ז' ע"ע לֹא אֶתְקַשׁ לְקַרְקַע וְע"כ פְּנ"ל דְּלֹא חָשׁוּב גּוֹפּוֹ מְמוֹן וְכַשְׁטָרוֹת דְּאִין נִשְׁבְּעִין עָלֵיהֶן וְמָה דְּפָרִיף הִינְנוּ קַרְקַע הִפִּי כְּמוֹ שְׁמַגְלָגְלִין אֶקְרַקַע ע"ש בְּר"ן: וְא"כ לַמ"ש הֶרְמֵב"ם פ"א מָה' עֲבָדִים דְּכָל שְׂאִינוֹ עֲנִי שְׂאִין לוֹ כְּלוּם אֲסוּר לְמַפְנֵר עֲצָמוֹ בַע"ע מָה"ת מְמַכִּילְתָּא וְכִי יְמוּף כו' ע"ש.

וְהוּא מְבֹאֵר בְּתוֹס' פ"ק דְּחֻלִּין ד' וְכָל הִפ' שְׁם דְּלֹא פְרַש"י בְּחֻלּוּפֵי א"ה אָף דְּאִי עֲבַר וּמְכַר מְוֹתֵר לְהַנּוֹת מ"מ פִּינּוֹן דְּאִינוֹ רַשְׁאֵי לְמַפְנֵר לֹא בַר דְּמִים הוּא חֲמֵץ וְכַה"ג ע"ש. א"כ כָּל שְׂאִינוֹ עֲנִי שְׂאֲסוּר לְמַפְנֵר עֲצָמוֹ אִין פֶּאן חֲסָרוֹן פִּיס וְהַפְסֵד מְמוֹן כְּלָל פִּינּוֹן דְּרַק מְצַד גּוֹרֵם לְמְמוֹן שְׁהִי יָכוּל לְמַפְנֵר וְכִינִן שְׂאִינוֹ רַשְׁאֵי אִינוֹ גּוֹרֵם לְמְמוֹן וְלֹא בַר דְּמִים הוּא וְרַק מְצַד גְזַה"כ וְלֹא הָיִי ח"פ וְאִין דְּנִין.

וְרַק בְּעֵנֵי שְׂרַשְׁתִּי לְמַפְנֵר עֲצָמוֹ הָיִי ח"פ וְשׁוּב זֶה לֹא שְׂכִיחַ וְאִין דְּנִין וְאָמַר שְׂפִיר בְּש"ס סְתָם אָדָם בְּאָדָם דַּל"ש אֲנִזְק דְּשָׁמִין פֶּעֶבֶד כו' דְּלֹא שְׂכִיחַ שְׂיָהֵי' ח"פ. וְכִי רַמְב"ם ג"כ סְתָם כָּל הַנִּשְׁוֹם בְּעֶבֶד אִין דְּנִין בֵּין בְּמִי שְׁהִי מְוֹתֵר לְמַפְנֵר וּבֵין בְּמִי שְׂלֵא הִי רַשְׁאֵי כו' אֲבָל שְׁבַת וְרִיפּוּי דְּנִין דִּישׁ בְּהֵן ח"פ תְּמִיד וְשְׂפִיר שְׂכִיחַ מְמִילָא כו': עוֹד נִרְאָה לַע"ד עֵיקָר דְּהַרְמֵב"ם לְטַעֲמֵי' אֲזִיל וְתַמּוּהָ מָה שְׁהַקְשׁוּ עָלָיו שְׁהָרִי מְבו' בְּדַבְּרֵיו פ"ה מָה' חוֹבֵל וּמְזִיק וּפ"א מָה' טוֹעֵן דְּנִזְק וְצַעַר קָנֵס וְאִין בּוֹ ח"פ ע"ש ה"ו.

אֲבָל אִם אִין עֲדִים כו' וְהוֹדָה פְּטוּר מִן הַנִּזְק וְהַצַּעַר וְחַיִּיב בְּשְׁבַת וְרִיפּוּי כו', וְה"ז כ' וְלָמָּה מְשַׁלֵּם הֵג' דְּבָרִים עַפ"י עֲצָמוֹ שְׁהַשְׁבַּת וְרִיפּוּי מְמוֹן הוּא וְלֹא קָנֵס שְׂאָם לֹא יִתֵּן לוֹ הָרִי חֲסָרוֹן מְמוֹן שְׁהוּא מְתַרְפָּא בּוֹ וּבְטַל מְמַלְאֲכָתוֹ כו' ע"ש.

וּמְבֹאֵר דְּנִזְק קָנֵס וְאִין בּוֹ ח"פ פְּנ"ל: אָמַנְם שְׂדַבְּרֵיו ז"ל תַּמּוּהִים מְאֹד כַּמ"ש הַה"מ שְׁם מְפַמָּה דְּוֹכְתִי בְּש"ס דְּמְמוֹן הוּא רִישׁ ב"ק וְכַתְּנֻבוֹת ס"פ א"נ וְשְׁבוּעוֹת ר"פ שֶׁה"פ דְּאָדָם מְשַׁלֵּם בּו"פ עַפ"י עֲצָמוֹ. וְהַרְמֵב"ם עֲצָמוֹ פֶּסֶק דְּמְשַׁלֵּם בְּחֻשָּׁת וּפְגָם עַפ"י עֲצָמוֹ כו' וּפְגָם הִינְנוּ נִזְק.

וְגַם מַגְמ' הַנָּ"ל פֶּרֶק הַחוֹבֵל דְּפָרִיף אָדָם בְּאָדָם דְּמְמוֹנָא הוּא. וְעַל זֶה כ' הַה"מ דִּי"ל דְּאֲדַבְּרִים שְׁהֵן מְמוֹן פְּרִיף ע"ש.

וְתַמּוּהָ מְאֹד לַע"ד דַּא"כ כָּל הַקְּוִשְׁיָא הִי אֲשַׁבַּת וְרִיפּוּי וְע"ז מְשַׁנֵּי אָדָם בְּאָדָם דְּלֹא שְׂכִיחַ וְא"כ ע"כ (שְׂאִין דְּנִין שְׁבַת וְרִיפּוּי. וְא"כ לָמָּה פ' הַרְמֵב"ם דְּשְׁבַת וְרִיפּוּי דְּנִין.

דְּלֹא שְׂיָיִף תִּירוּץ הַב"י דְּרַק אֲנִזְק שְׁנִישׁוּם פֶּעֶבֶד. דְּהָא לֹא הִי הַפִּירְכָּא כְּלָל אֲנִזְק דְּאָמַר לְהִדְיָא דְּמְמוֹנָא הוּא כו'.

והה"מ הניח בצ"ע וכ' שלא מצא מקום שישיעו עליו רק שנסמך על דברי רבו ע"ש שגם הר"ן מג"ש כ' פן והטור סוף סי' צ' כ' ג"כ פדברי רמב"ם ז"ל דנזק קנס ע"ש. וחובה עלינו לישב דברי הגדולי ראשונים שודאי לא נעלם מהם דברי הגמ' בכמה דוכתי.

וראיתי בר"י וסמ"ג פ' ג"כ פרמב"ם דנזק קנס. ומהרש"ל שם בבואוריו כ' תי' נכון לחלק בין פגם דאונס ומפתה דשם שוש קנס חוץ מזה משמע מהתורה שהפגם ממון אף דשמין משא"כ חבלה ע"ש, ונרא' לע"ד פשוט דהא אמר פ' החובל פ"ה ע"ב ת"ר שבת רואין אותו פאלו הוא שומר קישואין וא"ת לקתה מדת הדין דכי מתפח האי גברא כו' דלי דולא ושקול אגרא כו' לא לקחה שפבר נתן לו דמי ידו כו' ואת"כ אמר רבא קטע ידו נתן לו דמי ידו ושבת פאלו הוא שומר קישואין כו' ע"ש.

ומבואר דהא דחייבה תורה שבת על בטול מלאכתו דחשוב ממון גמור דאף שבת לחוד דהדקי' באדרינא ג"כ חייב וא"כ הי' ראוי להיות באדם נוקב מרגליות שקטע ידו שישלם לו שבת ומלאכה דנוקב מרגליות.

רק משום דכבר נתן לו דמי ידו א"צ לשלם רק פאלו הי' בלי יד ושומר קישואין וע"י חוליו עד שיתרפא גם זה אינו יכול ומשלם לו עד שיתרפא. ובזה השבת הי' ראוי ליתן לו כל יום השכר בטול מלאכה רק דאנו מקילין בשומא ושמין מיד כמה ראוי להיות נמשך החולי והבטול מלאכה ונותן לו מיד כדאמר בש"ס ומבואר ברמב"ם פ"ב מה' חובל שנה תקנה וקולא למזיק ואם אינו רוצה רק ליתן כל יום ויום רשות בידו ע"ש.

וא"כ נראה דאם לא הי' חייב נזק פלל לשום פעבד פנ"ל ממילא הי' הדין דחייב שבת כל ימיו על בטול מלאכתו הראשונה שהי' יכול לעשות ואם נוקב מרגליות הי' חייב ליתן לו שבת תמיד על שקטע ידו ומבטל ממלאכתו שהי' עושה אם הי' לו יד דאל"כ לקתה מדת הדין פנ"ל פינן שאינו נותן לו דמי ידו ממילא חייב השבת על מלאכה גמורה שהפסידו פנ"ל.

ובש"ס פ' החובל פ"ו ע"א בהכהו על ידו וצמחה וסופה לחזור קרי לי' שבת גדולה ושבת קטנה ולאפיי משלם דמי ידו דחשוב לזמן שבת גדולה ולרבא לא חשוב נזק בסופו לחזור אמר דנותן לו שבת שבכל יום ויום ופרש"י ז"ל כמו שנשפכים פועלים בחוק ולא פשוט קישואין דהא לרבא לא יהיב לי' דמי ידו ע"ש.

נהרי מפורש פנ"ל דאי לא יהיב דמי ידו מחויב שבת מפל המלאכה. וממילא בקטע ידו לגמרי אם לא הי' חייב נזק הי' החיוב שבת לעולם כל ימי חיי פהפסד פועל הנשפך בשוק פנ"ל: וממילא לרמב"ם ז"ל באין עדים ומודה דפטור מנזק שהוא קנס שוב י"ל דהשבת שמשלם הוא לעולם כמו פועל פינן דלא יהיב דמי ידו פנ"ל.

וכן מבואר בש"ס ב"ק מ"ג גבי פופר שלא בכוננה דאינו משלם פופר שוב חייב בתורת דמים ע"ש. ורמב"ם וראב"ד פ"י מה' נזקי ממון נחלקו בב"ח בתם דפטור מפופר אי חייב בתורת דמים ע"ש.

ולרמב"ם שפ' דב"ח לית לי' דמים אפופר דנזקא נגד היורשים ע"ש. וא"כ מיאה דאף דשבת לדין שמין פעם א' לשלם ביחד להקל על המזיק כמ"ש הרא"ש דילפינן מןכער בשנה אחר דהשומא להקל.

מ"מ היינו בשבת דחולי שייתרפא שמיין פמה ימשוך שהוא דבר דשייך אןמדינא ואף אם נמשך יותר א"צ להוסיף ע"ש. אבל שבת הנ"ל בקטע ידו וכה"ג שהוא לעולם לא שייך לשלם פעם א' ההפסד של כל ימי חייו שאין שייך בו שומא פמה יחיל וע"כ שיתן כל יום יום כנ"ל: ואף דלקאורה היינו זה שומא כעבד הנמכר דהקונה קונהו לכל ימי חייו ועל ידי קטיעת ידו נותן פחות בשביל השבת דלעולם ממלאכת ידו כנ"ל.

מ"מ הא נדאי דאין זה שומא דאטו הקונה יודע. דבשלקמא החיוב דנזק שגור החיוב על פחת דמיו למכור שפיר זה השומא פמה שנפחת במכירה אבל החיוב שבת דלעולם דלא שייך בי' שומא שאינו ידוע נדאי דלא מהני מה שהלוקח נותן כף וכף שג"כ אינו יודע כנ"ל.

וא"כ ממילא נראה דמטעם זה סבר הרמב"ם ז"ל דנזק חשוב קנס דהא אין פאן שום הפסד ממוין ות"כ מאחר דכ' שבתו יתן כו' וזה חיוב נפרד מנזק. וא"כ כמו אם הי' נשפר לא' לעולם ליתן לו שכר בטלה.

דלא הי' שום ת"כ והפסד בנזק דהא יש לו שכר ביטול מלאכתו כמו אם הי' ידו שלימה כן ממילא סיון שיש לו חיוב זה על המזיק ליתן לו לעולם שבת ממלאכתו הראשונה שוב למה אמרה תורה לשלם נזק כעבד נמכר שנפחת ע"י קטיעת ידו הא אינו נפסד כלל שעדיין יהי' לו כל יום שכר המלאכה מחיוב שבת כנ"ל.

ורק מטעם קנס לשלם בב"א הפחת ידו כעבד כנ"ל. ושוב ממילא כיון שחייב משום קנס ממילא א"צ ליתן לו שבת גדולה ממלאכה ראשונה דכבר נתן לו דמי ידו ונכלל בזה כנ"ל.

והוי ממש כמו בל' של עבד שם ב"ק מ"ג דאין משלם דמים אף דהיכא דאינו משלם קנס משלם דמים מ"מ היכא דמשלם קנס כבר נכלל בו הדמים ופטור מדמי שוי' מאחר שגם אם פחות משלם שלשים כו' ע"ש.

וכן גבי נזק אף דאם לא משלם נזק הי' משלם שבת גדולה של כל יום מ"מ היכא דמשלם דעיי' ידו שוב פטור משבת גדולה דלא לקתה מה"ד כנ"ל. והוי ג"כ קנס כמו ל' של עבד שאמרה תורה בין שנה פחות או יותר הוי קנס אף שיש הפסד שוי' כן בנזק מאחר שאמרה תורה לשלם כעבד בין יחיל הרבה ויהי' השבת יותר מפחת הנמכר ובין יהי' השבת מועט חייבתו התורה ליתן בב"א כשומת העבד.

והוי לענין השבת שאינו משלם פמה שהזיק וכל שאינו משלם פמה שהזיק הוי קנס אף שהוא בין פחות בין יותר פדמסיק סוף פ"ק דב"ק. ושפיר כ' הרמב"ם דהוי קנס.

ודייק לה מהש"ס דגטין מ"ב ע"ב דפשיט על מעוכב גט שיחרור אם קנס לרבו מהא דסימא עינו ואח"כ הפיל שינו דיוצא לחרות ונותן לו דמי שינו או להיפך ואי ס"ד קנס לרבו השתא תבולו בי' אחריני יתבי לי' לרבו תביל בי' איהי גופי' מבעיא דמשמע להדיא דנזק קנס הוא.

ותוס' נדחקו הרבה דמה לי קטלי' פול'י ומה לי פלגא ולכך אף דמעשה נדיו לעצמו ראוי לפטור ע"ש. ואינו מוכן קלל דקטלי' פול'י אינו בתורת דמים שפיר לרבו משא"כ חבלה דהיא הפסד דמיו ושהוא שלו.

וע"כ ושהוא קנס פנ"ל ופריה שפיר נהי דבאמת יתן לו שבת שכל יום אבל עכ"פ מהנזק בב"א ושהוא קנס ופטור ולמה תני נותן לו דמי כו': וממילא מיושב הפל בעזה"י. דבשור דאזיק אדם אמר ג"כ להדי' ריש סנהדרין ושהוא מטון וכתובות מ"א במשנה דמשלם עפ"ע התשלומי נזק והיינו כמ"ש דמאחר דשור אינו משלם ד' דברים רק נזק לחוד שוב הוי שפיר ממון ולא קנס דהוי פחת ממש מחמת ששנה פחות בשביל ביטול מלאכתו והפסידו דהא אין לו על המזיק שום חיוב מביטול מלאכתו.

שוב נפחת דמיו ומשלם כמו שהזיק ושהוא ממון. וכן בנשת ופגם דאונס ומפתה דאין שם שבת קלל רק בין שפחה בתולה כו' שגמכרת בפחות שפיר פגם דהיינו נזק הוי ממון.

ושפיר פ' גם הרמב"ם שם באונס ופתוי דמשלם עפ"י עצמו דהוי כמו שהזיק פנ"ל. וממילא גם באדם דאזיק אדם שלא בכוננה דפטור מד' דברים רק נזק לחוד חייב כמבואר ב"ק כ"ו ע"ב ג"כ הוי ממון כיון דמשבת פטור ממילא הוי פחת הפסד ממש כמו שהזיק והוי ממון פנ"ל.

וממילא א"ש ריש ב"ק דאמר במקוונא קמיירי בקנס לא קמיירי דתני לה' גיזקין נזק וצער כו' ושפיר מיירי בגזק היכא דלא מחייב בשבת וריפוי ואז הוי ממון. וכן על הפגם דאונס אמר דהיינו נזק פנ"ל דג"כ ליכא שבת פנ"ל.

וממילא מיושב גם פאן פ' החובל דפריה אדם באדם דממון הוא והיינו שלא בכוננה היכא דפטור משבת ושפיר איכא ח"פ אם לא נד דין הנזק ומשני דלא שכיח היינו באופן זה שיהי' הנזק ממון ושהוא רק שלא בכוננה בגונוי דמפטר מד' דברים הא ודאי לא שכיח והכוננה בלא זה הוא קנס ולית בי' ח"פ קלל דגם אם לא נדיוחייב הנזק יהי' חייב בשבת של כל ימי חיייו ואין לו שום הפסד וח"פ כשאינו נישום כעבד וממילא שוב שלא בכוננה לא שכיח ושפיר אמר רבא כל הנישום כעבד אין גובין אבל שבת וריפוי שלעולם ח"פ שפיר שכיח דבכוננה שכיח חבלות ויש ח"פ ודנין ומיושב פנ"ל וגם הרמב"ם ז"ל כ' שפיר סתם כל הנישום כו' אין מגבין כו' היינו בין היכא שיש שבת ושהוא קנס ובין שלא בכוננה ושהוא ממון אין דנין דלא שכיח פנ"ל אבל שבת כו' שיש ח"פ תמיד הוא ממון ושכיח דנין פנ"ל: עוד י"ל הקושיא מבו"פ למ"ש הר"ן קדושין הנ"ל בתובעו שלא נמפרת לי בע"ע דתביעת גופו לא חשוב תביעת ממון ע"ש וי"ל מ"ע הטעם כמ"ש לעיל דלגבי עצמו שאין אדם עומד למכור אינו עומד לשווי דמיו ואף דלגבי האדון חשוב דמים מ"מ כפירתו לא הוי כפירת ממון דלגבי עצמו לא חשוב גופו ממון כיון דאינו עומד לשיוי דמים וכמו פרה דסתמא לאו למזבח קיימא פנ"ל וא"כ גם לגבי הנזק דקטיעת ידו וכה"ג אף דהשיוי דמים שבו נפחת מ"מ כיון שאינו עומד לשיוי דמים אינו הנזק ממון כיון דשמו עליו עדיין וכצורם און פרה דחשוב הנזק שאינו נזק ואף דהשיוי ממון נפחת מ"מ הא אינו עומד קלל לשיוי דמים.

וילך סבר הרמב"ם שהוא קנס פנ"ל וא"כ זה שייך לגבי האדם עצמו פנ"ל. אבל בו"פ דלאביה שפיר לאביה אין לו בה רק הזכות ממון שיכול למכרה ושפיר הוי לגבי דידן' היזק ממון שנפחתה משונו' כמ"ש הר"ן שם בע"כ ע"ש והוא ממון פנ"ל: וממילא י"ל גם בשאר דוכתי דקרי בש"ס לנזק ממון היינו למ"ד היזק שאינו ניפר שמי' היזק או מדרבנן דצורם אונן פרה חייב כמו מטמא כו' שוב גם בנזק יש חיוב ממון אף שאינו עומד למפור דמ"מ נפחת מדמיו אבל מה"ת הוי קנס פנ"ל ויש לדחות.

ומ"מ לשון הרמב"ם ז"ל משמע פן שבכל המקומות שמזכיר בנשת ופגם לממון בה' בערה ובה' סנהדרין מזכיר אנס ופיתה בתו של פלוני כשהחייב לאב ע"ש פנ"ל: (יד) נזק צער כו'. יש להסתפק אם חייב לצאת י"ש דאי ממון הוא ודאי חייב אף שאין דנין רק פיון דלהר"י ו' מג"ש ורמב"ם וטור לקמן סי"צ דפסקו דנזק וצער קנס וביקנס פל שאין ב"ד לחייבו פטור אף לצי"ש כמבואר בירושלמי מהא דר"ג שסימא עין טבי עבדו וא"כ מספק י"ל דגם לצי"ש אינו חייב דהא בא"י אם הלוימני וגם התובע מספק מבואר לקמן סי' ע"ה דפטור אף לצי"ש וממילא י"ל בספק אם כהפ' הנ"ל שהוא קנס ופטור אף לצי"ש גם מספק אינו חייב לצי"ש.

אף אפשר לומר כמו בא"י אם פרעתיך דהי' ודאי חיוב קי"ל דחייב לצי"ש אף שהתובע מספק ג"כ כמבואר בש"ע שם והוא מש"ס סוף ב"ק וא"כ בחובל דיש חיוב מלקות עליו דפן יוסיף רק דבפירושו ריבית תורה לתשלומין דמיתקן לאני בהכי א"כ חייב מספק לתקן הלאו.

דנהי דלהפ' שהוא קנס אינו מתקן הלאו במה שמשלם פיון דאינו מחויב כלל שלא עפ"י ב"ד ומתנה היא דיהיב לי' כמו בנזק לצי"ש יאוש ע"מ לגזלה והחזירה אחר יאוש פ"ב דב"מ דאמר מתנה בעלמא ואלא מתקן הלאו ע"ש.

מ"מ מספק אם הוא ממון שפיר מתקן. ממילא פיון שחייב ב ודאי מחויב לצי"ש מספק ג"כ כמו בא"י א"פ פנ"ל.

ואף דלא דמי כל כף דבא"י א"פ שיש עליו ס' מחויב לתקן דעכ"פ ודאי יתקן אם משלם משא"כ כאן שהוא ספק אם יתקן וי"ל דאינו מחויב. ועוד דשם יש חזקת חיוב רק דלא מהני החזקה להוציא ממון בשמא ושמא מ"מ לענין לצי"ש הוא כשאר איסור דמהני חזקה לחייבו משא"כ בהנ"ל דאין חזקה לחייבו דאם קנס לא נתחייב מעולם בלי ב"ד פנ"ל.

מ"מ נראה לע"ד דחייב דהא חזינו דמהני תפיסה בקנס לרוב הפוסקים וע"כ דמתקן בזה ומכ"ש כשמתפסו בעצמו ומשלם לו דיתקן הלאו אף שהוא קנס. ולא מבעיא אי נימא דקיבל עלוהי מהני גם בקנס א"כ מחויב לקבל עליו ב"ד ויוכלו לחייבו אף שהוא קנס ויתקן האיסור.

רק אף אי לא מהני בקנס קיבלו עליו כמ"ש לעיל ס"ק י"ב מ"מ פיון דמהני מחילה בקנס ג"כ כמ"ש רוב הפ' מגמ' דידן דלא פירושלמי ע"ש פ"ג דכתובות גבי מפותה כו' א"כ מחויב לשלם לו שימחול החיוב ומתקן ממילא הלאו כדאמר במפות פ' אה"ל דבמחילה הלאו מתקן כמו בפרעון ע"ש (דט"ז גבי משכונו של גר).

מ"מ אינו מוכרח אם מתקן במחילה קודם שהב"ד מחייבין אותו בקנס מאחר שאין עדיין שום חיוב: מ"מ נראה דגם מספק מחויב לשמא הוא ממון ויתקן. דהנה תמוה לי עוד עה שפ' הרמב"ם דנגזק קנס דהא פ' בעצמו ריש ה' חובל דין ב' נזק כיצד כו' רואין כאלו הוא עבד כו' שגאמר עון תחת עין מפי השמועה למדו שגה שגאמר תחת לשלם ממון הוא נאס"פ דין ג' כ' זה שנא' פן ינתן בו אינו לחבול בזה כמו שחבל בחבירו אלא שהוא ראוי לחסרו אבר או לחבול בו פאשר עשה ולפיכך משלם נזקו וה"ה אומר ולא תקחו כופר לנפש רוצח כו' אבל לחסרון אבר או חבלה יש כופר ע"ש.

והוא פלשון הברייתא ב"ק פ"ג ע"ב אהה לוקח פופר לראשי אברים כו' ע"ש. וא"כ אף דנימא דאין הנזק חסרון ממון מ"מ הא בכופר גופי' לא פליגי פ' ד' וה' אלא אי כופר כפרה או ממונא הוא אבל קנס ליכא למ"ד א"כ בראשי אברים שהוא כופר על שהי' ראוי לעשות לו פן ג"כ היא כפרה או ממון דאף אי במזיק שנימינן מ"מ הני כופר כמבואר שם פ"ד ע"א ע"ש ובתוס'.

והי' אפשר לו' דהרמב"ם סבר ג"כ דבתורת כופר שפיר חייב כפרה או ממון רק דיש חיוב בתורת דמים ג"כ היכא שאינו משלם בתורת כופר כמ"ש בש"ס ד' וה' מ"ג ע"א שכ' תוס' מה חילוק כו' ותירצו פשמת המזיק דאין כפרה לאחר מיתה אבל מ"מ בתורת דמים משלם ע"ש.

וכן אם אין רוצה לשלם ממשכנין כמו בשאר נזקין. וע"ש ברמב"ם פ"י מה' נ"מ דין ד' שכ' המ"מ שפ' כתוס' ע"ש.

ומ"מ אינו רק חיוב אחד וכשנותן כופר אין חייב עוד דמים וכן י"ל בחבלה. ולכך הקדים הרמב"ם החיוב ממון נאס"פ כ' תורת כופר פנ"ל.

והי' מיושב בזה תמיהת הה"מ דפ"ה מה' חובל מסוגיא דפ"ק דב"ק די"ל דחיוב זה שבתורת דמים ע"ז פ' שהוא קנס וצריך ב"ד לחייבו אבל מ"מ חיוב הכופר שבתורת כפרה שפיר חייב. רק מ"מ במודה דפטרותו תורה במודה בקנס שפיר נפטר גם מכופר דגם הכופר של עבד פן ע"ש.

ומ"מ קרי לי' בש"ס ממון דכל שלא נפטר יש עליו חיוב ממון פנ"ל. עכ"פ לדעת הה"מ ושאר פ' צ"ב דהרמב"ם סבר שאף שהוא כמו כופר מ"מ כופר זה הוא קנס כמו ל' של עבד שקרוי ג"כ כופר והני קנס ע"ש: וא"כ הא הרמב"ם ז"ל פסק בהך בעינא דכופר בב' שנתפין כו' פ"י מה' נ"מ דין ה' לחומרא וכ' הה"מ משום דקי"ל כופרא כפרה הולכין בה להחמיר ואינו כופר ספק ממון דאזלינן לקולא לנתבע ע"ש.

וממילא גם בחבלה נראה דבספיקו לחומרא וצריך לשלם לצי"ש מספק דכפרה הוא פנ"ל. ואף דשם נדאי יתקן מ"מ מה חילוק בין שהחיוב ספק ושהתקון נדאי דלחומרא פן כשהחיוב נדאי וספק אם יתקן ג"כ מחויב שמא יתקן פנ"ל דגם זה הוא ספק דלחומרא דלהפ' שהוא ממון מחויב לשלם לתקן והני ספק אם חייב דלחומרא פנ"ל.

ולע"ד הטעם דאזיל לחומרא דגם בשאר ספק גזל הקשו הא ס' איסור לחומרא ומ"ש אחרונים ז"ל דס' גזל התירה תורה א"י טעם לזה מנ"ל. ולע"ד פשוט הטעם כמו בנדאי של חבירו אינו מחויב להפסיד שלו כדי שיגיע ממון חבירו לידו דקיי"ל (פ"ב דב"מ



בהשבת אבידה) שלו קודם אף דבשאר מצוה צריף להפסיד שלו שלא לעבור אבל במצוה דממון חבירו מה חזית כו' ולכך גם בספק ממון א"צ לשלם מספק דהוא ס' ממון שלו או של חבירו א"כ א"צ להפסיד ס' ממון שלו כדי שיגיע לחבירו ס' ממון שלו ממש כמו בנדאי פנ"ל ברור.

ואין קיל כלל משאר איסור פנ"ל. וממילא כמו דקי"ל בגזל א' מתמשה דקנסוהו רבון דמחויב להפסיד ממון שלו ד' פעמים כדי לתקן האיסור שיגיע ממון חבירו לידו וכן בשאר איסור ע"ש סוף יבמות קי"ח ממילא גם בספק גזל לכאורה מחויב להפסיד ספק שלו כדי שיגיע לחבירו ס' ממון שלו רק בספק גזל י"ל דלא קנסוהו רק בנדאי איסור.

אבל בכופר דהאיסור נדאי רק ספק על התיקון שפיר פ' הרמב"ם ז"ל בספק לחומרא דמחויב לתקן ולהפסיד ס' ממון שלו כדי שיגיע לחבירו הס' ממון כמו בנדאי וכו"ל. וממילא בחבלה דעביד איסור בנדאי ג"כ אף שהוא ספק אם יתקן מ"מ שיף הקנס פנ"ל ומחויב מספק שמה יתקן ואולינו לחומרא פנ"ל: (טו) ופגם כו'.

תמה הט"ז הא בש"ם פריף בו"פ דשכיח נעביד שליחותיהו ומשני רק אפונשת דלית בי ח"פ ממילא פגם דשכיח ואית בי ח"פ נדאי מגבין. ורוצה למחוק פגם בש"ס ע"ש.

וח"ו להגי'. ולע"ד לא קשה כלל דכבר כתבנו לעיל דלהחילוקין ארמב"ם ונזק הוי ממון וח"פ ואף דהא אין עומד לימכר דאין רשאי למכור עצמו בע"ע ובפרט כשאין היובל נוהג דא"י למכור עצמו וע"כ דמ"מ לגבי עצמו שנה אצלו היד או האבר ממון אף שא"י למכור וסוברין דחשוב גופו ממון ובדבר שגופו ממון אף שא"י למכרו מ"מ חשוב ממון.

וכמו אם נתנו לא' חפץ במתנה ע"מ שלא ימכרו אטו המפסידו לא יתחייב לשלם לו פנ"ל. וזה שיף לגבי עצמו שהיד וכו"ג שלו חשוב שיוי כו' אבל בת לגבי אבי דאין גופה שלו רק שיש לו זכות בה לקדשה ולמכרה ולגבי האב נדאי פיון שאין רשאי למכרה כמבואר ברמב"ם פ"ד מה' עבדים רק כשאין לו כלום ע"ש וכן כשאין יוכל ע"ש פ"א.

א"כ אין שום ח"פ פגם דמפונה לנגד האב: ועוד דכבר כתבנו החילוק בין צורם כו' דלאו למזבח קיימי כו' רק דבאדם השיוי ממון שלו שהוא לימכר וזה ניכר הפחת קטיעת ידו וכו"ג שנופחת שיוי המכירה לכל אדם.

אבל במפונה שלענין מכירה לכל אדם אינו נפחת כלל רק למי שיש לו עבד שרבו קורת רוח שרוצה להשיאו שפחה בתולה כמבואר בש"ס (פיתובות ד"מ) וזה שוב ממש כצורם אונן פרה פנ"ל דסתמא לאו להכי קיימא ולא חשוב הניזק כלל ואף דחייב רחמנא באומד זה אבל חסרון פיס לא הוי פנ"ל.

וא"כ לס"ד דש"ס פריף שפיר בןשת ופגם דשכיח נעביד שליחותיהו. אבל למאי דמשני אף דשכיח פיון דלית בי ח"פ לא ע"ש שפיר מתרץ גם על פגם דאונס ומפחה דליכא ח"פ פנ"ל: וגם לטעם הא' הנ"ל דיש חילוק בין לגבי עצמה או לגבי האב גם פן א"ש פיון דבמפונה מחלה ורק כשהוא לאבי בנערה ונגד אבי לית בי ח"פ פנ"ל ורק באונס ואונס נדאי לא שכיח כמבואר בכמה דוכתי ולס"ד דלא מחלק בין ח"פ פריף שפיר דשכיח מאחר שגם במפחה פן כשהוא לאבי אבל למאי דמשני בליכא ח"פ אין דנין

ממילא פשהוא לאבי אין ח"כ ורק באונס שלעצמה ושוב לא שכיח פנ"ל: (טז) אבל שבת וריפוי מגבין כו'.

ולכאורה קשה למאי דמבואר לקמן בש"ע סי' נ"ח ס"ד ב"ש לאחד על חבירו ב' חובות א' בשטר וא' בע"פ אף שמשלם לו זה החוב דבשטר יכול לתפסו על חוב דבע"פ וששטר נשאר קיים כו' ע"ש. וא"כ גם ב"ש לו עליו חוב דמהני בי' תפיסה אף שזה משלם לו חוב אחר ג"כ יכול לתפסו על החוב דמהני בי' תפיסה וחוב הב' גובין הב"ד דמה חילוק.

וא"כ פ"ן דנזק וצער מהני בי' תפיסה ממילא פשמגבין שבת וריפוי יוכל לתפסו על חוב דנזק וצער. ושבת וריפוי עדיין נשאר ונחזרו הב"ד ויגבו שבת וריפוי פנ"ל וא"כ לעולם יגבה הכל.

וכן בפ"ל וקרו פשאינו בעין וכה"ג. והי' מיושב בזה דקדוק לשון תוס' ב"ק ט"ו ע"ב ד"ה ואי תפס כו' שהקדימו דברי ר"ת דדוקא תפס המזיק עצמו כו' וא"כ כ' מהא דאמר האי חמרא דאכיל לנהמא ופלסני לסלא חייבי ר"י אנהמא נ"ש ואסלא ח"נ מייירי בתפס או דחקו למוזיל לא"י כו' ע"ש והא קושיא זו בלא דברי ר"ת והתירוץ שייך גם לר"ת ע"ש.

ולמ"ש א"ש דבל"ז לא קשה דשם פ"ן שמשלם אנהמא נ"ש יכול לתפסו אח"נ דסלא ושוב חוזר וגובה אנהמא נ"ש ולעולם הני תפס משא"כ לר"ת דדוקא תפס דבר המזיק א"כ מה שמשלם בעד נהמא א"י כ"ל לתפוס אסלא ולכך הקשו שפיר והוצרכו לתרץ שתפס באמת דבר המזיק פנ"ל.

אף לדין שפ' דלא כר"ת קשה באמת פנ"ל. והי' אפשר לומר דאין גובין עוד דלא חשוב ח"כ דאם לא יגבה פ"ב השבת וריפוי יש לו כפר מה שצ"ת לו.

אף ז"א מאחר שזכה בתפיסתו ונשאר חוב דשבת וריפוי הני ח"כ ולהפ' דכשחוזר ותפס מהתופס מהני לא קשה דהא פ"ן שמוחזק בשבת וריפוי הני כחוזר ותפס אבל רוב הפ' דלא מהני ועיין מ"ש לקמן.

וא"כ למה לא יגבה פנ"ל: אף נראה דלא קשה דהא חזינין למ"ד אין כותבין שובר א"צ לשלם כשנאבד השטר אף שנדאי חייב מ"מ פ"ן שיכול לבא לידי הפסד שיצטרף לשלם טעם שנית אינו מחויב לשלם.

דאינו חייב לשלם רק פשיה' נפטר מחובו פנ"ל. רק דקי"ל כותבין שובר כדי שלא יפסיד המלנה דיאכל וחד ע"ש בש"ס (ב"ב קע"א) וכשהשטר לא נאבד קי"ל גם לדין דא"צ לשלם כל שאין מחזיר לו השטר כמבואר בש"ע סי' נ"ד.

וא"כ פ"ן שהדין יהי' דמהני תפיסתו על חוב דנזק וכה"ג א"כ לא יהי' נפטר מחובו דשבת וריפוי שאנו גובין ממנו ושוב אין יכולין לגבות כלל ממנו פ"ן שיפסיד עי"ז שיצטרף לשלם שנית ולא יהי' נפטר כלל מחיובו וא"כ ע"כ צריך למחול לו השבת והריפוי ע"י פירעון זה לגמרי דאז לא יועיל פשייתפסנו על החוב אחר דנזק וכה"ג דמ"מ שוב לא יגבה השבת והריפוי וכה"ג.

ושפיר א"צ לשלם ולא גובין ממנו בענין אחר רק פשפוטרו מהחוב שאנו גובין עליו  
ושפיר לא מהני שוב תפיסתו פנ"ל: וממילא פן הדין בכל חוב שאנו מגבין או שמשלם  
בעצמו ויש לו עליו חוב אחר דמהני תפיסה א"צ לשלם לו עד שפוטרו מחוב זה לגמרי  
ולא תועיל התפיסה.

דאל"ה אינו חייב כלל לשלם לו מאחר שיוכל לבא להפסד אם יתפוס ויצטרף לשלם  
שנית כמו למ"ד אין פותבין שובר פנ"ל. וא"כ נראה דדוקא כשב"ד מגבין גם בסתם  
הדין פן פינו דאין הב"ד רשאים לגבות בענין אחר רק כשיסי' נפטר מחיובו ממילא  
בסתמא פן וא"י לתפוס אבל פשמשלם מעצמו אז דוקא פשמפרש שאינו משלם רק אם  
יפטרנו ופוטרו אז א"י לתפוס פנ"ל אבל אם משלם סתם שבת וריפוי וכה"ג שפיר יכול  
לתפוסו על הגזק וצער וממילא עדיין חייב לו השבת והריפוי ויכולין ב"ד לגבות פנ"ל.

וגם אם תפס שלא ברשות הדין פן דאם תפס יכול להחזיקו על גזק וצער והשבת וריפוי  
הב"ד גובין פנ"ל: אמנם נראה דאף שלא פטרו בפירוש ושילם לו על חוב זה ג"כ א"י  
לתפוס על חיוב דמהני בי' תפיסה פנ"ל דהא קשה גם בב' חובות הנ"ל הא קי"ל פירעון  
בע"כ שמי' פירעון כמבואר בש"ס גיטין ע"ה ובש"ע סי' ק"כ וא"כ מה מהני שהיא תופסו  
אחוב אחר הא על מה שפרע לו נפטר בע"כ דע"ז לא שייך ראית ה"ן פ' הכותב  
ורשב"א הובא ב"י סי' נ"ח מהא דכנסי כו' דיכולה לומר אין שקלי ודידי שקלי או  
ממציאה דמהני זכיתי בה תחילה ע"ש דשם הפל במה שצריף דעתו אין השתיקה ראי'  
פנ"ל משא"כ פירעון דמהני בע"כ ונפטר מן החוב שבשטר שפרעו ואיך יכול לתפוס על  
החוב ע"פ.

וע"כ צ"ל דהא דפרעון בע"כ מהני היינו שאין לחייבו בע"כ כמ"ש תוס' גיטין ע"ה  
וברשב"א שם פינו שמחויב לקבל מן הדין ע"ש וכן כמ"ש שם מאחר שאין לו רק  
שיעבוד אם תאמר שאין יכול לסלקו אלא מדעתו א"כ אתה מחייב את שלו בע"כ ע"ש  
והיינו דהא אין לו למלנה עליו רק חיוב זה שישלם לו ונהרי משלם לו פנ"ל משא"כ בב'  
חובות אם לא יהי' נותן לו הי' יכול המלנה לגבות ממנו החוב שבע"פ דגובה איזה שירצה  
א"כ שוב אינו מחויב לקבלו על החוב שבשטר וא"כ להיפוך בפרעון זה שעל חוב  
שבשטר דוקא הוא בא להפסידו ע"כ במה שאין עליו לקבלו.

ולתפסידו במה שהוא של המלנה היינו שהוא יכול לגבות על איזה חוב שהי' רוצה והוא  
יפסידו בפרעון זה בע"כ שיהי' דוקא אחוב זה שבשטר. שפיר בזה פרעון בע"כ לא שמי'  
פרעון כשאר נתינה בע"כ פנ"ל ולכך הברירה עדיין ביז המלנה פנ"ל: וממילא בנ"ד  
שאין לו עליו רק חיוב שיוכל לתפוס אבל לא לגבות כל זמן שלא תפס ממילא פשלנה  
משלם לו החוב שע"פ דין שפיר פרעון בע"כ שמי' פרעון.

דגם בלא הפירעון לא הי' יכול לגבות יותר רק חוב זה שע"פ דין אם לא הי' מניחו  
לתפוס. ועדיין יוכל לתפוס דבר אחר על חיוב שיש לו מתפיסה.

וא"כ אינו מפסידו כלום בפרעון זה ושפיר בע"כ הוי פירעון ופקע חוב שע"פ דין פנ"ל  
וא"י לתפוסו על חיוב תפיסה פנ"ל. וא"כ ממילא י"ל גם בשילם לו סתם דפרע החוב

שע"פ דין דלא שָׁבַק אִינִישׁ חוֹב דְרַמְיָא עָלָיו עפ"י דין ומְשַׁלֵּם חוֹב שֶׁל תְּפִיסָה וּכְמ"ש  
הָרַא"ש גְּבִי סְטְרַאי ע"ש (פ' שה"ד סי' י"ט).

וכן מְבַנְיָן ס' פ"ג הַלְשׁוֹן שֶׁב' חוֹבוֹת עֶבֶר הַזְּמַן. דְּמִשְׁמַע כְּשֵׁא' לֹא הִגִּיעַ זְמַן פְּיָרְעוֹן  
בַּע"כ שְׂמִי פְּיָרְעוֹן עַל חוֹב שֶׁהִגִּיעַ זְמַנוּ וְכֵן מְסַתְמָא פּוֹרַע חוֹב שֶׁהִגִּיעַ זְמַנוּ וְחוֹב דְּמִהְיִי  
תְּפִיסָה הָיִי עַכ"פ פְּלֵא הִגִּיעַ זְמַנוּ.

אִף בְּהִנְי דְּמַחְוֵיב נְצִי"ש אֶפְשָׁר דְּהָיִי כְּבַע"פ לְעִנְיִן סְתְמָא וְכִהִגִּיעַ זְמַנוּ רַקְבִּמְפָרֵשׁ וְנֵדְאִי  
א"י לְתַפְנוֹס מְאַחַר שְׁלֵא הִי יָכוֹל לְגַבּוֹת בַּע"כ כְּנ"ל: (יז) שְׁבַת וְרִיפּוּי מְגַבִּין כו'. פִּי מְפַל  
חֻבְלָה כו'.

אֶפְיָלוּ מְקַטִּיעַת יָדוֹ דְּאִינוּ שְׁכִיחַ מ"מ פִּינּוֹן דְּשְׁבַת וְרִיפּוּי שְׁיִיךְ ג"כ בְּשִׂאָר מִפּוֹת ס"ל דְּאִין  
לְחַלֵּק וְגוֹבִין מְכֻלָּם כ"כ הַסְמ"ע ס"ק י"א. וְתַמּוּדָה לִי דְבַס' ג' כ' דְּדַעַת הָרַמְבַּ"ם וְהַמְחַבֵּר  
כְּתוּב' דְּגִזְיָלוֹת לְחֹדֶד דְּנִין רַק גִּזְיָלוֹת שַׁע"י חֻבְלוֹת אִין דְּנִין וְאִף דְּגִזְיָלוֹת לְחֹדֶד שְׁכִיחַ מ"מ  
פִּינּוֹן דְּחֻבְלוֹת לֹא שְׁכִיחַ גַּם הַגִּזְיָלָה אִין דְּנִין ע"ש.

וא"כ הָכָא אִף דְּשְׁבַת וְרִיפּוּי שְׁכִיחַ מ"מ פִּינּוֹן שְׁבַת מְקַטִּיעַת יָד דְּלֹא שְׁכִיחַ הוּא מְמַשׁ  
כְּמוֹ גִּזְיָלוֹת שַׁע"י חֻבְלוֹת וְלָמָּה דְּנִין. וְכֵן קָשָׁה עַל הַכֶּסֶף מְשַׁנָּה שֶׁכ' פ"ה מה"ס ג"כ דְּדַעַת  
הָרַמְבַּ"ם דְּגִזְיָלוֹת שַׁע"י חֻבְלוֹת אִין דְּנִין מְשִׁים דְּגִזְיָלָה כְּזוֹ לֹא שְׁכִיחַ וּבְשְׁבַת כו' מִשְׁמַע  
דְּדִנִין בְּכֻלָּם כו'.

נְאֻח"פ רְאִיתִי בַס' קִצֵּה"ח שְׁעָמַד בְּזָה וְנִדְחָה בְּזָה דְּבָרֵי הַכ"מ ע"ש: וְנִרְאָה לִישָׁב בְּפִשְׁטוֹת  
דְּהַנָּה הַטַּעַם דְּתִיקוֹן רַק בְּדָבָר הַשְׁכִּיחַ מִפּוֹם שְׁיִישׁ צוֹרֵךְ בְּזָה לְתַמְנָן מִשְׁא"כ בְּמָה דְּלֹא  
שְׁכִיחַ אִין צוֹרֵךְ.

וּבְש"ס ב"ק פ"ד ע"ב אִיתָא גְּבִי אָתוּ רַבְנָן דְּהֵתָם וַיַּעֲדוּהוּ כו' דְּאִף דְּגוֹף הַחַיִּיב שְׁכִיחַ  
מ"מ פִּינּוֹן דְּלֹא שְׁכִיחַ שְׁנִידוֹן זֶה הַדִּין דְּאֵם לַח אָתוּ רַבְנָן כו' לֹא הָיִי דְּנִין מִמִּילָא אִף בְּאָתוּ  
כו' הָיִי לֹא שְׁכִיחַ וְאִין דְּנִין ע"ש וְהַטַּעַם ג"כ כְּנ"ל דְּג"כ אִין צוֹרֵךְ לְתַמְנָן פִּינּוֹן דְּלֹא שְׁכִיחַ  
שְׁיִדוֹנוּ כו' וְהַנָּה הַלַּח"מ כְּתִב הַטַּעַם דְּנִזְק לֹא שְׁכִיחַ וְשְׁבַת וְרִיפּוּי שְׁכִיחַ מְשׁוּם דְּבִאֲוִתָן  
דְּבָרִים דְּשְׁיִיךְ נִזְק שְׁיִיךְ גַּם שְׁבַת וְרִיפּוּי בֵּין בְּקַטִּיעַת יָד בֵּין בְּלֹא קַטִּיעַת יָד מִשְׁא"כ נִזְק  
אִינוּ שְׁיִיךְ רַק בְּקַטִּיעַת יָד לְכָךְ הָיִי לֹא שְׁכִיחַ ע"ש וְא"כ אֵם נֹאמַר דְּהִיכָא דְּשְׁיִיךְ נִזְק לֹא  
שְׁיִיךְ שְׁבַת וְרִיפּוּי מִמִּילָא גַּם שְׁבַת וְרִיפּוּי הִי מְקַרִּי לֹא שְׁכִיחַ כְּמוֹ נִזְק דְּג"כ אִינוּ בְּכֻלָּם  
כְּנ"ל וְא"כ מִיִּנְשָׁב דְּאֵם נִימָא דְּבְקַטִּיעַת יָד אִין דְּנִין גַּם שְׁבַת וְרִיפּוּי מְשׁוּם דְּלֹא שְׁכִיחַ  
א"כ מִמִּילָא אִף בְּלֹא קַטִּיעַת יָד לֹא יִהְיִי דְּנִין שְׁבַת וְרִיפּוּי דְּג"כ לֹא שְׁכִיחַ דְּלֹא שְׁיִיךְ רַק  
בְּלֹא קַטִּיעַת יָד וְלֹא שְׁכִיחַ שְׁיִדוֹנוּ זֶה הַדִּין בְּשְׁבַת וְרִיפּוּי פִּינּוֹן דְּבְקַטִּיעַת יָד אִין דְּנִין מְשׁוּם  
לֹא שְׁכִיחַ כְּמוֹ בְּגִזְיָלוֹת ע"י חֻבְלוֹת וְהָיִי כְּמוֹ בְּאָתוּ רַבְנָן כו'.

וּבְאָמַת שְׁנִיָּהֶם יַחַד הֵם שְׁכִיחַ וְשִׁפִּיר יֵשׁ צוֹרֵךְ לְתַמְנָן שְׁנִידוֹן שְׁבַת וְרִיפּוּי דְּהוּא מְלִתָּא  
דְּשְׁכִיחַ בֵּין בְּקַטִּיעַת יָד וּבֵין בְּלֹא קַטִּיעַת וְשְׁיִיךְ הַתַּקְנָה שְׁנִידוֹן גַּם בְּשְׁבַת הַבָּא ע"י קַטִּיעַת  
יָד אִף שְׁזָה לְחֹדֶד לֹא שְׁכִיחַ מ"מ אֵם לֹא נִדִין שְׁבַת זֶה מִמִּילָא לֹא נִידוֹן הַשְׁבַת הַבָּא בְּלֹא  
קַטִּיעַת שְׁיִיךְ ג"כ לֹא שְׁכִיחַ וּמִמִּילָא לֹא נִידוֹן מִלְתָּא דְּשְׁכִיחַ וּלְכָךְ דְּנִין שְׁפִיר שְׁתִּיחָן בֵּין  
ע"י קַטִּיעַת בֵּין בְּלֹא קַטִּיעַת כְּנ"ל.

אָבֵל בַּגְּזֵלוֹת שׁע"י חֲבָלוֹת דָּאָף דָּאִין דְּנִין גְּזֵלוֹת ע"י חֲבָלוֹת אַעפ"כּ שְׂאָר הַגְּזֵלוֹת בְּלֹא חֲבָלוֹת לְחוּד ג"כ שְׂכִיחַ וְשִׁפִּיר יְדוּנּוּ שְׂאָר גְּזֵלוֹת אָף אִם לֹא נִדִּין בַּע"י חֲבָלוֹת וּלְכַף אִין דְּנִין גְּזֵלוֹת ע"י חֲבָלוֹת דְּלֹא שְׂכִיחַ כַּנ"ל וְאִין צְנֻרָה לְתַמְנָן וּא"ש: וַיֵּשׁ לְהַסְתַּפֵּק לְדַבְּרֵיהֶם דְּהַרְמַב"ם סוֹבֵר גְּזֵלוֹת ע"י חֲבָלוֹת אִין דְּנִין לַמ"ש תוֹס' דַּע"י חֲבָלוֹת שְׁהַפְּהוּ עַד שְׂגָזְלוּ אִין דְּנִין מְשׁוּם שְׂבָא ע"י חֲבָלוֹת דְּלֹא שְׂכִיחַ.

וּי"ל דְּנֻקָא לְתוֹס' דְּסַבְרֵי הַפָּאָה לְחוּד ג"כ לֹא שְׂכִיחַ וְאִין דְּנִין גַּם שְׂבַת כּו' וּלְכַף גְּזָלוּ ע"י הַפָּאָה מִיְקָרֵי ג"כ לֹא שְׂכִיחַ אָבֵל לְהַרְמַב"ם דְּהַפָּאָה לְחוּד שְׂכִיחַ י"ל דְּגַם גְּזָלוּ ע"י הַפָּאָה דְּנִין וּמִיְקָרֵי שְׂכִיחַ רַק ע"י קְטִיעַת יָד בַּגְּזֵלוֹת אִין דְּנִין דְּזֵה מִיְקָרֵי ע"י חֲבָלוֹת מִשָּׂא"כ בְּהַפָּאָה לְחוּד אוֹ אֶפְשָׁר דָּאָף דְּגֵזְלוֹת לְחוּד שְׂכִיחַ וְהַפָּאָה לְחוּד ג"כ שְׂכִיחַ מ"מ גְּזֵלוֹת ע"י הַפָּאָה שְׁנִיָּהֶם יַחַד לֹא שְׂכִיחַ.

וּמִפְּרִוּשָׁם מְשֻׁמַּע דַּכָּה"ג דְּנִין כִּינּוּן שְׁפִירָשׁוּ גְּזֵלוֹת שׁע"י חֲבָלוֹת מְשֻׁמַּע שְׂאִין דְּנִין בַּגְּזֵלוֹת ע"י חֲבָלוֹת כְּמוֹ בְּחֲבָלוֹת עֲצָמָם וְהִינּוּ בַקְטִיעַת יָד כַּנ"ל: (יח) מַגְבִּין כּו' כְּתַב סמ"ע אָף בַקְטִיעַת יָדוּ מַגְבִּין שְׂבַת וְרִפּוּי.

וְכֵן מְבֹנָאָר בְּרַמְב"ם ז"ל. וְאָף דַּהַסמ"ע כ' בַּגְּזֵלוֹת דָּאָף שְׂדִינָן מ"מ ע"י חֲבָלוֹת אִין דְּנִין שְׁנַעֲשֶׂה ע"י דְּבַר דְּלֹא שְׂכִיחַ.

וְלְכַאוּרָה גַּם בְּשְׂבַת דַקְטִיעַת יָד כֵּן וַיֵּשׁ לְחַלֵּק כַּנ"ל. וְגַם דְּמִלְשׁוֹן רַמְב"ם מְשֻׁמַּע דְּחֲבָלָה דַקְטִיעַת יָד ג"כ שְׂכִיחַ רַק דְּלִית בֵּי ח"פ וּכמ"ש לְעֵיל דְּלִטְעַמְיָא שְׁהוּא קִנְס וּמִמִּילָא שְׂבַת וְרִפּוּי דִּידָא שְׁהוּא מְמוֹן וַיֵּשׁ בּוֹ ח"פ שְׁפִיר דְּנִין אָף בַקְטִיעַת יָד וְזֵהוּ שְׁפִינִים הַרְמַב"ם אָבֵל שְׂבַת וְרִפּוּי מַגְבִּין שְׁהָרֵי יֵשׁ בְּהֵן ח"פ וּכמ"ש לְעֵיל ס"ק י"ג יֵשׁב לְשׁוֹן הַש"ס ע"ש.

וְהִנֵּה נִרְאָה דְּמַגְבִּין שְׂבַת דַקְטִיעַת יָד כָּל מִין מְאוּת' מְלֹאכָה שְׁהִי עוֹנֶשֶׂה כְּשֶׁהָיָה לוֹ יָד וְנָא עַד שְׁיִתְרַפָּא רַק גַּם אַחַר שְׁנַתְרַפָּא וּפּוֹחַתִּין מְהַשׁוּמָא מַה שְׁיִכּוֹל לְהִיּוֹת שׁוּמֵר קִישׁוּאִין וְהַמּוֹתֵר עַד פּוֹעֵל חֲזִיב לִתְמָן לוֹ כָּל יוֹם וְיוֹם כְּדֹאמֵר בְּש"ס פ"ה דְּהָא דְּלֹא לְקַתָּה מַה"ד מְשׁוּם דְּכַבֵּר שְׂקִלָּם לוֹ דְּמִי יָדוּ אָבֵל כְּשֶׂאִין מְשַׁלֵּם לוֹ דְּמִי יָדוּ יֵשׁ עָלָיו חֲזִיב שְׂבַת כְּפּוֹעֵל וְכְדֹאמֵר פ"ו בְּהַפְּהוּ עַל יָדוּ וְצִמְתָּה שְׂכ' רַש"י דְּהַשְׂבַּת כְּפִי הַמְּלֹאכָה דְּבִטְלָא מִינָּה כִּינּוּן דְּלֹא נִתְּן דְּמִי יָדוּ וּא"כ מִמִּילָא כְּשֶׂאִין מַגְבִּין גְּזֵק דָּאִין דְּנִין בְּכַבֵּל רַק שְׂבַת מַגְבִּין שׁוּב חֲזִיב הַשְׂבַּת מְלֹאכָה דְּבִטְלָא תְּמִיד שְׁהָרֵי לֹא נִתְּן לוֹ דְּמִי יָדוּ כַּנ"ל: וְאִם לֹא נֹאמֵר הַחֲזִילוּק דַּגְּזֵלוֹת שׁע"י חֲבָלוֹת רַק כַּמ"ש הַלְבוּשׁ וְרו"פ דְּשְׂבַת וְרִפּוּי דְּנִין מְשׁוּם דְּשְׂכִיחַ שְׁהִיא גַּם בְּלֹא חֲסָרוֹן אַבְרָ וּלְכַף גַּם בַקְטִיעַת יָד וְכַה"ג מ"מ חֲזִיב הַשְׂבַּת שְׂכִיחַ וְלֹא מְשַׁגְּיחִין בְּמַה שְׁקֻטָּע יָדוּ דְּלֹא שְׂכִיחַ כִּינּוּן דְּהַחֲזִיב שְׂכִיחַ וְרַק גְּזֵק שְׁגוּף הַחֲזִיב לֹא שְׂכִיחַ ע"ש.

וּא"כ י"ל דְּחֲזִיב שְׂבַת גְּדוּלָה דְּכָל יָמָיו שְׁהוּא רַק בְּחֲסָרוֹן אַבְרָ דְּלֹא הָדַר שׁוּב חֲזִיב זֵה ג"כ לֹא שְׂכִיחַ כְּמוֹ גְּזֵק וְאִין דְּנִין. אָף לְמֵאִי דְּמְשֻׁמַּע לְשׁוֹן הַרְמַב"ם דְּגַם חֲסָרוֹן אַבְרָ שְׂכִיחַ רַק מְשׁוּם אִין בּוֹ ח"פ מִשָּׂא"כ שְׂבַת שְׁיֵשׁ בּוֹ ח"פ א"כ מִמִּילָא גַּם שְׂבַת גְּדוּלָה י"ל דְּדִנְיָן כַּנ"ל שְׁיֵשׁ בּוֹ ח"פ כַּנ"ל: וְלַמ"ש מִיּוֹשֵׁב בְּפִשְׁטוֹת לְשׁוֹן הַגַּמ' דְּכָל הַנְּיָשׁוּם כְּעֶבֶד אִין גּוֹבִין כּו'.

וְיַמָּה דְּקָאמֵר אָדָם בְּאָדָם כּו' דָּאָף לְהַחֲזִילְקִין עַל הַרְמַב"ם דְּנִזְק מְמוֹנָא הוּא מ"מ אִם לֹא נִדִּין גְּזֵק לְשׁוּמוֹ כְּעֶבֶד יְהִי חֲזִיב שְׂבַת בְּכָל יוֹם לְעוֹלָם א"כ אִין ח"פ כְּלָל וְלֹא יַפְסִיד אִם

לא נישןם אותו פֿעבד וא"כ למש"כ רש"י ו"ל עֶרְכִין י"ט ע"ב דחֲבָלוֹת בְּשִׁלְשָׁה הֵינּוּ  
הַשּׁוֹמֵא וְכֵן לְשׁוֹן הַש"ס שָׁם שְׂאֵנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי אֲנִי  
מִדִּינָא רַק דְּשְׁלִיחוֹתֵיהּ הֵי עֲבָדִין וְאִינוּ דוֹמָה לְשׁוֹמֵא דְשֶׁבֶת שְׁבָכָל יוֹם כְּפֹעֵל דְּזֶה דְּבַר  
יְדוּעַ וְא"כ אָמַר רַבָּא שְׁפִיר דְּכָל הַנִּישּׁוֹם כְּעֶבֶד אֵין גּוֹבִין דְּעַל הַשּׁוֹמֵא לֹא עֲבָדִין  
שְׁלִיחוֹתֵי דְאֵין ח"פ בְּשׁוֹמֵא זֶה דְאָרְף אִם לֹא נִישּׁוֹם מִתְחַיֵּיב שֶׁבֶת בְּכָל יוֹם דְּלְשׁוֹמֵא זֶה  
א"צ מְנַחֵין.

וְאָרְף דְּלַעֲנֵן הַגּוֹבֵינָא עֲדִין נֶצְטָרֵף לְמַעֲבַד שְׁלִיחוֹתֵיהּ מ"מ הָא גַם לְגַבּוֹת נִזְק נֶצְטָרֵף  
לְגּוֹבֵינָא ג"כ לְמַעֲבַד שְׁלִיחוֹתֵי וְלִכְּף עַל הַשּׁוֹמֵא כְּעֶבֶד אֵין ח"פ וְאִין דְּנִין רַק בְּשִׁלְא  
בְּכּוֹנָה דְּפֶטוֹר מִד' דְּבָרִים רַק בְּנִזְק חֵיִיב בְּזֶה הוּא ח"פ לְשׁוֹמוֹ כְּעֶבֶד וְזֶה שׁוֹב לֹא שְׁכִיחַ  
וְאָמַר שְׁפִיר אָדָם בְּאָדָם דְּלֹא שְׁכִיחַ הֵינּוּ שְׁיֵהֵי ח"פ כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא לְהַנְ"ל שֶׁבֶת שְׁפִיר גּוֹבִין שֶׁל כָּל יוֹם כַּנ"ל. אָרְף נֶרְאָה דַּמ"מ כִּינּוֹן דְּכָבֵר חֵיִיבֵתוּ  
תוֹרָה נִזְק לְשִׁלְמָה דְּמִי יְדוּ שׁוֹב פֶּטוֹר מִחֵיִיב שֶׁבֶת גְּדוּלָּה אָרְף שְׂאֵינּוּ מְשִׁלְמָה לוֹ דְּמִי יְדוּ דְּהָא  
מ"מ חֵיִיב יֵשׁ עָלָיו לְשִׁלְמָה לוֹ דְּמִי יְדוּ.

וְדִנְקָא בְּסוֹפּוֹ לְחִזִּיר דְּאֵין חֵיִיב נִזְק לְרַבָּא יֵשׁ חֵיִיב שֶׁבֶת גְּדוּלָּה מִשָּׂא"כ בְּחֶסְרוֹן שְׂאֵינּוּ  
חוֹזֵר דְּהָא ב"ק צ"ז ע"א בְּתוֹקֵף סְפִינְתוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ וְעֲשֵׂה בָּהּ מְלָאכָה דְּרַצָּה פְּחֻתָּה נוֹטֵל  
רַצָּה שְׁכָרָה נוֹטֵל כְּשֶׁהִיא יוֹתֵר עַל דְּמִי פְּחֻתָּה וּבְדִנְחִית אֲדַעְתָּא דְּגִזְלוֹתָא אֵינוּ מְשִׁלְמָה  
אֲלָא פְּחֻתָּה דְּכָל הַגְּזוּלִים מְשִׁלְמִין כְּשֶׁעַת הַגְּזוּלָּה וְאֵין הַבְּרִירָה בִּידוּ לִיקַח שְׁכָרוֹ וְאָרְף דְּלֹא  
הֵי שִׁנּוּי לְקַנּוּתָה בְּפֻחַת זֶה מ"מ כִּינּוֹן דְּחֵיִיבֵתוּ תוֹרָה לְשִׁלְמָה כְּשֶׁעַת הַגְּזוּלָּה שׁוֹב אֵין עָלָיו  
חֵיִיב שְׁכָרָה ע"ש.

וְכֵן בְּזֶה אָרְף דִּישׁ חֵיִיב שֶׁבֶת מ"מ לְעַנְיָן הָאֲבָר שְׂאֵינּוּ חוֹזֵר שְׁכָבֵר גְּתִיב עָלָיו הַנִּזְק שׁוֹב  
אֵין עָלָיו חֵיִיב הַבִּיטוּל מְלָאכָה שֶׁל הַחֶסְרוֹן הָאֲבָר זֶה כַּנ"ל. מ"מ אֵינוּ מְוַכָּרֵחַ דִּי"ל דְּזֶה  
בְּכָלֵל כְּמוֹ שְׁהַקִּילָה הַתוֹרָה עַל כָּל שׁוֹמֵא אֲצֵל הַמְזִיק דְּגַם שׁוֹמֵת הַשֶּׁבֶת שְׁמִין בַּב"א  
לְהַקֵּל עַל הַמְזִיק שְׁלֹא יִתֵּן בְּכָל יוֹם רַק בְּפַעַם א' כְּפִי הַשּׁוֹמֵא שְׁיִנְמֵשֶׁף הַשֶּׁבֶת כַּמ"ש  
הַרְמַב"ם וְהָרָא"ש רִישׁ פ' הַחֹבֵל דִּילְפִינּוּ מְקָרָא לְהַקֵּל עַל הַשּׁוֹמֵא ע"ש כֵּן בְּהַשֶּׁבֶת  
גְּדוּלָּה הַקִּילָה תוֹרָה שְׁלֹא יִתֵּן הַשֶּׁבֶת מִהַחֶסְרוֹן אֲבָר לְעוֹלָם רַק בְּשׁוֹמֵת הַנִּזְק פ"א שְׁשֹׁנָה  
פְּחוֹת ע"י הַחֶסְרוֹן כַּנ"ל.

אָבֵל כָּל שְׂאֵינּוּ מְשִׁלְמָה לוֹ בַּב"א שְׁפִיר י"ל שְׁנַשְׂאָר עָלָיו הַחֵיִיב דְּשֶׁבֶת גְּדוּלָּה שְׁלַעוֹלָם  
בְּכָל יוֹם כַּנ"ל כְּמוֹ בְּשֶׁבֶת קֶטְנָה דְּכְשִׁלְא שְׁמוֹ וְלֹא נִתֵּן לוֹ בַּב"א מְחֻיָּב לִיתֵּן כָּל יוֹם וְיוֹם  
כַּנ"ל: (יט) וי"א שְׂאֵר רִיפּוּי וְשֶׁבֶת אֵין דְּנִין כו'.

הוּא דַּעַת הַטוֹר שְׁכ' שְׁנַרְאָה כֵּן מִדְּבָרֵי הָרָא"ש וְעִינּוּ ב"י מִהֵיכֵן לְמַד זֶה מֵרָא"ש וְכַתֵּב  
מִדְּלֹא פִי חִילּוּק וְכ' סֵתָם אָדָם בְּאָדָם. וְחַק דְּהָא הִבִּיא לִישְׁנָא דְּרַבָּא כָּל הַנִּישּׁוֹם כְּעֶבֶד.

וְלִכְּף כ' הַב"י בְּאֵמֶת מֵאַחַר דְּהָרִי"ף וְרָא"ש סֵתָמוּ דְּבָרֵיהֶם נְקֻטִין כְּהַרְמַב"ם: וְלַע"ד  
שְׁלַמֵּד הַטוֹר. דְּהָא הַרְמַב"ם כ' הַטַּעַם שְׁדִנִּין שֶׁבֶת וְרִיפּוּיִשְׁהָרִי יֵשׁ בְּהֵן ח"פ וְא"כ ע"כ  
ס"ל דְּנִזְק שְׂאֵין דְּנִין הוּא רַק מְשׁוּם שְׂאֵין בּוֹ ח"פ וְע"כ מְפָרֵשׁ אָדָם בְּאָדָם דְּלֹא שְׁכִיחַ  
הֵינּוּ ח"פ לֹא שְׁכִיחַ כַּמ"ש לְעֵיל דְּהָא בְּאֵמֶת סָבַר דְּנִזְק קִנְס וְאֵין בּוֹ ח"כ.

וא"כ פִּינּוֹן דְּהָרָא"ש כ' לְהַדְיָא הַטַּעַם בְּאֲדָם בְּאֲדָם שְׂאִין דְּנִין מְשׁוּם דְּלֵא שְׂכִיחַ מִמִּילָא גַם שַׁבַּת וְרִיפּוּי אִין דְּנִין דְּמַה בְּכַף שְׁהוּ ח"פ מ"מ אִין דְּנִין מְשׁוּם לֵא שְׂכִיחַ. וְעוּד דְּהָרָא"ש ז"ל כ' ג' תְּנָאִים שְׂאִין דְּנִין רַק מַה שְׁהוּא מְמוֹן וְשְׂכִיחַ וַיֵּשׁ בּוֹ ח"פ וּא"כ מֵאַחַר שְׁהַטּוּר סוּף ס' צ' סוּבְּר דְּנִזְק קִנְס.

וא"כ ע"כ הָרָא"ש ש"כ עַל אֲדָם הַטַּעַם דְּלֵא שְׂכִיחַ קָאִי עַל מַה שְׁהוּא מְמוֹן וְהִינּוּ שַׁבַּת וְרִיפּוּי. וְע"כ דְּסוּבְּר כַּנ"ל דְּגַם שו"ר אִין דְּנִין מְשׁוּם לֵא שְׂכִיחַ.

וּבְאַמַּת מוּכַח גַּם מִהַגְמ' אֲלִיבֵייהוּ כַּמ"ש לְעֵיל דַּע"כ מַה דְּפָרִיף אֲדָם דְּמְמוֹנָא הָוִי קָאִי עַל שַׁבַּת וְרִיפּוּי דְּנִזְק קִנְס וְעֵלָה קְאָמַר דְּלֵא שְׂכִיחַ וּמוּכַח דְּגַם שו"ר א"ד. אַף קִשְׁיָה לְרָא"ש וְטוּר לִישְׁנָא דְּרָבָא פֶּל הַנִּישׁוּם כְּעֶבֶד כַּמ"ש הַב"י וּמ"ש דְּמְפָרְשִׁים מַה שְׂצָרִיף שׁוּמָא ע"ש דְּחִיטָא גְדוּל דְּלָמָּה לּוֹ לְהַנְפִיר כְּעֶבֶד: וְלְכַאוּרָה הִי נִרְאָה לַע"ד דַּע"כ לֵא אָמַר הָרָא"ש וְטוּר דְּאִין דְּנִין שַׁבַּת וְרִיפּוּי רַק בְּקִטְיַעַת יָד וְחִסְרוֹן אֲבָר שְׂיֵשׁ בּוֹ נִזְק דְּזַה לֵא שְׂכִיחַ כַּמ"ש הַב"י בְּעֶצְמוֹ לְדַעַת הַרְמַב"ם וּלְבוּשׁ וּסַמ"ע.

בְּזַה אַף דְּסוּבְּר הַרְמַב"ם דְּשַׁבַּת וְרִיפּוּי שְׂבוֹ דְּנִין אַף דְּבִאֲנֹפֶן זֶה לֵא שְׂכִיחַ מ"מ פִּינּוֹן שְׂחִיבַּת הַשַּׁבַּת וְרִיפּוּי שְׂכִיחַ דְּנִין. ע"ז חוֹלְקִין הָרָא"ש וְטוּר דְּגַם הַשַּׁבַּת וְרִיפּוּי אִין דְּנִין מֵאַחַר דַּל"ש נִזְק דְּחִסְרוֹן אֲבָר.

וּכְמוֹ בְּגִלּוֹת שַׁע"י חֲבִלּוֹת שְׂאִין דְּנִין אַף דְּגִזְלָה שְׂכִיחַ מ"מ כְּשֶׁנַּעֲשֶׂה ע"ו חֲבִלָּה אִין דְּנִין. אָבֵל בְּשַׁבַּת וְרִיפּוּי בְּגִנְי דְּלִיכָא נִזְק י"ל דְּמוּדָה הָרָא"ש וְטוּר דְּשְׂכִיחַ וְדְנִין דְּלָמָּה נְשׁוּי פְּלוּגְמָא בִּינֵיהֶם בְּחִנּוּם נִגְד הַגְּאוּנִים שְׁהִבִּיא רַמְב"ם מַעֲשִׂים בְּכָל יוֹם שְׂדִינִין שַׁבַּת וְרִיפּוּי וְעַל זֶה אִין שׁוּם רֵאִי מִלְּשׁוֹן הָרָא"ש דְּשַׁפִּיר כ' סְתָם אֲדָם בְּאֲדָם דַּל"ש הִינּוּ כְּשֵׁישׁ נִזְק דְּעֵלָה קָאִי אַז אִין דְּנִין פֶּלֶל גַּם הַשַּׁבַּת וְרִיפּוּי אָבֵל בְּלִיכָא נִזְק שְׂכִיחַ וַיֵּשׁ חִסְרוֹן כִּיס דְּנִין שו"ר כַּנ"ל.

וּמִן־שֶׁבַח שַׁפִּיר לִישְׁנָא דְּרָבָא פֶּל הַנִּישׁוּם כְּעֶבֶד אִין גּוֹבִין הִינּוּ לְסִימָנָא לֵא מַה שְׂנִישׁוּם דְּנִזְקָא דְּהִינּוּ נִזְק כַּמ"ש הַרְמַב"ם רַק דְּכָל שְׂנִישׁוּם כְּעֶבֶד הִינּוּ שְׂיֵשׁ חִסְרוֹן אֲבָר שְׂנִישׁוּם כְּעֶבֶד לְנִזְק אִין גּוֹבִין שׁוּם דְּבָר גַּם שַׁבַּת וְרִיפּוּי שְׂבוֹ דְּלֵא שְׂכִיחַ כְּדִמְסִיק הַש"ס אָבֵל כְּשֵׁאִין נִישׁוּם שְׂאִין חִסְרוֹן אֲבָר שַׁפִּיר דְּנִין שו"ר דְּשְׂכִיחַ כַּנ"ל וְאָמַר שַׁפִּיר רָבָא לְטַעְמִי נִזְקִי אֲדָם בְּאֲדָם וְנִזְקִי אֲדָם בְּשׁוּר כו' הִינּוּ דְּוָמְיָא דְּאֲדָם בְּשׁוּר שְׂיֵשׁ נִזְק דְּשְׂמִין כְּעֶבֶד כַּנ"ל אַז אִין גּוֹבִין כו'.

וְזֶה הִבִּיא הָרָא"ש. וְכֵן מַה שְׁהִבִּיא דְּבָרֵי הַגְּאוּן שְׁם מִי שְׂצָרַם אֲזַנּוֹ אוֹ קִטַּע רֵאִשׁ חֲנוּטָמוֹ כו' ע"ש בְּרָא"ש הַפֶּל כְּשֵׁישׁ נִזְק ע"ש וְהִי אֶפְשָׁר דְּגַם דַּעַת הַרְמ"א פֶּן שְׁהִבִּיא הִיא ג"כ רַק הַשַּׁבַּת וְרִיפּוּי כְּשֵׁישׁ נִזְק שְׂאִין דְּנִין דְּהָא מַה שְׁהִבִּיא בַּד"מ שְׂגַם מִהָרָא"י בְּפִסְקִיּוֹ ס' ר"ח פ' פֶּן מְבוֹאֵר שְׁם ג"כ לְהַדְיָא אַחְסָרוֹ אֲבָר ע"ש שְׂגַם בְּזַה פֶּסֶק שְׂדִינִין שַׁבַּת וְרִיפּוּי כְּהַגְּאוּנִים וְאִף דְּמִשְׁמַע קִצָּת בְּטוּר ס' ת"כ שְׁהִבִּיא ת' ר' הִיא הַחוּבֵל בּוּזָה"ז שְׂצָרַם אֲזַנּוֹ אוֹ קִטַּע רֵאִשׁ חֲנוּטָמוֹ אוֹ א' מִרְאִשֵׁי אֲבָרִיו כו' תְּשׁוּבָה קִנְסוֹת וְחֲבִלּוֹת א"ד וְאִם דְּבָר שְׂיֵשׁ בְּהֵן רְפוּאָה וְשַׁבַּת מְגַבִּינָן בּוּזָה"ז כו' וְסִינִים הַטּוּר וְאִנִּי כְּתַבְתִּי ס' א' דְּדַעַת א"א הָרָא"ש ז"ל כו' ע"ש דְּמִשְׁמַע אִם דְּבָר כו' דְּהִינּוּ שַׁבַּת וְרִיפּוּי לְחוּד וּמִשְׁמַע שַׁע"ז כְּתַב הַטּוּר שְׂאִין דְּנִין לְדַעַת הָרָא"ש.

אולם אין זה משמעות דאדרבה ר' האי קאי אחרון אבר רק שפכת ואם דבר שיש בו רפואה ושבת היינו שחלה ע"י החסרון אבר דשייך בו רפואה ושבת מ"מ גובין שבת וריפוי שבו.

וע"ז קאי טור ונפיר י"ל דמודה דבשבת וריפוי לחוד שכיח ודנין בלא חסרון אבר פנ"ל. ולקמן סוף סי' צ' כ' בש"ע דין נחבל ולא הגיה רמ"א פלום.

וריו במשלים פ' ג"כ שדנין שבת וריפוי ע"ש אף שנמשך תמיד אחר הר"א ש רבו. אף מ"מ מסתימת לשון רמ"א משמע דלדעת י"א הנ"ל אף שבת וריפוי לחוד אין דנין דג"כ ל"ש הפאה הצריכה רופא או שיתבטל ממלאכתו.

וכן משמע קצת בראב"ן ריש ב"ק דעל הכ"ד דזיקין כ' דכל הה' דברים אין דנין דל"ש ואם היו דנין היכא דליכא נזק א"כ יש ב' מהנזקין שדנין ומשמע שלעולם אין דנין פנ"ל: ולישב לשון הגמ' דכל הנישום כעבד לדיעה הנ"ל נראה דלרבנותא נקטי' דאדרבא שבת וריפוי נצער כו' י"ל דלא חשוב ח"פ כלל דהא גרמא בעלמא ומבטל פיסו פטור.

והא בשור דאזיק אדם פטור מפל הד' דברים וכן במבטל שור ממלאכתו פטור משבת וכן אדם שלא בכוננה פטור מד' דברים וחיידוש שחיידשה תורה באדם שהזיק בכוננה לשלם שבת וריפוי אף שהיא גרמא וי"ל דלא חשוב ח"פ לדון.

רק נזק הנישום כעבד שנפחת שויו דזה חייב גם בשור דאזיק אדם וכן גם שוגג ככל הניזקין והוי ח"פ מ"מ קמ"ל דאין גובין בבבול דלא שכיח וע"ז אמר הגמרא אדם באדם דל"ש אף דח"פ לא ע"ש.

ושפיר אמר רבא לטעמי' אדם באדם ואדם בשור כו' דומיא דאדם בשור שהחייב הפסד ממון מ"מ אין גובין פנ"ל: ונראה דרמ"א לא הכריע כ"א אלו רק לא ראיתי לדקדק כו' מאחר שפופין לפייס נכלל הפל בהפיוס.

אבל יש נ"מ הרבה בתובעו עם שאר ממון ומודה לו בחבלה דשבת וריפוי דאם יש לו דין ב"ד בזה הוי מודה במקצת וחיוב שבועה על השאָר או העדאת עדים על השו"ר או ע"א לגלגל עליו שאר.

משא"כ אם אין דנין שו"ר לא הוי הודאה בב"ד דלענין זה דל"ש אין לנו דין ב"ד ממילא אין חיוב שבועה. אף לענין ש"ד אפשר דלא חשוב דבר שבמדה ובמשקל דצריף שומא השו"ר.

ואף דעכ"פ ש"פ מ"מ אחר השומא יתברר ויצא הודאה בפטור כמ"ש הר"ן על הא דמה שהנחתה אמה נוטל ע"ש. [אף ז"א דמבואר ברמב"ם פ"ב מה' נערה דחיוב ש"ד על הודאה דבו"פ אף דצריף שומא] אף בע"א לגלגל יש נ"מ ונראה פהגאונים ורמב"ם עכ"פ היכא דליכא נזק דלא מצינו חולק מפורש פנ"ל.

ותמיהני שנראה דהטור עצמו סבר ברמב"ם דדנין שבת וריפוי לקמן סי' פ"ז אמה חבלתה כ' סתם דנשבע היסת משום שבת וריפוי. אף י"ל כמ"ש לקמן סי' צ': הר"אב"ן פ' בב"ק דדנוקא אדם דאזיק אדם בכוננה לא שכיח אבל שלא בכוננה שכיח ודנין נזק בזה"ז.



וְנִרְאָה מִפֶּל הַפּוֹסְקִים שֶׁכִּי סִתְמָא דְלֵא ס"ל כְּדַבְרֵיו. עוֹד פ' בְּשׁוֹנְרָא דְאֶכְלִי תַמְרֵי וְכַה"ג דְאָמַר פ"ב דב"ק דְאֵף דְלֵאו אֹרְחָא מ"מ מְשַׁלֵּם גְזֵק שְׁלֵם דַּע"י הַדְחַק שְׁמָה אֶכְיֵלָה.

וּפ' דמ"מ לֵא שְׂכִיחַ וְאִין דְנִין ע"ש וּמְשַׁמַּע ג"כ מֵהַפ' דְלֵא ס"ל כְּנֹתְיָ דְמֵאֲחַר דְנִין שׁוֹר דְנִין בְּשׁוֹן וְרָגֵל אִין חִילּוּק פְּנ"ל. וְתַמְיֵהֲנִי שְׁלֵא הִבִּיאוּ דַעַת הָרֶאָב"ד שֶׁכִּי לְהִדְיָא פ"א מֵה' טוֹעֵן ה' ט"ז שְׁגַם שְׁבֵת וְרִיפּוּי אִין דְנִין בְּבָבֶל ע"ש: סְעִיף ג' בְּהֵמָה שְׁהִזִּיקָה אֶת הָאָדָם אִין גּוֹבֵין כּו' וְכֵן מִי שְׁגָב אוֹ גִזֵּל מִגְבִּין מִמֶּנּוּ הֶקְרָן בְּלִבָּד.

וּי"א דְנֹקָא גְזִילוֹת דְשְׂכִיחַי כְּגוֹן כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וְכְדוּמָה אֲבָל גְזִילָה מִמֶּשׁ לֵא שְׂכִיחַ וְאִין דְנִין אֶלָּא א"כ הַגְזִילָה קִיָּיִמַת מְסִיבִין לְהַחְזִירָה: (כ) (ב) וְכֵן מִי שְׁגָב אוֹ גִזֵּל כּו'. הֵן דְבָרֵי הַרְמַב"ם שְׁתַּמְהוּ עָלָיו שְׁדַבְרֵיו סוֹתְרִים זא"ז שֶׁכִּי מִקְוֵם דִּינֵי קְנֻסוֹת כְּגוֹן גְזִילוֹת וְחֻבְלוֹת וְתַשְׁלוּמֵי כְּפָל וְדו"ה אִין דְנִין אֶלָּא ג' מְנֻחָחִין כּו' ע"ש וּסְמ"ע פ' דְסוֹבֵר הַש"ע כְּתוּס' דְגְזִילוֹת שַׁע"י חֻבְלוֹת א"ד.

וְדַחַה הַש"ף דא"כ הִי לֹא לְהִבִּיא דְגְזִילוֹת שַׁע"י חֻבְלוֹת אִין דְנִין. וְלִכְפֹּף פִּי הוּא ז"ל דְכַנְנַת הַרְמַב"ם קְנֻס דְגְזִילוֹת הִיָּנּוּ כְּפָל וְדו"ה שְׁגָב אוֹ גִזֵּל בְּעַנְיָן דְמַחְיִיב כְּפָל ע"ש.

וּבְתוּמֵי הַשִּׁיג עָלָיו וְהִנִּיחַ בַּצ"ע שְׁאֵיף מְפָרֵשׁ מִתְנֵי דְרִישׁ סְנֵהֲדָרִין דְקַתְנֵי מִקְוֵם גְזִילוֹת וְחֻבְלוֹת בְּשַׁלְשָׁה וְאַח"כ קַתְנֵי כְּפָל וְדו"ה בְּשַׁלְשָׁה וְלִיכָא לְמִימַר כְּדַבְרֵי הַש"ף דְגִיבָה הִיָּנּוּ כְּפָל דְקַתְנֵי אַח"כ כְּפָל ע"ש בְּתוּמֵי ס"ק ב' וְלֹא יִדְעַתִּי מֵאִי קָשִׁי לִי.

שְׁהַש"ף ס"ק ח' הַקּוֹדֵם תִּירֵץ בְּעַצְמוֹ עַל דְבָרֵי הַרְמַב"ם שֶׁכִּי ג"כ גְזִילוֹת וְאַח"כ כ' כְּפָל וְדו"ה וְתִירֵץ דְמִקְוֵם כְּתַב הַקְנָס שְׁעַל הַגְזִילָה וְגִיבָה עַצְמוֹ שְׁגִזֵּל בְּעַנְיָן שְׁחִיב כְּפָל וְאַח"כ כְּתַב כְּפָל וְדו"ה בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּב ע"ש.

וּא"כ גַּם בְּמִשְׁנֵה הַפִּי כֵּן ע"ש שְׁדַבְרֵי הַש"ף נְכוּנִים. אוּלָּם הַכ"מ פ"ה מֵה"ס דְדַחַה זֶה דְהָא בְּגִזִּילָה לִיכָא כְּפָל וּמ"ש הַש"ף בְּעַנְיָן דְמַחְיִיב כְּפָל לֹא בִיָּאָר אֵיף.

וּצ"ל דְמְפָרֵשׁ שְׁהַרְמַב"ם קוֹרָא לְגָב גְזִילָה. אוֹ אֶפְשָׁר בְּלִיִּסְטִים מְזוּנֵן לְמ"ד גָּב וּכ"כ בְּשִׁיטָה מְקוֹבְצָת פ' הַחוּבֵל דִּישׁ מְפָרְשִׁים גְזִילוֹת בְּלִיִּסְטִים מְזוּנֵן לְעַנְיָן הַקְנָס דְכְּפָל.

מ"מ בְּרַמְב"ם דְחָסַק גְדוֹל שֶׁאַח"כ לְעַנְיָן הֶקְרָן כ' מִי שְׁגָב אוֹ גִזֵּל כּו'. וְלְעַנְיָן גְזִילוֹת אִי מִיָּרִי לְעַנְיָן כְּפָל לְמָה הַזְכִּיר גְזִילָה וְלֹא גְנִיבָה דְרַק בְּהִכִּי מִיָּרִי עוֹד דְהָא בְּשִׁיטָה שְׁם הַקְנָסָה בְּעַצְמוֹ מֵהָא דְנִרְשָׁאָה גָּב סְפָרָא (ב"ק קט"ו) שֶׁהִי דֵּן אַבְיֵי דִינֵי גְזִילוֹת.

וּא"כ הָא אַבְיֵי סוֹבֵר ב"ק נ"ז דְלִיִּסְטִים מְזוּנֵן גְזֵלָן הוּא וְאִינוּ חִיָּב כְּפָל וְלֹא מְשַׁכַּחַת בְּגֵזֵלָן כְּפָל ע"ש. וּא"כ לִיכָא לְפָרֵשׁ הַמְשַׁנָּה גְזִילוֹת הִיָּנּוּ קְנֻס וְע"כ דְגָה הֶקְרָן אִין דְנִין וְעַדִּין קָשָׁה אֵיף דֵּן אַבְיֵי דִינֵי גְזִילוֹת וְע"כ צְרִיכִין לְחַלֵּק חִילּוּק אַחַר וּצ"ל דַּס"ל דְאִין לְהִבִּיא רֵאִי מִגְנִיבָה דְשְׂכִיחַ בְּאַמַּת אוֹ דְשָׁם הִי ע"י תְּפִיסָה כַּמ"ש תוּס'.

אַף מ"מ כִּינּוּן דַּמ"ד לִיִּסְטִים מְזוּנֵן גְזֵלָן הוּא סוֹבֵר ע"כ דְבַמְתַּנִּיתִין הַפִּי הוּא גְזִילוֹת שְׁגַם הֶקְרָן אִין דְנִין דְלֵא שְׂכִיחַ וְלֹא מְצִינּוּ חוּלְק עָלָיו וְאֵיף נְחָלֵק מְסַבְרָא דְלִמ"ד גָּב הוּא הַפִּי בְּמִתְנִיתִין עַל קְנֻס וְגְזִילוֹת שְׂכִיחַ.

ואפֿשֿר דִּסְבָּרִי דמ"ד גזלן הוא סוֹבֵר ג"כ דגזילות שְׂכִיחִי רק דִּסְבָּרִי כְּשִׁמוּאֵל דב' שְׁדוּנו דִּינֵיהֶם דִּין וְהִפִּי' בְּמִתְנִיתִין מָה הֵן כו' עַל ג' אֲבָל הִלְנָאוֹת לֹא בְּעֵי ג' אֲבָל מְוַמְחִין גַּם גזילות לֹא בְּעֵי.

אף גַּם זֶה דוֹחֵק דְּמִשְׁמַע דְּאַבְיֵי לֹא סִבֵּר כְּשִׁמוּאֵל ע"ש. וְהִפִּי' הִפְשׁוּט כמ"ש לְעֵיל ס"ק ח'.

וכמ"ש רמב"ן ור"ן בחי' סְנֵהֲדָרִין דְּהַמְשָׁנָה בא"י לֹא הִי' דְּנִין הַדְּיוֹטוֹת רק הוֹדָאוֹת וְהִלְנָאוֹת מְשׁוּם נ"ד אֶף שֵׁישׁ מְוַמְחִין מִשְׁא"כ גזילות לֹא שִׁינְיָה נ"ד רק שְׁלֹא יַעֲשׂוּ עוֹל וְהָא יֵשׁ מְוַמְחִין אֲבָל בְּבָבֶל דְּנִין גזילות דְּשָׂכִיחַ דאל"כ לֹא יִדוּנוּ וְשִׁינְיָה שִׁינְיָה עוֹשֵׂי עוֹל כמ"ש תוס' לְעַנְיָן דו"ח פנ"ל.

וּלְכֹף הִבִּיא מְקוֹדֵם דִּין הַמְשָׁנָה שֶׁהוּא בא"י וְאַח"כ כ' מִי שֶׁגָּנַב כו' דִּינֵי ח"ל וְהִינּוּ פנ"ל: אֶף דְּבָרֵי הַרְמַב"ם עֲדִינָן קָשָׁה שְׂכ' סְתָם מְקוֹדֵם שְׁאִין דְּנִין וְאַח"כ כ' ג"כ סְתָם שֶׁמְגַבִּין כו' וְלֹא חִזְקָא פְּלוּם בֵּין א"י וְח"ל וּבִתְנִינֵיהֶם הָאֲרִיף מְאוֹד בְּתִירוּץ הַנ"ל שֶׁהוּא דְּבָרֵי הַרְמַב"ן ו"ל וְיִישָׁב גַּם דְּבָרֵי הַרְמַב"ם שֶׁמְקוֹדֵם פְּתַב דִּינֵינִים שְׁאִינֵם סְמוּכִין בא"י וְקָאֵי בא"י וְאַח"כ כ' דִּינֵי ח"ל וְשִׁפִּיר דְּנִין ע"ש.

אֶף לֹא מִשְׁמַע הִכִּי בְּרַמְב"ם ו"ל שֶׁסְּיֵינִים שֵׁם ה' ח' וּלְפִיכֹף דְּנִין בְּהוֹדָאוֹת וְהִלְנָאוֹת בח"ל דְּשִׁלִּיחוֹת שְׁל ב"ד שְׁבֵא"י כו' וְאִין לְהֵם רְשׁוּת לְדוּן דִּינֵי קְנָסוֹת כו' וְקָאֵי אֲכַל מָה שֶׁהִתְחִיל בְּהִלְכָה ז' דִּינֵי קְנָסוֹת פְּגוֹן גזילות כו' וא"כ הִרִי לְהִדְיָא שְׁגַם בח"ל אִין דְּנִין גזילות כו' וְדוֹחֵק לומר דְּלֹא קָאֵי אֲגזילות פִּינָן שֶׁפְּלָלֵם יַחַד עִם כָּל הַקְּנָסוֹת בְּהִלְכָה זו.

וּלְכֹף זֶה פְּשׁוּט דְּלֹא קָאֵי דִּינֵינִים שְׁאִינֵם סְמוּכִין בא"י דְּדִינֵי בא"י רק דְּקָאֵי עַל הַסְּמִיכָה שְׁאִינֵם סְמוּכִין בא"י כו'. וְכֵן פְּתַב גַּם אַח"כ בְּדְּבָרִים שְׁאִין בְּהֵם חִילּוּק בֵּין א"י לְח"ל ע"ש וְקָשָׁה עֲדִינָן פנ"ל.

גַּם לְשׁוֹן הַרְמַב"ם דִּינֵי קְנָסוֹת פְּגוֹן גזילות אִינוּ מִיִּנְשָׁב וצ"ל דְּבֵא"י שֵׁישׁ לוֹ דִּין קְנָס דְּבְעֵי מְוַמְחִין קוֹרָא אוֹתוֹ קְנָסוֹת. וְדוֹחֵק דְּאִין דְּרַכּוּ לְשִׁנוֹת לְשׁוֹן הַמְשָׁנָה לְלֹא צוֹרֵף: וְהִי' אֲפִשֵׁר לומר לְהִיפּוּף מִדְּבָרֵי הַש"ף דְּבָרֵי שְׁאִינֵם מִיִּנְיָה גזילות בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּנַב.

דְּהָא כּוֹפֵר בְּפִיִּקְדוֹן נַעֲשָׂה גזלן כְּמִבְּנָאָר ב"ק ק"ה וְטוֹעֵן טַעֲנַת נִגְנָבָה נַעֲשָׂה גזלן וְהִתּוֹרָה חִיִּיבוּ כָּפֵל עַל גזילה זו כְּשֶׁנִּשְׁבַּע אֶף דְּשָׁאָר גזלן פְּטוּר ע"ש וּבְתוֹס' ק"ז ע"ב. וְכֵן מְפָרֵשׁ הַרְמַב"ם הַמְשָׁנָה גזילות קְנָס דְּגזילות בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּנַב וְאַח"כ כ' תְּשִׁלוּמֵי כָּפֵל וְדו"ה הִינּוּ גָּנַב פְּשׁוּט פנ"ל.

וּמִיִּנְשָׁב כְּפִשְׁטֵי דְּהַרְמַב"ם דִּינֵי לֵה מִהֲגָמ' דְּאָמַר אֱלֹקִים דְּכ' בְּגזילות הוּא דְּכ' וְנִקְרַב בְּעַה"ב אֶל הָאֱלֹקִים כו' ע"ש וְזֶה בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּנַב פנ"ל: וּלְפִי' שְׁאָר פ' יֵשׁ לְתַמּוּהַ הַרְבֵּה דְּבִשְׁלָמָא לְמִסְקָנָא מְדַרְבְּנָן שִׁינְיָה לְחִלְקָא בֵּין גזילות דְּלֹא שְׂכִיחַ וּבֵין הוֹדָאוֹת וְהִלְנָאוֹת דְּשְׂכִיחַ תִּיקְנוּ כו' אֲבָל לִס"ד מִה"ת אֶף אִי אִין עֵירוּב פְּרָשִׁיּוֹת מ"מ מֵאֵי טַעַם לְחִלְקָא בֵּין גזילות לְהִלְנָאוֹת וְכִמוֹ שְׁאִין מְחִלְקִין בֵּין הִלְנָאָה וּפְקִדוֹן וְכִמוֹ שְׂכ' תוֹס' ב"ק ק"ז דְּבַמָּה שְׁאִין טַעַם לֹא נִחְלַק אֶף דְּאִין ע"פ ע"ש וּמִמּוֹן מְקָנֵס שִׁפִּיר יֵשׁ טַעַם דְּקָנֵס ב"ד עוֹשֵׂין הַחֵיּוּב דְּבִלֹא ב"ד לֹא בֵּר חֵיּוּבָא הוּא בְּזַה צְרִיף ג' וּמְוַמְחִין מִשְׁא"כ מְמוֹן שְׁאִין הַב"ד רק גִּילּוּי מִקְלָתָא שֶׁהוּא חֵיּיב מְפָרַר בְּלֹא הַב"ד וְאִין זֶה רק כְּהוֹרָאָתָא אוֹה"ת וְלֹא הִנּוּ יוֹדְעִין

מסבֵּרָא שְׂיִצְטָרֵף מְוֹמְחִין וּג' וְאָמַר שְׂפִיר דְּאֵי אֵין ע"פ לֹא נִילֵיף מִשָּׂא"כ אִם הִפִּי גְזִילוֹת מְמוֹן מֵה חִילוֹק מֵה"ת בֵּין שְׂאָר מְמוֹן כְּנ"ל.

וְעוֹד קָשָׁה דְּהָא חֲזִינוּ לִכ"ע בְּקִנְס דְּצָרִיף מְוֹמְחִין דְּעֵדִיף מְמוֹן וּבְנִדְאֵי שְׁגָם גְזִילוֹת א"א לְלַמּוֹד מְקוֹם שֶׁהֵב"ד הוּא שְׂמַחֲיָבִין אוֹתוֹ כְּנ"ל. וְא"כ אֵי אֵין ע"פ מִנ"ל לְש"ס לְלַמּוֹד דְּגְזִילוֹת בְּעֵי מְוֹמְחִין וּג' מְקָרָא דְּוִנְקָרָב כו' אֶל הָאֱלֹקִים כו'.

הָא הֶרְמֵב"ן ז"ל כ' דְּלִדְיוֹן לֹא מְהִי תְּפִיסָה בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּנָב כו' פִּינּוֹן דְּבְעֵי שְׁבוּעָה בִּב"ד וְלַעֲנֵן קִנְס אֵין לְנוֹ דִּין ב"ד לֹא חָשׁוּב שְׁבוּעָה בִּב"ד לַעֲנֵן הַחַיִּיב כְּפָל וְאָף דְּלַעֲנֵן הַשְּׁבוּעָה הִי לְנוֹ דִּין ב"ד מ"מ צָרִיף שְׂיָהֵל דִּין ב"ד לַעֲנֵן הַחַיִּיב כְּפָל וְאֵל"ה אֵין חַיִּיב כְּפָל ע"ש בְּמִלְחָמוֹת ב"ק ק"ו וְא"כ פִּינּוֹן דְּמְבֹאָר בְּש"ס ב"ק ק"ז ע"ב דְּאָמַר ר' שְׁשֵׁת בְּטוֹעֵן טַעֲנַת גָּנָב כו' וְשָׁלַח בּוֹ יָד פְּטוֹר מְכַפֵּל דְּהַפְּיָן בְּקָרָא וְנִקְרָב כו' אִם לֹא שָׁלַח יָדוֹ הָא שָׁלַח יָד פְּטוֹר מְכַפֵּל כו' ע"ש וְא"כ אֵין בְּגְזִילוֹת לֹא בְּעֵי מְוֹמְחִין רַק בְּקִנְס ג"כ אָמַר קָרָא שְׂפִיר וְנִקְרָב כו' אֶל הָאֱלֹקִים כו' אֲשֶׁר יִרְשִׁיעוֹן כו' אֲזִי יִשְׁלַם כְּפָל מִשָּׂא"כ אִם הִי הַשְּׁבוּעָה שְׁלֹא לְפָנֵי מְוֹמְחִין אָף שֶׁהִי לְהֵם דִּין ב"ד לַעֲנֵן הַחַיִּיב מְמוֹן מ"מ פִּינּוֹן דְּלַכְפֵּל צָרִיף מְוֹמְחִין הִי חָשׁוּב חוּץ לִב"ד הַשְּׁבוּעָה לַעֲנֵן חַיִּיב הַכְּפָל וְכַנ"ל וְשְׂפִיר אָמַר דְּוִקָא וְנִקְרָב כו' הָאֱלֹקִים כו' שְׂצָרִיף מְוֹמְחִין בְּקִנְס וְאֵין שׁוּם הוֹכָחָה עַל מְמוֹן אָף בְּגְזִילוֹת דְּלַבְעֵי מְוֹמְחִין כְּנ"ל.

וּי"ל דֵּהִפ' לְטַעֲמֵייהוּ דְּהֶרְאָב"ד פ' שָׁם דְּלֹא כְּר"ש פ"ד מֵה גְּנִיבָה מִשָּׂא"כ הֶרְמֵב"ם דִּפ' שָׁם כְּר"ש וְאִם נֶאֱמַר מֵאַחַר דְּכָל הַג' שְׁבוּעוֹת נִכְלָלִין בְּקָרָא דְּוִנְקָרָב כו' יִלְפִינוּ דְּקָאֵי אֱלֹקִים אֶפְנִלְהוּ אָף שְׂאִינוּ מוֹכַח כְּנ"ל ז"א דֹּא"כ גַּם הַלְוָאוֹת אֵיכָא לְמִילָף מִינֵי דְּשְׁבוּעָה דְּשָׁלָא פְּשַׁעֵי אֵינוּ גְזִילוֹת דָּאִם פְּשַׁע אֵינוּ אֶלָּא חַיִּיב כְּמִלְוָה וְקָאֵי ג"כ אֱלֹקִים עָלֶיהָ וּמוֹכַח שְׂצָרִיף מְוֹמְחִין.

וְלִהִפ' דְּגַם שְׁלֹא פְּשַׁעֵי עֵיקָר שְׁבוּעָה וְנִכְלָל בּוֹנִקְרָב שְׁנִגְנָבָה כו' דְּלִהִפ' שְׁהוּא גְּלִגוּל עַל שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ א"ש דְּמֵאַחַר דְּגְזִילָה בְּעֵי אֱלֹקִים א"כ אֵין לְחֵיבּוֹ שְׁבוּעָה שֶׁא"ב וּמִמִּילָא אֵין חַיִּיב שְׁבוּעָה שֶׁל"פ.

וְאָף דְּלַכְאוּרָה גַּם שְׁבוּעָה שֶׁא"ב אֵינוּ גְזִילוֹת כָּל דְּלִיכָא סְהַדֵּי דֵּהִי אֲזִי בְּיָדוֹ דְּאָמְרִינוּ אֲשֶׁתְּמוּטֵי כִּמ"ש ב"ק ק"ה. ז"א פִּינּוֹן שְׂבָאוֹ עֵדִים אַח"כ הַמְּחִיבִים כְּפָל דְּהוּי אֲזִי בְּיָדוֹ א"כ אֵיגְלָאֵי מִלְתָּא שֶׁהִי גְזִילוֹת וְלֹא הִי הַשְּׁבוּעָה שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ בִּב"ד.

אֲבָל לְהַפּוֹסְקִים דְּשָׁלָא פְּשַׁעֵי עֵיקָר שְׁבוּעָה א"כ גַּם הַלְוָאָה מוֹכַח. וְע"כ דְּלֹא מְצִינוּ לְמִילָף רַק מֵה שְׂמוּכָח מִהַפּוֹסוּק דְּוִנְקָרָב כו'.

וְאֵי גְזִילוֹת בְּעֵי מְוֹמְחִין אָף דְּהַלְוָאוֹת לֹא בְּעֵי צ"ל דְּאָמַר קָרָא וְנִקְרָב כו' אֱלֹקִים מְשׁוּם שְׁבוּעָה שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ שְׁהִיא גְזִילָה. וְא"כ קָשָׁה כְּנ"ל דְּגַם גְזִילָה לֹא מוֹכַח דִּי"ל דְּאָמַר קָרָא אֱלֹקִים בְּשִׁבִיל חַיִּיב הַכְּפָל כְּנ"ל, וְאֶפְשָׁר לִזְמַר דַּע"כ לֹא כ' רְמֵב"ן דְּהוּי כְּנִשְׁבַּע חוּץ לִב"ד רַק עֲכָשְׁנוּ שֶׁל דְּגַם הַלְוָאוֹת בְּעֵי מְוֹמְחִין מְדְאוּרֵייתָא רַק מְדְרַבְּנָן מְשׁוּם נ"ד וּבְקִנְס לֹא תִיקוֹן וְא"כ לַעֲנֵן הַקִּנְס נִשְׂאָר הַדְּאוּרֵייתָא שֶׁהִי הַשְּׁבוּעָה חוּץ לִב"ד דְּהָא גַּם אֲזִי בְּשַׁעֵת שְׁבוּעָה שֶׁהִי מְמוֹן מ"מ לֹא הִי ב"ד מִן הַתּוֹרָה וְשְׂפִיר פִּינּוֹן דֵּמָה"ת הִי הַשְּׁבוּעָה חוּץ לִב"ד אֵין חַיִּיב כְּפָל דְּאֵי"ל פִּינּוֹן שֶׁהִי מְדְרַבְּנָן דִּין ב"ד חֵיב כְּפָל מְדְרַבְּנָן דְּהָא לֹא.

תיקון חכמים לענין קנס פנ"ל: אבל אם החילוק מה"ת דבגזילות לא בעי מומחין אף דבקנס בעי מומחין ונשבע בב"ד שאינו מומחין שפיר חייב קנס אח"כ בב"ד מומחין דהי' השבועה בב"ד המועיל מה"ת לענין השבועה אז שלא הי' קנס וממילא חייב קנס אח"כ פנ"ל ושפיר מוכח מקרא דגם בגזילות צריף מומחין פנ"ל ודוחק דלשון רמב"ן לא משמע כף ע"ש רק דצריף שיהי' השבועה בב"ד המועיל לפל.

ומנ"ל למידק דלמא הקפיד' תור' ונקרב כו' אל האלקי' כו' המועיל לקנס אז איכא פפל: ולפי' הרמב"ם פנ"ל דקאי באמת אקנס דטוען טענת גנב א"ש דבאמת כף הלימוד מונקרב כו' דגזילה זו דכופר בפקדון בטענת גנב ונתברר בעדים אח"כ שהי' בידו דאיגלאי מלתא שפכפירה נעשה גזלן גמור צריף בב"ד מומחין לחיוב הקנס.

והפני' במשנה גזילות היינו הקנס דכופר בפיקדון פנ"ל וחקלות ג"כ י"ל דקאי אנזק אדם וצער שהוא קנס להרמב"ם ז"ל ואח"כ תני כפל וד' וה' דגנב ומה דאמר ריש סנהדרין ג' נזק היינו חבלות כו' תני ממונא כו'.

י"ל דהא בל"ז תימה על הרמב"ם שסובר דנזק קנס מגמרא זו ע"ש פ"ה מה' חובל ופ"א מה' טוען. ולמ"ש י"ל שתלי בב' האוקימתות דלרשא דממשפט א' בעי מומחין מה"ת גם בהודאות והלנאות.

ותרתי. קתני מדרבנן ד"מ בהדיוטות וגזילות וחקלות בעי מומחין דכזה חילוק מדרבנן בין שכיח ולא שכיח שפיר הפי' במשנה ע"כ גזילות וחקלות בממון דלא שכיח פיון דמתנ' בדרבנן מייירי ואם יהי' הפי' קנס א"כ למה לא הזכיר בהדיא מאי דלא שכיח.

ומפרשין גזילות בא"י דלא שכיח כ"כ וחקלות נזק אדם בשור דאין דנין משום לא שכיח ופריף שפיר נזק היינו חבלות ומשני אידי דבעי למיתני כו' תנא ממונא וקנסא ע"ש: אבל לר"א ברי' דר"א דמה"ת חז פשר וכפרש"י ז"ל וזה חילוק מה"ת בין גזילות וחקלות להודאות והלנאות וכמ"ש הרמב"ן ור"ן בחי' דאף ר"א סבר עירוב פרשיות רק פיון דגלי קרא בצדק תשפוט מוקמינן לי' אהלנאות ולא על מה דכ' בהדיא אלקים ע"ש.

וממילא פיון דהחילוק מן התורה שוב אין ללמוד מקרא רק קנס דגזילות פנ"ל. ושוב פיון דהפני' במתני' תרתי קתני מה"ת ע"כ גזילות וחקלות היינו קנס דגזילות בטענת גנב פנ"ל וחקלות היינו נזק וצער באדם באדם שג"כ קנס ואח"כ תני נזק ונזקי נזק היינו מועד ותם דג"כ מה"ת בעי מומחין מועד דקרן ושפיר מתני' כפשט' ומינושב שפיר הרמב"ם דפסק כר"א ממילא כ' שפיר דיני קנסות כגון גזילות וחקלות ותשלומי כפל וד' וה' ואונס כו' פלשון המשנה וכפי' הנ"ל אלכבא דר"א דמה"ת החילוק פנ"ל וחקמים לא עשו כפל תקנה בא"י למעבד שליחותי' רק נשאר כדן תורה ורק בהלנאות שיהי' דין ב"ד ובח"ל לדון אף שאינו מומחה דלרמב"ם אותו חז בעי מומחה ותיקון למעבד שליחותי' בשכיח וז"כ ושפיר דנין גזילות דשכיח דאף דלא שכיח כ"כ היינו במקום מומחין משא"כ בח"ל אם לא דונו כלל יהי' שכיח ושפיר כ' דגובין הקרן, וה"ט דדנו גזילות וכן עכשיו כל גזילות פנ"ל.

ומינושב שפיר עוד לע"ד הלשון גזילות כפשט' דמצינו בש"ס כתובות ריש פ' ב' דיני גזירות דפריף ג' דיני גזילות היו בירושלים קשיא גזירות אגזילות ומשני רנב"י גזירות

דגולות ופרש"י קנסות פדתגיא קיטמא נטיעה כו' ע"ש וקורא התנא סתם דיגי גזולות על הקנס שעל הגזילה.

ושפיר יש לפרש גם פאן גזולות היינו הקנס שעל הגזילה שאז הדין הוא על מה שגזול וקאי על הקנסות דרבנן שקנסו אגזולות פנ"ל או דקאי על חומש דגזול ונשבע דזה אין דגין פנ"ל: עוד נראה לע"ד הפי' בדברי הרמב"ם ו"ל דהנה בהג"ה פתב וי"א דגזילה גמורה אין דגין כו' רק פשהגזיל' קיימת מחייבים אותו להחזירה כו' והוא דברי הנמוקי י' וסיים ואין מניחין אותו לעבור על דברי תורה ע"ש.

וכן פתבו הרבה ראשונים והיינו דאף דאין דגין מה דנא שכיח מ"מ לענן לאפרושי מאיסורא לא בעי ב"ד מומחין דע"ז הכל מצוים כמו דקי"ל בנרצע שכלו ימיו בהשיאו שפחה שרשאי לחבול בו וע"ז אינו צריך ב"ד להפרישו מאיסור ע"ש ב"ק דף כ"ח וברש"י שם.

ולכך גם פאן רשאי לכופו שלא יעבור אלא תגזול אף ב"ד שאינו מומחין פנ"ל. ויש להקשו' למאי דאמר בש"ס לר"פ דאמר פריעת ב"ח מצוה אמר לא בעינא מאי כו' ומשני דהוי פאומר עשה סופה ואינו עוש' ומפין אותו וכופין כו' לקיים המצוה ולכך כופין ג"כ לכלם החוב ע"ש (פתובות דפ"ו) והא דנחתינו לנכסי' הוי ג"כ מטעם כפי' כו'.

וא"כ פיון דהוא ודאי דגם באין הגזילה קיימת מחויב לשלם מדאורייתא כמו שאר חוב וכו' בהמה שהזיקה אף דלא שכיח מ"מ מחויב לשלם כמו כל חוב וכן שאר בניזקין ואדרבה יש"פ דבגזקין שיעבודא דאורייתא אכל ודאי דלא גרע משאר חוב.

וא"כ נהי דאין דגין דהוא מקלמא דל"ש ובעי מומחין מ"מ למה אין גובין מטעם כפי' לקיים פריעת ב"ח כמו לר"פ בכל החובות. ולענן זה לא בעי מומחין שהוא לאפרושי מאיסורא לקיים המצוה כמו עשה סופה כו' דיכולין לכוף על זה אף שאינם מומחין כמו בנרצע פנ"ל ובש"ס מדמי לה פנ"ל וא"כ למה לא נכוף גם בגזקין דלא שכיח ובגזולות שאינו בעין הא שייך גבי פריעת ב"ח כשאר חוב דמחויב גשלם ונחתינו לנכסי' ג"כ מטעם כפי' פנ"ל.

ובשלמא בקנס שצריך ב"ד א"ש משא"כ בגזקין ובגזולות. והא דבעשוי גט בעי מומחין על הפפי' היינו משום שאינו מחויב רק דחכמים תקנו שכופין משא"כ בהנ"ל: וע"כ צריך לומר דזה שכופין הוא בדבר שדגין ויודעין שחייב שייך אח"כ לכוף שיקיים פריעת ב"ח אכל בגזקין כו' שהוא לא שכיח ואין דגין ואין מקבלין עדות שחייב פלל ואין יכולין לפסוק שחייב א"כ איך נכוף אותו לקיים פריעת ב"ח פיון שעדיין אינו ידוע לנו שחייב פלל ולכך אין דגין פלל.

וא"כ קשה על הנ"י והרמ"א שפסקו דכשהגזיל' קיימת מחייבין להחזירה אף שאין דגין ואין מניחין לעבור פנ"ל הא פיון שאין דגין ולא מהני הקבלות עדות פלל ל שילה בידו וא"כ איך יכולין לכוף להחזיר שלא יעבור כו' הא אין אנו יודעין שעובר פלל פיון שאין דגין גזולות כו' כמו לענן פריעת ב"ח הנ"ל: ונראה דסבירא לי' דלכאורה איך מדמה פריעת ב"ח לעשה סופה כו' דהא שם תבטל המצוה דהיא מצוה עוברת ומצוה שאינה עוברת ודאי דאין כופין וכן פריעת ב"ח דלא תבטל אף שלא יפרע עכשיו.

וע"כ דכינן שהב"ד פסקו שחייב ואינו רוצה יכולין לכוף מיז פינון ששהחייב מיז לפרוע. וע"ש בשיטה דלקה נחתי לנכסי ג"כ מטעם כפי' כו'.

ולקה גבי נזקין כו' דאין דנין וליכא פסק ב"ד ממילא אין שייך לכוף שאף אי אמת לא תבטל המצוה שעדיין ביזו לפרוע ולקה פסק שפיר דבגזילה שהיא בעין ומחויב בכל רגע להחזיר ולקיים והשיב את הגזילה שלא לעבור אלא תגזול ואף דקי"ל (מכות ט"ו) בטלו ולא בטלו כו' מ"מ יש איסור דאורייתא ע"ש ולקה מחייבין אותו להחזיר שפיר פנ"ל.

אבל פשאין הגזילה בעין דהוא רק תשלומין והוא כשאר חוב דעלמא ממילא אין כופין פנ"ל. וכשהגזילה בעין שפיר מקבלין עדות ודנין על זה כדי לאפרושי מאיסורא ואף שגוף הגזילה אין דנין מ"מ על זה שפיר יכולין לדון להפרישו מאיסור פנ"ל ומהני על זה פנ"ל.

והרמב"ם ז"ל י"ל שסובר דגם פשאין הגזילה בעין מ"מ כיון דלא תגזיל הוא לאו הנחתן לתשלומין ולקה אינו לוקה גם כשאשר החפץ ומקיים גם בהתשלומין העשה ומתקן הלאו בזה ע"ש (מכות ט"ז).

ולקה שפיר גובין בגניבה ובגזילה גוף הקרן מטעם כפי' שלא לעבור אלא תגזול אף דלא שכיח כמו להנ"י בגוף החפץ ושפיר גובין ממנו הקרן אבל שאר דינין היינו לענן שבועה כשמוד' מקצת בגזילה או עד א' דלא שייך מטעם כפי' שפיר אין דנין בגזילה גמורם בעין ויגזול כו' רק מומחין רק לענן לגבות גובין ממנו הקרן מטעם כפי' פנ"ל.

ובפרט שהרמב"ם פסק קיימו ולא קיימו ע"ש (פט"ז מה' סנהדרין ובכ"מ שם ובלח"מ פי"ח): ומינשבים שפיר דברי הרמב"ם ז"ל ומדוקדק בלשונו שכתב מקודם דיני גזילות אין דנין דבעי מומחין פנ"ל דלא שכיח ואח"כ כתב מי שגנב או גזל מגבין ממנו הקרן ולא כתב שדנין פנ"ל רק שמגבין והיינו שאינו מטעם דין דבאמת אין דנין רק מטעם כפי' גובין ממנו הקרן פנ"ל וא"ש אבל שאר דינין בגזילות שאינו מטעם כפי' באמת אין דנין דלא שכיח פנ"ל.

ולדברי רש"י ז"ל שפי' שם פריעת ב"ח מצוה היינו משום הן צדק שיהי' הן שלף צדק אי"ש דברי הנ"י בפשיטות דבמאי שחייבו התורה בניזקין וש"ד לא שייך פלל המצוה דליכא הן שלף כו'.

והי' מיושב בזה ע"ש לעיל במחייב בדבר שאינו חייב דאף דליכא ח"כ מ"מ כיון דשייך הן שלף דנין מטעם כפי' פנ"ל. אף כל הפוסקים דחו שם דברי רש"י רק המצוה היא והאיש אשר אתה נושה כו' ושייך בכל הדברים גם בניזקין ושאר דברים.

וע"ש בשיטה: עוד י"ל דברי הרמב"ם דהנה התוס' (סנהדרין ג') הקשו למה לא בעינן דרישה וחקירה בגזילות משום נעילת דלת ולענן מומחין לא אמרינן נ"ד ותירצו דבשלמא לענן דו"ח אם לא יהי' מהני עדות זה שוב לא יוכל להוציא ממנו אבל לענן מומחין אף אי לא יהי' מהני בהדיוטות יוכל להוציא ע"י מומחין כו' ע"ש.

והנה דעת הרי"ף ורש"י ז"ל דגרסי (ב"ק פ"ד) נ"מ דאי תפס דיכולין לקבל עדות אף קודם שתפס ע"ז שיהי' מהני תפיסה אח"כ וכן פסק הרש"ל ורש"ף (ס"ק י"ז) בכ"ל הדברים שאינם קנס ע"ש: והנה המהרש"ל והמהרי"ן לב פסקו גבי אין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד דאם קבלו בדיעבד דלא מהני וכתבו דלא מהני שיעידו אח"כ לפני בע"ד דהם נוגעין פנין שפבר העידו ועביד איניש לאחזוקי דיבורי' אף שלא הנה מהני עדות הראשון ע"ש.

וגם הפוסקים שחולקים על זה וקי"ל (בסי' כ"ח) דיכולין לחזור ולהעיד היינו דוקא שלא פעלו בעדות הראשון כלום ואף אם הוא שקר אינם פסולין ולא מיקרי עדות שקר ולכך אינם נוגעין אכל היכא שפעלו דבר מה בעדות הראשון הן נוגעים גמורים שאם שקר הם פסולין לעדות ע"ש.

וא"כ לכאורה קשה הכא פנין שכתבו תוס' דלענין דו"ח שייך גם בגזילות נ"ד פנין דאם לא מהני לא יועיל לעולם משא"כ לענין מןמחין דיועיל שיעידו לפני מןמחין פנ"ל. וא"כ דמקבלין עדות אף בגזילות בהדיוטו' לענין זה דמהני תפיסה אח"כ פנ"ש אין לקבל עדות.

וא"כ שפיר נשארין לדון אח"כ גם להוציא ממון ומהני קבלת עדות זה דשייך נ"ד כמו לענין דו"ח דגם הכא פנין שפבר העידו לפני ב"ד זה ההדיוטות, א"כ אם לא יהיה מהני עכשיו ממילא לא יועיל אח"כ אף אם יעידו לפני מןמחין משום עביד איניש לאחזוקי דיבורי' פנין שפבר העידו ולא הנה מהני והכא פעלו בעדותם הראשון שיהי' מהני תפיסה ושייך שפיר אח"כ עביד איניש כו' ולא יועיל שוב לעולם וממילא מהני גם עכשיו בהדיוטות דשייך נ"ד כמו לענין דו"ח וא"כ פנין שנשארין לקבל עדות שיהי' מהני תפיסה ממילא יכולין לגמור הדין שישלם ג"כ פנ"ל.

אף ז"א דהטעם בדו"ח הוא שאינו מתירא לגזול שרחוק שידעו כו' משא"כ לענין מןמחין כו' וא"כ מה בכך שפבר קבלו עדות לא יהי' מהני לפני מןמחין הא מ"מ מתירא לגזול שיוציא ממנו בב"ד מןמחין ולא יקבלו עדות מקודם לענין תפיסה ושפיר יוכל להוציא ממנו ולא שייך נ"ד ולכך אף שפבר קבלו מ"מ לא מהני כו' ובאמת לא מהני גם לפני מןמחין פנ"ל: אמנם למאי שהקשה בשיטה איך כופר בפקדון וגזלן פסול לעדות נימא שאינו גזלן כלל שתופס בשביל ס' מלנה ישנה שיש לו עליו כמו דאמרינן לענין שבועה בלא עדים ותירצו התוס' והרמב"ן דאין ס' מוציא מידי נדאי פנין שיש עדים שגזלו פנ"ל.

והוא תירץ דכיון שהעדים מעידים בב"ד והוא כופר עדיין ואינו רוצה להחזיר א"כ פנין שיודע שהב"ד יוציא ממנו ולא יהי' מהני תפיסתו ודאי פנונתו לגזול בע"כ דמשום תפיסה פנין שיודע שלא יועיל הי' לו להחזיר אכל כשאין עדים יודע שלא יוציאו ממנו שייך שפיר נשאר ס' מלנה ישנה פנ"ל ואינו גזלן כלל אכל כשהעידו העדים אנו רואין אחר שהעידו ואינו מחזיר שפנונתו לגזול ואף שהי' עדים בשעת מעשה מ"מ כל זמן שלא העידו אינו יודע שיוציא ממנו ושייך ס' מלנה ישנה וכשמודה אחר שהעידו ומחזיר באמת פשר אלקבא דכ"ע דהוי השבה ע"ש: ובתנאים הוכיח בכמה מקומות דהש"ע פוסק פתירוץ זה ע"ש והנה הפ' כתבו דאף דגזילות לא שכיח מ"מ לתפוס בשביל חוב שיש לו עליו נדאי שכיח ע"ש (ריש ב"מ) גבי שלא יהא פל' א' תוקף דהיינו בשביל ס' מלנה ישנה ע"ש.

וא"כ לפ"ז בגזירות שפיר מקבלין עדות דאף דגזירות לא שכיח ואין דנין מ"מ רשאין לקבל עדות דאמרינו שאינו גזירות כלל רק שתופס בשביל ס' מלנה כו' דזה שפיר שכיח ועדיין לא ראינו שפיר אחר העדאת העדים ויכול להיות באמת שתפס מחמת ס' מלנה כו' ובשעת קבלת עדות עדיין אין יודעין שהוא גזירות כלל דמסתמא לא תלינו בגזירה גמורה כמו לענין שבועה שמחייבין אותו ותולין בס' מלנה ואין חושבין אותו לנדאי גזלן רק אחר שקבלו העדות לא יהיו רשאין לגמור הדין דאז פשרואין שפופר והוא גזירות ואין דנין.

וא"כ למ"ש אז שפיר רשאין לגמור הדין אף שהוא גזירות דשייך נ"ד כמו לענין דו"ח דכיון שפופר קבלו עדות אם לא יהיה מהני שוב לא יועיל לעולם אף לפני מומחין משום עביד איניש לאחזוקי דיבורי' פנ"ל ושפיר יכולין לידון אף שהוא גזירות.

וא"כ מותר לקבל עדות דאז עדיין אינו גזירות כלל. וממילא פשקבלו מותר לגמור הדין אף שהוא גזירות כמו לענין דו"ח פנ"ל.

ואף דלכאורה י"ל ג"כ פנ"ל דמ"מ לא שייך נ"ד בפני הגזלנים משום שלא יהי מהני אף בפני מומחין דהא יכול לידון מיד לפני מומחין ונא יקבלו עדות ההדיוטות כלל פנ"ל דז"א דכיון שאז נעשה הגזירה במאי שרואין שפופר אחר הקבלות עדות וא"כ שפיר שייך התקנה דנ"ד כדי שלא יכפור כל א' שתופס בשביל ס' מלנה כו' והיינו שלא יגזול ולא יהיה מתירא שיוציא ממנו פינון שפופר העידו ולא יועיל שוב לעולם ושייך שפיר הנ"ד כמו לענין דו"ח פנ"ל ולכך שפיר דנין פנ"ל: ומינשב דברי הרמב"ם דדיני גזירות אין דנין פנ"ל דאם יודעין שהוא נדאי גזירה גמורה אז אין דנין דלא שכיח פנ"ל ומ"מ כתב דמי שגזל מגבין ממנו הקרן משום שאומרים שאינו גזירות כלל רק שתופס בשביל ס' מלנה כו' ולכך גובין ממנו שפיר אף דאין דנין גזירות אבל גזירות באמת אין דנין פנ"ל וא"ש.

כך י"ל קצת דרך פלפול ובזה ישבנו גם קושית תוס' דמצינו בכל מקום שהיה דנו גזירות ובמתניתין תני דיני גזירות כו' ולמ"ש א"ש. והנה הנ"י תגרץ לחלק בין גזירה גמורה לכופר בפקדון דדנין ע"ש ורש"י ז"ל פי' במשנה גזירות כופר בפקדון ובירושלמי משמע ג"כ דקאי אקרא ונקרב בעה"ב כו' בכופר בפקדון ולמ"ש יש לומר בהיפך דלדעת הפ' דאין מקבלין עדות קודם התפיסה שיהיה מהני אח"כ וא"כ לא שייך מ"ש דשפיר יהי מהני פשיחזורו ויעידו לפני מומחין ולא יהי שייך עביד איניש כו' פינון שלא פעלו בעדותם כלום.

אף מ"מ פעלו בעדותן לפסול לעדות דלענין זה מהני בהדיוטות להעיד שהוא גזלן ופסול לעדות ולא אמרינו בשביל ס' מלנה וממילא יהי שייך עביד איניש כו' ומהני גם עכשיו פנ"ל.

אף ז"א דהטעם דפסול לעדות ולא אמרינו בשביל ס' מלנה כו' הוא משום שפופר ויזע שיוציא ממנו והכא אי נימא שפסול ושוב לא יהי מהני עדותם אף לפני מומחין לענין להוציא ממנו וא"כ אינו פסול כלל דאמרינו שפיר שתופס בשביל ס' מלנה וממילא לא יהיה שייך עביד איניש כו' ולא מהני כלל עכשיו ובאמת אינו פסול פנ"ל אף בגזלן אף



שֵׁשׁ לוֹ ס' מְלֵנָה אַעפ"כ פְּסוּל מְדַרְבְּנָן פְּחֻמְסָן דְּיִהִיב דְּמִי כו' וּבְכוּפָר בְּפִקְדוֹן כְּתָבו תּוֹס'  
דְּאִינוּ פְּסוּל בְּיִהִיב דְּמִי פִינּוּן שְׂאִינוּ חֲצִיף לְחֻטָּוּף כו' ע"ש (ב"מ ה' ע"ב).

וא"כ מְמִילָא בְּגִזְלוֹן גְּמוּר שְׂאָף אִי יֵשׁ לוֹ ס' מְלֵנָה ג"כ פְּסוּל מְדַרְבְּנָן וּפְעָלוּ בְּעִדּוּתָם כו'  
לְהִיּוֹת פְּסוּל מְדַרְבְּנָן אָף אִי אִין דְּנִין וּא"כ מְמִילָא דְּנִין דְּשׁוּב לֹא יוֹעִיל אָף לְפָנֵי מְוֹמְחִין  
מְשׁוּם דְּעֵבִיד אִינִישׁ בּו' וּלְכָף דְּנִין אָבֵל בְּכוּפָר בְּפִקְדוֹן דְּאָם אִין דְּנִין אִין פְּסוּל כְּלָל אָף  
מְדַרְבְּנָן פְּשִׁישׁ לוֹ ס' מְלֵנָה וְיִהְיֶה מְהַנִּי לְפָנֵי מְוֹמְחִין וּלְכָף לֹא מְהַנִּי עֲכָשְׁוּ וּא"ש  
דְּבַמְתַּנִּיתִין דְּקָאִי אַכּוּפָר בְּפִקְדוֹן וּבְעֵי מְוֹמְחִין מִשְׂא"כ בְּגִזְלוֹתָהּ גְּמוּרָה הוּא בְּהִיפּוּף כַּנ"ל:  
(כא) מִי שְׂגָב כו' מְגָבִין כו'.

וְכַתּוּב הַסְּמ"ע דְּדַעַת הַמְּחַבֵּר כְּתִירוֹץ הַתּוֹס' דְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת אִין דְּנִין וּבִשְׂ"ף דְּחָה  
דְּהַב"י לֹא הִבִּיא תִי זֶה וְעוֹד דַּא"כ ה"ל לְהַמְחַבֵּר לְהִבִּיא הָאִי דִּינָא דְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת.  
וְהִנֵּה הַכ"מ כְּתוּב לְדַעַת הַרְמַב"ם פְּדַבְרֵי הַסְּמ"ע אוֹ פְּדַבְרֵי הַנ"י לְחֻלְק בֵּין גְּזִילָהּ גְּמוּרָה  
כְּעֵין וְיִגְזוֹל כו' וְהִשְׂ"ף ז"ל לֹא רָאָה דְּבָרֵי הַכ"מ וְקוֹשְׁיוֹת הַשְׂ"ף הוּא בְּאַמַּת תִּימָה עַל  
הַמְּחַבֵּר לְמָה לֹא הִבִּיא הָאִי דִּינָא דְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת אוֹ חִילוּק נ"י.

לְכֹן י"ל דְּגַם הַמְּחַבֵּר סוֹבֵר כְּתִירוֹץ הַרְמַב"ן וְהַר"ן הַנ"ל (בס"ק כ') לְחֻלְק בֵּין פְּשִׁיָּהּ  
מְוֹמְחִין בְּעוֹלָם וּבֵין עֲכָשְׁוּ דְּשִׁיָּהּ נְעִילַת דְּלַת בְּפָנֵי הַגְּזוֹלָנִים כו' רַק דְּעִדּוּנִין קָשָׁה עַל  
הַרְמַב"ם לְמָה כְּתוּב סְתָם דְּנִין מְשַׁמַּע אָף פְּשִׁיָּהּ מְוֹמְחִין בְּעוֹלָם וּלְכָף כְּתוּב שְׂפוּבֵר  
כְּתִירוֹץ הַתּוֹס' דְּגִזְלוֹתָהּ לְחֻדוּ שְׂכִיחַ וְהִיוּ דְּנִין אָף בְּזִמְנֵי שֶׁהִי מְוֹמְחִין רַק גְּזִילוֹת שַׁע"י  
חֲבָלוֹת לֹא שְׂכִיחַי וְלֹא הִיוּ דְּנִין אֲזוּ וּלְכָף כְּתוּב הַרְמַב"ם דְּגִזְלוֹת וְחֲבָלוֹת הִינּוּ ע"י חֲבָלוֹ'  
אִין דְּנִין אָבֵל גְּזִילוֹת לְחֻדוּ דְּנִין תְּמִיד כַּנ"ל.

אָבֵל עֲכָשְׁוּ לַמ"ש הַרְמַב"ן הַנ"ל הַטַּעַם דְּשִׁיָּהּ נְעִילַת דְּלַת בְּפָנֵי הַגְּזוֹלָנִים דַּא"כ כָּל אֶחָד  
יִגְזוֹל מְחַבְּרוֹ וְלֹא נּוֹצִיא מְמַנּוּ פִינּוּן שְׂאִין מְוֹמְחִין כַּמ"ש תּוֹס' לְעַנְיָן דּו"ח וְכַתּוּב הַטַּעַם  
דְּבַחֲבָלוֹת לֹא שְׂיָהּ הַנ"ד שְׂכָל אֶחָד יַחֲבֹל וְלֹא יִגְבֶּה מְמַנּוּ וְכַתּוּב דְּמְשׁוּם דְּמָה הִנָּאָה לוֹ  
מְזָה וְלְמָה יַחֲבֹל רַק עַל גְּזִילוֹת שְׂיָהּ הַתַּקְנָה כו' וּא"כ מְמִילָא גַם עַל גְּזִילוֹת שַׁע"י חֲבָלוֹת  
שְׂיָהּ הַנְּעִילַת דְּלַת דַּא"כ כָּל אֶחָד יִגְזוֹל וְיַחֲבֹל בּוֹ ג"כ וְאֲזוּ לֹא יוֹצִיא מְמַנּוּ הַגְּזִילָהּ.

וּלְכָף עֲכָשְׁוּ פְּשִׁיָּהּ מְוֹמְחִין דְּשִׁיָּהּ נ"ד הַנ"ל שְׂפִיר גּוֹבִין גַּם גְּזִילוֹת שַׁע"י חֲבָלוֹת דְּלֹא  
שְׂכִיחַי אָבֵל בְּזִמְנֵי הַמְּשַׁנָּה שֶׁהִי מְוֹמְחִין בְּעוֹלָם וְלֹא הִי שְׂיָהּ נ"ד פִּינּוּן שְׂכִיחַי לְהוֹצִיא  
לְפָנֵי מְוֹמְחִין רַק מֵאִי דְּשְׂכִיחַ לְחֻדוּ הִיוּ דְּנִין וְשְׂפִיר הִי בְּעֵינֵי מְוֹמְחִין בְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת  
דְּלֹא שְׂכִיחַי אָבֵל גְּזִילָהּ לְחֻדוּ גַם אֲזוּ לֹא הִי בְּעֵי מְוֹמְחִין.

וּלְכָף הַרְמַב"ם ז"ל מְחַלְק שְׂפִיר בֵּין ע"י חֲבָלוֹת כו' אָבֵל הַמְּחַבֵּר פָּסַק שְׂפִיר סְתָם עֲכָשְׁוּ  
דְּמְגָבִין מְמַנּוּ כו' וְאָף בְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת דְּנִין כַּנ"ל וְא"ש: וְנִרְאָה לַע"ד דְּאָף לְדַעַת  
מְהַרְשֵׁ"ל וְסַמ"ע דְּגִזְלוֹת שַׁע"י חֲבָלוֹת אִין דְּנִין מ"מ אָף דְּבָכָל הַדְּבָרִים דְּלֹא שְׂכִיחַי כְּגוֹן  
נִיזְקִין כו' הַדִּין הוּא דְּאָף אִם מוֹדָה שְׂהַזִּיקוּ כו' ג"כ אִין דְּנִין וְאִין מְסַחֲבִין אוֹתוֹ כְּמִבְּנוֹרָא  
בְּרַמַּב"ם וּבְטוֹר ע"ש מ"מ כְּשִׁמוּדָה בְּגִזְלוֹת ע"י חֲבָלוֹת שְׂמוּדָה שְׂהַפּוּהוּ וְגִזְלוּ נִרְא'  
דְּשְׂפִיר דְּנִין וּמְסַחֲבִין אוֹתוֹ אָף דְּהוּא לֹא שְׂכִיחַ דְּכִינּוּ דְּזָה וְדַאי פְּשַׁעֲדִים מְעִידִים אוֹ  
שְׂמוּדָה סְתָם שְׂגִזְלוּ דְּנִין וְאִין אֲנּוּ חוֹשְׁשִׁין שְׂמָא הִי ע"י חֲבָלוֹת פִּינּוּן דְּלֹא שְׂכִיחַ וּא"כ אָף  
שְׂמוּדָה שְׂגִזְלוּ ע"י חֲבָלוֹת מ"ט פִּינּוּן דְּקִי"ל אִין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשַׁע גַּם גְּבִי בַע"ד

כמבואר בפוסקים דאינו נאמן בטענתו להשיע עצמו רשע רק במה שהוא לטובתו נאמן אף להעשות רשע וזה נדאי דאף שהוא רשע על דבר אחר אינו נאמן לעשות עצמו רשע על דבר אחר ובפלוני רבעני כו' (סנהדרין ט' ע"ב) קי"ל דפלגינן דבורי' ונאמן על פ' ועל מה שמשים עצמו רשע אינו נאמן וכן באנוסים מחמת ממון כתבו תוס' דנימא פלגינן דבורי' שהיו אנוסים ולא מחמת ממון ע"ש.

וא"כ גם הכא פנין דבתקלה עובר על פן יוסיף כו' מאמינים לו שגזלו שזה הוא לחובתו אף שמשים עצמו רשע ועל מה שאומר שהי' ע"י חבלות אינו נאמן דע"ז אין אדם משים עצמו רשע ואינו נאמן שחבל בו ופלגינן דבורי' שגזלו אבל לא ע"י חבלות והי' הגזילה באופן דשכיח ויכולין לדון ואף שמשים עצמו רשע שגזל מ"מ אינו נאמן שחבל בו פנ"ל ואף שפאן אומר שהי' ע"י חבלות וא"כ לא הי' מהני ההודאה שהיא גזילה ג"כ דאין אנו ב"ד על זה מ"מ גם התם בפלוני רבעני שאומר שהי' לרצונו ופסול לעדות ולא הי' מהני העדות של פלוני רבע ג"כ ואמרין מ"מ דגם על זה אינו נאמן לעשות עצמו רשע ולבטל העדות הראשון.

וממילא גם הכא אינו נאמן על זה שהוא רשע שחבל בו ולא הי' מהני ההודאה כו' פנ"ל: וכל התירוצים שכתבו תוס' לחלק בהא דאנוסים דלא אמרינן פלגינן דבורי' לא שייכי הכא ע"ש (פתובות י"ח ע"ב) דמ"ש התוס' דמחמת נפשות לא שכיח כו' והכא הוא בהיפוך דע"י חבלות לא שכיח משא"כ גזילה לחוד וגם שאר התירוצים ע"ש רק לתירוץ הא' כתבו שם דמשום דקיום שטרות דרבנן לא אמרינן פלגינן דבורי' כדי לפסול כו' פנין דמדאורייתא לא מהני ע"ש.

וא"כ יש לומר גם כאן פנין דמדאורייתא לא מהני הדיוטות כלל אף במידי דשכיח רק מדרבנן וא"כ פנין שאומר ע"י חבלות דלא מהני אף מדרבנן ונימא עז פלגינן דבורי' לא אמרינן ג"כ פנין דמדאורייתא לא יהי' מהני אף אי נימא פלגינן כמו שם בקיום.

אף הפוסקים לא הביאו כלל תירוץ זה ע"ש וגם בקיום הקילו בהרבה דברים בשביל שהוא דרבנן משא"כ כאן דעשאוהו כדאורייתא ממש לענין כל הדברים. וגם אין לומר כאן דיהי' נאמן במה שאומר שהגזילה הי' ע"י חבלות ולא שכיח במקומו שלא הודה כלל דז"א דמבואר שם דאף היכא דאיכא מיגו אינו נאמן כשמשים עצמו רשע ע"ש.

וא"כ שפיר דנין בכה"ג כשמודה רק כשאין התובע מודה שהי' ע"י חבלות ואומר שהי' גזילות לבד ואף משטה אינו יכול לטעון אח"כ אף שאמר בהודאתו שהודה שאינו מודה בפני ב"ד פנין שהודאתו הי' שהי' ע"י חבלות ואינם ב"ד א"כ לכאורה יכול לחזור שלא הודה לפני ב"ד בכוננת הודאה.

אף גם ז"א פנין דיכולין לידון על ההודאה זו ממילא אינו יכול לחזור וגם שם גבי העדים ג"כ הי' כוננתו שהוא פסול ולא מהני עדותו כלל ואעפ"כ אינו יכול לחזור פנין דמהני עדות זה דפלגינן דבורי' וממילא הוא עדות גמור וגם הכא פן פנין דפלגינן כו' ואינו יכול לחזור פנ"ל: ובהג"א דב"ק יש מחלוקת בזה אי שייך אין משים עצמו רשע בבע"ד או דוקא בעד ע"ש (פ' הגזל קמא סי' י"ח).

ובמ"ש נתישב לי מאי שהקשו המפ' דאמר בש"ס גזילות ונחלות כו' אבל הודאות והלואות לא בעי מןמחין ופרש"י הודאות היינו עדי הודאה או שאר גונוי כו' אבל נדאי פירושו הודאות של הלואות והודאות של גזילות ונחלות ג"כ אין דנין וכו' בכל מילתא דל"ש וא"כ למה בהלואות אמר הודאות בפני עצמו דלא בעי מןמחין ולמה לא תני גם בגזילות ונחלות דבעי מןמחין הודאות ג"כ דהודאות של מילתא דלא שכיח ג"כ אין דנין כמו דתני גבי הלואות כו' ע"ש ולמ"ש מןושב פיון דגזילות ונחלות פירושו גזילות שע"י חבלות וא"כ בהודאות דגזילות ע"י חבלות שפיר דנין כמ"ש וליפא למיתני כלל בגזילות ונחלות הודאה ג"כ פיון דהודאה בב"ד שפיר מהני משא"כ בהודאות של הלואות וכל מאי דשכיח דמהני בכל מקום תני שפיר הודאות והלואות כו' וא"ש: (כב) מגבין ממנו הקרן כו'.

בתוס' תמהו דריש סנהדרין אמרינו דגזילות ונחלות בעי מןמחין ובכמה דוכתי שהיו דנין גזילות ע"ש. ולע"ד הי' נראה כמו שרוב הפ' אין מחלקים בין גזילות שע"י חבלות דארף שנעשה באופן דלא שכיח מ"מ פיון שארף החיוב שכיח דנין.

וכן שבת ורפויי מקטיעת יד כמ"ש סמ"ע ולבוש ומבואר ברמב"ם ע"ש. פן בגזלה כשהגזלה קיימת היא אין צריכין לדון כלל על הגזלה רק שחפץ של זה ביזו.

ולא מבעיא דבר העשוי להשאיל ולהשפיר דמאחר שהעדים מעידים שהי' שלו יכולין להוציא ממנו אף אם א"י איהו בא לידו. א"כ אף שהעדים מוסיפים שאגלו מ"מ היא א"צ לדון ע"ז מצד הגזילה דמה שנעשה באופן דלא שכיח זה אינו מזיק פנ"ל.

רק אף דברים שאין עשויין להשאיל כו' מ"מ כשיש עדים שפא לידו בתורת פקדון וכה"ג ג"כ מוציאין וא"כ אם היו העדים מעידים רק שידעין שפא לידו שלא בתורת מקח הי' מהני והיו דנין להוציא א"כ אף שמעידין שאגלו מ"מ א"צ לחייבו מצד העדות שאגלו רק כמה שלא בא לידו בתורת מקח ואין זה דיני גזילות ואף דלא פלגינן דיבורא בענין אחד מ"מ בזה לא שייך עדות שבטלה מקצתה דאטו בטל עדותם רק שאין דנין ובדלא שכיח.

אבל בזה גוף החיוב שכיח בפקדון והלואה להחזיר של חבירו וגם בזה היא שלו ביז חבירו. ואף שמעידים שהחיוב נעשה באופן דלא שכיח מ"מ דנין פנ"ל דלא מיקרי כלל דיני גזילות רק היכא שאגלו הגזילה בזה י"ל מאחר שאריכין לחייבו באונסין רק משום שאגלו חשוב גזילות.

וכן באומר החזירתי להפ' דהגזול בעדים צריף להחזיר בעדים דא"נ רק משום שאגלו. ורוב הפ' לא ס"ל פן.

או בתקנת נגזל להיות נשבע ונוטל שאריכין לחייבו רק משום שאגלו. וכן גזל א' מחמשה דהחיוב לשלם לכל אחד דקנסוהו רבנן בשביל שאגלו חשוב גזילות שאין דנין.

ומןושב בזה דברי ראב"ד שכ' דגזל א' מה' שאין דנין בזה"ז ודחה רמב"ן בס' הזכות סוף יבמות דבקנס דרבנן דנין בזה"ז. ולהג"ל מןושב דלענין הקנס שהוא רק בשביל שאגלו אין דנין משום גזילות דל"ש.

והיא מיושבת גם לשון הרמב"ם הנ"ל דיני קנסות כו' גזילות היינו כמו תקנות נגזל שפכת הרמב"ם (פ"ד מה' גזילה) להדיא שהוא קנס חכמים וכן א' מה' פנ"ל. וכה"ג שהחייב רק על הגזילה ולא שכיח וזה דומה לתכלות שחייבתו תורה על גוף החבלה על המעשה שעשה פן בגזילה החייבים שעל מעשה הגזילה.

ולכך כללם פחדא גזלות ונחלות וכמ"ש בגמ' מה לי חבל בגופי' כו' משא"כ חיוב שאינו תלוי בגזילה שפיר י"ל שדנין. ומיושב המקומות שהביאו תוס' פ"ק דסנהדרין וב"ק נגיטין ע"ש.

רק מעונבא דהאי רעי' דפ"ג דב"מ עדיין קשה: ותוס' י"ל שסוכרים כמ"ש לעיל ס"ק ד' מאחר שעדות בדיעה לחוד לא מהני עד שיעידו איך יודעים שזה חייב כו' והמעשה שגורם החיוב וחקירות אלו צריף גם בד"מ.

ממילא צריף העדות שגזל לחייבו וא"י לדון ולקבל עדות זה. וי"ל דלטעמיהו שאין מקבלין עדות קודם תפיס' אבל הרי"ף והרמב"ם ורש"י שסוכרין דמקבלין עדות לענין שיעיל תפיסה ע"ז ממילא פיון שמקבלין עדותם שוב יכולין לחייבו מצד העדות שחייב פנ"ל.

השנשא שהביא רמב"ן בחי' פ' ז"ב מןלהו עובדי דב"ב מאי בעית דגזילות הוא ע"ש וכן בס' בהאי ארעא הישר לר"ת אינו מוכן הא קרקע אינה נגזלת וברשותי' דמרא ורוצה לגזול עדיין נדאי שאין מניחין אותו ולא מיקרי דיני גזילות.

וצ"ל דקושיתם אהא דהנרא ארעא והדרי פירי דעל הפירות גזילות הוא: בתוס' תרצו על השנשא' דמירי בכל הני בתפס ע"ש. וקשה בעונבא דהאי רעיא שהביאו תוס' אי משום דתפס איף אמר א"א לדר"ח משתבע אשארא כו' והא הילף הוא.

ואף להפ' דמשפון לא חשוב הילף היינו דמ"מ עדיין חייב והוי מ"מ משום החיוב. אבל בזה דאין דנין על החיוב ורק על מה שתפס אין להוציא ממנו וא"כ לכ"ע הילף הוי דזה הזכות על מה שתפס בידו הוא והחיוב אין דנין: ואפשר דמאחר שחייב לצי"ש חשוב הודאה מקצת לחייב שבועה וכןראה קצת מראב"ד פ"א מה' טוען ה' א' שכ' ועוד שהרי מנדין עד שיפייס כו' חייב הדין וכן הטור סי' פ"ז שכ' אתה חבלת בי כא דחייב הדין משום שו"ר ע"ש.

והלא כ' פאן דעת הרא"ש שגם שבת וריפוי אין דנין ומשמע דמ"מ חייב שבועה שאם יודה חייב עכ"פ לצי"ש ומנדין עד שיפייס. אף אין זה סברא מאחר שאין דנין איף נדון חיוב שבועה דשבת וריפוי.

ואפשר מאחר דדנין לענין תפיסה ואם יודה יש חיוב תפיסה ומיקרי גורם למזון עכ"פ ואית עלה שבועת הדין כמו על שטרות. וחיוב זה יכולין לדון כמו לספ' דמקבלין עדים לענין תפיסה פן יכולין לחייבו הדין על כפירת החיוב תפיסה אבל שבועת התורה נדאי אין חייבין ע"ז דלא עדיף משטרות.

אף ז"א דהטור סי' זה חולק על רש"י דקונדם שתפס אין דגין פלל ע"ש. וע"כ שהעתיק (סי' פ"ז) רק לשון הרמב"ם דהא לא הכריע סי' זה פהרא"ש נגד הרמב"ם והגאונים או דסבר פראב"ד פיון דמנדין חשוב ממון להיסת פנ"ל.

וגם ראב"ד נדאי הך ועוד אינו אלא לענן היסת אבל לענן ש"ד אין סברא דהא בעינו הודאה בב"ד וכיון שאין לנו דין בב"ד לא מיקרי הודאה ועדות בב"ד לחייב שבועה על השא"ר. אף לא קשה דכיון דמהני תפיסה אף בקנס וע"כ כשתפס יש לנו דין בב"ד כמו אם הי' לפני מןמחין הי' חייב שוב אנו אין מוציאין ממנו מה שתפס פנ"ל.

וא"כ שם ג"כ כשתפס כל מה שפכר הרע"י ויש עדים שאכל תרי שפיר אם איתא לדר"ח דממילא אם הי' הדין לפני מןמחין הי' נשבע ונוטל דחשיד כו' ואף דתפס משכונ לאו הילך הוי דהי' חייב עליו בב"ד מןמחין ממילא שוב עתה ג"כ יכול להחזיק בכל מה שתפס ע"י שבועה ופוסקין שנשבע ונוטל ולא מפקינן מיניה: ונראה מוכח מזה לדינא פנ"ל בתובעו והודה מקצת או עדים מדר"ח בדבר שאין דגין והתובע תפס כל תביעתו אין מוציאין עד שישבע ש"ד.

אבל אם לא תפס רק מה שמודה אין מחייבין ש"ד על השא"ר שלא תפס ל"מ להרא"ש דקונדם תפיסה אין מקבלין עדות שיועיל תפיסה א"כ גם חייב שבועה על המותר אין דגין רק אף להרי"ף ורש"י דלכאורה דגין שחייב ש"ד ויועיל תפיסה מ"מ הא אין עתה כפירת ממון ואף שחייב לצי"ש אם יודה מ"מ לענן ש"ד אין זה חשוב כפירת ממון אף להראב"ד רק גורם לממון כשטרות.

ורא"י לזה דמשנה שבועות ל"ג ע"ב שחבל בו בשבת כו' דפטורין מק"ש ע"ש. והא קי"ל היכא דקם לי' בדרכה מיני' חייב לצי"ש ואעפ"כ לא חשוב כפירת ממון לענן ק"ש והר"ן פ' כל הנשבעין כ' דהנה פולהו חז ניהו מה דחשיב כפירת ממון לזה חשוב ממון במודה מקצת ע"ש.

ועוד דהודאה לאו הודאה בב"ד הוא לענן השא"ר שלא תפס וממילא אין חייב ש"ד עליו פנ"ל. ואף דעל מה שתפס יש לנו דין בב"ד שוב הילך הוא.

ודוקא תפס הפל בזה מהני פנ"ל. וגם בתפס הפל יש לדון להפ' דמשכונ שלא בשעת הלואה קני אף שתופס בלא ב"ד.

והר"ן כתב דמשכונ לאו הילך משום דלא קני לי' מדר"י ע"ש: ואף דברמב"ם פ' כ"א מה' עדות ה"ד שפ' בהעידו שהפיל שנינו וסימא עינו והוזמו דמחייבין כו' והראב"ד דחה מאחר שתפס דס' הוא מעונב גט שחרור ורק תפס אין מוציאין אין עדים זוממין חייבין.

והכ"מ כ' פיון שדבר קרוב הוא לתפוס משלמין פיון שהפסידוהו שאפילו יתפוס לא יועיל ע"ש. א"כ משמע לדבריו שזה חשוב ממון מה שיכול לתפוס וא"כ גם לענן חייב שבועה אפטר דהוי הודאה.

אף א"א לומר פן דהרמב"ם עצמו פ"א מה' טוען כ' דאתה חבלת כו' דרק משום שבת כו' ובנשת אינו חייב היסת רק מקום שדגין קנסות ע"ש דאינו חייב היסת בכפירת דבר שיועיל בי' תפיסה.

ואפשר דסבר דשמין הספק תפיסה כמו ט"ה דכתובה וכו' ישלמו ויש לפרש שם בתפס  
בכר דמי עינו פשהעידו. דבל"ז אין ע"ז חייבין עד שיגמר הדין ובספק אין ג"ד.

ולוחק לומר דזה חשוב גמר דין מה שפסקו דמועיל תפיסה דאין זה פ"ד. והא מטעם זה  
נחלק הרמב"ד ארמב"ם פ"ב מה' גניבה בס' חייב ד' וה' דלא מהני תפיסה שקנס אינו  
חייב רק בהעמדה בדין ובספק אין ב"ד מחייבין ע"ש.

והה"מ יישוב דברי רמב"ם דא"צ גמ"ד רק שיעמד בדין ויהיו עדים ע"ש אבל לענין  
עדים זוממין דלכ"ע אין חייבין עד שיגמור הדין משמע דגם לרמב"ם בס' לא חשוב ג"ד  
וצ"ל דמייירי בכבר תפס ונפיר הי' ג"ד אף לשון הכ"מ אינו כן ע"ש וצ"ל דחשוב ג"ד  
בספק לדידן'.

אבל שבועה ודאי אינו חייב וכן מבואר בב"ח והש"ך סי' פ"ז ס"ק נ"ח דהיכא דקם לי'  
בדרכה מינ' לא מחייב אפילו היסת פשכופר ואף דחייב לצי"ש ומהני תפיסה. וע"כ דלא  
חשוב ממון כפירת החייב תפיסה אפילו גורם לממון כשטרות לא הוי כל זמן שלא תפס  
כנ"ל.

וגם מדברי הרמב"ד נראה דרק בשביל שמנדין אותו עד שיפייס חשוב ממון לענין היסת  
אבל לא בשביל מה שיכול לתפוס: והנה תוס' הקשו עוד שם אמאי דנו דיני גזילות הא  
קי"ל הגזלנים ומלוגי בריבית שהחזירו אין מקבלין מהם דסברו דאף בע"כ אין מקבלין  
ע"ש (ריש סנהדרין) והקשו קצת מפ' לפי מה שתירצו תוס' דאייירי בתפס דוקא ונלא  
כל הטעם הוא דאין מקבלין מהו משום תקנות השב"י דאפילו אבנט אינו שלף שאם נקבל  
מהם לא ישאר להם מאומה אף שאינם מחזירין לרצון וא"כ בב"ד שאינו מןמחין שאינם  
יכולין לדון דיני גזילות רק משום דתפס וא"כ משלם דתפס דבר זה אבל שאר דברים  
שלא תפסו לא נוציא ממנו וא"כ מאי תקנה שייך פאן ונפיר אינו צריך להחזיר אותו  
הדבר שתפס ודנין ע"ז ע"ש.

ונראה ליישב דהנה תוס' בא"ד הקשו אמאי אין דנין שאינו מןמחין דיני גזילות הא גם  
גזילות לא בעי דו"ח משום נעילת דלת שיונעל דלת בפני עושי עולה וגם לענין מןמחין  
נמי נימא דלא בעי מןמחין משום נ"ד ע"ש.

ותירצו דלא שייך נ"ד פיון שמתירא לגזול שלא יתבעו לפני מןמחין שיוכלו להוציא  
ממנו ולכך אין שאינו מןמחין יכולין לדון ע"ש. וא"כ הכא נראה דמקשה תוס' שפיר  
דהגזלנין אין מקבלין מהו ואיך דנו דיני גזילות וא"ל כמ"ש דזה אינו דבמןמחין שיכולין  
לדון דיני גזילות אף בלא תפיסה לא יוכלו לדון כלל אף בתפס דאצל מןמחין שייך שפיר  
התקנה דלא ישאר לו מאומה או נימא דיוציא ממנו וא"כ אם יתבענו לפני מןמחין לא  
יוציאו ממנו וא"כ אי לא נימא באינם מןמחין התקנה שפיר יוכלו לדון אף בלא תפס  
מחמת התקנה דנעילת דלת כמ"ש תוס' וא"ל שמתירא לגזול שלא יתבע אותו לפני  
מןמחין כמ"ש ז"א אם יתבעו אותו לפני מןמחין ודאי לא יוציאו ממנו שהם יכולין לדון  
אף בלא תפס וממילא אף בתפס יחזירו לו מחמת התקנה וא"כ אינו מתירא לגזול ונפיר  
יוכלו לדון ב"ד שאינו מןמחין מחמת נעילת דלת אף בלא תפס וממילא אף בתפס אין  
דנין דשייך שפיר התקנה דבאמת איך אמרינו דמןמחין אין מוציאו מחמת התקנה שלא

ישאר לו פלוס ואף דשייף נ"ד שיגזול ולא יצטרף להחזיר וע"כ אותה התקנה צדיפא מנעילת דלת ולא קשה כמ"ש ואי נימא דב"ד שאינו מומחין לא תיקון כלל שלא יוציאו דגם בלא התקנה לא יוכלו להוציא רק בתפס ולא הנצרכו לתקן שלא יוציאו ז"א דאם לא תיקון באינו מומחין ממילא נשאר התקנה דנ"ד והיו דנין שפיר אף בלא תפס דיני גזילות מחמת נ"ד שאינם מתיראין לגזול שלא יוציאו ממנו ב"ד מומחין דאצלם שייף שפיר התקנה וא"כ דנין שפיר אף בלא תפס וממילא שייף התקנה אף בתפס וא"ש: (כג) וי"א דוקא כופר בפקדון וכה"ג.

כ' הסמ"ע ז"ה דעת נ"י כו' אבל התוס' חילקו וכו' דוקא גזילו' שע"י חבלות הוא דלא דנין וזהו דעת המחבר שכ' סתם דדנין ע"ש. גם בכ"מ פ"ו מה"ס כ' פן שנה דעת הרמב"ם דוקא כשחבל בו וגזלו א"ד ע"ש.

והש"ף ז"ל דחה דא"כ הי' לו להמחבר להביא דגשע"י חבלות א"ד. וגם שבב"י לא הביא כו' וזה קשה גם על הב"י בכ"מ למה לא הביא הרמב"ם גזילות שע"י חבלות וצ"ל מאחר שבמשנה הפי' פן כ' סתם דבריו פלשון המשנה.

עוד תמוה כמ"ש לעיל דהסמ"ע בעצמו ס"ק י"א כ' דבשבת ורפוי דנין אף שפא מקטיעת יד דלא שכיח פנין דגוף החיוב שכיח וכ"מ ג"כ בכ"מ בדעת הרמב"ם. וא"כ כ"ש בגזילות דשכיח אף שנעש' ע"י חבלה שנידון והוא תימה.

ומצאתי בגי"ת שער ס"ד שתמה זה על הכ"מ והניח בצ"ע (ועיין מ"ש בזה לעיל ס"ק י"ז): ולענ"ד דלא קשה דהא לשון הרא"ש פ' החובל שאלה לגאון א"נ שיש להם קנס מהו להגבות בבב"ל שלא יהא חוטא נשפך והשיב כלל אמרו אין מגבין קנסות בבב"ל וכו' אלא משום שלא יהא חוטא נשפך ושא"ג ק' בבב"ל שולחים יד זב"ז נהגו חכמים אחרונים לנדותם כו' ע"ש.

ולכאורה מאי בעי מגאון הא הש"ס מלא דא"ד קנס בבב"ל. אמנם פשוט דהא הך טעמא שלא יהא חוטא נשפך מבואר בש"ס ב"ק ל"ח ע"ב דאף דבשור כו' פטור מ"מ בא על הפותית חייב שלא יהא חוטא נשפך בקנס.

וא"כ שפיר בעי מינני' דבזמן שהיו מומחין בא"י דאי אמר קבעו לי זימנא לא"י משמתין לי עד דאזיל שפיר לא הי' דנין קנס בבב"ל דלא שייף שלא יהח"נ דע"כ ילף לא"י ויחייבוהו. אבל עכשיו שאין מומחין בא"י שפיר י"ל דדנין מה"ט שליח"נ: והשיב הגאון כלל אמרו אין גובין קנס כו' היינו אף אי אין מומחין.

והטעם באמת הוא כמ"ש תוס' ב"ק ל"ט ובכתובות י"א דדוקא היכא שמדינא חייב רק קנסא דר"מ ומשום שלא יהא ח"נ לא קנסו אבל שם דמדינא לית לה קנס שפא תמחה לא מחייבין משום שליח"נ קנס ע"ש וממילא גם כאן דבלא ב"ד לא מחייב ובעי אלקים מה"ת ממילא לא מחייבין לי' משום שלא יהא ח"נ רק מ"מ מה"ט נהגו לנדות כו' פנ"ל.

וא"כ לכאורה במזון בגזילות או חבלות שהחייב פדין רק דל"ש או לית בי' ח"פ אפשר שדנין שלא יהא ח"נ פנין דחזינון לאביי (פ"ק דכתובות) אף כשאינו חייב מחייב מטעם שליח"נ א"כ ע"כ לא פליג רבא אלא כשפטור מדינא וכן בקנס פנין שאין ב"ד פטור

משא"כ בַּמְמוֹן דְּחֵיב שְׁפִיר י"ל דְּגוֹבִין מְטַעַם הַנ"ל וצ"ל להפ' הַנ"ל כִּינּוּן דַּמ"מ אִין גּוֹבִין ב"ד זֶה מְדִינָא א"י לְגַבּוּי מְשׁוּם שְׁלִיח"נ גַּם דְּשָׁם תְּקַנּוּ מְשׁוּם שְׁלִיח"נ מְשׁא"כ בְּזֵה.

אַמְנָם בְּגִזְלוֹת דְּאַמְרִינוּ שְׁדַנִּין דְּשָׁכִיחַ רַק בְּשָׁבִיל שְׁחָבַל בּוּ וְהִפְהוּ לֹא נָדוּן זֶה נְדָא דְּשִׁינְיָהּ שְׁלֵא יְהֵא חוּטָא נְשַׁכְרָה דְּהָא פְּשׁוּט לְהַש"ס סְנֵהֲדָרִין פ"א בב' מִיתוּת כּו' אֲתַגְוִרִי אֲתַגְר כּו' ע"ש וְגַם פֶּאן וְכִי בְּשָׁבִיל שְׁהוֹסִיף חֻטָא יְהִי נְשַׁכְרָה וְאִם לֹא הִפְהוּ הִי דְנִין וְגוֹבִין הַגְזִילָה וּבְשָׁבִיל שְׁהוֹסִיף וְהִפְהוּ לֹא יִגְבּוּ בְּזֵה נְדָא לַכ"ע דְּשִׁינְיָהּ שְׁלֵא יְהֵא ח"נ וְכֵן בְּשַׁבְתָּ וְרִיפּוּי דְּבִהַפְּאָה לַחוּד הִי חֵיב וְעַל יְדֵי שְׁקַטְע יָדוּ יִנְפֹטֵר רַק דְּבַזְמָן שְׁהִי מְוַמְחִין דְּלֵא שְׁיִינְיָהּ שְׁלֵא יְהֵא ח"נ פּנ"ל דְּאַפְשָׁר בְּמִנְחִין וּלְכַף לֹא הִי דְנִין גְּזִילוֹת שְׁע"י חֲבָלוֹת.

וּלְכַף כ' הֶרְמַב"ם פְּלִשׁוֹן הַמְשָׁנָה גְּזִילוֹת וְחֲבָלוֹת אִין דְנִין דְּהִינּוּ גְּזִילוֹת שְׁע"י חֲבָלוֹת פּנ"ל. וּבְשַׁבְתָּ וְרִיפּוּי דַכ' סֵתָם שְׁדַנִּין בְּבָבֶל אַף פְּשָׁהִי מְוַמְחִין בַּא"י וְאַף שְׁנַעְשָׂה בְּאַנְפּוֹן דְּלֵא שְׁכִיחַ לֹא קָשָׁה פְּלָל דְּהָא מְבֹאָר בְּש"ס ב"ק צ"א דְּאִין נֹתְנִין זְמַן לְחֲבָלוֹת וְה"מ לְחֲבָלָה דְּחֶסְרִי מְמוֹנָא כּו' מְשׁא"כ בְּוִשְׁתָּ כּו' ע"ש.

וּכ"פ כָּל הַפּוֹסְקִים וְהִינּוּ מְטַעַם דְּהָא הַשַּׁבְתָּ וְהִרְפּוּי נִצְרָה לּוּ מִיָּד וְאִיָּהּ יִתְנוּ זְמַן ע"ש. וְא"כ מְמִילָא שְׁפִיר שַׁבְתָּ וְרִיפּוּי אַף בְּקַטִיעַת יָד דְנִין מְשׁוּם שְׁלֵא יְהֵא ח"נ דְּבְשָׁבִיל שְׁהוֹסִיף וְקַטְע יָדוּ לֹא יִגְבּוּ פּנ"ל וְלֹא שְׁיִינְיָהּ טַעַם הַנ"ל דְּאַפְשָׁר בְּמִנְחִין דְּהָא עַכ"פ יִצְטָרַף לִילָהּ לֹא"י וְזֶה אִינוּ שְׁיִינְיָהּ פְּלָל בְּשַׁבְתָּ וְרִיפּוּי דְּהָא מַה"ט אִין נֹתְנִין זְמַן בְּשָׁבִיל שְׁצָרִיף מִיָּד וְא"כ מְטַעַם זֶה עֲצָמוּ דְנִין מְשׁוּם שְׁלֵא יְהֵא ח"נ דְּאִי לֹא נִידוּן יִצְטָרַף לִילָהּ לֹא"י וְשְׁפִיר דְנִין כִּינּוּן שְׁהַחִיּוּב מַצ"ע דְנִין לֹא יִגְרַע בְּמָה שְׁקַטְע יָדוּ פּנ"ל וּלְכַף אַף בְּזְמַן שְׁהִי מְוַמְחִין גּוֹבִין שַׁבְתָּ וְרִיפּוּי בַח"ל.

וּמְדוּקָדֵק לְשׁוֹן הֶרְמַב"ם ז"ל פ"ה מַה"ס שְׁכ' עַל שַׁבְתָּ וְרִיפּוּי הַטַעַם שְׁיֵשׁ בּוּ ח"כ וְהַשְׁמִיט אִי שְׁכִיחַ אוּ לֹא ע"ש. וְהִינּוּ דְהָא קָאִי עַל זֶה שְׁדַנִּין אַף בְּקַטִיעַת יָד וְכַה"ג ע"ש וְזֶה בְּאַמְתָּ ל"ש רַק דַּמ"מ דְנִין כִּינּוּן שְׁיֵשׁ בּוּ הַפְּסֵד מְמוֹן וְאִין נֹתְנִין זְמַן מַה"ט פּנ"ל וְמַה"ט שְׁפִיר דְנִין אַף שְׁהוֹסִיף וְקַטְע יָדוּ דַע"ז לֹא שְׁכִיחַ מְשׁוּם שְׁלֵא יְהֵא ח"נ.

וְגוֹבִין גַּם פְּשָׁהִי בַא"י מְוַמְחִין אֲבָל בְּגִזְלוֹת שְׁע"י חֲבָלָה שְׁפִיר לֹא הִי גּוֹבִין פְּשָׁהִי מְוַמְחִין בַּא"י דְּלֵא שְׁיִינְיָהּ שְׁלִיח"נ. וְאַח"כ כ' מִי שְׁגָבַב אוּ גָזַל כּו' מְגַבִּין הַקָּרָן כּו' כַּפִּי הַכ"מ דְּגִזְלוֹתָ בְּלֵא חֲבָלוֹת שְׁפִיר שְׁכִיחַ וְדַנִּין גַּם פְּשָׁהִי מְוַמְחִין פּנ"ל לְכֵן בַּש"ע לֹא הִבִּיא פְּלָל גְּזִילוֹת שְׁע"י חֲבָלוֹת דְּגַם זֶה דְנִין כִּינּוּן דְּאִין מְוַמְחִין בַּא"י שְׁיִינְיָהּ שְׁלֵא יְהֵא ח"נ וְזֶה נִלְמַד מִשַּׁבְתָּ וְרִיפּוּי שְׁדַנִּין אַף פְּשָׁהִי מְוַמְחִין בְּשָׁבִיל הַזְמַן מְטַעַם שְׁלֵא יְהֵא ח"נ מַכ"ש פְּשָׁאִין מְוַמְחִין דִּינְפְּסִיד הַפֶּל שְׁדַנִּין אַף שְׁנַעְשָׂה ע"י חֲבָלוֹת.

דְּכָל אֶחָד שְׁיִרְצָה לְגַזֵּל יִפְהוּ ג"כ וְלֹא יִגְבּוּ. וְשְׁפִיר פְּסַק סֵתָם דְּגוֹבִין הַפֶּל וְכֵן דְּבָרֵי סַמ"ע יֵשׁ לְפָרֵשׁ כֵּן פּנ"ל.

וְעוֹד דְּלַעֲגִין מַה שְׁמוֹסִיפִין הַעֲדִים שְׁהַפְהוּ וְחֲבָלוּ שְׁזָה לֹא שְׁכִיחַ אִין מְקַבְּלִין עֲדוּתָן פְּלָל שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד עַל זֶה וְשׁוֹב הַנִּי פְּהַעֲדוּ חוּץ לַב"ד וְלֹא הַעֲדוּ בַב"ד רַק עַל הַגְּזִילָה לַחוּד דְּשְׁכִיחַ וְדַנִּין מְאַחַר שְׁזָה ב' דְּבָרִים וּפ"ד.



וכמ"ש רמב"ם בה' קה"ח בראינוהו שחרית במזרח כו' ע"ש פ"ב דנה עדות אחרת שאין צריף להחייב ולגרע העדות שעל הגזילה ג"כ אין מקבלין עדותו. ואף דמהני העדות אף במאי דלא שכיח לענן לפטור בתפס.

וא"כ יועיל מה שמעידין שהי' הגזילה באופן של"ש לענן שלא נוכל לדון לחייבו. ז"א למ"ש הרא"ש בשם הרמ"ה ספ"ק דב"ק דנה תקנה הי' אי תפס לקבל העדות כנ"ל.

ושוב הוי פהא דב"ק ל"ח ע"ב דמודה רבא דבשביל שלא יהא ח"נ לא קנסו ונשאר אדינא ע"ש. ממילא לענן זה ג"כ נשאר הדין שאין מקבלין עדותו אף לפטור ונשאר עדות הגזילה לחוד.

ואף להפ' דתפס מהני מדינא היינו משום שחייב עפ"י דין משא"כ בנה להיפוף לענן שלא לדון לחייבו מם שחייב אין מקבלין לכ"ע דעל מה שלא שכיח אין מקבלין ובזמן שהי' מןמחין שלא שייך שליח"נ גם ע"ז היו מקבלין שלא לדון דאין הפסד כנ"ל.

וכ"ש כשהוא כופר לגמרי דחשבינו ע"ז הודאתו שלא חבל בו וכאמר לא לוייתי כו' ומהני העדות על הגזילה לחוד: וכן לתירוץ א' של הכ"מ ברמב"ם שסובר ג"כ לחלק בין גזילה גמורה דל"ש י"ל ג"כ רק כשהי' מןמחין בא"י ל"ש שהוא מתירא מןמחין וכמ"ש תוס' ריש סנהדרין אבל כשאין מןמחין אם לא נדון כלל יהי' שכיח וממילא דנין.

ולכף השמיט המחבר בש"ע וכו' סתם שדנין. וברמב"ם י"ל פשוט שפוננתו מגבין הקרו כשהוא בעין וכמ"ש רמ"א לשיטת הנ"י דמ"מ כשקיימת מסייבין להחזיר דבלא זה להה"מ ריש ה' גזילה דהתקנה לעולם דגזלנים אין מקבלין מהו והמקבל אין ר"ח נוחה הימנו.

ולחד פ"ה מה"מ גם באינו מחזיר מעצמו אין גובין רק שכ' דמ"מ אם רוצה הבע"ד דוקא שייגבו גובין ע"ש. וא"כ זה נדאי לא שכיח ולמה הי' להם ליתן רשות למעבד שליחותייהו פנין שאין רוח חכמים נוחה הימנו ודוקא כשקיימת כנ"ל.

אבל הש"ע שפוסק דמקבלין רק במי שעסקו בכף תמיד ע"ש ה"ג סי' שס"ו ממילא שכיח לכף סתם שדנין בזה"ז. עוד י"ל ברמב"ם שמשלק בין דיני גזילות היינו לענן שיהי' להם דין ב"ד שנה מן התורה צריף מןמחין לשיטתו ע"ש.

ובין לגבות מןו הקרו שנה לשיטתו כר' אהא דמה"ת פשר הדיוט ע"ש (פ"ב מה"ס) גם בגזירות מגבין ע"ש שלשונו מורה קצת פן: (כד) גזילות דשכיחי כו'. אבל גזילה ממש אין דנין דלא שכיחא ואם הוא בעין החפץ חייב להחזירה רק אם מכרה או באופן שאינו צריף לשלם רק דמים אין דנין וכו'.

והוא מנ"י פ' החובל ע"ש. ודקדקו אמאי לא כתב זה רק אגזילה ולא אגניבה וכן בנ"י כתב אגזילה זה הדין ע"ש (ר"פ החובל).

ונראה לי שב דרף פלפול דהנה קי"ל פרבנו דר"פ מרובה (דס"ו) דסברי סתם גניבה יאוש בעלים וסתם גזילה לאו יאוש בעלים ע"ש רק דקי"ל דיאוש לחוד לא קני רק עם שינוי רשות או שינוי השם ע"ש (סי' שנ"ג).

והנה י"ל הטעם דאין יאוש פדי קונה בתורת הפקר ע"פ מ"ש תוס' פ' מרובה (דס"ט) ד"ה פל שלקטו הא דלא הוי הפקר אחר יאוש לענין לפטרו ממעשר משום דהפקר אינו רק היכא שיכולין לזכות בו והכא אף אם נימא דקונה מטעם הפקר מ"מ הדמים צריף לשלם דאינו קונה רק גוף החפץ אבל המעות צריף לשלם אף אי יאוש קונה פדאמרינו בב"ב (דמ"ד) נהי דקא מיאש מגופי מדמי מי קא מיאש דמהמעות לא מיאש וא"כ אף אי נימא דיאוש קונה מטעם הפקר מ"מ אסור לכל אדם לזכות בו לפי שצריף הגזלן את החפץ לסלק בעד הדמים שחייב ע"ש.

וכיון שאסור לזכות בו אף אי הוי הפקר ממילא י"ל דמה"ט אין יאוש קונה מטעם הפקר והנה הטעם דאינו מיאש מהמעו' כמו שמיאש מן החפץ כתבו המפ' משום דבשלמא בהחפץ לא שייף הטעם דמחר נקטינא לי' בדינא דשפא ימפור החפץ או יאבד אצל הגנב ולכף מיאש עצמו מן החפץ אבל ממעו' סובר שפיר למחר נקטינא לי' בדינא שפעו' לעולם יוכל להוציא ממנו בב"ד אף אם יאבד החפץ ולכף אינו מיאש מהמעות לעולם ע"ש.

והנה לכאורה הכא פינו דאין דנין דיני גזילות א"כ שפיר מיאש דלא שייף למחר נקטינא לי' בדינא ואוציא ממנו בב"ד מה שגזל דז"א דאין דנין דיני גזילות. אף ז"א פינו דגוף החפץ מוציאין בב"ד שפיר אינו מיאש שיוציא בב"ד שפיר החפץ.

אף בגניבה דקי"ל סתם גניבה יאוש בעלים רק דיאוש אינו קונה וא"כ הכא נראה שפיר דיאוש קונה מטעם הפקר כמ"ש תוס' ואין לומר טעם התוס' דז"א דאי נימא הכא דיאוש קונה מטעם הפקר שפיר מותר לכל אדם לזכות בו שאינו צריף לשלם להגזל המעות שגם מעעות מיאש וא"ל פסברות הפו' הנ"ל דלענין המעות אינו מיאש שפעו' יוכל בודאי להוציא ממנו בב"ד דז"א דלענין המעות שפיר אין דנין דיני גזילות דרק לענין גוף החפץ דנין אבל לענין המעות אין דנין ולא יוכל להוציא ממנו המעות בב"ד וא"כ מן המעות נדאי מיאש דלא שייף מחר נקטינא לי' בדינא ואוציא המעות שפעו' לא יוכל להוציא וא"כ פינו שמיאש גם מהמעות ממילא גם גוף החפץ קונה מחמת יאוש מטעם הפקר דאי נימא דקונה מטעם הפקר גם מעות אין צריף ליתן דמעעות נדאי מיאש כמ"ש ושפיר הוי הפקר ואין צריף להחזיר גוף החפץ בגניב' וא"כ בגניבה דסתם גניבה יאוש בעלים אף החפץ אין צריף להחזיר ולכף כתב הרמ"א והנ"י ז"ל בגזילה דוקא דסתם גזילה לאו יאוש בעלים ולכף יש חילוק בין מעות ובין גוף החפץ.

אף לכאורה נשאר קושית הפוס' בהא דנרשאה גנב ספרא שהוא בגניבה וכן הא שתיירן הנ"י הא דמעשים בכל יום שדנין דיני גזילות וגניבות ותיירן על זה שלא דנין רק אגוף החפץ ולפמ"ש נשאר הקושית היאך (היו) דנין דיני גניבה אף בגוף החפץ.

אף באמת הוא בהיפוף לפמ"ש המפרשים הטעם שעל גוף החפץ דנין לא מחמת ההכרח לקיים העשה דגם במעות שייף זה רק מחמת שעל גוף החפץ שכיח שפיר שייגנב חפץ משל חבירו רק שייגנב וימפור או שייאבד שיתחייב מעות זה לא שכיח ואין דנין דלא תיקנו חכמים במילתא דלא שכיחא שצא לנעול דלת בפני הגזלנים שלא יגזלו רק אהחפץ דשכיח ותיקנו שלא יגזלו שאם נימא דבעי מומחין יגזלו וא"כ הכא נראה פינו

דאי נִימָא דַאִין צָרִיף לְשַׁנָּם הַמַּעוֹת בַּב"ד שְׂכִיחַ הַמַּעוֹת וְצָרִיף מְמַחֵין מִמִּילָא גַם גּוֹף הַחֲפֵץ אִין צָרִיף לְהַחְזִיר מִחֲמַת יֵאוּשׁ כַּמ"ש.

וּא"כ נִרְאֵה דְשִׁינְיָה שְׁפִיר הַתְּקֵנָה שְׁיִנְיָעַל דְּלַת בְּפִנֵי הַגְּזֵלְנִין אַף עַל הַמַּעוֹת דְּלֵא שְׂכִיחַ דְשְׁפִיר תְּקֵנוּ דַאִם נִימָא דְצָרִיף עַל הַמַּעוֹת מְמַחֵין שְׁפִיר יִגְזְלוּ וְלֵא יִצְטָרֵף לְהַחְזִיר הַחֲפֵץ מִחֲמַת יֵאוּשׁ כַּמ"ש וְגוֹף הַחֲפֵץ שְׂכִיחַ א"כ שְׁיִנְיָה שְׁפִיר הַתְּקֵנָה דְכִמוּ אִי נִימָא דְצָרִיף מְמַחֵין עַל גּוֹף הַחֲפֵץ יִגְזְלוּ מִשׁוּם שְׂלֵא יוֹצִיאוּ מִמְּנוּ כְּמוּ כֵן אִם נִימָא דְצָרִיף מְמַחֵין עַל הַמַּעוֹת ג"כ יִגְזְלוּ דַג"כ לֵא יוֹצִיאוּ מִמְּנוּ מִחֲמַת יֵאוּשׁ כַּמ"ש וְח"כ שְׁפִיר אַף עַל הַדְּמִים אִינוּ צָרִיף מְמַחֵין וּא"כ א"ש בְּהִיפּוּף דְּבַגְנִיבָה דְסֶתֶם גְּנִיבָה יֵאוּשׁ בְּעֵלִים גַּם עַל הַמַּעוֹת לֵא בְּעֵי מְמַחֵין כַּמ"ש.

אַבְל בְּגִזְלָה דְּלֵא הָוִי יֵאוּשׁ וּא"כ אַף אִי נִימָא רַעַל הַמַּעוֹת צָרִיף מְמַחֵין מ"מ עַל גּוֹף הַחֲפֵץ אִינוּ צָרִיף מְמַחֵין כִּינּוּן דַאִינוּ מִיֵּאֵשׁ וְלֵא תְּקֵנוּ רַק תְּחַפֵּץ דְשְׂכִיחַ. וְלִכְּךָ לֵא פְתִיבוּ הַרְמ"א וְהַנ"י ז"ל הַחֲזִילוּק בֵּין הַמַּעוֹת לְהַחֲפֵץ רַק בְּגִזְלָה דְּבַגְנִיבָה בְּכָל מְקוֹם לֵא בְּעֵי מְמַחֵין וְח"ש דְּמַעֲשִׂים בְּכָל יוֹם (דְּהִיּו) דְּנִין דִּינֵי גְּנִיבָה כַּמ"ש.

וּלפ"ז מִינְשֵׁב מַה שְׁהִקְשׁוּ אַמַּאי תְּנִי בְּרִישׁ סִנְהֵדְרִין גְּזִילוֹת וְחִבְלוֹת בְּשִׁלְשָׁה אַמַּאי לֵא תְּנִי גְּנִיבוֹת רַק גְּזִילוֹת וּלפמ"ש א"ש דְּבַגְנִיבָה שְׁפִיר לֵא בְּעֵי מְמַחֵין כַּמ"ש. וְרַבָּא פִּירֵשׁ שְׁם גְּזִילוֹת וְחִבְלוֹת בְּשִׁלְשָׁה מְמַחֵין דִּינֵי מְמוֹנוֹת בְּשִׁלְשָׁה הַדְּיוֹטוֹת וּבַגְנִיבָה לֵא בְּעֵי מְמַחֵין וְאַף דַּאִז הִי מְמַחֵין בַּא"י וְשִׁינְיָה שְׁפִיר לְמַחַר נְקִיטָנָא לִי בְּדִינָא בַּב"ד שְׂלֵא א"י מ"מ פְּתַב הַאוּ"ת וְשִׁאָר מַפ' דְּהַתְּקֵנָה בְּמְקוֹם שְׁרַחוּק מַא"י שְׁיִצְטָרֵף לְהוֹצִאוֹת כְּפִי שׁוּי הַגְּנִיבָה דַּא"ה בַּל"ז לֵא הַנְּצָרְכוּ לְתַקֵּן בְּגִזְלָה דְּבַאֲמַת יִלְף לֵא"י לְמְמַחֵין וְלֵא שְׁיִנְיָה נְעִילַת דְּלַת לְגִזְלָנִין רַק הִיכָא דַאִינוּ יְכוּל לִילְף לֵא"י שְׁהַמְקוֹם רַחוּק שְׁפִיר בַּכַּה"ג הָוִי יֵאוּשׁ דְּלֵא שְׁיִנְיָה נְקִיטָנָא לִיָּה בְּדִינָא כַּמ"ש.

אַף בְּאַמַּת הַפּוֹסְקִים לֵא חִילְקוּ פְּלָל בֵּין גְּנִיבָה וְגִזְלָה דְּכָל הַדִּינִין שְׁוִין. וְנִרְאֵה הַטַּעַם דְּלֵא הָוִי יְחוּשׁ הֶכָא מְטַעַם הַפְּקָר דְּהֵנָּה בַּס' הַמְּקָנָה כ' הַטַּעַם דְּיֵאוּשׁ קוֹנָה הֵא מְתִיאֵשׁ בַּע"כ שְׁהַגְּזֵלָן גִּזַּל מִמְּנוּ וְע"כ מִיֵּאֵשׁ דְּסֶתֶם גְּנִיבָה אוּ גִזְלוּהָ יְחוּשׁ בְּעֵלִים וְתִירֵץ כִּינּוּן שְׁנוֹתָן הַדְּמִים דְּמַדְמִי לֵא מִיֵּאֵשׁ הָוִי תְּלִיּוּהוּ וְנִבְּיָן דְּקִי"ל דְּזַבִּינָא זְבִינָא ע"ש בַּב"ב דְּקִי"ל תְּלִיּוּהוּ וְנִבְּיָן זְבִינָא תְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב לֵא הָוִי מְתַנְתּוּ מְתַנָּה ע"ש (דַּמ"ח) וּבִיֵּאוּשׁ כִּינּוּן שְׁנוֹתָן הַדְּמִים הָוִי תְּלִיּוּהוּ וְנִבְּיָן ע"ש.

וּא"כ א"ש הֶכָא אַף בְּגִיבָה דַאִין יֵאוּשׁ קוֹנָה דְּנִימָא דְּקוֹנָה מְטַעַם הַפְּקָר שְׁמוֹתָר לְזַכּוֹת בּוּ שְׂאִינוּ צָרִיף לְשַׁלֵּם הַדְּמִים שְׁגַם מִן הַדְּמִים מִיֵּאֵשׁ דְּלֵא שְׁיִנְיָה נְקִיטָנָא לִי בְּדִינָא וְלִכְּךָ קוֹנָה הִירוּשׁ מְטַעַם הַפְּקָר כַּנ"ל.

וּלפמ"ש בְּנִדְאִי אִינוּ קוֹנָה כִּינּוּן שְׁנִימָא שְׁגַם מִן הַדְּמִים מִיֵּאֵשׁ וְאִין צָרִיף לִיתָן אַף הַדְּמִים א"כ הָוִי תְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב וְנִדְאִי אִינוּ קוֹנָה הִיֵּאוּשׁ כִּינּוּן שְׁבַע"כ מִיֵּחַשׁ כַּמ"ש. וְכַסְבְּרָא זו יֵשׁ לִישָׁב בְּכַתְּנֻבוֹת פ' אַלו נְעָרוֹת דָּף ל"ד ע"ב דְּאָמַר הֵתֶם דְּחִידוּשׁ בַּקְּנָס דַאִין הַמִּיתָה פּוֹטְרַת מְקַנְס וְאָמַר הֵתֶם הִי גְּדִי גְּנוּב לוּ וְטַבְּחוּ בְּשִׁבְתָּ חֲזִיב בַּד' וְה' דְּמְקַנְס אִין הַמִּיתָה פּוֹטְרַת אַבְל אִם גְּנוּב וְטַבְּחָ בְּשִׁבְתָּ פּוֹטְרַת שְׁפִיר הַמִּיתָ' מְהַקְרָן שְׁל הַגְּנִיבָה וּמִמִּילָא כִּינּוּן שְׂאִין קָרוּן אִין ד' וְה' וְכַתְּבוּ תוֹס' דַּאֲשַׁמְעִינוּ בְּזָה אַף דְּבִשְׁעָה שְׁנִתְחַיִּיב בְּהַקְרָן הִי הַחֲפֵץ בְּעֵין וּמְדַבֵּר

בְּעֵינַי אֵין הַמִּיתָה פּוֹטְרֵת כְּדָא מְרַבְרַב מִ"מ פִּינָן דְּטַבַּח ג"כ בְּשִׁבְתָּ פּוֹטְרֵת מִהַמְמוֹן ע"ש בְּתוֹס' וְגַם הַשְּׁ"ף ז"ל הוֹכִיחַ דְּדוֹקָא צְרִיךְ לְהִיּוֹת טַבַּח בְּשִׁבְתָּ דְּבְשִׁבְתָּ נַעֲשֶׂה מְמוֹן אֲבָל אִם טַבַּח אַח"כ בְּחוֹל חֲזִיב פִּינָן שְׁהִי בְּעֵינַי בְּשִׁעָה שְׁגוֹב בְּשִׁבְתָּ וּמִבְּעֵינַי אֵין הַמִּיתָה פּוֹטְרֵת וְכֵן שָׁם בְּבָא בְּמַחֲסֵרֵת אָמַר רַבָּא דְּמִבְּעֵינַי אֵין הַמִּיתָה פּוֹטְרֵת רַק מִמְּעוֹת ע"ש.

וּג"כ קָשָׁה לֹא יִצְטָרֵךְ לְהַחֲזִיר אֶף גּוּף הַחֲפֵץ מִטַּעַם יֵאוּשׁ דְּסֵתָם גְּנִיבָה יֵאוּשׁ בְּעֵלִים הוּא וְא"ל דְּיֵאוּשׁ אֵינוֹ קוֹנָה דּו"א דְּהֵכָא שְׁפִיר הַיֵּאוּשׁ קוֹנָה מִטַּעַם הַפְּקָר דְּשְׁפִיר מוֹתֵר לְזַכּוֹת בּוֹ דְּאֵין הַגְּזֵלָן צְרִיךְ לְשַׁלֵּם מְעוֹת אִי נִימָא דְּקוֹנָה גּוּף הַחֲפֵץ מִטַּעַם יֵאוּשׁ דְּמִן הַמְּעוֹת שְׁפִיר פּוֹטְרֵת הַמִּיתָה וְכִינּוּן שְׁאֵינוֹ צְרִיךְ לְהַגְּזֵלָן לְשַׁלֵּם מִמִּילָא מוֹתֵר לְזַכּוֹת בּוֹ.

אִי נִימָא דְּקוֹנָה מִטַּעַם הַפְּקָר וּמִמִּילָא קוֹנָה כַּמ"ש תוֹס' וְאֵין לוֹמַר פִּינָן שְׁחֲזִיב לְצִי"ש אֶף הֵיכָא דְּהַמִּיתָה פּוֹטְרֵת וְשְׁפִיר אִי הֵנִי הַפְּקָר אֵינוֹ רִשְׁאֵי לְזַכּוֹת בּוֹ שְׁנִצְרָךְ לְהַגְּזֵלָן לְשַׁלֵּם לְצִי"ש. אֶף ז"א דְּכָל הַטַּעַם דְּאֵינוֹ מִיֵּאוּשׁ מִן הַדְּמִים הוּא מְשׁוּם שְׁהַמְּעוֹת יוֹכֵל תְּמִיד לִיקַח מִמֶּנּוּ בְּב"ד וְשִׁינְיָךְ נְקִיטָנָא לִי בְּדִינָא וְא"כ הֵכָא פִּינָן שְׁאֵינוֹ חֲזִיב רַק לְצִי"ש וְאֵין הַב"ד יְכוֹלִין לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ שְׁפִיר אֶף לְצִי"ש אֵינוֹ צְרִיךְ לְהַחֲזִיר דְּגַם מִן הַמְּעוֹת מִיֵּאוּשׁ דְּלֹא שִׁינְיָךְ נְקִיטָנָא לִיהַּ בְּדִינָא וְאֵינוֹ מִמֶּנּוּ בְּב"ד דּו"א שְׁבַב"ד לֹא יוֹכֵל לְהוֹצִיא הַמְּעוֹת דְּאֵין הַב"ד יְכוֹלִין לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְּהַמִּיתָה פּוֹטְרֵתוֹ כַּמ"ש וְאֶף לְצִי"ש אֵינוֹ צְרִיךְ לְהַחֲזִיר וְא"כ שְׁפִיר מוֹתֵר לְכָל אָדָם לְזַכּוֹת בּוֹ אִי נִימָא דְּיֵאוּשׁ קוֹנָה מִטַּעַם הַפְּקָר כַּמ"ש וְשְׁפִיר קוֹנָה הַיֵּאוּשׁ מִטַּעַם הַפְּקָר וְא"כ אֶף הַחֲפֵץ בְּעֵינַי אֵינוֹ צְרִיךְ לְהַחֲזִיר מִטַּעַם יֵאוּשׁ הֵיכָא דְּאֵין חֲזִיב הַמְּעוֹת מִחֲמַת הַמִּיתָה כַּמ"ש וְלָמָּה לִי טַבַּח בְּשִׁבְתָּ ע"ש.

וּלְפִי סְבֵרַת ס' הַמְּקַנָּה אֲתִי שְׁפִיר הֵכָא פִּינָן דְּכָל הַטַּעַם דְּיֵאוּשׁ קוֹנָה אֶף שְׁהוּא בַּע"כ הוּא מְשִׁים דְּהֵנִי תְּלִיּוּהוּ וְנִבִּין שְׁנוֹתָן הַדְּמִים וְא"כ הֵכָא פִּינָן שְׁהַמִּיתָה פּוֹטְרֵת מִן הַמְּעוֹת מִמִּילָא הֵנִי תְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב וְלֹא הֵנִי יֵאוּשׁ פְּלֵל כַּמ"ש.

וְאִם לֹא נֶאֱמַר כְּסֵבֵרַת ס' הַמְּקַנָּה הַנָּ"ל דְּדוֹקָא מִחֲמַת שְׁנוֹתָן מְעוֹת קוֹנָה וְאֶף אִם נֶאֱמַר כֵּן רַק לְשִׁיטַת הַפּוֹסְקִים דְּאִם כְּפָה עו"ג שְׁיִתָּן לוֹ בְּמַתְנָה הֵנִי מַתְנָה אֶף דְּגִזְל עו"ג אָסוּר מְדִאוּרֵיטָא מ"מ הָא תְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב ג"כ מַתְנָה בַּעו"ג ע"ש בַּפ'.

נִרְאֶה לִישֵׁב מֵאִי שְׁהִבִּיא בְּשַׁעַר הַמְּלָךְ ה' גְּזִילָה פ"א סוּף הַלְכָה ב' בְּשֵׁם מְהַר"ם חֲבִי"ב וְרִיא"ז שְׁכַתְּבוּ דַּלְכ"ע יֵאוּשׁ כְּדִי קוֹנָה בְּעוֹבֵד פּוֹכְבִּים וַע"ש. וְגַם בְּשִׁלְטֵי הַגְּבוּרִים ר"פ לְוֵלֵב הַגְּזוּל וְאֶפְיָלוּ אִם נִגְזְלָה מִן הַעו"ג הוֹאִיל וְנִתְיָאֵשׁ אוֹתוֹ הַעו"ג הֵרִי הוּא הַפְּקָר ע"ש.

וְתַמָּה בַּס' שַׁעַר הַמְּלָךְ פִּינָן דְּקִי"ל דְּגִזְל עו"ג אָסוּר מְדִאוּרֵיטָא רַק הַפְּקָעוֹת וְהַלְנָאוֹת מַעו"ג כו' אֲבָל גְּזֵל דְּבָר בְּעֵינַי אָסוּר וְחֲזִיב לְהַחֲזִיר וְאֵמַאי יוֹתֵר קוֹנָה יֵאוּשׁ כְּדִי בַּעו"ג יוֹתֵר מִבְּיִשְׂרָאֵל ע"ש.

וּלְפַמ"ש מִיְּנִשְׁבִּים דְּבְרִיָּהֶם דְּבַעו"ג שְׁפִיר קוֹנָה הַיֵּאוּשׁ מִטַּעַם הַפְּקָר וְאֵין לוֹמַר כְּסֵבֵרַת הַתוֹס' דְּלָכָךְ לֹא הֵנִי הַפְּקָר מְשׁוּם דְּאֶף אִי קוֹנָה הַיֵּאוּשׁ מִטַּעַם הַפְּקָר מ"מ צְרִיךְ לְהַחֲזִיר הַמְּעוֹת וְאֵין שׁוּם אָדָם רִשְׁאֵי לְזַכּוֹת בּוֹ וְלָכָךְ לֹא הֵנִי הַפְּקָר כַּמ"ש דּו"א דְּקִי"ל דְּהַפְּקָעוֹת כו' רַק הַגְּזֵל חֲפֵץ בְּעֵינַי אוֹ מְעוֹת בְּעֵינַי אֲבָל אִם נִתְחֲזִיב לוֹ מְעוֹת הֵנִי הַפְּקָעוֹת כו' וְא"כ שְׁפִיר קוֹנָה הַיֵּאוּשׁ בַּעו"ג דְּהֵנִי הַפְּקָר דְּאִם נִימָא דְּקוֹנָה וְלֹא נִתְחֲזִיב רַק מְעוֹת לֹא יִצְטָרֵךְ

ליתן לו פלל וא"כ פינון שאינו צריך להחזיר לו המעות מותר לזכות בו אי הוי הפקר וא"כ שפיר קונה היאוש מטעם הפקר ואינו צריך להחזיר אף גוף הספין דהיאוש קונה מטעם הפקר אף על גוף הספין פינון דאין צריך להחזיר המעות.

ומדוקדקין דברי השלטי גבורים בשם ריא"ז שכ' בפ' לולב הגזול הוהאיל ונתיאש אותו העו"ג הרי הוא הפקר ובל"ז קשה הא אין הטעם דהיאוש מטעם הפקר פלל אף עם שינוי רשות או שינוי השם.

ולפמ"ש אתי שפיר דבעו"ג שפיר קונה היאוש מטעם הפקר כו' אף לפי דברי ס' המקנה ליתא לכל זה דכיון שפטור מהמעות ממילא אין היאוש קונה דהוי תלויהו וניהיב רק להפוסקים שהבאתי דבעו"ג הוי תלויה וניהיב ג"כ מתנה א"כ ממילא א"ש אף דהוי תלויהו וניהיב מ"מ מהני הפקר של עו"ג אף שאינו נותן מעות דגם תלויהו וניהיב הוי מתנה בנכרי כמ"ש ובל"ז לא מסתבר סברת ס' המקנה דלא כפיהו ליאש שהי' לו לרדוף אחריו דברודף אחריו לא אמרינן סתם גניבה יאוש בעלים ע"ש.

ומ"ש לעיל אמאי לא חילקו הפוסקים בין גניבה לגזילה בל"ז לא קשה מידי דלשיטת מהרי"ק דבחוב לא מהני יאוש וא"כ נדאי א"ש דלענין המעות שהוא חוב נדאי לא מהני יאוש רק אף אי נימא דלא פותי' ג"כ כא"ש ולפמ"ש הפנ"י טעם אחר שאין יאוש מטעם הפקר משום שאינו יכול להפקיר דבר שאינו ברשותו כדברי ר"י ב"ק (ס"ח ע"ב) גזול ולא נתיאשו הבעלים שניהם אינו יכולין להקדישו וכו' ואף לצנועין דפליגי עליו מ"מ אמרינן בב"מ בסוגיא דתקפו פהו דמזון שאינו יכול להוציא בדינין לא יכול להקדיש וממילא ה"ה להפקיר והכא ל פינן שעל המעות אין הב"ד יכול לדון לא מהני יאוש: (כה) פגון כופר בפקדון כו' אבל גזילה ממש כו'.

הנה לכאורה י"ל טעם פשוט בל"ז דננין כופר בפקדון למאי דאמר בש"ס ריש ב"מ דפריה כופר בפקדון פסול נימא ג"כ אישתמוטי קא משתמט ואינו גזלן פלל ומשני דאמרי דבעידנא דכפר נקיט ליה בידו' כו' והכי קי"ל דבלא"ה אינו גזלן ע"ש (סי' צ"ב).

וא"כ הא נדאי דאף להסוברים דגם כופר בפקדון הוא כשאר גזילות וכ"פ רש"י ז"ל במתני' גזילות דהיינו כופר בפקדון ומוכח מדבריו דגם כופר בפקדון אין דנין ודוחק לומר דקאי לס"ד דקאי אקרא דונקרב בעה"ב כו' ומ"מ נראה דנדאי בכופר בפקדון היכא דאינם מעידים דבעידנא דכפר נקיט לי' כו' שפיר דנין דאין זה גזילה פלל פינון דאמרינן אישתמוטי והוא שכיח כשאר מלנה דעלמא רק בכה"ג דאמרי בעידנא דכפר כו' וגם נראה דלהפוס' גזילות שע"י חבלות אין דנין מ"מ אם הוא בעצמו מודה שהי' גזילות שלא ע"י חבלות ועדים מעידים שגזילה זו הי' ע"י חבלות והוא אינו רוצה לשלם נראה דשפיר דנין דגם לענין זה אמרינן הודאת בע"ד כק' עדים ונאמן על זה שהגזילה הי' באופן השכיח דננין יותר מהעדים ואף דלכאורה פינון דבעינן הודאה בב"ד וא"כ אף שהודה כו' מ"מ העדים מעידים שגם הודאה זו לא הי' בפני ב"ד פלל פינון שהי' ע"י חבלות ואין לנו דין ב"ד ע"ז פלל אף לענין ההודאה וא"כ ל"ש ע"ז הודאו' בע"ד יותר מעדים פינון שהעדי' מעידים שאינו יודעים אם אמת א"כ ממילא יש לנו דין ב"ד לקבל הודאתו שהי' גזילות שלא ע"י חבלות דשכיח ולא מהני העדים פנ"ל ושפיר דנין.

וא"כ נראה דגם כהוא פופר ואומר שלא גזלו ולא חבל בו כלל והעדים מעידים בגזילות ע"י חבלות נראה דג"כ דנין פיון דקי"ל באומר לא לוייתי והעדים מעידים שלנה ופרע דכל האומר לא לוייתי פאומר לא פרעתי ונאמן על זה יותר מעדים שלא פרע וע"ז שלנה נאמנים העדים ע"ש (סי' ע"ט) וא"כ גם הכא ע"ז שלא חבל בו נאמן שפיר יותר מעדים ועל זה שגזלו מאמינים להעדים שאומרים שהי' גזילות שלא ע"י חבלות דיכולין ג"כ לקבל הודאתו שמודה שלא חבל בו אז בשעה שמעידים שגזלו והוי הודאה במילתא דשכיח פנ"ל.

ואם כן גם הכא בכופר בפקדון פיון דאי לא אמרי דבעידנא דכפר כו' הוי שפיר שכיח דאינו גזילות רק מה שאומרים בעידנא דכפר כו' וא"כ פיון שהוא פופר שלא קיבל כלל הפקדון א"כ פיון שלא קיבלו אומר שלא הי' בידו בשעת הפירה וא"כ ע"ז נאמן יותר מהעדים שלא הי' בידו בשעת הפירה וע"ז נאמנים העדים שהוא בידו כמו התם דבמה שלא לנה מודה שלא פרע ונאמן ע"ז ע"ש.

וגם הכא כן שמודה שאינו גזילות והוא שכיח שלא הי' בידו בשעת הפירה ושפיר דנין בכופר בפקדון פנ"ל רק היכא דהעדים אינם יודעין יותר רק שראו בידו בשעת הפירה ואינם יודעין שקיבלו או שהוא עכשיו בידו בזה נראין דאין דנין להחולקין על הנ"ל דבזה לא שייך כל האומר לא לוייתי דהוא ממ"נ אם ראוהו בידו אז הוא גזילות ואם לא ראו אינם יודעין יותר אכל פשיודעין ג"כ שהוא בידו או שקבלו אף שמעידים ג"כ דבעידנא דכפר ליה נקיט מ"מ דנין פנ"ל: הנה לכאורה נראה דאף לפמש"כ בס"ק כ"א דכשמודה ע"י חבלות דנין מ"מ במודה מקצת ע"י חבלות אינו חייב שבועת מודה במקצת דכיון דבמאי שמודה אומר שאינו מודה בפני ב"ד כלל שהוא ע"י חבלות ואין לנו דין ב"ד על זה וא"כ אף דאין מאמינים אותו משום דאין אדם משים עצמו רשע מ"מ הוי רק מחויב במקצת מתוך טענתו במאי שאנו אומרים שיש לנו דין ב"ד על הודאתו ובכה"ג דעת הפ' לקמן סי' ע"ה דאינו חייב ש"ד כשאנו מחויב רק מחמת שאין מאמינים לו ע"ש.

רק בהפירו מתוך טענתו וכן הכא פנ"ל. אף באמת לא דמי דכיון דגוף החיוב שפיר מודה דאף אם הי' ע"י חבלות מ"מ חייב לשלם רק שאין לנו דין ב"ד וא"כ אף שהוא הודה ואומר שהודאתו לא הי' לפני ב"ד שהי' ע"י חבלות ויכול לחזור בהודאתו או שאר דברים א"כ שעכשיו באמת הודה בהחיוב אף לדבריו רק שאומר שאין לנו דין ב"ד פנ"ל.

וא"כ פיון דאין מאמינים לו על זה דאין אדם כו' ואומרים שהי' בדבר שיש לנו ב"ד א"כ ממילא הוי מודה במקצת דההודאה הי' שפיר מפיו שהודה החיוב פנ"ל וגם אינו יכול לחזור בו פיון שאומרים שהי' הודאה גמורה וכבר נתחייב פנ"ל: ואף דלכאורה י"ל בגוף הדבר פיון דבהדבר שאין לנו דין ב"ד לא הוי הודאה כלל ויכול להיות שפנונתו להשטות כמו לפני עדים בלא אתם עדי רק לפני ב"ד לא שייך משטה וא"כ פיון שפנונתו בהודאתו הי' להודות בע"י חבלות שאין לנו דין ב"ד א"כ עדיין שייך משטה שיכול להיות שפנונתו הי' להשטות פיון דאומר בהודאתו שאינו מודה בפני ב"ד.

אף גם ז"א פֿינן דֿהדין הוא דֿיש לֿנו דֿין ב"ד לֿקבל הודאָתוּ מֿמֿילאָ הוּי הודאָה גֿמורה פֿינן שְׂאין מֿאַמינים שהי' ע"י חִבְלוֹת וְהוּי הִהודאָה שְׁל גִּזְלוֹת הודאָה גֿמורה פֿנ"ל. וגם נִרְאָה דֿכְּשִׁמוּדָה לִפְנֵי עֵדִים בְּגִזְלוֹת ע"י חִבְלוֹת וְאָמַר אַתֶּם עֵדֵי מ"מ אֵינן יְכוּלִין לְדוֹן אַח"כ דֿלִפְנֵי עֵדִים לֹא שְׂיִיף אֵין אָדָם כּו' וּפְלִגִּינן דְּבוּרֵי פֿינן שְׂאין לָהֶם דֿין ב"ד וּא"כ עַל גִּזְלוֹת לֹא הוּדָה כָּלֵל לַחֹד רַק ע"י חִבְלוֹת וּמִמִּילָא אֵין יְכוּלִין לְדוֹן אַח"כ ע"י עֵדִים אֱלוֹ: וּבָזָה י"ל דְּבָרֵי הַטּוֹר שְׁהִבִּיא פֿרש"י הַנְּ"ל הודאָת הֵינּוּ עֵדֵי הודאָת כּו' וְלֹא כִפִּי הָאָחַר דֿקָאֵי עַל מוּדָה בְּמִקְצַת פֿנ"ל ע"ש.

וְתָמָה הַט"ז הָא אֵין נ"מ בְּזָה לָמָּה לוֹ לְהַטּוֹר לְהִבִּיא פֿי הַנְּ"ל, וּלמ"ש א"ש דְּבִקְצַת הַפִּי הַפְּשׁוּט הוּא דִּלָּא כּמ"ש לְעֵיל דְּדוֹקָא בְּהודאָת שְׁל הִלְנָאוֹת דְּנִין אָבֵל בְּגִזְלוֹת וּחִבְלוֹת אֵין דְּנִין אַף בְּהודאָה כּו'. וּא"כ פֿינן דְּסוּבֵר דְּבִגִּזְלוֹת שְׂאין דְּנִין הֵינּוּ ע"י חִבְלוֹת וּא"כ אֵי נִימָא כִּפִּי הָאָחַר דִּקָאֵי אִמוּדָה בְּמִקְצַת פֿנ"ל א"כ בְּזָה דְּנִין גַּם בְּהודאָה דְּגִזְלוֹת ע"י חִבְלוֹת כּמ"ש וּע"כ לִפִּי זֶה דָּאֵין דְּנִין גַּם בְּכַה"ג וּלְפִיכָּהּ פֿי עֵדֵי הודאָת כּו' וּבְכַה"ג א"ש דָּאֵין דְּנִין בַּע"י חִבְלוֹת כּמ"ש אָבֵל מוּדָה מִקְצַת שְׁפִיר דְּנִין פֿנ"ל וְיֵשׁ נ"מ בֵּין הַפִּי לְדִינָא וּא"ש פֿנ"ל וְעֵדֵינּוּ יֵשׁ לְעֵינּוּ בְּכָל מ"ש וְאֵין לְהֶאַרְיָה: (כו) כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וּכַה"ג אָבֵל גִּזְלוֹת גֿמורה אֵין דְּנִין כּו'.

וְשִׁלַּח יָד ג"כ דְּנִין כְּמוֹ כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן כ"כ הַנְּ"י לְהֶדְיָא שָׁם. וּמ"ש הַסֵּם עַל שְׁדַעַת תּוֹס' אֵינוֹ כֵּן רַק דוֹקָא גִּזְלוֹת ע"י ח.

וְלַע"ד שְׁרַמ"א סוּבֵר שֶׁהַנְּ"י אֵינוֹ חוֹלֵק רַק מְפָרֵשׁ כֵּן דְּבָרֵי תּוֹס' דַּע"י חִבְלוֹת לָאוּ דוֹקָא רַק שְׁגוּזָל בְּאַלְמוּת וּבְחִזּוּקָה וְאֵין חִזּוּקָה בֵּין הַפֿהוּ דוֹקָא אוֹ לֹא וְכֵן מְפָרֵשׁ הַרש"ל בִּיש"ש ב"ק פ' הַחֹבֵל ס"ה דְּבָרֵי תּוֹס' כּנ"י הַנְּ"ל וְכֵן הִרִיטְב"א גִּיטִין פ"ח כ' בְּשֵׁם ר"ח חִזּוּקָה זֶה דוֹקָא בְּחִזּוּקָה מִיָּדוּ כְּעֵין וְיִגְזוּל הַחֲנִינִית כּו' אֵין דְּנִין ע"ש וְלִכְאוּר' מוֹכַח מִתּוֹס' רִישׁ סִנְהֶדְרִין דָּאֵף דְּבִזְמַן שֶׁהִי מְוַמְחִין לֹא הִיוּ דְּנִין גִּזְלוֹת גֿמורה פֿנ"ל מ"מ עֲכָשְׁוּ דְּנִין ע"ש לִפִּי הַחִזּוּקָה דְּדו"ח לֹא צָרִיף גַּם בְּגו"ח וּמְוַמְחִין בְּעֵי הֵינּוּ שְׂיִטְרַח אַחַר מְוַמְחִין כּו' מִשָּׂא"כ דו"ח שְׂיִפְסִיד וְשְׂיִיף לְנַעֲלִילַת דְּלַת ע"ש מִמִּילָא גַּם עֲכָשְׁוּ לְעַנְוִין מְוַמְחִין כֵּן.

אף נִרְאָה דְּרַמ"א ז"ל סוּבֵר דְּדוֹקָא לְעַנְוִין דו"ח תִּיקְנוּ חֲכָמִים אַז מְשׁוּם נ"ד אָבֵל לְעַנְוִין מְוַמְחִין בְּשִׁלְמָא בְּדְבָרִים דְּשִׁכִּיחָא ח"כ שְׁנַתְּנוּ אַז רְשׁוּת לְמַעַבְדַּד שְׁלִיחוּתִיָּהוּ גַּם בַּח"ל וְתִיקְנוּ כּו' שְׁפִיר גַּם עֵתָּה שְׂאֵין מְוַמְחִין נְשָׂאֵר הַתִּקְנָה וְשְׁלִיחוּת דְּקִמָּאֵי עֲבָדִין כּמ"ש תּוֹס' גִּיטִין פ"ח אָבֵל בְּגִזְלוֹת גֿמורה לְתוֹס' דְּכִשְׁהֵי מְוַמְחִין לֹא הִי שְׂיִיף נ"ד וְלֹא נִתְּנוּ רְשׁוּת.

שׁוּב מִמִּילָא כְּשִׁפְסָקוּ מְוַמְחִין אַף דְּשְׂיִיף הַתִּקְנָה כְּמוֹ לְעַנְוִין דו"ח מ"מ מִי נִתְּן רְשׁוּת לְמַעַבְדַּד שְׁלִיחוּתִיָּהוּ וּמִמִּילָא אֵין לָנוּ כֹּחַ לְדוֹן אַף דְּשְׂיִיף הַטַּעַם דִּלָּא מְצִינוּ תִּקְנָה אַחֲרַת רַק מֵה שְׁתִּיקְנוּ אַז כְּשִׁהֵי מְוַמְחִין דִּהָא דְּשְׁלִיחוּתִיָּהוּ עֲבָדִין נִרָא שֶׁם דִּהוּי כַּע"י נְכָרִים כְּשִׁחֻבְטִין אוֹתוֹ עֲשֵׂה מֵה שְׂיִשְׂרָאֵל אוֹמְרִים לָהּ דְּמִהֵנִי כֵּן כְּשִׁנְתְּנוּ הַמְוַמְחִין רְשׁוּת א"כ הַהִדְיוּטוֹת כּוֹפִין מֵה שְׁמֻמְחִין צִיוּו לְכַפּוֹת וְגַם עֲכָשְׁוּ הָא כְּבָר צִיוּו שְׁכַפִּי שְׁנִרְאָה הַדִּין יֵהִי לָנוּ רְשׁוּת לְכַפּוֹת וְהוּי לְקִיָּים צִיוּוִים שֶׁהִי כֹחַ בְּיָדָם לְתַקֵּן לְדוֹרוֹת מִשָּׂא"כ בְּמֵה שְׁלֹא נִתְּנוּ רְשׁוּת כְּשִׁהֵי קִיָּיִם דָּאֵז לֹא הִי שְׂיִיף בְּגִזְלוֹת נ"ד וְאַחַר שְׁפָסְקוּ לֹא יֵשׁ מִי לִיתְּנוּ רְשׁוּת וּלְכָּהּ פ' רַמ"א שְׁפִיר פֿנ"ל גַּם לְתוֹס' וְהַחֹלְקִין ס"ל דְּנִתְּנוּ חֲכָמִים סְתָם רְשׁוּת בְּמֵה

שִׁירָאָה לְהַסְתַּחֲמֵי הַדּוֹר שֵׁשׁ צִוְרָה יוֹכְלוּ לְמַעַבְדַּד שְׁלִיחוֹתֶיהוּ רַק מִמִּילָא אֲנִן לָא ע"ש  
אֵלָא בְּמַאי דְשָׁכִיחַ וַיֵּשׁ ח"כ שֵׁשׁ צִוְרָה בְּזַה מִשְׁא"כ בְּמַאי דְלָא שָׁכִיחַ אוֹ אִין ח"כ.

וְכֵן מִשְׁמַע לְשׁוֹן הַגַּמ' כִּי עֲבָדִינָן שְׁלִיחוֹתֶיהוּ וְלֹא אָמַר כִּי יִהְיֶה רְשׁוּתָא אוֹ תִיקוּן כּו' רַק  
שְׁהַתְקַנְהוּ סָתָם הִי פִנ"ל וּא"כ אַף בְּזִמְנֵי שְׁהִי מְנֻמְחִין לֹא הִי חֲשָׁשׁ עַל גְּזִילָה שְׁפָל אֶחָד  
יִגְזוֹל כִּינֵן שֵׁשׁ מְנֻמְחִין וְלֹא הִיוּ עוֹשִׂין שְׁלִיחוֹתֶיהוּ.

מ"מ עֲכָשְׁוּ שְׁאִין מְנֻמְחִין גַּם בִּא"י וְאִם לֹא יִגְבוּ יִהְיֶה שְׁכִיחַ שְׁפִיר עֲבָדִינָן שְׁלִיחוֹתֶיהוּ  
וְהוּא בְּכָלֵל הַתְקַנְהוּ לְמַעַבְדַּד שְׁלִיחוֹתֶיהוּ כְּשֵׁי הִי צִוְרָה וְשָׁכִיחַ פִּנ"ל אֲכֹן נִרְאָה דְדַעַת רַמְבַּ"ן  
וְר"ן אִין רֵאִי לְזַה שְׁהֵן סוֹבְרִין שְׁגַם בְּזִמְנֵי מְנֻמְחִין הִיוּ דְנִין בַּח"ל בְּמִקְוֹמוֹת רְחוֹקוֹת שְׁפִיר  
אֲזִי נִתְּנוּ רְשׁוּת מִשְׁא"כ לְתוֹס' דְּאֲזִי לֹא הִיוּ דְנִין בְּכָבֵל רַק אַח"כ אִינוּ מְוַכְרַח אֶף מ"מ י"ל  
כֵּן: וְזֶה נִרְאָה דַּעַת הַגְּאֹנִים הוֹבָא בְּס' הַמְכָרִיעַ לְרִיא"ז ס' ע"ו גְּזִילוֹת מִיְהָא אֲנִן דְנִין  
בְּכָל אֲרָצוֹת כּו' בְּב"ד יִשְׂרָאֵל כּו' ר"צ גְּאֹן וְהוֹבָא קֶצֶת בְּטוֹר ס' ת"כ וְאַח"כ ר"ח גְּאֹן  
ע"ש.

וּבְחִי' רַמְבַּ"ן ס' ז"ב וְתוֹס' ב"ק פ"ד מַעֲשִׂים בְּכָל יוֹם וְדִנִּין גְּזִילוֹת כּו' וְכֵן ל' הֵרָא"ש  
בְּשֵׁם גְּאֹן בְּחֻבְלוֹת מֵאַחַר שְׁיֻדְעִין שְׁאִין דְנִין שׁוֹלְחִין יָד זֶה בְּזַה ע"ש. וְכ"ש גְּזִילוֹת  
שַׁע"י שְׁאִין ב"ד גַּם בִּא"י אִם לֹא הִי דְנִין הִי שְׁכִיחַ וְהִי בְּכָלֵל מִדֵּי דְשָׁכִיחַ שְׁדִנִּין  
וְעוֹבְדִים שְׁלִיחוֹתֶיהוּ וְגַם דַּעַת הַרַמְבַּ"ם וּמְחַבְרֵי כּו'.

וְגַם בְּשַׁבַּת וְרִיפּוּי כ' הַרַמְבַּ"ם שְׁעָשׂוּ הַגְּאֹנִים מַעֲשִׂים בְּכָל יוֹם שְׁגוֹבִין שַׁבַּת וְרִיפּוּי ע"ש  
וּמְהַרְשֵׁ"ל פ' הַחֻבְלָל כ' דְּאֶף שְׁבַגְמ' מִשְׁמַע בְּהֵרָא"ש דְּאִין דְנִין שַׁבַּת וְרִיפּוּי מ"מ עֵדוֹת  
הַרַמְבַּ"ם וְדֵאִי אֶמֶת שְׁהַגְּאֹנִים דְנוּ וְכ' שִׁי"ל שְׁהִי תְקַנּוֹת הַגְּאֹנִים לְדוֹן שַׁבַּת וְרִיפּוּי אַחַר  
הַגְּמָרָא ע"ש.

וְנִרְאָה שְׁאִין צִוְרָה לְזַה רַק כִּינֵן שְׁרָאוּ כְּשֵׁי מְנֻמְחִין בִּא"י דַּע"ז שְׁכִיחַ שְׁחוֹבְלִין כַּמ"ש  
שׁוֹב הִיוּ יְכוֹלִין לְדוֹן דַּעַל כָּל מַה דְשָׁכִיחַ עֲבָדִינָן שְׁלִיחוֹתֶיהוּ וְכֵן גְּזִילוֹת פִּנ"ל וְאִין רֵאִי  
מִהֲגַע' דְּאֲזִי שְׁהִי מְנֻמְחִין בִּא"י לֹא הִי שְׁכִיחַ לֹא גְּזִילוֹת וְלֹא חֻבְלוֹת דְשַׁבַּת וְרִיפּוּי לְחֻד  
ג"כ שְׁמַתִּירָא מְנֻמְחִין פִּנ"ל.

וּלְכַף כ' הַרַמְבַּ"ם רַק הַטַּעַם שֵׁשׁ בְּהֵם ח"כ דְּבַכְמָה שְׁאִין ח"כ לֹא נִשְׁתַּנָּה מִדִּין הַגַּמ' כִּינֵן  
שְׁמֻבְרָא בְּש"ס שְׁאִין דְנִין כְּשֵׁי ח"כ מִשְׁא"כ כְּמַה דַּל"ש הִי ל"ש רַק בְּשָׁבִיל מְנֻמְחִין  
מִשְׁא"כ אַח"כ וְשְׁפִיר דְנִין גְּזִילוֹת וְשׁו"ר פִּנ"ל.

וְלֹא קָשָׁה מִהַש"ס עַל שְׁתִּיהֵן לֹא עַל שַׁבַּת וְרִיפּוּי וְלֹא עַל גְּזִילוֹת פִּנ"ל. וְאַפְשָׁר דְגַם תוֹס'  
ס"ל כֵּן אֲבָל הַנ"י וְרַמְ"א נִרְאָה דְסוֹבְרִים כַּמ"ש שְׁמָה שְׁלֹא הִיוּ דְנִין בְּזִמְנֵי הַגַּמ' אִין דְנִין  
לְעוֹלָם: שׁוֹב מְצִאתִי בַּנ"י רִישׁ סְנֵהֲדָרִין אַבְעִיָא דִּיחִיד מְנֻמְחָה אִי דִן קְנָסוֹת כּו' שֵׁכ' פִּי  
תוֹס' דְגְּזִילוֹת הַבָּאִים מִכַּח חֻבְלוֹת אִין דְנִין כַּמ"ש לְעֵיל בְּב"ק עכ"ל.

מִוֹכַח כַּמ"ש דְלָא כַּסְמ"ע רַק שְׁמַפְרָשׁ דְּבָרֵי תוֹס' גְּזִילוֹת מִכַּח חֻבְלוֹת הִינֵנו גְּזִילָה מִמֶּשׁ  
בְּאֵלְמוֹת דְהִינֵנו הָא דְכ' בְּב"ק לְחֻלְקָא בֵּין כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וּבֵין גְּזִילָה גְּמוּרָה וְכַמ"ש מְהַרְשֵׁ"ל  
פִּנ"ל: אֶף מ"מ לַע"ד לְשׁוֹן הַתוֹס' בְּכַמָּה דְוִכְתִּי בְּגִיטִין וּב"ק וְסְנֵהֲדָרִין דְדוֹקָא שְׁחָבֵל בּוֹ  
וְהִפְהוּ עַד שְׁגָזְלוֹ וְכֵן ר"י וְהַמְרָדְכִי וְר"ן בַּח"י כ' דְמַצִּינוּ בֵּי תַרְי וּמַאי חַד לְחַבְרָן עַד  
שְׁלֻקָח שְׁלוֹ מִיָּדוֹ וְגַם תוֹס' ב"ק לְשׁוֹן זֶה נִרְאָה דְאֶף אִי הִפְהוּ לָאו דוֹקָא כַּמ"ש רַש"ל



מ"מ הא ע"כ לאו בַּחֲנֻם נְקֻטֵי הָאֵי לִישָׁנָא וְנִרְאָה שְׁבָאוּ לְמַעַט דְּרַף חֲטִיפָה אַף שְׁחַטְרַף דְּבַר מִיד חֲבִירוֹ פִּתְאוּם ג"כ שְׂכִיחַ רַק פְּשִׁלוּקְחָא בַּחֲזָקָה מִיד חֲבִירוֹ שְׁאִינוּ מְנִיחוּ לִיקְחָא וְהוּא לְקַח בַּחֲזָקָה דְּאִז סִתְמָא דְּמִילְתָא שַׁע"י הַפָּאָה לְקַחוּ זֶה לֹא שְׂכִיחַ וּלְכַף נְקֻטוֹ הִפְהוּ וְה"ה בְּלֹא הִפְהוּ בַּחֲזָקָה.

משא"כ חוֹטְף דְּבַר פִּתְאוּם אִינוּ דוֹמָה לְחֻבְלוֹת וְדוֹמָה לְחֻבְלוֹת פְּנ"ל. וְכֵן לְשׁוֹן מְהַרְשֵׁ"ל פ' הַחוּבֵל דְּדוֹנְקָא שְׁמַתְגַּבֵּר עָלָיו וּלְקַחוּ מִשְׁא"כ גּוֹזֵל מִבֵּית חֲבִירוֹ אוֹ שׁוֹלֵחַ יָד כו' ע"ש.

וְאֶפְשָׁר דְּמִבֵּית חֲבִירוֹ לֹא דוֹנְקָא רַק גַּם מִיד חֲבִירוֹ בַּחֲטָף וְלֹא שְׁמַתְגַּבֵּר עָלָיו ג"כ דְּנִין דְּשְׂכִיחַ. וְנִרְאָה קֶצֶת רֵאִי לְזֶה לְמָה דְּמִשְׁמַע מִתּוֹס' שְׁאִין מְחַלְקִין בֵּין גְּזִילָה קְיָיִמַת דְּגַם גּוֹף הַגְּזִילָה אִין דְּנִין דְּהָא גַם מְגִזְלַת קְרַקַע הִקְשׁוּ ע"ש (רִישׁ סְנֵהֲדָרִין).

א"כ בַּפ"ב דְּקִדּוּשֵׁין גְּבִי הָאֵי דְחֲטָף זְוֵי מְחַבְרֵי' וְקוּדֵשׁ אִשָּׁה אֲתָא קָמִי' דְּרַבָּא אָמַר לִית דְּחָשׁ לְדַר"ש דְּאָמַר סִתְמָא גְּזִילָה יֵאוּשׁ בְּעָלִים ע"ש. וְלְכֹאדָרָה הָא טַעְמָא דְּרַבְּנָן דְּלֹא מִיֵּאֵשׁ דְּאָמַר מְחַר נְקִיטָנָא לִי בְּדִינָא ע"ש ב"ק ס"ו.

וְא"כ דִּילְמָא עַד כָּאֵן לֹא פְּלִיגֵי רַבְּנָן עֲלֵי' דַּר"ש אֶלְא בַּא"י שְׁיֵשׁ מְוַמְחִין שְׁדָנוּ גְּזִילוֹת וְיִוֹכַל לְהוֹצִיא מִמְּנוּ מִשְׁא"כ רַבָּא דְּבַבְבֵּל הָוִי י"ל דְּמִיֵּאֵשׁ דְּלֹא שְׁיֵיף נְקִיטָנָא בְּדִינָא שְׁאִין דְּנִין גְּזִילוֹת וְאֵף אִם הִי אִז מְוַמְחִין בַּא"י מ"ט וְדֹאֵי דְּלֹא יוֹצִיא מִנָּה עַל הַזֵּוּ שְׁגִזְלוּ לִילְיָף לַא"י וְא"כ י"ל גַּם לְרַבְּנָן דְּהָוִי יֵאוּשׁ וּמִנ"ל לְרַבָּא לְהַקְל בְּקִדּוּשֵׁין.

וְלִמ"ש א"ש דְּשָׁם דְּחֲטָף זְוֵי וְדַרְף חֲטִיפָה שְׁפִיר דְּנִין. וְלְשׁוֹן הַנ"י נִרְאָה דְּגַם דְּרַף חֲטִיפָה אִין דְּנִין דְּכ' כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וְכְדוּמ' אֶבֶל גְּזִיל' מִשְׁא אִין דְּנִין וְכֵן ל' רַמ"א ז"ל גְּזִילָה מִשְׁא כו' וְחֲטָף ג"כ נִקְרָא גְּזִילָה מִשְׁא פְּעִין וְיִגְזֹל הַחֲנִית וְע"ש ב"ק ע"ט ע"ב אִיזְהוּ גְּזֹלָן כו' וְיִגְזֹל הַחֲנִית פְּנ"ל וּמְבֹאֵר שָׁם דְּבַגְלוֹי וּבַחֲזוֹן יָד נִק' פְּעִין וְיִגְזֹל הַחֲנִית כִּמ"ש רַמְבַּ"ם פ"א ה' גְּנִיבָה.

וְגַם גּוֹזֵל מִבֵּית חֲבִירוֹ בְּכָלֵל זֶה מְדַלָּא נְקֻטוֹ רַק כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וְהַנ"י נְקֻט גַם שׁוֹלֵחַ יָד כו' וְהִינּוּ פְּשָׁפְכָר בְּרִשׁוֹתוֹ מִשְׁמַע דְּלוֹקְחַת מְרִשׁוֹת חֲבִירוֹ וְאֵף דְּרַף חֲטִיפָה ג"כ אִין דְּנִין דְּמֵאֲחַר שֶׁהַנ"י מְחַלְקֵי דְּבַגְזִילָה קְיָיִמַת דְּנִין אִין שׁוֹב רֵאִי מִהַנ"ל וְגַם לֹא מִמ"ש תּוֹס' שְׁמַעְשִׁים בְּכָל יוֹם שְׁדָנִין גְּזִילוֹת דִּי"ל הַפֵּל גּוֹף הַגְּזִילוֹת וּמ"מ גְּנִיבָה נִרְאָה גַם לַנ"י וְרַמ"א דְּנִין.

דְּהָא קָאִי אֶקְוִיָּת תּוֹס' מְנַרְשָׁאָה גַּנְבַּ סְפָרָא כו' שְׁגַם תְּשְׁלוּמֵין גְּבָה מִמְּנוּ תְּמָנָן מְנַרְשָׁא ע"ש (ב"ק קט"ו). גַּם מוֹכַח מְרֵאִיָּת הַכ"מ מְדַאֲמַר תְּשְׁלוּמֵי כְּפָל דְּקִיץ כו' מוֹכַח דְּקִרְוֹ דְּנִין וְאֵף תְּשְׁלוּמֵין דְּוִמְיָא דְּכְפָל פְּנ"ל: (כז) אֶבֶל גְּזִילָה כו'.

לְכֹאדָרָה לְרַמ"א בְּטַעְנוּ גְּזִילְמֵי נְהִי דְּהִסְפַּח מְחִיב פְּשָׁפוֹר דְּכְשָׁמוּדָה תְּחִיב דְּכְשָׁהֲגִזִילָה קְיָיִמַת מְחִיבֵין לְהַחֲזִירָה. אֶבֶל מוּדָה מְקַצָּת אִינוּ חִיבֵי ש"ד דְּנֵהִי דְּמָה שְׁמוּדָה חִיבֵי לְהַחֲזִיר וְאֵף שְׁפַעֲיִן י"ל דְּלֹא הִילָף הוּא דְּגִזִילָה אִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ דְּנִגְזֵל.

אֵף גַּם זֶה אִינוּ מְוַמְחֵין דְּכִינּוּ דְּאוּדֵי הָוִי פְּפִקְדוֹן כְּדָמַר בְּש"ס ב"ק ק"ד רַק אֶפְיָלוּ אֵי הָוִי הוֹדָאָה מ"מ אִינוּ הוֹדָאָה בְּב"ד לְחִיבֵי שְׁבוּעָה עַל מַה שְׁכּוֹפֵר. דְּרַק עַל מַה שְׁיִוְדַעֲיִן שְׁפִידוּ

הווי לאפרישי מאיסורא כמ"ש הנ"י אין מניחין לעבור על ד"ת שלזוה א"צ ב"ד אב"ל על מה שא"י לנו אין לנו דין ב"ד לחייב שבועה וכן ע"א לא חשוב עדות בב"ד לחייב שבועה: אמנם נראה דחייב שבועה דהא לקמן סי' ע"ה שכ' בש"ע בטוען גזלתני ומ"מ או ע"א דחייב ש"ד ולא הגיה רמ"א כלום שאין דנין עכשיו גזילה גמורה לי"א הנ"ל.

וגם בסי' פ"ז כתב רמ"א עצמו טוען על חבירו גזלתני כו' אפ"ה נשבע לו ולא חילק בין גזילה קיימת או לא ודוחק לומר שפסמך עצמו אפוא: וכן סי' צ' בתקנות נגזל כ' ג"כ סתם דמשמע גם עכשיו.

אך שם כ' כלשון המשנה למשכנו שלא ברשות והיינו לתפוס בשביל חוב. דמינה דנין הרמב"ם דחשוב גזלן כה"ג.

ולראב"ד משום שנתברר אח"כ שלא הי' חייב לו ע"ש (ספ"ג מה' גזילה) וזה אינו גזילה גמורה דזה שכיח לתפוס בשביל חוב דעכ"פ גם לראב"ד הוא תפוס בשביל חוב. וי"ל דבאמת מה"ט נקיט המשנה למשכנו כו' דהא במאי דל"ש לא תיקון רבנו.

וגזילות ונחלות ל"ש שמה"ט בעי מןמחין ולמה תקנו תקנות נגזל ונחבל. ובחבלה י"ל משום ריפוי דשכיח ובגזילה י"ל דבאמת הי' התקנה משום למשכנו כו' דזה שכיח ומשום הכי תיקנו בקל נגזל.

ולכך נקיט המשנה העיקר שתיקנו בשבילו פנ"ל: וא"כ נראה דמה"ט גופי' מיחייב שבועה דהא הטעם דחייב שבועה אף שחשוד אם גזל מבואר שם בש"ע בסמ"ע וברשב"א דכל שאין עדים אמרינן דס' מלנה יש לו עליו ולא חשוד כלל ע"ש.

וא"כ שוב יכולין לחייבו שבועה דזה שכיח לתפוס בשביל מלנה. וכיון דלענין חיוב שבועה ע"כ שאין מחזיקין אותו לגזלן רק שתפס משום ס' מלנה כו' וגם בפני מןמחין הי' החיוב שבועה רק מטעם זה א"כ שפיר גם אנו מחייבין לי' שבועה פנ"ל והוי הודאה בב"ד לענין החיוב שבועה בפרט למאי שפסקו כאפיי דמיגו דחשוד כו' רק שפא ס' מלנה כו' א"כ לעולם חייבה תורה שבועה בשביל זה וזה החיוב גם בגזילה יכולין לדון וכנ"ל.

ולכך לא כ' הרמב"ם וטור בקנס ובנשת הטעם דלא מחייבין שבועה רק משום דגם אם יודה אין דנין ב"ד לחייבו ע"ש סי' פ"ז. משא"כ פאן דאם יודה שתפסו בשביל מלנה שפיר נחייבו דשכיח.

גם שבועה יכולין לחייבו. ובפרט דכיון שהיא בעין נחייבו פנ"ל רק אפילו תובעו גזלתני ואינו בעין ג"כ י"נ דחייב שבועה כיון דאם יודה שתפס בשביל מלנה ישנה שכיח ונחייבו אף שאין הגזילה קיימת פנ"ל שוב חייב שבועה פנ"ל כיון דהשבועה רק משה"ט.

וכן בתקנות נגזל כו' כיון שלא ראו עדים כו' דרק קנם חכמים כו' ולא מחזקי' לי' בגזלן גמור רק ס' מלנה כו' ולמשכנו פנ"ל ודנין פנ"ל: ובזה י"ל טעם הפ' דדנין פל גזילה לפמ"ש בשיטה מקובצת הטעם דגזלן בעדים פסול ולא אמרינן ס' מ"י יש לו עליו פקושיית תוס' וכ' הטעם כיון שהוא בעדים ויודע שהב"ד יוציאו ממנו ולא יהי' נאמן ע"כ פונתו הי' לגזילה גמורה משא"כ בלא עדים ע"ש וא"כ כיון שלתפוס משום ס' מלנה

שְׂכִיחַ וּא"כ אִם יֵהִי הַדִּין שְׂאִין דְּנִין גְּזִילוֹת דְּלָא שְׂכִיחַ א"כ שׁוּב לְעוֹלָם מְחֻזְקִינָן שְׂתַּפְסֵי בְּשִׁבְלֵי ס' מְלֵנָה דְּלָא יוֹצִיאוּ מִמְּנֹו וְזֵה שְׂכִיחַ וְדִנָּן.

דְּבִשְׁלָמָא כְּשִׁהִי מְוַמְחִין דְּשִׁפִּיר יוֹדַע שְׂמֻמְחִין עכ"פ יוֹצִיאוּ מִמְּנֹו וע"כ פְּנֻתוֹ לְגִזּוֹל וְלֹא מִשׁוּם ס' מְלֵנָה פנ"ל וְשׁוּב ב"ד הַדְּיוֹטוֹת אִין דְּנִין דְּגִזְלָה גְּמוּרָה לָא שְׂכִיחַ מִשָּׂא"כ פְּשָׂאִין מְוַמְחִין גַּם בא"י דְּאִין דְּנִין שׁוּב אֲמַרִינָן בְּשִׁבְלֵי ס' מְלֵנָה לְעוֹלָם וּמְמִילָא דְּנִין תָּמִיד דְּאָף דְּכַשְׁדְּנִין שׁוּב לָא תְּלִינָן בְּס' מְלֵנָה פנ"ל מ"מ אִם לֹא יְדוּנוּ יֵהִי שְׂכִיחַ שְׂתַּפְסֵי כָּל א' שְׂיֵשׁ לוֹ ס' מְלֵנָה פִּינָן שְׂלֵא יוֹצִיאוּ פנ"ל.

וּכְמוֹ שְׂתַּקְנֵנוּ לְאַבְיֵי שְׂלֵא יֵהִי כָּל א' הוֹלָה וְתוֹקֵף בְּטַלִּיתוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ בְּשִׁבְלֵי ס' מְלֵנָה דְּעָלָה קָאִי אַבְיֵי רִישׁ ב"מ ע"ש וְתוֹס' לְטַעֲמִיָּהוּ שְׂכ' טַעַם אַחַר רִישׁ ב"מ דְּלָא אֲמַרִינָן בְּגִזְלָן גְּמוּרָה ס' מ"י ע"ש (ד"ו): אֲבָל לְעֵנָן שְׁבוּעָה נִרְאָה דְּגַם לְתוֹס' שִׁפִּיר מְחֻזְבִּין פנ"ל בִּין הִיסָת אָף שְׂאִין הַגְּזִילָה קַיִימָת וּבִין ש"ד ב"מ וְשִׁפִּיר סְתָם רַמ"א לְקַמָּן.

דְּבַל"ז י"ל ג"כ דְּאֲפִשֵׁר רַק גְּזִילָה בְּעַדִּים לָא שְׂכִיחַ שְׂתַּהֲנִי בְּאִנְפֵּן שְׁיֻכַּל לְהוֹצִיא בְּב"ד ע"י עֵדִים דְּהָא מַה"ט בְּיִשְׂרָאֵל סְתָם גְּזִילָה יֵאוּשׁ בְּעֵלִים דְּאֲמַרִי מִי יִימַר כּו' (ב"ק קי"ד) וע"כ דְּלָא שְׂכִיחַ מִסְתַּמָּא שְׂתַּהֲנִי גְּזִילָה בְּעַדוֹת הַמוֹעֵיל בְּב"ד.

וּכְמ"ש תוֹס' רִישׁ כְּתוּבוֹת עַל זְנוּת לָא שְׂכִיחַ כּו' דְּהֵינּוּ בְּעַדִּים פנ"ל. וא"כ י"ל דְּלְעֵנָן חַיִּיב נְשׁוּעַת הִיסָת שׁוּב שְׂכִיחַ דְּבִלָּא עֵדִים י"ל דְּשְׂכִיחַ.

וי"ל בְּמוֹדָה מְקַצֵּת ג"כ דְּהֵי הוֹדָאָה בְּב"ד פִּינָן דְּבִלָּא עֵדִים שְׂכִיחַ יֵשׁ לָנוּ דִּין ב"ד פנ"ל וּמֵאִי דְּאֲפִשֵׁר לְמַעַט מְחֻלְקוֹתָם עֵדִיף מֵאַחַר שְׁהַעֲדוּ תוֹס' וְרַמְבַּ"ן (פ' הַחוּבֵל) שְׂמַעְשִׂים בְּכָל יוֹם שְׂדֵנִין דִּינֵי גְּזִילוֹת וְלֹא חִילְקוּ כְּלוּם: עוֹד הִי אֲפִשֵׁר לוֹמַר דְּהָא הִיכָא דְּבַהֲתִירָא אֲתִי לִידוֹ יֵאוּשׁ כְּדִי קְנִי רַק בְּגִזְלָה לָא קְנִי מִשׁוּם דְּבִאִסוּרָא אֲתִי לִידוֹ וְנִתְחַיֵּיב בְּגִזְלָה בְּהַשְׁבָּה לָא פְּטוּרוֹ הֵיֵאוּשׁ ע"ש (ב"ק ס"ו).

וא"כ י"ל דְּלָא מִקְרִי ח"כ מַה שְׂיֻצִיא לְאַחַר יֵאוּשׁ דְּהָא מְצַד ח"פ שְׁלוֹ הָא פְּקַע זְכוּתוֹ בְּיֵאוּשׁ כְּמוֹ בְּמִצִּיאָה. רַק הַחַיִּיב עַל הַגְּזֵלָן מִשׁוּם הַגְּזִילָה בְּאִסוּר וְחַיִּיב מ"מ בְּהַשְׁבָּה אֲבָל לָא חֲשׁוּב ח"כ.

דְּהָא לְגַבִּי אַחַר כְּשִׁמְכְרוּ אוֹ אֲכָלוּ אַחַר יֵאוּשׁ אִינוּ גוֹבָה מִמְּנֹו וְרַק מְצַד הַגְּזִילָה וְזֵה מִקְרִי שִׁפִּיר גְּזִילוֹת פנ"ל. וּמְמִילָא פִּינָן דְּסְתָם גְּזִילָה יֵאוּשׁ בְּעֵלִים בְּגִזְלָן יִשְׂרָאֵל א"כ שׁוּב אָף הִיכָא שְׁהַבְּעֵלִים מְרַדְפִין וְיִוְדְעִין שְׂלֵא נִתְיֵאֵשׁ שׁוּב זֵה לָא שְׂכִיחַ וְאִין דְּנִין וְאֲמַר שִׁפִּיר בְּגִיטִין גְּזִילוֹת לָא שְׂכִיחַ פִּינָן דְּסְתָם גְּזִילָה יֵאוּשׁ וְאָף דִּיֵאוּשׁ לָא קְנִי אִין דְּנִין לְהוֹצִיא הַחֲפֵץ מִטַּעַם שְׂאִינוּ ח"כ שׁוּב גַּם בְּאַתְרָמִי שְׂלֵא נִתְיֵאֵשׁ לָא שְׂכִיחַ פנ"ל.

וא"כ י"ל לְהִיפּוּף דְּלְעֵנָן הַדְּמִים דְּאֲמַר ב"ב פ' ח"ה מְדַמִּי מִי מִיֵּאֵשׁ דְּבְּגִזְלָן אִין מִתְיֵאֵשׁ מְדַמִּי הַחֲפֵץ כָּלָל ע"ש בְּמַפ' שְׁיֻכַּל לְהוֹצִיא הַדְּמִים וְרַק מְגוּף הַגְּזִילָה שְׂמָא יֵאָבֵד קוֹדֵם שְׂיֻצִיאוּ מִמְּנֹו ע"ש.

וא"כ שִׁפִּיר לְעֵנָן הַדְּמִים שְׂכִיחַ וְהֵי ח"כ וְדִנָּן רַק לְעֵנָן גּוּף הַגְּזִילָה וּמִשׁוּם סְתָם ג' יֵאוּשׁ פנ"ל וְלֹא קָשָׁה מְהֻרָאִית שְׁהַבִּיאוּ תוֹס' וְלְכַאוּרָה לְהֵרָא"ש ב"ק פ' מְרוּבָה דְּהֵי סְפִיקָא אִם יֵאוּשׁ קְנִי א"כ לִי"א הַנ"ל לְעוֹלָם אִין לְהוֹצִיא אָף שְׂקִינִמָּת דְּהָא סְתָם גְּזִילָה

יאוּשׁ בְּיִשְׂרָאֵל לְהִרְבֵּה פ' (ס'י ש"ס"ח) וּא"י לְהוֹצִיא מִסְפֵּק שְׁמָא יַאוּשׁ קָנִי וְהַדְמִים אִין דְּנִין לִי"א הַנ"ל.

אָף נִרְאָה דְּזָה אִינוּ דְּהָא הַעִידוּ הַגְּאוּנִים הַמְעַשִּׂים בְּכָל יוֹם שְׁדַנִּין גְּזוּלוֹת. וְע"כ לִי"א הַנ"ל שְׁבַגְזוּלָה קִינְמַת.

אָבֵל א"א לְתַפְּנֹס כָּל דְּעוֹת הַנ"ל דְּסִתְרִי אֶהְדְּדִי דַא"כ אִיף דְּנוּ גְזוּלוֹת הָא לְעוֹלָם אִינוּ חַיִּיב רַק דְּמִים וְאִין דְּנִין. וְע"כ אוּ דִיאוּשׁ לֹא קָנִי אוּ סִתְּם לֹאוּ יַאוּשׁ אוּ שְׁדַנִּין גַּם דְּמִים.

אָבֵל א"א לְצַרְף הַדְּיַעוֹת פְּנ"ל: וּבִל"ז כ' הַב"ח (שְׁהִיּוּ) נוֹהֲגִין בְּכָל ב"ד שְׁדַנִּין גְּזוּלוֹת וְאִף שְׁאִין בְּעִין דְּלֹא כִי"א אֱלוּ ע"ש רַק שְׁבַת ע"ש. וּמ"מ צ"ע כִּי הַש"ף לֹא הִבִּיא דְּבָרֵי הַב"ח רַק עַל הַמְסַבֵּר לְחֻלְקָא עֲלִיו שְׁגַם הַשְּׁבַח דְּנִין אָבֵל לֹא עַל הִי"א שְׁהִבִיא רַמ"א, וּמְהַרְש"ל בִּיש"ש פ' הַחוּבֵל פָּסֵק ג"כ כִי"א אֱלוּ דְגֻזְלָה גְמוּרָה אִין דְּנִין.

וּמ"מ לְעַנְנֵן שְׁבוּעָה נִרְאָה כַּמ"ש דְּאִף בְּתַבִּיעַת גְּזוּלָה גְמוּרָה מְחַיִּיבִין שְׁבוּעָה פְּנ"ל דְּהָבוּ דְּלֹא לְהוֹסִיף עָלָה. פִּינֵן דַּעכ"פ חַיִּיב גְמוּרָה עֲלִיו.

וְהָא אִם טוֹעֵן אֶתְהּ חַיִּיב לִי מִשְׁבִּיעֵין דְּהָא דְּצָרִיף לְבָרֵר דְּבָרֵיו הִיף כו' מְבֹאָר ס'י ע"ה הַלּוּיָת אוּ הַפְּקֻדָּת אוּ גֹזֵל מְמַף כו' אוּ שְׁאִין א' מְפָל אֱלוּ כו' שְׁאֶתְהּ סוּבֵר שְׁחַיִּיב כו' ע"ש בַּסְמ"ע וְכַשְׁאִינוּ יָכוֹל לְבָרֵר אִינוּ מְפָסִיד בְּשִׁבִיל זָה.

וּא"כ פִּינֵן שְׁתַּבַּע הַחַיִּיב וְלֹא הִי מְבָרֵר הִיּוּ מִשְׁבִּיעֵין אוֹתוֹ י"ל דְּאִינוּ מְגַרְע בְּמָה שְׁתוּבְעוּ שְׁגֹזֵל דַּמ"מ תוּבַע חַיִּיב וְכִאֲלוּ לֹא בִּירֵר וְדוּקָא בְּעֵדִים דְּצָרִיכִין לְהַעִיד עַל הַמְעַשֶּׂה כַּמ"ש לְעֵיל ס"ק ד' ע"ש: (כח) אֶלֶּא א"כ הַגְּזוּלָה קִינְמַת מְחַיִּיבִין לְהַחְזִירָה כו'.

הַנ"י מְסִיִּים הַטַּעַם וְאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לְעַבְרָן עַל ד"ס כו' ע"ש מִשְׁמַע הַטַּעַם דְּלֹא־פְרוּשָׁא מְאִיסוּרָא א"צ ב"ד כְּמְבֹאָר פ' הַמְנִיחַ בְּנִרְצָע שְׁמִסֵּר לוּ רַבּוּ שְׁפָחָה דְּעַבִּיד דִּינָא לַכ"ע. וְלְכַאוּרָה אִינוּ מוּבָן אִם פּוֹנְתוֹ עַל הַעֲשָׂה דוֹהֲשִׁיב ג"כ א"צ ב"ד לְכוּפּוֹ לְקַיִּים.

א"כ גַּם כְּשִׁאִין גְּזוּלָה קִינְמַת ג"כ מְקַנְיִים וְהַשִּׁיב בְּתַשְׁלוּמִין וְנִפְוֵף אוֹתוֹ לְקַיִּים. וְכֵן פְּרִיעַת ב"ח דְּאָמַר פ' הַכּוֹתֵב אִי אָמַר לֹא בְּעִינָא מִפִּין אוֹתוֹ עַד ש"ס"ל כְּאוּמַר עֲשֵׂה סוּכָה כו'.

וּאֵעִפ"כ הַנְּצָרָף לְטַעְמֵי דְנַעֲיִלַת דְּלֵת בְּהוֹדָאוֹת וְהַלְנָאוֹת וְאֵל"ה גַּם מְטַעַם כַּפִּי לֹא הִי פּוֹפִין דְּהִינּוּ מִיְלֵי דְעֵשׂוֹי דְכ' הַתּוֹס' רִישׁ סְנֵהְדְרִין דְּאִימְעִי מְלַפְנִיהֶם וְלֹא לְפָנֵי הַדְּיוֹטוֹת אִף שְׁאִינוּ דִּין רַק עֵיִשׂוֹי ע"ש: וְהִי אֶפְשָׁר לֹאמַר דְּלְכַאוּרָה קָשָׁה לַמ"ש לְעֵיל ס"ק כ' דְּהָא בְּאֶמַת מִשְׁמַע גְּבִי עֲשֵׂה סוּכָה כו' דְּמַפִּין אוֹתוֹ כו' שֵׁא"צ מוֹמַחִין לְזָה כְּמוֹ בְּנִרְצָע הַנ"ל כְּמוֹ שְׁמוֹזְהָר כָּל א' לְהַפְרִישׁ חֲבִירוֹ מְאִיסוּר כֵּן בְּקִיּוּם עֲשֵׂה.

וְגַם הַדְּיוֹטוֹת יָכוּלִין לְכוּף. וְכֵן מִשְׁמַע בְּחֻלְיִין פ' כ"ה רְמִי בַר תַּמְרִי קָמִי דַר"ח כו' לְהֵאִי גְבָרָא דְּלֹא הָוָה מוּקַר אַבּוּהָ כְּפִתּוּהוּ כו' אָמַר כָּל מ"ע שְׁמַתָּן ש"ב אִין ב"ד שַׁל"מ מוֹזְהָרִין עֲלֵי כו' וְהָא ר"ח בְּבָבֵל הָוִי דְשַׁלַּח לִי ר"נ קְנָסָא מְגַבִּית וּמ"מ כְּפִתּוּהוּ עַל מ"ע וְדוּחַק לֹאמַר דְּבָבֵל הָנִי שְׁלִיחוֹתֵיהּ עֲבָדִין: וְע"כ לְחַלְקָא דְּבִאִיסוּר וְהִקְיָתָר דְּמֵאִין דְּגָמִיר נִתְנָה תוֹרָה רְשׁוֹת לְהוֹרוֹת כְּדְפָרִיף פ"ק דְּסְנֵהְד' אִי גְמִיר רְשׁוֹתָא לְמָה לִי לְמִשְׁקַל מְמִילָא יֵשׁ לוּ רְשׁוֹת לְכוּף בֵּין עַל ל"ת וּבֵין עַל קִיּוּם עֲשֵׂה מִשְׁא"כ בְּדִין שְׁבִין אָדָם לְחַבִּירוֹ שְׁבַכְלָל מִשְׁפָּט שְׁאֶמְרָה תוֹרָה דוּקָא מוֹמַחִין מְמִילָא גַּם עַל הַאִיסוּר שַׁע"י הַדִּין ג"כ בְּכָלֵל דְּהַעֲשֵׂה

הוא אם חייב אז צריף לפרוע וכן בגזילה ומשיב וכינן שאין רשות להדיוטות לדון א"כ אין יודעין פלל אם חייב או לא ואף לרש"י דיכולין לקבל עדות שיועיל תפיסה וממילא שוב יודעין שחייב לקיים המצוה מ"מ אין יכולין לכופו ורק לענן התפיסה אבל לגוף הדין גם על העשה אינו יכול לכוף.

וא"כ גם בגזילה קיימת היא לאו בפני ב"ד גזל וצריכין לקבל עדות שגזל ואין רשות. וכן לכוף על והשיב דמה חילוק: וי"ל דהא קיי"ל פששונה בשעת גזילה זוז והוקר ששונה ד' אתבר ממילא משלם זוז תברין או שתי' משלם ד' ע"ש (סי' שנ"ד) דזה חשוב גזילה אחרת שמקודם היא הדרא בעינן והזיקו וגזלו שלא ישיבנו.

וא"כ בשלמא פשאין קיימת גוף האיסור דגזילה כפר עבר. משא"כ בשקיימת בנדאי דאם רוצה לשברה או לאכלה שמונעין אותו וכופין גם בלי מומחין שזה רק שאין מניחין אותו לגזול מחברו וכינן דתברה חשיב גזילה א"כ אין מניחין פנ"ל.

וא"כ במה שאינו רוצה להחזיר הני זה כתברי' או שתי' דהא רוצה לגזול פעם אחרת במה שאינו רוצה להחזיר. אף ז"א דגזילה צריף ג"כ קנן ותברין הני שפיר גזילה אף דגם מקודם אינו ברשותו של הנגזל מ"מ שלו היא ובמה שמשברה או אכלו נעשה אינו שלו הני זה גזילה אחרת.

משא"כ במה שאינו רוצה להחזיר עדיין הוא של הנגזל רק אינו ברשותו וזה עשה כפר בשעת גזילה. ואין פאן גזילה אחרת.

אף עושק הוא ועובר על לא תעשוק וזה גם בהלואה ושאר חוב שפא לידו ברצון הבעלים ואינו רוצה לשלם ג"כ עובר אלא תעשוק כמ"ש הרמב"ם פ"ק דה' גזילה ובש"ע סי' שנ"ט ואעפ"כ לא היו כופין בפריעת ב"ח שלא יעבור אלא תעשוק אי לאו משום דשליחותיהו עבדינן פנ"ל וע"כ דגם על זה אין רשות וא"כ גם בגזילה קיימת פנ: ונראה הטעם דדוקא במה שצריכין לחייבו במה שהוא שלו והיינו בהלואה ב' דברים הן למיחת לנכסין בלא דעתו שזה הגבין הוא מצד הפקר ב"ד דאיהו קונה נכסי לזה בלא דעתו וזה אין יכולין הדיוטות מה"ת דלאו ב"ד ניהו שיהי' גובינא שלהם קנן פנ"ל ואימעיש מא קים כמ"ש תוס'.

והן לכופו להיות מכין עד שת"נ בתורת כפי' לקיים והיינו עד שיאמר רוצה אני שזה אפילו במה שאין יוצא בדדיננים כמו רבית קצוצה להפ' דלא נחתי' לנכסין' רק מפין כו' משום וחי אחיה כו' מ"מ גם זה צריף מומחין מה"ת דהא תליוהו ויהיב לא מהני ורק מטעם מצוה לשמוע דברי חכמים והיינו פשיש דין ב"ד ובני עישויי ניהו משא"כ הדיוטות דלאו בני עישוי.

והיינו ממש הא דגיטין פ"ח באותן שכופין להוציא דהא ר"י היא מעשה אגטא ופריף לי' אביי והא הדיוטות אין כו' מלפניהם וכמ"ש תוס' דכמו דבנכרים פסול אף אם פדין דכשהכופין לאו בני עישויי לא שייף מצוה לשמוע ובטל פן בהדיוטות דאף שיודעין שהדין פן דכופין להוציא מ"מ לא מיקרי פעשה מה שב"ד אומרים לה מאחר שלא על דין זה פסקו המומחין וציוו לכפות רק דין כולל ולא מהני רק משום שליחותיהו עבדינן

ושפיר הוי כעשה מה שב"ד אומרים לה כו' דשייף בו מצנה לשמוע ומנהי אפילו מה"ת כמ"ש ס"ק א'.

וכן בהלואה בפריעת ב"ח לא הנה מהני לכוף לשלם מטעם כפי' עד שיאמר רוצה אני. דלא יקנים כלל המצנה דיהנה גזל דתליוה ונהיב לא מהני פיון דלאו בני עישוי שיהנה שייף מצנה לשמוע דברי חכמים.

ולכה אי לאו דשליחותיהו עבדינו לא היו כופין כלל לשלם משום מצנה. דבשלמא בשאר מצנה כופין דהא יקנים המצנה כשיעשה סופה כו'.

משא"כ בזה דלא יקנים כלל כנ"ל ושפיר רק במידי דשכיח וס"פ ע"ש ובגזלה פשאין קנימת ונכוף לשלם. שפיר אין כופין הן לגבות בלי דעתו מאחר דאין ב"ד ולא שייף הפקר ב"ד א"כ הממון של הגזלן הוא.

וכן לכוף עד שיאמר רוצה כו' ג"כ צריף להקנות מעות שלו וכיון דלא שכיח לא ע"ש כנ"ל ולא שייף מצנה כו' אבל כשהגזלה קנימת דאין מחייבין ממנו של הגזלן כלל רק לכוף להחזיר ממילא יקח הלה את שלו בזה שפיר א"צ דין ב"ד מה בכך דלאו בני עישוי ניהו הא א"צ ריצוי שלו רק שיקח זה שלו כנ"ל שפיר אין מניחין אותו לעבור על ד"ת כנ"ל.

ואף דלקאורה הא פיון דתפיסה מהני א"כ גם באין קנימת יקנים העשה כשנכוף לשלם דיועיל מטעם תפיסה ושוב יהי כופין. ז"א כשתפס אין ב"ד נזקקין להוציא אבל לא שישנה בתורת גובינא ע"י הב"ד ושוב אין הב"ד יכולין להתפיסו כנ"ל משא"כ בגוף הדבר בעין שא"צ זכי והקנאה כנ"ל: סעיף ד' דינא דגרמי כו' דנין דשא"מ בא"י.

עדים שהעידו עדות שקר והוזמו והוציאו ממון ע"פ וא"א למיהדר דנין אותו ומחייבין אותו לשלם: (כט) עדים שהעידו כו', סתמו הדברים והנה בהעידו בב"א שפיר דמחייבין דגרמו הניג בחד ואף להפ' בסי' כ"ה בטועה בד"מ דאילו הוי קמן הוי הדר פטור אף דלא מצי לאהדורי ע"ש א"כ גם בעדים הא לא עשו מעשה ואילו הוי קמן כו'.

ז"א דמבואר שם משום דאנוסים הם במצות התורה ולא נתפנונו להזיק ע"ש דבהדיוטות ולא קיבלו חייב כה"ג וכ"ש בעדים שנתפנונו להזיק. ואף דלקאורה למ"ש תוס' פ' הכונס באש כשאין בליבוי א' כדי לגבות וב' בני אדם ליבו דפטורין והובא דעת י"א אילו בש"ע סי' תי"ח ס"ט וקא גם ב' עדים ממש פן שאין בא' כדי לגרום ההניג וקא אשו משום חציו וגרע משארי גורם.

דז"א דע"כ דוקא באש הדין פן משא"כ בשאר גורם דהא בדיינים ג' מבואר בש"ס להדיא סנהדרין ל' ע"א לשלומי אינהו כו' דהב' שנגמר הדין על פיהם משלמים כשטעו ואף שג"כ כל אחד אין יכול לגרום ההניג.

אף לשיטת התוס' דהיכא דקם דינא הוי מזיק ממש לא גורם אין ראיה דבמזיק בידים לכ"ע ב' חייבין ע"ש רמב"ם פ"ו (מה' חובל) ורק באש אף דחציו חשוב בידים מ"ט עשית דבר המזיק דהיינו בריאת האש הי' ע"י שניהם רק שאח"כ הוי חציו משא"כ בענין ההניג ב' בידים.

ואין ראי' על גורם בעדים שעושין ג"כ רק בדיבורם דבר הגורם היזק והוי כמו באש הגנ"ל. אף הא בבור ב"ק נ"א שעקרו ב' חולקא והשלימו לי' חייבין וכן מסר שורו לה' ב"א כו' ב"ק י' שפי' תוס' שם בכולן מאי קעביד טפי מאחרניני וישלם כל אחד חלקו.

אף יש לחלק בין שומר ומזיק לגורם. מ"מ לא מציינו בפ' חילוק בב' גורמים שיהיו פטורים.

וגם באש כ' תוס' שדבר תימה הוא וע"כ שדוקא באש דבל"ז פח אחר מעורב בו ע"י הרוח רק דרחמנא חייבו בהכי ולכך פשיש עוד פח אחר ע"י הב' לא מיחייב. משא"כ בור ושאר היזק.

אף בעדים ג"כ הב"ד עושין ההיזק שמתחייבין ע"פ רק גורמים שהב"ד יחייבו וזה הוי דומיא דאש שילך ברוח מצוי': ולהפ' כר"ש דבשורף שטרותיו של חבירו דבר הגורם למזון כמזון ולא מטעם גרמי לחוד רק כמ"ש תוס' ב"ק ע"א דהוי השטר כמזון ממש זה החיוב ואף שהפסידו רק שיוכל לכפור ולשקר דהחיוב קיים מ"מ מה שהפסידו הגורם למזון הוי מזיק מזון.

וכן להיפוך כשחתמו שקר בשטר שפיר מחייב הרא"ש וש"ע סי' מ"ו ע"ש דהא עשו חיוב גורם למזון עליו בידיים וכנתנו לו מזון של זה בידיים פנ"ל וכן י"ל בהעידו שקר בע"פ הוי ג"כ גורם למזון אף שהחיוב בשקר וחיוב זה עשו בידיים בדיבורם דכחו פגופו וחיובין ב' שעשו פנ"ל.

אף באמת קי"ל דלא פרי"ש ורק מטעם גרמי לחוד חייב אבל לא שהחיוב מזון ע"ש ובש"ף סי' שפ"ח וכמבואר בש"ס ב"ק וסנהדרין ובתוס' דהיכא דהדר דינא לכ"ע רק גורם אף שעשו חיוב עליו אף שם עומד להתברר ע"ש משא"כ בעדים.

אבל מ"מ הפ' פסקו כרבנן ורק משום גרמי והוי דיבורם רק חציו לעשות היזק מ"מ נדאי דגם בגורם חייבין ב' וכמו חופר בור י' והב' לכ' כו' דכולן חייבין (ב"ק נ"א). וכן בב"א פנ"ל ודוקא באש שדייקי תוס' שם ב"ק ס' דלשון המבעיר משמע פן שע"י ליבוי שלו לבד ע"ש וגם שם י"ל דוקא מדליק בתוך שלו כו' כדמחלק ב"ק ס"א לענין טמון כו' דבשל חבירו הוי כמאבד בידיים כמו שפרש"י שם ובעדים בשל חבירו קעבדי פנ"ל ועוד פנין דהטעם דלא קרינן מבעיר י"ל דוקא כשיכול כל א' רק שאין בליבויו כדי ללבות דכה"ג לא חשיב לענין שבת רק עושה מקצתה משא"כ בשפל אחד אינו יכול אף שעושה בכל פחו דכה"ג בשבת צ"ג קי"ל דחשיב עושה את פולה ע"ש י"ל דשפיר חשוב כל א' עושה פולה וגם באש הי' חייב ובעדים כל א' אינו יכול פנ"ל.

ומ"ש במרדכי ב"ק פ' הפרה בשם מהר"מ בב' שפסרו לחייב מטעם כל א' כולא היזקא קעביד דכל חד הנה יכול לעשות זה ההיזק במסירתו וכ' דכל אחד משלם פלגא וכו' ומשמע קצת דאם הי' ההיזק ע"י שנים דוקא דהיו פטורים כמו בליבויו אש פנ"ל צ"ל דכ' זה משום מ"ש אח"כ בענין אי א' פטור אם הב' יהיה חייב הפל משום דר"נ דהיכא דליכא לאישתלומי מא' ע"ש לזאת הקדים דכל חד כולא היזקא עביד אבל לא לענין החיוב מקצתה.

ויקצת ד'תק: וכן בהעידו כ"א תוף כ"ד של חבירו נראה ג"כ דחייבין דחשוב כעשו ההיזק ביחד כמבואר שבועות פ' שה"ע דכפרו ושניהם כא' חייבין וגם תוף כדי דבור של הב' וכמ"ש סמ"ע לקמן סימן כ"ט וחשוב כפירת ממון לשניהם כן לענין גרמי.

ואף דהא הראשון לא עשה אחר שהעיד הב' רק מה שלא חזר בו והוי נגד הראשון לכאורה כזרק כלים והוי פרים וכסתות וסלקן אח"כ בעצמו דפטור לתוס' והרבה פ' ע"ש סי' שפ"ח וגם כן פ' שהעיד לא היה ראוי להתחייב ואח"כ במה שלא חזר בו אינו מעשה לחייב.

דבשלמא בב' העידו ביחד אף שהיו יכולין לחזור תוף כ"ד מ"מ הוי רק כהי' יכול להניח פרים וכסתות דלא מפטר בהכי פיון שלא הניח פיון דע"י זריקה ומעשה שלו עומד לישבר כשלא יעשה מעשה הצלה.

אבל בהעיד השני תוף כ"ד של הראשון שנגד הראשון לא היה בעדותו עומד להזיק כלל. ועל מה שלא חזר בו אינו רק מונע הצלה כנ"ל.

אף הא מבואר פ"ק דב"ק י' ע"ב בה' שישבו על ספסל א' כו' דדוקא פפא בר אבא כו' שע"י כובדו מנעם מלעמוד. אבל אם היו יכולין לעמוד כולם חייבים דפשיעי במה שלא עמדו ע"ש דכשישב הוא היה להם לראשונים לעמוד.

וכן כן פ' שהעיד הב' הוי לי' לראשון לחזור פיון שע"י ז' יהי ההיזק ע"י שניהם וחייב על שלא חזר בו כנ"ל. אף ז"א דהתם עדין עושים הראשונים גם עכשיו מעשה דע"י שיתבתם ביחד על הספסל גשבר וכיון שהיו יכולין לעמוד עושים כולם ההיזק ביחד בשיבתם וחייבים משא"כ כן בשעת עדות הב' נסתלק מעשה ראשון ורק על מה שלא חזר בו פשהעיד הב' זה אינו מעשה לחייבו ורק ככובש עדותו דפטור מד"א מלשלם אף בב'.

ומהא דשה"ע דכפרו כ"א תוף כ"ד דחייבין אין ראי' דהתם שפיר פיון דהראשון חייב אכפירתו דיש ב' שפיר גם הב' חייב פיון דהיה הראשון יכול לחזור תוף כ"ד ולהעיד א"כ עדיין יש ב' עדים בשעת כפירת השני וחייבין ק"ש אבל לחייב בתורת גרמי שהראשון הי' פטור בשעת עדותו דלאו כלום עבד.

ממילא לא מחייב במה שלא חזר בו פשהעיד הב': אף למ"ש הריטב"א שם פ' שה"ע דכיון שפיר הב' תוף כ"ד חשוב ככפרו כפחת ע"ש וי"ל לענין גרמי ג"כ כו' דכיון דתוף כ"ד דדיבור דמי לא חשבינן זה לב' דברים נפרדים רק כאילו היו בב"א עדות ב' העדים ועשו ההיזק ביחד אף שהעיד הא' קודם פיון דתוף כ"ד העיד הב' ואז יגמור עדות הראשון ג"כ דהא אמר בש"ס ב"ק ע"ג והלכתא שהעידו בב"א כו' דאף דלמפרע הוא נפסל מ"מ פיון שהיו יכולין לחזור תוף כ"ד מעדות גניבה עשרים היו ולא נפסלו עד אחר כ"ד ע"ש בתוס' ד"ה שהעידו ואף שאז אינו עושה כלום רק שאינו חוזר.

ומשמע דחשוב כאילו אז נגמר הדיבור של העדות כשאינו חוזר כנ"ל. וכן מהא דפריד ע"ג דכתובות וניתרי בהו תוף כ"ד והא צריף התראה כשעובר כמ"ש תוס' מכות וע"ב דלא נגמר כנ"ל.



אָמנם מה שפֿתב סתם עדים שְהעידו דְמִשְׁמַע אָף שְׁלֹא הֶעִיד הַב' רַק אַחַר כ"ד שְׁלֵה אַה ג"כ חֲזִיבִין מְדִינָא דְגַרְמִי וְזֶה אִינוּ מוֹכֵן דְהָרְאִישׁוֹן לְכַאוּרָה וְדַאי פֿטוּר רַק הַב' פֿמוּ ב"ק ס' א' הִבִּיא עֲצִים כּו' אוּ שְׁאִין בְּלִיבּוּיּוּ פְדִי לְלַבּוֹת דְהָאֲחֵרוֹן חֲזִיב.

וְכֵן חוֹפֵר בּוּר ט' וְאֲחֵרוֹן לִי וְכֵה"ג ב"ק י' הִרְבֵּה פֿשְׁלֵא הִיָּה בְּרֵאשׁוֹן פְּדִי לְהַזִּיק דְהָאֲחֵרוֹן חֲזִיב וְהָא מְשַׁבֵּיעַ ע"א פֿטוּר פ' שֵׁה"ע דְגוּרָם לָאו פֿמְמוֹן. וְאָף דְלְכַאוּרָה גַם הַב' יִפְטוּר פִּינּוּן שְׁפִכֵר הַעוֹד הָאֲחֵד וְהִיָּה חֲזִיב שְׁבוּעָה א"כ שְׁיִיָּה עַל הַב' מִי יִימַר דְמִשְׁתַּבְּעַת פִּינּוּן שְׁגַם בְּלֵא עֲדוּתוֹ הִיָּה חֲזִיב שְׁבוּעָה לֹא גֵרָם לּוֹ הִיָּזַק בְּרוּר פְּדָאָמַר פ' שֵׁה"ע בְּשִׁפְנָגְדוֹ כּו' דְפֿטוּר מִשׁוּם מִי יִימַר דְמִשְׁתַּבְּעַת אָף שֵׁהוּא שְׁבוּעַת אֲמַת וְכֵן לְכַאוּרָה גַם בְּהַעֲדוֹ בּב"א אַחַר דְתִיקָן רַבְּנָן הִיָּסַת יְהִיּוּ פֿטוּרִין מֵה"ט דְאָף דְלֵא נִחְתִּינּוּ לְנִכְסֵי' מ"מ הָא מְחֻיָּב לִישְׁבַּע אוּ לְשַׁלֵּם פֿשְׁאִינוּ רּוּצָה לְהִיּוֹת עֲבָרִינּוּ וְשְׁיִיָּה מִי יִימַר דְמִשְׁתַּבְּעַת וְכֵן אִם הִיָּה מוֹדָה בְּמִקְצַת וְכֵה"ג יְהִיּוּ הָעֲדִים פֿטוּרִין.

אָף נִרְאֵה דז"א דְדוֹקָא בְּנִשְׁבַּע וְנוֹטֵל כָּל שְׁאִינוּ נִשְׁבַּע אִין לּוֹ חֲזִיב בְּרוּר עֲלִיו דְמֵה"ט אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבְּנָיו וְלְכָף לֹא חֲזִיב בְּמִקּוּם שְׁמַגִּיד מִתְּחִיב מְמוֹן וְכֵן לְעַנּוּן הוֹדָאָה בְּמִקְצַת כּמ"ש הַר"ן בּס"פ ש"ה.

אָבֵל בְּנִשְׁבַּע וְנִפְטוּר אָף שְׁיִישׁ עֲלִיו חֲזִיב שְׁבוּעָה מ"מ מְמוֹנָא הוּא פִּינּוּן שְׁהִיָּה יְכוּל לְפֿטוּר עֲצָמוּ. דְהָא אֲפִילוּ כּוֹפֵר בְּמְמוֹן שְׁיִישׁ עֲלִיו עֲדִים קִי"ל שְׁבוּעוֹת ל"ז דְחֲזִיב דְחָשׁוּב כְּפִירַת מְמוֹן מִשׁוּם זִמְנִין דְמִיִּתִּי עֲדִים כּו' וּב"ק מ' אִי תָם הִיּוּ מְעַרְיָקָנָא לִי לְאֲגָמָא כּו' פִּינּוּן שְׁהִיָּה אֲפֿשֵׁר לּוֹ לְפֿטוּר אָף שְׁלֵא פְדִין חָשׁוּב הוּא גוּרָם הִיָּזַק דְחֲזִיב ע"ש בְּתוֹס': אָף עַד הֶרְאִישׁוֹן לְמָה יִתְחִיב הָא לֹא עֲשֵׂה רַק חֲזִיב שְׁבוּעָה וְהַב' עֲשֵׂה הַפֿל וְעִינּוּן לְקַמֵּן סִי שִׁפ"ו דְתַפְסוּ פִי' ר"י דְצָרִיף שְׁיִיָּה בְּרִי הִיָּזִיקָא בְּשַׁעָה שְׁגוּרָם.

וְאָף דִּי"ל פִּינּוּן שְׁהַחֲזִיב ע"י ב' הָעֲדִים א"כ עֲדִינּוּ דִיבּוּרוֹ הוּא הַמְזִיק דְגִיָּרִי דִּילִיָּה הוּא כְּשֵׁהב"ד גּוֹבִין וְכּוֹחֵפֵר בּוּר ט' וְהַב' הוֹסִיף לְעַנּוּן נְזַקִין חֲזִיבִין שְׁנִיָּהֶם דז"א דְדוֹקָא בְּבוּר שְׁהַתְקַלָּה שְׁל שְׁנִיָּהֶם וּמִשׁוּם מְמוֹנוֹ הוּא דְחֲזִיב.

וְדוֹקָא דְבָר שְׁיִישׁ בּוֹ מְשֵׁשׁ פְּדָאָמַר ב"ק כ"ב דְאֲשׁוּ ל"ד לְמְמוֹנוֹ דְלִית בִּי מְמַשָּׂא אָף לְמִסְקָנָא דְגַם הוּא מִשׁוּם מְמוֹנוֹ הִיָּינוּ דְהַגְחֵלַת יֵשׁ בּוֹ מְשֵׁשׁ. וְאֵעִפ"כ פֿטוּר בְּב' עֲשׂוֹ הָאֵשׁ וְלֹא הִיָּ בְמָה שְׁעֲשֵׂה הָא' פְּדִי שְׁיִגִיעַ הָאֵשׁ לְמִקּוּם שְׁהִזִיק וְע"י הַשְּׁנִי בְּא פֿטוּר הָא' וְחֲזִיב רַק הַב' אָף שְׁעֲתָה הוֹלֵף אֵשׁ שְׁל שְׁנִיָּהֶם ע"ש וּבש"ע סו' תי"ח ס' י'.

מכ"ש פֿאן שְׁאִין חֲזִיב רַק עַל שְׁעָה שְׁהַעֲדִד וְאֵז לֹא הִיָּ רְאוּי לְהַזִּיק כָּלֵל. וְכּוֹזוּרֵק כְּלִים וְהִיָּ כּו"כ דְפֿטוּר הֶרְאִישׁוֹן לְכ"ע שְׁלֵא הִיָּ עוֹמֵד לִישְׁבֵּר: וְהִיָּ אֲפֿשֵׁר לְמֵאִי דְאָמַר בְּסִנְהֶדְרִין ל' דִּמ"ד הַגְּדָה כ"א בְּעֵי מִשׁוּם דְעַד א' לְשְׁבוּעָה אֲתִי וְלר"נ דְאֵטוּ בְּחַד פֿנוּמָא כּו' וְאִינוּ מְחַלֵּק בֵּין תּוֹף כ"ד אוּ אַחַר כ"ד.

וְכִינּוּן דְמֵה"ת גַּם בְּמְמוֹן בְּעֵי עֲשֵׂאִי"ל ע"כ דְבִהַזְמָה מְחֲזִיב גַּם עַד הָא' וְלֹא מְצִי אָמַר לְשְׁבוּעָה קָא אֲתִינָא וְע"כ דְחֲשָׁבָה תּוֹרָה עֲדוּתָן כְּחַד אָף שְׁאִין מְעִידִין בְּיַחַד. וְכַדְלִיף לְפֿסוּל מוֹהָא עַד דְבְּעֵי שְׁיִרְאוּ כֵּא' לְרַבְּנָן דְרִיב"ק.

כּוֹן לְדִידוֹן דְּקִי"ל כְּרִיב"ק וְכַר"נ חֲשָׁבִינְהוּ פְּחַד אַף שְׁלֵא הַעִידוּ פְּאָחַת וְכִינּוֹן דְּלַעֲנֵנוּ הַזְּמָה  
חֲשׁוּב פְּחַד כּוֹן לְדִידוֹן לַעֲנֵנוּ גְרָמֵי כְּנ"ל: וּמ"מ אֵינוֹ הוֹכְחָה כְּלָל דְּדוֹקָא לַעֲנֵנוּ הַזְּמָה י"ל  
דְּמִסְתַּמָּא כְּנֻנְתּוֹ לְהַצְטָרֵף לְמָמוֹן כְּשִׁיעֵיד עוֹד א'.

וּבְרֵי הַיְזִיקָא לֹא צָרִיף לַעֲנֵנוּ הַזְּמָה כְּדָאֵמַר פ' פִּיצַד הֶרְגַל אֲנִי לְחַיִּיבוּ פְּלַגָּא נְזַקָּא קְאָתִינָא  
אַבְּל אִם הִי פְּנוּנְתָם לְחַיִּיב נְזַק שְׁלָם כְּשִׁיבְאֵו עוֹד עֵדִים הִיו חַיִּיבִין. וְכַדְמִשְׁנֵי בְּמִפְרִין  
בְּעַל הַשּׁוֹר כּו' וְאֵף דַּמ"מ ע"י עֵדוּתָן לֹא הִיו מְחַיִּיבִין אֲזוּ וְע"כ דְּלֹא צָרִיף בְּרֵי הַיְזִיקָא  
וְרַק בְּכֻנּוֹנ' תְּלִיא מְלֵתָא מִשּׁוּם דְּכ' כְּאֲשֶׁר זָמַם כּו' אַבְּל לְחַיִּיב מִטַּעַם גְּרָמֵי שְׁצָרִיף לְהִיּוֹת  
בְּשִׁעָה שְׁעוֹשֶׂה הַגּוֹרֵם שְׁיֵה' בְּרֵי הַיְזִיקָא וְאֵל"ה אֵף שְׁכִינּוֹן לְהַזִּיק כְּשִׁיֵּה' עוֹד דְּבָר מ"מ  
פְּטוֹר כְּשִׁיֵּסָה הַנְּחָשׁ וְהַפֶּלֶב דְּפְטוֹר ע"ש.

א"כ מְנִינּוּ לְנוּ לְחַיִּיב עַד הֶרְאִשׁוֹן מִטַּעַם גּוֹרֵם פִּינּוֹן שְׁלֵא הִי רָאוּי לְהַזִּיק ע"י אִם לֹא הִי  
עוֹד עַד שְׁקָר אַח"כ. וְאֵף מְרָמְזֵי רְמוּזֵי וְכַה"ג לֹא מְהַנִּי לְחַיִּיבוּ.

דַּמ"מ לֹא בְּרֵי הַיְזִיקָא. וְלַדְעַת הַרְמַב"ם ה' חוֹבֵל פ"ז הוּבָא בְּטוֹר ס' שִׁפ"ו בְּזוֹרֵק פְּלִים  
וְהִיא כּו"כ וְקוֹדֵם אַחַר וְסִילְקוֹן דְּשְׁנִיָּהֶם חַיִּיבִין ע"ש פִּינּוֹן דְּנִשְׁתַּבְּרוּ אֲזוּ מִפְּחַ שְׁנִיָּהֶם שְׁפִיר  
כְּאֵן חַיִּיב גַּם הֶרְאִשׁוֹן דְּהַחַיִּיב אַח"כ ע"י שְׁתִּיָּהֶם.

דְּבִשְׁבוּעָה דְּאוֹרֵיָּתָא יֵשׁ חַיִּיב עָלָיו לְשַׁלֵּם כָּל זְמַן שְׁלֵא נִשְׁבַּע וְעַד הַב' סִילְקוֹן הַהַצְלָה שְׁלֵא  
יֻכַּל לְשַׁבַּע וְלִפְטוֹר. וְשְׁנִיָּהֶם חַיִּיבִין: אֵף הֶרְאָב"ד וְטוֹר וּש"פ כְּנֻלָּם דְּחוּ דְּבָרֵיו כְּדָאֵמַר  
בְּש"ס וְלֹא נִחְלַק הֶרִי"ף רַק עַל הַמְּסַלֵּק אַבְּל הַזּוֹרֵק וְדֹאֵי פְּטוֹר ע"ש וְאֵף דִּי"ל דְּשָׁם לֹא  
הִי עוֹמֵד כְּלָל לְהַשְׁבֵּר וְכַדְאֵמַר דְּפִסְקָא גִירִי' מִשְׁא"כ כְּאֵן דְּהִי' מְחַיִּיבוּ מָמוֹן כָּל שְׁלֵא  
נִשְׁבַּע וּמִתְּלִי תְּלִי הַהַזִּיק וְכִינּוֹן שְׁלֵא נִשְׁבַּע הַחַיִּיב גַּם מִחֲמַת עַד הָא'.

ז"א דְּהָא בְּסִנְהֶדְרִין (ע"ז ע"ב) בְּזִרְק חֵץ וְתָרִיס בְּיָדוֹ וְסִילְקוֹן אַח"כ כּו' וְבוֹר וְהִי' בּוֹ  
סוֹלָם. וּבְסִנְהֶדְרִין כּו' ג"כ פְּטוֹר.

וְלַתּוֹס' שָׁם גַּם בְּמָמוֹן פְּטוֹר כַּה"ג וְכִינּוֹן שֶׁהִי' יְכוּל לְפְטוֹר בְּשְׁבוּעוֹת אֲמַת הִי' הַהַצְלָה  
בְּיָדוֹ כְּמוֹ הֵתָם וְלֹא חֲשׁוּב גּוֹרֵם כְּלָל. וְאֵף שְׁנִסְתַּלֵּק אַח"כ לֹא מְחַיִּיב הֶרְאִשׁוֹן כְּנ"ל:  
וְאֲפֹשֶׁר לּוֹמַר דְּהָא ב"ק ה' אָמַר עֵדִים זוֹמְמִין רַחֲמָנָא קָרִיא מַעֲשֶׂה דְּכ' כְּאֲשֶׁר זָמַם לַעֲשׂוֹת  
וְלִכְּף חֲשׁוּב לִי'.

הַזִּיק שַׁע"י מַעֲשֶׂה ע"ש וּמִשְׁמַע דְּגוֹרֵם זֶה חֲשָׁבָה הַתּוֹרָה מַעֲשֶׂה. וְתַמּוּהַ דְּבָכֵל הַש"ס  
אַמְרִינּוּ דַּע"ז לֹא שְׁאִין בּוֹ מַעֲשֶׂה סִנְהֶדְרִין ס"ה וְרִישׁ מִפּוֹת וּבְכַרִּיתוֹת יֵצְאוּ ע"ז שְׁאִין  
בּוֹ מַעֲשֶׂה וְלָמָּה פִּינּוֹן דְּרַחֲמָנָא קָרִי' מַעֲשֶׂה.

וְהָא ב"ק כ"ב גְּבִי אִשׁוּ מִשּׁוּם חֲצִיּוֹ יְלִיף מִקָּרָא דְּכִי תִצָּא כּו' שְׁיִצְאָה מַעֲצָמָה וְכ' יִשְׁלַם  
הַמְּבַעִיר כּו' דְּקָרִי לִי מְבַעִיר מוֹכַח דְּמִשּׁוּם חֲצִיּוֹ. וְחַשִּׁיב לִיָּה מַעֲשֶׂה גְּמוֹר ע"ש: וְנִרְאָה  
לַע"ד פְּשוּט דְּהָא אִיף נִלְמוּד דְּחֲשָׁבִי' תּוֹרָה מַעֲשֶׂה הָא כ' רַק זָמַם לַעֲשׂוֹת וְאֲדַרְבָּה  
מִמַּעֲטִינּוּ מִיָּנָה כְּאֲשֶׁר עָשָׂה.

רַק הַפִּי' הוּא פִּינּוֹן דְּכ' כְּאֲשֶׁר זָמַם לַעֲשׂוֹת וְהִינּוּ שְׁזָמַם שְׁיִשְׁלַם זֶה ע"י עֵדוּתוֹ וְהָא גַּם  
שְׁמִשְׁלַם זֶה אֵין זֶה מַעֲשֶׂה שְׁלָהֶם רַק שֶׁהַב"ד מוֹצִיאִין מִמֶּנּוּ ע"י עֵדוּתָן. וְע"כ דְּחֲשָׁבָה

תורה מה שהב"ד מוציאים ע"י עדותם מעשה שלקהם פאילו העדים הוציאו הממון מהבע"ד וזה נלמוד שפיר מדכ' זמם לעשות שקשוב לעשות להוציא הממון מבע"ד פנ"ל.

וע"כ דהכפ"ל לתשלומין ע"י רחמנא קריא מעשה וכמו בשליח דגני קרא דשלוחו פמותו מה שעושה בציוריו חשיב כמעשה המשלח בעצמו פן בעדים זוממין גלי דמה שהב"ד מוציאים בגרמת עדותם פאילו עשו בעצמם פנ"ל.

ולכך שפיר בכל דוכתי חשיב ע"ז אין בו מעשה דהא לא נעשה המעשה שלא הרגו הב"ד ולא הוציאו הממון ורק זעם והמתקשבה לא קרי' רחמנא מעשה פלל פנ"ל. משא"כ בכ"ד אבות נזקין דחשיב ר"ח דמפרשים תוס' וכל הפוסקים דחשיב ע"ז להזיק דמזיקי בהוציאו הב"ד ממון ע"י ולא אפשר למיהדר ומ"מ חייבין דבממון פאשר עשה חייב כמ"ש תוס' שם אמר בגמ' שפיר דרחמנא קרי' מעשה דהכפ"ל של הב"ד לשלם חשוב מעשה שלקהם.

פן לע"ד ברור. ומה"ט א"ש הלשון דממעטין פאשר זמם ולא פאשר עשה כמ"ש רש"י חולין י"א.

ומנ"ל הא אצל העדים אין פאן רק פאשר זמם בעדותו דהמעשה לא עשה הוא ומה בכך שהב"ד הרגהו. ולמ"ש א"ש דמה שהב"ד עשו עפ"י עדותו הוי מעשה שלקהם דרחמנא קריא מעשה פנ"ל: וכן י"ל טעם פשוט על דברי רמב"ם ה' עדות (פ"כ) התמוהים מאוד שפסק במלקות וממון דאף שעשו חייבין ע"ש שתמהו בשלמא ממון משום דמצי לאהדורי או משום דבממון עונשים מן הדין כמ"ש תוס' ב"ק (ד' ע"ב) אבל מלקות מאי טעם ולמ"ש י"ל דסבר דוקא גבי מיתה דבעינן יד העדים כו' להמיתו שפיר הוי פאשר עשה נגד העדים ג"כ משא"כ במלקות אף דב"ד ושלוחם הלקוהו אבל בעדותם אינו אלא פאשר זמם דלא עשו פלום פנ"ל ופיר קרינן בהו פאשר זמם לעשות אבל פל הפ' שחולקין שם על הרמב"ם נראה הטעם כמ"ש דרחמנא קרי' מעשה שלקהם מה שהב"ד עשו על פי עדותם פנ"ל.

וכן ריש מפות דקאמר תדע שלא עשו מעשה ומשלמין ואח"כ אמר שהרי ממון פיד בעלים כו' ופריה היינו הך כו' ע"ש. ומה קושיא הא זה ב' דברים אף שהוציאו ב"ד את הממון מ"מ הם לא עשו מעשה ומשלמין.

ולמאן דלא דאין דינא דגרמי היו פטורין. ולמ"ש א"ש דאם הוציאו הממון רחמנא קריא מעשה שלקהם פנ"ל ופיר היינו הך פנ"ל: וא"כ נראה שפיר דמחייבין שניהם פאן פשהוציאו ב"ד ממון ע"פ והוזמו פנ"ל אף שלא העידו בב"א פנ"ל.

דכמו בשליח היגא די"ש לד"ע וא' צנה לשליח להזיק ואח"כ צנה גם השני לשליח זה ועשה שליחות שניהם והזיק דהיו חייבין המשלחין כדבעי למימר ב"ק נ"א פבור של ב' דשוו שליח ע"ש.

ואף שלא עשאוהו בב"א פנין דאין החיוב מצד גירי דילי' בשעה שעשאו שליח רק בשעה שעושה השליח ההזיק אז הוי שלוחו פמותו והוי פאילו שניהם עשאו פניח דחייבין פנ"ל.

וכן פאן דר' רחמנא קרי' מעשה של הב"ד שמוציאין המון ע"פ עדותם כמעשה שלהם פאילו עשו בעצמם. וא"כ אף שלא העידו בב"א רק זה אחר זה מ"מ עתה הב"ד מוציאין עפ"י שניהם והוי פאילו הם הזיקו ביחד.

כיון שחייבין אותן על המעשה של הב"ד לא מצד הגורם שבשעת עדות פנ"ל ושפיר חייבין פנ"ל: ואף דלקאורה כמו באנסוהו להראות ואוקמי' עלי' דפטור אף שנו"נ ביד אח"כ דמיקלי קלי' משעה שהראה (ב"ק קי"ז) וכן פאן שוב על המעשה פטורים דכבר חייב מחמת עדותם.

ז"א דשם הוא מעשה אחרת ואף בלא מעשה זו דנו"נ ביד כפר אבוד. משא"כ פאן דהיא על מעשה זה של העדות רק שהתורה אמה שמעשה זה של הפפ"ל לשלם שע"י מה שהעידו כפר חשוב שהם עושים שפיר חייבין.

וכמ"ש תוס' ב"ק פ' ביצד דאף דזורק פלים ובא אחר ושיבירם קודם שנפלו לארץ מיבעיא לי' אי חייב דמנא תבירא תבר אכל זורק חז על הפלי וקודם שהגיע החז קדם א' ושיביר הפלי לכ"ע חייב המשבר וכ"כ פל הפוסקים ע"ש (בש"א פ' סי' שפ"ו).

וכן פאן דשם בהראה מיקלי קלי' וכזורק פלי פנ"ל. משא"כ בעדים שאינו רק חציו וגירי דילהו שיוציאו הב"ד וכשה' אחר מאבד נכסיו קודם שהוציאו הי' חייב כמו זורק חז פנ"ל וממילא גם הם עצמם חייבים על ההוצאה מהבע"ד לשלם פנ"ל ושפיר סתם פאן בש"ע דחייבין פנ"ל: ובזה מיושב דלקמן סי' נ"ה פ' רמ"א סתם בשליש שהחזיר שטר פרוע דפטור דהוי רק גרמא.

ובש"א פ' ומ"ב פתב דדוקא פשהחזיר למלוה דלא ברי היזיקא ע"ש. ולמה בעדים שהעידו שקר פ' סתם דחייבין דג"כ רק גרמא ומה חילוק אולי לא יגבה בעדותם.

ואין טעם נכון לחלק ע"ש. ולמ"ש א"ש דבעדים החיוב על המעשה של הב"ד שמוציאין המון ואז הוי כנו"נ ביד דלכ"ע חייבין פנ"ל.

משא"כ נגד השליש פנ"ל. וכן מיושב דבסי' ל"ח הביא הטור דעת ר"ח בעדות שקר העדנו דפטורין ולמה פאן סתם דחייבין די"ל דגם הר"ח לא פליג רק באומר פנ"ל דלא שייך בי' הזמה.

וי"ל דוקא בעדים זוממין קרי' רחמנא מעשה אכל בלא הזמה לא מוכח והוי רק גרמא פנ"ל אכל פאן פשהוזמו י"ל לכ"ע חייבין הנ"ל. והרא"ש וש"פ סוברים כיון דגלי קרא בעדים שקרים דחשוב מעשה אין חילוק בין הזמה או שאר עדות שקר פנ"ל.

ובש"ע סי' ל"ח לא הביא דעת ר"ח גם בעדות שקר ע"ש: ועי"ל בין שלישי שהחזיר שטר פרוע דהא יכול לטעון אשתבע לי דלא פרתתיה ושייך מי יימר דמשתבע דבנוטל אין זה רק גורם לממון פדאמר בחשוד וכמ"ש לעיל והוי פתרים בידו דההצלה בידו שלא יטול בלא שבועה משא"כ בעדים.

ועוד נראה עיקר דבשליש שהחזיר שטר הוי פשיסה בו נחש וקלב כו' שאח"כ עושה שלא על ידו ההזק והוי גרמא היכא שלא ברי לגמרי כיון שאין הארס בעיניו. וכן בהנ"ל

גורם שִׁיפּוֹסְקוּ ב"ד ע"פ הַשְּׁטָר מִשָּׂא"כ הַעֲדִים שֶׁהֵינּוּ אַח"כ גַּם עַל יָדָם שִׁפּוֹסְקִים וְחַיִּיבִין ע"פ עֲדוּתָם כַּנ"ל: (ל) שֶׁהֲעִידוּ כו'.

הִנֵּה כְּשֶׁכָּבַר כֶּכָּר שֶׁפִּיר דְּבַעְדוּתָן מִתְחַיֵּיב אֲבָל כְּשֶׁהֲעִידוּ וְאִתְּכֶם אָמַר לֹא לְוִיתִי דְּמַחְיֵיב א"כ כְּשֶׁהֲעִידוּ שְׁלֹנָה הִי יָכוֹל לֹאמַר פְּרַעַתִּי וְלֹא בְּרִי הֵינִי קָא. וּמ"מ נִרְאֶה דְּחַיִּיבִין דְּאִינוּ מְחַיֵּיב לְטַעוֹן שְׁקָר וְלֹא חַיִּיב זֶה כְּתָרִים בְּיָדוֹ.

וְאִם דְּבָהָא דְּאִי תָּם הָיִי מְעַרְיָקָא לִי כו' (ב"ק ד"מ) מִשְׁמַע דְּאִם מֵה שֶׁיָּכוֹל לַעֲשׂוֹת שְׁלֹא כְּדִין חָשׁוּב ג"כ בְּיָדוֹ לֹא דְּמִי לְכָאן. וְאִם דְּאִפְשָׁר בֵּינָן שֶׁיִּזְדַּע שֶׁהֲעִידִים מְשַׁקְרִין מְוֹתֵר לֹאמַר פְּרַעַתִּי וְלַעֲבֹר עַל מְדַבֵּר שְׁקָר תִּרְחַק כִּי הֵיכָא דְּלֹא יַעֲבְרוּ הַעֲדִים וְהַתּוֹבֵעַ אִיסוּרָא רַבָּא.

וְאִם דְּבַתּוֹס' רִישׁ שְׁבַת כ' הֵיכָא שַׁע"י פְּשִׁיעָה אִין אוֹמְרִים חֲטָא בְּשִׁבִיל שֶׁיִּזְכֶּה חֲבִירוֹ. וְכָאן ע"י פְּשִׁיעָתוֹ בְּמַתְפָּנֵן מ"מ הָא ע"כ לֹא אָמַר פ' שֶׁה"ע אֲטַעֲנֵנוּ ר' כְּדִי שֶׁיִּזְדַּע ק' כו' אוֹ אֲכַפּוֹר כו' דְּאִסוּר מְשׁוּם מְדַבֵּר שְׁקָר תִּרְחַק רַק כְּשֶׁכּוֹפֵר מְמוֹן שְׁחַיֵּיב אוֹ תּוֹבֵעַ מְמוֹן שְׁאִינוּ חַיִּיב.

וְלֹא נָקִיט רְבוּתָא כַּה"ג מִשְׁמַע בֵּינָן שְׁאִין כָּאן כְּפִירָה גּוֹף הַחַיִּיב רַק טַעֲנָה אַחֲרֵת לְפָטוֹר עֲצָמוֹ מִמָּה שְׁאִינוּ חַיִּיב אֲפָשָׁר דְּרִשְׁאִי וְיֵשׁ לְדַחוּת: וְגַם אִם הִי מְוֹתֵר י"ל דְּחַיִּיבִין דְּבִזְוֹרַק פְּלִים אִם שֶׁהֲבַעֲלִים עוֹמְדִים וּבְיָדָם לְהַנִּיחַ כו"כ תְּחַתִּיהֶם מ"מ חַיִּיב וְאִם דְּאִפְלוּ סִמְנִים בְּשׁוּק פָּטוֹר לִי בְּסִנְהֶדְרִין ע"ז.

הֵינּוּ דְּנִקָּא בְּמִיתָה וְהַחֲלִיּוֹק מְבֹאָר בְּש"ס ב"ק סוֹף פ"ב הֵנִיחַ גַּחְלֵת עַל בְּגָדוֹ וְנִשְׁרַף אִם שֶׁהִי יָכוֹל לְהַשְׁלִיכוֹ מ"מ חַיִּיב דִּיזְדַּע שְׁחַיִּיב לְשֵׁלֵם א"צ לְהִסִּיר הַגַּחְלֵת מִשָּׂא"כ עַל לֵב עֲבָדוֹ כו' דִּיזְדַּע שְׁיָסִיר לְהַצִּיל נֶפֶשׁ אִם שְׁזָה חַיִּיב וּלְכַף פָּטוֹר ע"ש וּמַה"ט גַּבִּי מִיתָה פָּטוֹר כְּשֶׁסְּמָנִין בְּשׁוּק דְּבִנְדָאִי יִצִּיל כו' מִשָּׂא"כ זֹרֵק פְּלִים אִין הַבְּעָלִים צְרִיכִין לְהַצִּיל בֵּינָן שֶׁהַזֹּרֵק חַיִּיב כַּנ"ל.

וְלִכְאוּרָה גַּם בַּה"ל אִם שֶׁהִי יָכוֹל לְטַעוֹן פְּרַעַתִּי בְּשְׁקָר וּלְהַצִּיל הָיִי כַּנ"ל דֹּא"צ בֵּינָן שֶׁהִם חַיִּיבִין. אִם ז"א דֹּא"י אִם יוֹזְמוֹ.

וְעוֹד דְּדוֹקָא בְּמַעֲשֵׂה בְּיָדִים שֶׁיִּיָּךְ כֶּן מִשָּׂא"כ בְּגוֹרֵם דִּמ"מ בְּרִי הֵינִי קָא לֹא מִיָּקָרִי בֵּינָן שֶׁיָּכוֹל לְהַצִּיל עֲצָמוֹ כַּנ"ל: אִם לִמ"ש לְעִיל גַּם בְּזֶה חַיִּיבִין דְּבַהֲזָמָה כַּה"ג חַיִּיבִין וְחָשׁוּב מ"מ עַה שֶׁהַב"ד גּוֹבֵינן מְמַנּוּ שֶׁהוּא ע"פ עֲדוּתָם כְּמַעֲשֵׂה שְׁלֵהֶם וְחַיִּיבִין כַּנ"ל: (לא) עֲדוּת שְׁקָר וְהוֹזְמוֹ כו'.

הוּא כְּפָל דְּבָרִים. י"ל דְּקַמ"ל לְאִפּוֹקִי כְּשֶׁהֲזָמִינן אוֹמְרִים דְּהַמַּעֲשֵׂה אֲמַת רַק שֶׁהִם לֹא רָאוּ דַּכָּה"ג פָּטוֹרִין בְּמָמוֹן כְּמִבְּנָאָר פ"ק דְּמַכּוֹת בְּחַד בְּשָׂבָא כו'.

וְכֵן כְּשֶׁהֲלֹנָה מוֹדָה שְׁלֹנָה בְּפִנְיָהֶם דְּפָטוֹרִים וְאֵעִי"כ א"י לְהַשְׁבִּיעַ הַלֵּנָה שְׁמָא חַיִּיב וְנוֹטֵל מֵהֶם שְׁלֹא כְּדִין דְּטַעֲנַת ס' הוּא וְע"פ הַתּוֹבֵעַ הָיִי הַנּוֹגֵד לִי מְנוּגָע דְּאִינוּ בְּרִי. וְלֹא הָיִי כְּאִשְׁתַּבַּע לִי דְּלֹא פְּרַעַתִּיהָ דְּשְׁטָר לְפָרְעוֹן קָאִי וְכָאן הָיִי כְּאִמְנָה וְכַה"ג וְגָרוּעַ מְשֵׁם בֵּינָן דְּהֵינּוּ בְּרוּר לְפָנֵינוּ.

אף פְּשֵׁהוּזִם רק אָחַד דְּחֵיב ג"כ חֶלְקוֹ כמ"ש הפ' ריש מכות אהא דע"ז מְשַׁלֵּם לְפִי חֶלְקוֹ ע"ש. ואף שְׁלֵא נֶצְרָפוּ בַּהֲגָדָה דְּנִשְׁאָר ע"א פֶּשֶׁר דְּלִכְאוּרָה יָכוֹל לְהִשְׁבִּיעַ כע"א מְעִיד שְׁפָרוּעַ דְּהָעֵד שְׁנִשְׁאָר מְעִיד שְׁחֵינּוּ: וּמִמִּילָא פְּטוּר הוּא אף דְּשִׁקָר הָעֵיד.

מ"מ א"י לְהִשְׁבִּיעַ כע"א מְעִיד שְׁשֵׁטֶר אֶמְנָה הוּא רק אַחַר שְׁשִׁילָם. נִרְאֶה דִּיכוֹל לְהִשְׁבִּיעַ ע"פ הע"א ש"ד דְּמְעִיד שְׁלִקַח שְׁלֵא פְּדִין וע"פ ע"א מְשִׁבִיעִין בְּסִפְקָא כּו"ל.

ואף שְׁיִצְטָרֵף וּבִטֵּל כּוּלֵי י"ל עכ"פ הִנְגֵּד לִי הֵי לְהִסָּס וּלְחֵיב ש"ד צָרִיף לְחִזּוֹר וּלְהָעִיד וְיִוָּעֵיל לְהַפ' דְּלֵא אֶמְרִינּוּ עָבִיד לְאַחְזוּקֵי דִּיבּוּרֵי' כּוּל: וּבְהָעֵיד ע"א וְחִשּׁוֹד דְּהִי' הַדִּין נִשְׁבָּע וְנוֹטֵל וְהוּזִם ג"כ פְּטוּר דְּמִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבַּע פְּדָאֵמַר פ' ש"ה"ע וּבִשְׁאֶמַר הִלְוָה א"י מִשְׁמַע מִשְׁם דְּחֵיב פִּינּוֹן דְּהִי' מִשְׁאִיל"מ וְדוֹקָא פְּשָׁאֵמַר א"י קוֹדֵם שְׁהָעֵיד דְּאֵח"כ פְּטוּר הָעֵד דְּלֵא הֵי בְּרֵי הִיזְקָא כּוּל"ל וְאֵף קוֹדֵם שְׁהָעֵיד יֵשׁ לְהִסְתַּפֵּק.

דְּכִינּוֹן דְּאֵם חֵיב בְּאַמַּת פְּטוּר הָעֵד אף שְׁשִׁקָר א"כ פִּינּוֹן שְׁאוּמַר א"י אֵין יָכוֹל לְהוֹצִיא מִהָעֵד בְּסִפְקָא אף שְׁגַם הָעֵד א"י וְדְּמִי לְמוֹצִיא שְׁטֵר וְא"י אֵם נִפְרַע דְּא"י לְהוֹצִיא מִסִּפְקָא אף דְּאִיפָא חִזְקָה דְּשִׁטְרֵיף בְּיָדֵי כּו'.

ובט"א שְׁמִטָּה בְּנִסְכָּא דר"א וְהוּזִם י"ל דְּחֵיב דְּאֵף שְׁאַמַּת שְׁחִטָּה פִּינּוֹן שְׁהוּא שְׁיָקָר גְּרַם שְׁיִתְחַיֵּב שְׁלֵא פְּדִין דְּלֵאוּ בַר חִיּוּבָא בְּלֵא עֲדוּתוֹ דְּנֶאֱמַן דִּידֵי חִטָּה. וְכַדְאֵמַר ש' פ' ש"ה"ע הַפֵּל מוֹדִים בע"א דר"א: וּבְפִסְלִינְהוּ בְּגוֹזְלִנְתָּא יֵשׁ לְהִסְתַּפֵּק אֵי חֵיבִין אף בְּלֵא הִזְמָה פִּינּוֹן דְּחִשְׁבִּינּוּ כְּאִילוּ הָעֵידוּ שְׁאֵינָם פְּסוּלִים פ"ב דְּכְתוּבוֹת דְּחִשּׁוּב תְּרֵי וְתָרֵי כּו' א"כ כְּשִׁמְעִידִים שְׁעֲדִינּוּ פְּסוּלִים דְּנֶאֱמָנִים אַחְרוּנִים לְגַמְרֵי.

שׁוּב חִשּׁוּב הָעֵידוּ שְׁקָר מַה שְׁהָעֵידוּ בְּסִתָּם לְחֵיבּוֹ וְא"י לֹאמַר אֵמַת הָעֵדְנּוּ דְּאֵין נֶאֱמָנִים פִּינּוֹן שְׁפְּסוּלִין. וְהִהִיזָק לְפִנְיָנוּ א"נ לְפְּטוּר אף בְּטַעֲנַת בְּרֵי וְאֵינּוּ מְוַקְרָח.

וּבְמִרְדְּכֵי פ' הַגּוֹזֵל גְּבִי יִשְׂרָאֵל דִּידְעָה סְהִדוּתָא לְכוּתֵי כ' דִּיכוֹל לֹאמַר אֵמַת הָעֵדְתִי וּפְטוּר ע"ש וּלְקַמֵּן ס' כ"ח וּמוֹכַח דְּנֶאֱמַן כַּה"ג בְּטַעֲנַת בְּרֵי אף שְׁהִהִיזָק לְפִנְיָנוּ מִמִּילָא כּוּן בַּהֲנָ"ל. אף שְׁפְּסוּלִין יָכוֹלִין לֹאמַר אֵמַת הָעֵדְנּוּ כּוּל: (לב) וְהוּזְמוּ וְהוֹצִיאוּ מִמּוֹן כּו'.

וְכַתּוּב בְּסִמ"ע דְּדוֹקָא הוּזְמוּ אָבֵל בָּאוּ עֲדִים וְהִכְחִישׁוּ פְּטוּרִים דְּאֶמְרִינּוּ מֵאֵי חִזִּית דְּסִמְכַתָּא אֲהֵי כּו' ע"ש. ואף דְּלִכְאוּרָה פִּינּוֹן שְׁהָעֲדִים הָאַחְרוּנִים מְעִידִים עֲלֵיהֶם שְׁהָעֵידוּ שְׁקָר וְגַרְמוּ הִהִיזָק וְחֵיבִים לְשַׁלֵּם א"כ הֵם נוֹגְעִים וּבְעָלֵי דְּבָרִים וְאֵיף נֶאֱמָנִים לְהִכְחִישׁם מ"מ ז"א דְּאֵף שְׁעַכְשָׁיו אַחַר שְׁהָעֵידוּ הֵם נוֹגְעִים מ"מ בְּשַׁעָה שְׁהָעֵידוּ הָעֲדוּת הֵי עֲדִים כְּשָׂרִים וְלֹא הֵי נוֹגְעִים אֲזִי שְׁהִי בְּיָדָם שְׁלֵא לְהָעִיד וּמִמִּילָא לֹא יְגַרְמוּ הִיזָק א"כ עֲדִים כְּשָׂרִים הָעֵידוּ לְהִכְחִישׁ אוֹתָם הָעֲדִים הָאַחְרוּנִים וּמִמִּילָא הֵי תְּרֵי וְתָרֵי וְכּוּן בְּכָל שְׁתֵּי כְּתֵי עֲדִים הַמְּכַחֲשִׁים הָאַחְרוּנִים מְעִידִים עֲלֵיהֶם שְׁפְּסוּלִים הֵי שְׁהָעֵידוּ שְׁקָר וְהֵם נוֹגְעִים עַכְשָׁיו מ"מ פִּינּוֹן שְׁבִשְׁעָה שְׁהָעֵידוּ לֹא הֵי נוֹגְעִים א"כ הָעֵידוּ כּוּן עֲדִים כְּשָׂרִים וְהֵי תְּרֵי וְתָרֵי.

וּלְכַף וְדָאֵי דְּאֵין הַבְּעַל דְּבָר יָכוֹל לְתַבְּוֹעַ אַח"כ הָעֲדִים לֹאמַר שְׁקָר הָעֲדָתָם וְגַרְמָתָם לִי הִיזָק לְחֵיבָם שְׁבוּעַת הִיפְסַת כְּשָׂאֵר תְּבִיעָה שְׁהֵם בְּעָלֵי דְּבָרִים דְּגַם ז"א דְּכִינּוֹן שְׁהֵי עֲדִים כְּשָׂרִים אֵם כּוּן הָעֵידוּ עֲדִים כְּדַבְּרֵיהֶם וְאֵיף יְחִיבָם הִיפְסַת.

ונה פשוט מאוד ולא הוצרך לכתבו. רק שראיתי להג' בס' הפלאה פתובות י"ח שהקשה למה אמר רב"ח דהעדים שאמרו אנוסים מחמת נפשות נאמנים הא לכתר דתיקון רבנן היסת הם נוגעים שאם לא יאמרו פן ונוציא ממון ע"י השטר יתבע אותם הלנה שחתמו שקר וגרמו לו היזק ויצטרכו ליטבע היסת ומזה הוכיח לדינא דדוקא ביה דאהדרינהו ללנה שישבעו שקר אבל בשבועת אמת לא שייך זה ע"ש שתמה מזה על הטור והניח בצ"ע.

ולמ"ש הא נדאי ליתא דא"כ כל א' יתבע לעדים אחר שהעידו לומר שהעידו שקר וחיובים לשלם לו ויצטרכו ליטבע היסת. ונה אינו עונה על הדעת.

וכמ"ש דהא עדים פשרים העידו פדבריהם וא"כ הא שם אמר בהדיא דהוי תרי ותרי דהעידו בחתימתם שלא היו אנוסים ושחתמו אמת ונאמנים אף נגד עדים אחרים ואיך יחייבם היסת שלא חתמו שקר ומאי בכך שעכשוויו הם נוגעים הא בשעת חתימתם היו פשרים כמו בכל עדיות שבעולם.

ורציתי לישב דבריו דכתב זה רק לרמי ב"ח דס"ד דלא מיקרי חונרים ומגידים וע"כ שסובר דלא מיקרי זה עדות לומר שהעידו בחתימתם שאינם אנוסים ולכך יכולין לחזור שהיו אנוסים כו'.

ולכך ממילא גם שבועה יכול לחייבם כנ"ל. אף גם ז"א דאטו יחלוק רב"ח על הבריייתא דמפני דהדיא בעדים אחרים דאינם נאמנים על הראשונים שאנוסים היו בכתב ידם יוצא ממקום אחר ועכ"פ הוי תרי ותרי וע"כ שהעדות שבשטר הוא עדות גמור שלא היו אנוסים והוא נאמן אף נגד עדים והוא יוכל לחייבם שבועה ונה נדאי אינו רק דרב"ח הי סבר דלא שייך חוזר ומגיד ונאמנים אח"כ פעדים אחרים ונאמנים היינו דנא מגבינו בי ונה פשוט.

גם מ"ש שם דבהא דאהדרינהו הטעם הוא שהוא שבועת שקר גם ז"א דהתם הטעם משום שאצריך עכשוויו ליטבע והוא עד הצריך שבועה ואף אם הי' שבועת אמת לא הנה עדות כמבואר שם בתוס' ע"ש: גם ראיתי למהרי"ט ז"ל בתשובה סי' נ"ז שכתב וז"ל.

ועוד הריב"ש ז"ל הביא ראיה דכי היכא דמצי לפוסלן בגזלנותא אפילו שלא בפניהם כו' הכי נמי מצי להזמן שלא יועיל עדותם כו' והרב מהרלב"ח חלק ו' אמר דהזמה שאני דחדוש הוא דמסבא אין להאמין את אלו יותר מאלו ואין לה בו אלא חידוש דהיינו בפניהם אבל שלא בפניהם הוי כב' פתי עדים המכחישים כו' ועליה אני דן דלעגנו פסול עדות לא חידוש הוא פלל דמאחר שהללו מעידין שהיו במקום אחר והעידו מה שלא ראו הרי הוא כאילו מעידין שפסולי עדות הם והראשונים אינם יכולים לפסול את השניים ולומר שהם פסולים שהעידו עליהם שקר שהרי הם נוגעים בעדות ולא דמי למכחישים אלו אומרים לנה ואלו אומרים לא לנה שכשם שאלו אומרים שהראשונים העידו שקר כן הראשונים אומרים שהשניים העידו שקר כו' ולהכי קרינו מכחישות זו את זו אבל באומרים עמנו הייתם יכולים לפוסלם באומרם שקר העידו אבל הראשונים כו' הם נוגעים וכי אמרינו דחידוש הוא היינו להענישם במה שחשבו להפסיד דכתיב באשר זמם

כו' דעל גוף המעשה איפא למימר מאי חזית כו' אבל לפנסלם מסברא הי' לנו לפנסלן כו' פאלו אמרו פסולין בגזלנותא כו' עכ"ל.

וכל דבריו אינם מובנים לי כלל מ"ש דבהזמה הם נוגעים משא"כ בהקחשה לא ידענא קא גם בהקחשה שהאחרונים אומרים שלא לנה והעידו הראשונים שקר ופסולים הם ובמה שהראשונים מכחישים ג"כ הם נוגעים דאם האמת פאחרונים פסולים הם וגם צריכים לשלם פנ"ל.

וע"כ דזה אינו כמ"ש דנהי דעכשיו נוגעין מ"מ גם העדים האחרונים הם נוגעין אחר שהעידו כבר רק דבשעת עדות היו פשרים ולא היו נוגעין כלל שהי' בידם שלא להעיד וגם בראשונים פן ורק האחרונים מעידים שהראשונים אחר שהעידו נעשו פסולים שהעידו שקר.

וכיון שבשעת עדותן לא היו נוגעין כלל א"כ העידו עדים פשרים שלנה ושהשנינים מעידים שקר במה שאומרים אח"כ לא לנה וכל זה העידו פשרים שאינם נוגעין ולקף הוי תרי ותרי כמ"ש ונדוקא בפסלינהו בגזלנותא וכה"ג דלא הכחישו אותם מעונם עדים פשרים שהעידו שאינם פסולים משא"כ בהקחשה.

וא"כ ממילא בהזמה ג"כ דהא נדאי אלו היו באים עדים אחרים ומכחישים לעדי הזמה לומר שלא היו עמכם רק שראו העדות נדאי דהוי תרי ותרי א"כ מאי בכה שהם עכשיו נוגעין הראשונים הא פשהעידו היו פשרים והעידו שלא היו עם אחרים וראו שלנה וכל זה העידו פשלא היו נוגעים והיו פשרים והוי ממש תרי ותרי כמו בהקחשה והוא פאלו עדים אחרים מכחישים לעדי הזמה פנ"ל ודברי הריב"ש ז"ל נכונים שכתב פיון דמועדן בגופם והתורה האמינתם הרי הוא פאינו פסלום בגזלנותא ע"ש והיינו משום פשפבר האמינה תורה לעדי הזמה כו' אבל לומר דמסברא בלא החידוש ראוי להיות פסולים הא נדאי ליתא פנ"ל.

גם מ"ש דלענן לפנסלם אינו חידוש כלל רק מס שמשלמין כו' תמה אני מאוד הא אמר בש"ס פ' מרובה להדיא דלקף לרבא מכאן ולהבא הוא נפסל משום דחידוש הוא דמאי חזית כו'. ולקף אין לה בו אלא משעת חידושו ואילף ואינם נפסלין רק מכאן ולהבא ואמר בהדיא דלענן הפסול חידוש הוא מה שנפסלין וע"ש בתוס' שהקשו לר"ח דב' פתי עדים המכחישים נפסלין כו' אין זה חידוש כו' ותירצו דלא סבר פהאי לישאנא ומבואר דהחידוש הוא מה שנפסלין דאם לא הי' החידוש רק מה שמשלמין מאי ענן זה לפנסלם מכאן ולהבא משעת חידושו כו'.

ודוחק לומר שסובר מהרי"ט ז"ל דאבני פליג שאין זה חידוש מה שנפסלין ולדידן דקיי"ל פאבני אין הפסול חידוש דמנן לי' זה דפליג בסברא ארבא ואח"כ מצאתי בלח"מ שם דאבני פליג ע"ש (פי"ח מה"ע).

ואפשר שסובר בזה כמ"ש הרמב"ן ב"ב פ' חזקת הבתים פהאי דב' פתי עדים כו' בשם יש מפ' דאף דאין הפסול חידוש לר"ח מ"מ פיון שיש חידוש גבי הזמה מאי שאחרונים אין נפסלין לקף אמרינו גם על הפסול דראשונים אין לה בו אלא מחידושו ואילף אף שהפסול אינו חידוש ע"ש.



אף עדיין תימה דא"כ מאו חולק על הרלב"ח שכתב אין לה בו אלא חידושו דהיינו בפניהם ודחה שאינו חידוש הפסול הא הוא ממש כמו התם ונימא ג"כ פיון דחידוש הוא מה שאחרונים אין נפסלין ממילא אמרינן גם על הפסול דראשונים אין לה אלא חידושו פנ"ל.

והא דאב"י חולק היינו דלא אמרינן משעת חידושו כו' דכיון שפסול איה נחלק שמקודם הי' פשר ואח"כ נפסל שהוא דבר שאי אפשר אבל אין לה אלא חידושו ודאי דסובר ג"כ פנ"ל: ואולי יש לומר בזה בדוחק דסובר פ"עין יש מפ' הנ"ל וסובר דחידוש הוא לענין תשלומין ואמרינן גם על הפסול אין לה כו'.

ורק דוקא התם דשייך החידוש של התשלומין ולכך אמרינן גם על הפסול כו' פיון שיש בו חידוש דמשלמין אבל הכא דהוא שגאבפניהם ולענין תשלומין לא מהני דאין מקבלין כו'.

א"כ שוב אין פאן חידוש פלל: וממילא לענין הפסול שאינו חידוש הוי כפסלינהו בגזלנותא ופשיר פסולים פיון שאין הפסול חידוש ואין פאן חידוש פנ"ל פן אפשר לומר לדבריו.

אף מאי זה דחי על הרלב"ח ז"ל פיון שפל הראשונים פירשו דהחידוש הוא מה שנפסלים ולכך מפאן ולהבא הוא נפסל ע"ש פמבואר בתוס' וגם הרמב"ן עצמו פתב פן ע"ש דלא פיש מפרשים הנ"ל וממילא גם לענין שלא בפניהם פן פנ"ל: ומ"מ נראה לי לישב דבריו שלא יהיו תמוהים למאי שפוסק הרי"ף ורש"י (פתובות כ"ב) ורוב הפ' גבי הא דקרא ערעור על אחד דבב' מעידים על א' שפסול וב' מעידים שפשר גשאר ס' פסול וכ' ה"ר"ן ז"ל דאף דקי"ל בב' פתי עדים המכחישים דזו באה בפני עצמה ומעידה כו' ומשום דמוקמינן לה אחזקת פשרות אף לאפוקי ממונא אעפ"י דפסלי להדדי ותירץ דהא דאמרינן מאי חזית כו' ולא מהני חזקה כו' היינו פי הכא שיש לנו לדון בב"א על ב' העדות מש"ה פל תרי ותרי לא מכשרינן לי' דמאי חזית כו' אבל בב' פתי עדים כו' פשבאה פל אח' בפני עצמה אין אנו צריכין לדון אלא עלי' וכיון שהי' א' פשירה כו' על פל א' אמרינן שזהו הכשרה ומפקינן ממונא אפומא עכ"ל ע"ש.

ולכאורה עדיין קשה דנהי דכשבאין אח"כ אין דנין רק עליהם וכשרים מ"מ כמו בתרי ותרי על אדם א' שהוא פסול דפוסקין מיד כשהוא ספק פסול. וכשבא אח"כ להעיד בעצמו אמרינן שפסול הוא ולא מהני החזקה אף שאין פאן שוב העדים הנ"ל משום שפבר נפסל.

וא"כ גם בב' פתי עדים כו' נפסוק ג"כ מיד שפסולים פיון שב' מעידים עליהם שהעידו שגר והם פסולים והם עצמם הם כב' אחרים מעידים עליהם שפשרים הם ואז דנין ג"כ על ב' הפיתות ונפסוק ג"כ ששניהם פסולים פנ"ל דהוא ממש פתרי ותרי במעידים על א' שהוא פסול והכא ג"כ מעידים עליהם שפסולין פנ"ל.

וע"כ צריך לומר דבשלמא באדם א' דאף שאין אנו פוסקין מיד שפסול פיון שהוא תרי ותרי מ"מ פשבא אח"כ להעיד אמרינן שהוא ס' פסול ואף שיש לו חזקת פשרות מ"מ הא העידו עליו עדים שהוא פסול ולא מהני החזקה נגד העדים ואף שעדים העידו ג"כ

שהוא פֿשר מ"מ הוא ס' פֿסול דאין חִזְקתו מועיל לְבַרר הָעֵדִים אִיזָה מֵהֶם פֿשרים וממילא לא מֵהֵנִי חִזְקתו נֶגֶד הָעֵדִים וְאִם נִדוֹן מִחֻמַּת הַחִזְקָה פֿשרות שֶׁל הָעֵדִים מִמִּילָא בְּנִיָּהֶם אֵינֶן לְפָנֵינוּ וְאָמְרִינוּ מֵאֵי חֻזֵּית כו'.

משא"כ בב' פתי עדים פֿשָׁבָאָה פֿל א' מוקמינן לה שפיר אחזקה שהם הפֿשרים פֿינן שֶׁאִין דְּנִין רַק עֲלֵיהֶם וְהַחִזְקָה שֶׁלָּהֶם מְבַרֵר שֶׁהֶם הַפֿשרים. וְהִנֵּה הֵיכָא דְסָפֵק פֿסולִים מְעִידִים נֶגֶד עֵדִים הַפֿשרים בְּנִדְאֵי.

נדאי דאינן נֶאֱמָנִים פֿלל וְאִף ס' לא הוּי דְכִינֹן שֶׁאֵינֶם נֶאֱמָנִים אִף לְהוֹצִיא מִחִזְקָה מִכַּש"כ נֶגֶד עֵדִים פֿשרים. וְהִנֵּה בְּהָא דְהַזְמָה שֶׁלֹּא בְּפָנֵיהֶם אִף אֵי נִימָא דְלֹא מֵהֵנִי לְפִסּוּל הָעֵדִים מ"מ אִף לר"ח דְסוֹבֵר בְּהַכְחָשָׁה דְשִׁנְיָהֶם פֿסולִים מ"מ בְּהַזְמָה שֶׁלֹּא בְּפָנֵיהֶם וְנִדְאֵי דִּאִין הַמְזוּמִין נְפִסְלוּ דְאִף דְלַעֲנֵן לְפִסּוּל הָעֵדִים הֵרֵאשׁוּנִים בְּנִדְאֵי אָמְרִינוּ אִין לֵךְ אֶלֶּא חִידוּשׁוֹ דְנִקָּא בְּפָנֵיהֶם אֶבֶל לְפִסּוּל הַמְזוּמִין פֿינן שֶׁהָאֵמִינָה הַתּוֹרָה בְּהַזְמָה וְאִם הָיוּ הָעֵדִים פֿאן לֹא הָיוּ נְפִסְלוּ וְעַכְשָׁיו שֶׁאֵינֶם פֿאן יִהְיוּ הֵם ס' פֿסולִין זֶה נִדְאֵי אֵינּוּ כַּמ"ש הַמַּפ' ע"ש.

וא"כ ממילא בְּאוֹתוֹ דְבַר עֲצָמוֹ שֶׁמְזוּמִין שֶׁלֹּא בְּפָנֵיהֶם וְאוֹמְרִים שֶׁהֵרֵאשׁוּנִים הַעִידוּ שֶׁקָּר וּבִטּוֹל עֲדוּתָם לְגַמְרֵי וְהֵם פֿסולִים וְא"כ פֿינן שֶׁאֵנּוּ דְנִין עַל שִׁנְיָהֶם יַחַד שֶׁהֶם מְעִידִים שֶׁפֿסולִים הֵם וְהֵם עַל עֲצָמָם מְעִידִים שֶׁהֶם פֿשרים הוּי פֿאָדָם אַחַר פֿינן שֶׁדְּנִין עַל שִׁנְיָ הַפֿתוּת פֿנ"ל לְעֲנֵן בִּיטּוֹל הָעֲדוּת וְא"כ הֵרֵאשׁוּנִים הֵם סָפֵק פֿסולִין וְא"כ פֿינן שֶׁהַמְזוּמִין נִדְאֵי אֵינֶם פֿסולִין פֿלל מִמִּילָא הוּי כַּס' פֿסולִין מְעִידִים נֶגֶד הַפֿשרים בְּנִדְאֵי דִּאִינֶם נֶאֱמָנִים פֿלל וְא"כ פֿינן שֶׁהַמְזוּמִים מְעִידִים עֲלֵיהֶם שֶׁפֿסולִין הֵם מִמִּילָא פֿינן שֶׁהֵם ס' פֿסולִין הֵם נִדְאֵי פֿסולִין דִּאִינֶם נֶאֱמָנִים לְהַכְחִישׁ הָעֵדִים וְלוֹמַר שֶׁאֵינֶם פֿסולִין וּבְמָה שִׁיעִידוּ אַח"כ עַל הַמְזוּמִים שֶׁהַעִידוּ שֶׁקָּר וּפֿסולִין ע"ז הֵם נוֹגְעִין רַק עַל הָעֲדוּת פֿנ"ל וְעַל זֶה לֹא מֵהֵנִי כַּמ"ש וְנִקָּא בְּהַכְחָשָׁה דְכָל אַח' מְעִידָה עַל חֲבֵרְתָּהּ שֶׁפֿסולִים וְעַל עַכְשָׁיו הֵם שִׁנְיָהֶם ס' פֿסולִין מִשְׁא"כ בְּהַזְמָה שֶׁפֿבֵּר שׁ הָאֵמִינָה הַתּוֹרָה לָהֶם וְא"ש פֿנ"ל וְאִין לְהֶאֱרִיךְ: וְאַח"כ רֵאִיתִי בְּחֻמִּים לְקַמֵּן ס' ל"ח אִמָּאֵי שֶׁכ' הַשִּׁ"ף ז"ל וְדַחָה דְבַרֵי הַרִיב"ש שֶׁמְבִיא רֵאִי מִפֿסוּל גְּזֻלְנוּתָא לְהַזְמָה ט"ש.

וכ' שֶׁאֵינּוּ מִבִּין דְבַרֵי הַשִּׁ"ף דְמָאֵי חִלּוּק בֵּין שֶׁמְעִידִים שֶׁגְּזָלוּ אוֹ שֶׁמְעִידִים עֲלֵיהֶם שֶׁהַעִידוּ שֶׁקָּר ע"ש. וְלֹא יִדְעָתִי אִיךָ הֵבִין דְבַרֵי הַגַּמ' דְאָמַר דְפִסְלִינָהּ בְּגְזֻלְנוּתָא אֵינּוּ חִידוּשׁ וְהַזְמָה הוּי חִידוּשׁ מִשׁוּם מֵאֵי חֻזֵּית וְהַזְמָה וְהַכְחָשָׁה שְׁוִים מִמֵּשׁ רַק מִשׁוּם גְּזוּרַת הַכ' וְדְבַרֵי הַשִּׁ"ף הֵם ג"כ פֿדְבַרֵי הַשִּׁ"ס הַנִּזְכָּר וּפֿשׁוּט כַּמ"ש לְעֵיל.

גַּם רֵאִיתִי שֶׁעֲמַד שֶׁם בְּדְבַרֵי מֵהַר"ט הַנִּזְכָּר לְמַהְגֵּמ' דְהוּי חִידוּשׁ גַּם הַפֿסוּל וְלֹא תִּגְרַץ פְּלוּם ע"ש. וְכָבֵר פֿתְבַנּוּ מֵה שִׁ"ל בְּדְבַרֵיו.

וְהִנֵּה לְכַאוּרָה הִי נִרְאָה דְהֵכָא בְּעֵדִים שֶׁהַעִידוּ וְהוֹצִיאוּ מִמּוֹן ע"פ וְאַח"כ בָּאוּ עֵדִים וְהַכְחִישׁוּם אִף דְאָמְרִינוּ מֵאֵי חֻזֵּית כו' כַּמ"ש הַסַּמ"ע מ"מ י"ל דְמֵהֵנִי תְּפִסָּה שֶׁיִּכּוֹל הַלְוָה לְתַפּוֹס מְאוּתָן הָעֵדִים שֶׁהַעִידוּ שֶׁלּוֹה פֿינן דְפִסְקוּ (ס' מ"ו ס' ל"ז) דְבַס' דְתַרֵי וְתַרֵי מֵהֵנִי תְּפִסָּה וּבַב' מְעִידִים שֶׁחֵיב וּב' שֶׁאֵינּוּ חֵיב מֵהֵנִי תְּפִסָּה.

וְא"כ הָעֵדִים הַמְכַחֲשִׁים וְאוֹמְרִים שֶׁהֵרֵאשׁוּנִים הַעִידוּ שֶׁקָּר וְחֵיבִים מְדִינָא דְגְרַמֵי וּמִמִּילָא אִף דְחֻשְׁבִּינוּ לְהַעֲדוּת שֶׁל עֲצָמָם ג"כ כַּב' עֵדִים פֿשרים מ"מ הָא הוּי תַרֵי וְתַרֵי

שב' מעידים שחייבים וב' שאינם חייבין וממילא מהני תפיסה מהם כמו בכל תרי ותרי כנ"ל: אף לא נמצא זה בשום מקום שיהי' מהני תפיסה מן העדים וגם בכל ב' פיתי עדים המכחישין כו'.

כשהוציאו ממון פבר וממילא לא מצי למיהדר פיון שהוא רק הכחשה ויהי' מהני תפיסה וכשלא הוציאו ממון יהי' המלוה יכול לתפוס מהעדים המעידים שלא לזה שע"י לא הוציאו ויש לו עדים שחייבים מדינא דגרמי וזה לא נשמע וגם מוכח קצת מירושלמי פ"ב דכתובות דאם אמרו אין זה פתב ידונו ואחרים אמרים פתב ידם כו' אין עדי השטר נאמנים כלל ולא הוי תרי ותרי והוכיח ממתניתין דאם יש עדים אינם נאמנים אנוסים כו'.

וא"כ הא אית להו מיגו שהיו מכחישים אין זה כת"י והי' פטור ע"ש למאי שפי' הריטב"א הובא בש"ך סי' מ"ו ואם נאמר דבתרי ותרי מהני תפיסה כנ"ל א"כ מאי מיגו זה שאם יאמרו אין זה כת"י ויכחישו העדים ויהי' הלנה פטור יוכל המלוה לתפוס מהם כנ"ל משא"כ עכשיו שאמרים אנוסים כו'.

ולהירושלמי ע"כ לא אמרינו אנו סהדי שאינם אנוסים דאל"ה היו חוזרין ומגידין: גם קצת ראי' מהא דהעידו שהפיל שינו וסימא עינו ובאו עדים ואפכינהו ואזמינהו דמהני ע"ש פ' מרובה ואי נימא דבהכחשה מהני תפיסה מהעדים א"כ פיון שפבר הכחישו שוב הם נוגעין בעדות על ההזמה דבלא הזמה יהי' מהני מהם תפיסה משא"כ כששומעים ואיך נאמנים על ההזמה.

ואף שי"ל דמזימין תוף כדי דיבור להכחשה שאינם נוגעים פיון שהוא עדות אהד והי' בידם שלא להכחיש ג"כ מ"מ הפ' לא חילקו ומשמע דאף אחר כדי דיבור מהני הזמה ובתוס' כ' שם לאב"י דהוא תוף כ"ד דוקא משום דהכחשה לאו תחילת הזמה משא"כ לרבא לכו נראה דלא מהני תפיסה מהם והטעם לחלק בין פל ס' דתרי ותרי נראה שהוא כמ"ש הר"ן ז"ל הטעם דב' פתי עדים כו' זה בא בפני עצמו ומעיד כו' דמוקמינו אחזקה כו' ובתרי ותרי על אדם א' שב' מעידים שפסול וב' שפסול הוא פסול מספק ואף דגם בב' פתי עדים כו' ג"כ האחרונים מעידים בפסולים והם מעידים שפשרים וכ' הטעם דשם שאנו דנין על הבעל דין ואף שיש לו חזקה מ"מ הא עדים מוציאים אותו מחזקה ואף שיש עדים גם בהיפוף מ"מ פסול מספק משא"כ כשאנו דנין על העדים אמרי' שהם פשרים ע"ש וכמ"ש לעיל שהחזקה מברר את העדים וגם שצריף לומר עליהם שהעידו שקר וכיון שדנין עליהם אמרינו דנדאי העידו אמת משא"כ בבע"ד שאינו נוגע להעדים וע"ש.

וגם לענין תפיסה בתרי ותרי כ' הש"ך ז"ל בס' תקפו כ' דהטעם דמהני תפיסה ולא מוקמינו לה אחזקת מרא קמא משום שעדים מוציאים מחזקה ואף שעדים מעידים גם בהיפוף אעפ"כ מהני תפיסה ע"ש.

וא"כ הוא ג"כ כנ"ל דדוקא ען הבע"ד מהני תפיסה בתרי ותרי פיון שאין אנו דנין על העדים רק על הבע"ד ולא מהני החזקת מ"מ כנ"ל משא"כ לענין תפיסה מן העדים עצמם

שְׁדָּנִין עַל הָעֵדִים שֶׁפִּיר לֹא מְהַיְי לְהוֹצִיא מִחֻזְקַת מ"ק וְהוּא מִמַּשׁ כְּמוֹ שֶׁם לְעֵנִין פְּסוּל הָעֵדִים אֲף דְהוּא תָּרִי וְתָרִי וְכַנ"ל וּא"ש.

שׁוּב רְאִיתִי לְרֵא"ה בְּחִינּוּף מ' תַּק"כ"ד שֶׁכ' ג"כ בְּשֵׁם חֲכָם טַעַם לְחַלֵּק בֵּין הַזְמָה לְהַכְחָשָׁה וְדַבְּרִי אֵינָם מוֹבְנִים כַּמ"ש וְצָרִיף לְחַלֵּק בֵּין שְׁפִנְתָּם עַל הָעֵדִים אוֹ פְּנִינָתָם עַל הַמַּעֲשֵׂה וְצ"ע ע"ש גַּם הַטּוֹר לְקַמֵּן ס' ל"ח פְּתַב טַעַם לְמָה מוֹעִיל הַזְמָה וְע"ש מ"ש שָׁם: (לג) וְהוֹזְמוּ וְהוֹצִיאוּ מִמּוֹן כּו' וְדוֹקָא הוֹזְמוּ אֲבָל הִנְכַחְשׁוּ אֶמְרִינָן מֵאֵי חֻזְיַת דְּסַמְכַתְּ אֶהְיֵי כּו' נְאִין מְשַׁלְמִין כּו' כ"כ הַסַּמ"ע.

וּבְהַכְחִישׁוּ לְאַחַד כְּגוֹן בְּהַלְוָאָה אַחַר הַלְוָאָה שְׂאִין א' מַעֲיַד עַל חֲבִירוֹ מִשְׁמַע לְכַאוּרָה דְחֻזְיַת הָא' לְשַׁלֵּם בְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי שְׁבַעֲדוּתוֹ שְׁקָר גָּרַם הַיִּזְק לְהִיּוֹת ב' עֵדִים וְעַל א' מְהַיְי הַכְחָשָׁת ב' עֵדִים שְׁחִיבָה דְדוֹקָא חֻזְיַת הַזְמָה אֵין נַעֲשִׂין זוּמְמִים עַד שְׁיִזְיֻמוּ ב' מִשָּׂא"כ לְעֵנִין גְּרָמֵי שְׁמַעֲיִדִים עָלָיו עֵדִים שְׁחִיבָה.

אֲף לַמ"ש בְּתוֹמִים לְקַמֵּן ס' כ"ט ס"ק ו' כַּה"ג פְּטוֹר דְּכִינּוּן שָׂא' אוֹמֵר שְׁחִיבָה הָיִי כְּטוֹעֵן בְּרִי שְׁלֵא הוֹקְתִיף שְׁבַעֲמַת חֻזְיַת אֲתָה ע"ש וּבַנ"ז נְרָאָה לַמ"ש תוֹס' (ב"ב ל"ד) לְעֵנִין מְיָגוּ כּו' דְּכָל זְמַן שְׁלֵא נִשְׁבַּע נֶגְדַּה הָעֵד הָיִי לִי כְּשֵׁנִים וְנֶאֱמָן לְגַמְרֵי וְאֲף מְיָגוּ לֹא מְהַיְי ע"ש.

וּא"כ פִּינּוּן שֶׁהִי ב' עֵדִים וְהוֹצִיאוּ מִמּוֹן עַל פִּיָּהֶם וְלֹא נִשְׁבַּע וְגַם עֲכָשְׁיוֹ שְׁהוֹכַחְשׁ א' אֵינוֹ נִשְׁבַּע נֶגְדַּה הָעֵד הַנִּשְׁבָּע פִּינּוּן דְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי וּא"כ נֶאֱמָן עֲדִינּוּן כְּשֵׁנִים שְׁחִיבָה בְּאַמַּת וּמְמִילָא זֶה פְּטוֹר פִּינּוּן שְׂאוּמְרִים שְׁחִיבָה בְּבִירוֹר כַּנ"ל.

וּבְדַבְּרֵי הַתּוֹמִים מְהֵא דְמַצָּא שׁוֹבֵר מוֹכַח קֶצֶת שְׁלֵא כְּדַבְּרֵי ע"ש בְּתוֹס' וְרֵא"ש וּבִשְׁ"ף ס"ו ס"ק ל"ז. וְלְכַאוּרָה י"ל בְּלֹא זֶה לְמֵאֵי דְאָמַר בְּשִׁבּוּעוֹת הָעֵדוּת מִשְׁבִּיעַ עַד א' בְּחֻזְשׁוֹד דְּפְטוֹר דְּיָכוֹל לֹאמַר מִי יֵימַר דְּמִשְׁתַּבַּעַת דָּאָף שְׁבִיבַעַת אֲמַת שְׂמָא לֹא הֵייתָ נִשְׁבַּע וְלֹא מְיָקְרֵי הַיִּזְק ע"ש (שְׁבִיבַעוֹת ל"ב).

וּא"כ פִּינּוּן שְׁיֵשׁ עַד א' זוּלְתוֹ וְחֻזְיַת שְׁבִיבַעַת דְּאוּרִיבִיבִי מְמִילָא יוֹכַל הָעֵד הַב' לֹאמַר מִי יֵימַר דְּמִשְׁתַּבַּעַת וְאֲף בְּלֹא עֵדוּת הֵייתָ צָרִיף לְשַׁלֵּם וְאֵינוֹ הַיִּזְק בְּרוּר כְּמוֹ הַתָּם. וְאֲף דְלְכַאוּרָה גַם בְּהוֹזְמוֹ הָא בְּלֹא עֵדוּתָם הִי חֻזְיַת שְׁבִיבַעַת הַיִּזְק מ"מ הָא לֹא נִחְתִּינּוּ לְנִכְסֵי מִשָּׂא"כ בְּשִׁבּוּעָה דְּאוּרִיבִיבִי כַּנ"ל וְאֵם כֵּן הִי הַדִּין גַּם בְּב' עֵדִים שְׁהוֹזְמוּ אִם הִי מוֹדָה מְקַצָּת וְהֵם הָעֵדוּת שְׁחִיבָה הַכָּל ג"כ פְּטוֹרִים מְגַרְמֵי דִיכּוֹלִין לֹאמַר מִי יֵימַר דְּמִשְׁתַּבַּעַת שְׁבִיבַעַת עֵדוּתָם הִי חֻזְיַת שְׁבִיבַעַת דְּאוּרִיבִיבִי וּמְכָל מְקוֹם לְעֵנִין חֻזְיַת הַזְמָה וְדָאֵי לֹא שְׁיָיָף זֶה דָּאֵל"כ לֹא מִשְׁכַּחַת עֵדִים בְּמוֹדָה בְּמַקְצָת שְׂאֵאֵי"ל פִּינּוּן דְּיִכְלוּ לֹאמַר מִי יֵימַר כַּנ"ל.

וְע"כ דְּלְעֵנִין הַזְמָה וְדָאֵי חֻזְיַתִּים מִשָּׂא"כ לְעֵנִין גְּרָמֵי שְׁצָרִיף הַיִּזְק בְּרוּר וְגַם מְכָל מְקוֹם בְּהַזְמָה הִי רֵוֵאִין שְׁעֲדִינּוּן נִשְׁבַּע עֲכָשְׁיוֹ כְּשֶׁהוֹזְמוּ פִּינּוּן שְׂאִין הַכְחָשָׁה מִשָּׂא"כ בְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי שְׂאִינוֹ נִשְׁבַּע כְּלָל וְאֲף הִיכָא דְאֵיכָא הַכְחָשָׁה וְהַזְמָה ג"כ חֻזְיַתִּים כַּנ"ל מִשָּׂא"כ לְעֵנִין גְּרָמֵי כַּמ"ש.

וּמְמִילָא הִי הַדִּין כְּשֶׁלֹּא הָעֵדוּת יַחַד רַק כְּהָא דְשׁוּמְעִין דְּבְרֵי שֶׁל זֶה הַיּוֹם כּו' דַּג"כ פְּטוֹרִים אֲף שְׁהוֹזְמוּ שְׁנֵיהֶם בְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי דְהִרְאִישׁוֹן וְדָאֵי פְּטוֹר שְׁלֵא יָדַע מֵהַב' וְהַשְּׁנֵי ג"כ פְּטוֹר פִּינּוּן שְׁכַבְרֵי הִי אַחַד זוּלְתוֹ וּמִי יֵימַר דְּמִשְׁתַּבַּעַת כַּנ"ל.

ולכאורה י"ל כמ"ש הרשב"א שם לענין משביע עד אחד דקי"ל גורם לאו פמזון ובכל דוכתי קי"ל פמזון דמי דדוקא לענין שבועות העדות דדוקא במקום שמגיד זה מתחייב זה חיוב ברור משא"כ נענין חיוב שפיר חייבים בגורם ע"ש וגם זה פן דארף דשיניף מי יימר כו' מ"מ חייבים בגרמי פנ"ל.

אף הר"ן ז"ל סוף שבועות הדיינים פתב לענין מודה מקצת ג"כ דבמודה נ' חבלות לא הוי מודה במקצת פיון שאינו נוטל אלא בשבועה ושיניף מי יימר דמשתבעת אינו מודה בחיוב ממון רק בגורם לממון ע"ש וא"כ למאי שפסקו דגורם דגורם פטור פשגורם נשורף שטר ע"ש דלא פהרמב"ן וא"כ פיון שבלא עדותו לא הי' יכול להחזיק רק ע"י שבועה והוא רק גורם לממון והוא גרם בעדותו להפסיד הגורם והוי רק גורם דגורם ופטור פנ"ל.

אף נ"ל דזה אינו דהא גם בשבועות העדות בהודה א' וכפר א' חייב הפופר ואף שגם בלא עדותו חייב שבועה ונימא ג"כ שלא גרם היזק פנ"ל דמי יימר דמשתבע ודחוק לומר דשם רואין שנשבע נגד העד ולא שיניף מי יימר דמ"מ בשעת כפירתו לא הי' היזק.

וע"כ דלא אמרינן מי יימר פנ"ל רק בנוטל שעדיין אין הממון שלו רק שיכול לגבות וכיון שאינו יכול לגבות אלא בשבועה אמרינן מי יימר דמשתבעת ולא הוי ממון פלל פיון שאינו אלא חיוב ואינו חיוב ברור וכמו דאמרינן לענין אין אדם מוריש שבועה לבניו אבל מוחזק שהוא שלו אף שהי' צריף ליטבע לפטור מ"מ הוי היזק גמור שהי' נשבע להחזיק בשלו ולא שיניף מי יימר פנ"ל ולכף בכפר ח' כו' חייב פנ"ל.

וממילא גם במ"ש דשומעין דבריו של זה כו' וכה"ג שפיר חייב הב' דזה לא מיקרי גורם לממון מה שהי' יכול להחזיק בשלו ע"י שבועה רק ממון גמור פנ"ל וכן משמע מדברי הפ' באומר עדות שקר העדתי ועדות השני קיים אפ"ה חייב מדינא דגרמי אף דשיניף ג"כ מי יימר פנ"ל: ולפ"ז הי' נראה במוציא שטר על היתומים או פוגם וכה"ג והעדים העידו שפרעו וקרעו השטר ולא מצוי לאהדורי דפטורים דהכא שיניף שפיר מי יימר דמשתבעת פיון שאף בלא עדותם לא הי' יכול ליטול אלא בשבועה ולא הי' רק גורם לממון והוי גורם דגורם ממש פנ"ל.

וכן באינם מעידים יחד שפרוע דפטור הב' פיון שפכר העיד הא' ובא' מעיד שפרוע צריף ליטבע וממילא פטור הב' מחמת מי יימר פנ"ל. ובזה הי' מיושב מאי דפסק בש"ע נ"ה בשליש שהחזיר שטר פרוע למלוה דפטור מדינא דגרמי וע"ש שדחקי בטעמי מ"ש מעדות שקר, ולמ"ש א"ש דכיון שפאמת פרוע הי' יכול לטעון אשתבע לי ולא הי' נוטל אלא בשבועה ובפרט דהוא שבועת שקר ודאי שיניף מי יימר דמשתבעת ואף שנשבע אח"כ מ"מ אז לא הי' ההיזק ברור כמ"ש הסמ"ע שם משא"כ כשהחזיר ללוה ואף דגם בלא החזרה יכול להיות שהי' טוען אשתבע לי מ"מ אין זה ברור שהי' טוען וגם אינו ברור שלא הי' נשבע פיון שהוא אמת שוב לא מיקרי גורם כו' משא"כ לענין הלנה פיון שהוא יכול ובדודו לטעון מקרי גורם דגורם ופטור פנ"ל: אף לקמן סי' ס"ו דפסקו במוחל שצריף לשלם מדינא דגרמי ואף פשמוחל שטר שמת הלנה והוא לגבות מיתומים או שאין המוכר רוצה ליטבע דחייב מדינא דגרמי ע"ש ואף דנפרע מיתומים צריף שבועה וגם הלוקח צריף ליטבע ע"ש.

וא"כ אמאי חייב הא יכול לומר מי יומר דמשתבעת פיון שאף בלא מחילתו הי' צריך לישבע ולא הי' נוטל בלא שבועה. ויש לחלק דשם במוחל הוא מזיק גמור כמ"ש הש"ך לקמן כ"ה וממילא לא הוי גורם דגורם ונשפיר חייב משא"כ בעדות ועוד יש לחלק ואין להאריך ועדיין צ"ע במ"ש: (לד) והוציאו ממון ע"פ וא"א למיהדר כו'.

ואף שנעשה ש אח"כ לא מצי למיהדר מ"מ חשוב ברי היזקא דהא הוציאו ממון על פיהם ובלא הזמה הי' נשאר אצלו ונתחייבו על שהוציאו הממון ע"פ וכל כמה דלא מיהדר החיוב עליהם פאלו נתנו בידים לגזלן דכבר נעשה ההיזק רק כשמחזיר נפטר משא"כ כשאינו מחזיר כנ"ל.

וא"כ נראה דלתוס' ריש ב"ק דבממון לא שייך כאשר עשה דעונשין ממון מ"ה ע"ש ולרמב"ם וש"פ. ממילא יש פאן ב' חייבים על העדים הקנס דהזמה שאף אם הי' מוחזר ללנה הוי הן חייבין.

וגם החיוב מטעם גרמי פיון שגפסד אח"כ ולא מצי מיהדר וזה החיוב אין פוטרם מהחיוב קנס דהוא רק שמשלמין מדינא דגרמי להחזיר ללנה מעות שלו והא גם כשמחזיר חייבין קנס.

וא"כ פשהיו מוחזין הוי משלמין ב' פעמים וכן עכשיו. אף דהו משלמין מדד"ג עדיין יועיל תפיסה מהעדים על החיוב קנס והי' לו לרמ"א וש"פ להשמיענו פזאת.

גם הוא נגד הסברא שישלמו ב' פעמים על דבר אחד היינו על העדות שקר דאף שהקנס נתחייבו בהזמה מיד והממון כשגפסד וא"א למיהדר מ"מ שני החייבים על העדות שקר: ונראה לע"ד דלהפ' דבממון חייבים כאשר עשה ותיבי' קנס אין עוד חיוב ממון עליהם מטעם גרמי.

וכמו דאמר ב"ק מ"ג בכופר אף שיש חיוב דמי הגהרג ג"כ והיכא דליכא כופר משלם דמים מ"מ היכא דאיכא כופר לא משלם דמים. וכן בל' של עבד דכשמודה דפטור מקנס פטור גם מדמים.

וע"ש.

ואף דשיויי של עבד ממון גמור הוא מ"מ לא אמרינן שחייבתו תורה ל' קנס חוץ שויי שמשלם פשאר גיזקין רק שזה הוא הקנס שישלם בין שנה פחות או יותר וגם כששנה יותר דקילא הקנס לגב' מ"מ אין חילוק כמ"ש תוס' ב"ק כ"ד ד"ה השתא כו' פיון דהוי קנס כו' בכל דוכתא אין חילוק אף ששנה ל' לא פחות ולא יותר ע"ש.

וכשמודה פטור מהפל. וא"כ גם בעדים זוממין דאמרינן שחייבתו התורה בין כאשר זמם ובין כאשר עשה א"כ זהו הקנס מה שמשלמין גם בלא עשו מעשה כדאמר ריש מכות וממילא גם בעשו מעשה וח"א למיהדר ג"כ אין עוד חיוב עליהם בתורת הגזק וגרמי רק החיוב קנס כנ"ל ואף דקולא הוא כנ"ל.

וכן מצאתי בחי' ריטב"א ריש מכות אמאי דאמר שהרי לא עשו מעשה ומשלמין כואע"ג דכי שילם נמי איכא הזמה ומשלמין פיון דכי לא שילם נמי משלמין קנסא הוא ע"ש ונהרי כנ"ל וממילא אין דנין עכשיו ככל קנס: וא"כ יש לתמוה על רמ"א ז"ל שסתם בש"ע

פנ"ל דנגין דקא דין זה הוא מהמרדכי בשם אבי עזרי וְהַרְמַב"ן ז"ל וְהַרִיטְב"א בחי' מפות ב' ע"ב פתב דין זה בשם רמב"ן וכו' דבממון ג"כ פאָשֶׁר זמם ולא פאָשֶׁר עֶשֶׂה וּכְשֵׁיִלֵם אין חייבין בתורת הַזְמָה פֵּלֶם לְכַף כ' שפיר דמדינא דגְרָמֵי חייבין פֵּינֹן שְׂאִין תורת הַזְמָה.

וּכְמוֹ בְּכֹפֶר וּל' דְּעָבַד פֵּשְׁאִין תּוֹרַת פִּנְפֶּר וּקְנָס דְּחַיִּיב בְּדַמִּים פִּנ"ל ע"ש דְּהַרִיטְב"א מְסַנְפֵק אוֹלֵי פֵּינֹן שְׂאִין דִּין הַזְמָה בְּשֵׁיִלֵם שׁוֹב אֶפְשֶׁר דְּחֻשׁוֹב תְּרִי וְתַרִי כֶּהֱפַחֵשׁ וַיִּפְטְרוּ מִדַּד"ג ג"כ וכו' פְּדַאי רַמְב"ן נְסֻמְוֹה עֲלֵיו בְּזֵה דְלַעֲנִין הַנְּאַמְנוֹת אַף בְּכַאֲשֶׁר עֶשֶׂה הַמְזֻמִּין נְאַמְנִים.

אָבֵל לְרוֹב הַפ' וְהַרְמַב"ם מְפַלְלֵם דְּבַמְמוֹן יֵשׁ דִּין הַזְמָה גַּם שְׂשֵׁיִלֵם וְחַיִּיבִין מִתּוֹרַת קְנָס מְמִילָא אין דְּנִין פִּנ"ל: וע"ז אין שׁוֹם רֵאִי מְהֵרָא"ש וְהַפ' בְּאוֹמֵר עֵדוֹת שְׁקֵר הַעֲדֵתִי דְנְאַמְנִים לְגַבֵּי עֶצְמָם לְשֵׁלֵם מִדַּד"ג לְקַמֵּן סִי' ל"ח וְסִי' מ"ו בְּאַנּוּסִים הֵיִינוּ כּו' דְּשֵׁם אין תּוֹרַת הַזְמָה פֵּלֶל וְכַמ"ש תּוֹס' פ"ק דְּמַפּוֹת אֶהָא דַּע"ז מְשַׁלֵּם כּו' דְּבִלָּא הַזְמָה רַק אוֹמֵר שְׁקֵר הַעֲדֵתִי לִיפָא לְמ"ד שְׂשֵׁיִהִי חֻשׁוֹב דִּין הַזְמָה.

וְכַמְבֵּן בְּש"ס פ' מְרוּבָה בְּבֵא הַרוּג בְּרַגְלֵיו כּו' וּלְכַף שְׂפִיר חַיִּיבִין מְדִינָא דְּגְרָמֵי מִשָּׂא"כ בְּדִין שְׂבִכָאן בְּהוֹזְמוּ מִמֶּשׁ לַהֲפ' הַנְּ"ל אין דְּנִין. וּמְמִילָא גַּם מְאַבֵּי הַעֲזָרִי אין רֵאִי דִי"ל דְּסוּבֵר כְּהַרִיטְב"א שְׂאִין בְּשֵׁיִלֵם דִּין הַזְמָה וְגַם בְּרֵאָב"ן רִישׁ ב"ק כ' דִּין זֵה.

אוֹלָם כ' לְהַדְיָא שְׂפוּסֵק פְּרַבְנֹן דַּר"ע דְּעֵדִים זוֹמְמִין מְמוּנָא וְלֹא קְנָס וּמ"מ אין דְּנִין בְּבִבְלָא מִשׁוֹם דְּלִית בִּי ח"כ דְּלֹא חֲסָרִי עֲדִיין פֵּלֶם דְּכַאֲשֶׁר זַמֵּם כּו' נְאֻם פְּרַע מְמוֹן ע"פ וַא"א לְמִהֲדַר מְשַׁלְמִין וְגוֹבִין בְּבִבְלָא ע"ש.

וּפ' שְׂפִיר פֵּינֹן דַּע"ז מְמוֹן רַק דַּא"ד מְשֻׁנָּה שְׂאִין ח"כ מְמִילָא בְּשֵׁיִלֵם וַא"א לְמִהֲדַר דִּישׁ ח"כ דְּנִין מִתּוֹרַת הַזְמָה. וְהַגַּם שְׁכ' שְׁם דְּלֹא שְׂכִיח ג"כ.

בַּל"ז קֶשֶׁה דַּא"כ גַּם כְּשֵׁיִשׁ ח"כ אין דְּנִין וְצ"ל דְּסִבְרֵי אֵי חַיִּיבִים מִשׁוֹם ע"ז וְחַיִּיבִים זֵה ל"ש מִשָּׂא"כ כְּשֵׁהחַיִּיבִים בְּתוֹרַת גּוֹרֵם וְכָל גְרָמֵי שְׂכִיחַ אַף שְׁנֵה בְּאַנְפֹן דַּל"ש דְּנִין כְּהַחֲלִיקִין בְּגִזְלוֹת שַׁע"י חֲבָלוֹת ע"ש וְכַדְפֶּסְקוֹ בְּשַׁבַּת וְרִיפּוּי פִּנ"ל.

וַא"כ לְכַאוּרָה מוֹכַח דַּאֲף שְׂשֵׁיִשׁ דִּין הַזְמָה מ"מ יֵשׁ חַיִּיבִים דַּד"ג. אַף ז"א פֵּינֹן שְׂהוּא מְמוֹן הֵיִינוּ חַיִּיבִים הַזֵּה בְּעֶצְמוֹ פִּנ"ל וְגַם שִׁי"ל דְּסוּבֵר ג"כ כְּרִיטְב"א הַנְּ"ל וְאַפְשֶׁר דְּגַם אָבִי עֲזָרִי סוּבֵר פְּרַבְנֹן דַּע"ז מְמוּנָא וְשְׂפִיר פִּנ"ל.

אָבֵל לְכָל הַפ' דַּע"ז קְנָס כַּר"ע וְגַם הַרְבֵּה פ' דְּלֹא שְׂשֵׁיִהִי בְּמְמוֹן כַּאֲשֶׁר עֶשֶׂה אַף דְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי נְרָאָה דַּאִין דְּנִין בְּהַזְמָה פִּנ"ל: וְכַרְמְב"ן בַּדַּד"ג שְׁלוֹ לֹא הַזְכִּיר פֵּלֶל הַזְמָה רַק עֵדִים שְׂהַעִידוּ שְׁקֵר וַא"א לְמִהֲדַר פְּגוֹן פּוֹתֵי וְאַלֵּם אוֹ הוֹדוּ הֵם וְהוּא לֹא הוֹדָה חַיִּיבִין לְשֵׁלֵם ע"ש.

וַי"ל דְּמִיִּירֵי פְּנֻלָא מִיִּלְתָּא בְּהוֹדָאָה וּבְכּוֹתֵי וְאַלֵּם אַף שְׁגַם הוּא מוֹדָה אוֹ בְּהוֹזֵם א' אוֹ הַכְחִישׁוּ תְּרִי לְחַד שְׂאִין תּוֹרַת הַזְמָה פֵּלֶל מְדִין קְנָס חַיִּיבִין מִדַּד"ג וְאִין שׁוֹם רֵאִי עַל כְּשֵׁהוֹזְמוּ מִמֶּשׁ כַּמ"ש רַמ"א דְּכִינֹן שְׂחַיִּיבִין קְנָס אין פֵּאן חַיִּיבִים מִדַּד"ג פֵּלֶל וּמְמִילָא אין דְּנִין.

וכן מוכח מריש מפות בקא דע"ז משלם לפי חלקו דפריד אהא דהעדנו והוזמנו בב"ד פלוני דלא כר"ע כו' והא מציי למוקמי העדנו והוזמנו וא"א למיהדר. דהא דדחי עדות שקר העדתי אף שמשלם היינו דלא מיקרי עד זועם ע"ש משא"כ בזה להפ' דחשוב הנזמה בא"א למיהדר נקרא עד זומם וקמ"ל דמשלם חלקו אף לר"ע מטעם גרמי וע"כ פיון דחייב קנס אין פאן גרמי ושוב מודה בקנס פטור כנ"ל.

ואפשר לישוב למ"ש לעיל ס"ק ח' דמוכח מדברי רמב"ם ורש"י דבכל קנס הוי עובדין שליחותיהו פדי שיונעל דלת רק משום דכל קנס לית בי' ח"פ וקנס דפ"נ משום דלא אורחא ולא שכיח וכן משמעות לשון הש"ע ע"ש.

א"כ ממילא בעדים זוממים דמשמע מדברי הפ' דלא פראב"ן רק דשכיח דאל"ה לא הוי דנין גם הגרמי שלקהם לתוס' דגזילו' שע"י חבלות א"ד וע"כ דשכיח וא"כ אף שהוא קנס הא דאין דנין רק משום דלית בי' ח"פ וכדברי ראב"ן אכל בא"א למיהדר שיש ח"פ שפיר דנין גם החיוב קנס של הנזמה דשכיח ויש ח"פ ושייך שיונעל דלת כנ"ל ובכונן ול' של עבד אף שג"כ ח"פ הוי נזקי אדם דלא שכיח: ומינושב לשון רמ"א ו"ל דלכאורה פיון שפבר כ' המתבר דדיני [ דגרמי דנין א"כ כל דינא דגרמי בכלל ולמה כ' רמ"א דין זה הא לקמן סי' כ"ט וסי' ל"ח כ' המתבר שפעדות שקר חייב מדד"ג וממילא דנין.

ולמה"ל טובא קמ"ל דאף שאין חיוב דד"ג בהנזמה מ"מ דנין מצד החיוב הנזמה בא"א למיהדר כנ"ל וגם שפיר אינו מועיל שיהיו ב' חיובים כנ"ל שאין פאן רק חיוב הנזמה ולא יותר כנ"ל. וממילא שפיר סתם דאף לדעת ר"ח (שהביא הטור סי' ל"ח) בעדו' שקד אין חיוב מדד"ג מ"מ בהנזמה חייבין פיון שיש ח"פ כנ"ל.

ולמה"ל הי' הדין שגם להרמב"ן דהודאה אינו פוטר בקנס בזה"ז שלא יועיל תפיסה מ"מ בהנזמה כשמודים הוזמנו כו' פטורים גם בזה"ז פיון דיש דין ב"ד כנ"ל. ומ"מ נראה דוחק דבתוס' ורא"ש ושאר פוסקים דקנס א"ד מצד שהוא קנס וכ' אלקים בהדיא לא תקנו חכמים אף אם שכיח ויש ח"פ כמ"ש הרא"ש פ' החובל ג' תנאים שיהי' ממון ושכיח וכן"פ ע"ש: וי"ל דרמ"א צירף הדיעות דהא להפ' דגם בממון פאשר זמם ולא פאשר עשה ליכא דין הנזמה א"כ חייב מדינא דגרמי ודנין.

והרמב"ם ו"ל שפובר דבממון גם פאשר עשה. שוב לדעתו בקנס רק משום שאין ח"פ ודנין מצד חיוב הנזמה בא"א למיהדר מ"מ דוחק דהא אין תלוים האי בהאי ואיך נדון לחייב מספק שמא בהא כהרמב"ם ובהא כשאר פוסקים.

אמנם נראה דדברי רמ"א ו"ל נכונים דהא ב' טעמים יש דבממון שייך הנזמה אף דשילם כמ"ש תוס' ב"ק ד' ריב"א כ' משום דמציי לאהדורי לא מיקרי פאשר עשה ור"י כ' שאין צורך לזה רק פיון דהא דהרגו אין נהרגין משום אין עונשין מן הדין ובממון עונשין ע"ש.

אבל עכ"פ פאשר זמם אינו נכלל בו שפבר שילם שהוא פאשר עשה רק מצד ק"ו כדאמר ריש מפות (ה' ע"ב). וא"כ פיון דקי"ל דדינא דגרמי דאורייתא לרוב הפ' וא"כ אם לא הי' חיוב קנס של הנזמה הוי חייבין בא"א למיהדר מגרמי כנ"ל ורק ע"י שחייבה תורה קנס גימא דפטור כמו בל' של עבד.



ולא דמי פלל דשם נכלל בהחייב קנס וכיון שאמרה תורה שחייב ל' בין פחות בין יותר אין חיוב יותר ולעולם קנס משא"כ פאן פינו דהיכא דמצי לאהדורי הוי פאשר זמם וא"כ בלא מצי מיהדר דהוי פאשר עשה שוב אין חיוב קנס פלל דכאשר זמם ולא פאשר עשה ואינו נכלל פלל ורק מצד הק"ו דעונשין ממון מן הדיו והא אין ק"ו פלל דאדרבא פאשר שילם ולא מצי מיהדר חייבין מתורת מזיק וגרמי והחייב קנס יהי' רק להקל שלא יהי' חיוב דגרמי ושיפטור בהודאה.

והא אדרבא פשהוא זמם ולא עשה שקל חייבה התורה קנס ולא דמים משא"כ פשעשה נשאר דמים שחמור והא קי"ל כל דין שסופו להקל אינו דין פנ"ל. וכאן אי נימא דע"י הק"ו יהי' חיוב קנס ועי"ז יפטרו מחיוב גרמי א"כ אין הק"ו רק להקל ולא שייך פלל פנ"ל וממילא אין חיוב פלל בא"א למיהדר מתורת קנס ורק מטעם גרמי פנ"ל: ובשלמא לשיטת נ"י ב"ב פ' חזקת וריטב"א דכששילם הוי פאשר עשה בממון אף דאפשר בחזרה ונימא פדבריהם רק פסברת ר"י שבתוס' דבממון עונשין מהדין.

הי' שפיר שייך הק"ו לחייב קנס בכאשר עשה כששילם אף דאפשר בחזר ואין חיוב גרמי וא"כ ממילא הק"ו להחמיר ויש חיוב קנס אף ששילם ושוב יש החיוב קנס גם בא"א למיהדר פינו דאין חילוק בכאשר עשה בשילם בין אפשר בחזרה או לא אפשר דתרונויהו לאו פאשר זמם ניהו וכיון דהחייב קנס בכאשר עשה מק"ו שוב גם בא"א למיהדר פינו דבחד מקום קנס פדברי תוס' פ' פיצד הנ"ל וממילא אין חיוב גרמי גם בא"א למיהדר אף שהוא קולא עי"ז פינו דעיקר הק"ו להחמיר באפשר בחזר אבל לסברת ריב"א דבאפשר בחזרה חשוב פאשר זמם וא"כ באפשר בחזרה הוא בכלל פאשר זמם ויהי' הק"ו רק להיכא דא"א בחזרה והא זה לקולא ודאי לא שייך הק"ו וסייב רק מדד פנ"ל.

ומדוקדק לשון תוס' דהר"י אינו חולק על סברת ריב"א רק, פתב דלא צריך להאי טעמא דבממון עונשין מהדין והיינו דגם אי לא נאמר פהריב"א רק דגם באפשר בחזרה מיקרי פאשר עשה מ"מ עונשין מהדין וסייבין מהק"ו דהוי להחמיר פנ"ל.

וכיון שמודה לסברת ריב"א דבאפשר בחזרה חשוב פאשר זמם. שוב בא"א לא שייך פלל הק"ו לר"מ דדן דד"ג רק לרבנן פנ"ל.

וא"כ שפיר פסק רמ"א דלכל הדיעו' חייבין בהוזמו וא"א למיהדר דממ"נ לרימב"א ונ"י דבממון אמעוט ג"כ פאשר עשה א"כ אין פאן דין הזמה וסייבין מדד"ג ולתוס' בין לריב"א ובין לר"י חייבין פינו דבאפשר חשוב פאשר זמם שוב בא"א לריב"א הוי פאשר עשה ואמעוט מדין הזמה וסייבין מדד"ג ולר"י דעונשין מהדין ג"כ חייבין פינו דסבר פסברת ריב"א פנ"ל וא"ש ודבריו ברורים: וגם להפ' דדינא דגרמי דרבנן וא"כ עדיין שייך הק"ו מה"ת שהוא להחמיר בא"א למיהדר וסייבין קנס ושוב לא יתחייבו מדד"ג.

דז"א דכיון דמה"ת אין חיוב גרמי שוב לא דמי לל' של עבד דנימא פינו שיהתורה חייבה קנס אין חיוב מגרמי דהא מה"ת אין חיוב יותר וא"כ לא נפטר מחיוב אחר וממילא פשתיקנו חכמים לחייב גרמי גם עדים זוממין חייבים בא"א בחזרה היכא דליכא קנס פשמודה או בזה"ז פנ"ל וא"ש.

ולמ"ש דנקא פשהוּזמו א"א למיהדר אָבֵל אי אַז אָפֿשֶׁר בַּחֲזָרָה וְנִתְחַיֵּיבוּ קִנְס בַּהֲזָמָה וְשׁוּב אַף דָּאח"כ אֵין לוֹ לְשֵׁלֵם וּא"א לְמִיְהַדֵּר אֵין דְּנִין לַהֲפ' דְּבִאָפֿשֶׁר בַּחֲזָרָה חֲשׁוּב כְּאִשְׁרֵי זְמַם דְּהָא יֵשׁ חַיִּיב קִנְס וְאֵין חַיִּיב מְדִינָא דְגֵרְמִי כַּמ"ש.

וּלְדַעַת הֶרְמֵב"ם פ"כ מה"ע גַּם בֵּא"א לְמִיְהַדֵּר קִנְס וְאֵין דְּנִין וְכַמ"ש הֶרְמֵב"ן בְּשֵׁמוֹ בַּח' מִפּוֹת ע"ש וְעַמ"ש ס' ל"ח: (לָה) וּא"א לְמִיְהַדֵּר כּו'. דְּכִינּוּ דְלֹא מְצִי לְמִיְהַדֵּר חֲיִיבִין מִטַּעַם דִּינָא דְגֵרְמִי שְׁהוּא מְמוּן וְלֹא קִנְס מִשֵּׁא"כ בְּמְצִי לְמִיְהַדֵּר שְׁהוּא רַק מִטַּעַם הֲזָמָה דְקו"ל עֲדִים זִוְמִין קִנְסָא וְאֵין דְּנִין כּו' וְכֵן מְמִילָא בְּאֶמְרָם בְּעֶצְמָם אַח"כ עֲדוֹת שְׁקָר הֶעֱדֵנוּ דַּג"כ לֹא מְצִי לְמִיְהַדֵּר שְׁאִינֵם נְאֻמִּים דְּכִינּוּ שְׁהֵגִיד כּו' וְלַחֲזוּבְתֵם נְאֻמְנִיָּה צְרִיכִין ג"כ לְשֵׁלֵם מִטַּעַם גֵּרְמִי וְדִנִּין כְּנ"ל.

וְכֵן מְבִנְיָר לְקַמְן ס' ל"ח וְס' כ"ט ע"ש. וְא"כ לַהֲר"ח שְׁהֵבִיא הַטּוֹר לְקַמְן ס' ל"ח דְּבִאֻמְרִים עֲדוֹת שְׁקָר הֶעֱדֵנוּ אֵין מְשֻׁלְמִין כּו' וְכַתֵּב שֵׁם הַד"מ שְׁחֹלֵק עִם הָרֵא"ש וְ"ל בְּהָא דְאֶנוּסִים הֵינּוּ כּו' וְסוֹבֵר דְּבַעֲדוֹת שְׁקָר אֵין חֲיִיבִין מִדְּד"ג ע"ש.

א"כ מְמִילָא גַּם הֵכָא בְּהוּזְמוּ פְטוּרִין. וְכֵן לַמ"ש שֵׁם הַב"ח וְ"ל לְחֻלְק דְּדוֹנָקָא בְּעֲדוֹת בְּשֵׁטֶר חֲיִיבִין דְּבָרֵי הִיזְיָקָא דְשֵׁם אֵינוּ יָכוֹל לִזְמַר פְּרַעְתִּי מִשֵּׁא"כ בְּעֲדוֹת ע"פ דְּיָכוֹל לִזְמַר עֲדִינּוּ פְּרַעְתִּי וְאֵין שְׁהִיא טַעֲנַת שְׁקָר מ"מ פִּינּוּ וְיָכוֹל לְפְטוֹר עֲצָמוֹ לֹא בְּרִי הִיזְיָקָא וּפְטוּרִים ע"ש.

וּא"כ גַּם הֵכָא אֵינֵם חֲיִיבִין בְּעֲדוֹת בְּהוּזְמוּ כְּנ"ל. אֵין הַש"ף וְ"ל דְּחָה שֵׁם דְּבָרֵיו ס' ל"ח וְ"ל וְיָמָה שְׁכ' הַב"ח לְחֻלְק בֵּין עֲדוֹ ע"פ כּו' אֵינוּ נִכּוֹן דְּכִינּוּ שְׁחֲיִיבוּהוּ ע"כ אֵין לוֹ שׁוּם טַעֲנָה כּו' וְהֵעִידוּ בְּאִפְּן שְׁאֵין לוֹ טַעֲנָה לְפְטוֹר כּו' ע"ש: וְלַעֲנ"ד נִרְאָה דְאֵין שְׁהֵעִידוּ שְׁלֵנָה וְגַם שְׁהוּא תוֹף זְמַנּוֹ כּו' אוֹ שְׁאֶמְרוּ אַח"כ לֹא זָנָה יְדִינוּ מִתּוֹף יָדוּ וְכַה"ג שְׁאֵינוּ יָכוֹל לִזְמַר פְּרַעְתִּי מ"מ פִּינּוּ דְבָהָא דְבֵר יִשְׂרָאֵל דִּידַע סְהִדוּתָא כּו' (ב"ק ק"ג) שְׁאֵין שְׁגָרָם לוֹ שְׁלֹא יוֹכֵל לְהַצִּיל עֲצָמוֹ בְּטַעֲנַת שְׁקָר מ"מ פְטוֹר פִּינּוּ שְׁהֵאֲמַת כְּדְבָרֵיו.

וּא"כ אִם עֲדִים מְעִידִים שְׁלֵנָה וְאַחֲרִים מְעִידִים שְׁלֹא פָּרַע וְהוּא אֹמֵר לֹא לְוִיתִי אוֹתָם שְׁהֵעִידוּ שְׁלֹא פָּרַע וְדֹאֵי דְאֵין אִם שְׁקָר הֵעִידוּ פְטוּרִים מְגֵרְמִי אֵין שְׁזוּלְתָם הֵיָה יָכוֹל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי פִּינּוּ שְׁהוּא שְׁקָר.

וְזָה וְדֹאֵי דְהַב"ח וְ"ל מִיְיָרִי שְׁהֵעִידִים הֵעִידוּ קוֹדֵם שְׁטַעֲן הוּא לֹא לְוִיתִי דְאִם כְּבָר טַעֲן א"כ בְּרִי הִיזְיָקָא בְּשַׁעַת עֲדוּתָם דְשׁוּב לֹא יָכוֹל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי. וּא"כ כְּשֵׁלֹא הֵעִידוּ רַק שְׁלֵנָה וְהוּא אֹמֵר אַח"כ לֹא לְוִיתִי וְדֹאֵי כ' הַב"ח וְ"ל שְׁפִיר דְאֵין שְׁחֲיִיבוּהוּ מ"מ בְּשַׁעַת עֲדוּתָם לֹא הִי בְּרִי הִיזְיָקָא דְהִי יָכוֹל עֲדִינּוּ לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי.

רַק אֵין אִם הֵעִידוּ ג"כ שְׁהוּא תוֹף זְמַנּוֹ אוֹ לֹא זָנָה כּו' מ"מ לְמֵאֵי שְׁפ' הַר"י וְהַרְבֵּה פּוֹסְקִים לְקַמְן ס' שְׁפ"ח דְאֵין זָרֵק פְּלִים מְרֵאֵשׁ הַגֵּג וְהִי מְנוּחָ כּו' כְּקוֹדֵם אַחַר וְסִילְקוֹן וְאֵין כְּשֵׁלֹא הֵעִידוּ רַק בְּעֶצְמוֹ קוֹדֵם וְסִילְקוֹן ג"כ פְטוֹר פִּינּוּ שְׁעַל הִזְרִיקָה לֹא מְחַיֵּיב שְׁהִי מְנוּחָ עֲדִינּוּ הַפְּרִים וְעַל סִילּוּק הַפְּרִים ג"כ פְטוֹר שְׁאֵינוּ רַק מוֹנַע הַהֲצֵלָה וְהוּא גֵרְמָא וְלִכְּךָ פְטוֹר אֵין שְׁעֲשֵׂה שְׁנֵיהֶם יַחַד ע"ש.

וּא"כ פִּינּוּ דְעַל מַה שְׁהֵעִידוּ שְׁלֵנָה פְטוּרִים שְׁהִי יָכוֹל עֲדִינּוּ לְהַצִּיל עֲצָמוֹ בְּטַעֲנַת פְּרַעְתִּי אֵין שְׁהוּא שְׁקָר א"כ בְּמֵאֵי שְׁאֶמְרוּ אַח"כ שְׁהוּא תוֹף זְמַנּוֹ כּו' ג"כ פְטוּרִים שְׁזָה אֵינוּ רַק

מונע ההצלה שהי' יכול להציל בטענת שקר וע"ז לחוד ג"כ פטורים א"כ ממילא אף שהעידו שניהם יחד ג"כ פטורים כמו בכרים וכסתות הנ"ל.

ואף דכשהעידו שניהם שלנה ואח"כ העידו שלא פרע פבר פרי הדיקא מ"מ פטורים פיון דעל כל א' לא מחייב ממילא פטורין פנ"ל. ובהעידו שלנה ותוף פדי דבור אמרו שלא פרע ג"כ יש לעיין דאולי מיקרי בב"א ההיזק גמור כו'.

ובאומר אח"כ פדעתי יש לומר ג"כ דחייבין על עדות זה שהעידו שלא פרע פיון שבאמת פרע וכשפבר אמר פרעתי קודם עדותם ודאי חייבין דהוא פאלו פבר מונח הפלי על הפרים וסילק הפלי ושבר הפלי דודאי חייב דזה הוא כל ההיזק פנ"ל: ולכאורה יש להקשות גם פאן למה חייבים בהעידו שקר מטעם גרמי כו' הא בב"ק ע"ג תוס' ד"ה שהעידו פתבו דכיון שהיו יכולין לחזור בהם תוף פדי דבור אינם נפסלין עד אחר פדי דבור דלא מיקרי עדיין עדות שקר עד אחר כ"ד שאינם חוזרין ע"ש.

וא"כ על מה שהעידו עדיין אינם חייבים שהי' בינדם לחזור תוף כ"ד ולא פרי הדיקא כמו דאינם נפסלין וא"כ אף שלא חזרו מ"מ ע"ז שלא חזרו ג"כ פטורים דלא עשו שום דבר והוא גרמא א"כ ממילא פטורים גם על שניהם יחד כמו בסילק כו"כ פנ"ל.

אף ז"א כמ"ש לעיל ס"ק כ"ט דודאי בזרק פלי אף שהי' בינדו להניח כו"כ מ"מ כל זמן שלא הניח חייב דמה שהי' בינדו למנוע לא מהני פיון שנעשה ההיזק וגם זה פן דאף שהי' בינדו לחזור ולהציל ההיזק מ"מ כשלא הציל חייב פנ"ל.

ואף דלכאורה לרבא דסבר ריש פ' הנשרפים בזרק חז וסממנין בינדו לרפאותו וקידם אח"כ ופינד הסממנין גם פן פטור ע"ש בתוס' דמדמי לה לניזקין וא"כ גם הכא הוי ממש פן פיון שסממנים בינדם לחזור תוף כ"ד ולהציל ההיזק מ"מ ודאי דבניזקין חייב כה"ג וע"ש בר"ן ז"ל שפחלק בין מיתה כו'.

וגם בל"ז פיון דתוף כ"ד פדבור דמי וא"כ מה שהעידו ומה שלא חזרו תוף כ"ד הוא פאלו נעשה בב"א וממילא הוי פאלו כל ההיזק נעשה בב"א ושפיר חייבין פנ"ל. אמנם לשיטת החולקים על הריב"ש ע"ש בכה"ג דבדיו מרומה בעינן דרישה וחקירה פדיני נפשות ממש שאם אמר א"י עדותן בטלה וכש"ש ב' מכחישים מיקרי דין מרומה ע"ש.

וא"כ י"ל דכה"ג אף שהעידו שקר אינם חייבים מדינא דגרמי למאי שפסק לקמן בשליש שהחזיר שטר פרוע למלנה דפטור וכתבו הטעם דאין הוא הגורם להזיק בעצמו רק שגורם להוציא ממון ע"י השטר והעדים וזה הוא רק גרמא בכה"ג ע"ש וא"כ בעדות דבעי דו"ח כשחקרו אותם אחר שהעידו וכיוןנו מ"מ על עדותם לחוד לא נתחייבו דעדיין לא גרמו היזק פלום שאינו מועיל פלל עדיין ובינדם שלא לומר אח"כ החקירות וכשיתקן יהי' בטל ממילא ועל מה שהעידו אח"כ החקירות ג"כ אינם חייבים שזה רק גרמא שאין מוציאין ע"י החקירות רק שגורמים שיהי' מהני העדות ויוציאו ממון ע"פ העדות והוא כמו בשליש כו' וא"כ אף שהעידו וכיוןנו אח"כ החקירות ששעשו שניהם ג"כ פטורים כמו בסילק פרים וכסתות פיון שבשעת העדות לא הי' עומד להזיק עדיין בלא החקירות כמו שם פמונח פרים כו' ושפיר פטורין פנ"ל: ובזה אפשר לישוב ג"כ דברי הר"ח שהביא הטור אהא דעז זומם כו' דאין משלמין באומר שקר העדנו כו' דהפ'

פְּתוּבוּ דְמִיָּרֵי הָתָם עַד זֹמָם בְּדִין מְרוֹמָה אוּ בְּחִבּוּת וְכֹה"ג דְּבָעֵי דְרִישָׁה וְחִקְרִיה דְּבַל"ז  
הֵיכָא דְלֹא בְּעֵינֵי דִּו"ח אָסוּר לְדַיְנָן לְחִקְרֵי ע"ש (בְּש"ף סס"י ל"ג) וְאִיךָ הוֹנְמוּ וְדוֹחָק  
דְּבַהֲעִידוּ מֵעֲצָמָם ע"ש.

וּא"כ פְּתַב הַר"ח ז"ל שְׁפִיר דְּכִינָן דְּפִטוּרִים מִטַּעַם הַזְמָה גַּם מְדִינָא דְגְרָמֵי פִטוּרִים פִּינָן  
דְּבָעֵי דִּו"ח. וְאַף שְׁפִינְוֹנוּ הַחִקְרִירוֹת הָיִי כְּסִילָק פְּרִים וְכִסְתוֹ כו' וּא"ש דְּפִטוּרִים.

וּבְפִרְט לַמ"ש הַב"ש בַּאֲה"ע (ס' מ"ב) דְּהֵיכָא דְאִשָּׁה מְכַחֶשֶׁת הַקְוִדוּשִׁין מִיָּקָרֵי דִּין  
מְרוֹמָה פִּינָן שְׁמַכְחֶשֶׁת הָעֵדִים בְּפִירוּשׁ ע"ש. וּא"כ פִּטוּרִים אִף בְּכָל עֵדוֹ שְׁלֹא הִזְיָקוּהוּ  
דְּיָכוֹל לְהַכְחִישׁ עֲדִינָן וְלֹא יֵאמְרוּ הַחִקְרִירוֹת וְאַף שְׁאֲמָרוּ אַח"כ ג"כ פִּטוּרִים שְׁהוּא גְרָמָא  
כַּנ"ל.

אַף מִשְׁמַע דְּדוֹחָא בְּקוֹדִישִׁין פֶּן אֲבָל בְּמָמוֹן וְדֹאֵי אִף דְּבַע"ד מְכַחֶשֶׁת הָעֵדִים ג"כ לֹא בְּעֵי  
דִּו"ח דַּאֲל"ה מָה הוֹעִילוּ חֲכָמִים בְּתַקְנֵת' דְּעֲדִינָן שְׁיִיךָ נְעִילַת דְּלַת שְׁיִכְחֶישׁ הָעֵדִים וְיִהְיֶה  
בְּעֵי דִּו"ח כַּנ"ל וְכֵן מִשְׁמַע בְּכָל דְּוִנְקָתָא דְאִף בְּמְכַחֶישׁ לֹא בְּעֵינֵי כַּנ"ל: (לו) וּמְחִיבֵין כו'.

בְּקִצָּה"ח ס' ל"ח וּבְנֵה"מ פֶּאֶן הַקְשׁוֹ דְּהָא יֵשׁ חֵיּוֹב מְלָקוֹת וְע"כ לֹא רִיבְתָה תוֹרָה  
לְתַשְׁלוּמֵין אֲלֵא מְדִין הַזְמָה אֲבָל מִתְשְׁלוּמֵי דַּד"ג לְפִטְרוֹ וְרַק מְשׁוּם שְׁיֵשׁ גַּם חֵיּוֹב הַזְמָה  
וְכ' בְנֵה"מ דְּמוֹכַח כְּדַעַת תּוֹס' דְּגַם כְּאֲשֶׁר עָשָׂה בְּמָמוֹן יֵשׁ הַזְמָה דַּאֲל"ה הִי פִטוּר וְכֵן  
בְּכָל שְׁאִינוּ חֵיּוֹב מְדִין הַזְמָה פּוֹטֵר הַמְלָקוֹת מְחִיב דַּד"ג ע"ש.

וְכִבֵּר כְּתַבְתִּי לְעִיל מִמֶּשׁ לְהִיפּוּדְחֵיּוֹב דַּד"ג רַק בְּאִין חֵיּוֹב הַזְמָה. וְקִשָּׁה לְכַאוּרָה קוֹשְׁתָם  
דַּא"כ פִּטוּר הַמְלָקוֹת.

וְהִנֵּה מְלַבֵּד דְּאִשְׁתְּמִיט לִי דְּבָרֵי הַרִיטְב"א פ"ק דְּמַכּוֹת שֶׁכ' לְהַדְיָא דְּמִדִּין הַזְמָה אִין  
חֵיּוֹבֵין דְּזָמָם וְלֹא כְּאֲשֶׁר עָשָׂה וְרַק מִדַּד"ג חֵיּוֹבֵין בַּא"א לְמִיָּהֲדָר גַּם אֲשִׁתְּמִיט לִיה דְּבָרֵי  
הַשְּׁ"ף ס' שֶׁל"ח שֶׁכ' דְּבִזָּה"ז אִין מְלָקוֹת פּוֹטֵר מִתְשְׁלוּמֵין פִּינָן שְׁאִין דְּנִין דִּין מְלָקוֹת הָיִי  
כְּחֵיּוֹבֵין מְלָקוֹת שׁוֹגְגִין מֵאַחַר דְּלֹא עָבְדִּינָן הַחֲוֹמָרָא ע"ש: גַּם לְדְּבָרֵי הָא פֶּל עֵיָקֵר דְּבָרֵי  
תּוֹס' דְּבְמָמוֹן חֵיּוֹבֵין כְּאֲשֶׁר עָשָׂה [ מְשׁוּם דְּבְמָמוֹן עוֹנֵשִׁין מִן הַדִּין.

וְאִיךָ הָא פִּינָן דָּאָם לֹא מְשַׁלֵּם יְלָקוּ מֵאֵי ק"ו הוּא הָא מְלָקוֹת חֲמוּר כְּמָמוֹן וְאַדְרָבָה לֹא  
חֵיּוֹבָה תוֹרָה בְּמָמוֹן רַק כְּאֲשֶׁר זָמָם וְאִין אִינוּ לֹקְהָ מִשַּׁא"כ כְּאֲשֶׁר עָשָׂה לֹקְהָ וְאִינוּ  
מְשַׁלֵּם. וְאִם כְּדְּבָרֵי אִין מְקוּם לְדְּבָרֵי תּוֹס'.

וְלַע"ד פְּשׁוּט דְּלִיתָא לְעֵיָקֵר דְּבָרֵיהֶ' דְּבְכַאֲשֶׁר עָשָׂה דְּאִימְעוּט מְכַאֲשֶׁר זָמָם לִיכָא מְלָקוֹת  
כְּלָל דְּלֹא תַעֲנָה לָאוּ בְּנִיָּתָן לְאִזְהָרַת מִיתוּת ב"ד וְאִין בּוּ מְעַשָּׂה כְּמִבְּנֵי פ"ק דְּמַכּוֹת רַק  
מְוַהֲצִדִּיקוּ כו' צְדִיק דְּמַעֲיָקְרָא כו' אִם בֶּן הַכּוֹת כו' וּפְרַש"י ז"ל אִם הַזְמָה זֹו בֵּת מְלָקוֹת  
הִיא וּא"א לְקַיִי' וְעֵשִׂיתָם לוֹ כְּאֲשֶׁר זָמָם ע"ש וְהִינְנוּ עַל מַה שְׁצוֹנְתָה תוֹרָה לְהַעֲנִישׁם  
וְעֵשִׂיתָם לוֹ כְּאֲשֶׁר זָמָם וּא"א לְקַיִי' בְּהֵם הָעוֹנֵשׁ דְּכַאֲשֶׁר זָמָם ע"ז אֲמָרָה תוֹרָה שְׁכַנֵּי  
מְלָקוֹת הֵם אֲבָל כְּאֲשֶׁר עָשָׂה דְּלֹא אֲמָרָה תוֹרָה כְּלָל לְהַעֲנִישׁם אִינָם זֹוּמְמִין כְּלָל וְלֹא קָאֵי  
כְּלָל עֲלֵייהוּ וְהַצְדִּיקוּ כו' וְאִין לֹקְהֵין מְלֵא תַעֲנָה כַּנ"ל.

וממילא שפיר כ' תוס' דעוונשין ממון מן הדין דאי לאו הק"ו יהיו פטורין מממון וממלקות פנ"ל. וכן פשוט שם בכל פרקא קמא דמכות ע"ז שלוקין כו' בעדות דב"ג וכתובות פ' א"נ אפשר לקיומא בב"ג ולא אישתמיט בשום דוקתא בכאשר עשה.

וכן ברמב"ם פ"כ מה"ע שהשיגו הרמב"ד על מה שפ' דהעידו שתייב מלקות ולקה דלוקין ע"ש בכ"מ דמנ"ל שיהי' במלקות חיוב פאשר עשה. ומה קשיא להו הא אי אימעוט משום פאשר עשה שוב לוקין מלא תענה פיון שאין דין הזמה וע"כ פשוט להם כמ"ש.

ועדים שהוכחו שוב בנפש למ"ד לוקין משום דיש פאשר זמם רק שאי ע"ש (ב"ק ע"ד ע"ב): גם למה פשוט להו דלא כר' אלעזר בכתובות ל"ג דאמר טעמא דממונא משלם ולא לקי בע"ז משום דלאו בני התראה נינהו וכמו שפי' הראשונים שם דכיון דהמלקות בהזמה חידוש שבלא התראה חייבין לקב' היכא דיש ממון סברא דמשלם ואינו לוקה ע"ש.

וממילא גם על החיוב ממון שמחמת דד"ג שייך פנ"ל. וגם י"ל דע"כ לא הוצרך ר' אילעא לטעם אחר רק משום שגם הממון בהזמה חידוש כמו המלקות שהרי ממון ביד בעלים ומשלמין דמה"ט הוי קנס ולקב' ראוי למלקות לקטרם והוצרך לטעם דיד ביד כו' משא"כ בא"א למיהדר דחיוב הממון אינו חידוש ככל חיוב מזיק ממילא י"ל לכ"ע טעמא דר"א שאין המלקות פוטר דלאו בני התראה מנהו פנ"ל.

גם מסברא נראה דאין פאן הוכחה פלל דלדבריו א"כ למה באומר עדות שקר העדנו חייבין מדינא דגרמי הא מדין הזמה פטורים ע"פ עצמם וא"כ פוטר אותם המלקו' ובפרט למה שכ' שם בטור דמדין הזמה פטורין מטעם מודה בקנס א"כ נפטרו לגמרי ויפטר גם מדינא דגרמי.

וע"כ ז"א דאף דאין מחייבין רק פשמזימין אותם אבל מ"ט החיוב אינו על שעת הזמה רק על העדות שבשעה שהעידו שקר נתחייבו החיוב של הזמה וזה החיוב פוטר ממלקות ואינם חייבים מלקות בשעת עדות ומאי בקב' שאח"כ נפטרו מהחיוב מ"מ על מה יתחייב מלקות אח"כ פיון שבשעת עדות היו פטורים וממילא גם פאן פיון שבשעה שהעידו שקר הי' פאשר זמם ואם הוזמו אז היו חייבין והי' בשעת עדות החיוב של הזמה ונפטרו ממלקות ומאי בקב' שאח"כ נעשה דלא מצוי מיהדר ואין יכולין לקיים בהם פאשר זמם מ"מ חייבין מדינא דגרמי פנ"ל: סעיף ה' אעפ"י שדיינים שאינם סמוכים בא"י אין מגבין קנסו' (היו) מנדין אותו עד שיפיים לבע"ד וכיון שיתן לו שיעור הראוי לו מתירין לו (בין נתפייס בע"ד ובין לא נתפייס) וכן אם תפס הנזק שיעור מה שראוי לו ליטול אין מוציאין מידו (ואם יאמר הנזק שומו לי נזקי שאדע עד כמה אתפס אין שומעין לו אלא אם פבר תפס שמין לו ואומרים לו עד כה וכך תחזיק כו' וכ"ז דוקא בקנסות הכתובים כו'): (לז) מנדין אותו כו'.

הוא מדברי הגאונים והרי"ף והרמב"ם. וכ' הרא"ש פ' החובל ואפשר שתקנת הגאונים הוא אבל מדינא דגרמא לא משמע הכי דא"כ אין גבי' גדולה מזו פיון דמשמתין לי' ונקטינו בכובסין דלשבקי' לגלימא ע"ש.

וכן סוף פ"ק דְּחָה דְּבָרֵי הַגְּאוּנִים ע"ש ובטור. ולע"ד נִרְאֶה לִישָׁב דְּהָא בְּש"ס פ' שה"ד דְּאָמַר אֲשֶׁר בּוֹעָה דְּרַבְּנָן דְּלֹא נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי וּבְעֵי לְמִימַר דְּמִשְׁמַתִּי לִי עַד דְּמִשְׁלַם וְדָחִי דְּנִקְטִי בְּכּוֹבְסִי כו' וּפְרַש"י פִּינּוּ דְּמִשְׁמַתִּין לִי לְעוֹלָם עַד דְּנִיחְתּוּב אֵין לֵךְ מִיחּוֹת לְנִכְסֵי עָדִיף מְזָה כו' ע"ש.

וְלִכְאוּרָה מֵאֵי פְּרִיָּה הָא מְצִינּוּ בְּרַבִּית קְצוּצָה אַף דְּלֹא נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי מ"מ מְכִין אוֹתוֹ עַד שֶׁת"נ לְמֵינָם עֲשֵׂה דְּוָחִי אֲחִיָּה כו' כִּמ"ש רִשְׁבִּי"א וּנ"י וּבְטוֹר וּש"ע י"ד ס' קס"א. וְכֵן בְּצִדְקָה הֵיכָא דְּכּוֹפִין וְכֵה"ג דְּלֹא נִקְרָא זֶה נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי הַפְּפִי לְמֵינָם הַמְצָנָה א"כ גַּם בְּשִׁבוּעָה דְּרַבְּנָן י"ל פּוֹ: אַף הַטַּעַם פְּשׁוּט דְּשֵׁם בְּרַבִּית אֵין שְׂעִיבּוּד עַל הַנְּכָסִים רַק עַל גּוּפִי לְמֵינָם וְחִי כו' וְלִהְיֵזֵר וּלְכַף אֵין יוֹרְדִין לְנִכְסֵי מִתּוֹרַת גְּוִבִינָא דְּבִמְאֵי קִנֵּי הַלְוָה נְכָסֵי שֶׁל זֶה וְלֹא מְקַיִם הַמְצָנָה כָּלֵל דְּגִזְלָה הוּא פִּינּוּ דְּאֵין נְכָסֵי מְשׁוּעָבְדִים פּוֹנ"ל וְרַק כּוֹפִין וּמְכִין עַד שֶׁת"נ דְּזֶה הֵינּוּ עַד שְׂאִימַר רוּצָה אֲנִי וְאַף שְׁנוֹתָן בְּאִנּוּס מ"מ הֵנִי תְּלִיּוּהוּ וְנִבִּין מְשׁוּם מְצָנָה לְשִׁמוּעַ דְּבָרֵי חֲכָמִים כָּלֵל עִישׁוּי כְּדִין כְּדָאָמַר פ' חֲזַקְתָּ אֵהָא דְּיִקְרִיב כו' וְשִׁפִּיר מְקַנָּה לִי וּמְחִזִּיר וּמְקוּיִם הַמְצָנָה דּוּחִי אֲחִיָּה עָמָּה כו' דְּהָא מְחֻיָּב לְהַחֲזִיר אֲבָל לִירַד לְנִכְסֵי כְּשִׂאֵינוּ רוּצָה בְּמֵאֵי קִנָּה זֶה נְכָסֵי וְלֹא מְקוּיִם כָּלֵל הַמְצָנָה.

וְזֶה לַע"ד בְּרוּר טַעַם רִשְׁבִּי"א ז"ל פ' נַעֲרָה בְּצִדְקָה דְּאֵף שְׁכּוֹפִין לֹא נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי וְכֵן פ' הַפּוֹתָב לר"פ דְּפְרִיעַת ב"ח מְצָנָה אָמַר לֹא נִיחָא לִי כו' מְכִין אוֹתוֹ כו' וְתַמְהוּ דְּנִיחּוֹת לְנִכְסֵי בְּתוֹרַת כְּפִי עַד שְׂאֵתָה כּוֹפֵהוּ בְּגוּפוֹ נְכּוּפּוֹ בְּמִמוֹנּוֹ ע"ש בְּרַמְבַּ"ן ז"ל.

וְלַע"ד הַטַּעַם פּוֹנ"ל דְּאֵי לֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי אֵיךְ נִיחּוֹת לְנִכְסֵי פִּינּוּ שְׂאֵין שְׂעִיבּוּד גִּזְלָה בְּיַד זֶה בְּמֵה שְׁנוֹתָנִין נְכָסֵי שֶׁל זֶה לוֹ וְעַדִּינּוּ לֹא מְקוּיִם הַמְצָנָה שְׁלֹא פָּרַע וְלֹא נָתַן צִדְקָה וְכַפִּי בְּגוּפוֹ עַד שְׁנוֹתָן שְׁפִיר דְּתְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב כֵּה"ג מְשׁוּם מְצָנָה הֵנִי רִיצוּי וּמְקַיִם הַמְצָנָה שְׁפִיר כּוֹפִין פּוֹנ"ל: וְזֶה שְׁפִיר בְּרַבִּית וְכֵה"ג דְּהַמְצָנָה לִיתָן וּלְהַקְנוֹת לוֹ פּוֹנ"ל.

אֲבָל בְּשִׁבוּעָה דְּרַבְּנָן דְּהַטַּעַם דְּלֹא נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי הוּא מְשׁוּם דְּלֹא חִיִּיבוּהוּ חֲכָמִים כְּשִׂאֵינוּ רוּצָה לִישָׁבַע כָּלֵל שְׂיִהֵי חִיִּיב לְשַׁלֵּם דֹּא"כ הִי נִחְתִּיבּוּ לְנִכְסֵי ג"כ כְּשִׁבוּעַת הַתּוֹרָה רַק פִּינּוּ דְּאֵיכָא לְבִירוּי חִיִּיבוּהוּ לְבַרְר לְכַתְּחִלָּה אֲבָל כְּשִׂאֵינוּ רוּצָה לִישָׁבַע אֵין זֶה בְּיִרוּר שְׂחִיִּיב דְּבִש"ד כָּל שְׂאֵינוּ נִשְׁבַּע יֵשׁ עָלָיו חִיּוּב מְמוֹן כְּאֵלוֹ עֵדִים שְׂחִיִּיב מִשֵּׂא"כ שְׁבוּעָה דְּרַבְּנָן אִם אֵינוּ רוּצָה לִישָׁבַע גַּם בְּאֵמַת מ"מ אֵין בְּשִׁבִיל זֶה עָלָיו חִיּוּב דְּאֵין זֶה רֵאִי עַדִּינּוּ שְׂחִיִּיב רַק שְׁעוֹבֵר אֲדָבָרֵי חֲכָמִים שְׂמַחְוִיָּב לְבַרְר לְפָנֵינוּ שְׂהֵאֵמַת כְּדְּבָרֵי ע"י הַשְׁבוּעָה וּלְכַף לֹא תִיקְנוּ לְמִיחּוֹת לְנִכְסֵי.

וּא"כ אֵי מְשַׁמְתִּין לִי אוֹ נְכּוּפּוֹ עַד שְׂיִשְׁלַם כְּשִׁלֵּא נִשְׁבַּע עַדִּינּוּ כְּשִׁשְׁלַם ע"י הַפְּפִי הֵנִי שְׁלֵם כְּדִין דְּלֹא שְׂיִיךְ מְשׁוּם מְצָנָה גָּמַר וּמְקַנֵּי דְּהָא אִם אֵינוּ חִיִּיב אֵין מְצָנָה כָּלֵל עָלָיו לְשַׁלֵּם בְּשִׁבִיל שְׂאֵינוּ רוּצָה לִישָׁבַע.

וְע"כ שֶׁהִי הַתְּקַנָּה שְׂיִהֵי חִיִּיב לְשַׁלֵּם כְּשִׁלֵּא יִשְׁבַּע וְזֶה הֵינּוּ מִיחּוֹת לְנִכְסֵי דְּמֵה חִילּוּק אִם הֵיוּ מְתַקְנִים לְגַבּוֹ כְּשִׁלֵּא יִשְׁבַּע אוֹ הַפְּפִי לְשַׁלֵּם פּוֹנ"ל וּפְרִיָּה שְׁפִיר וְכֵן בְּגִזְלָה דְּרַבְּנָן חֲש"ו ג"כ מְמַשׁ פּוֹנ"ל דְּהִי הַתְּקַנָּה רַק שְׁלֵם לְגִזְלָה הֵינּוּ שְׁלֵם יִזְכֶּה בְּהֵם אֲבָל בְּמִמוֹן שְׁלוֹ כְּשִׁכְּבֵר לְקַח וְזָכָה בּוֹ לֹא תִיקְנוּ שְׂיִגְבֶּה מְמוֹנוֹ וּמִמִּילָא הַפְּפִי לְשַׁלֵּם וְלִיתָן שְׁלוֹ ג"כ שְׁלֵם כְּדִין פּוֹנ"ל וְאֵין זֶה רִיצוּי כָּלֵל וְכִשְׂאֵר תְּלִיּוּהוּ וְיִהִיב דְּלֹא מְהַנִּי.

משא"כ בְּרִיבִית וְצָדֵקָה דִּהְחִיּוּב עָלָיו מֵה"ת לִיתֵן שְׁלוֹ שְׁפִיר אַף דְּלֵא נְחִתִּינֵן לְנִכְסֵי פּוֹפִין אוֹתוֹ וּמְכִין עַד שֶׁתֵּצֵא נִפְשׁוֹ לְקַיָּים פְּנ"ל וּא"כ פֶּאֵן שְׁפִיר כ' הַגְּאוּנִים ז"ל (דְּהַי) מְנַדִּין אוֹתוֹ וְלֹא קָשָׁה כָּלֵל דְּנִקְטִי בְּכּוֹבְסֵי כו' דְּמָה בְּכָף אַף שֶׁמְשַׁלֵּם ע"י כְּפִי זֶה שְׁפִיר מִהַנִּי דְּהָא מְחַנְיָב מֵה"ת לְשַׁלֵּם רַק שְׁאִין דִּין ב"ד לְכוּפּוֹ וּלְמִיחּוֹת לְנִכְסֵי אֲבָל כְּשֶׁמְשַׁלֵּם שְׁפִיר הוּא כְּדִין פְּנ"ל רַק דִּמ"מ מִקְשָׁה הָרֵא"ש שְׁפִיר דְּהָא חֲזִינֵן דְּלֵא אֲמַרִּינֵן (שְׁהִי) מְכִין אוֹתוֹ עַד שֶׁת"נ בְּאוֹתָן שְׁאִי דְנִין כְּמוֹ בְּפִרְיעַת ב"ח וְע"כ דְּהִינּוּ מְיָלִי דְעֵישׂוּי דְאַמְעוּט מְלַפְנֵיהָ אַף שְׁהוּא כְּדִין.

וא"כ גַּם נִדְוֵי דְהִנֵּי עֵישׂוּי ג"כ אֵין לַעֲשׂוֹת. אֵן י"ל כִּינֵן דְאַמַר בְּש"ס אֵי לֹא אֲזִיל לֹא"י מְשַׁמְתִּינֵן לִי כו' וְהָא בְּטַעֲנָה רַקְנִית אֵין מְחַיִּיבִין אוֹתוֹ לִילָף לֹא"י כִּמ"ש הֶרְמַב"ם וְע"כ צָרִיכִין לְקַבֵּל עֲדוּת וּכְשֶׁחַיִּיב אֵז מְשַׁמְתִּין לִי עַד דְאַזְיֵל לֹא"י פְּנ"ל.

וְהָא כִּינֵן שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד אֵיף דְנִין וּמְשַׁמְתִּין לִי וְע"כ דְלַעֲנֵן הַנִּדְוֵי נִתְנוּ לְנוּ רְשׁוּת גַּם בְּמֵאֵי דְלֵא שְׁכִיחַ אוֹ לִית בִּי ח"כ וּא"כ מְמִילָא גַּם עַכְשָׁיו אַף דְלַעֲנֵן מְכִין אוֹתוֹ ג"כ לֹא עֲבָדִינֵן שְׁלִיחוּתֵיהּ דְּמָה חִילּוּק כְּמוֹ שֶׁא"י לְגַבּוֹת כְּשֶׁאִין דִּין ב"ד כֵּן הַכָּאָה א"א לַעֲבֹר עַל פֶּן יוֹסִיף כְּשֶׁאִין דִּין ב"ד אֲבָל לְנִדּוֹת דִּישׁ לְנוּ דִין ב"ד שׁוֹב גַּם כְּשֶׁאִין ב"ד בֹּא"י (הִי) מְנַדִּין אוֹתוֹ וְזוֹ הַכְּפִי שֶׁע"י נִדְוֵי שְׁפִיר נִתְנוּ רְשׁוּת שׁוֹב וּכְשֶׁיִּשְׁלֵם יֵהִי כְּדִין פְּנ"ל: וְהָא לְכֹאֲרָה כִּינֵן דְאַמַר פ' הַמְּגַרֵּשׁ וּב"ב מ"ח דְּגַם בְּכוֹתֵי כְּשֶׁחֻבְטִין עֲשָׂה מֵה שֶׁב"ד אוֹמְרִים לָךְ כְּשֶׁר רַק כְּשֶׁכּוֹפִין בְּעֲצָמָם אַף כְּדִין פְּסוּל.

וכ' תוּס' כִּינֵן דְבָלְאוּ בְנֵי עֵישׂוּי לֹא שְׁיָיְהּ מְצֻנָה לְשִׁמּוֹעַ ע"ש. וְע"כ הַחִילּוּק דֹּא"צ כָּלֵל לְשִׁמּוֹעַ לְהֵם וּמִנֵּין יוֹדַע שְׁהוּא כְּדִין מִשְׁא"כ בְּעֲשָׂה מֵה שֶׁב"ד אוֹמְרִים כו'.

וּלְכֹאֲרָה מֵה פְּרִיף אֲבִי לר"י דְמַעֲשָׂה אֲגַט הַדְּיוֹטוֹת אֲנֵן מֵה בְּכָף הָא כִּינֵן דְּהִדִּין דְּכוּפִין לְהוֹצִיא א"כ הִנֵּי עֲשָׂה מֵה שֶׁב"ד אוֹמְרִים וְע"כ כִּינֵן דְלֹא עַל זֶה הַמַּעֲשֵׂי פֶּסְקוֹ רַק דִּין כּוֹלֵל אֵין צָרִיף כָּלֵל לְשִׁמּוֹעַ לְהַדְּיוֹטוֹת שְׁהִדִּין כֵּן וְאֵף דְּהָא בְּהוֹרָאָה כִּינֵן דְּגַמִּיר מְחַנְיָב לְשִׁמּוֹעַ לוֹ אַף שְׁלֹא נָטַל רְשׁוּת וּא"כ הָא יוֹדַע שְׁהִדִּין כֵּן שְׁזָה רַק הוֹרָאָה וּמְמִילָא מִצּוֹ לְשִׁמּוֹעַ הַתְּקֻנּוֹת חֻקִּים שְׁצִיּוּ הוֹצִיא וְע"כ כִּינֵן שְׁלֹא נִתְּנָה תוֹרָה רְשׁוּת כְּדִין שְׁכִין אֲדָם לְחַבְרֵי לְהַדְּיוֹטוֹת א"צ לְסַמּוֹךְ כָּלֵל עַל מֵה שְׁפוֹסְקִין שְׁחַיִּיב לְהוֹצִיא וְלֹא שְׁיָיְהּ מְצֻנָה פְּנ"ל.

וא"כ לַעֲנֵן נִדְוֵי דַע"כ נִתְנוּ רְשׁוּת לְנִדּוֹת עַד דְאַזְיֵל לֹא"י וְשְׁמַחְנֵיב נְסַמּוֹךְ עֲלֵיהֶם שְׁפוֹסְקִין כְּדִין שְׁיָיְהּ מְחַנְיָב לִילָף לֹא"י שְׁאִינָה טַעֲנָה רַקְנִית. וּא"כ לַעֲנֵן הַכְּפִי שֶׁע"י הַנִּדְוֵי שְׁפִיר הִנֵּי רַק עֲשָׂה מֵה שְׁהַתוֹרָה אוֹמְרֵת לְשַׁלֵּם כְּמוֹ שֶׁ חוֹבְטִין מֵה שֶׁב"ד אוֹמְרִים דְּהָא הֵם פּוֹסְקִין רַק שְׁיִוְדַעִין שֶׁב"ד מְנַחֲזִין יִחְיִיבוּ וּמְמִילָא צָרִיף לְשַׁלֵּם וְאֵם לֹא מְנַדִּין אוֹתוֹ.

וּלְעֲנֵן זֶה שְׁהַנִּדְוֵי כְּדִין מְחַנְיָב לְסַמּוֹךְ עַל פֶּסַק שְׁלֵהֶם דַע"ז יֵשׁ לְהֵם רְשׁוּת דְּהָא מְחַנְיָב עִי"ז לִילָף לֹא"י פְּנ"ל. וְשְׁפִיר הִנֵּי פְּנ"ל.

דְּהָא פ' הַגּוֹזֵל בְּתָרָא אָמַר דְשְׁלִיחַ ב"ד מְהִימֵן לְשַׁמְתָּא כו' לֹא לְפַתִּיחָא דְאַפּוּקֵי מְמוֹנָא הוּא ע"ש אֲבָל לְשַׁמְתָּא הִנֵּי כְּאִסּוּר וְנִגְמָן. וּא"כ כִּינֵן דְּהָא דֹּאֵין כּוֹפִין לְקַיָּים פְּנ"ל וְכְמוֹ בְּנִרְצָע פ' הַמְנִיחַ דְרִשְׁאֵי לְחַפּוֹל בּוֹ דְלֹא פְּרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא א"צ ב"ד וְגַם בְּחִיּוּב מְמוֹן דְעוֹבֵר

אָלאַ תּעֲשׂוּק אױ עֲשֵׂה דְפָרִיעַת ב"ח ג"כ לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא כּמ"ש לְעֵיל ס"ק כ"ח וְלָמָּה  
לֹא יוּכְלוּ הַדְּיוּטוֹת ג"כ לְכוּף לְהִיּוֹת מְכִין כּו' עַד שְׂיִקְיָנִי וַיִּשְׁלַם.

וּע"כ צ"ל דְּשָׁם דְּנוּקָא שְׂרוּאָה שְׂרוּצָה לְעִבּוֹר וּכְשִׁילָהּ לַב"ד ב"כ וּב"כ יַעֲבֹר וְלֹא יִתְקַן  
וּלְכָה מְחֻיָּב לְאַפְרוּשֵׁי בְּלֹא ב"ד כְּמוֹ אֵי עֲבִיד אֵינְשׁ דִּיל"נ בְּאִיפָּא פְּסִידָא פֶּן בְּזַה דְּעִבִּיד  
דִּין לְשָׁמַיִם לַכ"ע כְּמוֹ שְׁפָרַשׁ"י שָׁם.

אַבְל בְּפָרִיעַת ב"ח שְׂאָפְשֵׁר לִילָהּ לַב"ד מְנוּמְחִין וַיִּקְוִינָם הַעֲשֵׂה שׁוּב אֵין לְהַדְּיוּטוֹת רְשׁוּת  
אַף בְּתוֹרַת לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּר שְׁלֵא יַעֲבֹר עַל הַעֲשֵׂה אױ הַעֲשֵׂה דְּהָא אָפְשֵׁר בְּב"ד וַיִּנְפְּרֵשׁ  
ג"כ מְאִיסוּרָא. וּמַה"ט י"ל דְּלַעֲנִין לִילָהּ לַא"י שְׁפִיר כּוּפִין אַף דְּלַכְּאוּרָה גַם זֶה עֵישׁוּי  
כְּנ"ל דְּלַעֲנִין זֶה שׁוּב יְכוּלִין בְּתוֹרַת לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּר דַּל"כ שְׁלֵא יִלָּהּ לְמוּמְחִין יַעֲבֹר.

אַף א"כ שְׂאִין מְנוּמְחִין שׁוּב נוּכַל לְכוּפּוֹ לְשַׁלֵּם בְּתוֹרַת לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּר גְּזֵל כְּנ"ל דְּאִם  
לֹא נְכוּף יַעֲבֹר וְלָזַה א"צ ב"ד דְּבִשְׁלָמָא קִנְס בְּלֹא ב"ד אֵין חַיִּיב כְּלָל מִשָּׂא"כ מְמוֹן דַּל"ש  
אױ אֵין ח"פ דְּחַיִּיב יֵשׁ כְּכָל חוּב.

וּע"כ צָרִיף לְחַלֵּק דְּדוּקָא בְּעוֹבֵר עֲבִירָה א"צ ב"ד לְהַפְּרִישׁוֹ כְּנ"ל מִשָּׂא"כ בְּדִין שְׂאִם אֵין  
חַיִּיב בְּרוּר אֵין כְּאֵן גְּזֵל וְלֹא עֲשֵׂה אֵין הַדְּיוּטוֹת רְשָׁאִין לְסַמְנָה עַל דְּעַתָּם שְׁזַה חַיִּיב וַיֵּשׁ  
כְּאֵן אִיסוּר וּמְמִילָא אֵין רְשָׁאִין לְכוּפּוֹ.

אַף הָא בְּהוֹרָאוֹת אִיסוּר וְהִתֵּר אַף שְׂאִינוֹ סְמוּךְ רְשָׁאִי לְסַמְנָה עַל דְּעַתּוֹ שְׁזַה אִיסוּר אױ  
מְוִתֵּר וַא"כ מִצַּד אִיסוּר יוּכְלוּ שְׁפִיר גַם שְׂאִין סְמוּכִין לְדוּן שְׁמְחֻיָּב וַיֵּשׁ אִיסוּר גְּזֵל וּלְכוּפּוֹ  
לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא.

וּבִשְׁלָמָא לְדַעַת הָרֵא"ש י"ל דְּאֵין רְשָׁאִין לְקַבֵּל עֲדוּת וְלְשִׁמּוּעַ טַעֲנוּתֵיהֶם כְּלָל קוּדֵם  
שְׁתַּפְּס וּמְמִילָא אֵין יָדוּעַ לְנוּ כְּלָל אִם יֵשׁ אִיסוּר דְּזַה לְחַקוֹר בֵּין אָדָם לְחַבְּירוֹ אִם יֵשׁ  
אִיסוּר גְּזֵל לֹא נִתְּנָה תוֹרָה רְשׁוּת לְהַדְּיוּטוֹת.

אַבְל לְרִי"ף וְרַש"י וְהַגְּאוּנִים שְׁגוּרְסִין (ר"פ הַחוּבֵל) דְּאֵי תַּפְּס דְּלַעוּלָם מְקַבְּלִין עֲדוּת  
שְׁחִיבָה שְׁיִוְעִיל תַּפְּסָה וְשׁוּב כֵּינּוּ דְּיָדוּעַ לְנוּ שְׁגוּל בְּיָדוֹ שְׁחִיבָה מְמִילָא נוּכַל לְסַמְנָה עַל  
הוֹרָאָה שְׁלָנוּ לְכוּפּוֹ לְאַפְרוּשֵׁי כְּנ"ל וּע"כ צ"ל דְּגַם זֶה דְּנוּקָא בְּאִיסוּר גְּרִידָא נִתְּנָה תוֹרָה  
רְשׁוּת לְגַמִּיר שְׂאִינוֹ סְמוּךְ לְסַמְנָה עַל דְּעַתּוֹ וּכְשִׁעוֹבֵר לְהַעֲנִישׁוֹ ג"כ אַבְל לְסַמְנָה עַל  
הַהוֹרָאָה שְׂאִיסוּר וּשְׁעִי"ז נְכוּף לְהוֹצִיא מְמוֹן ע"ז גַם עַל הַהוֹרָאָה שְׁחִיבָה וְשִׁישׁ אִיסוּר אֵין  
רְשָׁאִין נְסַמְנָה עַל דְּעַתּוֹ וּמְמִילָא אֵין כּוּפִין.

וּכְמ"ש תוֹרָה שְׂאִין מוֹצִיאִין מְמוֹן ע"פ ע"א שְׁלֵא לְסַמְנָה עַל דְּבָרֵיו אַף דְּבְּאִיסוּר נֶאֱמַר כֵּן  
אַמְרָה תוֹרָה שְׁלֵא נְסַמְנָה עַל הוֹרָאָה שְׁלָנוּ בְּהַדְּיוּטוֹת שְׁחִיבָה לְהוֹצִיא מְמוֹן מִחֲמַת הָאִיסוּר  
כְּנ"ל: וַא"כ לְעַנִּין לְנִדּוּתוֹ שְׁזַה אֵינוֹ חֲשׁוּב הוֹצֵאוֹת מְמוֹן דְּמַה"ט שְׁלִיחַ ב"ד נֶאֱמַר כְּנ"ל  
שׁוּב שְׁפִיר יְכוּלִין אָנוּ ג"כ לְסַמְנָה עַל הוֹרָאָה כְּשִׂאָר או"ה שְׁהוּא רַק לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא  
דְּלַעֲנִין זֶה חֲשׁוּב הוֹרָאָה בְּרוּרָה אֲצִלְנוּ שְׁחִיבָה וַיֵּשׁ אִיסוּר גְּזֵל וְחַיִּיב נִידוּי כְּשִׂאִינוֹ מְשַׁלֵּם  
וְאַף דְּהוּא יִשְׁלַם עִי"ז מַה בְּכָה הָא גַם ע"א שְׂאִינוֹ קָם לְמְמוֹן מ"מ מְחִיבָה ש"ד אַף שְׁיִשְׁלַם  
עִי"ז כְּשִׁלָּא יוּכַל לְיִשְׁבַע וְאֵין זֶה הוֹצֵאוֹת מְמוֹן כְּנ"ל וּלְכָה שְׁפִיר בְּגַמ' לֹא הוֹזְכֵר נִידוּי  
זֶה שְׁמִשְׁלַם רַק לִילָהּ לַא"י כֵּינּוּ שְׁהִיוּ מְנוּמְחִין בַּא"י אֵין כְּאֵן נִידוּי לְשַׁלֵּם בְּתוֹרַת לְאַפְרוּשֵׁי  
כּו' דְּהָא וְנִפְרַשׁ ע"י ב"ד מְנוּמְחִין כְּנ"ל וְשְׁפִיר לֹא מְשַׁמְתִּינּוּ רַק לִילָהּ לַא"י מִשָּׂא"כ עַתָּה



שָׂאִין מְּוֹמָחִין בֵּא"י שְׁפִיר נְהִי דְאִין כּוּפִין וּמְפִין עַד שֶׁת"נ לְשִׁלְּם שְׁלֵזָה אִין רְשׁוֹת ע"י הוֹרָא' שְׁלֵנוּ אֶבֶל לְעַנְן נִידוּי שְׁפִיר מְדִינָא יְכוּלִין בְּתוֹרַת לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא כְּשִׂאָר אִיסוּר דְכִינּוּן דְגְמִיר יְכוּל לְהוֹרוֹת כְּנ"ל וּמָה חִילּוּק בֵּין אִיסוּר גְּזֵל וְעוֹנֶשֶׁק וּמִצְנַת עֲשֵׂה וּשְׂאָר אִיסוּר כְּנ"ל.

וְדַבְרֵי הַגְּאוּנִים בְּרוּרִים. וְהָרָא"ש לְטַעְמֵי כְּנ"ל שְׂאִין מְקַבְּלִין עֲדוֹת קוֹדֵם שְׁתַּפְּס כְּנ"ל מִשָּׂא"כ לְדַעַת הַגְּאוּנִים שְׁפִיר כְּנ"ל וּלְכַף לֹא הִזְכִּירוּ הַגְּאוּנִים וְרִי"ף וְרַמְבַּ"ם שְׁיִהְיֶה תִּקְנָה כְּנ"ל: וְר' צִמַח גָּאוֹן שֶׁהִזְכִּיר שֶׁתִּיקְנוּ הַגְּאוּנִים כּו' נִרְאֶה דְקָאִי לְהִדְקָא עַל קִנְס ע"ש דַּע"ז בְּאַמַּת תְּמוּהָ לְמָה (הִיּו) מְנַדִּין אוֹתוֹ הָא אִין שׁוּם חַיּוּב עָלָיו לְשִׁלְּם אִף לְצִי"ש כֹּל שְׁלֹא חִיבִיבוּהוּ ב"ד מְּוֹמָחִין כְּמִבְּנָאָר בִּירוּשְׁלַיִם מְהָא דְטָבִי עֶבְדִּי דַּר"ג וְא"כ מ"ט לְנִדּוּתוֹ לְשִׁלְּם מָה שְׂאִינוּ חִיבִיב וְזֶה הִי תִּקְנָה כְּמִבְּנָאָר כְּדַבְּרֵי דְדוּדָאִי יֵשׁ צְנוּרָה לְתַקְּנָה שְׁלֹא יִהְיֶה הֶפְקָר דְבִזְמַן הַש"ס שְׁהִיּוּ מְּוֹמָחִין בֵּא"י לֹא הִנְצָרְכוּ לְתַקְּנָה כְּמ"ש תוֹס' רִישׁ סְנֵהֲדָרִין דְיּוּכַל לְתַבְּעוֹ לְמְּוֹמָחִין מִשָּׂא"כ עֲתָה כְּמ"ש גָּאוֹן לְהִדְקָא מֵאַחַר שְׂיּוּדְעֵין שְׂאִין גּוֹבִין קִנְסוֹת שׁוֹלְחִין יָד כּו' וְהָא דְלֹא תִיקְנוּ רַק לְנִדּוּת וְלֹא לְגִבּוֹת לַע"ד שְׁזָה לְמָדוּ מְדַמְשְׁמַתִּי לִי עַד דְאַזְזִיל לֹא"י וּמָה טַעַם הָא כִּינּוּן דְבִקְנָס וּבְמָה דְלִית בִּי ח"כ לֹא נִתְּנוּ רְשׁוֹת גַּם נִידוּי זֶה לְמָה יִהְיֶה לְנוּ רְשׁוֹת הָא אִף שְׁלֹא נּוֹכַל לְנִדּוּתוֹ בְּקִנְס לִילְךָ לֹא"י מ"מ לֹא יִהְיֶה חֶסְרוֹן כִּיס דְמָה"ט לֹא עֶבְדִּינּוּ שְׁלִיחוֹתֵיהּוּ לְגִבּוֹת כְּנ"ל.

וְע"כ הַטַּעַם דְלַעֲנִין הַגּוֹבִינָא לְגִבּוֹת זֶה דְּוָקָא בְּמָה שְׁיֵשׁ ח"כ דַּל"ה א"צ לִיתָן רְשׁוֹת לְגִבּוֹת דְהָא לֹא יִפְסִיד זֶה מִכִּיסוֹ אֶבֶל מָה שְׂאִינוּ בְּתוֹרַת גְּוִבִינָא תְּלִי' רַק בְּמִידֵי דְשְׂכִיחַ וְכַמ"ש רַמְבַּ"ן וְר"ן פ' הַמְּגִרָשׁ עַל הַש"ס דְמַעֲשֵׂין אֲגַט מְשׁוּם דְשְׂכִיחַ וְאִף שְׂאִין ח"כ מ"מ בְּמָה שְׂאִינוּ דְבַר גְּוִבִינָא שֶׁל מְמוֹן לֹא תְּלִי' בַּח"כ רַק בְּמִידֵי דְשְׂכִיחַ עֶבְדִּינּוּ שְׁלִיחוֹתֵיהּוּ כְּנ"ל.

וְא"כ בְּקִנְס נְהִי דְלַעֲנִין הַגְּבִי' א"ד שְׂאִין ח"כ מ"מ לְאַפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא שְׁלֹא יַעֲשֵׂה כֹּל הָא' הָאִיסוּר ע"ז לֹא תְּלִי' בַּח"כ רַק אִי שְׂכִיחַ צְרוּךְ לַעֲשׂוֹת שְׁלִיחוֹתָם שְׁזָה מִצַּד הַעוֹשֵׂה אִיסוּר לְחוּד וְכִמוּ מְטַמָּא וּמְדַמְעֵ שְׁלֹא יִהְיֶה כֹּל א' כּו' וְכַה"ג וּלְכַף בְּזַמַּן הַש"ס שְׁהִיּוּ מְּוֹמָחִין בֵּא"י שְׁפִיר הִי' לֹא שְׂכִיחַ דְהָא יִצְטָרֵף לִילְךָ לֹא"י כְּנ"ל וּמָה"ט (הִיּו) מְשַׁמְתִּין לִי עַד דְאַזְזִיל לֹא"י דְלַעֲנִין זֶה אִם לֹא יִהְיֶה הַדִּין שְׁמַשְׁמַתִּי יִהְיֶה שְׂכִיחַ בַּח"ל שְׁלֹא יִתִּירָא מְּוֹמָחִין שְׁלֹא יִלְךָ וְשׁוּב לְעַנְן זֶה לְכוּפּוֹ לִילְךָ לֹא"י שְׁפִיר שְׂכִיחַ וּמְנַדִּין לִי וַיֵּשׁ לְנוּ רְשׁוֹת כְּנ"ל.

וּמִמִּילָא כִּינּוּן שְׂיִצְטָרֵף לִילְךָ לֹא יִהְיֶה שְׂכִיחַ וְאִין דְנִין בַּח"ל. וְשׁוּב מוּכַח מִהַגְּמ' דְעַכְשָׁיו שְׂאִין מְּוֹמָחִין גַּם בֵּא"י דְאַז אִם לֹא נִדּוּן כֹּל קִנְס יִהְיֶה שְׂכִיחַ מִמִּילָא אִף דְאִין כּוּפִין בְּתוֹרַת גְּוִבִינָא שְׂאִין ח"כ מ"מ כְּדִי שְׁלֹא יַעֲשֵׂה כֹּל א' שְׁפִיר מְנַדִּין דַּל"כ יִהְיֶה שְׂכִיחַ.

וְכִמוּ דְבִזְמַן שְׁהִיּוּ מְּוֹמָחִין הִיּוּ מְנַדִּין שְׂיִלְךָ לֹא"י מָה"ט גַּם עַכְשָׁיו מְנַדִּין דְלַעֲנִין זֶה נִתְּנוּ רְשׁוֹת בִּימֵי הַש"ס דְזֶה תְּלִי' רַק בְּמָה שְׁיִהְיֶה שְׂכִיחַ אִם לֹא נִדּוּן כְּנ"ל וְשְׁפִיר תִּקְנוּ הַגְּאוּנִים בְּקִנְס מִמִּילָא הוּא מְדִין הַגְּמ' כְּנ"ל דְלִפְנֵי הָרָא"ש דְזֶה חֲשׁוּב גְּוִבִינָא מָה שְׁמְנַדִּין א"כ מָה מוֹעִיל שֶׁהוּא תִּקְנוֹת הַגְּאוּנִים וְלְמָה לֹא תִקְנוּ לְגִבּוֹת וְלָדוּן לְגַמְרֵי כִּינּוּן שְׂאִין חִילּוּק וְע"כ שְׂאִין רְשׁוֹת בְּיָדָם לְתַקְּנָה נֶגֶד הַתְּלִמוּד בְּמֵאִי דְלֹא ע"ש.

א"כ גם על הנידוי קשה ולמ"ש מנושב דלנדות נתנו אז רשות להדיוטות פנין דאם לא ילדו יהי שכיח ממילא גם עכשיו שפיר פנ"ל (היו) מנדין אכל לגבות פנין שאין ח"פ אין גובין פנ"ל: עוד י"ל בפשיטות דהא גבי גט מעושה במוקדת ובחליצה דכ' ר"ת ג"כ דאין כופין ע"י נידוי דחשוב גט מעושה ומ"מ כ' דאם נתפס אומרים שלא נתירו וכשמוגרש מתירין אותו פנין שאין התפיסה בשביל זה ע"ש.

ובמקדכי פתובות גבי הנה דהדין יוציא כו' וכן כ' בד"מ (סי' קנ"ד). וא"כ בחובל דקי"ל הפאה שאינה ש"פ לוקה רק כשמשלם מתקן הלאו דרבתה תורה לתשלומין פנ"ל א"כ שפיר מנדין אותו על האיסור שעבר על פן יוסיף כו' וכשמשלם מתירין הנידוי דזה לא חשוב כלל כפי' לשלם ונקטי' בכובסין' כו' דהא אין הנידוי כלל לשלם רק על האיסור רק כשאינו משלם נשאר בנידוי ואין מתירין לו והוי ממש פנ"ל.

וכן באלו נערוש שיש להן קנס שכ' הגאון ג"כ רשאים לנדותו דעבר אאסור קדשה לרמב"ם ולראב"ד עכ"פ אדרבנן וכשמשלם הקנס מתירין לו וכשאינו משלם נשאר בנידוי על האיסור וזה לא חשוב כלל כפי' לשלם ושפיר תקנו פנ"ל ולקף אין דנין בצמצום רק כדקיהב פשיעור כו' מתירין לו פנ"ל.

דעובר על איסור דרבנן בר נידוי הוא פמבואר בש"ס בכמה דוכתי וכ"ש אדאריתא כדאמר סוף קידושין דצדו פנורא בשבתא ומשמתינהו וסנהדרין פ' ז"ב דקברו בי"ט א' דעצרת ע"ש.

ועיין בכר"ח א"ח סי' תצ"ו ואף דנידוי זה אפשר דמתירין לו כשקבל עליו שלא לעשות ואחר ל' יום מ"מ כמו באותן שאין דנין מ"מ בתפס לא מפקינן דאין הב"ד נזקקין לעשות ולהוציא פנין שחייב פנ"ל פן ממילא בהנה שיש רשות לב"ד לנדות על האיסור רק שנתיר לו אחר ל' שוב אין נזקקין להתיר כל שאינו משלם מה שחייב ממש כמו בתפס פנ"ל וכשמשלם מתירין לו פנ"ל: ומהרש"ל פ' החובל פ' בקנס דאונס ומפחה דלא פהגאון שאין מנדין דלא שייך התקנה דלא שכיח שיהי' בעדים שיהי' חייב קנס ומה מגדר מילתא שייך בזה וטעם שלא יהא חוטא נשפך שהזכיר הגאון הא הגמ' ידעו טעם זה ולא חשו לה איה חשו הם ע"ש שדחה דברי הגאון והטור.

ותמוה לחלוק על הגאון מסברא ואינו דחי כלל למ"ש דהא הנידוי פדין מדינא דגמרא שאנס או פתה על האיסור פנ"ל ותקנות הגאונים לא הי' רק לתלות ההיתר בתשלומין וכשאינו משלם אין צריכין להזדקק להתירו וגם זה מדינא כמו בתפס פנ"ל ואף דל"ש מ"מ נשאר הנידוי פנ"ל וגם טעם שליח"נ א"ש כמ"ש לעיל דמהגמ' לא קשה כלל פנין שיהיו מומחין בא"י היו צריכין לילה ונדונו אותו פנ"ל.

אף מדברי ר"ת ורא"ש החולקין משמע דס"ל פן שפסוף פ"ק דב"ק דחה דברי ראב"ד דאין מנדין ופ' החובל נראה שאינו חולק וכ' אפשר דתקנות הגאונים הוא והיינו דשם פ"ק מייירי בקנס ע"ש.

ולמ"ש החילוק דשם בפלגא נזקא לא עשה איסור כלל ולא בר נידוי במה שלא שמר את שורו. ובכלבא דאכיל אימרא דנזקא שינוי גדול משמתין עד דמסלק היזקא משא"כ שאר קרו ע"ש.

וגם בזה הנדוי מפורש רק עד דמסלק הדיקא וְאִז מְמִילָא נִיְתָר מִשָּׂא"כ חוֹבֵל בְּחִבְיָו אוּ  
בא"נ שְׂיֵשׁ קִנְס דְשִׁינָה נִדְוֵי עַל הָאִסּוּר י"ל דְמוֹדָה הָרָא"ש שְׂאִין נִזְקָקִין לְהַחְזִיר רַק  
כְּשִׁמְשֵׁלֶם קָרוֹב לְמָה שְׁחִיב כַּנ"ל.

והר"ת י"ל דלמעמי' אַזְיֵל שְׁגָם תְּפִיסָה לֹא מְהַנִּי מְדִינָא רַק תְּקַנָּה וּלְכַף חוֹלֵק גַּם לְעַנְיוֹ  
הַתְּרַת הַנִּדְוֵי כַּנ"ל. מִשָּׂא"כ לְהָרָא"ש דְמְדִינָא שְׂאִין נִזְקָקִין י"ל שְׁפִיר כַּנ"ל.

וּמֵאַחַר שְׁהָרִי"ף וְהַגְּאוּנִים כ' לְהִדְיָא גַם אֶקְנֵס וְכֵן הַטּוֹר וּש"ע נִרְאֶה לְפָסוּק פֶּן אַף דְהַש"ף  
פּוֹסֵק כְּדַבְרֵי מְהָרֵש"ל ז"ל רַק בְּקִרְוֹ דְלֹא עֵבִיד אִיסּוּרָא נִרְאֶה דַעַת הָרָא"ש כַּר"ת דְּאִין  
מְנַדִּין דְאַפְשָׁר גַּם הַגְּאוּנִים מוֹדִים בְּזֶה פִּינּוֹן דְנִקְטוּ טַעְמָא שְׁלֵא יְהֵא ח"ל כַּנ"ל.

וְכֵן חֵבֵל בְּשׁוֹגֵג נִרְאֶה דְאִין מְנַדִּין פִּינּוֹן דְמַצַּד הָאִיסּוּר אִין נְדוּי וְלֹא שְׁיִנָּה שְׁלֵא יְהֵא ח"נ  
וְלֹא עֲדִיף מִן מְטַמָּא וּמְדַמַּע דְקִנְסוּ חֲכָמִים שְׁלֵא יְהֵא כָּל א' וּבְשׁוֹגֵג לֹא קִנְסוּ כַּנ"ל. וּבְמַת  
פ' בְּתוֹמִים דְאִין מְנַדִּין בְּנוֹ אַחֲרֵיו וְכֵן נִרְאֶה דְאַף אִם הַנִּדְוֵי עַל הַתְּשַׁלּוּמִין כַּמ"ש לְעִיל  
הָוֵי רַק בְּתוֹרַת כַּפִּי גּוֹפּוֹ שְׂיֵשֵׁלֶם אֲבָל לֹא לְמִיחַת לְנִכְסֵי וְהָוֵי כְּמוֹ בְּרִיבִית דְכִינּוֹן דְרַק  
מְשׁוּם וְחֵי אַחֲרֵיהּ כּו' לְבָרְי' לֹא אֲזַהֵר פִּינּוֹן שְׂאִין שְׁיַעֲבֹד נְכָסָיו.

וְכֵן בַּהֲנ"ל אַף דִּישׁ שְׁיַעֲבֹד בְּמָמוֹן פִּינּוֹן שְׁחִיב אֲבִיו מ"מ הַנִּדְוֵי שְׂאִין עַל הַנְּכָסִים לֹא  
שְׁיִנָּה עַל הַיּוֹרֵשׁ דְאִין חֵיב עָלָיו רַק בְּתוֹרַת שְׁיַעֲבֹד נְכָסִים וְהֵא אִין גּוֹבִין. וּמ"מ מְצָנָה  
אִיכָּא לְפָרוּעַ חוֹבוֹת אֲבִיהֶם כְּמוֹ בְּמַטְלָטְלִין אַף שַׁב"ד אִין גּוֹבִין כַּנ"ל וּבִקְנֵס אַף מְצָנָה  
לִיכָּא כַּנ"ל: (לח) וְכֵן אִם תְּפַס כּו'.

הַנֵּה ר"ת חוֹלֵק דְרַק כְּשִׁתְּפַס דְבַר הַהִזְיָק וּבְשַׁעַת הַהִזְיָק וְתַקְנוֹת חֲכָמִים הוּא דַאל"כ  
יִתְפּוֹס כָּל אֲשֶׁר לוֹ וְלֹא נּוֹצִיא מִמֶּנּוּ שְׂאִין דְנִין דִּינֵי קִנְסוֹת ע"ש בְּתוֹס'. וְתַמּוּהָ מְאֹד כַּמ"ש  
הָרָא"ש פ"ק דב"ק מַה עֲנִין זֶה לְדִינֵי קִנְסוֹת הָא נְדוּן רַק לְהַחְזִיר הַמְּוֹתֵר וְזֶה אִין דִּינֵי  
קִנְסוֹת ע"ש: וְלַע"ד נִרְאֶה בַעֲזַה"י דְהָא דְמַהַנִּי תְּפִיסָה בְּשִׁלְמָא בְּמָמוֹן דַּל"ש אוּ אִין ח"כ  
אַף שְׂאִין דְנִין מ"מ מְחֻיָּב הוּא רַק שְׂאִין ב"ד נִזְקָקִין אֲבָל תְּפַס אִין מוֹצִיאִין.

וּכְמוֹ בְּקַלְבֵּד"מ דְאַמֵּר א"א מְחֻיָּבוֹ ב' רִשְׁעִיוֹת וּמ"מ מְהַנִּי תְּפִיסָה פִּינּוֹן דְחֵיב עָלָיו רַק  
לַב"ד אֲזַהֵר ע"ש (ב"מ צ"א). אֲבָל בְּקִנְסוֹת שְׂאִין שׁוּם חֵיב עָלָיו גַּם לְצִי"ש כָּל שְׁלֵא  
חֵיבֻהוּ הַב"ד א"כ אִיךָ תוֹעִיל הַתְּפִיסָה שְׁל חִבְיָו מַה שְׂאִינוֹ מְחֻיָּב כָּלָל.

וּמ"ש הָרָא"ש ז"ל סוֹף פ"ק דב"ק דְלֹא תַקְנֵתָא אֶלָּא דִינָא דְמְדַאוּרִייתָא מְחֻיָּב לִי אֶלָּא  
שְׂאִין לוֹ דִּינֵי בְּבָבֵל שְׂיִכּוֹפְנוּ לִיתֵּן לוֹ בְּכָל כַּה"ג עֵבִיד אִינִישׁ דִּינָא לְנַפְשֵׁי וְלֹא מְפָקִינוּ  
מִינֵי עַד דִּיחֵיב לִי כָּל דְמְחֻיָּב לִי מַה"ת ע"ש.

וּלְכַאוּרָה בְּקִנְסוֹת אִין לְזֶה טַעַם הָא נְדָאֵי דְעֵבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי לֹא שְׁיִנָּה רַק בְּמָה שְׁמְחֻיָּב  
רַק הַכְּפִי כְּמוֹ שַׁב"ד הָיוּ יְכוּלִין יְכוּל הוּא בְּעֵצְמוֹ ג"כ. אֲבָל בְּמָה דְאַמְרָה תוֹרָה אֲשֶׁר  
יִרְשִׁיעוּן אֱלֹקִים כּו' וְכָל דְלֹא חֵיבֻהוּ ב"ד מְנַחֲחִין לָאו בְּר חֵיבָא כָּלָל אִיךָ יְכוּל בַּע"ד  
לְמַעַבְד דִּינָא לְנַפְשֵׁי הָא לָאו דִינָא הוּא כָּלָל דְנְדָאֵי שְׁלֵא נִקְרָא יִרְשִׁיעוּן אֱלֹקִים ע"י עֵבִיד  
דִּינָא לְנַפְשֵׁי וּמְמִילָא מַה שְׁתּוֹפֵס גְּזֵל הוּא בְּיָדוֹ כַּנ"ל.

וְהִי מוֹכַח כַּהֲרַמ"ה דְתַקְנֵת חֲכָמִים הוּא וְהֵא הָרָא"ש כְּתַב זֶה לְהִדְיָא גַּם אֶקְנֵס וְכָפֵל וּד'  
וְה' נְחֲצֵי נְזֵק ע"ש: וְנִרְאֶה דַע"כ הַתְּפִיסָה דְמַהַנִּי הוּא בְּתוֹרַת מְשֻׁפּוֹן דְהָא נְהִי דְאַף לְצִי"ש

פֶּטוּר כְּשֶׁאֵין הַב"ד מְחַיֵּבִין כְּדַהוּכִיח בִּירוּשְׁלַמִי מֵר"ג וְטָבִי עֲבָדוּ הֵינּוּ מִשּׁוּם דְּהָא לֹא יִשְׁלַם כְּלָל מַה שְּׁחַיִּיבְתוּ תוֹרָה דְּמַרְשִׁיעַ עֲצָמוּ פֶּטוּר אֲבָל מ"מ יֵשׁ חַיִּיב עֲלָיו לְשַׁלֵּם ע"פ ב"ד (דְּהֵי) מְשַׁמְתִּין לִי עַד דְּאִזְזִיל לֹא יִשְׁדוּנּוּ וְיִחַיִּיבוּהוּ וְאָסוּר לוֹ לְהַשְׁמִיט מְלִילָה לַב"ד מִןמַחֲזִין דְּחַיִּיב זֶה שְׁיַרְשִׁיעוּהוּ אֱלֻקִים יֵשׁ עֲלָיו.

וְהָא תוֹס' פ"ק דְּמַכּוֹ פ"י דְּהָא דְאָמַר בְּקַנְס וּפ"ג דְּלֹא בֵּר חַיִּיבָא הוּא כָּל שְׁלֹא עֲמַד בְּדִין כּו' הוּא מִשּׁוּם דְּצָרִיף דו"ח וְשָׁמָּא לֹא יִכּוֹנְנוּ הָעֵדִי ע"ש. וְלַכּף מִמִּילָא כְּמוֹ דְּמַשְׁמַתִּין לִי עַד דְּאִזְזִיל לֹא יִלְפְּנִי מִןמַחֲזִין.

וְע"כ דַּע"ז גַּתְנוּ רְשׁוֹת לְבָנֵי בְּבָל אַף דְּהָנִי מִיְלִי דְּעֵישׂוּי שְׁנוּכַל לְכוּפּוּ שְׁיִלָּה לַב"ד שְׁיַרְשִׁיעוּהוּ אֱלֻקִים כְּנ"ל. וְכַמ"ש לְעֵיל כּו' מִמִּילָא שְׁיִיף בְּזַה עֲבִיד אֵינִישׁ דִּינָא לְנַפְשִׁי ג"כ שְׁיִכּוּל לְכוּפּוּ ע"י תְּפִיסָה הֵינּוּ שְׁיִחַזִּיק עַד שְׁיִלָּה לֹא יִלְמַןמַחֲזִין שְׁיִחַיִּבוּהוּ וְאַף שֶׁהַב"ד אֵין עוֹשִׂין כְּפִי זֶה לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ מְמוֹן עַד שְׁיִלָּה לֹא יִרְק מְשַׁמְתִּין לִי כּו' מ"מ כְּמוֹ בְּרִיבִית וְכַה"ג דְּחַיִּיב לְצִי"ש וּמ"מ הַב"ד אֵין כּוֹפִין בְּמְמוֹן לְמִיחּוֹת לְנִכְסֵי וּמ"מ פִּינּוּ דֵישׁ חַיִּיב לְצִי"ש יְכוּל הַבַּע"ד לְתַפְּנֹס וְלֹא מִפְּקִינּוּ מִינְיָן כֵּן בְּזַה פִּינּוּ דְּחַיִּיב זֶה לִילָּה לְמִןמַחֲזִין לְחַיִּיבוּ יֵשׁ עֲלָיו מִמִּילָא אַף דַּב"ד שְׁבָבְבָל אֵין עוֹשִׂין כְּפִי זֶה לְמִיחּוֹת לְנִכְסֵי אַף בְּתוֹרַת כְּפִי לִילָּה לֹא יִרְק מ"מ הַבַּע"ד עֲצָמוּ אֵי תַפְּס מְהֵנִי כְּנ"ל מִחַמַּת הַחַיִּיב שְׁיִלָּה כּו' שְׁיַרְשִׁיעוּהוּ אֱלֻקִים כְּנ"ל וְשִׁפִּיר לֹא מִפְּקִינּוּ מִינְיָה עַד שְׁיִדוּנּוּ בַב"ד מִןמַחֲזִין: וּמ"מ אֵינוּ מְוַכְרֵחַ דְּבִתוֹרַת מְשַׁכּוֹן נִרְאָה דְּלֹא מְהֵנִי הַתְּפִיסָה פִּינּוּ דְּקוֹדֵם שְׁעַמַּד בְּדִין אֵין חַיִּיב י"ל מְנָה אֵין פְּאֵן מְשַׁכּוֹן אֵין פְּאֵן דַּא"א לְזִכּוֹת בְּתוֹרַת מְשַׁכּוֹן כְּשֶׁאֵין חַיִּיב וְכֵן מְשַׁמַּע בְּתוֹס' כְּתוּבוֹת רִישׁ פ' נַעֲרָה שְׁהַקְשׁוּ דְּבַקְנָס לֹא מְשַׁפַּחַת שְׁיַחַד כְּלִי לְחַיִּיב ק"ש ע"ש.

וְרַק בְּתוֹרַת כְּפִי שְׁיִלָּה לַב"ד שְׁבַא"י לְדוּנּוּ כְּנ"ל וְגַם זֶה אֵינוּ מְוַכְרֵחַ אֵי מְהֵנִי ע"פ דִּין דְּהַנ"י דִּינִיק ב"ק פ' הַמְּנִיחַ דְּשְׁלִיחַ ב"ד יְכוּל לְהַכּוֹת כּו' מִדְּעַבִּיד דִּינָא לְנַפְשִׁי כַה"ג מוֹכַח כּו' דֹּאֵין לוֹ רְשׁוֹת יוֹתֵר מִע"פ ב"ד ע"ש.

וְא"כ גַּם לְעַנְנֵן הַתְּפִיסָה פִּינּוּ דְּכַפִּי זֶה גַּם ב"ד אֵין עוֹשִׂים לְמַשְׁכְּנוֹ בְּדִין שְׁיִלָּה לֹא יִדְלֹא גְחַתִּינּוּ כּו' רַק מְשַׁמְתִּין פִּינּוּ שְׁעֵדִין אֵינוּ חַיִּיב. י"ל דְּגַם הַבַּע"ד א"י לְעַשׂוֹ כְּפִי זֶה עַל דִּי תְּפִיסָה וּמ"מ אֵינוּ מְוַכְרֵחַ דְּהָא דֹּאֵין עוֹשִׂין כְּפִי זֶה הוּא מִשּׁוּם דְּלְעַנְנֵן מְמוֹן אֵין רְשׁוֹת לַב"ד ח"ל וְגַם כְּפִי זֶה שְׁהוּא בְּמְמוֹן שְׁלוֹ הָנִי מִיְלִי דְּעֵישׂוּי כְּנ"ל וְאֵין לְנוּ דִין ב"ד וְרַק מְשַׁמְתִּין.

אֲבָל ב"ד מִןמַחֲזִין וְדַאי דָּאֵם לֹא הִי רוֹצֶה לְעַמּוֹד לְדִין רְשָׁאֵין ב"ד לְעַשׂוֹת כָּל מִינֵי כְּפִי וְאַף בְּמְמוֹנוֹ לְמַשְׁכְּנוֹ כְּדִי שְׁיִלָּה לְדִין אֵם לֹא יוֹעִיל ע"י שְׁמַתָּא וּמִמִּילָא לְעַנְנֵן זֶה מְצִי בַע"ד לְמִיעֵבַד דִּינָא לְנַפְשִׁי כַב"ד מִןמַחֲזִין לְתַפְּנֹס לְכוּפּוּ עֵי"ז שְׁיִלָּה לַב"ד כְּנ"ל וְאַף שְׁעֵדִין אֵין חַיִּיב מ"מ בְּתוֹרַת כְּפִי כְּנ"ל: אֲמַנְם הָא וְדַאי שָׁאֵין הַב"ד שְׁבָחוּץ לְאַרְץ יְכוּלִין לְהַגְבּוֹת לוֹ כְּשֶׁתַּפְּס בְּשִׁבְיִל הַקְּנָס שְׁיִהֵל שְׁלוֹ מִמֶּשׁ בְּתוֹרַת גְּוִבִינָא.

דַּאִיף יְגַבֵּה כְּשֶׁאֵין חַיִּיב כָּל שְׁלֹא הִרְשִׁיעוּ אֱלֻקִים וְרַק בְּתוֹרַת מְשַׁכּוֹן אוֹ כְּפִי שְׁיִחַיִּבוּהוּ מִןמַחֲזִין כְּנ"ל וְכִינּוּן שָׁאֵינוּ זוֹכֶה בְּתוֹרַת גְּבִי לֹא נִפְרַע מְחוּבוֹ וְאֵי אֵימְקָר וְכַה"ג בְּרְשׁוֹת מְזִיק קָאֵי וְא"כ פִּינּוּ דְּמַשְׁכּוֹן וְכַה"ג קִי"ל בְּשִׁנְהָה רַב' יוֹתֵר מְחוּבוֹ א"י לְכוּפּוּ לְהַחֲזִיר מַה שְּׁמַשְׁכּוֹן שְׁנָה יוֹתֵר מִהַחֲבוּב וְשְׁלֹא יִשְׁאַר בְּיָדוֹ הַמְשַׁכּוֹן רַק בְּחוּבוֹ.

דכינן שלא נפרע ונזכה בכל המשפון כדי לכוף זה לפרעו יכול להחזיק הכל כדי שיפרענו בתורת פרעון ע"ש בש"ע סי' ע"ב וזה מוסכם. וא"כ כאן אם נאמר דמדינא מהני תפיסתו בקנס וע"כ שהוא רק בתורת משפון או כפי' שיחייבוהו ב"ד של א"י וא"כ אף אם יתפוס הרבה יותר כל אשר יש לו ג"כ לא נוכל להוציא ממנו כלל בח"ל פינן שא"א לפסוק ולהגבות לו כדי חובו מהמשפון ושיחזיר המותר.

דקא א"א לזכותו בתורת פרעון שיהי' שלו דקא אין דנין קנס ואין שום חיוב עדיין ואיך יגבהו בתורת פרעון ורק לא מפקינן מינ' פנ"ל שיחזיק בתורת משפון או כפי' וא"כ לא נוכל להוציא ממנו שום דבר דכל שלא נפרע יכול להחזיק הכל בתורת כפי' שילך לא"י לב"ד מןמחין פנ"ל וכן בתורת משפון ככל משפון שהוא יותר מהחוב פנ"ל.

ושפיר דברי ר"ת ז"ל נכונים וברורים דהוכיח שהוא רק תקנת חכמים דאל"כ רק דנימא דמדינא מהני התפיסה כל מה שייתפוס א"כ יגזול כל אשר לו ולא נוציא ממנו שאין דנין דיני קנסות פנ"ל דא"א להגבות בתורת פרעון דאין דנין פנ"ל וממילא יכול להחזיק הכל ולא יוכלו הב"ד בח"ל להוציא ממנו כלום דהדין עמו להחזיק הכל בתורת משפון או כפי' אם מדינא מועיל תפיסה פנ"ל.

וא"כ פשייתחייב פרוטה קנס יגזול כו' עד אשר ילך לא"י וכן עתה פשאין מןמחין גם בא"י ונאמר דמהני תפיסה מדינא וע"כ ג"כ שיכול להחזיק לעולם בתורת משפון וממילא יגזול פנ"ל ולא נוכל להוציא פנ"ל: והוכיח ר"ת דע"כ מדינא לא מהני תפיסה כלל פינן דבקנס אין חיוב ממונ א"י לתפוס קודם שעמד בדין דקא משמע מדדייק ר"י דבע"ח קונה משפון דמדחשיב צדקה מה שמחזירו דאם אינו קונה כו' משמע דאי לא קני בתורת משפון גזול בידו מה שתופס של חבירו בע"כ.

וכן פ' הרמב"ם במשפנו שלא ברשות דהוי גזלן וא"כ בקנס דאין חיוב אמרינן מנה אין כאן משפון אין כאן ושוב לא מהני התפיסה כלל ורק תקנת חכמים שיעיל תפיסה וממילא י"ל שלא תקנו רק בתופס דבר המזיק עצמו פנ"ל: (לט) אם תפס הנזק כו'.

וכ' בתומים דאם השני יש לו בידו דבר אחר משל התופס לא מהני תפיסתו כמו בספיקא דדינא. והוכיח מהרא"ש ז"ל שפי' הרי"ף שלא הביא איבעיא דיש שינוי לצרורות משום דאין נ"מ דבין כף ובין כף מהני תפיסה וע"כ דאין חילוק ע"ש.

ובס' נה"מ ה"ל הוכיח מנה דלא כהרש"ל שפסק דאין השני יכול לחזור ולתפוס מהתופס ואף דבספקא דדינא יכול לחזור ולתפוס ג"כ מדברי הרא"ש ה"ל דאין חילוק ע"ש. ולענ"ד נראה פשוט דהרא"ש ז"ל לא קאמר רק בקנס דאין החיוב עד העמדה בדין ואף לר"ע דהחלט השור מ"מ אף אי תפס מ"מ פשהודה אח"כ הדין הוא שמפקינן מיניה ולא אמרינן דכינן דעביד איניש דינא לנפשי' יהי' תפיסתו כאלו כפר חייבו אותו הב"ד וממילא אין הודאה פוטרן וע"כ דהתפיסה בקנס אינו כאלו גבו הב"ד ואינה גבי' רק שיכול להחזיקו עד שיחייבו הב"ד ואף שאין לנו ב"ד לחייבו מ"מ פינן שתפס אין יכולין להוציא ממנו פינן שיודעין שב"ד מןמחין יחייבוהו ולכך שפיר מהני פשחוזר אח"כ ותופס מן התופס פינן שעדיין לא זכה בו הנזק רק מטעם תפיסה וכמבואר בהרא"ש ספ"ק שאומרים לו אם תרצה לפדות כו' ע"ש וכשחוזר ותופס מהני ולכך בהא דיש

שינוי ובשאר האבטיות שהוא קנס כמ"ש הש"ך ז"ל בס' ת"כ שפיר פ"י דברי הר"י ז"ל דאין נ"מ בין ספיקא דדינא לתפיסה זו כנ"ל אבל בשאר נתיקין שהם ממון והחייב הוא מיד ודאי דברי הר"ש ז"ל נכונים דכיון שתפס מיד זוכה בו בעד החייב שחייב לו חוב ברור וכשהשני חוזר ותופס ודאי מוציאין מידו כאלו גזל ממנו דבר, אחר שאינו שלו כיון שפבר נעשה של הניזק לגמרי בתורת גביל.

ואפשר דבתופס חפץ י"ל ג"כ כיון שאינו יכול לגבותו בתורת גביל דמאן שם ליה רק בתורת תפיסה עד שישלם לו מהני ג"כ כשחוזר ותופס כנ"ל אבל בממון כשתופס מעות דנעשה שלו לגמרי בתורת גביל ויכול לישבע שאין לו בידו כלום כמבואר בח"מ לסי' ע"ב) נראה ודאי דמוציאין כשחוזר ותופס ממנו אף אותו מעות עצמו כנ"ל.

גם נראה לכאורה כשתפס הניזק מעות אף שיש ביד המזיק משל הניזק ג"כ כגון שיש להניזק מלנה בידו וכה"ג ג"כ מהני תפיסת הניזק והמזיק צריך לשלם לו החוב שיש לו בידו כיון דהמלנה יכול ליקח בע"כ של לנה על איזה חוב שרוצה והחוב השני לא נפרע וא"כ כיון שתופס על הניזק והוא בתורת גביל ממילא יכולין הב"ד להוציא מיד המזיק החוב שיש לו בידו ואינו יכול לתפוס בעבור מה שתפס כיון שיודעים דמהני תפיסתו ואינו חייב לו כלום ויודעין שחייב לו המזיק זה החוב בבירור וזה יכולין לדון ומוציאין ממנו כנ"ל.

ולפ"ז הי' נראה ג"כ למאי דקי"ל לקמן (סי' פ"ג) כשיש לו ב' חובות על א' בשטר בע"פ והוא פורע לו את החוב שבשטר יכול המלנה ליקח את הפרעון על החוב שבע"פ בע"כ של הלנה וא"כ כשיש לו חוב אחד של מלנה וחוב השני של נתיקין שאין דנין רק דמהני תפיסה אפשר ג"כ דכשפירע לו החוב דמלנה יכול הוא לתפוסו בעבור החוב דנתיקין דמהני תפיסה והחוב של מלנה עדיין חייב לו ויכולין הב"ד להוציא ממנו דבשלקא כשיש לו עליו חיוב דספיקא דדינא דמהני תפיסה ג"כ ודאי דלא מהני בכה"ג שלא גרע מאם חזר ותפס ממנו כיון שיש לו בידו החוב הנ"ל אבל בתפיסה זו דמהני בבירור צריך לשלם לו עדיין חוב של המלן' כנ"ל אף הי' קצת קשה לפ"ז מאי דפ' הרמב"ם והמחבר בחובל דשבת וריפוי דנין אבל נזק ושאר דברים אין דנין ע"ש.

וא"כ למ"ש כיון שדנין ומשלם לו השבת וריפוי ממילא יכול הניזק לתפוסו בעבור נזק וצער דמהני תפיסה והשבת וריפוי עדיין חייב לו ויכולין הב"ד לדון ויגבה הפל כיון שיכול לתפוס בע"כ על חוב אחר ודוחק לו דאיירי באינו תופס.

ויש לחלק בין מה שהב"ד מגבין על חוב זה שאינו יכול לתפוס אחר ובין שנותן בעצמו כו'. עוד יש לחלק בין הא דמלנה ע"פ להחייב דנתיקין דאינו רק בתפיסה.

עוד י"ל בשאר גונו ואין להאריך (ועי' מ"ש לעיל ס"ק ט"ז): (מ) אין מוציאין מידו. וכ' הש"ך ז"ל ואפי' הודה קודם שתפס מהני תפיסה משום דבזה"ז לא מפטר בהודאתו ואפילו לא באו עדים כ"כ הטור בשם הרמב"ן כו' עכ"ל והוא מחלוקת הראב"ד והרמב"ן הובא ברא"ש ז"ל סוף פ"ק דב"ק ובנ"י פ' מרובה ודבריהם מבוארים היטב בס' הזכות פתובות פ' נערה ע"ש שכ' הראב"ד דבין תפס מקמי הודאה ובין לאחר הודאה מפקין מינה ואפילו באו עדים אח"כ וכ' עליו הרמב"ן ז"ל ועיקר דינו של הרב אינו נרא'

דְּהֵאִידְנָא לֹא מִשְׁפַּחַת בְּמוֹדָה בְּקִנְס דְּהוּדְאָה בּב"ד בְּעֵינָן כְּדָא מְרִינָן הֵתָם שְׂאֵנִי ר"ג דְּשָׁלָא בּב"ד אוּדִי כו' וְכִינָן דְּהֵדְיוּטוֹ אָנָן וְאִין לָנוּ דִין ב"ד לִיכָא הַשְׁתָּא הוּדְאָה בּב"ד לְמִפְטָר מִינָן חֵיבֻבִי דְקִנְס כו' כְּמוֹדָה בְּפָנֵי ב' חוּץ לִב"ד כו' דְּכָל הוּדְאָה שְׂאִין דִּינּוּ לְחֵיבּוֹ עֲלֵי אִינוּ פּוֹטְרָתוֹ כְּשִׁבְּאוּ עֲדִים לְבִסּוּף כו' הִלְכָּהּ אִי תְּפִס לֹא מְפָקִינָן מִינָן בִּין מְסָמֵי הוּדְאָה כו' ע"ש: וְהֵנָּה בְּשִׁבְּלֵי הַשְּׁגַת הָרַמְבַּ"ן דְּחוּי הַפ' דְּבִרְי הָרַאב"ד לְגַמְרֵי וְלַעֲנֵי דְּנִרְאָה לִישָׁב דְּבִרְיוּ בְּפִשְׁיטוֹת שְׂאִינוּ תִּימָה עֲלֵיו כְּלָל דְּהֵנָּה הַטַּעַם דְּחוּץ לִב"ד אִין הוּדְאָה פּוֹטְרַת אִין לָנוּ לִימוּד אוּ טַעַם אַחַר רַק כְּמוֹ שֶׁכ' הָרַמְבַּ"ן ו"ל עֲצָמוּ דְּבְעֵינָן דְּוִקָא הוּדְאָה הַמְסַיְיבָתוֹ כִּינָן דְּבְעֵינָן מְרָשִׁיעַ א"ע וְכִשְׁהוּדָה חוּץ לִב"ד שְׂאִינוּ הוּדְאָה הַמְסַיְיבָתוֹ מְמִילָא אִינוּ מְרָשִׁיעַ א"ע כְּלָל וְאִין פּוֹטְרָתוֹ כְּנ"ל.

וְהֵנָּה הָרַמְבַּ"ן ו"ל כ' שְׁגַם הָרַאב"ד ו"ל לֹא אָמַר רַק בְּקִנְס דְּמְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ ע"ש. וּבִש"ס אִיתָא דְּכִשְׂאִינוּ מְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ אִינוּ פּוֹטְרוֹ.

ג"כ הַטַּעַם כְּנ"ל דְּכִינָן דְּמוֹדָה בְּקִנְס פְּטוֹר שׁוּב אִינוּ מְרָשִׁיעַ עֲצָמוּ כְּלוּם בְּהוּדְאָתוֹ כִּינָן שְׂיִודַע שְׂיִפְטָר וְאִינָהּ הוּדְאָה הַמְסַיְיב כְּלָל וְלִכְּהָ בְּעֵינָן מְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ ע"ש (ב"ק ע"ה). וְאִף דְּלְכָאוּרָה הָא גַם בְּמְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ מ"מ עַל הַקִּנְס אִינוּ מְרָשִׁיעַ אֶת עֲצָמוֹ כְּלָל דְּמֵהִקְנֵס יְהִי פְּטוֹר וְאִף פּוֹטְרָתוֹ הַהוּדְאָה מֵהִקְנֵס וְע"כ דֹּא עַפ"כ כִּינָן דְּהוּדְאָה זֹו מְסַיְיב קִרְוֹ וְהִי הוּדְאָה הַמְסַיְיב שׁוּב פּוֹטְרַת מְקַנְס כְּנ"ל.

וּא"כ כִּינָן דְּבַחוּץ לִב"ד ג"כ הַטַּעַם מִמֶּשׁ כְּנ"ל לְפִי שְׂאִינוּ מְסַיְיב בְּהוּדְאָה זֹו אִינוּ פּוֹטְרוֹ א"כ לְכָאוּרָה ג"כ בְּמְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ לִיהֵי אִף חוּץ לִב"ד כִּינָן שְׁהוּא הוּדְאָה מְסַיְיב עַל הַקִּנְס. אִף ז"א דְּגַם עַל הַקִּנְס אִין הוּדְאָה הַמְסַיְיב חוּץ לִב"ד כְּלָל וְלִכְּהָ אִינוּ פּוֹטְרוֹ כְּנ"ל.

וּא"כ מְמִילָא דְּבִרְי הָרַאב"ד מִינְשָׁבִים דְּעַכְשָׁיו כִּינָן שְׁעַל הַקִּנְס יֵשׁ לָנוּ דִין ב"ד א"כ כִּינָן שְׂמְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ א"כ הִי הוּדְאָה הַמְסַיְיב שְׁנִתְּסַיְיב בְּקִרְוֹ ע"י הוּדְאָתוֹ שְׂיֵשׁ לָנוּ דִין ב"ד וְאִף שְׂאִינוּ הוּדְאָה הַמְסַיְיבָתוֹ קִנְס מ"מ מֵהַ בְּכָהּ הָא אִף כְּשִׁמוּדָה לְפָנֵי ב"ד מְוַמְחִין לֹא הִי עַל הַקִּנְס הוּדְאָה מְסַיְיבָת דְּמוֹדָה בְּקִנְס פְּטוֹר דְּלִכְּהָ בְּעֵינָן מְסַיְיב בְּקִרְוֹ וְהִי מְרָשִׁיעַ א"ע מְחַמַּת הַקִּרְוֹ וּמְמִילָא גַם עַכְשָׁיו שְׁפִיר הַהוּדְאָה פּוֹטְרָתוֹ.

וְדוּקָא הֵתָם בְּטָבִי עֲבָדוּ דְּשָׁם לֹא הִי מְסַיְיב עֲצָמוּ בְּקִרְוֹ וְלִכְּהָ לֹא הִי הוּדְאָה פּוֹטְרוֹ חוּץ לִב"ד אִף אֵלּוּ הִי הוּדְאָה גְּמוּרָה מִשָּׂא"כ הַכָּא. אוּ דְּשָׁם קָאִי לְהָא לִישְׁנָא דְּלֹא בְּעֵינָן מְסַיְיב א"ע בְּקִרְוֹ כְּדָא מֵרַש"ס וּא"כ ע"כ הַטַּעַם דְּאִף בְּלֹא קִרְוֹ מִקְרִי מְרָשִׁיעַ א"ע וְאִף דְּבְמוֹדָה בְּקִנְס פְּטוֹר מ"מ לְכָהּ פְּטוֹר כִּינָן שְׂאֵם לֹא הִי זֶה הַפְּטוֹר הִי הוּדְאָה הַמְסַיְיב וְהִי מְרָשִׁיעַ א"ע בְּהוּדְאָתוֹ וְלִכְּהָ הַהוּדְאָה פּוֹטְרָתוֹ אֲבָל הַחֵיבֻב שְׁל הַקִּרְוֹ לֹא מְהֵי לְהִיּוֹת נִקְרָא עַל הַקִּנְס מְרָשִׁיעַ א"ע וְלִכְּהָ אָמַר שְׂפִיר דְּשְׂאֵנִי ר"ג כו' דְּחוּץ לִב"ד אִינוּ פּוֹטְרַת כִּינָן שְׂאִף אִם לֹא הִי הַפְּטוֹר שְׁל מוֹדָה בְּקִנְס ג"כ לֹא הִי הוּדְאָה הַמְסַיְיבָתוֹ וּמְמִילָא אִינוּ פּוֹטְרַת ג"כ.

אֲבָל לְדִידוֹ דְּבְעֵינָן מְסַיְיב בְּקִרְוֹ וְאֵל"ה לֹא מִקְרִי מְרָשִׁיעַ א"ע כִּינָן דְּמוֹדָה פְּטוֹר וְע"כ הוּא רַק דְּהַחֵיבֻב שְׁל הַקִּרְוֹ נִקְרָא הוּדְאָה הַמְסַיְיב וּפּוֹטְרוֹ מְקַנְס. וְלִכְּהָ מְמִילָא גַם עַכְשָׁיו כִּינָן שְׂיֵשׁ לָנוּ דִין ב"ד עַל הַקִּרְוֹ אִף שְׂאִין אָנּוּ ב"ד עַל הַקִּנְס מ"מ שְׁפִיר פּוֹטְרַת הוּדְאָתוֹ דְּהִי הוּדְאָה הַמְסַיְיבָת כְּנ"ל וְזֶה פְּשׁוּט.

ובדברי הרמב"ן צ"ל שסובר דשם אף באינו מחייב עצמו בקרן מיקרי מרשיע א"ע פיון שאם לא הי' קנס הי' הודאה המחייב רק הטעם דבעינו מחייב א"ע בקרן הוא משום פשיטתו מחייב מצמו לא מיקרי מודה מחמת עצמו כמו שמודה מחמת ביעתותא דלא מהני וכיון שמודה פדי לפטור ואינו מגיע לו ריעות' מהודאתו לא מיקרי מודה מחמת עצמו ע"ש במפרשים ולכך אף שהוא הודאה המחייב לא מהני רק פשיטתו בקרן אנו רואין שמודה מחמת עצמו פיון שמתחייב ע"י הודאתו ולכך ממילא פטור פיון דהוא מרשיע א"ע שפיר על הקנס אבל מחמת החיוב של הקרן לא מיקרי מרשיע א"ע על הקנס פיון שעל הקנס אינו הודאה המחייב ולכך חולק שפיר על הרמב"ן ד"ל דהאידנא אף שיש לנו דין ב"ד על הקרן מ"מ פיון שעל הקנס אינו מרשיע א"ע לא מהני פנ"ל.

אבל בדברי ש הרמב"ן ד"ל כמ"ש: עוד י"ל בפשיטות דלא קשה דבין אי נימא פהרמב"ן הנ"ל או כמו שפסק הרש"ל ונהרבה פוסקים דלא בעינו פלל מחייב עצמו בקרן וע"כ דאעפ"כ מיקרי מרשיע א"ע ואף דמודה בקנס פטור מ"מ פיון שאם לא הי' ההודאה פוטרותו הי' הודאה המחייבת ולכך פוטרותו אף שבאו עדים פנ"ל.

וא"כ פיון שהב"י נהרב והש"ך ז"ל כתבו דעכשיו אף בלא באו עדים פלל מתחייב בהודאתו להרמב"ן ז"ל דכיון שאינו פוטרותו ממילא מחייבתו ע"ש. וא"כ משום זה הטעם עצמו הרמב"ן ד פוטרותו דהני שפיר הודאה המחייבת פיון שאם אינה פוטרותו מחייבתו פשיטתו פיון שיש לנו דין ב"ד על זה פנ"ל וא"כ ממילא פוטרותו אף שבאו עדים אט"כ כמו באינו מחייב עצמו בקרן ממש שג"כ לא הני הודאה המחייב אם יפטור משום מודה בקנס ואעפ"כ פוטרות פיון דבלא זה הפטור יהי' הודאה המחייב וממילא גם כן פיון דאם אינו פוטר הני הודאה מחייב ממילא לפיכך פוטרותו ואף בהודאה קודם שפסק מ"מ הני הודאה המחייב שיהי' מהני תפיסה אט"כ מחמת הודאתו שהודה פנ"ל.

ושם בהא דר"ג דחויז לב"ד אודו לא הני הודאה המחייב פלל ואף אי אינו פוטרותו אינו מתחייב כמ"ש לקמן ולכך אינו פוטרותו משא"כ הכא וא"ש. עוד י"ל בפשיטות למ"ש לקמן ע"ש: לכך נראה לענ"ד כמ"ש הב"ח ז"ל י"ד סי' רס"ז דהני ספיקא דדינא.

ואף דמה שתיגרז הוא שם דברי הרמב"ן ד הוא דחוק מאד ע"ש מ"מ לדינא נראה דהאמת איתו פנ"ל. והנה היכא דלא באו עדים פלל כתב הש"ך ז"ל פאן דהודאות בע"ד כק' עדים ואין ההודאה פוטרותו ממילא חייב ומהני התפיסה ובי"ד סי' רס"ז כתב להיפך דבלא באו עדים פלל אף שאין ההודאה פוטר מ"מ ג"כ אינה מחייבתו ע"ש.

והביא ראי' מהא דאמר ר"ג שלא בב"ד אודו וקא ר"י אב"ד הני חויז לב"ד הני קאי ואעפ"כ אמר לו שאין לה עדים ומאי בכך שאין לו עדים פיון שאין הודאה פוטרותו חויז לב"ד ממילא נתחייב בהודאה זו ומוכח דאינו מחייבו ע"ש.

וכבר קדמו מרן הב"י שם עצמו ברמ"ז ז' ע"ש. ובס' קצה"ח כ' דלא מוכח משם דר"ג לא הי' נאמן בהודאתו דחב לאחרי' שאסרו אשפחה ע"ש.

וליתא דנה פשוט דאף דלא מהני הודאה בחב לאחרי' מ"מ במה שהוא לחובתו נאמן וא"כ פיון שהודה מ"מ לא הי' ר"ג יכול להשתעבד בו עוד דלענין זה הי' מהני ההודא' רק לאסרו אשפח' לא הי' מהני וא"כ שייב הי' יכול לשחררו בשטר שחרור גמור דלא



שייף שוב העשה דלעולם בהם תעבדו כמ"ש תוס' גיטין ל"ח וכל הפ' דהיכא דאינו יכול להשתעבד בו מותר לשחררו.

וא"כ ר"ג שהי' שמת על שיוכל לשחררו שעד פאן לא הי' יכול משום העשה דלעולם כו' וא"כ מאי אמר לו שאין לה עדים הא פיון שהודה שוב יכול לשחררו ובל"ז יוצא בשן ועין מספקא לן אי צריף גט שחרור והי' צריף ר"ב לכתוב לו גט שחרור ע"ש.

ובהדיא אמרין באומר עשיתי פלוני עבדי בן חורין דמהני מטעם הודאה ע"ש פמבנאר בפוס'. ומה שהביא מתוס' ריש גיטין אין ענין פלל לכאן מ"ש דאין הגט נגמר בלא עדים משום דהודאה לא מהני בקב לאתריני ובגט ילפינו דבר דבר מממון דקב לאתריני ולא מהני הודאה בגט אף לגבי עצמו דאין גט לחצאין ע"ש או כמ"ש הרשב"א שם דילפינו מאותו ממון דקב לאתריני ע"ש: אמןם הראי' ה"ל מהא דר"ג כו' תמה אני על הרב"י והש"ף ז"ל ושאר אחרונים שחשבוהו לראי' ברור', ואיני מבין פלל דאטו יעלה על הדעת דהודאה לחייב קנס עדיף יותר מהודאה דבממון.

דהודאה בממון בעינן או הודא' בב"ד או בעדים ויאמר אתם עדי אכל הודאה לפני עד אחד לא הוי הודאה פלל לדעת בעל המאור ולהרמב"ן מחייבו שבועה אכל נדאי דאינו נאמן לגמרי וא"כ נדאי גם בהודאה חוץ לב"ד לענין קנס דנימא פיון שאינו פוטרו הוי הודאת בע"ד כק' עדים ונתחייב נדאי דצריף או בב"ד או לפני עדים ואל"ה יכול לכפור.

וא"כ התם דהודאות ר"ג הי' בפני ר' יהושע לחוד וא"כ כשהי' חוץ לב"ד אף שאינו פוטרו מ"מ לא נתחייב בהודאתו ג"כ במה שהודה לפני עד א' שיכול לכפור אח"כ ואם יודה אח"כ לפני הב"ד יהי' עדיין מודה בקנס ולא יתחייב.

וכיון שלא יתחייב בב"ד ממילא אינו מחוייב פלל לשחררו דפטור אף לצי"ש פמבנאר שם ע"ש. ואם נאמר שילף ויודה לפני ב' עדים ויאמר העבד אתם עדי.

גם ז"א דא"כ עדיין יעבור העשה דלעולם בהם תעבדו דבל"ז הי' יכול לשחררו רק שלא הי' רוצה לעבור פמבנאר שם וא"כ לפני עדים שאינו צריף להשיבו פלל אם יודה יגרום החירות ויעבור העשה פנ"ל.

ונראה שהב"י סובר דנדאי התם הי' עוד ב' אנשים עם ר"י דאל"כ מאי אמר מעיקרא דבב"ד הי' או חוץ לב"ד הא אף אי הי' בב"ד לא הוי מהני הודאתו בפני ר"י לחוד דאף דהוא יחיד מןמחה מ"מ הודא' לפניו לא חשובה הודאה כמ"ש הרמב"ם.

וא"כ ע"כ שהי' עוד עמו אחרים וא"כ מאי בכף שהי' חוץ לב"ד פיון שהי' עדים כו'. אף מצאתי להדיא בהיפוף שפכת הרב המגיד פ"ג מה' גניבה ה"ח ונ"ל ק"ל למה אמר שם ר"י חוץ לב"ד הוי קאי תיפוק לי' דאפי' הוי קאי בב"ד הא יחיד הוי ונראה לי דאי הוי בב"ד מסתמא הי' יושבין עמו ומש"ה משני חוץ לב"ד כו' וממילא הוא מטעם יחיד ג"כ ע"ש וא"כ אין משם ראי' פללי ואף להרא"ש ז"ל דהודאה לפני יחיד מןמחה חשובה הודאה בב"ד מ"מ נדאי כשמודה לפני יחיד מןמחה בתורת עדות אינו יכול לחייבו ע"פ עדותו ולא שייף בזה לא תהא שמוע' גדולה מראי' דלא חשיב רק כשמיעה מע"א דלענין עדות לא עדיף יחיד מןמחה משאר עד רחב הרשב"א ז"ל להדיא ב"ק פ' החובל ע"ש.

א"כ פּינן שְהוּדָה לַפְּנֵי ר"י חוּץ לַב"ד בְּתוֹרַת עֵדוּת וְהִי יָחִיד וְדַאי דְלֹא מְהַנִּי אֶבְל אֵינוּ מְנַפֵּת מִכָּאן שְׁלֵא תְהָא מְהַנִּי הוּדָא גְמוּרָה בְּפְנֵי ב' וַיֹּאמֶר אַתֶּם עַדִּי כְּנ"ל: וְנִרְאֶה דְרֵאֲוִינְתֶם הִיא לְהֶרְמַב"ן ו"ל שְׁדַחָה דְבְרֵי הֶרְאַב"ד מְהָא דְחוּץ לַב"ד הָוֵי קָאֵי וְהוֹכִיחַ דְגַם עֲכָשְׁוּ שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד לֹא מִיפְטֵר בְּהוּדָאָתוּ.

וּא"כ אִם יִסְבּוּר הַדְּבָרֵי הַה"מ הַנ"ל מֵאֵי רֵאִי זֹו דְוַדַּאי שֵׁם בְּפְנֵי עַד אֶחָד לֹא הָוֵי הוּדָאָה לְפִנְטֵרוּ דְאַטּוּ אִם יוּדָה בֵּינוּ לְבֵין עֲצָמוּ יְהִי פְטוּר מִשְׁא"כ עֲכָשְׁוּ שְׁמוּדָה בְּפְנֵי ב"ד אִו שְׁמוּדָה בְּפְנֵי ב' ג"כ הָוֵי הוּדָאָה הַפּוֹטֵר וְע"כ שְׁהֶרַמְב"ן ו"ל לְסוּבְרָ דְלֹא כַה"מ הַנ"ל רַק דְגַם שֵׁם וְדַאי אֵינְרֵי שְׁהִי עוֹד אֲחֵרִים עֲמוּ בְּאַנְפֵן שְׁהִי הוּדָאָה גְמוּרָה רַק שְׁהִי חוּץ לַב"ד וְדַחָה שְׁפִיר דְבְרֵי הֶרְאַב"ד ו"ל דְגַם עֲכָשְׁוּ לֹא מְהַנִּי כְּנ"ל.

וּא"כ מִמִּילָא הוֹכִיחַ הַב"י ג"כ שְׁפִיר אֲלִיבֵי מְהַתֵּם דְחוּץ לַב"ד שְׁאֵינוּ פּוֹטֵר מ"מ אֵינוּ. מְחַיִּיב ג"כ בְּלֹא עֵדִים פִּינן דְשֵׁם הָיוּ אֲחֵרִים עֲמוּ וְהִי הוּדָאָה גְמוּרָה כְּנ"ל וְאֵעִפ"כ אֲמַר לִי שְׁאִין לָהּ עֵדִים וְלֹא הִי מְהַנִּי הַהוּדָאָה כְּנ"ל וְלַדְּבָרֵי הַה"מ הַנ"ל בְּאַמַּת אֵין רֵאִיתָ הֶרְמַב"ן מְכַרְעַת כְּלָל וּבְעֵיקָר הַדִּין בְּהוּדָה וְלֹא בָּאוּ עֵדִים הִנֵּה לְכָאוּ נִרְאֶה פְּשוּט כְּמ"ש הַש"ף ו"ל י"ד ס' רס"ז וְלֹא כְּמ"ש כָּאן רַק דְאֵינוּ מְתַחֲיִיב אַף שְׁאֵינוּ פּוֹטֵר.

פִּינן דְהֶרַמְב"ן ו"ל כ' הַטְעָה דְהוּדָאָה חוּץ לַב"ד אֵינוּ פּוֹטֵרַת מִשּׁוּם שְׁאֵינָהּ הוּדָאָה הַמְחַיִּיבַת פִּינן שְׁאֵינוּ בְּב"ד כְּמ"ש וְכָל הוּדָאָה שְׁאִין דִּינוּ לְחַיְיבּוּ עָלֵיוּ כּו' וְלִכְּהֵ אֵינוּ פּוֹטֵרַת דְלֹא מִיקָרֵי מְרִשִׁיעַ א"ע כּו' וְא"כ אֵיךְ נִימָא דְעֲכָשְׁוּ שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד וְלֹא הָוֵי הוּדָאָה הַפּוֹטֵר מְתַחֲיִיב בְּהוּדָאָתוּ דֹא"כ אִם נֹאמֶר דְמְתַחֲיִיב בְּהוּדָאָתוּ א"כ שׁוּב הָוֵי לִי הוּדָאָה הַפּוֹטֵרַת וְשְׁפִיר מִפְטֵר בְּהוּדָאָתוּ אַף עֲכָשְׁוּ פִינן שְׁהוּא הוּדָאָה הַמְחַיִּיב וְהָוֵי מְרִשִׁיעַ א"ע גְמוּר וְהוּא כְּמוּ דְקִי"ל בְּאֵינוּ מְחַיִּיב עֲצָמוּ בְּקֶרֶן דְאֵינוּ פְטוּר כְּשֶׁבָּאוּ עֵדִים אַח"כ מִשּׁוּם דְלֹא הָוֵי מְרִשִׁיעַ א"ע פִּינן דְמִפְטֵר מִטַּעַם מוּדָה בְּקֶנֶס וְלֹא חַיִּיב עֲצָמוּ כְּלוּם וְא"כ לְדְבָרֵיהֶם נִימָא ג"כ דְאַף בְּלֹא בָּאוּ עֵדִים יְהִי חַיִּיב פִּינן שְׁאֵינָהּ הוּדָאָה הַפּוֹטֵרַת יְהִי חַיִּיב בְּהוּדָאָתוּ לְחוּד וְע"כ דְזֵה טַעוּת דְאֵיךְ נִימָא שְׁתַּחֲיִיב בְּהוּדָאָתוּ א"כ שׁוּב הָוֵי הוּדָאָה הַפּוֹטֵרַת דְהֵא מְרִשִׁיעַ א"ע פִּינן דְנֹאמֶר שְׁחַיִּיב כְּנ"ל וְרַק בְּבָאוּ עֵדִים אַח"כ אֲמַרִּינן פִּינן דְהָדִין הוּא דְבְּהוּדָאָה לְחוּד פְטוּר וְלִכְּהֵ לֹא הָוֵי הוּדָאָה הַפּוֹטֵרַת שְׁלֵא הֶרְשִׁיעַ עֲצָמוּ וְלִכְּהֵ חַיִּיב כְּשֶׁבָּאוּ עֵדִים מִשְׁא"כ עַל הוּדָאָה לְחוּד וּמִמִּילָא גַם כָּאן כֵּן פִּינן דְהַטַּעַם בְּהוּדָאָה חוּץ לַב"ד מִשּׁוּם שְׁאֵינוּ מְרִשִׁיעַ עֲצָמוּ וְאֵינָהּ פּוֹטֵרַת וְא"כ אִם נִימָא דְחַיִּיב בְּהוּדָאָה לְחוּד מִמִּילָא פּוֹטֵרַתוּ כְּנ"ל דְהָוֵי מְרִשִׁיעַ א"ע וְלִכְּהֵ וְדַאי דְאֵינוּ מְתַחֲיִיב וְלִכְּהֵ אֵינוּ פּוֹטֵר וְחַיִּיב כְּשֶׁבָּאוּ עֵדִים אַח"כ מִשְׁא"כ בְּלֹא עֵדִים כְּנ"ל: וְלְכָאוּרָה תִּימָה עַל הַד"מ וְהַש"ף כָּאן שְׁפִסְקוּ לְהִיפּוּדָה.

אַמְנֵם נִרְאֶה דְלֹא דְמִי כְּלָל דְשְׁפִיר י"ל בְּמוּדָה לַפְּנֵי עֵדִים חוּץ לַב"ד הוּדָאָה גְמוּרָה דְחַיִּיב פִּינן שְׁאֵינוּ פּוֹטֵר וְאֵעִפ"כ אֵין הַהוּדָאָה פּוֹטֵרַת דְכֵינן דְבְּעֵינוּ מְרִשִׁיעַ א"ע שְׁיִהְיֵ מְתַחֲיִיב בְּהוּדָאָתוּ וְהֵינּוּ דְנֹקָא כְּשְׁמוּדָה בְּפְנֵי ב"ד שְׁבְּהוּדָאָה זֹו נְתַחֲיִיב לְגַמְרֵי וְהַב"ד יִסְתַּיְבּוּהוּ עַל זֵה הָוֵי מְרִשִׁיעַ א"ע מִשְׁא"כ כְּשְׁמוּדָה בְּפְנֵי עֵדִים שְׁעֲדִינן לֹא יִתַּחֲיִיב בְּהוּדָאָתוּ רַק כְּשִׁיעִידוּ הָעֵדִים לַפְּנֵי ב"ד שְׁהוּדָה בְּפְנֵיהֶם אַז יִסְתַּיְבוּ אוֹתוּ הַב"ד ע"י עֵדוּתָם אֶבְל בְּהוּדָאָתוּ לֹא מִיקָרֵי מְחַיִּיב עֲצָמוּ עֲדִינן לְהִיּוֹת נִק' מְרִשִׁיעַ א"ע שְׁתַּהֲלֵ הוּדָאָה הַפּוֹטֵרַת וְא"כ י"ל שְׁפִיר דְמְהַנִּי הוּדָאָה בְּפְנֵי עֵדִים לְחַיּוּב וּכְשֶׁמְעִידִים הָעֵדִים אַח"כ יְכוּלִין לְחַיִּיבוּ

ואעפ"כ לא הני הודאה הפוטרת כנ"ל הגון שאינו בפני ב"ד וי"ל שפיר כמ"ש הש"ך ז"ל קאן.

אף לכאורה זה ניחא רק במודה לפי עדים אבל בדינם פשהוד' עכשיו לפני ב"ד וא"כ אף שאין לנו דין ב"ד להיות נפטר בהודאתו מ"מ איך נימא שנתחייב בהודאתו א"כ שפיר נתחייב מיד לגמרי ע"י הודאתו והני מרשיע א"ע וממילא הני הודא' הפוטרת ועדיין קשה כנ"ל: אמנם גם בזה י"ל דהנה הטעם דמועיל תפיסה בקנס בזה"ז כתב הרא"ש סוף פ"ק דב"ק בשם הרמ"ה דתקנת חכמים הוא כו'.

וכ' ולי נראה דלאו תקנתא הוא אלא דינא דמדאורייתא מחייב לי' אלא שאין לו דיין בבבל שיכפנו ליתן לו ובכל כה"ג עביד איניש דינא לנפשי' ולא מפקינן מיני' עד דיהיב לי' כל מה דמחוייב לי' כו' אבל אם תפס כו' אמרינן לי' שיביא עדים ואם יראה כו' שפדין תפס אומרים למזיק אין אנו דינין לחייבו קנס אבל אם תרצה לפדות כו' דאמרי רבנן אי תפס לא מפקינן כו' ע"ש.

ולכאורה קשה בדבריו דהא בקנס איתא בירושלמי דאינו חייב אף לצי"ש כל זמן שלא חייבוהו הב"ד והוכיח מהא דר"ג שהי' משחררו לעבדו לצי"ש וע"כ דאין עליו שום חיוב כל זמן שאין הב"ד מחייבין אותו דכתיב אשר ירשיעון אלקים דוקא.

ומבואר ברשפ"א פ' מרובה להדיא מירושלמי הנ"ל דעד שלא חייבו אותו הב"ד אינו חייב כלל רק אחר שהב"ד מחייבין אותו נתחייב למפרע משעת המעשה ע"ש. וא"כ פיון דבקנס בעינו מומחין וכל זמן שאין מומחין מחייבין אותו אין עליו חיוב כלל דכתיב ירשיעון אלקים.

וא"כ איך מהני התפיסה עכשיו כשאין מומחין ולא פסקו שחייב ואינו חייב כלל. דבשלמא בממון במלתא דלא שכיחא וכה"ג שאין דיין כ' הרא"ש שפיר פיון שיודעין אנו שחייב לו רק דאין יכולין לכופו ולקב' אין מוציאין כנ"ל אבל בקנס שהחיוב תלוי בקמה שב"ד מומחין פוסקין וכיון שלא פסקו מומחין אינו חייב כלל וכשתופס הוא כשאר גזל ולמה אין מוציאין.

ומה זה שכ' דמדאורייתא מחוייב רק שאין דיין לכופו כו' הא פיון שאין דיין אין חיוב כלל. ועיין פ' המניח בתוס' ושאר פוסקים גבי הקדישו נזק דאף לר"ע דוקא משום דגלי קרא בשור שיכול להקדישו קודם העמדה בדין אבל בלא"ה לא הני מהני שאין עליו שום חיוב ע"ש: וע"כ צריך לומר דכיון דקימא לן עביד איניש דינא לנפשי' ומה"ט מהני תפיסה כמ"ש הריב"ש ולקב' הני פאלו עמד בדין בב"ד מומחין פיון דיכול לעשות לעצמו הדין שעושין כל ב"ד ולקב' מהני אף בקנס כנ"ל.

אף גם ז"א דנדאי אם אפשר לומר דהתפיסה יהי' פעמד בדין ממש וחיבוהו ב"ד וכשמברר אח"כ בעדים שפדין תפס הני למפרע פאלו נעשה הדין בשעת התפיסה דז"א דא"כ למה פוטרתו ההודאה כשמוזה אח"כ בב"ד ומפקינן מיני' כמ"ש הרמב"ן ז"ל בעצמו הא כבר הי' פאלו עמד בדין קודם ההודאה.

וגם בָּהָא דְמַעֲדִין שְׁהִפִּיל שְׁיָנֹו וְסִימָא אֶת עֵינֹו וְאַפְכִינְהוּ וְאַזְמִינְהוּ דְאָמַר בְּש"ס פ' מְרֻבָּה דְחִיבִין הִרְאֻשׁוֹנִים מִשׁוּם דְּכָל פְּמָה דְלֹא עֲמַד בְּדִין לֹא הָוֵי בַר חַיִּיבָא כְּלָל וְאִף שְׁהֶעֱבַד תַּפְס וְעוֹמֵד אַעפ"כ לֹא הָוֵי בַר חַיִּיבָא כְּלָל קוֹדֵם הַעֲמָדָה בְּדִין.

וע"כ דז"א דְנֻדְאֵי אֵין הִבְע"ד ב"ד כְּפֶשֶׁר לְהִיּוֹת נִקְרָא אֲשֶׁר יִרְשִׁיעוּן אֱלָקִים בְּמָה דְעֵבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי. וּא"כ עֲדִינן קֶשֶׁה כְּנ"ל לְמָה תְּהִי מוֹעִיל תְּפִיסָתוֹ בְּקִנְס פִּינֹו דְאִינוּ בַר חַיִּיבָא כְּלָל עֲדִינן.

וְלֹא שְׁיִיף עֵבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי רַק בְּמֻמּוֹן שְׁכָבֵר חֲטִיב רַק שְׁלֹא פְּסָקוּ הַב"ד עֲדִינן יָכוֹל לַעֲשׂוֹת לַעֲצוֹמוֹ הַדִּין. אֲבָל בְּקִנְס שְׁהַחִיּוּב תְּלוּי בְּפִסְק הַב"ד אִיף עֵבִיד דִּינָא פִּינֹו שְׁעֲדִינן אִינוּ דִּין כְּלָל: לְכֹן נִרְא' דְצ"ל כֶּף דְכִינֹו דְאִף בְּקִנְס כְּשֶׁהַב"ד פּוֹסְקִין גְּתַחֲטִיב לְמַפְרַע מִשְׁעַת הַמַּעֲשֶׂה כְּמ"ש הַרְשָׁב"א ז"ל פ' מְרֻבָּה וּשְׁאָר פּו' ע"ש וְהָא דְעֵבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי הֵינֵנוּ שְׁיָכוֹל לַעֲשׂוֹת לַעֲצוֹמוֹ זֶה הַכְּפִי שְׁעוֹשִׁין הַב"ד אַחַר הַפְּסָק שְׁפּוֹסְקִים כְּמִבְּנֵי אֲרָ שֶׁם בְּש"ס ב"ק (ר"פ הַמְנִיחַ) וּא"כ אִף בְּקִנְס פִּינֹו כִּיּוֹדְעִין שְׁב"ד מְוַמְחִין יִפְסָקוּ שְׁחִיב וּמְמִילָא יְהִי חַיִּיב לְמַפְרַע וְיִהְיֶה מְהֵי תְּפִיסָתוֹ שְׁתַּפְּס קוֹדֵם הַעֲמָדָה בְּדִין וְלִכְּפֹּי אִף שְׁעֲדִינן לֹא פְּסָקוּ עֵבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי וְיָכוֹל לְתַפְּס וְלִהְיוֹת עַד שְׁיִפְסָקוּ הַב"ד.

וְאִף שְׁאִין תְּפִיסָתוֹ הַעֲמָדָה בְּדִין מ"מ יָכוֹל לַעֲשׂוֹת זֶה הַכְּפִי שְׁיִהְיֶה אַחַר שְׁיִפְסָקוּ הַב"ד וְאִז יְהִי חַיִּיב לְמַפְרַע וְכַתֵּב הָרֵא"ש ז"ל שְׁפִיר דַּע"ז מְקַבְּלִין עֲדוּת אַחַר שְׁתַּפְּס דְלִיהֵי תְּפִיסָתוֹ פִּינֹו שְׁהֶעֱדִים מְעִידִים שְׁפִדִין תַּפְּס וְאִף שְׁאִין אֲנוּ מְחִיבִין אוֹתוֹ מ"מ יוֹדְעִין שְׁב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ וּמְמִילָא מְהֵי תְּפִיסָתוֹ וְאִף דִּיכוֹל לְהִיּוֹת שְׁיִוְדָה כְּשִׁיעֲמָדוּ ב"ד מְוַמְחִין וְאִף שְׁיָבֵאוּ עֲדִים אַח"כ לֹא יִתְחַיֵּב מ"ע כָּל פְּמָה דְלֹא הוֹדָה חֲטִיב וְנָהוּ דְבַר אַחַר שְׁיָכוֹל לְפָטוֹר עֲצוֹמוֹ וְכַמ"ש תוֹס' גְּבִי הָא דְהַקְדִּישׁוּ נִינְזַק דְאִף שְׁיָכוֹל לְהוֹדוֹת מ"מ עֲדִינן לֹא הוֹדָה וּמְהֵי הַהַקְדָּשׁ ע"ש (דל"ג ע"ב).

וְזֶה טַעַם הָרֵא"ש ז"ל דְמְהֵי תְּפִיסָה כְּנ"ל. וְלִכְּפֹּי פ' הַב"י ג"כ בְּמוֹדָה לְפָנֵי עֲדִים חוּץ לַב"ד שְׁאִינוּ פּוֹטֵר דִּיכוֹל לְהִיּוֹת שְׁחִיב וּמְהֵי הַתְּפִיסָה דג"כ ב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ ע"י עֲדוּת זֶה וּמְמִילָא מְהֵי הַתְּפִיסָה כְּנ"ל וְאִף בְּהוֹדָה בְּב"ד עֲכָשְׁיוֹ ג"כ י"ל דְחִיב דְאִף דְהוּוּ הוֹדָאָה הַמְחִיבָת מ"מ אִינוּ הוֹדָאָה הַפּוֹטֵרַת פִּינֹו שְׁאִין לְנוּ דִין ב"ד לְחִיב קִנְס רַק מְחַמַּת שְׁתַּפְּס מְהֵי מְחַמַּת שְׁיִוְדְעִין שְׁב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ.

וְאִף דְלִכְאוּרָה פִּינֹו שְׁאִין עֲדִים כְּלָל א"כ לֹא יִתְחַיֵּב לְעוֹלָם בְּב"ד מְוַמְחִין כְּלָל דְאִם יוֹדָה יְהִי פָטוֹר וּבְלֹא הוֹדָאָה ג"כ לֹא יִתְחַיֵּב כְּנ"ל. מ"מ ז"א דְכְּמוּ בְּמוֹדָה לְפָנֵי עֲדִים דְמְהֵי וְאִמְרִינן שְׁב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ ע"י עֲדִים אֵלוּ שְׁמַעֲיִדִים שְׁהוֹדָה בְּפָנֵיהֶם כְּמוּ כִּי כְּשִׁמוֹדָה בְּפָנֵינוּ ג"כ ב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ ע"פ ב"ד זֶה שְׁהוֹדָה בְּפָנֵיהֶם וְלֹא הִי הוֹדָאָה הַפּוֹטֵרַת פִּינֹו שְׁאִינָם מְוַמְחִין א"כ מְמִילָא יִתְחַיֵּב אַח"כ.

וְלִכְּפֹּי כְּשִׁמוֹדָה בְּפָנֵי הַב"ד עֲכָשְׁיוֹ שׁוּב אוֹתוֹ הַב"ד הֵם כְּאִילוּ יֵשׁ עֲדִים אַחֲרֵים שְׁהוֹדָה בְּפָנֵיהֶם וּמְמִילָא מְהֵי הַתְּפִיסָה פִּינֹו שְׁיִוְדְעִין שְׁב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ כְּנ"ל. וּמְמִילָא א"ש מ"ש וְלֹא אִמְרִי' דְכִינֹו דִּיתְחַיֵּב בְּהוֹדָאָתוֹ שׁוּב הָוֵי הוֹדָאָה הַפּוֹטֵרַת דז"א פִּינֹו שְׁאִין אֲנוּ ב"ד לְחִיבֵיב ג"כ רַק שְׁהוּא כְּמוּ לְפָנֵי עֲדִים שְׁב"ד מְוַמְחִין יְחִיבֻהוּ וְזֶה לֹא מִיקְרֵי הוֹדָאָה הַמְחִיבָת כְּמ"ש לְעִיל.

וּלְכֹהֵן י"ל כְּדַבְרֵי הַשֵּׁשֶׁת פֶּאֶן דְּחַיִּיב בְּהוֹדָאָה לְחוּד כְּנ"ל: וְרֵאִיתִי לְש"י בְּסִפְרוֹ תִקְפוּ פֶהוּ סִי' כ"ד שְׁפֶתַב וְז"ל. ז"ל הַב"ח אֲבָל דַּעַת הָרֵא"ש פְּדַעַת הָרֵאָב"ד דְּקִנְס שְׁאֵנִי דְאִין אָדָם זֹכָה בּוּ עַד שְׁעַת הָעֲמֻדָה בְּדִין כ"כ ב"י וְצ"ל ע"ד דַּא"כ אֲפִילוּ לִיכָא סָפֵק לֹא מְהַנִּי תְפִיסָה בְּקִנְס פִּינּוֹן דְּלֹא זָכָה כו'.

וְכִינּוֹן דְּלֵהֲרֵא"ש מְהַנִּי תְפִיסָה בְּקִנְס כַּמ"ש הַטּוֹר כו' וַא"כ גַּם בְּסָפֵק נִימָא דְמְהַנִּי תְפִיסָה כו'. וְכ' עָלָיו הֵגַם שְׁדַבְרֵי הַב"ח אֲלֵהֶם תְּמוּהִים בְּעֵינֵי וְכַדּוּמָה שְׁלֵא הִבִּין דְּבַרֵּי הָרֵאָב"ד דְּפִשְׁטָא דְגַם הָרֵאָב"ד סוּבְר דְּבּוֹדָאֵי קִנְס מְהַנִּי תְפִיסָה פִּינּוֹן שֶׁהַב"ד הִי' מְחַיִּיבוּ בּוֹדָאֵי אֵלּוּ הִי' רִשְׁאִין לְדוֹן כו' א"כ כו' יְכוּל לְמַעְבַּד דִּינָא לְנַפְשֵׁי וְהוּי פְּאִילוּ עֲמַד בְּדִין בְּמִקּוֹם שְׁרִשְׁאִין לְדוֹן כו' רַק דְּבִסְפֵק קִנְס פִּינּוֹן שְׁגַם הַב"ד לֹא הִי' יְכוּלִין לְחַיִּיבוּ כו' וְלֹא הָיוּ יְכוּלִין לְגַמְרָה הַדִּין וְאִיךָ יִזְכָּה זֶה כו' ע"ש.

וְלַעֲנֵי דְּבַרֵּי הַב"ח ז"ל נְכוּנִים וְדַבְרֵי תְמוּהִים. דְּכִינּוֹן דְּזֵה וְדָאֵי דְאִין הַתְּפִיסָה הָעֲמֻדָה בְּדִין מְמַשׁ מְחַמַּת עֲבִיד דִּינָא כו' כַּמ"ש רַק מַה שְׁיִדּוּעַ עַב"ד מְוַמְחִין יְחַיִּיבוּהוּ יְכוּל לְהַחְזִיקוּ בְּתְפִיסָתוֹ כְּנ"ל.

וְאַף שְׁאִין עֲכָשְׁיוּ מְוַמְחִין בְּעוֹלָם מ"מ מְהַנִּי פִּינּוֹן דְּכָשְׁיַעֲמָדוּ מְוַמְחִין יְחַיִּיבוּהוּ יְכוּל לַעֲשׂוֹת זֶה הַדִּין לַעֲצָמוֹ מַה שְׁיִוְכַל אַחַר שְׁיִפְסְקוּ הַמְוַמְחִין הַדִּין כְּנ"ל. וַא"כ פִּינּוֹן דְּשָׁם אֵינִירִי בְּסָפֵקָא דְּדִינָא שְׁבּוֹדָאֵי יִתְבַּרַר לְכָשְׁיַעֲמָדוּ ב"ד מְוַמְחִין רַק שֶׁהוּא סָפֵק לְנוּ אִיךָ יִתְבַּרַר אִם יִתְבַּרַר שְׁחַיִּיב וּמְהַנִּי תְפִיסָתוֹ אוֹ לֹא וְאִם הָיִינוּ יוֹדְעִין בּוֹדָאֵי שְׁיִתְבַּרַר דְּמְהַנִּי תְפִיסָתוֹ מִמִּילָא הִי' מְהַנִּי הַתְּפִיסָה עֲכָשְׁיוּ אִף דְּעֲדִינּוּ לֹא גְמָרוּ הַדִּין.

וַא"כ מַה בְּכֹף שֶׁהוּא סָפֵק וְלֹא יְכוּלִין לְגַמְרָה הַדִּין הָא ע"ז עֲצָמוֹ הוּא הַסָּפֵק אִם כְּשִׁיתְבַּרַר הַסָּפֵק יְגַמְרָה הַדִּין שְׁחַיִּיב וּמְהַנִּי תְפִיסָתוֹ עֲכָשְׁיוּ אוֹ יְגַמְרוּ הַדִּין שְׁיִפְטוֹר וְכ"ז עֲכָשְׁיוּ אִין יְכוּלִין לְגַמְרָה הַדִּין אִף בּוֹדָאֵי קִנְס.

וַא"כ מְהַנִּי הַתְּפִיסָה מִמִּילָא בְּסָפֵק קִנְס כְּמוֹ בַּס' מְמוֹן דַּג"כ הוּא הַסָּפֵק אִי מְהַנִּי תְפִיסָה וְאִם הָיִינוּ אוֹמְרִים דְּהַתְּפִיסָה כְּהַעֲמֻדָה בְּדִין מְמַשׁ הִי' שְׁפִיר דְּכִינּוֹן דְּהוּא סָפֵק לֹא יְגַמְרָה הַדִּין אֲבָל ז"א כַּמ"ש רַק שְׁיִוְכַל לַעֲשׂוֹת כְּמוֹ שְׁיִפְסְקוּ אַח"כ וַא"כ הוּא כְּמוֹ סָפֵק מְמוֹן מְמַשׁ כו'.

וְכ' הַב"ח ז"ל שְׁפִיר פִּינּוֹן דְּהָרֵא"ש פּוֹסֵק דְּמְהַנִּי תְפִיסָה בּוֹדָאֵי קִנְס וְהָיִינוּ מִמִּילָא גַם בַּס' מְהַנִּי כְּנ"ל וְזֵה פְּשׁוּט. אִף לְכַאוּרָה הָא חֲזִינוּ דְּהָרֵאָב"ד ז"ל סוּבְר פֶּאֶן לְהִדְיָא דְּבּוֹדָאֵי קִנְס מְהַנִּי תְפִיסָה בּוֹזָה ז"ז וְאֵעִפ"כ כְּתַב בְּסָפֵק קִנְס דְּלֹא מְהַנִּי תְפִיסָה מְשׁוּם דְּלֹא גְמָרוּ הַדִּין פִּינּוֹן שֶׁהוּא סָפֵק וְקָשָׁה כְּנ"ל.

וְגַם תִּימָה עַל הַב"ח שְׁכ' דְּהָא בְּהָא תְּלִיָא וְהוֹכִיחַ דְּהָרֵא"ש אֵינוּ סוּבְר פְּהָרֵאָב"ד וַא"כ הָרֵאָב"ד עֲצָמוֹ דְּבַרֵּי סוֹתְרִין: אֲמַנְם נִרְאָה דְּזֵה לֹא קָשָׁה כְּלָל דְּהָרֵאָב"ד ז"ל סוּבְר כְּהַרְמ"ה שְׁהִבִּיא הָרֵא"ש ז"ל וְהִרְבֵּה מְהָרֵאָשׁוּנִים דְּהַטְעַם דְּמְהַנִּי תְפִיסָה בְּקִנְס הוּא דְּתַקְנַת חֲכָמִים הוּא דְּאַחַר שְׁתַּפְּסִי יְהִי לְנוּ דִין ב"ד לְקַבֵּל עֲדוּת לְפָסוּק הַדִּין כְּמוֹ בְּמִמוֹן שְׁתַּקְנּוּ חֲכָמִים כְּנ"ל.

וילכה כ' הראב"ד ז"ל שפיר דבספיקא דדינא לא מהני תפיסה בקנס פיון דסובר דנה אינו מועיל להיות מהני תפיסה מחמת פשיעמדו מןמחין כו' רק מחמת התקנה יש לנו דין ב"ד ומחייבין אותו.

וא"כ פיון שהוא ספק עכשיו ואין גומרין הדין ממילא לא מהני התפיסה שאין פאן חיוב כלל קודם העמדה בדין משא"כ בנדאי קנס מהני תפיסה שאנחנו גומרין הדין אחר התפיסה שיש לנו דין ב"ד פנ"ל.

והב"ח ז"ל הוכיח שפיר פיון דהרא"ש סובר דאין הטעם בתפיסה מחמת תקנת חכמים רק מחמת עביד דינא לנפשי' וע"כ כמ"ש וא"כ ממילא גם בספיקא דדינא מהני תפיסה בקנס כמו בס' ממון. אבל הראב"ד א"ש פנ"ל: וכו' נבין ג"כ מחלוקת הראב"ד והרמב"ן ז"ל פאן דהפוסקים לא תרצו פלום קושית הרמב"ן עליו דהוי חוץ לב"ד כו'.

ולמ"ש מיושב בפשיטות דכיון דהראב"ד סובר דהטעם דמהני תפיסה בקנס הוא משום דכשתפס הוא תקנת חכמים שיש לנו דין ב"ד לחייב קנס א"כ ממילא פשמודה לפנינו שפיר הוי הודאה הפוטרת דכיון דהטעם דחוץ לב"ד הוא משום שאינו מרשיע את עצמו דאינו מתחייב בהודאתו ואף במודה לפני עדים מ"מ אינו מתחייב מיד פשאינו וא"כ פיון שיש לנו דין ב"ד אחר התפיסה לחייב א"כ הוי לי' שפיר מרשיע א"ע גמור כמו לפני ב"ד מןמחין פיון דאי נימא דחייב חייב מיד וממילא הוי הודאה הפוטרת ופטור ואף שפאו עדים אח"כ.

ואף בהודה קודם שתפס מ"מ פיון דהרי"ף ורש"י ז"ל פסקו דמהני הקבלת עדות קודם התפיסה שיהי' מהני תפיסה אח"כ ובדיעבד אם קבלו עדות אפשר דגם הרא"ש ז"ל מודה דמהני אח"כ.

ובהא דאין מועד בבבל הנינו פיון דלכתחלה אין מקבלין שוב הוי מלתא דל"ש ע"ש. ואף לטעם הנ"ל דהוא תקנת חכמים מ"מ י"ל דאחר התפיסה מהני מה שקבלו עדות מקודם וא"כ גם ההודאה אי נימא דמחייבת יהי' מהני תפיסה אח"כ.

וילכה הוי לי' הודאה הפוטרת ופטור אף שפאו עדים אח"כ פנ"ל אבל הרמב"ן ז"ל סובר הטעם משום עביד דינא לנפשי' וא"כ אף אם מתחייב בהודאתו אינו מתחייב מיד דאין לנו דין ב"ד רק דמהני משום עביד דינא לנפשי' דכשיעמדו כו' וילכה לא הוי מרשיע א"ע וחיוב פנ"ל.

וילכה הרא"ש ז"ל שסובר דהטעם הוא משום עביד דינא כו' וילכה הכריע פהרמב"ן ג"כ פנ"ל. ולפ"ז י"ל דאפשר גם הראב"ד סובר דמודה לפני עדים חוץ לב"ד בהודאה גמורה דאף שאינה פוטרת הוי הודאה המחייבת דלא מיקרי מרשיע א"ע פיון שאינו לפני ב"ד פנ"ל: אמנם קצת ראי' דאינו מתחייב בכה"ג מהא דאמר ב"ק דף מ"א דאמר נקי מחצי פופר ופריה הביאהו לב"ד כו' ואמר אין דיני אלא פשהמית כו' עפ"י עד אחד או ע"פ בעלים ופריה ע"פ בעלים מודה בקנס הוא כו' ע"ש.

וא"כ מאי פריה הא פשהודה לפני עדים חוץ לב"ד דשפיר הי' חייב חצי פופר פיון שאינו פטור בהודאתו מתחייב פנ"ל ואעפ"כ על הריגת שורו אינו נאמן דאדם קרוב אצל ממונו

כמ"ש תוס' שם ע"ש וְשפיר אצטריף נקי מחצוי פןפך דפטור לגמרי בתם מכופר פנ"ל ומוכח דלא משפחת לה הודאה המסייבת בקנס אף שאינה פוטרת פנ"ל.

ולפרש"י שם אינו מוכח שפ"י דגם מאי דאינו נאמן בהריגת שורו הוא מטעם קנס א"כ ככה"ג עדיין שייך הביאהו לב"ד כו'. אף בתוס' ושאר פוסקים דחו שם דברי רש"י ז"ל ע"ש גם בשבועות פ' שבועת הפיקדון במשנה דאמר אנסת ופתית כו' ר"ש אומר אינו משלם קנס ע"פ עצמו ואם הי' מודה הי' פטור ולכך פטור ע"ש וקא אמר התם דשבועת הפיקדון נוהגת בפני ב"ד ושללא בפני ב"ד כו' וא"כ למה פטור שלא בפני ב"ד באנסת ופתית כו' קא אמר יודה יהא חייב פיון שאינ' פוטרתו ומוכח ע"כ דאין מתחייב פלל בהודאתו חוץ לב"ד פנ"ל.

אף גם זה אפשר לדחות ע"ש בכתובות ריש פ' נערה דר"ש מיייתי מוכיחש רק לדבריהם דרבנן ע"ש. ואין להביא ראי' בהפוך ממאי דקאמר פ' שבועת העדות ר"י הגלילי אומר והוא ראה כו' עדות המתקיימת בידיעה בלא ראי' כו' מנה הודה לי בפני פו"פ יבאו ויעידו זהו ידיעה בלא ראי' כו' נאמר התם ש"מ משביע עדי קנס פטור דנהי ידיעה בלא ראי' משפחת לה מ"מ ראי' בלא ידיעה כו' וא"כ פיון ידיעה בלא ראי' היינו הודה לי בפניכם א"כ מוכח דבקנס כה"ג כשהודה בפני עדים חייב.

אף ז"א דקאי התם אר"א דמשפחת ידיעה בלא ראי' באומדנא כו' ע"ש. ומדברי הרמב"ן עצמו משמע ג"כ דדוקא באו עדים לבסוף ע"ש.

וכמ"ש הנש"ף ז"ל בי"ד סי' רס"ז פנ"ל. ובס' נה"מ עשה פשר מדעתו דהיכא שהי' עדים בשעת מעשה אף שלא הביאם לפני ב"ד מ"מ מהני אכל כשאין עדים בדבר פלל לא מהני ע"ש ואין דבריו מוכנים דזה פשוט דגם כשהי' עדים בדבר מ"מ לא מקרי בר חיובא פלל קידם העמדה בדין כדאיתא בהא דאפכינהו ואזמינהו ע"ש.

ובריש מפות גבי בחד בשבת טבח ומכר דאף שהי' עדים אומר דגברא לאו בר חיוב' ע"ש וא"כ ממ"נ אם נימא דמתחייב בהודאתו כשאינה פוטרת ומקרי אח"כ אשר ירשיעון אלקים א"כ כשהודה לפני עדים ג"כ חייב אף שלא הי' פלל עדים בדבר דכיון דב"ד מןמחין יכולין לחייבו ע"פ עדות זה ממילא מהני תפיסתו מטעם עביד איניש דינא כו'.

וגם כשמודה לפנינו לא גרע מלפני עדים דג"כ ב"ד מןמחין יוכלו לחייבו ע"י הודאה זו שהודה בפנינו. ואי אמרינן דהודאה לא מהני פלל לחייב ממילא גם כשמודה שהי' לפני עדים לא מהני פנ"ל פיון דאינו מתחייב בהודאתו פנ"ל.

ואפשר לחלק דאף דאמרינן שאין הודאה מסייבתו פלל הן בפני עדים או בפני ב"ד שאינם מןמחין ולכך מוציאים ממונו מה שתפס דאף שהוא יודע שהמעשה אמת מ"מ פיון שלא יתחייב לעולם בפני מןמחין דע"י ההודאה לא תוכלו לחייבו פנ"ל ולכך לא שייך ממילא עביד דינא כו' ומוציאים ממונו ואינו חייב פלל אכל כשיודע שיש עדים בדבר וב"ד מןמחין יוכלו לחייבו כשיעידו עדים לפנייהם א"כ יודע באמת שתפיסתו מהני משום עביד דינא כו' ולכך אין מוציאים אף דהודאה לא מהני לחייב מ"מ מהני תפיסתו פנ"ל.

וראיתי לרא"ה ז"ל בס' החינוך מ' נ"א שכ' ז"ל ואלה הדינים שיקראו קנסות כו' שאין דינן אותן אלא ב"ד הסמוכין כו' אבל המזיק חייב לשלם בידי שמים בכל מקום כו' ע"ש.

ודבריו תמוהים דהא מפורש בירושלמי דבקנס אין חיוב פלל לצאת ידי שמים פל זמן שלא חייבו הב"ד ומוכח מהא דר"ג.

ובכמה דוכתי דאמר להדיא דבקנס פל כמה דלא צמד בדין גברא לאו בר חיובא פלל. אף ראיתי שלא פתב זה בכל הקנסות באנס ומפתה וכפל ושאר קנסות רק בשור תם כ' פן ע"ש.

ונראה דנדאי מודה ג"כ בשאר קנסות דאינו חייב פלל לצאת י"ש פנ"ל. רק בתם סובר פהראב"ד ז"ל הביאו הרשב"א פ' המניח דקנסא דפלגא נזקא שניא משאר קנסות ואפילו הודה מעצמו בי דינא זיל שלים אמרי לי דקרנא אית לי גבי' כו' ע"ש.

ולכך סובר ג"כ דחייב לצאת י"ש וגם דגלי קרא שכיכול למכרו קודם העמדה בדין כמ"ש תוס' פ' המניח. משא"כ בשאר קנסות ונדאי דפטור לצאת ידי שמים פנ"ל: (מא) אין מוציאים מידו.

וכ' הרא"ש והטור ואם לא הביא התופס עדים שראוי לזכות בהם מוציאים ממנו כו' ע"ש לכאורה נראה כשתפס ומביא עדים על הקנס צריכים העדים דרישה וחקירה דלא עדיף מאלו היו לפני מומחין דבקנס בעיניו דו"ח כמבואר לקמן סי' ל' וכיון שבעי עדים הראוי לזכות בהם צריף דו"ח דדוקא במקמון לא בעיניו משום געילת דלת משא"כ בקנס וגם בכה"ג בעיניו, ולכאורה קשה פנין דקי"ל אין העדים נעשים זוממין עד שיגמר הדין על פיהם א"כ פנין שכ' הרא"ש ז"ל דאומרים לו אין אנו דנין לחייבה קנס ואין יכולין לגמור הדין שחייב קנס רק שאין דנין גם להוציא מה שתפס וא"כ הוי עדות שא"א יכול להזימו פנין דלא הי' גמר הדין על פיהם וממילא לא הוי עדים שראוי לזכות בהם ורק מחמת שיודעין שב"ד מומחין שחייבוהו והא פנין דהוי עשאי"ל אין אנו יודעין פלל שיעידו בפני מומחין עדות זה דיכול להיות שאומרים שקר עכשיו דאינם מתיראים מהזמה פנין שיודעין שאין יכולין לגמור הדין משא"כ לפני מומחין לא יעידו פלל פשיה' ראוי להזמה ורק בהכחשה הטעם משום הכחשה תחילת הזמה הא לא"ה לא הי' מהני הזמה ע"ש ובכל העדות אף שבשעת עדות לא נגמר הדין עדיין מ"מ יודעין שינגמר הדין על פיהם משא"כ הכא שאי אפשר לגמור הדין על פיהם ובכל עדות לפטור הוא משום שגומרין הדין שפטור משא"כ כאן דאין פוסקין פלל שפטור רק שאין יכולין להוציא פנ"ל.

אמנם י"ל דגם זה מיקרי גמר דין מה שפוסקין שאינן מחייבין אותו כמו בתרי ותרי דפוסקין ג"כ רק שאינן חייב ולא מגבין ומהני תפיסה ואעפ"כ מקרי גמר דין ואף דהכא אין יכולין לפסוק פלל שחייב דאין דנין מ"מ י"ל פנ"ל.

או אפשר למאי שנסתפקו אי הטעם דעשאי"ל פסול הוא מחמת שאומרים שקר שאינם מתיראים מהזמה כדמשמע מרש"י ז"ל פ' מרובה (ע"ה ע"ב) או הטעם דהוא כמו פסול קורבה דהוא גזירת הפתוב שאף שאומרים אמת הוא פסול כמו קרובים כו'.

וא"כ אי אמרינן הטעם כמו פסול קורבה דכיון דבאמת יודעין החקירות והוי יכול להזימן רק מחמת שאין אנו יכולין לגמור הדין הוי אאי"ל וא"כ פנין שהוא אמת ממילא פשיה' מומחין יוכלו שפיר להוציא ע"י עדותם דשפיר גם אז יעידו פנין שהוא אמת גם עכשיו



ואז יהי יכול להזימן וממילא הוי עדות שראוי לזכות בו לפני מומחין ויודעין שב"ד מומחין יתייבּוהו וּשפיר מהני תפיסה פנ"ל.

או אפֿשר דלפטור לא בעינן כֿלל יכול להזימן כמו בתרי ותרי שאומרים לא הרג דג"כ לא שיקף הזמה ואף שיתקנים במלקות מ"מ אי הכחשה לאו תחילת הזמה הוי ג"כ עדות שאאי"ל ואעפ"כ מהני משום דהוא לפטור דהוי עכ"פ ספק ופטור וכן לענין תפיסה ג"כ דהוי עכ"פ ספק וממילא מהני התפיסה פנ"ל.

או די"ל דלא בעינן כֿלל לענין צם יכול להזימו פנין שדנין על הממון שתפס אי חייב להחזיר או לא ולא על הקנס ובממון ממילא לא בעינן יכול להזימו פנ"ל. ובזה ואפֿשר לישוב דברי הרמ"ה שפסק דלא מהני תפיסה במה שהיא יותר עבדי רבנן תקנתא לגיזק אבל לארניחי לא עבדי תקנתא כו' ותמה הרא"ש ז"ל דהאי לאו תקנתא היא אלא דינא פנ"ל ע"ש (ספ"ק דב"ק).

ולמ"ש אתי שפיר דהא דבממון לא בעינן עדות שאי"ל הוא רק תקנתא משום נעילת דלת כו'. וא"כ אף דבתפס מהני אף שאינו י"ל מ"מ לא עבדו תקנתא רק שלא להפסיד אבל לארניחי לא עבדו תקנתא כו' וממילא לא מהני מטעם עדות שאי אתה י"ל פנ"ל: גם דברי ר"ת אפֿשר לישוב שפסק דדוקא כשתפס גוף המזיק אבל מידי אחרינא לא כו'.

ותמה ג"כ הא דינא הוא ולמ"ש א"ש ג"כ פנ"ל. וגם י"ל דדוקא בקרו דקי"ל הנוחלט השור וא"כ הוי לפטור אי מהני התפיסה ולכך לא בעינן יכול להזימה פנ"ל ומהני התפיסה אבל כשתפס דבר אחר דצריכין לדון על החיוב הוי שפיר עשאאי"ל ולא מהני התפיסה וסובר דזה לא מקרי לפטור כו' ולכך פסק דדוקא תפס גוף המזיק מהני פנ"ל.

ואפֿשר דבשאר גיזקין כגון אש ובור באבנו וספינו וכו' דאין דנין גם הר"ת מודה דמהני תפיסה אף בדבר אחר למ"ש תוס' ריש סנהדרין דדרישה וחקירה לא בעינן בשאר דברים אף דאין דנין ע"ש.

ולכך לא בעינן גם עשי"ל ומהני שפיר תפיסה אף בדבר אחר ודוקא בחצי נזק דהוא קנס ולכ"ע בעינן עשאאי"ל כמבואר בש"ס פ' מרובה ולא מהני פנ"ל. ולכך י"ל דפסק המרדכי בקרו פדעת ר"ת ובשאר דברים פדעת החולקין כמ"ש הסמ"ע משום דאפֿשר גם הר"ת מודה בשאר דברים פנ"ל והנה בתוס' כתבו שם בשם ר"ת דלא מהני תפיסה רק גוף המזיק דאל"כ יגזול כל אשר לו ולא יוציאו ממנו דאין דנין דיני קנסות ע"ש ודבריו תמוהים כמו שתמה הרא"ש ז"ל מאי דיני קנסות הוא במה שגפסוק שצריך לשלם המותר ומה שהוא כנגד הנזק לא נוציא ממנו רק השאר ולמה לא נוציא ממנו ע"ש.

ואפֿשר לישוב דבאמת למאי דקי"ל דגזילה גמורה אין דנין א"כ לכאורה בל"ז פשיגזול לא נוציא ממנו דאין דנין גזילות וכן פירשו באמת קצת פ' דברי תוס'. אף באמת ז"א דאיה שיקף החשש ע"ז שגזול כו' דהא לכך אין דנין משום דלא שכיח שגזול ולמה נייחוש כו'.

וע"כ דאף דגזילה לא שכיח מ"מ כאן שתופס בשביל הגזקו שפיר שכיח שיתפוס גם יותר ולכך חיישינן לזה וממילא דנין ג"כ גזילה כזו כמו בכופר בפקדון וכו' ג דהוי גזילה דשכיח ועדיין קשה פנ"ל.

אָמַנְם י"ל בְּהִיפּוּד דְּבִאָמַת יְגִזּוּל כֹּל אֲשֶׁר לוֹ וְחִיּוּשֵׁינוּ שְׁפִיר כִּינּוּן שְׁתּוּפָס בְּשִׁבִיל הַהִיזָק כַּנ"ל וְאֵעִפ"כּ לֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְיוּכַל לְכַפּוֹר שְׁלֵא הִיזְקוּ כֹּלל וְהוּא גְזִילָה גְמוּרָה דְּנִדְאֵי בְּגִזְלָה גְמוּרָה שְׁאִין דְּנִין לֹא יְכוּל הַנְּגִזַל לִזְמַר שְׁתּוּפָס בְּשִׁבִיל מַה שְׁהִיזְקוּ קִצַּת כִּינּוּן שְׁאִין יוֹדְעִין זֶה נְאִין דְּנִין וְא"כּ אִם לֹא יְהִי עֵדִים עַל הַהִיזָק יוֹכַל לְגִזּוּל כֹּל אֲשֶׁר לוֹ וְלֹא נוֹצִיא מִמֶּנּוּ כַּנ"ל.

וְע"כּ דְּלֹא מְהַנִּי תְּפִיסָה רַק גּוּף הַמְזִיק וּמִמִּילָא הַשְּׂאָר הוּא גְזִילָה גְמוּרָה כְּשֶׁאָר גְּזִלוֹת וְלֹא שְׂכִיחַ וּמִמִּילָא לֹא חִיּוּשֵׁינוּ כַּנ"ל כְּמוֹ בְּשֶׁאָר גְּזִילָה כִּינּוּן שְׁאִין עֲנִין לְהַתְּפִיסָה כַּנ"ל. וְאִם אִם יְהִי עֵדִים עַל הַהִיזָק ג"כּ לֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְּהוּי עֵדוֹת שְׂאֵא"ל שְׂאֵם יוֹזְמוֹ לֹא יִשְׁלְמוּ כְּלוּם דְּלִהְיָזִיק לֹא יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה בְּמַה שְׁהַעֲיָדוּ שְׁהִיזְק דְּלֹא הִיזְקוּהוּ כֹּלל בְּעֵדוּתָם דְּאִדְרָבָה אִם לֹא יִעֲיָדוּ לֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא כְּלוּם דְּהוּא גְזִילָה גְמוּרָה כִּינּוּן שְׁאִין עֵדִים שְׁהִיזְקוּ דְּרַק מִחֲמַת עֵדוּתָם אֲמָרִינוּ דְּשְׂכִיחַ כַּנ"ל וְגַם לְהַנְיָזָק לֹא יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה בְּמַה שְׁהַעֲיָדוּ שְׁהִיזְק וְהוּא שְׂכִיחַ וְגָרְמוֹ לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ הַגְּזִילָה וּבִאָמַת הוּא לֹא שְׂכִיחַ שְׁלֵא הִיזְקוּ דְּנִדְאֵי פְטוּרִים עַל זֶה שְׁלֵא הַעֲיָדוּ רַק עַל דְּבָר שְׁאִינוּ שְׁלוֹ רַק שְׁאִינוּ יְכוּל לְהוֹצִיא הַגְּזִילָה מִתַּחַת יָדוֹ וְתְּפִיסָה מְהַנִּי בְּאָמַת וְגָרְמוֹ לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ מַה שְׁגִזַל וְאִינוּ שְׁלוֹ וְהוּי כְּמוֹ הָא דְּבַר יִשְׂרָאֵל דִּינֵדַע סְהִדוּתָא כּו' (ב"ק קי"ג ע"ב) דְּאִם אָמַת פְּטוּרִין וְלֹא יִשְׁלְמוּ כֹּלל וְהוּי מִמִּילָא עֵדוֹת שְׂאֵא"ל י"ל וְגַם לֹא יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה לְהַנְיָזָק כִּינּוּן דְּאִין עֵדִים נְעֻשִׁים זּוּמְמִין עַד שְׁיִגְמֹר הַדִּין לְפָנֵי ב"ד כְּשֶׁר א"כּ.

אִם יוֹזְמוֹ וְלֹא הִיזְקוּ כֹּלל וּמִמִּילָא הִי בְּאָמַת גְּזִילָה גְמוּרָה דְּלֹא שְׂכִיחַ וּבְעֵי מוֹמַחֲזִין וּמִמִּילָא לֹא נִגְמַר הַדִּין כֹּלל לְפָנֵי ב"ד כְּשֶׁר וְהִיכָא דְּנִוְדַע אַח"כּ שְׁלֵא הִי ב"ד כְּשֶׁר לֹא הוּי הַזְמָה כְּמִבְּנָאָר בַּפ' וּבַש"ס.

וְכֵאֵן מַה שְׁנִגְמַר הַדִּין שְׁיִשְׁלַם הַגְּזִילָה נִוְדַע שְׁלֵא הִי ב"ד כְּשֶׁר כִּינּוּן דְּהוּא לֹא שְׂכִיחַ וּמִמִּילָא יְהִי פְטוּרִין וְהוּי עֲכָשְׁיוֹ עֵדוֹת שְׂאֵא"ל עַל מַה שְׂאִוְמָרִים שְׁהוּא מְלִתָּא דְּשְׂכִיחַ וְלֹא מְהַנִּי נְאִין יְכוּלִין לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ וְיִגְזּוּל כֹּל אֲשֶׁר לוֹ וּבְכַרְט לְדַעַת הַש"ף ו"ל דְּאִף בְּמִזְמוֹן בְּעֵינֵינוּ י"ל.

וּלְכַף ע"כּ דְּלֹא מְהַנִּי רַק גּוּף הַמְזִיק וּמִמִּילָא הַשְּׂאָר הוּי גְזִילָה דְּלֹא שְׂכִיחַ וְלֹא חִיּוּשֵׁינוּ כַּנ"ל וְא"ש: עוֹד י"ל דְּהַנָּה לְכַאוּרָה אִם תְּפָס יְכוּל לְכַפּוֹר שְׁלֵא תְּפָס כֹּלל וְאִף דְּעֵדִים מְעִידִים שְׁתְּפָס מ"מ הוּי עֵדוֹת שְׂאֵא"ל ל"מ"ש הַרְאָב"ד ו"ל גְּבִי שֵׁן וְעִין דְּהִיכָא דְּגָרְמוֹ רַק שְׁלֵא יְהִי תְּפִיסָה אִף שְׁבֵלָא עֵדוּתָם הִי יְכוּל לְתַפְּסֵי אַעֲפ"כּ פְּטוּרִים דְּמֵאן יִימַר שְׁהִי תּוֹפָס ע"ש (פכ"א מה"ע).

וְא"כּ הִכָּא דְּמְעִידִים שְׁתְּפָס לֹא יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה כֹּלל אִם יוֹזְמוֹ דְּלֹא גָרְמוֹ לוֹ הִיזְק דְּבִלָּא עֵדוּתָם לֹא הִי יְכוּל לְגַבּוֹת ג"כּ דְּאִין דְּנִין רַק שְׁהִי מְהַנִּי תְּפִיסָה וְהִם הַעֲיָדוּ שְׂכַבְרָתָם תְּפָס וְאִינוּ יְכוּל שׁוּב לְתַפְּסֵי וְעַל זֶה פְטוּרִין כַּנ"ל דְּמֵאן יִימַר שְׁהִי תּוֹפָס וְא"כּ הוּי עֵדוֹת שְׂאֵא"ל וְאִינָם נְאָמְנִים שְׁתְּפָס וּמִמִּילָא יְכוּל לְתַפְּסֵי עוֹד הַפְּעַם וְא"כּ אִין לְדְבָר סוּף דְּיְכוּל לְתַפְּסֵי פְּעַם אַחַר פְּעַם וְלֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כַּנ"ל: אִף ז"א דְּאִם יְתַפְּסֵי עוֹד הַפְּעַם מִמִּילָא שׁוּב יְכוּל לְהַבִּיא הָעֵדִים שְׂכַבְרָתָם דְּאִין כִּינּוּן שְׂכַבְרָתָם עוֹד הַפְּעַם מִמִּילָא שׁוּב הוּי יְכוּל לְהַזְיָמָם דְּשְׁפִיר יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה אִם יוֹזְמוֹ דְּגָרְמוֹ לוֹ הִיזְק דְּבִלָּא עֵדוּתָם הִי מְהַנִּי תְּפִיסָתוֹ הַשְּׁנִינִי וְע"י עֵדוּתָם לֹא מְהַנִּי כִּינּוּן שְׂכַבְרָתָם וְצָרִיכִין לְשִׁלְמָה וּמִמִּילָא הוּי עֲכָשְׁיוֹ

י"ל ויכולין להוציא ממנו מה שתפס שנית כנ"ל: אמנם למ"ש הפוסקים דבעינן יכול להזימו דוקא שאם יוזמו ישלמו הכל כאשר זמם ממש כגון אם מעידים על מאה ואינו יכול להזימו רק על חמשים ואם יוזמו לא ישלמו רק נ' ממילא גם הם אינם נאמנים רק על נ' ע"ש.

וא"כ אם תפס מאה ומגיע לו ממנו בעד החבלה עשרה אינו יכול להוציא ממנו כלום מזה שתפס דשפיר יכול לכפור כנ"ל שלא תפס ואף דהעדים מעידים מ"מ הא על העשרה שפגיע לו קנס הוי עדות שאאי"ל שאם יוזמו לא ישלמו רק תשעים שלא הפסידוהו יותר דאותן העשרה לא רצו לחייבו רק שלא יהי' מהני תפיסה עוד ועל זה פטורים כנ"ל וא"כ כיון שאם יוזמו לא ישלמו רק צ' ממילא גם עכשיו אין נאמנים רק שתפס בעד תשעים ועל העשרה אינם נאמנים שלא? הא מהני תפיסה.

וא"כ כיון שעדיין מהני תפיסה על עשרה ממילא אינו צריך להחזיר תשעים רק פ' דמהני תפיסתו על העשרה מחמת הקנס שפגיע לו וא"כ ממילא גם על אותם עשרה הוי עדות שאאי"ל שאם יוזמו לא ישלמו רק פ' כיון שהי' מהני עדיין התפיסה על עשרה וממילא אינם נאמנים רק שתפס פ' ועל יותר הוי עדות שאאי"ל וממילא עדיין יכול לתפוס עשרה ואינם נאמנים וממילא הוי אא"ל כלל ואינו יכול להוציא ממנו כלום כנ"ל.

ואי נימא דלפטור לא בעינן יכול להזימו א"ש דעל מה שמעידין שתפס ונפטר מחוב הקנס ע"ז לא בעינן יכול להזימו ואף דהוי לחיוב כיון שפטר נפטר צריך לשלם המותר שתפס מ"מ כיון דע"ז שלא? הא מהני שוב תפיסה לא בעינן יכול להזימו ומהני עדותם וממילא הוי על השאר יכול להזימו כיון דלא מהני עכשיו התפיסה על המותר.

אף אי נימא דגם לפטור בעינן או דזה לא מיקרי לפטור כיון דאינו נפטר בזה רק שמעידין שתפס לחייבו א"כ לש"י ז"ל דגם בממון בעינן עדות שאמה יכול להזימו ממילא אין יכולין להוציא ממנו כלום כנ"ל: ומינשבים שפיר דברי תוס' שכתבו דאל"כ יגזול כל אשר לו ולא נוציא ממנו.

דאין דנין דיני קנסות וכיון שאין דנין דיני קנסות רק דמהני תפיסה ממילא אין יכולין להוציא ממנו המותר דהוי עדות שאאי"ל כנ"ל שלא גרמו לו הניזק רק שלא? הא מהני תפיסה וממילא אינם נאמנים כלל כנ"ל.

ומוכח דלא מהני רק דבר המזיק עצמו וממילא על המותר שפיר נאמנים דיוכל להזימו כיון שלא מהני התפיסה על המותר והפסידוהו ונאמנים כנ"ל וא"ש. ועוד י"ל בכמה גוני ואין להאריך: (מב) ואם יאמר הניזק שזמו לי שאדע עד כמה אתפוס אין שומעין לו כו'.

והוא דעת הרא"ש שדחה דברי הרי"ף ורש"י ז"ל דגרסו (ר"פ החובל) דאי תפס כו'. וראיתו מהא דאמר אין מועד בבבל דאין ב"ד נזקין לקבל העדאה אע"פ שאין בו עתה הוצאות ממון כמו כן אין מקבלין עדות ג"כ שאם יתפוס כו' ע"ש (ספ"ק דב"ק).

ומהרש"ל ביש"ש פ' החובל דחה דבריו דדוקא גבי קנס אין מקבלין קודם שתפס כו' אבל בממון רק דהוא לא שכיח א"כ ראוי לשלם קודם שתפס דהתפיסה שכיח דכל טעמיה דמצי למעבד ודאי יעשה שייתפוס ולכך מקבלין עדות כו' ע"ש וכן כ' הש"י ז"ל.

ובמקלטה דשכיח ואין בו חסרון פיס כגון בןשית וכה"ג לכאורה משמע מדבריהם דאין שמיין קודם שתפס דמשמע מדבריהם דדוקא פיון דהטעם הוא דאין דנין משום דלא שכיח וכיון דהתפיסה שכיח ממילא שמיין פדי שיתפוס ע"ש.

אבל במאי דאין דנין משום דלית בי' ח"פ. מה בכך דהתפיסה שכיח הא מ"מ אין יכולין לקבל עדות משום דלית בי' ח"פ.

ואפשר דגם בכה"ג סברי דשמיין קודם כמ"ש אח"כ דהוי פאלו פבר תפס רק בקנס שאין פאן חיוב פלל עדיין משא"כ במקמון אף דלית בי' ח"פ מ"מ פיון שפבר נתחייב שפיר שמיין ומקבלין עדות פדי שיתפוס ש כו' ע"ש: והנה לכאורה לדעת הרב"ד ז"ל גבי שן ועין דהיכא דלא הי' חייב לשלם רק ע"י תפיסה העדים פטורים פשהונומו דלא גרמו היזק ברור דמאן יימר שהי' תופס ע"ש (פכ"א מה"ע).

וא"ה פיון דבקנס ובחבלות בעינו עדות שאתה יכול להזימן ולדעת הש"ך ז"ל אף במקמון בעינו כו' א"כ אין יכולין לקבל עדות פלל קודם התפיסה שיהי' מהני תפיסה דהוי עדות שאאי"ל שאם יוזמו יהיו פטורים דמאן יימר שהי' יכול לתפוס ואינם נאמנים פלל וממילא לא מהני תפיסה פנ"ל.

אף י"ל ג"כ פיון דהטעם דבחבלות בעינו יכול להזימו הוא משום דלא שכיח ולא שייך התקנה ע"ש. וא"כ פיון דהתפיסה שכיח ממילא לענון זה שיהי' מהני תפיסה לא בעינו פלל יכול להזימו כמו בשאר מקמון דשכיח וכמו לענון גוף הדין שמתקבלין עדות והוא ג"כ מחמת התקנה ואעפ"כ מהני במקלטה דלא שכיח לענון התפיסה משום דשכיח וכן ג"כ לענון י"ל לא בעינו לענון התפיסה פנ"ל.

ומיושב ג"כ קושית הרא"ש מהא דאין מועד בבבב דהתם בקנס דנדאי בעינו יכול להזימו ולכך לא מהני הקבלת עדות קודם התפיסה פנ"ל משא"כ במקמון לענון תפיסה וכנ"ל: ולדעת הש"ך דאף במקמון בעינו יכול להזימו וי"ל ג"כ דלענון תפיסה לא בעינו י"ל דעכ"פ הוא ספק וכמו לפטור וכמ"ש לעיל ע"ש.

ואי נימא דגם לענון תפיסה בקנס בעינו יכול להזימו רק דהכא דהוא רק משום לא שכיח ולענון תפיסה דשכיח הוא פשאר מקמון ולא בעינו יכול להזימו ושללא פדעת הש"ך ז"ל וכמ"ש.

וא"כ ממילא במאי דליכא חסרון פיס נראה כמ"ש דאין מקבלין עדות קודם שתפס דבזה שפיר בעינו יכול להזימו אף לענון תפיסה ואף דכל טעמיה יעבד והוי פאלו תפס כו' מ"מ מאי בכך פיון דאין עדות פלל קודם שתפס פנ"ל: וגם נראה לענ"ד ראי' לזה מהא דפ' המניח דשלח לי ר"ח לר"נ הרי אפרו לרכובה שלש כו' ושלח לי קנסא קמגבית בבבב כו' והקשה הרשב"א ז"ל הא הי' צריף לידע עד פמה יהי' מהני התפיסה ודלמא תפס ושלח לו פמה יוציא ממנו ומאי מהדר לי קנסא קא מגבית כו' והיא תימה.

ותירץ דהיינו דקאמר לי ר"נ אימא לי גופא דעובדא היכא הוי והיינו אם תפס או לא ע"ש. וא"כ אי נימא דשמיין קודם שתפס ג"כ שיהי' מהני תפיסה אח"כ א"כ עדיין קשה פנ"ל מאי שלח לי קנסא קא מגבית הא הי' צריף לידע עד פמה יהי' מהני תפיסה ומאי שאל אותו גופי' דעובדא כו' אם תפס או לא הא אף אי לא תפס עדיין צריף לידע ולשומו

שְׁיֵהָיָה מְהֵנִי אִם כֹּפֵר תְּפִיסָה וְהָתָם לֹא אֵינִי בְּקִנְס רַק בְּנוֹשֶׁת כַּמֵּ"ש תּוֹס' שָׁם ע"ש וּמוֹכַח דְּהָתָם בְּבוֹשֶׁת דְּאִין דְּנִין מִשׁוּם דְּלִית בִּי ח"כ מִמִּילָא אִין שְׁמִין קוּדָם שְׁתַּפְּס כַּמֵּ"ש וְרַק בְּלֹא שְׂכִיחַ שְׁיֵהָיָה הַנָּ"ל וְכַמֵּ"ש: וּבַמֵּ"ש נִרְאָה לִישָׁב קְנוֹשֶׁת הַט"ז שְׁתַּמָּה דְּפָרִיף בְּש"ס בְּנוֹשֶׁת וּפְגָם דְּשְׂכִיחַ נִעְבֵּד שְׁלִיחוּתֵיהּ וּמִשְׁנֵי בְּנוֹשֶׁת אַע"ג דְּשְׂכִיחַ פִּינּוֹן דְּלִית בִּי ח"כ כּו' וְעַל פְּגָם לֹא מִשְׁנֵי פְּלוּם דְּהָא שְׂכִיחַ וְגַם חֲסָרוֹן פִּיס וְלָמָּה אִין דְּנִין ע"ש.

וּלְמ"ש י"ל דְּהֵנָּה לְכַאוּרָה קִשָּׁה אַף דְּבוֹשֶׁת וּפְגָם שְׂכִיחַ מ"מ פִּינּוֹן דְּקָאֵי עַל אֲנוּס וּמִפְתָּה ע"ש. וְא"כ פִּינּוֹן שְׁמַעֲדִין גַּם עַל קִנְס וְעַל הַקִּנְס לֹא מְהֵנִי עֲדוּתָם דְּלֹא מְהֵנִי הַקְּבֻלָּת עֲדוּת לְעֲנִין קִנְס.

וְא"כ אַף דְּלְעֲנִין בְּנוֹשֶׁת מְהֵנִי מ"מ הָיָה עֲדוּת שְׁבֻטְלָה מְקַצָּתָה בְּטָלָה כְּוָלָה פִּינּוֹן דְּבֻטַּל עֲדוּתָם לְעֲנִין הַקִּנְס מִמִּילָא בְּטַל גַּם לְעֲנִין הַבְּנוֹשֶׁת וּפְגָם. אַף זֶה הַטְּעוּת דְּהָא עֲדוּת הִיא עֲדוּת פְּשִׁיר וְלֹא בְּטַל כְּוָלָה רַק דְּאִין לְנוּ דִין ב"ד לְקַבֵּל הָעֲדוּת עַל הַקִּנְס וְהָיָה פְּהַעֲדוּ חוּץ לְב"ד עַל הַקִּנְס וּמִמִּילָא עַל מַה שְׁיֵישׁ לְנוּ דִין ב"ד מְהֵנִי שְׁפִיר וְלֹא בְּטַל כְּוָלָה: אֲמַנְם לְמ"ש דְּבִאֲמַת לְעֲנִין שְׁיֵהָיָה מְהֵנִי תְּפִיסָה יֵישׁ לְנוּ דִין ב"ד וּמְהֵנִי הַקְּבֻלָּת עֲדוּת רַק דְּלֹא מְהֵנִי מִשׁוּם דְּהָיָה עֲדוּת שְׁאֵא"ל א"כ עֲדִינּוּ שׁוּב הָיָה עֲדוּת שְׁבֻטְלָה מְקַצָּתָה כּו' פִּינּוֹן דְּבֻטַּל עֲדוּתָם לְעֲנִין הַקִּנְס שְׁאֵינָה נְאֻמָּנִים עַל זֶה שְׁיֵהָיָה מוֹעִיל תְּפִיסָה מִשׁוּם עֲדוּת שְׁאֵא"ל וּמִמִּילָא בְּטַל גַּם עַל בְּנוֹשֶׁת וּפְגָם.

וְאַף בְּהָא דְּאִין בּוּדְקִין עֵינֵי נְשִׁים (סוּף יְבָמוֹת) אֲמַרִּינּוּ לְהִיפּוּף פִּינּוֹן דְּאֵיכָא פְּתוּבָה לְמַשְׁקַל כְּדִינֵי מְמוֹנוֹת כּו' מ"מ פְּתוּבוּ שָׁם הַמַּכ' דְּהַטְּעַם הוּא מִשׁוּם דְּעֵינְקָר עֲדוּתָם עַל הַמָּמוֹן ע"ש גַּם אִין בּוּדְקִין וְלֹא הָיָה עֲשֵׂא"ל א"כ כַּמֵּ"ש הַשְּׁ"ף ז"ל ע"ש.

אֲבָל הֵכָא הָיָה שְׁפִיר עֲדוּת שְׁבֻטְלָה מְקַצָּתָה כּו' כְּוָלָה. אַף ז"ל דְּהָא בְּקִנְס לֹא מְהֵנִי כְּוָלָה הַקְּבֻלָּת עֲדוּת עַל הַתְּפִיסָה וְאִין לְנוּ דִין ב"ד גַּם עַל זֶה כַּמֵּ"ש הַפְּהַרְש"ל ז"ל וְהָיָה פְּהַעֲדוּ חוּץ לְב"ד עַל הַקִּנְס וּמִמִּילָא לֹא שְׁיֵהָיָה עֲדוּת שְׁבֻטְלָה כּו' כְּוָלָה.

וּפָרִיף שְׁפִיר בְּנוֹשֶׁת וּפְגָם דְּשְׂכִיחַ נִעְבֵּד שְׁלִיחוּתֵיהּ דְּאַף דְּמַעֲדִים גַּם עַל הַקִּנְס מְפָל מְקוּם מְהֵנִי כְּוָלָה: וְלִפ"ז מִיְנוֹשָׁב דְּמִשְׁנֵי שְׁפִיר בְּנוֹשֶׁת אַף דְּשְׂכִיחַ פִּינּוֹן דְּלִית בִּי ח"כ לֹא עֲבָדִין כּו' וְאִם כֵּן מִמִּילָא גַּם פְּגָם אִין דְּנִין דְּכִינּוֹן דְּמַעֲדִין גַּם עַל בְּנוֹשֶׁת וְעַל בְּנוֹשֶׁת יֵישׁ לְנוּ דִין ב"ד שְׁיֵהָיָה מְהֵנִי תְּפִיסָה שְׁהוּא מְמוֹן כְּוָלָה וְאַף עַל פִּי כֵּן לֹא מְהֵנִי עֲדוּתָם עַל הַתְּפִיסָה דְּהָיָה עֲדוּת שְׁאֵא"ל כְּוָלָה: וְא"כ לֹא מְהֵנִי מִמִּילָא גַּם עַל הַפְּגָם מִשׁוּם עֲדוּת שְׁבֻטְלָה מְקַצָּתָה בְּטָלָה כְּוָלָה כְּוָלָה וּמִשְׁנֵי שְׁפִיר.

וְאַף הֵיכָא דְּאֵיכָא פְּגָם בְּלֹא בְּנוֹשֶׁת מ"מ שׁוּב הָיָה מְלִתָּא דְּלֹא שְׂכִיחַ פִּינּוֹן דְּהֵיכָא דְּאֵיכָא בְּנוֹשֶׁת אִין דְּנִין מִמִּילָא גַּם פְּגָם לְחוּד אִין דְּנִין וְכַמֵּ"ש לְעֵיל. וְאַף ע"י הוּדְאָתוּ בְּלֹא עֲדִים ג"כ אִין דְּנִין כַּמֵּ"ש הַמְּפָרְשִׁים דְּכִינּוֹן דְּאִין יְכוּלִין לְהוֹצִיא בַּע"כ ע"י עֲדִים שׁוּב לֹא שְׁיֵהָיָה הַתְּקִנָּה דְּנִעִילָת דְּלִת ע"ש וְאִין דְּנִין כְּוָלָה וְא"ש.

וּבְזָה מִיְנוֹשָׁב ג"כ מֵאִי דְּאָמַר אָדָם בְּאָדָם דְּלֹא שְׂכִיחַ כּו' וְהִקְשׁוּ הָא חֲבָלוֹת שְׁפִיר שְׂכִיחַ ע"ש. וְלְמ"ש א"ש דְּכִינּוֹן דְּהֵיכָא דְּאֵיכָא בְּנוֹשֶׁת אִין דְּנִין מִשׁוּם עֲדוּת שְׁבֻטְלָה מְקַצָּתָה כּו' דְּלִית בִּי ח"כ מִמִּילָא אַף דְּלִיכָא בְּנוֹשֶׁת אִין דְּנִין מִשׁוּם לֹא שְׂכִיחַ כְּוָלָה.

וילקף גם ריפוי וְשָׁבֵת אֵין דְּנִין דג"כ שִׁינָה הַטַּעַם הַנִּל מְשׁוּם עֵדוּת וְשִׁבְטָה מְקַצָּתָה כו':  
וְהַרְמַב"ם ז"ל דְּפוֹסֵק דְּדִנִין רִיפּוּי וְשָׁבֵת אֲזִיל לְטַעְמֵי דְּסוּבְרָ גַבֵּי שֵׁן וְעֵין דְּהִיכָא וְשִׁינָה  
מְהַנֵּי תְּפִיסָה צָרִיכִין הַעֲדִים לְשֵׁלֵם כְּשֶׁהוּזְמָו דְּזָה מִקְרִי מְמוֹן מַה שֶׁהִי מְהַנֵּי תְּפִיסָה ע"ש  
בלח"מ.

וא"כ מְהַנֵּי שְׁפִיר עֵדוּתָם עַל הַתְּפִיסָה דְּהָנִי יָכוֹל לְהַזְמִינָו כַּנִּל וְלֹא בְּטָלָה כָּלֵל וְלִקְף מִמִּילָא  
דְּנִין רִיפּוּי וְשָׁבֵת כַּנִּל דְּשָׁכִיחַ וְאִית בֵּי ח"פ כַּנִּל. מִשָּׂא"כ לְהַרְאָב"ד ז"ל כַּנִּל וְא"ש  
אוּ שְׁסוּבְרָ דְּלֹא בְּעֵינָן כָּלֵל י"ל לְעַנְנָן תְּפִיסָה כַּמ"ש לְעִיל וְכֵן צ"ל לְהַרְי"ף וְרִש"י דְּגַרְסֵי  
דְּאִי תְּפִיסָה דְּמִשְׁמַע אִף בְּקִנְס מְהַנֵּי כַּנִּל וְהָאֵי דְּלִרְכּוּבָה שְׁלֵשׁ צָרִיכִין לְדַחֲוֹק לְפְרוּשָׁם מְאֹד  
ע"ש.

וצ"ל דְּהִי מְשַׁמַּע לִי שְׁרוּצָה לְחִיבּוֹ מִדְּ בְּלֹא תְּפִיסָה וְהָא דְּמַבִּיא הָרָא"ש מֵאֵין מוֹעֵד  
בְּבָבֶל וְלְכַאוּרָה עֲדִינָן אִמְאֵי לֹא מְשַׁפְּחַת כְּשִׁפְכָר תְּפִיסָה דְּאִז מְקַבְּלִין עֵדוּת דו"א דְּשׁוּב הָנִי  
לֹא שָׁכִיחַ וְשִׁיחָא ג' פ' ע"י תְּפִיסָה אָבֵל אֵין לֹמַר דְּזָה לֹא מִקְרִי צַד חִיּוּב כַּמ"ש תּוֹס' פ'  
כִּיצַד ד"ה בְּמִפְרִין כו' דַּא"כ לֹא הָנִי מְקַשָּׁה הָרָא"ש מִיָּדֵי וְע"כ דְּלֹא דְּמִי לְהַפְקָר ע"ש  
רַק כַּמ"ש: סִימָן ב' סְעִיף א' כָּל ב"ד אֲפִילוּ אֵינָם סְמוּכִים בַּא"י אִם הָיוּ רוֹאִים שְׁהָעַם  
פְּרוּצִים בְּעֵבְרִוּת (וְשֶׁהוּא צִוְרָף שְׁעָה) (הָיוּ) דְּנִין בֵּין מִיתָה בֵּין מְמוֹן בֵּין כָּל מִינֵי עוֹנָשׁ  
וְאֲפִילוּ אֵין בְּדָבָר עֵדוּת גְּמוּרָה וְאִם הִי אֵלֵם (הָיוּ) חוֹבְטִין אוֹתוֹ ע"י פּוֹתִים וְיֵשׁ לְהֵם פַּח  
לְהַפְקָר כו' כְּפִי מַה שְׁרוֹאִים פְּרָצַת הַדוֹר כו': א) כָּל ב"ד אֲפִילוּ אֵינָם סְמוּכִין כו' בֵּין  
מִיתָה כו'.

הַנֵּה דִין זֶה אֵינוֹ מְוַסְּפֵם שֶׁהִנֵּי פ' ד' מִיתוֹת אֵהָא דְּאִמְרַתָּא בֵּת טְלֵי כו' אֲקַפָּה ר' חֲמָא  
כו' חֲבִילֵי זְמוּרוֹת כו'. וְכִי הִנֵּי וְאִי קִשְׁיָא הָא קו"ל דב"ד (הָיוּ) מְפִין וְעוֹנָשִׁין שְׁלֹא מִן  
הַדִּין כו' י"ל דְּהֵתָם סְנֵהֲדָרֵי גְדוּלָה הִי וְרַב גּוֹבְרִיָּהוּ אָבֵל ב"ד דְּעֵלְמָא לֹא כו' ע"ש וְהוּבָא  
בב"י ג"כ.

וְהָרִי שְׁפִסֵּק שְׁאֵין כַּח בְּיַד ב"ד אַחַר לְדוֹן מִיתָה כו'. וְכַתּוּבִים דְּחָה דְּבָרֵי הִנֵּי הַנִּל דְּהֵתָם  
לֹא הָיָה צִוְרָף שְׁעָה וְלֹא מִיגְדָר מְלִתָּא ע"ש.

וְזָה וְדָאֵי שֶׁהִנֵּי לֹא טְעָה בְּזָה דְּמִפְּוֹרֵשׁ בְּש"ס דְּוִנְקָא בְּמִיגְדָר מְלִתָּא כו' אֲלֹא שְׁסוּבְרָ  
דְּוִדָאֵי אִף רַב חֲמָא לֹא עֲשָׂה ע"פ הַדִּין דְּאִיף אָמַר אֲקַפָּה ר"ח כו' הָא מְשַׁנְּהָ מִפְּוֹרֵשׁת  
דְּבַעֲיָנָן עֲשָׂרִים וְשִׁלְשָׁה בְּדִינֵי נְפִשׁוֹת וְאִיף הִי לִי סְנֵהֲדָרִין לְדוֹנָה וְצָרִיכִין לֹמַר שְׁדָנָה  
כַּכ"ג וְכוּלָם טְעוּ וְזָה דוֹחֵק גְדוּלָה.

וְגַם לְמָה תְּלָה הַטְּעוּת בּוּ דְּאָמַר טְעָה בְּתַרְתֵּי כו' וְגַם אֲקַפָּה ר"ח מְשַׁמַּע הוּא לְבַד. וְלִקְף  
הוֹכִיחַ הִנֵּי דְּוִדָאֵי הִי שֵׁם מִיגְדָר מְלִתָּא וְלִקְף דְּנָה בְּשִׁרְיָפָה אִף בְּלֹא סְנֵהֲדָרִין כְּשִׁאָר גְדוּלָה  
הַדוֹר כו'.

וְאֵעִפ"כ אָמַר דְּטְעָה בְּתַרְתֵּי דְּשִׁרְיָפָה הוּא פְּתִילָה שְׁלֵ אָבֵר וְאִף שֶׁהִי מְשׁוּם מִיגְדָר מְלִתָּא  
מ"מ אֵינוֹ יָכוֹל לְעַשׂוֹת מִיתָה אַחֲרַת שְׁאִינָה בְּתוֹרָה. וְכַמ"ש בַּח' אֲנָשִׁי שֵׁם יְבָמוֹת (פ'  
הָאִשָּׁה רַבָּה) דְּבִרְכָב עַל סוּס כו' דְּנוּהוּ כְּאֵלוּ חָלַל שְׁבֵת בְּמִלְאָכָה גְּמוּרָה דְּבִסְקִילָה וְבַהֲטִיחַ  
אֲשָׁתוֹ כְּאֵלוּ בָּא בְּזָנוּת דְּבַמְלָקוֹת ע"ש.

וכן משמע מש"ס דאמר ב"ד מפין ועונשין כו' ולא לעבור על ד"ת אלא לעשות סניג כו'. ופרש"י ולא לעבור לבדות מיתה למי שאינו חייב כו' ע"ש ותמהו כמה שתמהו המ' דהיאף יעלה על הדעת שהב"ד יחייבו מיתה למי שאינו חייב ומאי אנשמעין בזה ע"ש.

ולמ"ש מן ש"ב דהיינו אף שהיא מוגדר מלתא שיש רשות לדונו במיתה מ"מ לא לעבור על דברי תורה לחייבו מה שאינו בתורה כלל ואינו על ענין זה כגון ברכב על סוס לחייבו שריפה כה"ג רק לעשות סיג לתורה לעשות כמו שחייבה התורה על עבירה גמורה בעבירה זו וכמ"ש החי"א"ש הג"ל.

ולכך אמר שפיר דטעה דאקפה חבילי זמורות כו' שאין ענין כלל למיתה זו. וגם טעה בקה דבזמן שיש פהו כו' דאין רשות לדון מיתה כלל בזה"ז אף משום מוגדר מילתא.

וע"ז הקשה הנ"י הא ב"ד מפין ועונשין כו' ותירץ דנוקא סנהדרין סמוכין כו' אבל ב"ד אחר לא כנ"ל וא"ש. וכן מצאתי להר"ן ז"ל בהידושו לסנהדרין מ"ו וז"ל ומעתה נראה שאלו הב"ד העונשין עונש מיתה למי שאינו מחויב לה בדרך הסניג ראוי שיהי' הב"ד מן מחין וסמוכין כשמעון ב"ש ונחביריו דיותר חמור הוא זה מעונש ד"ת כו' דהא ב"ד אלקים בעיניו כו' אלא דאי אית להו הרמנא דמלפא כו' אבל בדין שפדיניהם פטור כו' נדאי אסור דב"ד מן מחין וסמוכין בעיניו אבל ברוכפים כו' מדין רודף ע"ש.

ואף שמדברי הרי"ף ז"ל לא משמע פן שהביא אהא דר"נ (ב"ק צ"ו) גזלנא עתיקא כו' ובעיניו למיקנס' כו' והוכיח דאף בח"ל יכולין לקנס ולהביא עוד מהא דב"ד מפין ועונשין כו'. וא"כ מאי ראי' הא שם נוקא בסמוכין דמפין ועונשין וע"כ שפובר דגם שם קאי אבל ב"ד אף אינם סמוכין.

מ"מ אין זה מוכרח דסובר פן גם במיתה די"ל נוקא במקומו דילפינו (פרק השולח) הפקר ב"ד כו' מראשי אבות דמנהילין ולכך לא בעיניו סמוכין כמ"ש הר"ן ז"ל לענין הפרת נדרים דכתיב ראשי המטות דלא בעיניו סמוכין רק כל ראשים במשמע ע"ש ולא הביא מהא דב"ד מפין כו' רק שיכולין לקנס לצורך שעה.

וממילא מהני מטעם הפקר ב"ד כו' אבל במיתה שפיר י"ל דבעיניו סמוכין. וכן יש לדקדק מדברי הרמב"ם ז"ל פ' כ"ד מה' סנהדרין ה' ד' שכ' יש לב"ד להלקות כו' ולהמית מי שאינו מחויב כו' ובה"ה פתב וכן יש לב"ד בכל מקום ובכל זמן להלקות למי ששמועת רעה כו'.

וגם אח"כ ה' ו' כ' וכן (הי') לדין פח להפקיר ממון כו' ופי' הכ"מ תמיד אפילו בחוץ לארץ כו'. ולמה פתב בהנה"ב בבונה תמיד ובכל זמן דהיינו אף בחוץ לארץ ובהא דלהמית ולהלקות לא פי רק יש לב"ד ולא תמיד ובכל זמן ומשמע דסובר לענין מיתה וכה"י לא עבדינו רק בסמוכין וכן"ל ואף שגם אח"כ פתב סתם וכן יש לב"ד ולא פתב בכל זמן אף בדברים הנוהגים כו' היינו משום דקאי וכן אדלעיל שפבר כ' תמיד כו' משא"כ במאי שהתחיל במיתה למה לא כ' בכל זמן כו' ומוכח כנ"ל.

ובב"ח פתב להיפוך דמדכתב וכן כו' משמע דגם ברישא פן ע"ש ולא משמע פן ע"ש. ולכך נראה דקשה לעשות מעשה בדבר זה להמית מי שאינו חייב מיתה פיון שמוצינו

חולקים בדבר וכ"כ בס' בני"ש הובא בכה"ג ונ"ל ולדידי לא הייתי מיקל לענן מיתה אלא בחתיכת אבר ע"ש.

וכן נראה. ואח"כ ראיתי בשו"ת מהר"מ לופלין סי' קל"ח שהאריך בענין זה והביא דברי הנ"י הנ"ל וכתב שפטלה דעתו ע"ש ולא ראה דברי הר"ן הנ"ל שמפונש להדיא ג"כ בדברי הנ"י הנ"ל וגם פירושו שרצה לפרש בדברי הנ"י א"א לפרשו בדברי הר"ן ו"ל ע"ש וכן בדרישה דחה הרא"י מהרי"ף ע"ש: ב) שחצם פרוצים כו'.

וכתב הסמ"ע ו"ל עיין פ' כו' דאף אם אין כל העם פרוצים רק יחיד מהם יכולין לענוש אותו היחיד ולקנסו שלא מן הדין כו'. ובאו"ת דחה דבריו וכ' שלא ראה ראי' לדבריו בפרישה ואין קונסין כשהוא לבדו פרוץ כו' ע"ש ולענ"ד פוננת הסמ"ע פשוטה למ"ש בפרישה דראיית הטור והב"י דאף בח"ל דנין מיתה כו' מהרי"ף ו"ל הוא משום שהביא הוא שב"ד מפין ועונשין כו' אהא דר"ן והיינו להוכיח דמנ"ל לר"ן דקנסין היינו מהא דר"א דמפין ועונשין כו' וא"כ דקאי אף בח"ל כמו בהא דגזלנא עתיקא כו' ע"ש.

וא"כ ממילא מוכח פנ"ל דעדיין קשה איך הוכיח ר"ן מהא דר"א הא שם הוא דוקא במיגדר מילתא כשהעם פרוצים וכה"ג משא"כ בהאי עובדא דלא הני מיגדר מילתא רק דגזלנא עתיקא הני ואינו פרוץ רק הוא לבד ומוכח דר"ל סובר ג"כ פנ"ל דהא דר"א דמפין ועונשין כו' היינו אף כשהוא לבדו פרוץ קונסין אותו לבד וכמ"ש הסמ"ע וכן"ל.

וגם בל"ז לא קשה על הסמ"ע שכתב רק שיכולין לקנסו כו' וזה נדאי מוכח דאמר בהדיא גזלנא עתיקא הוא וקנסי' משום שהוא לבדו פרוץ ולענן מיתה לא כ' הסמ"ע כלל פנ"ל רק אף לענן מיתה מוכח כמ"ש.

וגם ראיתי בתשובת מהר"מ לופלין סי' קל"ח שרצה השואל לומר כמ"ש בתנאים הנ"ל דכשהוא לבדו פרוץ לא קנסין דלא שייך בזה מיגדר מילתא והוא דחה דבריו בכמה ראיות מהא דרב הונא קץ ידא (נדה י"ג) בשביל שהי' רגיל להפוך ושאר ראיות ע"ש שפסק ג"כ דעונשין אותו היכא שייגע הקזק או שהוא מושרש בזה ע"ש: נ) ואפילו אין בדבר עדות גמורה כו'.

והוא מתשובת הרמב"ן ותשובת הרא"ש ע"ש בב"י. ולכאורה תמוה דמנ"ל זה דלמא אף (דהיו) מפין ועונשין שלא מן התורה היינו פשידעין בבירור שעבר עברה עכ"פ אבל מנין לנו היכא שאין עדות ברורה שעבר כלל.

והב"ח ו"ל פתב ונ"ל. ונראה לי ראי' ברורה לזה מעובדא דשמעון בן שטח שתלה הנשים באשקלון ביום א' כו' ולא הי' שם עדות ברורה ודו"ח כו' וכ"כ הרמב"ם כו' ע"ש.

ולא ידעתי מאי ראי' היא זו דהיכא מבואר בש"ס דלא הי' שם עדים בעובדא דשב"ש וממעשה שהביא רש"י פ' נגמר הדין (דמ"ד ע"ב) לא מוכח שלא הי' עדים ע"ש. ואדרבא לכאורה משמע קצת להיפוך מדהשיבו חכמים לר"א (שם מ"ה ע"ב) שמונים היו ואין דנין ב' ביום א' ומוכח דהוראת שעה הי' ע"ש ולמה לא השיבו הא בלא עדים הי' כו'.

והרמב"ם ו"ל פתב פ' כ"ד מה' ס' ו'לא הני שם עדות כו' אבל ע"ז גופי' קשה מנין לו זה כו'. ולכן נראה דראייתם הוא כמ"ש הרמב"ם פ' י"ח מה' סנהדרין ה' ו' שאין ממייתין



ולא מלקין בהודאות פיו אלא בעדים וזה שהרג יהושע לעכן ודוד לגר עמלקי בהודאות פיו הוראות שעה היתה כו'.

ומוכח מזה דבהוראות שעה יכולין להמית אף בלא עדות ברורה דאפילו בהודאות פיו בלא עדים פלל ממיתין כו' ואף שאינו ידוע בבירור שהאמת פן כמ"ש הרמב"ם ז"ל שם ע"ש וממילא ג"כ לענין הוראות שעה דמגדר מלתא הדין פן דאף בלא עדות ברורה יכולין לעשות וכנ"ל.

וכן פתב עוד בפ"י המשניות פ' נגמר הדין ודע שהריגת יהושע לעכן כו' בהודאות פיו הוראת שעה היתה כו' ע"ש רק שפרמב"ם שם סינים או מדין מלכות הי' כו'. ולפ"ז לכאורה לא מוכח.

אף בל"ז פשוט פיון שאינו עפ"י הדין רק לידע אם המעשה אמת הי' הדין כמו בהורג נפש שלא בעדים דכונסין לכיפה כו' (סנהדרין פ"א ע"ב) ופריף שם מנא ידעי כו' ומשני דאתפחיש בבדיקות כו'.

וכן ממש הדין פאן ע"ש. וכן ראיתי אח"כ בריב"ש סי' רנ"א שכ' דיש לדון בזה כמו בהא דכונסין לכיפה דא"צ עדות גמורה ע"ש אף לפ"ז לא מהני שום עדות פסול קרובים או עד מפי עד מדלא משני התם בקרובים וכה"ג וע"כ דלא מהני רק עדות כמועיל בדיני ממונות ולא בנפשות.

ומדברי הרמב"ן והפוסקים מוכח דאף בעדות פנה סגי ע"ש בטור ב"י. אף נראה רא"י לזה לכאורה דהא בהא דרכב על סוס בשבת וסקלוהו (שם מ"ו) וכה"ג הא הוי לי' עדות שאי אתה יכול להזימה פיון שהעדים לא העידו פלל על חיוב מיתה ואיך ידעו שהב"ד יעשו למגדר מלתא נדאי דכשיוזמו לא יתחייבו מיתה ועדיף טפי מהא דנערה מאורסה כו' (שם מ"א) וגם הקא יכולין לומר שפסלו כו' פיון שהי' ג"כ בלא התראה וא"כ הוי עשאא"ל והוא עדות פסול ולמה מחייבין מיתה על ידם ומוכח מדברי הרמב"ם הנ"ל דאף ע"י פסולין מחייבין מיתה למגדר מלתא: אמנם יש לדחות למה שהקשה הרמב"ן גבי עדי טרפה (שם ע"ח) למה הוי עשאא"ל הא יתחייבו מלקות פשיוזמו ומקיימא הזמה במלקות כמו לענין פן גרושה כו'.

ותירץ דמשום הזמה במלקות אין יכולין עכשיו לחייבו מיתה דדוקא לענין לעשות פן גרושה מהני מה שיהי' מלקות בהזמה אבל לענין לחייבו מיתה לא מהני פיון שהוא חמור ע"ש.

וא"כ גבי הא דרכב על סוס כו' פיון שבאמת מן הדין אינו חייב מיתה רק למגדר מלתא אף שאינו חייב רק דנימא פיון שהוא עשאא"ל יכול להיות שלא עבר פלל עבירה זו פנ"ל. וא"כ פיון דבאמת מקיימא הזמה במלקות נדאי המעשה אמת רק דלענין לחייבו מיתה לא מהני.

וממילא לענין זה ב"ד (היו) מפין ועונשין כו' למגדר מלתא דהא בל"ז אינו חייב פלל מיתה על עבירה זו וכיון דלענין גוף העבירה בלא מיתה מהני והוי יכול להזימו ממילא (היו) מחייבין מיתה מטעם מגדר מלתא פנ"ל אבל בעדות של קרובים או פסולים שאינם נאמנים לגמרי אפשר דאין מחייבין אף שהוא מגדר כו' פיון שיכול להיות שלא.

עבר פלל פנ"ל או דעדות שאאי"ל אין הפסול מחמת שקר דלא נאמן פלל רק שהוא גזירת הפתוב לחוש לזה שלא לחייב ע"י דהא סנהדרין פ"א דההורג נפש שלא בעדים פונסין אותו לכיפה כו' ופריה מנא ידעינו ומשני בעדות מיוחדת או בלא התראה כו' ע"ש שבעינין עדות פשר לדיני ממונות ולא לד"נ אבל ע"י קרובים או פסולים אסור לגרום לו מיתה ע"ש ולכאורה קשה למ"ש הריטב"א ריש מכות ושאר מפ' דאין חייבים פשהונו רק היכא פאשר זמם לעשות שעושיין ע"י אבל היכא שע"י עדותם גורמים לו היזק פטורים דלא אמרינו פאשר זמם לגרום רק לעשות ע"ש וא"כ ה"א פיון שהעדים מעידים שהרא בלא התראה ופטור ממיתה רק להכניסו לכיפה ולגרום לו מיתה וא"כ פשוטו לא יתחייבו מיתה ע"ז דהוי פאשר זמם לגרום פנ"ל דע"י עדותם גרמו לגרום לו מיתה.

וא"כ פיון שלא יתחייבו כו' הוי עדות שאאי"ל וממילא אף להכניסו לכיפה ולגרום לו מיתה אסור דע"י עדות פסול אסור אף לגרום לו מיתה פנ"ל ונאמאי פונסין לכיפה ואף דבמזון לא בעינן יכול להזימו היינו משום תקנה וכאן דלא שייך התקנה ממילא הוא עדות פסול פנ"ל: וע"כ כמ"ש דאי לגרום לו מיתה סגי במאי דלקיים הזמה במלקות או דלא בעינן פלל יכול להזימו לענין זה דאף שאאי"ל הדבר אמת פנ"ל.

אבל קרובים או פסולים לא מהני וא"כ גם ה"א לא מוכח מהא דמהני עשאאי"ל דלקוי סגי בקרובים או פסולים פנ"ל וי"ל פמו שם לענין פיפה דג"כ אינו צריך רק להיות הדבר אמת פנ"ל ובקרובים אפשר לחלק פיון דקרובים הוא ודאי אמת רק שגזירת הפתוב לפוסלם פמו דקי"ל (סי' מ"ו סל"ה) בראה עד שלא נעשה חתנו כו'.

וא"כ שם גבי פיפה דהוא הלכה למשה מסיני להמיתו באופן זה כמ"ש הרמב"ן שם. ולכך צריך עדות גמור ולא מהני קרובים אף שהדבר אמת משא"כ ה"א לענין מגדר מלתא דאינו צריך רק אמיתת הדבר שפיר סגי בקרובים פיון שאומרים אמת פנ"ל רק בעד מפי עד ושאר פסולים קשה למה מהני פיון שהוא מחשש שקר ויכול להיות שלא עבר פלל פנ"ל.

וצ"ל דסברי זה לסברא פשוטה דכמו דיכולין משום מגדר מלתא לחייבו מיתה אף שאין עליו חיוב מיתה פלל פמו כן אף בעדי' פסולים פיון שהוא על זה עצמו מגדר מלתא לדון ע"פ הפסולים א"כ גם על זה יכולין לחייבו אף שאינו חייב פיון שהוא גם בזה מגדר מלתא פיון שהעם פרוצים פנ"ל.

ולכך נראה דהיכא שאין העם פרוצים רק הוא לבדו פרוץ דג"כ דנין מיתה כמ"ש הסמ"ע מ"מ נראה דלענין זה שפיר צרי עדות גמורה שעבר דאי לא עבר אין פאן מגדר מלתא פלל פנ"ל. ואף שבשו"ת מהר"מ לופלין משמע להיפוך מ"מ נראה כמ"ש: סימן ג סעיף א' אין ב"ד פחות משלשה וכל שלשה נקראים ב"ד אפילו הדיוטות (דאי אפשר דלית בהו חז דיווע סברות בדינים אבל אי לית בהו חז דיווע ו פסוליה לדון): (א) אין ב"ד כו'.

וכ' הסמ"ע היינו מדברי סופרים אבל מן התורה בחד סגי וכ"כ הרמב"ם כו'. והש"ך ז"ל דחה דבריו ותמה על הרמב"ם שפסק דב' שדנו אין דיניהם דין ואיך פסק כר"א

דמדאורייתא בחד סגי הא אמר בש"ס דאיכא בינייהו רב אחא אית לי דשמואל כו' רבא לית לי כו' ע"ש.

וגם הא אמר דבהודאות והלואות שליחותיהו עבדינו בפ' החובל ובגיטין ע"ש וע"כ דמדאורייתא הוא דבעינו מןמחין כו' ע"ש. וכבר קדמו בקושיא הנ"ל הרשב"א והר"ן בחדושי' והכ"מ ע"ש (פ"ב מה"ס).

ונראה בפשיטות דהנה ו"ל הרמב"ם פ"ב מה' ס' ה' י' אע"פ שאין ב"ד פחות משלשה מותר לאחד לדון מן התורה שצאמר בצדק תשפוט כו' מד"ס עד שיהיו שלשה ושנים שדנו אין דיניהם דין ובסמוך ה' י"א כ' א' שהיא מןמחה לרבים ה"ז מותר לו לדון יחידי כו' אבל אינו חשוב ב"ד כו' ע"ש.

והנה בהא דמשגי ר"א דמדאורייתא חד נמי פשר דכ' בצדק כו' פתב רש"י ו"ל דסבר אין עירוב פרישיות כו' ותמהו בתוס' דא"כ למה לי בצדק תשפוט כו' ע"ש. ונראה ג"כ דהנה הרמב"ם ו"ל מחלק בין דברים שצריך ב"ד או דין לבד.

שפסק דיחיד מןמחה דן יחידי ואעפ"כ לא הני ב"ד לענין הודאה ושאר דברים ע"ש. והרשב"א ו"ל פתב דהוכחת הרמב"ם הוא מהא דפ' ראוהו ב"ד כמ"ש התוס' שם ובאמת לרבא קשה מתניתין דהתם וצריכין לדחוק ע"ש בר"ן.

ולכך נראה דנדאי אי אמרינו עירוב פרישיות וקאי תלתא אלקים גם אהודאות והלואות א"כ ליכא למימר מקרא דבצדק תשפוט דסגי בחד כמו דלא אמרינו גם לר"א דגם בגזילות יהי סגי בחד מהא דבצדק תשפוט משום דמפרש גבי ג' אלקים כו'.

וכן ממילא אי אמרינו ע"פ בעי בהו"ה ג"כ ג' וא"כ קשה קרא דבצדק תשפוט. וע"כ לחלק פנ"ל דבהא דעירוב פרישיות וקאי אמודה במקצת דהלואה דבעי ג' היינו משום דלענין הודאה בעינו ב"ד וקאי על מה שצריך ב"ד דבעינו ג' וקרא דבצדק תשפוט דקאי על שאר דינין סגי באמת ביחיד דרשאי לדון מדאורייתא אבל ב"ד לא הוי פנ"ל.

אבל אי לא אמרינו ע"פ רק דגילף דליבעי ג' ממשפט אחד כמ"ש תוס' והנה תוס' פתבו דהיכא דאינו שנה לגמרי לא שייך למילף ממשפט אחד כו' ע"ש. וא"כ פיון דכתיב בצדק תשפוט דסגי במשפט ביחיד א"כ ממילא אף בדברים דבעי ב"ד סגי בחד פיון דאין ע"פ ולא ידענו כלל ג' בהלואות רק ממשפט אחד דגילף מגזילות וכיון דע"כ סגי במשפט בחד במה שהוא דין לחוד מקרא דבצדק תשפוט א"כ שוב יהא שנה למשפט זה אף במידי דצריך ב"ד דלמה גילף יותר ממשפט דגזילות וע"ש בתוס' וממילא א"צ ג' כלל אף לענין הודאה וכה"ג וממילא הדין כשמואל דב' שדנו דיניהם דין כו' אף במאי דצריך ב"ד דלשמואל יש להם דין ב"ד אף לענין הודאה וכה"ג כמבואר בש"ס (פתובות כ"ב) לענין קיום דאמר דילמא כשמואל סבירא לי ובקיום בעי ב"ד כו' ע"ש.

וממילא מןושב קושית התוס' על רש"י ו"ל דפי' דסובר אין ע"פ דאי הוי סבר ע"פ א"כ אף דכתיב בצדק תשפוט ע"כ דבמידי דבעי ב"ד בעינו ג' מדאורייתא וא"כ איך משגי ר"א דמדאורייתא חד נמי פשר ופירשו דלר"א הפירוש במתניתין תרתי דיני ממונות בג' מדרבנן וגזילות כו' בג' מדאורייתא ע"ש.

וא"כ אי סבר ע"פ הא גם בדיני ממונות בעי ג' מדאורייתא ומאי חילוק יש וע"כ דסבר אין ע"פ רק דגילף ממשפט אחד ולכך ילפינו מבצדק תשפוט דלא בעי כלל ג' וכנ"ל וממילא מיןשבים שפיר דברי הרמב"ם ז"ל דהש"ס קאמר שפיר דר"א אית לי דשמואל דכינון דמשני מתניתין דלא פרכא רק פנ"ל דדיני ממונות בג' מדרבנן וגזילות מדאורייתא וא"כ ע"כ דסובר אין עירוב פרישיות דאל"כ גם בהלואות ת בעינו ג' במאי דצריף ב"ד וקתני סתם וגם בגזילות היכא דלא בעינו ב"ד לא לבעי ג' מבצדק תשפוט דכינון דע"פ אין חילוק.

וע"כ סובר אין ע"פ ולא ילפינו ממשפט א' פנ"ל וממילא לא בעינו כלל ג' מדאורייתא ואית לי דשמואל פנ"ל. אבל רבא דסובר כדקי"ל ע"פ ולכך אף דסובר ג"כ קרא דבצדק תשפוט מ"מ ע"כ פנ"ל דמידי דבעי ב"ד בעינו ג' מדאורייתא ומןמחין רק מדרבנן משום נעילת דלת סגי בהדיוטות בהלואה כו'.

ולכך משני דמתניתין תרתי קתני הודאות כו' בג' היינו עדי הודאות כו' במידי דצריף ב"ד וקבלת עדות סגי בג' הדיוטות מדרבנן פנ"ל וגזילות וקבלות בעינו ג' מןמחין פינון דצריף ב"ד פנ"ל.

ומינשב גם אליבא דרבא סוגיא דפ' ראיהו ב"ד דבעלמא לענו דין גרידא באמת סגי בחד מדאורייתא פנ"ל. וגם א"ש אליבא ברייתא דנחיד מןמחה דן יחידי ונהינו דבממחה לרבים אוקמיהו אדאורייתא דסגי בחד היכא שאינו צריף ב"ד פנ"ל ובמה דצריף ב"ד באעת לא מהני כמ"ש הרמב"ם ז"ל פנ"ל: ומינשב לשון הרמב"ם ז"ל שכתב אעפ"י שאין ב"ד פחות משלשה מ"מ מותר לאחד לדון מדאורייתא ונהינו דין לבד היכא שאינו צריף ב"ד פנ"ל שצאמר בצדק תשפוט כו' ונהינו דלדין דקי"ל ע"פ ילפינו בצדק תשפוט דהיכא דלא צריף ב"ד סגי בחד ומד"ס עד שיהי' ג' אף לדין לחוד וב' שדנו אין דיניהם דין פינון שאין להם דין ב"ד ויכולין הבע"ד לחזור אם רוצים כמ"ש המהרי"ט ז"ל שהקשה מאי חילוק אי דינם דין או לא אם פסקו פדיו עדיין יקיים ע"ש ותירץ פינון שאינו דין לא הי' הודאה ויכולין לחזור מטענותם ע"ש וא"כ ממילא פינון שאין להם דין ב"ד אין דינם דין פנ"ל.

ואח"כ פתב מיז דנחיד מןמחה רשאי לדון יחידי לכתחלה אבל ג"כ אין לו דין ב"ד פנ"ל וא"ש דפוסק פרכא לגמרי פנ"ל ואח"כ ראיתי בתנאים קצת מדברינו באופן אחר ע"ש. ולמ"ש מיןשב גם קושיא הב' מהא דאמר ר' יוסף שליחותיהו עבדינו מידי דהוי אהודאות והלואות כו'.

ולמ"ש א"ש דהינו כמו בהודאות כו' במידי דצריף ב"ד דבעי מןמחין מדאורייתא והוא רק מטעם שליחותיהו עבדינו כמו כן לענו מעשין אגטא ג"כ פנ"ל. אבל לענו שיהי' רשאי לדון מן התורה שפיר בחד סגי פנ"ל.

ולכך פ"ה מה' ס' כ' אע"פ שאין ב"ד של ח"ל אלקים כו' שליחותם עושין כו' ונהינו דלענו שיהי' לנו דין ב"ד הוא רק מטעם שליחותיהו עבדינו פנ"ל ודברי הסמ"ע נכונים פנ"ל. רק דדבריו תמוהים במ"ש אהא דאין ב"ד פחות מג' דהינו מד"ס כו'.

וז"א דְהַרְמַב"ם פְּתַב לְהִיפּוּף דַּאֲעַפ"י שְׁאִין ב"ד פְּחוּת מַג' מְוֹתֵר לְדוֹן לֹא' כּו' אֲבָל ב"ד לֹא הָוּי מְדַאֲוֵרִיָּתָא וְלָמָּה פְּתַב אֲהָא דְאִין ב"ד שְׁהוּא מְדַרְבְּנָן וּכ"כ הַרְמַב"ם וּבְאַמַּת פְּתַב לְהִיפּוּף פּוֹנ"ל ע"ש וּמָה שְׁתִּירָץ הַתְּנָמִים פְּכַר מְבֹנָר בְּחִידוּשֵׁי הַר"ן ו"ל דִּי"ל דְּאָף לֹר"א מ"מ בְּעֵינָן עַכ"פ חַד סְמוּךְ מְדַאֲוֵרִיָּתָא וּלְכַף צְרִיכִין לְטַעְמֵי דְשְׁלִיחוּתֵיהּ עֲבָדִין עַכ"ל.

וּמִמֵּילָא ב' אִין דִּינֵיהֶם דִּין פִּינָן דְלֹא מְהַנִּי רַק מְדַרְבְּנָן וּמְדַרְבְּנָן בְּעֵינָן ג' פּוֹנ"ל: וְכֹן מְצִאתִי לְהַרְאָה ו"ל בַּס' הַחִינוּף מ' רַל"ה וְנ"ל וְכֹן כּו' שְׁפָל אִישׁ שְׁהוּא חָכָם כּו' שְׁיָדוֹן ד"ת כּו' וְאִפְּלוּ יָחִיד יְכוּל לְדוֹן דִּין תּוֹרָה וְכִמוֹ שְׁאֲמָרוּ אֲחָד דֵּן אֶת חֲבֵירוֹ דִּין תּוֹרָה שְׁנֹאֲמַר בְּצִדְקָא תִשְׁפּוֹט כּו' וְחֲכָמֵיהּ הִזְהִירוּ כּו' ע"ש.

וּמְבֹנָר לְהַדְיָא ג"כ פְּדַבְרֵי הַרְמַב"ם ו"ל שְׁפּוֹסֶק כּר"א דְמְדַאֲוֵרִיָּתָא חַד פְּשֵׁר כּו'. וְעֵינָן בַּס' קִצְהָא ח"ש כְּדָאי פְּרִיעַת ב"ח מְצֹנָה בְּעֵינָן מְוֹמָחִין לְעֵנָן כּפ"י כְּמוֹ בְּעֵשָׂה סְנֹפָה כּו' ע"ש.

וּבְאַמַּת מְבֹנָר גַּבֵּי נִרְצָע ב"ק דָּף כ"ח דְלִעְנָן לְכוּף לְקַיָּים מְצֹנָה לֹא בְּעֵינָן פְּלָל ב"ד ע"ש דְּכָל א' מְצֹנָה עַל זֶה וְכֹן הַשִּׁיג עָלָיו בַּס' נה"מ. אָף רְאִיתִי שְׁמַהֲרֵש"ל ו"ל פ' הַחוּבֵל נִסְתַּפֵּק בְּזֶה שְׁפַתְב לְעֵנָן אֲנֹס וְאִפְשֵׁר אָף בִּימֵי הַתְּלִמוּד הָיוּ דְנִין בְּזֶה בְּבָבֶל מֵאַחַר שְׁאִינוּ גַבֵּיּוֹת מְמוֹן רַק עֲשָׂה דוּלוּ תְהִי לְאִשָּׁה וְכוּפִין אוֹתוֹ כְּשֶׁאָר מְצֹנָת עֲשָׂה וּל"ת שְׁפַתְוֹרָה ע"ש.

וּמוֹכַח אָף בְּמֵאֵי דְלֹא שְׁכִיחַ וְלֹא שְׁיִיף שְׁלִיחוּתֵיהּ עֲבָדִין מ"מ כּוּפִין לְקַיָּים מ"ע ע"ש. אָף מְצִאתִי הַדְּבָר מְבֹנָר לְהִיפּוּף לֹר"א מְמִיץ בַּס' יְרֵאִים סִי רַע"ח שְׁכ' וְנ"ל וְחוּב שְׁעֵבֵר עָלָיו שְׁבִיעִית אִין רִשְׁאֵי הַלְנָה לְעַכְבּוֹ אֲלֵא ע"פ הַמְלָנָה כּו' אֲלֵא הַלְנָה וְנִמְן לְהַמְלָנָה לְדִין שְׁיִשְׁמַט חוּבוֹ פְּאֲשֵׁר צְנוּהָ וּב"ד יְחִיבּוּ הַמְלָנָה לּוֹמַר מְשַׁמַּט אֲנִי כּו' וְאִם אִין הַמְלָנָה רוּצָה לּוֹמַר כּו' יְכוּפוּ אוֹתוֹ שְׁיֵאֲמַר דְתִנְיָא בְּכַתְּוֹבוֹת עַל פְּרִיעַת ב"ח מְצֹנָה כּו' אֲבָל עֲשָׂה סְנֹפָה כּו' כּוּפִין וּמְכִין אוֹתוֹ כּו'.

וְנִרְאָה לִי דְאִין הַדְּבָרִים הַלְלוּ אֲלֵא בַב"ד שְׁל א"י אֲבָל בַּב"ד שְׁפַחוּץ לְאַרְץ אִין רִשְׁאֵי לְכוּפוֹ כּו' בְּמִידֵי דְלֹא שְׁכִיחַ כּו' ע"ש. וּמְבֹנָר דְאִין כּוּפִין לְקַיָּים מְצֹנָת עֲשָׂה אֲלֵא בְּמִוּמָחִין רַק בְּמִידֵי דְשְׁכִיחַ עֲבָדִין שְׁלִיחוּתֵיהּ כּו'.

וְאָף שְׁפָל הַפּוֹסְקִים חוּלְקִין עָלָיו בְּדִין שְׁמִיטָה שְׁאִינוּ מְטַעַם מְצֹנָה רַק הַתּוֹרָה הַפְּקִיעָה הַחוּב. מ"מ בְּזֶה לֹא מְצֹנָנוּ חוּלְקָא עָלָיו.

וּע"כ דְסוּבֵר לְחַלְקָא בְּנִרְצָע דְשָׁם עוֹבֵר עַל לֹא תַעֲשֶׂה בְּקוּם וְעֲשֶׂה ע"ז אִין צְרִיף ב"ד מִשְׁא"כ כְּשְׁעוֹבֵר עַל עֲשָׂה כּו'. וְאֲעַפ"כ לֹא גִדְחָה בְּזֶה מ"ש בַּסִּי א' (ס"ק כ') עַל הַרְמַב"ם דְּגִזְזִילוֹת דְנִין דְשָׁם פִּינָן דְקִיָּמוּ וְלֹא קִיָּמוּ יַעֲבֹר עַל הַל"ת אִם אִינוּ מְקַיָּים וְא"ש ע"ש: (ב) דְאִי אִפְשֵׁר דְלִית בְּהוּ חַד כּו' וּבְחַד דְגָמִיר סְגִי.

וּבִטּוֹר פְּתַב בְּשֵׁם הַרמ"ה דְבְּעֵינָן תְּלַתָּא גְּמִירֵי דְנֹקָא ע"ש. וְהוּא תְּמוּהָ כְּמוֹ שְׁתַּמְהוּ הַפּוֹסְקִים הָא אֲמַר לְהַדְיָא בְּש"ס א"ה תְּלַתָּא נְמִי וּמְשַׁנֵּי אִי אִפְשֵׁר דְלִית בְּהוּ חַד דְגָמִיר וּמוֹכַח דְבְּחַד סְגִי ע"ש.

וְאִם נֹאמַר בְּזֶה דְּנִקְיָא לִר"א דְּמִדְּאֹרְיִיתָא חַד פְּשֵׁר מ"מ הִי לֹו לֹוּמַר נ"מ בְּזֶה כַּמ"ש  
הַט"ז וְגַם מִנ"ל ע"ש. וְנִרְאֶה לִישָׁב דְּהֵנָּה בִּמ"ל פ' ט"ז מַה' עֵדוּת הִבְיָא בְּשֵׁם מֵהֶרַח"ש  
דְּכִמּוֹ דְּהֵדִין בְּעֵדִים נִמְצָא אֶחָד קְרוּב אוֹ פְּסוּל עֵדוּתָן בְּטִלָּה אֶפְיָלוּ הֵן מֵאָה פְּמוֹ כֵּן בְּדִינָיִים  
ג"כ אִם אֵם הִי הֶרְבֵּה יוֹתֵר מְשַׁלְּשָׁה ג"כ אֵם א' פְּסוּל כָּל הֵדִין בְּטִל אִם וְשִׁישׁ ג' כְּשֵׁרִים  
זוּלָתוֹ ע"ש וְכ"כ בַּכֵּה"ג לְקַמְן ה' עֵדוּת בְּשֵׁם רִש"ך ע"ש.

וְלִכְאוּרָה תְּמוּזָה לְדַבְּרִיהֶם מֵאִי אָמַר הֵכָּא אִי אֶפְשָׁר דְּלִית בְּהוּ חַד דְּגַמְרִיר מֵאִי מְהֵנִי חַד  
דְּגַמְרִיר הָא פִּינּוּן שְׁיִישׁ ב' דְּלֹא גְמִירִי וְהֵם פְּסוּלִים גְּמוּרִים דְּמַקְרִי אֲשֶׁרָה כַּמ"ש הִבְעָה"מ  
ע"ש וְא"כ אִם אֵם הִי עוֹד ג' גְּמִירִי לֹא מְהֵנִי דְּנִמְצָא אֶחָד פְּסוּל כָּל הֵדִין בְּטִל פְּנ"ל דְּאִם  
אֵם לֹא טְעוּ אֵינוֹ דִּין מֵאֵן דְּלֹא גְמִיר כְּשֶׁאֲר פְּסוּלִין וּמֵאִי מְהֵנִי מַה שְׁיִישׁ בְּהוּ חַד דְּגַמְרִיר  
פְּנ"ל.

אִם י"ל דְּלֹא קָשָׁה דְּהֵטַעַם הוּא דְּאֶמְרִינּוּן בְּדִינָיִים כְּמוֹ בְּעֵדִים דְּמַקְיִישׁ יוֹתֵר מִב' לְשָׁנִים  
דְּכִמּוֹ בְּשָׁנִים נִמְצָא א' קְרוּב אוֹ פְּסוּל עֵדוּתָן בְּטִלָּה כְּמוֹ כֵּן יוֹתֵר מִב' גַּם כֵּן נִמְצָא א' קְרוּב  
כו' וְכֵן גַּבִּי דִּינָיִים אֶמְרִינּוּן ג"כ פְּנ"ל דְּכִמּוֹ דִּבְג' נִמְצָא א' פְּסוּל כו' כְּמוֹ כֵּן יוֹתֵר מִג' ג"כ  
כָּל הֵדִין בְּטִל פְּנ"ל וְא"כ זֶה הוּא אִי אֶמְרִינּוּן דִּב' שְׁדָּנוּ אֵין דִּינֵיהֶם דִּין דְּבַעֲיָנּוּ ג'  
מִדְּאֹרְיִיתָא וְלִכְפֹּךְ אֶמְרִינּוּן דְּגַם בְּיוֹתֵר מִג' אֵין חִילּוּק כְּמוֹ בְּעֵדוּת אֶבֶל אִי אֶמְרִינּוּן דִּב'  
דִּינֵיהֶם דִּין א"כ גַּם בְּשַׁלְּשָׁה אֵם נִמְצָא א' פְּסוּל אֵינוֹ בְּטִל דְּגַם בְּחַד כְּשֶׁאֲר וּמִמִּילָא גַּם  
בְּיוֹתֵר מִג' לֹא שְׁיִיף הֵדִין דְּנִמְצָא א' כו'.

וְכַמ"ש תוּס' מִכּוֹת (ד"ו) גַּבִּי דִּינֵי מְמוֹנוֹת ע"ש. וְלִכְפֹּךְ אָמַר שְׁפִיר לִר"א דֹא"א דְּלִית בְּהוּ  
חַד דְּגַמְרִיר וְכִינּוּן דְּלִדְיָדִי' סָגִי בְּחַד מִמִּילָא אִם שְׁיִישׁ ב' פְּסוּלִים דְּלֹא גְמִירִי מ"מ כְּשֶׁאֲר דְּלֹא  
שְׁיִיף נִמְצָא א' כו' פְּנ"ל וּמְשַׁנֵּי שְׁפִיר: וּמִמִּילָא מִן־שְׁבִיבִים דְּבָרֵי הֶרַמ"ה דְּלִדְיָדִין דְּקִי"ל דִּב'  
שְׁדָּנוּ אֵין דִּינֵיהֶם דִּין וּבַעֲיָנּוּ ג' מִמִּילָא בַּעֲיָנּוּ תִּלְתָּא גְמִירִי דְּאִי אֵית בְּהוּ חַד דְּלֹא גְמִיר  
מִמִּילָא בְּטִל אִם אוֹתוֹ הֶגְמוֹר מִטַּעַם נִמְצָא א' פְּסוּל כו' וְלֹא קָשָׁה קוּשְׁיַת הַט"ז דְּלִימָא זֶה  
לְנִפְקָא מִינָּה כו'.

וְלִמ"ש א"ש דְּהָא בְּהָא תִּלְיָא דְּכִינּוּן דְּאָמַר דִּנ"מ דְּשִׁמוּאֵל דְּשָׁנִים שְׁדָּנוּ כו' אֵין דִּינֵיהֶם כו'  
וּמִמִּילָא תִּלְיָא בְּהָא אִי שְׁיִיף בְּזֶה נִמְצָא אֶחָד פְּסוּל כו' וּבַעֲיָנּוּ ג' גְמִירִי פְּנ"ל אוֹ לֹא פְּנ"ל  
וְא"ש: וְלִדְיָדִין דְּקִי"ל דְּבַחַד דְּגַמְרִיר סָגִי אִם אֵין דִּינֵיהֶם דִּין מִדְּאֹרְיִיתָא מ"מ י"ל  
הֵדִין שְׁל מֵהֶרַח"ש הַנ"ל דְּנִקְיָא בְּפְסוּלֵי עֵדוּת פְּגוּן קְרוּב וְכֵה"ג אֶבֶל מֵאֵן דְּלֹא גְמִיר דְּהוּא  
מְצַד עֲצָמוֹ כְּשֶׁאֲר וְלַעֲדוּת בְּאֶמְת כְּשֶׁאֲר רַק דְּלֹא יָדַע וּבְזֶה לֹא שְׁיִיף נִמְצָא א' פְּסוּל כו' פְּנ"ל:  
(ג) דְּלִית בְּהוּ חַד דְּגַמְרִיר כו' בְּתוֹמִים הַקְּשָׁה דְּכָאֵן פְּסַק דְּסָגִי בְּחַד דְּגַמְרִיר וְלַקְמָן (ס' כ"ח)  
הִבְיָא הַש"ע תְּשׁוּבַת הָרִי"ף לַעֲנִין קַבְּלַת עֵדוּת דְּמִשְׁמַע דְּבַעֲיָנּוּ ג' דְּגַמְרִיר.

וְתִרְצֵן דְּנִקְיָא בְּשֶׁאֲר דְּבָרִים דְּפּוֹסַק פְּהֶרַמְב"ם ז"ל דְּמִדְּאֹרְיִיתָא חַד כְּשֶׁאֲר לְכֹךְ סָגִי בְּחַד  
גְמִיר מִשָּׂא"כ בְּקַבְּלַת עֵדוּת דְּבַעֲיָנּוּ מִדְּאֹרְיִיתָא ג' מִמִּילָא בַּעֲיָנּוּ ג' גְמִירִי ע"ש. אִם הַטּוֹר  
וְהָרֹא"ש דְּמִשְׁמַע דְּסָבְרִי דְּלֹא פְּהֶרַמְב"ם ז"ל דְּבַעֲיָנּוּ בְּכָל מְקוֹם מִדְּאֹרְיִיתָא ג' כַּמ"ש  
הַש"ף ז"ל.

וְא"כ ע"כ דְּהָא דְּסָגִי בְּחַד גְמִיר הוּא דְּכֹךְ הִתְהַה הַתְּקַנְהָ שְׁיִיף סָגִי בִּג' הַדְּיוֹטוֹת אִם אֵין  
לִית בְּהוּ אֶלָּא חַד דְּגַמְרִיר א"כ מִמִּילָא אִם לַעֲנִין קַבְּלַת עֵדוּת יֵהִי סָגִי בְּחַד גְמִיר וְקָשָׁה

עדיין פנ"ל. ומ"ש שלא סמך אהרא"ש הוא דוחק ע"ש: ויש לישב דלכאורה קשה לשמואל דב' דיניהם דין ומהני אף לענגן קבלת עדות כמבואר בש"ס פתובות (כ"ב) גבי ב"ד דרבנא אשי ע"ש והנה לקמן ה' עדות לסי' ל"ג) פסק פהרי"ף ורא"ש דעדים הקרובים לדויניגים פסולין משום דהוי עדות שא"א יכול להזימו דאותו הב"ד לא יוכלו לקבל הזמה עליהם שהם קרובים ואף שיכולין להזימם בפני ב"ד אחר מ"מ לא מהני רק כשיוכלו להזימם בפני אותו ב"ד דוקא ע"ש.

וא"כ לענגן קנס קי"ל דנדאי בעינן ג' ובשנים לא מהני פלל. וא"כ איך מהני לענגן קבלת עדות בשנים הא הוי עדות שאאי"ל בפני אותו ב"ד פיון דעדים זוממין קנס ולא יהי מהני בשנים ולא יוכל אותו הב"ד לקבל הזמה עליהם וממילא לא מהני גם העדות עכשיו לשיטת הש"ך ז"ל דגם בממון בעינן עדות שאאי"ל או דבעינן ראוי להזמה ע"ש.

ואין לומר דמשום דיוכלו להצטרף אותן השנים עם עוד אחד ושפיר יקבלו גם הם ההזמה מקרי יכול להזימו בפני אותו ב"ד. דז"א דגם אם העדים קרובים רק לדיון אחד ג"כ לא מהני ואף שיוכלו להצטרף אח"כ הב' הנשארים עם אחד.

וכן גבי אין עד נעשה דיון דג"כ הטעם פנ"ל ולא מהני להיות אחד נעשה דיון כמבואר שם גבי ב' מכירין חתימת ידי עדים כו' (פתובות כ"א) ואף שיוכלו להצטרף לא מהני פנ"ל. אף באמת זה טעות דהתם דבעינן ג' א"כ אף שיוכלו להצטרף הב' שאינם קרובים עם אחר מ"מ זה הדיון הקרוב או העד שלא יוכל לקבל הזמה זה הוא דיון פסול וממילא אף שאותן הב' פשרים שיוכלו להצטרף מ"מ אין כאן רק ב' דויניגים ולא מהני פיון שהג' לא יוכל להיות מפלל הב"ד המקבלים הזמה משא"כ הקא אף דלענגן קנס לא יהי מהני בב' ויצטרכו לצרף עמהם אחר מ"מ גם הם יהיו ממקבלי הזמה והם פשרים עכשיו ועכשיו סגי בב' פיון שהם פשרים ולענגן הזמה דלא יהי סגי בב' באמת יצטרפו עוד אחר פנ"ל ועתה ב' דיניהם דין כו'.

משא"כ התם דבעינן ג' לדיון וכיון שאחד פסול לא מהני פנ"ל. אמנם לענגן הא דבעינן ג' לדיון שיהי' ב"ד רק דסגי אף בחד דגמיר אבל צריך עוד ב' אף שיהי' לא גמירי שיהי' ב"ד.

א"כ לענגן קנס דבעינן ודאי ג' גמירי דלא שייך התקנה כו'. וא"כ ממילא לענגן קבלת עדות שפיר בעינן ג' גמירי דאי לית בהו אלא חד גמיר ממילא הוי עדות שאאי"ל לפני אותו הב"ד דהם לא יוכלו לקבל הזמה ואף שאותו הגמיר יוכל להצטרף עם עוד ב' מ"מ אותן הב' דלא גמירי לא יוכלו להיות מהב"ד שיקבלו ההזמה וממילא ליכא אלא החד ולא מהני.

דאף דהכשירו שיהי' ב' דלא גמירי מ"מ שאר פסולין לא הכשירו דנדאי אם העדים קרובים אף לאותן הב' דלא גמירי ג"כ לא מהני פנ"ל ולכך שפיר לענגן קבלת עדות בעינן ג' גמירי פנ"ל.

ואף דיכול להיות שיהי' אז גמירי כבד ויוכלו לקבל הזמה מ"מ כפי מה שהם עכשיו לא יוכלו לקבל הזמה כמו בקרובין בנשותיהן דיוכל להיות שיתרחקו ע"ש. ואף דבל"ז גם הגמיר לא יוכל לקבל הזמה דבעי מןמחין כמ"ש לעיל מ"מ הוא הטעם דתיקון פאילו הי'

סמוכין וכמו דהי' מהני אם הי' סמוכין כמו כן תיקנוו שיהי' מהני עכשיו פיון דליפא מן מחין כמ"ש לעיל סי' א'.

ולכך בקרובים דגם אז לא הי' מהני גם עכשיו לא מהני וממילא גם בלא גמירי לא מהני כנ"ל דלענין זה לא שייך התקנה כנ"ל וא"ש: ובזה יש לישוב דברי הרמב"ם ז"ל שפוסק כר"א דמדאורייתא חד פשר ופסק דב' אין דיניהם דין.

ותירץ הרשב"א ז"ל דסובר דאף דרק מדרבנן בעינו ג' מ"מ אלקויה רבנן למקנתא דאף בדיעבד לא יהי' דינם דין והוכיח זה ע"ש. אף תמה דא"כ איך הוכיח בש"ס דר"א דאמר מדאורייתא חד פשר סבר פשמואל דב' דיניהם דין כו' מנ"ל הא דילמא סובר ג"כ דאלמויה למקנתא כו' פדברי הרמב"ם הנ"ל ולא פליג ארבא.

ע"ש שדחק מאוד דלא אמר רק דאפשר סבר פשמואל ע"ש: ולמ"ש מיןשב דבאמת ר' אהא דמוקי למתניתין בתרתי דיני ממונות הודאות והלואות בג' מדרבנן והודאות כו' היינו עדי הודאות ע"ש.

וכן סתם דקאמר היינו אף לקבלת עדות ואמר א"א דלית בהו חד דגמיר וסובר דאף לענין קבלת עדות סגי בחד דגמיר. וא"כ קשה כנ"ל הא הוי עדות שאאי"ל כמ"ש ואף שיוכל החד דגמיר להצטרף מ"מ אותן הב' פסולים כנ"ל.

וע"כ דסובר דב' דיניהם דין בדיעבד וה"ה חד כמ"ש תוס' שם (ד"ה ע"ב). ולכך ממילא פיון דהחד דגמיר פשר שיוכל להצטרף עם אחרים ממילא מהני פיון שהוא פשר וסגי בחד בדיעבד רק דבעינו ג' לכתחילה פדישיה' חד גמיר ביניהם וממילא פיון שהוא יכול לקבל הזמה שפיר מהני אף לענין קבלת עדות.

ולכך הוכיח שפיר בש"ס מדאמר א"א דליפא חד דגמיר ומוכח דסובר פשמואל דב' דיניהם דין כנ"ל אבל הרמב"ם ז"ל דסובר דאין דיניהם דין בעינו באמת לענין קבלת עדות ג' גמירי דאל"ה הוי עדות שאאי"ל וכנ"ל דאף שהוא יכול למצטרף מ"מ הב' לא יוכלו לקבל הזמה וליפא אלא חד ואף בדיעבד לא מהני כנ"ל וא"ש.

ואף אם יהיו נעשים גמירי אח"כ לא יהי' מהני כמ"ש לעיל סי' א' ע"ש: וכך זה י"ל קצת דרך פילפול אבל לענין דינא נראה לענ"ד פשוט דלא פהתנמים רק דגם לענין קבלת עדות סגי בחד דגמיר רק שיידעו ה' קבלת עדות ולא כמ"ש הוא דלא מהני מה שיודעים דיני קבלת עדות ע"ש.

ולא נראה דברי מהרי"ט בתשובה סי' מ"ו שכתב להיפוך דאף לדעת הרמ"ה ז"ל דבעינו ג' גמירי מ"מ מודה לענין קבלת עדות והודאה דלא בעינו אפילו חד דגמיר כמו לענין הפרת נדרים ונחליצה דבעינו רק דידעו לפתוח כו' וכיון דקבלת עדות לא תלוי בשקול הדעת ודאי יש להם דין ב"ד ע"ש ששהביא כמה ראיות לזה.

ואף דהבעל המאור כתב דמאן דלא גמיר פסול אף אי דן כדין ע"ש (ר"פ אהד ד"מ) היינו בדבר התלוי בדין תורה דכיון שלא פסק ע"פ דין תורה רק סתם פסומא כו' אף שדן פהלכה מ"מ לא דן ע"פ הדין ולא מהני אבל לענין קבלת עדות שאינו תלוי בדעת נדאי מהני.



לְכֹהֵן גִּרְאָה דְחַד דְּגַמִּיר וְדַאי מְהַי פִּינָן שְׁבַל"ז הֲרָא"ה וְהַטּוֹר פְּסָקוּ דְּמִדְּאֹרִייתָא בְּעֵינָן ג' וְאֵעִפ"כּ פְּסָקוּ דְּסָגִי בְּחַד דְּגַמִּיר וּמְמִילָא גַם לְעַנְנָן קַבְּלַת עֵדוּת מוֹעִיל. וְכֵן הֲרַמְבַּ"ן בְּחִידוּשָׁיו פ' ז' בּוֹרֵר אַף שְׁפָסֵק ג"כ פְּרָבָא דְּבַעֲי ג' מִן הַתּוֹרָה מ"מ פְּסָק דְּחַד דְּגַמִּיר מְהַי וְכֵן הֲרָא"ה בַּס' הַחֲנוּפָה מ' ע"ו פֶּתַח פְּנ"ל ע"ש: וְגַם מ"ש בְּתוֹמִים דְּלְעַנְנָן קַבְּלַת עֵדוּת וְדַאי בְּעֵינָן ג' מִדְּאֹרִייתָא דַּאל"כ הָוֵי עַד מְפִי עַד ע"ש.

ג"כ לֹא יִדְעָתִי לְמָה זֶה פְּשׁוּט בְּעֵינָיו וְלַעֲנַ"ד לֹא גִרְאָה כֵּן דְּכִינָן דְּמִדְּאֹרִייתָא סָגִי בְּחַד וְנִימָא שְׂיֵשׁ לוֹ דִּין ב"ד א"כ לְמָה הָוֵי עַד מְפִי עַד דְּהַטְעַם דְּלֹא מְהַי הוּא מְשׁוּם פִּינָן שְׂאִין הָעֵדִים שְׂרָאוּ מְעִידִין לְפָנֵיהֶם וְאוֹתָן הָעֵדִים שְׂשֻׁמְעוּ מְהַעֲדִים שְׂמַעוּ רַק חוּץ לַב"ד דְּלֹא הִי עֵדוּת כְּלָל וְיִוְכָלוּן הָעֵדִים הָרֵאשׁוֹנִים לְחַזֵּר וּלְהַגִּיד בְּהִיפּוּף וּלְכֹהֵן לֹא מְהַי שְׂאִין כֵּאֵן עֵדוּת לְפָנֵינוּ.

אַבְל בְּאִנְיָרִים שְׂרָאוּ עֵדִים שְׂנַחְקֵרָה עֵדוּתָן בַּב"ד בְּאַמַּת מְהַי לְרוּב הַפ' כְּמַבְנֵאָר לְקַמָּן ה' עֵדוּת. וְא"כ פִּינָן שְׂיֵשׁ לֹא דִין ב"ד מִדְּאֹרִייתָא מְמִילָא יְכוּל לְדוֹן ע"פ שְׂמַעֲדִים בְּפָנָיו פִּינָן שְׂהוּא ב"ד גְּמוּר.

וְאִיךְ נֹכַיִח מְזַה שְׂאִינּוּ ב"ד מְשׁוּם דְּהָוֵי עַד מְפִי עַד הָא אִי הָוֵי ב"ד לֹא הָוֵי כְּלָל עַד מְפִי עַד וּמֵאִי חִילּוּק בֵּינָן ג' לְאַחַד. וּמ"ש הַתּוֹס' (ב"ב ד"מ) בְּקִיּוּם דְּלְכֹהֵן בְּעֵי ג' דְּלֹא לְהָוֵי עַד מְפִי עַד הֵינּוּ מְשׁוּם דְּבְקִיּוּם אִין פּוֹסְקִין הַדִּין כְּלָל רַק שְׂמַעֲדִין וְכוּתְבִין שְׂהַעֲדִים הָעֵדוּ בְּפָנֵיהֶם וּלְכֹהֵן כְּשֻׁבָא לְפָנֵי ב"ד אַחַר הָוֵי כְּעַד מְפִי עַד.

וְגַם זֶה רַק מְדַרְבְּנָן דְּמַחְזִי כְּעַד מְפִי עַד. כַּמ"ש בְּשִׁטָּה שָׁם.

אַבְל הֵיכָא שְׂפּוֹסֵק הַדִּין בְּעַצְמוֹ ע"י הָעֵדִים וְדַאי מְהַי פְּנ"ל מִדְּאֹרִייתָא וּמְמִילָא וְדַאי סָגִי בְּחַד דְּגַמִּיר פְּנ"ל. וּמ"ש הַמַּחְבֵּר לְקַמָּן מְוַמְחִין כו' הֵינּוּ שְׂיִוְדָעִין קַבְּלַת עֵדוּת כְּמַבְנֵאָר שָׁם לְהַדְיָא ע"ש לְסִי' כ"ח).

וְאַף לַמ"ש לְעִיל דְּגַם הֲרַמְבַּ"ם ז"ל סוֹבֵר דְּבְמִיָּדִי דְּבַעֲי ב"ד בְּעֵינָן ג' מִדְּאֹרִייתָא. וְא"כ גַּם לְעַנְנָן קַבְּלַת עֵדוּת בְּעֵינָן ג' מִדְּאֹרִייתָא.

אַף אִי נִימָא פְּנ"ל וְדַאי מוֹכַח דְּגַם בְּקַבְּלַת עֵדוּת לֹא בְּעֵינָן רַק חַד דְּגַמִּיר מְדַכְּתַב הַש"ע אִין ב"ד פְּחוּת מַג' וְכָל ג' נִקְרָא ב"ד כו' דְּלִית בְּהוּ חַד דְּגַמִּיר א"כ פִּינָן שְׂפַתְב דְּבִאִית חַד דְּגַמִּיר הָוֵי ב"ד וְלְעַנְנָן שְׂיִהֵן' ב"ד בְּעֵינָן מִדְּאֹרִייתָא ג' וּמוֹכַח דְּאַף בְּמֵאִי דְּבַעֲי מִדְּאֹרִייתָא סָגִי בְּחַד דְּגַמִּיר א"כ גַּם לְעַנְנָן קַבְּלַת עֵדוּת כֵּן פְּנ"ל: סְעִיף ב' פְּחוּת מַג' לֹא הָוֵי דִּינֵיהֶם דִּין אֲפִילוּ לֹא טְעוּ אֲלָא א"כ קַבְּלוּם בַּע"ד אוֹ שְׂהוּא מְוַמְחָה לְרַבִּים (וּבִזְה"ז אִין דְּנִין דִּין מְוַמְחָה לְרַבִּים שְׂיִדוֹן בִּיחִידִי בַּע"כ שְׁל אָדָם כו') כָּל שְׂאִינָם ג' כו' וְאִינָם מְוַמְחִין כו') הוֹדָאָה שְׂמוֹדִים כו' כְּמוֹדָה חוּץ לַב"ד כו': (ד) פְּחוּת מַג' כו' אֲפִילוּ לֹא טְעוּ כו'.

וְהֵינּוּ דְּאַף שְׂלֹא טְעוּ מ"מ יְכוּלִין לְהַחְלִיף הַטְעָנוֹת וְאִין הוֹדָאָה בְּפָנֵיהֶם הוֹדָאָה וְלֹא הִוְחָזַק כְּפָרָן וְאִין קַבְּלַת עֵדוּת שְׂלָהֶם מוֹעִיל וְיִוְכָלוּן לְחַזֵּר וּלְהַגִּיד אַח"כ כְּמַבְנֵאָר לְקַמָּן סִי' כ"ח ס' ד'. וְהֵם אִינָם נֶאֱמָנִים דְּהָוֵי עַד, מְפִי עַד ע"ש.

וקשׁיָא לי אַמאי לָא מְהַנִּי קַבְּלַת עֵדוּת בְּשָׁנִים הָא קו"ל דְּבִדְרַבְּנָן עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן פְּגוּן בְּקִיּוּם שְׁטָרוֹת וְכַה"ג וְכוּן לַעֲנִין בְּפָנֵי נִכְתָּב אֲמַרִּינָן רִישׁ גִּיטִין דְּנִתְּנוּ לָהּ בְּפָנֵי ב' מִשּׁוּם דְּהָעֵד נַעֲשֶׂה דִּינָן מִמִּילָא ע"ש.

וְהָר"ן ו"ל פ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת פְּתַב גְּבֵי ב' מִכִּירִים חֲתִימַת יְדֵי עֵדִים כו' דְּמַעֲיִדִין בְּפָנֵי כו' וְהַקְּשָׁה הָא קַבְּלַת עֵדוּת בְּעֵי ג וְחִירָץ דְּכִינּוֹן דְּבִדְרַבְּנָן עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן אֲמַרִּינָן דְּאָף בְּשַׁעֲהָ שְׁמַעֲיֵד בְּפָנֵי הָאֶחָד נַעֲשֶׂה גַם הוּא דִּינָן לְקַבֵּל עֵדוּת שְׁלַ עֲצָמוֹ וְהֵם שְׁפִיר ג' וְלִכְּה מְהַנִּי ע"ש.

וְהָכִי קו"ל לְקַמֵּן סִי מ"ו ס' כ"ד וּבִסְמ"ע וְש"ף ע"ש. וְא"כ לְשִׁיטַת הַרְמַב"ם ו"ל דְּמִדְּאֹרֵייתָא סְגִי בְּחֵד וְלִדְעַת הַרְבֵּה פּוֹסְקִים אָף לַעֲנִין קַבְּלַת עֵדוּת וְשָׂאָר דְּבָרִים סְגִי מִדְּאֹרֵייתָא בְּחֵד כְּמוֹ לְשִׁמּוּאֵל דְּמְהַנִּי אָף לְקַבְּלַת הָעֵדוּת כו' וְרַק מִדְּרַבְּנָן בְּעֵינָן ג' אָף בְּדִיעֵבַד כִּמ"ש הַרְשָׁב"א ו"ל הוּבָא בְּכ' מ וְא"כ יְהִי מְהַנִּי מִמִּילָא בְּקַבְּלַת עֵדוּת בְּחֵד אָף מִדְּרַבְּנָן כִּינּוֹן דְּמִדְּאֹרֵייתָא מְהַנִּי בְּחֵד רַק מִדְּרַבְּנָן בְּעֵינָן עוֹד ב' וּבִדְרַבְּנָן עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן וְנַעֲשִׂים הָעֵדִים עֲצָמָם דִּינָנִים בְּשַׁעֲהָ שְׁמַעֲיֵדִים לְקַבֵּל עֵדוּת עֲצָמָם וְיֵשׁ כָּאֵן ג' כְּמוֹ שֶׁם לַעֲנִין קִיּוּם שְׁטָרוֹת כו' וּמְאִי חִילּוּק כִּינּוֹן דְּהִטְעַם דָּאִין עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן הוּא מִשּׁוּם דְּבְּעֵינָן וְעַמְדוֹ לְפָנֵיהֶם אוֹ דְּהוּי עֵדוּת שְׁאֵא"ל כִּמ"ש תוֹס' שֶׁם וּבִדְרַבְּנָן לָא בְּעֵינָן זֶה וְגַם הָכֵא כִּינּוֹן דְּמִדְּאֹרֵייתָא סְגִי בְּחֵד וְיֵשׁ כָּאֵן עַמְדוֹ לְפָנֵיהֶם וְגַם הוּי עֲשִׂי"ל רַק מִדְּרַבְּנָן וּבִדְרַבְּנָן לָא בְּעֵינָן זֶה כִּנּוֹן וְאֲמַאי לָא מְהַנִּי קַבְּלַת עֵדוּת בְּחֵד אוֹ בְּב' כִּנּוֹן: וְלִכְאֹרְהָ הִי אֶפְשָׁר לֹאמַר דַּע"פ צְרִיכִין לְכַנּוֹן לְהִיּוֹת דִּינָנִים כְּמוֹ שֶׁם בְּג' שְׁיִשְׁבּוּ לְקַיָּים הַשְּׁטָר דִּישְׁבּוּ לְהִיּוֹת דִּינָנִים מִשְׁא"כ מִמִּילָא כְּשְׁמַעֲיֵדִים בְּתוֹרַת עֵדוּת אֵינָם נַעֲשִׂים דִּינָנִים.

אָף לָא מִשְׁמַע כֵּן גְּבֵי הָא דְּבִפְנֵי כְּמָה נִתְּנוּ לָהּ דְּאִמַר סְתָם בְּפָנֵי ב' שְׁמַעֲיֵד בְּפָנֵיהֶם וְנַעֲשֶׂה דִּינָן מִמִּילָא ע"ש. וְגַם עֲדִינָן קִשָּׁה דְּאִמַר הָתָם גּוֹפֵא דְּוִקָא בְּקִיּוּם מְהַנִּי בְּג' שְׁיִשְׁבּוּ כו' מִשּׁוּם דְּהוּא דְּרַבְּנָן נַעֲשֶׂה דִּינָן אֲבָל בְּדְּאֹרֵייתָא לָא מְהַנִּי כו'.

וְאֲמַאי לָא מְהַנִּי כִּינּוֹן דְּמְאִי דְּבְּעֵי ג' הוּא דְּרַבְּנָן וְאֶחָד יֵשׁ כָּאֵן שְׁאִינּוֹ עַד דְּמְהַנִּי מִדְּאֹרֵייתָא כִּנּוֹן: אֲמַנָּם נִרְאָה דְּלָא קִשָּׁה דְּוִקָא בְּקִיּוּם וְכַה"ג דְּהִתְקַנְהָ הוּא מִצַּד אַחַר לְכָה כִּינּוֹן שְׁהוּא מִדְּרַבְּנָן עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן אֲבָל הָכֵא דְּהִתְקַנְהָ הִי דְּלָא יְהִי סְגִי פְּחוֹת מִג' מִשּׁוּם יוֹשְׁבֵי קַרְנוֹת כו' וְגַם לַעֲנִין קַבְּלַת עֵדוּת ע"כ ג"כ מִשּׁוּם יוֹשְׁבֵי קַרְנוֹת שְׁלֵא יָדְעוּ לְדַרְוֹשׁ וְלַחְקוֹר כְּרֵאוּי וְשָׂאָר הַדִּינָנִים אֲבָל בְּשִׁלְשָׁה וְדָאִי יֵשׁ אֶחָד שְׁיִוְדַע כו' שְׁאֵל"כ לָא יִכְנִיסוּ עֲצָמָם כִּמ"ש הָר"ן ע"ש.

וְא"כ כְּשִׁשְׁאָחַד מְקַבֵּל עֵדוּת אָף דְּעַד נַעֲשֶׂה דִּינָן מ"מ עֲדִינָן שְׁיִיף הִתְקַנְהָ שְׁלֵא יְהִי מְהַנִּי כִּינּוֹן שְׁיִכּוֹל לְהִיּוֹת שְׁאוֹתוֹ הָא יְהִי מִיּוֹשְׁבֵי קַרְנוֹת שְׁלֵא יָדַע לְדַרְוֹשׁ וְלַחְקוֹר כו' וְשְׁיִיף הַגְּזִירָה שְׁפֵל א' מִיּוֹשְׁבֵי קַרְנוֹת יְקַבֵּל עֵדוּת כִּנּוֹן לְוֵלָא מְהַנִּי אָף דְּנַעֲשֶׂה דִּינָן כִּנּוֹן.

מִשְׁא"כ בְּדָבָר שְׁהוּא דְּרַבְּנָן מִצַּד אַחַר שְׁפִיר עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן כִּנּוֹן לְוֵלָא הִתְקַנְהָ קִיּוּמַת דְּסְגִי בְּקִיּוּם כִּי הָאִי כִּנּוֹן: אָף עֲדִינָן קִשָּׁה דְּנִהִי דְּלַעֲנִין קַבְּלַת הָעֵדוּת בְּעֵינָן בְּאֶמַת ג' אַחֲרִים כִּנּוֹן לְאֲבָל מ"מ כְּשִׁשְׁקַבְּלוּ עֵדוּת בְּג' יְהִי מְהַנִּי אַח"כ לַעֲנִין הַמִּשְׁאָ וּמִתְּנָן וְהַגְּמָר דִּין שְׁיִהִיו הָעֵדִים נַעֲשִׂים דִּינָנִים עִם עוֹד אֶחָד כִּינּוֹן דְּמִדְּאֹרֵייתָא סְגִי בְּחֵד וּבִדְרַבְּנָן נַעֲשִׂים דִּינָנִין

דְּהָכָא שְׁיִיךְ ג"כ אי אֶפְשָׁר דְּלִית בְּהוּ חַד דְּגַמִּיר כְּנ"ל וּמְבַנְיָא לְקַמְן סִי ז' ס' ה' בַּסְמ"ע  
שָׁם (ס"ק י"ד) דְּגַם בַּכּה"ג לֹא מְהַנִּי ע"ש.

וְזֶה הַטַּעַם אֵינוֹ מְשׁוּם עֲשׂאֵי"ל כִּינּוּן שְׁהַמְקַבְּלֵי עֲדוּת יוּכְלוּ שְׁפִיר לְקַנְיִים הַזְּמַה רַק מְשׁוּם  
וְעַמְדוֹ כּו' דְּגִזְרֵת הַכְּתוּב שְׁיַעֲיָדוּ לְפָנֵי הַב"ד הַפּוֹסְקִין הַדִּין וּמְמִילָא אֵין רִשְׁאֵי לְפִסְקוֹךְ רַק  
הַב"ד שְׁשַׁמְעוּ מְאַחֲרִים כּו' אוֹ מְשׁוּם דְּעַד אֵינוֹ עוֹנָה כּו' וְהָכָא כִּינּוּן שְׁזֵה הָאֶחָד פּוֹסֵק  
בְּאַמַּת ע"פ אַחֲרִים וּמְהַנִּי מְדַאֲוֵרֵייתָא וּמְדַרְבְּנָן יְכוּלִים אוֹתָן הַב"ד לְפִסְקוֹךְ ע"פ עֲצָמָם וְגַם  
יְכוּלִין לְעֲנוּת מְדַרְבְּנָן וּמְדַאֲוֵרֵייתָא אֵין צְרִיכִין לְעֲנוּתָם כְּנ"ל.

וְדוּחַק לֹאמַר דְּזֵה דְּוָקָא לְהַחֲוֹלְקִים עַל הַרְמַב"ם דְּלֹא מְצִינוּ חוֹלֵק בְּזֵה כְּלָל ע"ש. אַף  
בְּאַמַּת יֵשׁ נְחֻנְק בֵּין קִיּוּם שְׁטָרוֹת וְכַה"ג דְּגוּף הַדְּבָר אֵינוֹ רַק מְדַרְבְּנָן וְאַמְרוּ דְּעַד נַעֲשֵׂה  
דִּינָן אֲבָל הָכָא דְּגוּף הַדְּבָר דְּאֲוֵרֵייתָא וְאֵין הַעַד נַעֲשֵׂה דִּינָן בְּדַבָּר כִּינּוּן שְׁהוּא דְּאֲוֵרֵייתָא  
רַק מְחַמַּת שְׁיֵשׁ עוֹד אֶחָד א"כ מְמִילָא אֵין כָּאֵן אֶלָּא א' וְלֹא מְהַנִּי כְּנ"ל.

וְגַם שְׁיִיךְ עַל זֶה ג"כ הַתַּקְנָה כְּנ"ל דְּאֵם יֵהִי אוֹתוֹ הָאֶחָד מִיּוֹשְׁבֵי קַרְנוֹת דְּפָסוּל מְמִילָא  
אַף שְׁהַעֲדִים גְּמִירֵי מ"מ פָּסוּל מְטַעַם דְּבַדְּאֲוֵרֵייתָא אֵין עַד נַעֲשֵׂה דִּינָן וְכִינּוּן שְׁהָא לֹא  
גְּמִיר מְמִילָא פָּסוּל מְדַאֲוֵרֵייתָא כְּנ"ל וְשְׁיִיךְ הַתַּקְנָה מְמִילָא דְּלֹא מְהַנִּי כְּנ"ל וְשְׁפִיר בְּעִינָן  
ג' אַחֲרִים כְּנ"ל וְא"ש: גַּם י"ל לְמַה שְׁפּוֹסֵק הַרְש"ךְ הוּבָא בַּכּה"ג ע"ש וּבַמ"ל (פֶּט"ז  
מַה"ע) דְּגַם בְּדִינָיִם אֲמֵרִינָן אַף בְּיֹתֵר מְשַׁלְּשָׁה דְּנִמְצָא א' קְרוּב אוֹ פָּסוּל נְתַבְטְלוּ אַף  
הַכְּשָׁרִים כְּמוֹ בְּעֵדִים ע"ש וְא"כ כִּינּוּן דְּבַדְּאֲוֵרֵייתָא אֵין עַד נַעֲשֵׂה דִּינָן וְהֵי דִּינָן פָּסוּל  
מְגִזְרֵת הַכְּתוּב כְּשִׁפּוֹסֵק ע"פ עֲדוּתוֹ מְטַעַם אֵין עַד עוֹנָה כּו' כַּמ"ש הַרְמַב"ן (ב"ב קי"ד)  
וְא"כ מְמִילָא אַף דִּינָן עוֹד דִּינָן א' שְׁאֵינוֹ עַד וּמְדַאֲוֵרֵייתָא סְנֵי בְּחַד מ"מ הוּא בְּהִיפּוּף  
דְּכִינּוּן שְׁגַם הֵם נַעֲשִׂים דִּינָיִם מְמִילָא מְדַאֲוֵרֵייתָא כִּינּוּן שְׁהֵם פָּסוּלִים נְתַבְטְלוּ גַם הַחַד  
שְׁאֵינוֹ עַד דְּנִמְצָא א' כּו' דַּבְּכ"מ כְּשִׁעֲדִים מְעִידִים אֵינָם נַעֲשִׂים דִּינָיִם כְּלָל אֲבָל הָכָא  
דַּע"כ צְרִיכִים לִיעֲשׂוֹת דִּינָיִם מְדַרְבְּנָן מְמִילָא בְּטַל מְדַאֲוֵרֵייתָא גַם זֶה הַכְּשָׁר שְׁאֵינוֹ עַד  
כִּינּוּן דְּבַדְּאֲוֵרֵייתָא אֵין עַד נַעֲשֵׂה דִּינָן וּמְמִילָא עֲדִינָן הוּא דְּאֲוֵרֵייתָא שְׁאֵין כָּאֵן אֶפְיָלוּ אֶחָד  
מְדַאֲוֵרֵייתָא וּמְמִילָא אֵין עַד נַעֲשֵׂה דִּינָן וְצָרִיךְ שְׁפִיר ג' אַחֲרִים כְּנ"ל דְּהֵי דְּאֲוֵרֵייתָא  
כְּנ"ל: אַף לַמ"ש לְעֵיל (ס"ק"ב) נִדְחָה זֶה דְּמְדַאֲוֵרֵייתָא כִּינּוּן דְּסָגֵי בְּחַד מְמִילָא לֹא שְׁיִיךְ  
כְּלָל נִמְצָא א' קְרוּב אוֹ פָּסוּל שְׁיִתְבַּטְלוּ גַם הַכְּשָׁרִים כּו'.

וְצ"ל כַּמ"ש לְחַלֵּק בֵּין קִיּוּם כּו'. וְבַל"ז פּוֹסְקִים דְּלֹא כְּהַרְמַב"ם רַק דְּבַעֲיָנָן מְדַאֲוֵרֵייתָא  
ג' וּבַפְּרָט לְעֲנִין קַבְּלַת עֲדוּת ע"ש דְּמְשַׁמַּע בְּאַמַּת מְהַרְמַב"ם ו"ל דְּאֵין לֹא דִין ב"ד  
מְדַאֲוֵרֵייתָא שְׁכ' אַע"פ שְׁאֵין ב"ד פְּחוּת מַג' מְוֹתֵר לֹא לְדוֹן מִן הַתּוֹרָה כּו'.

וּמוֹכַח דְּאַף מְדַאֲוֵרֵייתָא אֵין דִין ב"ד לְאֶחָד. וְאַף דְּלְשִׁמוּאֵל מְהַנִּי אַף לְעֲנִין קִיּוּם וְאוֹדִיתָא  
וְהֵי ב"ד מְדַאֲוֵרֵייתָא מ"מ לְדִין אֵינוֹ כֵּן ע"ש (פ"ב מַה"ס): (ה) כָּל שְׁאֵינָם שְׁלֵשָׁה וְאֵינָם  
מְוֹמָחִין כּו' הוֹדְאָה שְׁמוּדָה כּו' כְּמוּדָה חוּץ לַב"ד כּו'.

וְדַעַת הַרְמַב"ם ו"ל דְּאַף בְּיַחֲדִיד מְוֹמָחָה אֵין הַהוֹדְאָה לְפָנָיו הוֹדְאָה. וְכֵן פָּסֵק בְּש"ךְ וְגַם  
לְקַמְן סִי מ"ו כְּתִב דְּאֵינוֹ נִקְרָא ב"ד לְשׁוּם דְּבָר וְאֵינוֹ יְכוּל לְקַבֵּל עֲדוּת כְּלָל ע"ש.

וּבְאַמַּת מְבַנְיָא לְהַרְמַב"ן בַּחֲי' לְכַתּוּבּוֹת פ' ב' אֶהָא דַּג' שְׁיִשְׁבוּ לְקַנְיִים הַשְּׁטָר כּו' מְעִידִין  
בְּכַפְּנָיו כּו'. וְהַקְּשָׁה הָא קַבְּלַת עֲדוּת בְּעִינָן ג' וּמֵאֵי מְהַנִּי מַה שְׁמַעֲדִין בְּכַפְּנֵי הַיַּחֲדִיד וְתִמְרָן

דאיירי שהא' יחיד מןמחה ומנהי לשאר דברים וממילא מהני הקבלת עדות רק לענין  
קיום לא מהני ע"ש.

ומבואר להדיא דיחיד מןמחה יכול לקבל עדות פנ"ל ומזה מוכח ג"כ כמ"ש לעיל דלא  
פהתנאים ע"ש. וי"ל דלכאורה אמאי לא תירץ באמת פהר"ן ז"ל ושאר פוסקים דכיון  
דעד נעשה דיין נעשה גם בשעת עדות דיין לקבל עדותו של עצמו ע"ש רק משום דסובר  
דלענין ועמדו לפני ה' בעיניו אף בקיום שטרות בשעת עדות שיהי' ועמדו כו' רק שאר  
טעמי הקילו כו' וכיון דפחות מג' לא מיקרי דיינים ולא הוי עמדו לפני ה' כו' ולכך תירץ  
דאיירי שהיחיד מןמחה דהוי דיין בכל מקום והוי שפיר ועמדו לפני ה' רק דנימא דבעיניו  
ב"ד לענין קבלת עדות ולענין זה ממילא שפיר עד נעשה דיין שאר בשעת עדות נעשים  
דיינים והוי שפיר ב"ד לקבל עדות וגם יש פאן ועמדו לפני ה' פיון שהיחיד מןמחה כו':  
או י"ל למאי שכתבו המפ' דאף לרבא הא דתיקנו דבעיניו ג' דוקא אף דבהדיוטות אין  
חילוק בין א' לג' הוא ג"כ משום יושבי קרנות כו' או דקושיותו הוא לר"א בדר"א כו'  
וממילא גם לענין קבלת עדות שיהי' התקנה כמ"ש שלא ידע דיני קבלת עדות כו'.

ולכך מקשה הרמב"ן שפיר דאף דנימא דנעשים דיינים בשעת עדות מ"מ בעיניו ג' אחרים  
לקבל עדות דשייף ג"כ שיושבי קרנות יקבלו עדות ומאי בכך שגם העדים מצטרפים  
מ"מ לא שייף א"א דלית בהו חד דגמיר לענין לקבל עדות כו' ולכך תירץ דהיחיד מןמחה  
וממילא לא שייף התקנה כמבואר בש"ס ורק משום דבעי ב"ד ולענין זה עד נעשה דיין  
בשעת קבלת עדות פנ"ל.

אף פשט דבריו לא משמע פן דמקשה דהוי פחוץ לב"ד ע"ש. וגם מרשב"א פ' החובל  
מוכח דמהני קבלת עדות ביחיד מןמחה ע"ש מ"ש לענין ראי' יחיד מןמחה ע"ש.

ומהרי"ט בתשובה חלק ח"מ סי' מ"ו כ' דמ"ש הרמב"ם דאינו ב"ד לענין הודאה אין  
פונתו שיוכל לחזור או לענין משטה כו' דנדאי מהני ואינו יכול לחזור ולטעון רק דאינו  
כב"ד לענין אודיתא דבעיניו קבעו דוקתא כו' וכן הוחזק כפרו לענין חזרתי ופרעתי ע"ש.

ובס' נה"מ האריף בזה ולא ראה שהו דברי מהרי"ט הנ"ל ע"ש: סימן ד סעיף א' יכול  
הי' אדם לעשות דין לעצמו אם רואה לו ביד אחר שגנלו יכול לקחתו מידו ואם האחר  
עומד פגגדו יכול להכותו עד שיניחנו (אם לא יוכל להציל בענין אחר) אפילו הוא דבר  
שאין בו הפסד כו': (א) יכול להכותו כו'.

דקי"ל עביד איניש דינא לנפשיה וכמו דשליח ב"ד רשאי להכות למסרב ולקיים הפס"ד  
פמו כן רשאי גם הוא עצמו כיון שהפסק מבןרר. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' עבדים  
פסק דנרצע שהגיע היובל והי' רבו מסרב בו לצאת ואינו רוצה וחבל בו פטור שהרי  
נאסר בשפחה ע"ש.

והוא פאוקימתא דר"נ ב"י למ"ד לא עביד דינא לנפשי' כו' ע"ש בש"ס (ב"ק כ"ח). והוא  
תמוה לדין דקי"ל כר"נ דעביד דינא כו' אינו צריף להטעם דנאסר בשפחה דבל"ז יכול  
להכותו כמבואר שם בש"ס דלא פריף רק למ"ד לא עביד כו' ע"ש.

ובס' לח"מ תירץ דהקושיא קאי אף למ"ד עביד דינא כו' דדוקא לנפשי' כו' פשרוצה  
ליקח את שלו משא"כ פשאינו רוצה ליקח את שלו פלל אינו רשאי להכותו כו' ע"ש

ובאמת נראה שגם הש"ע סובר פן דפסק לקמן סי' תכ"א די"א דרשאי להכותו פשטמסרב  
כו' וכאן פתב בסתם והוא ג"כ פנ"ל דשם אינו לוקח את שלו ע"ש.

אף באמת תרוצו דחוק פיון דאמר הטעם דכיון דבדין עביד לא טרח א"כ מאי חילוק פיון  
שגם בכה"ג הב"ד מוציאין אותו ורשאי ג"כ השליח ב"ד להפותו ע"ש: ואפשר לישב  
דברי הרמב"ם ז"ל דהנה בש"ס פריה התם מברייטא דתני מנין לנרצע שפלו ימיו ורבו  
מסרב כו' וקבל בו שפטור שנגמר לא תקחו פופר לשוב לא תקחו לשוב כו' ופי' רש"י  
ז"ל לא תקחו לצרכו שום ממון כו' למי שדינו להיות שוב ואינו רוצה כו' ע"ש.

והוא ג"כ תמוה דמאי פריה למ"ד לא עביד דינא כו' הא התם קרא פתיב דאמר מנין  
שפטור כו' דכתיב לא תקחו לצורך השב שום ממון ומאי ראי' משם ודחוק לומר דפריה  
דגילף מהתם. ואדרבה לכאורה קשה למ"ד עביד דינא כו' והוא מסבא פדקאמר פיון  
דבדין קעביד לא טרח כו' א"כ למה לי' קרא דלא תקחו פופר הא בל"ז מסבא עביד  
דינא כו'.

וגם מאי אמר מנין לנרצע כו' פיון דבכל מקום הדין פן. גם למה אמר וקבל בו שיהו  
פטור כו' הא אף לכתחלה רשאי לחבול בו דעביד דינא כו' פנ"ל ויש לישב דפריה שפיר  
דאין לומר דבאמת אסור להפותו דלא עביד דינא כו' רק דנימא דפטור מלא תקחו כו'  
דא"כ אמאי פטור לגמרי הא קי"ל דהפיה הפאה שאין בה שנה פרוטה לוקה משום  
דבאמת איכא מלקו' בחובל רק דממונא משלם ובדליכא ממון לוקה ע"ש (פתיבות ל"ב).

וא"כ פאן בנרצע אי נימא דפטור מממון משום לא תקחו כו' לצרכו שום ממון א"כ פיון  
דליכא ממון שהתורה פטרתו ממילא חייב מלקות כמו הפאה שאינה שנה פרוטה כו'  
דממלקות לא פטרתו התורה ואמאי פטור ממלקות וע"כ דרשאי להכותו לכתחילה משום  
עביד דינא לנפשי'.

אף עדיין קשה פנ"ל למה אמר מנין לנרצע כו' ולמה לי' קרא דלא תקחו כו'. וצ"ל כמ"ש  
המפ' דהיכא שהי' יכול להציל בהפאה בלא חבורה ממילא חייב לשלם פשחבל בו אף  
אי עביד דינא כו' וא"כ א"ש דפטור לגמרי פשחבל בו בנרצע אף שהי' יכול להוציא  
בלא חבלה דכיון דממלקות פטור על הפאה משום עביד דינא כו' דבלא הפאה לא הי'  
יכול להוציא וממילא פטור גם מממון משום לא תקחו פופר כו' וא"ש דקתני חבל בו  
דלכתחלה אסור לחבול בו פיון שהי' יכול להוציא בהפאה בלא חבלה וצריה שפיר קרא  
דולא תקחו כו' ופריה שפיר דמוכח דעביד איניש דינא כו' דאי לא עביד כו' ממילא חייב  
מלקות ואמאי פטור לגמרי פנ"ל.

וע"ז משני ר"נ בשרבו השיאו שפחה כו' דקשה ג"כ פנ"ל לעה דוקא לא תקחו לשוב כו'  
הא בכל איסורים פן דרשאי להכותו כו' וי"ל ג"כ פנ"ל דאף דקי"ל דבסתם בני אדם  
אינו נאמן לומר שהי' פוננתו לאפרושי מאיסורא כו' וחייב פשחבל בו אף שעובר ע"ש  
ביש"ש (סי' ט') ומשני שפיר בכה"ג שהשיאו שפחה וממילא פטור ממלקות דלענין  
מלקות אינו חייב שיכול להיות דהפיה לאפרושי מאיסורא וממילא פטור מממון משום  
לא תקחו פופר כו' ומשני שפיר.

וא"כ מְיַשְׁבִּים דְּבָרֵי הָרִמְב"ם ז"ל דְּלִמְסַקְנָא דר"נ א"כ מְמִילָא לָא מוּכַח כָּלֵל דְּהִיכָא דְּהוּי יְכוּל לְהוֹצִיאֵו בְּלֵא חֻבְלָה שְׂיִהְיֵי פִטוּר וְחֵיב אַף אֵי עֶבֶיד דִּינָא כּו' וְהִיכָא שְׂלֵא הִי יְכוּל לְהוֹצִיאֵו בְּלֵא חֻבְלָה פְּשִׁיטָא דְּפִטוּר כְּמוֹ בְּכָל מְקוּם דְּעֶבֶיד דִּינָא כּו' וְאִי לְכַתְּחִלָּה רִשְׁאֵי כּו' וְנִקְט רַק מִשׁוּם דְּנִאָסֵר בְּשִׁפְחָה וּפִטוּר מְשִׁתִּיהֶם כּו'.

וא"ש דְּכֻתַּב הָרִמְב"ם ז"ל הִטְעַם דְּנִאָסֵר בְּשִׁפְחָה כּו' ל: עוּד י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּבִאָמַת תְּמוּהָ כּו' אֵיךְ פְּרִיָּה מְבַרְיִיתָא וְהוֹכִיחַ דְּעֶבֶיד דִּינָא לְנִפְשֵׁי וְא"כ לְמָה לִי קָרָא דְּלֵא תִקְחוּ כּו' הָא בְּכָל מְקוּם עֶבֶיד דִּינָא.

וע"כ צ"ל בְּפִשְׁטוּת דְּבִאָמַת רַק מִהֶתֶם יִלְפִינן דְּכֻשְׁדִּינוּ לְהִיּוֹת שָׁב וְאִינוּ רוּצָה עֶבֶיד דִּינָא כּו' וּמְמִילָא כּו' הִדִּין בְּכָל מְקוּם וְלֵא מְסַבְרָא וּפְרִיָּה שְׁפִיר. אָבֵל לְמֵאֵי דְּמִשְׁנֵי ר"נ כְּשֶׁרְבוּ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה כּו' וְא"כ ע"כ לִיכָא לְמִימַר דְּהָא דְּעֶבֶיד כּו' יִלְפִינן מְקָרָא דְּלֵא תִקְחוּ כּו' דְּלֵא מוּכַח מִיַּדֵי דִּי"ל דְּאִיָּרֵי בְּרִבּוֹ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה כּו' וּמִנָּא לִי דְּעֶבֶיד דִּינָא כּו' וע"כ דְּזָה מְסַבְרָא כִּינּוּן דְּבָדִין עֶבֶיד כּו' וְא"כ שׁוֹב לִיכָא לְמִימַר דְּהִטְעַם בְּנִרְצָע כּו' מִשׁוּם עֶבֶיד דִּינָא כּו' דֵּא"כ לְמָה לִי קָרָא דְּלֵא תִקְחוּ כִּינּוּן דְּהוּא מְסַבְרָא בְּכָל מְקוּם וע"כ דְּאִיָּרֵי בְּגוּנָא דְּלֵא שְׂיִיָּה עֶבֶיד דִּינָא שְׂאִינוּ בְּבִיתוֹ אוּ שְׂאִינוּ רוּצָה לְהוֹצִיאֵו מִחֻמַּת עֲצָמוּ רַק בְּרִבּוֹ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה כּו'.

וְנָה יִלְפִינן שְׁפִיר בְּכָל מְקוּם מְקָרָא דְּלֵא תִקְחוּ דְּלִיכָא לְמִימַר מִשׁוּם עֶבֶיד דִּינָא שְׂהוּא מְסַבְרָא כּו' ל: וְלִכְּהָ א"ש שְׁכַתְּבֵי הָרִמְב"ם ז"ל הִטְעַם דְּנִאָסֵר בְּשִׁפְחָה דְּלְמֵאֵי דְּמִשְׁנֵי ר"נ ע"כ גַּם לְמֵ"ד עֶבֶיד דִּינָא כּו' אִיָּרֵי ג"כ בְּרִבּוֹ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה כּו' וְלֵא מִטְעַם עֶבֶיד דִּינָא כּו' וְג"כ כְּשְׂאִינוּ בְּבִיתוֹ צ"ל רַק לְאִפְרוּשֵׁי מְאִיסוּרָא כּו' וְא"ש.

וּבְדִבְרֵי הַש"ע שְׁמַחֲלֵק בֵּין הָהוּ דְּהִכָּא לְסִי' תְּכ"א י"ל דְּבִאָמַת לְס"ד הוֹכִיחַ דְּעֶבֶיד דִּינָא כּו' וְלֵא קִשָּׁה כּו' כִּינּוּן דִּינִדְעִין מְסַבְרָא דְּעֶבֶיד דִּינָא לְמ"ל קָרָא דְּלֵא תִקְחוּ כּו' דִּי"ל דְּלֵא יִדְעִינוּ דְּעֶבֶיד דִּינָא רַק כְּשִׁלּוּקְחַת דְּבָר מְשִׁלּוּ כְּסִבְרַת הַלַּח"מ אָבֵל בְּכַה"ג צָרִיךְ קָרָא דְּלֵא תִקְחוּ וּמְמִילָא גִילְיָה דְּבְכָל מְקוּם אַף בְּכַה"ג עֶבֶיד דִּינָא כּו'.

אָבֵל לְמֵאֵי דְּמִשְׁנֵי ר"ל דִּי"ל דְּאִיָּרֵי בְּרִבּוֹ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה א"כ מְמִילָא גַּם לְמֵ"ד עֶבֶיד דִּינָא לָא אֲמָרִינוּ רַק כְּשִׁלּוּקְחַת דְּבָר מְשִׁלּוּ כּו' וְהֵתֵם אִיָּרֵי שְׁפִיר בְּרִבּוֹ הַשְּׂיִאֵו שְׁפָחָה כּו' אָבֵל בְּכַה"ג שְׂאִינוּ לּוֹקְחַת דְּבָר בְּאָמַת אָסוּר לְהַפּוֹתוֹ וְלֵא אֲמָרִינוּ עֶבֶיד דִּינָא כּו'.

וְלִכְּהָ נִקְט הָרִמְב"ם ז"ל הִטְעַם דְּנִאָסֵר בְּשִׁפְחָה אַף דְּקִי"ל עֶבֶיד דִּינָא וְלִכְּהָ פ' הַש"ע לְקַמּוֹן דִּי"א שְׂאָסוּר לְהַפּוֹתוֹ כּו' וְא"ש: (ב) יְכוּל לְהַפּוֹתוֹ כּו'. יֵשׁ לְעִינֵי בְּקִנְס דְּהִדִּין הוּא דְּאִין גּוֹבִין בּוּזָה"ז רַק דְּמִהֲנֵי תְּפִיסָה וְכָל זְמַן שְׂלֵא תְּפִס אִינוּ חֵיב אַף לְצִי"ש וְא"כ כְּשִׁחְבְּרִו רוּצָה לְתַפְּנוֹס מִמֶּנּוּ וְדֵאֵי דִּיכּוּל לְעֲמוּד כְּנִגְדּוֹ וְשְׂלֵא לְהַנִּיחוּ.

רַק לְעִנְיֵן הַפָּאָה יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק אִם רִשְׁאֵי לְהַפּוֹתוֹ ג"כ כְּמוֹ אִם רוּצָה לְיַקְחַת דְּבָר אַחַר מְשִׁלּוּ שְׂיִכּוּל לְהַפּוֹתוֹ כְּמוֹ כֵּן פֶּאֶן כִּינּוּן דְּקוֹנְדָם הַתְּפִיסָה עֲדִינן אִינוּ חֵיב לּוֹ כָּלֵל וּבְפִרְט דְּהוּא בְּמָקוֹ' פְּסִידָא שְׂאֵם יְנִיחוּ לְתַפְּנוֹס לֵא יוּכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְּבִאָמַת מְהֲנֵי תְּפִיסָה.

אוּ אֲפֹשֶׁר כִּינּוּן דְּחִבְרִו יְכוּל לְתַפְּנוֹס מִן הִדִּין שׁוֹב אִינוּ רִשְׁאֵי לְהַפּוֹתוֹ דְּדוֹקָא הִיכָא שְׂרוּצָה לְגוּזֵל שְׂלֵא כְּדִין רִשְׁאֵי לְהַפּוֹתוֹ כּו' ל. וְאִם נֶאֱמַר דְּבַכַּה"ג רִשְׁאֵי לְהַפּוֹתוֹ הִי אֲפֹשֶׁר לִישְׁב בְּזָה מֵאֵי דְּאָמַר שָׁם פ' הַמְנִיחַ דְּשִׁלַּח לִי לְפִנְדָא דְּמָרָא וְלִקְוִפִּינֵי דְּמָרָא כּו' וְשִׁלַּח לִי קִנְסָא

קא מגבי' כו' גופא דעובדא כו' שקל פנדא דמרא מחי' א"ל מאה פנדא כו' אפילו למ"ד לא עביד אינש דינא לנפש' במקום פסידת עביד דינא ופרש"י ז"ל דהפסידא הוא שיקלו המים מן הבור והוא גברא דלית לי' שלא יהי' לו לשלם ע"ש והוא תמוה כמ"ש המפרשים דמגנן הי' יודע ר"נ שהוא גברא דלא יהי' לו לשלם דאמר בפשיטות במקום פסידא והוא לא ידע שהרי שאל לו גופא דעובדא כו' ולא אמר לו פלל דאיפא פסידא.

ולמ"ש י"ל דהמפ' פתבו אמאי דשלח לי' לפנדא ולקופינא ובגופ' דעובדא לא אמר רק שקל פנדא דמרא כו' ופירשו דבאמת הי' המעשה שהפדו בפנדא וגם בקופינא כו' ונדא נקיט וגם רש"י ז"ל פי' גופא דעובדא דפנדא וקופינא ע"ש ולקדו שאל על שתיהם כמה חייב על כ"א קנס ע"ש.

ולפ"ז מיןושב דאמר שפיר במקום פסידא סתם דממ"נ אינו חייב על ב' ההפאות דכיון דבאמת חייב קנס על מה שהפדו רק דאין גובין כו' וקי"ל דהתפיסה מהני וא"כ ממ"נ אם הוא לא יהי' לו מה לשלם כשיניחו לדלות וא"כ ודאי אינו חייב על ההפאות דבמקום פסידא עביד דינא ואם יהי' לו מה לשלם וליפא פסידא וא"כ פיון דליפא פסידא וממילא הדין הוא דלא עביד דינא כו' חייב על ההפאה ראשונה קנס וא"כ פיון שחייב קנס על ההפאה ראשונה ממילא פטור על הפאה שני' דכיון שחייב קנס ואין גובין בבבל ומהני תפיס' א"כ שוב אחר הפאה הראשונה אם ניחו לדלות לא יוכל להוציא ממנו שיהי' מהני תפיסה מחמת הפאה ראשונה וא"כ הוי במקום פסידא ועביד איניש דינא כו' ופטור על הכא השני' דאז הוי במקום פסידא פנ"ל (והי') רשאי להפוחו ואמר שפיר אמאי דשלח לי' לפנדא ולקופינא ואמר דממ"נ אינו חייב על שתיהם דאם לא יהי' לו כו' ממילא פטור על שתיהם ואם ליפא פסידא וחייב על הראשונה ממילא פטור על השני' דאיפא פסידא פנ"ל וא"ש.

ומיןושב ג"כ מאי שהקשו איך טעה ר"ח גם בזה דהא אמר בש"ס דבמקום פסידא כ"ע עביד דינא כו' ואיך רצה לחייבו ע"ש ולמ"ש מיןושב דלר"ח דס"ד דגובין קנס זה בבבל שפיר פסק ורצה לחייבו דלא הוי פלל פסידא פיון דגובין קנס זה וחייב גם על הפאה ב' דגם בלא תפיסה חייב רק ר"נ דאמר לי' קנסא קא מגבי' כו' אמר שפיר אח"כ דכ"ע סברי במקום פסידא עביד דינא לנפש' דהוי ש פאן פסידא פנ"ל: אמנם באמת הדעת נוטה להיפוך דבכה"ג אינו רשאי להפוחו דדוקא היכא שחבירו אינו רשאי פמו בגזילה אז יכול להפוחו אבל הכא דהניזק רשאי לתפוס ממנו בעד הקנס מדינא א"כ נהי דרשאי למחות אבל הפדו קודם חייב ולא שייך עביד דינא וכן מוכח ממה שפתיב הנ"י והוכיח מפאן דשליח ב"ד הי' רשאי להפוח להמסרב לקיים הפס"ד דאי לא הי' רשאי לא הו' עדיף הבע"ד משליח ב"ד אף דעביד דינא ע"ש.

וא"כ הכא פיון דשליח ב"ד ודאי לא הי' רשאי להפוח כשרוצה לתפוס ואדרבה רשאי כו' וממילא לא עדיף ג"כ הבע"ד וחייב פשהפדו פנ"ל: ובהא דאמר סתם במקום פסידא כו' הי' אפשר לישב בפשיטות למאי שפסקו דבגזילה גמורה אין דנין פצין ויגזול כו' דדוקא שליחות יד וכה"ג שכיח אבל גזילה גמורה לא והוא פמו קנסות וע"ש לעיל סי' א'.

וא"כ הָתָם דְּרָצָה לְגִזּוּל מִמֶּנּוּ הַמִּים שְׁפִיר הָיוּ פְּסִידָא דְאַף פְּשִׁיחָי לֹו לְשֵׁלָם לֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְאִין דְּגִין בְּבָבֶל גְּזִילָה גְּמוּרָה. אַף רַש"י ז"ל לֹא פִירַשׁ כֵּן מִשּׁוּם דְּאִינוּ סוֹבֵר זֶה הַחִילּוּק ע"ש רִישׁ סְנֵהֲדָרִין.

וּגַם אֶפְשָׁר דְּגַם זֶה שְׂכִיחַ כִּינּוּן שְׁהִיוּ שְׁוֹתְפִים כְּמוֹ שְׁלִיחוֹת יָד וְכַנ"ל: סִימָן ה' סְעִיף א' אֲסוּר הִי לְדוֹן בְּשִׁבְתָּ וּו"ט וְאִם עֵבֶר וְדָן דִּינוֹ דִּין וְהַטַּעַם הוּא גְּזִירָה מִשּׁוּם שְׂמָא יְכַתּוּב כְּמוֹ בְּמִקְחָ וּמְמָכְרָ ע"ש בַּש"ס (בִּיצָה דל"ו) דְּכָל הַגֵּי אֲסוּרִין מִשּׁוּם רְשׁוּת]: (א) אִם עֵבֶר וְדָן כו'.

וְהִינּוּ אֶפְלוּ בְּמִזִּיד כְּמִבּוֹאָר בִּירוּשְׁלַמִי הֵבִיאוּ הַרִי"ף ז"ל בִּיצָה בֵּין שׁוּגְגִין אוֹ מוֹטְעִין אוֹ מְזִידִין כו' מֵהַ שְׁעֵשׂוּ עֵשׂוּ ע"ש. וְלִכְאוּרָה קִשְׁיָא לִי הָא קו"ל דְּבָבֶל עֲבִירָה דְּרַבְּנָן כְּשֶׁעֵבֶר בְּמִזִּיד פְּסוּל מְדַרְבְּנָן לְעֵדוּת וְגַם בְּמִקְחָ וּמְמָכְרָ בְּשִׁבְתָּ פְּסוּל מְדַרְבְּנָן וְא"כ כִּינּוּ דְּבָבֶל הַגֵּי שְׁוִין דְּגַם בְּדִין הוּא הָאִסוּר עֲצָמוֹ כְּמוֹ בְּמִקְחָ וּמְמָכְרָ מִשּׁוּם שְׂמָא יְכַתּוּב וּמִמִּילָא דְּכִשְׁעֵבֶר וְדָן בְּמִזִּיד וְדַאי דְּפְסוּל לְעֵדוּת אַח"כ מְדַרְבְּנָן וּמִמִּילָא דְּגַם לְדוֹן פְּסוּל דְּקו"ל כָּל הַפְּסוּל לְהַעִיד פְּסוּל לְדוֹן.

וְגַם קו"ל דְּאַף דְּפְסוּל מְדַרְבְּנָן בְּעֵי הַכְּרֻזָּה מ' אוֹתוֹ עֵדוּת שְׁנַפְסָל בְּשִׁבְלֵוּ פְּסוּל אַף בְּלֹא הַכְּרֻזָּה ע"ש לְקַמְן ס' ל"ד (בסמ"ע ס"ק נ"ו) וְא"כ אֲמַאי הָכָא בְּעֵבֶר וְדָן בְּמִזִּיד דִּינוֹ דִּין הָא נְעֻשָׂה פְּסוּל לְדוֹן בְּדִין זֶה וּמִמִּילָא נָם זֶה הַדִּין עֲצָמוֹ בְּטַל וְאַף בְּלֹא הַכְּרֻזָּה כַּנ"ל וְאֲמַאי דִּינוֹ דִּין הָא נְעֻשָׂה בְּדִינִים פְּסוּלִין מְדַרְבְּנָן דִּהֲדִין בְּטַל.

וְאַף דְּמִן הַסְּתָם אֵינָם נִפְסְלִין בְּדָנוּ בְּשִׁבְתָּ כְּמוֹ בְּשִׁאָר עֲבִירוֹת דִּי"ל סְבָרִי מְצוּהָ קַעְבְּדִי כְּמוֹ קוֹבְרִי מֵת בִּיו"ט (ס' ל"ד) אֲבָל בְּמִזִּיד וְאִנּוּ יוֹדְעִין שְׂיַדְעוּ הָאִסוּר וְדַאי רָאוּי לְהִיּוֹת נִפְסְלִין כְּמוֹ בְּמו"מ כַּנ"ל: אַף י"ל כִּינּוּ דְּלֹא הָיוּ רְשַׁע דְּחָמְסָ אִינוּ נִפְסְלִין דְּקִיָּמָא לֹן בְּעֲבִירָה דְּרַבְּנָן בְּעִיּוֹן דְּוָקָא רְשַׁע דְּחָמְסָ ע"ש לְקַמְן (ס' ל"ד ס"ג) וְא"כ נִרְא' דְּכִשְׁנִטְלָ שְׂכָר וְדָן בְּשִׁבְתָּ אַף בְּגוֹנָא דְּלֹא מְפָסֵל מִשּׁוּם נוֹטֵל שְׂכָר לְדוֹן מ"מ פְּסוּל מִשּׁוּם דִּהֲוִי רְשַׁע דְּחָמְסָ וּפְסוּל כַּנ"ל.

אֲמָנָם י"ל דְּאַף בְּכַה"ג כְּשֶׁר כַּמ"ש תוּס' חֻלְיִין י"ד וְהָר"ן שָׁם לְעַנְיָן שְׁחִיטָת מוֹמֵר דְּאוֹתָ' שְׁחִיטָה שְׁנַעֲשָׂה בָּהּ מוֹמֵר אֵינָה פְּסוּלָה עֲדִינּוּ מִשּׁוּם שְׁחִיטָת מוֹמֵר ע"ש וְכ"כ מֵהַרִּי"ט בְּתַשׁוּבָה לְעַנְיָן חֶרֶם ע"ש. וּמִמִּילָא גַם הָכָא כִּינּוּ שְׁמַחְמַת שְׁדָן בְּשִׁבְתָּ נִפְסְלִין אִינוּ נִפְסְלִין אֲלֵא מֵאוֹתוֹ דִּין וְאִילָף אֲבָל זֶה הַדִּין עֲצָמוֹ עֲדִינּוּ כְּשֶׁר כַּנ"ל.

וּמ"ש הַנ"י דְּלֹא אוֹתוֹ עֵדוּת שְׁנַפְסָל בְּשִׁבְלֵוּ לֹא בְּעֵי הַכְּרֻזָּה. הִינּוּ מֵהַ שְׁמַעִיד אַח"כ עַל אוֹתוֹ עֵדוּת שְׁכָבֵר נִפְסְלִין כְּמוֹ לְדִידִי אוֹזוּיָ בְּרִיבִיתָא שְׁכָבֵר פְּסוּל מִשְׁעָה דְּאוֹזוּיָ כו' וְלֹא בְּעֵי הַכְּרֻזָּה בְּמָה שְׁמַעִיד עַל זֶה עֲצָמוֹ ע"ש.

אֲבָל בְּכַה"ג דְּבְדִין זֶה נִפְסְלִין עֲדִינּוּ כְּשֶׁר דִּין זֶה. אַף זֶה אִינוּ מְוַסְפֵּם ע"ש בְּמֵהַרִּי"ט וּשְׁאָר אַחֲרוֹנִים: עוֹד י"ל לְמ"ש הַסְּמ"ע לְעַנְיָן לִילָה דְּכִשְׁבָּאִים מְעַצְמָם לְדוֹן בְּלִילָה הָיוּ קָבְלוּ עֲלֵיהֶם קְרוֹב אוֹ פְּסוּל ע"ש וְא"כ מִמִּילָא כִּינּוּ שְׁבָאִים מְעַצְמָם לְדוֹן לְפָנָיו בְּשִׁבְתָּ כו' וְיוֹדְעִין שְׁנַפְסָל מִמִּילָא הָיוּ ג"כ קְרוֹב אוֹ פְּסוּל שְׁקָבְלוּ עֲלֵיהֶם כְּמוֹ לְעַנְיָן לִילָה כַּנ"ל וְשְׁפִיר מְהִי.



אף י"ל דְּכָאן לֹא שְׁיִיף זֶה פִּינּוּ דְּמִן הַסְּתָם אֵינוֹ נִפְסָל דְּאֲמַרִּינּוּ סְבַר מְצֻנָה קַעְבִּיד רַב מַחְמַת שְׁבָאַמַּת הָיוּ מְזִידִין מִמֶּשׁ וְא"כ לֹא הָיוּ קִבְלוּ עַלְיֵיהּוּ קְרוּב אוֹ פְּסוּל דְּדוֹנְקָא הֵתָם שְׁיִוְדְעִין הִבְע"ד דְּבִלְיָלָה פְּסוּל הָיוּ שְׁפִיר קִבְלוּ עַלְיֵיהּוּ כו' מִשָּׂא"כ הִכָּא דְּמִן הַסְּתָם פְּשָׁר וּמִמִּילָא פְּשָׁבְאַמַּת הָיוּ מְזִידִין שְׁפִיר פְּסוּל פְּנ"ל דְּלָא קִבְלוּ כו': אֲמַנְם נִרְאָה דִּמ"מ מְהֵנִי.

דְּהִטְעַם דְּלֹאֹתוֹ הָעֵדוּת שְׁנַפְסָל לֹא בְּעֵינָן הַכְּרָזָה הוּא מְשׁוּם דְּמָה דְּבְעֵינָן הַכְּרָזָה הוּא מְשׁוּם פְּסִידָא שְׁלֵא יָדְעוּ שְׁפְּסוּלִים וּלְכַף בְּעֵי הַכְּרָזָה אֲבָל לֹאֹתוֹ עֵדוּת דְּשְׁפִיר יוֹדְעִין שְׁפְּסוּלִין לְכַף לֹא בְּעֵינָן הַכְּרָזָה ע"ש.

וְא"כ הִכָּא פִּינּוּ דְּמִן הַסְּתָם הֵם פְּשָׁרִים אִף שְׁדַנִּין בְּשַׁבַּת דְּאֲמַרִּינּוּ סְבַרִּי מְצֻנָה קַעְבִּידִי רַב שְׁנַפְסָלִין מַחְמַת שְׁבָאַמַּת הָיוּ מְזִידִין א"כ שְׁפִיר עֲדִינּוּ אֵינוֹ נִפְסָל אִף לֹאֹתוֹ עֵדוּת בְּלֹא הַכְּרָזָה דְּשְׁיִיף פְּסִידָא ג"כ פְּנ"ל פִּינּוּ שֶׁהִבְע"ד אֵינָם יוֹדְעִין שְׁהֵם פְּסוּלִין וּמִמִּילָא אֵינוֹ פְּסוּל כְּלָל פְּנ"ל וְא"כ מִמִּילָא פְּשָׁר מִמ"נ אִם יָדְעוּ הִבְע"ד שְׁהֵם מְזִידִין וּפְסוּלִים א"כ הָיוּ קִבְלוּ עַלְיֵיהּוּ פְּנ"ל וְאִם לֹא יָדְעוּ שְׁהֵם פְּסוּלִים א"כ אֵינָם פְּסוּלִים כְּלָל אִף לֹאֹתוֹ הָדִין בְּלֹא הַכְּרָזָה פִּינּוּ שְׁלֵא יָדְעוּ וְאִיפָּא פְּסִידָא וְשְׁפִיר פְּשָׁר אִף בְּדַנּוּ בְּמִזִּיד פְּנ"ל: וְרִאִיתִי בְּמַהֲרָש"ל י"ש"ש בִּיצָה שְׁם שְׁהַקְּשָׁה אֲמַאי מְהֵנִי נִימָא עֲשָׂר אִי עֲבִיד לֹא מְהֵנִי כִּמ"ש בַּהֲג"מ ספ"ג דְּשְׁבֻעוֹת בְּנִשְׁבַּע שְׁלֵא לְמַפְנֹר וְעֵבֵר וּמְכַר דְּלָא מְהֵנִי וְרִאִיתִיו מְהֵא דְּכַתְּנֻבוֹת פ"א ע"ב דְּאֲמַרִּינּוּ לֹא לִיזְבִּינּוּ וְאִי זְבִין לֹא מְהֵנִי ע"ש וְכֵן נִימָא גַם כָּאן.

וְתִירֵץ הַרְש"ל דְּדוֹנְקָא בְּשְׁבֻעָה אֲמַרִּינּוּ דְּמַחְמַת עֲצָמוֹ אֲבַד פַּחוֹ וְזִכּוּתוֹ שְׁבַעֲצָמוֹ בְּטָלוֹ ע"י הַשְּׁבֻעָה. וְעוֹד תִּירֵץ דְּשָׂאנִי שַׁבַּת שְׁהַתְּרָה אֲצַל חוּל מִשָּׂא"כ שְׁבֻעָה ע"ש.

וְדַבְּרִיו אֵינָם מוּבָנִים כְּלָל מ"ש תִּירֵץ הָא' דְּשָׂאנִי הֵתָם שְׁבַעֲצָמוֹ אִיבִד זְכוּתוֹ כו' תְּמוּזָה דְּהָא כָּל רִאִיוֹת הַגַּה"מ מְהֵאִי דְּכַתְּנֻבוֹת דְּלֹא אִיבִד זְכוּתוֹ בְּעֲצָמוֹ וְאֵעִפ"כ לֹא מְהֵנִי וְאֲדַרְבָּה מְשָׁם הוֹכִיחַ לְעַנְיָן שְׁבֻעָה.

וְגַם מ"ש שְׂאֵנִי שַׁבַּת כו' ג"כ תְּמוּזָה דְּהָא אָמַר בְּש"ס (תְּמוּרָה ה') גְּבִי אֲוֹנֶס שְׁגִירֵשׁ כו' ג"כ דְּלֹא מְהֵנִי וְהָא וְדֹאִי הַתֵּר הַגִּירוּשִׁין אֲצַל שְׂאֵינָה אֲוֹנֶס וְכֵן הַרְבֵּה שְׁם שְׁהַתְּרָה וְאֵעִפ"כ אֲמַרִּינּוּ גְּבִיֵהּוּ אִי עֲבִיד לֹא מְהֵנִי.

וַיֵּשׁ לִישָׁב דְּבָרֵיו בְּדוֹחֶק. וּבְאַמַּת הַתִּירוּץ הוּא כִּמ"ש סִמ"ע וְשָׁ"ף ס' ר"ח דְּלֹא שְׁיִיף בְּכַה"ג אִי עֲבִיד לֹא מְהֵנִי ע"ש.

אוֹ כִּמ"ש מַהֲרִי"ט ז"ל לְעַנְיָן שׁוֹחֵט בְּשַׁבַּת ע"ש שְׁלֵא יִתְּנֶן הָאִיסוּר וְכֵן הִכָּא פְּנ"ל: (ב) אִיסוּר לְדוֹן בְּשַׁבַּת כו' וְהִטְעַם גְּזִירָה שְׁמָא יִכְתּוּב פְּסַק דִּין כו' ע"ש. וְקִשְׂיָא לִי הָא קִי"ל בַּא"ח ס' רע"ה בְּהָא דְּאִין קוֹרִין לְאוֹר הַנֵּר מְשׁוּם שְׁמָא יִטָּה וְקִי"ל דְּשָׁנִים מְוִתְרִין לְקִרוֹת מְשׁוּם שְׁאֵם יִרְצָה אֶחָד לְהַטּוֹת יִזְכְּרֵנוּ חֲבִירוֹ ע"ש.

וְא"כ פִּינּוּ דְּקִי"ל דְּפָחוֹת מַג' אִין דִּינֵיהֶם דִּין וְצָרִיף שְׁלִשָּׁה וְא"כ אֲמַאי אִין דְּנִין מְשׁוּם שְׁמָא יִכְתּוּב הָא הָיוּ מִמֶּשׁ כְּמוֹ הֵתָם בְּשָׁנִים דַּג"כ אִם יִרְצָה הָאֶחָד לְכַתּוּב יִזְכְּרֵנוּ חֲבִירוֹ. וְהִנֵּה שְׁם הַקְּשָׁה הַמְּהֵרִי"ל הוּבָא בִּמ"א שְׁם ס"ק ה' דַּא"כ יִהִיוּ שָׁנִים מְוִתְרִין לְרַפְּנוּב דְּהִטְעַם הוּא שְׁמָא יִחְתּוּף זְמוּרָה וְנִימָא ג"כ דַּב' מְוִתְרִין לְרַפְּנוּב שְׁיִזְכְּרֵנוּ הַשָּׁנִי וְלֹא יִחְתּוּף וְתִירֵץ הַמ"א דְּדוֹנְקָא בְּקִרְיָא שְׁהוּא מְצֻנָה הַתִּירוֹ מִשָּׂא"כ לְרַפְּנוּב שְׁהוּא רְשׁוּת ע"ש.

וא"כ הָקָא לְמָה פֿסקוּ דְאַף בְּלִיכָא דְעַדִּיף אָסור הָא פֿינן שְׁהִיא מְצוּהָ (ע"ש בַּיְצָה ל"ו ע"ב) שְׁפִיר מוֹתֵר מִטַּעַם הַגְּ"ל פֿינן שְׁהֵם ג' וְלֹא שְׁיִיף שְׁמָא יִכְתוּב וְהוּא כְּמוֹ בְּקִרְיָאָה הַגְּ"ל. וְעוֹד תִּירֵץ שֵׁם הַמ"א דְשְׁמָא יִחְתוּב וְמוֹרָה חִיּוּשִׁינּוּ שְׁקוּדֵם שְׁיִשָּׁב לְרַפּוּב יִחְתוּב וְמוֹרָה וְיִכִּין לוֹ וְאִז אִין הַשְּׁנֵי שֵׁם ע"ש.

וגם זֶה לֹא שְׁיִיף הָקָא דְאִין יְכוּלִין לְכַתּוּב הַפֿסק דִּין קוּדֵם שְׁיִשָּׁבוּ לְדִין וְלֹא שְׁיִיף ב' הַתִּירוּצִים וְיִהְיוּ מוֹתֵרִין לְדוֹן כַּנ"ל: אֲמַנְם זֶה לֹא קִשָּׁה דְכִינּוּ דְהַפֿסק דִּין רִשְׁאֵי גַם אֶחָד לְכַתּוּב אַחַר הַדִּין א"כ שְׁפִיר שְׁיִיף הַחֲשָׁשׁ שְׁיִכְתוּב אֶחָד אַח"כ שְׁלֹא יִהְיֶה שׁוֹב הַב' וְלֹא יִנְפֹר כַּנ"ל כְּמוֹ שֵׁם קוּדֵם שְׁיִשָּׁב לְרַפּוּב דְחִיּוּשִׁינּוּ כְּמוֹ כֵּן הָקָא אַח"כ.

דְדוּקָא בְּקִרְיָא דְהַחֲשָׁשׁ הוּא דְיִטָּה בְּשַׁעַת הַקִּרְיָאָה שְׁפִיר כַּנ"ל: וּבְזֶה מִיְנוּשָׁב שְׁפִירש"י ז"ל בַּיְצָה ל"ז דְחִיּוּשִׁינּוּ שְׁיִכְתוּב הַפֿסק דִּין וְלֹא כַּמ"ש הַסַּמ"ע ס"ק א' דְהַחֲשָׁשׁ הוּא שְׁיִכְתוּבוּ הַטַּעֲנוֹת ע"ש.

ולמ"ש אֲתִי שְׁפִיר דְלַעֲנִין הַחֲשָׁשׁ שְׁיִכְתוּב הַטַּעֲנוֹת לֹא שְׁיִיף כָּלֵל פֿינן שְׁזֶה הוּא בְּשַׁעַת הַדִּין מִמִּילָא לֹא שְׁיִיף פֿינן שְׁהֵם ג' וְהוּא מִמֶּשׁ כְּמוֹ בְּקִרְיָאָה דְמוֹתֵר כַּנ"ל: וּבְזֶה נִרְאָה לְיִשָּׁב קוֹשִׁיַת תּוֹס' שֵׁם עַל רִש"י שְׁפּוֹסֵק דְגַם בְּלִיכָא דְעַדִּיף מִיְנוּהָ אָסור מִשׁוּם מְצוּהָ.

וְהַקְּשׁוּ מִמָּאֵי דְאָמַר בְּסִנְהֶדְרִין הֵיכִי נִעְבַד גְּדִיּוּנוּ כו' אִין רְצִיחָה דּוּחָה שְׁבַת כו'. וְאֲמַאי לֹא מִשְׁנֵי מִשׁוּם דְאִין דְנִין בְּשַׁבַּת וּמוֹכַח דְבְּדִלִיכָא דְעַדִּיף מוֹתֵר ע"ש.

וְאַף דְהֵתֵם לִיכָא פֿסק דִּין בְּדִינֵי נְפֻשׁוֹת מ"מ הָא צְרִיכִין לְכַתּוּב דְבָרֵי הַמְזוּפִין וְהַמְחִיבִין וְשְׁיִיף שְׁמָא יִכְתוּב ע"ש. וְלִמ"ש לֹא קִשָּׁה מִיַּד דְהֵתֵם דְהַחֲשָׁשׁ הוּא רַק מִשׁוּם דְבָרֵי הַמְזוּפִין כו' וְלֹא שְׁיִיף כָּלֵל שְׁמָא יִכְתוּב פֿינן דְהוּא בְּשַׁעַת הַדִּין כְּשֶׁהַסִּנְהֶדְרִין יוֹשְׁבִין וּמִמִּילָא הוּא כְּמוֹ בְּקִרְיָאָה דְגַם הֵתֵם הוּא מִשׁוּם מְצוּהָ פֿינן דְלִיכָא דְעַדִּיף כַּמ"ש הַתּוֹס' וְלִכְּךָ שְׁפִיר הִי' מוֹתֵר מִשָּׂא"כ לַעֲנִין פֿסק דִּין שְׁיִיף שְׁפִיר שְׁיִכְתוּב וְאָסור אַף מִשׁוּם מְצוּהָ כַּנ"ל וְא"ש.

וּמִיְנוּשָׁב ג"כ בְּזֶה קוֹשִׁיַת הַש"ג עַל מ"ש תּוֹס' דְגַם בְּשַׁבַּת יְכוּל לְקַבֵּל וּלְסַדֵּר טַעֲנוּתוֹתֵינוּ לְפָנֵינוּ ג' וְלִכְּךָ נוֹשְׂאִין בַּע"ש כו'. וְהַקְּשָׁה הָא שְׁמוּעָה בֵּין אַחֲיֵכֶם כְּתִיב וְצְרִיכִין לְשַׁמְרָה גַם טַעֲנוּתוֹתֵינוּ וְשְׁיִיף הַחֲשָׁשׁ שְׁמָא יִכְתוּב הַטַּעֲנוֹת ע"ש וְלִמ"ש לִק"מ דְשְׁמָא יִכְתוּב הַטַּעֲנוֹת לֹא שְׁיִיף כָּלֵל פֿינן שְׁהֵם ג' כַּנ"ל: וְהִנֵּה בַּמ"ש תּוֹס' שֵׁם לְדַחוּת דְבָרֵי ר"ת מְהָא דְאָמַר בִּירוּשָׁלַיִם מִתְקִינִין לוֹ אִשָּׁה אַחֲרַת שְׁיִקְדָּשָׁה בֵּיה"כ וְאָמַר דְלִכְּךָ מוֹתֵר מִשׁוּם דְאִין שְׁבוֹת בְּמַקְדָּשׁ מִשְׁמַע הָא לֹא הָאָסור וְהָא פֿינן שְׁמִתָּה אִשְׁתּוֹ מְצוּהָ לוֹ לִישָׂא אַחֲרַת וְעוֹד דְאִיכָא מְצוּהָ וְכַפֵּר בְּעֵדוֹ וּבְעֵד בֵּיתוֹ וּמוֹכַח דְאָסור ע"ש.

וְהִנֵּה מ"ש דְכִינּוּ שְׁמִתָּה מְצוּהָ לוֹ כו' לְפִרְש"י לֹא קִשָּׁה כָּלֵל שְׁפִי' דְאִין לוֹ אִשָּׁה וּבָנִים הִיָּינוּ מִשׁוּם פְּרִי' וְרַבִּי מִשׁוּם דְאִין לוֹ בָּנִים אֲבָל מִשׁוּם בְּבִנְיָן זָרַע כו' לֹא ע"ש. א"כ הֵיכָא שְׁיִישׁ לוֹ בָּנִים אַף שְׁאִין לוֹ אִשָּׁה אָסור וְלֹא קִשָּׁה מִשְׁם וּמִשְׁמַע דְתּוֹס' מְפָרְשִׁים דְאִין לוֹ אִשָּׁה אוֹ בָּנִים וּבָאִין לוֹ אִשָּׁה לְחוּד שְׁיִיף הַמְצוּהָ.

אַף גַּם עַל זֶה קוֹשִׁיַת לִי דְתּוֹס' פְּתוּבוֹת ד' ד"ה אֲבָל פְּתוּבוֹת דְאֲבָל אַף דְמִשׁוּם מְצוּת פְּרִי' וְרַבִּי מוֹתֵר לִישָׂא מ"מ אָסור לִישָׂא תוֹף שְׁלִשִׁים דְכִינּוּ שְׁאָסור לְבֹא עָלֶיהָ תוֹף שְׁלִשִׁים לֹא שְׁיִיף מְצוּת פו"ר וּמִמִּילָא אָסור לִישָׂא ג"כ עַד אַחַר ל' ע"ש.

וא"כ הָכָא פִּינּוֹן דְּבִיה"כ אָסוּר לְבֹא עֲלֵי א"כ אַף שְׁמִתָּהּ אֲשֶׁתּוֹ אָסוּר לִישָׂא אוֹתָהּ עַד אַחַר יְה"כ אַף שְׁאִין לֹו בָּנִים דְּהוּא מִמֶּשׁ פֶּמּוֹ הֵתֵם בְּאַבְיָלוֹת ע"ש. וְגַם מ"ש מִשׁוּם מְצָנָה דְּנֹכְפָר בְּעֵדוֹ כו' ג"כ אֵינּוּ קְוָשִׂיא פֶּל פֶּה פִּינּוֹן דְּהַמְצָנָה הוּא דְּנֹקָא עֲלִיו פֶּשִׁישׁ לֹו אֲשֶׁה יְכַפֵּר בְּעֵדוֹ וּבְעֵד בֵּיתוֹ אֲבָל פֶּשִׁישׁ לֹו אֲשֶׁה לֹא א"כ פֶּל זְמַן שְׁאִין לֹו אֲשֶׁה אֵין עֲלִיו הַחַיִּיב דְּנֹכְפָר כו' רַק שְׁיִשָּׂא אֲשֶׁה פְּדֵי שְׁיִגְרוֹם שְׁיִהְי' עֲלִיו הַמְצָנָה וּבְזָה שְׁפִיר אָסוּר וְלֹא מִקְרֵי מִשׁוּם מְצָנָה.

וְאִם נֶאֱמַר דְּהַמְצָנָה הוּא מִשׁוּם דְּצָרִיכִין לְהַכְפֵּרָה וְאַף שְׁאִין הַחַיִּיב עֲלִיו פֶּשִׁישׁ לֹו אֲשֶׁה מ"מ הָא הַפֶּל צָרִיכִין לְעִבּוּדָתוֹ וְהוּי מִשׁוּם מְצָנָה. אַף גַּם זֶה לֹא קָשָׁה פִּינּוֹן דְּחֻזִּינוּ בְּאִיפָא דְּעֵדִיף מִינֵי דְּלֹא הוּי מְצָנָה רַק בְּלִיפָא דְּעֵדִיף גַּבֵּי דִין מְנוֹתָר לְעִבּוּר וְאַף שְׁהַשְׁנִי יְכוּל לְדוֹן מ"מ הָא גַּם הַשְׁנִי יְעִבְרָר אִם יָדוֹן.

אֲבָל הָכָא פִּינּוֹן דְּקִי"ל מִתְקִינִין פֶּהֲן אַחַר תְּחִתִּיו וְא"כ פִּינּוֹן דְּעֲלִיו אֵין הַמְצָנָה דְּנֹכְפָר כַּמ"ש רַק מִשׁוּם דְּצָרִיכִין לְעִבּוּדָתוֹ וְא"כ הוּי פְּאִירַע בּוֹ פֶּסוּל אַחַר פִּינּוֹן שְׁאִין לֹו אֲשֶׁה וְיִישׁ פֶּאֵן הַשְׁנִי לְעִבּוּד וְזֶה עֲצָמוֹ מִקְרֵי אִיפָא דְּעֵדִיף מִינֵי פִינּוֹן שְׁהַשְׁנִי יֵשׁ לֹו אֲשֶׁה וְלֹא יִצְטָרֵף לְעִבּוּר הַשְּׁבוּת.

וְזֶה לֹא חִיּוּשֵׁינוּן שְׁתַּמוּת גַּם הִיא פְּמִבְנוֹרָר שֶׁם דְּלִמִּיתָהּ דְּתָרֵי לֹא חִיּוּשֵׁינוּן א"כ שְׁפִיר אֵינּוּ רִשְׁאֵי לִישָׂא מִשָּׂא"כ הִיכָא דְּהַנְשׁוּאִין גּוּפִי מְצָנָה שְׁפִיר י"ל כְּדַבְּרֵי ר"ת דְּמְנוֹתָר מִשׁוּם מְצָנָה. אַף בְּאַמַּת רֹוב הַפּוֹסְקִים ס"ל דְּאֵין דְּנִין אַף בְּדְלִיפָא דְּעֵדִיף וְהִרִיף וְהִרְמַב"ם לֹא חִלְקוּ פֶּלֶל וְגַם לֹא הִבִּיאוּ הָאֲחֵרוֹנִי שְׁמִפּוֹרְשׁ בְּרַמְב"ם פִּי הַמְשַׁנְיֹות דְּבְלִיפָא דְּעֵדִיף אֵז יְהִי מִשׁוּם מְצָנָה וְלֹא מִשׁוּם רְשׁוּת וּמִשְׁמַע לְהִדְיָא דְּאָסוּר ע"ש: סְעִיף ב' לֹא הוּי דְּנִין כַּע"ש וּבַעִי"ט כו' אֵין דְּנִין בְּלִילָהּ בְּתַחֲלַת דִּין אֲבָל אִם הִתְחִילוּ לְדוֹן ד"מ בְּיוֹם גּוּמְרִין בְּלִילָהּ (וִי"א דָּאִם עָבְרוּ וְדָנוּ בְּלִילָהּ דִּינֵיהֶם דִּין): (ג) אֵין דְּנִין בְּלִילָהּ כו'.

לְפִינּוֹן סְנֵהֲדֵרִין ל"ד מְקַרָּא דְּרַבָּא רְמִי פְּתִיב וְשְׁפִטוּ כו' בְּכָל עֵת וּכְתִיב בְּיוֹם הַנְּחִילוֹ כו' פִּיצַד לִילָהּ לְגַמֵּר דִּין יוֹם לְתַחֲלִילַת דִּין כו' ע"ש. וְהִרְמַב"ם ז"ל פֶּתַב פ"ג מֵה' סְנֵהֲדֵרִין אֵין דְּנִין בְּלִילָהּ תַּחֲלִילַת דִּין כו' מִפִּי הַשְּׁמוּעָה לְמַדּוּ שְׁהִרְיָבִים פְּנִגְעִים כו' ע"ש.

וְהוּא תְּמוּהָ מְאוּד פֶּמּוֹ שְׁתַּמָּה הַכ"מ וְשָׂאֵר אַחֲרוֹנִים דְּהָא אָמַר בְּש"ס לְהִדְיָא הַטַּעַם מִבְּיוֹם הַנְּחִילוֹ וְלֹא מִקְשִׁינוּן רִיבִים לְנִגְעִים דְּאֵי הוּי מִקְשִׁינוּן אַף גַּמֵּר דִּין הִי פֶּסוּל בְּלִילָהּ דְּאָמַר מִתְּנִיתִין דְּלֹא כַּר"מ ע"ש.

וְתִרְצֵי הַכ"מ דְּכִינּוֹן דְּמַסִּיק בְּש"ס וּר"מ בְּיוֹם הַנְּחִילוֹ מְאִי עֵבִיד לִי וּמִשְׁנֵי לְכַדְרָבָה כו' בְּיוֹם אֲתָהּ מִפִּיל נְחִלוֹת דְּבְלִילָהּ כּוֹתְבִין וְאֵין עוֹשִׁין דִּין דְּאֵין עַד נַעֲשֶׂה דִּינֵין כו' ע"ש. וְא"כ פִּינּוֹן דְּקִי"ל הָא דְּרַבָּה בְּיוֹם אֲתָהּ מִפִּיל נְחִלוֹת א"כ מִמִּילָא לֹא מוֹכַח מִבְּיוֹם הַנְּחִילוֹ דְּאֵין דְּנִין בְּלִילָהּ וְע"כ מְהַקְשִׁיא דְּרִיבִים כו' ע"ש.

וְעֵדִינּוֹן תְּמוּהָ פֶּמּוֹ שְׁתַּמָּהּ הָאֲחֵרוֹנִים דָּא"כ לְמָהּ לֹא רְמִי הַקְשִׁיא דְּרִיבִים אֲנִישְׁפִטוּ כו'. וְעוּד הָא רַבָּא ג"כ סְבִירָא לִי הָא דְּאֵין עַד נַעֲשֶׂה דִּינֵין וְאִיף יְלִיף מִבְּיוֹם הַנְּחִילוֹ כו' וְלֹא ס"ל הַקְשִׁיא דְּרִיבִים.

וְעוּד מִנ"ל דְּר"מ סְבֵר דְּמִקְשִׁינוּן אַף לְגַמֵּר דִּין דְּאָמַר מִתְּנִיתִין דְּלֹא כַּר"מ דְּלִמָּא מִקְשִׁי ג"כ רַק לְתַחֲלִילַת דִּין פֶּמּוֹ לְדִידוֹן. וְעוּד קְשִׁיא לִי דְּאִיף גִּימָא דְּכִינּוֹן דְּאֲתִי בְּיוֹם הַנְּחִילוֹ לְהָא

דביוס אתה מפיל נחלות לא מוכח דאין דנין בליקלה הא פל הטעם דבליקלה אין עד נעשה דנין הוא משום דלא שניקף לא תהא שמייעה גדולה מראי' משום דאין דנין בליקלה וא"כ ממילא מוכח דאין דנין תחילת דין בליקלה דהנינו קבלת עדות דאי דנין מאי חילוק בין ראוהו ביום לראוהו בליקלה הא שניקף ג"כ לא תהא שמייעה גדולה כו'.

ובזה י"ל דהא הטעם דלא מוקמינו ביום אתה מפיל נחלות כו' לגוף הדין דבליקלה אין דנין דין נחלות רק ביום. הוא כמ"ש הרמב"ן ו"ל דזה כפר מוכח מחוקת משפט דנחלות כשאר דינים ולכך מוקי לה לאין עד נעשה דנין כו' ע"ש וא"כ אי נימא דבשאר דיני ממונות שפיר דנין בליקלה א"כ לא מוכח פלל מחוקת משפט דאין מפילין נחלות בליקלה וא"כ י"ל דביום הנחילו אתי בפשיטות דבליקלה אין דנין דין נחלות אבל שאר דינים דנין בליקלה כנ"ל.

אף גם ז"א כמ"ש הרמב"ן דנדאי אין חילוק דנדאי לא גרעו שאר דינים מדין נחלות ואדרבה עדיפי ע"ש ויש לומר בהיפוף דכיון דקי"ל הא דרבה א"כ ליכא למימר דביום הנחילו אתי לאין דנין בליקלה דא"כ איך מוכח הא דרבה דדין נחלות כו' וע"כ דלמסקנא מוכח דאין דנין בליקלה מהקישא דריבים ואיתר ביום הנחילו לדרבה כנ"ל.

אף בכ"מ מבואר להיפוף ע"ה וי"ל בדוסק ע"ש: ונראה לישיב דברי הרמב"ם ו"ל דהנה המרדכי פ' ז"ב כתב בשם השר מקוצי הטעם דאין עד נעשה דנין משום דהוי עדות שאי אתה יכול להזימה אף לפני ב"ד אחר דכיון דקי"ל אין עדים נעשים זוממין עד שיגמר הדין וכיון שזוממין אותם היו פסולים בשעת גמ"ד ולא נגמר דינם לפני ב"ד פשר ולכך לא מהני ע"ש והפוסקים דחו דבריו דהא קי"ל דבממון לא בעינן עדות שאתם יכול להזימה ואף ראוי להזימה לא בעינן ע"ש.

והרמב"ן ו"ל ב"ב פ' י"ג כתב דהא דאין עד נעשה דנין ילפינו מהא דביום הנחילו ביום אתה מפיל אבל כשראה בליקלה שוב אינו מפיל לעולם דאין עד נעשה דנין וע"כ להכי הוא דאתי דאי לאין דנין בליקלה מוכח מחוקת משפט ורבנן דסברי ביום הנחילו לאין דנין בליקלה מנ"ל דאין עד נעשה דנין וכתב דמוכח מהא דלא יענ' כו' דעד אינו עונם בדיני נפשות לא לזכות ולא לחובה וכן בדיני ממונות אין עונה וממילא פשיטא דאינו נעשה דנין פנין שאינו עונה ור"מ סבר כריב"י ע"ש והטעם דאין עד עונה איתא בש"ס משום דהוי לי' נוגע שמתגרא מהזמה שלא יזם ויהרג ורוצה להטות הדין ע"ש וממילא כ"ש דאינו נעשה דנין בשביל זה דכיון שמעיד הוי לי' נוגע כנ"ל.

ואף דהרמב"ם ו"ל סובר דבדיני ממונות עד עונה דלא כהרמב"ן ו"ל דדוקא בדיני נפשות הוי נוגע ולא בדיני ממונות דמשום תשלומין שיתחייב בהזמה לא חשדינן לי' לנוגע ע"ש.

מ"מ כתבו שם דזה דוקא להיות עונה פנין שיש ב"ד פשר זולתו אשר לא ישמעו לדבריו להטות רק בדיני נפשות חיישינן חשש רחוק משא"כ בדיני ממונות. אבל לענין להיות דנין י"ל שפיר טעם הנ"ל דהוי לי' נוגע ע"ש וכן משמע שם קצת מלשונו ע"ש פ"ה מה' עדות: והנה לכאורה למ"ש נראה דלא שניקף ב' הטעמים דכיון דבאמת כ' המרדכי דה"ל

עדות שא"א יכול להזימו פינון נשואים לא יגמר הדין לפני ב"ד פשרים פנ"ל רק דאמרין דבמזון לא בעינו עדות שא"ל.

וא"כ ממילא גם טעמו של הרמב"ן ז"ל לא שייך דכיון דאינו עונה אינו נעש' דין פנ"ל. ולמ"ש אדרבה הא טעמא דאינו עונה הוא משום דהוי לי' נוגע שלא יתחייב פשוטם וא"כ הא בהקפה דשפיר נעשה דין דוקא בעונה דאיכא ב"ד פשר ונשפיר פנ"ל משא"כ להיות נעשה דין לא יהי' שייך כלל הזמה ולא יתחייב פנ"ל דלא נגמר הדין לפני ב"ד פשר פינון שאין ב"ד זולתו וא"כ ממילא נעשה דין ולא הוי נוגע כלל.

ומשום פסול שפסול לעדות פשוטם משום הא לא הוי נוגע דאף שיטה הדין יהי' פסול פינון שהעיד שקר רק לענין תשלומין הוא החילוק וא"כ שפיר נעשה דין דלא שייך הזמה ולא הוי נוגע כלל וכיון דלא בעינו עדות שא"ל בדיני ממונות ובאמת אינו יכול להזימו וממילא פשר ונעשה דין פנ"ל וע"כ הא דאין עד נעשה דין גם לרבנו מוכח מביום הנחילו דביום אתה מפיל ולא בליה פשרא אינו נעשה דין כמ"ש הרמב"ן ז"ל לר"מ.

וא"כ קשה למסקנא דכיון דאיצטריך ביום הנחילו לאין דין תחילת דין בליה מנ"ל דאין עד נעשה דין פינון דלא שייך טעם הרמב"ן ז"ל הנ"ל וע"כ מוכח דלמסקנא מוכח דאין דין בליה מהקישא דריבנים לנגעים דקאי ג"כ אתחילת דין וממילא מוכח מביום הנחילו דאין נעשה דין.

ובזה מיושבים דברי הרמב"ם ז"ל דהא דרבא יליף מביום הנחילו דאין דין בליה ולכאורה קשה פנ"ל מנ"ל דאין עד נעשה דין פנ"ל. אמנם הא רבא ס"ל דעד זומם מכאן ולהבא הוא נפסל היינו משעת הזמה ואינה וא"כ א"ש דכיון דמכאן ולהבא נפסל א"כ הוי שפיר עדות שיכול להזימו דאף שיוזמו יהי' נגמר הדין לפני ב"ד פשרים דאז הוי פשרים עדיין בשעת ג"ד קודם הזמה וא"כ פינון דיצטרכו לשלם ממילא אין עד נעשה דין כטעמו של הרמב"ן ז"ל הנ"ל דהוי לי' נוגע פנ"ל.

ולכך יליף רבא שפיר מביום הנחילו דאין דין בליה ואעפ"כ מוכח שפיר דאין עד נעשה דין פנ"ל וסבר ג"כ דריבנים אף גמר דין במשמע וממילא מתניתין דלא כר"מ ולר"מ ביום הנחילו אתא לאין עד נעשה דין דסבר כר' יוסי ב"י כמ"ש הרמב"ן ז"ל.

אבל לדין דקי"ל כאבני ביע"ל קג"ם דלמפרע נפסל א"כ ממילא ליכא למימר מביום הנחילו לתחנת דין בליה דא"כ מנ"ל דאין עד נעשה דין דלא הוי נוגע פנ"ל פינון דנפסל למפרע פנ"ל וע"כ דמוכח מריבנים ג"כ רק תחילת דין וממילא אייתר ביום הנחילו לאין עד נעשה דין פנ"ל וכל הרמב"ם ז"ל שפיר הטעם מהקישא דריבנים פנ"ל וא"ש: גם י"ל דאף אי נימא דהרמב"ם ז"ל סובר גם לענין אין עד נעשה דין דלא הוי נוגע במזון כמו דעונה בדיני ממונות דמשום תשלומין לא הוי נוגע פנ"ל.

מ"מ א"ש דבחיוב מלקות נדאי דאין עונה כמו בדיני נפשות דמשום מלקות הוי שפיר נוגע ע"ש. וא"כ הא ר"מ ס"ל בכל עדים זוממין דלוקין ומשלמין וא"כ ממילא הוי שפיר נוגעין ולא איצטריך ביום הנחילו לאין עד נעשה דין רק לאין דין בליה וע"כ דאתי

הקישא דריבים לגמר דין ואמר רבא שפיר מתניתין דלא כר"מ פיון דסבר מכאן ולהבא כו' ויתחייבו מלקות.

משא"כ לדיון לא הוי נוגעין פנ"ל וא"ש הקישא דריבים על תחלת דין וכיום הנחילו לאין עד נעשה דיון פנ"ל וא"ש. והש"ס פריה שפיר ור"מ האי ביום הנחילו כו' לאין עד נעשה כו' פיון דלדין למפרע נפסל פנ"ל ולדין מתני' שפיר גם כר"מ: או י"ל דאף דאמרינן משום ממון אינם נוגעין פנ"ל אף פיון דהטעם דאינם חייבין מלקות על עדותם שיקר פשהומו הוא משום דבפירוש רבתי תורה לתשלומין ופוטרי מלקות כו' והיא דליכא תשלומין חייבין מלקות ע"ש (פתובות ל"ב ע"ב).

וא"כ לכאורה אם הומו קודם גמר דין יתחייבו מלקות פיון דקי"ל אין העדים נהרגין ולא משלמין עד שיגמר הדין ומלקות חייבין על לא תענה מיד בשעת עדות שקר א"כ רק מכאשר זמם לא מחייבין עד אחר גמ"ד וא"כ קודם שנגמר הדין דליכא ממון יתחייבו מלקות פנ"ל אף ז"א דמלא תענה אינם חייבין דהוי לאו שאין בו מעשה רק מוהרשיעו את הרשע כו' וחיובי מלקות ילפינן ג"כ דאין לוקין עד שיגמר הדין מרשע רשע ע"ש (מכות ה' ע"ב).

אף המפ' פתבו שם דלר"מ דלוקין מלא תענה שפיר חייבין ע"ש וא"כ ממילא י"ל בסופה דהא דהם שפיר נוגעין אף דלמפרע הוא נפסל וכשיומו לא נגמר הדין בפני ב"ד פשרים א"כ פטורים מתשלומין וממילא חייבין מלקות פנ"ל מלא תענה לר"מ וא"כ הם שפיר נוגעין פנ"ל אף אי למפרע נפסל ואף דלרבא דמכאן ולהבא נפסל וא"כ הוא בהיפוח דאינם נוגעין ויהיו משלמין ופטורין ממלקות דשפיר נגמר הדין פנ"ל מ"מ הא לאותו דבר מודה רבא דפסולין ע"ש.

וי"ל להיפוח ממ"ש לעיל דהא זה מקרי אותו דבר וממילא ג"כ לא נגמר הדין והם נוגעין פנ"ל ולא איצטרך ביום הנחילו לאין עד נעשה דיון פנ"ל וע"כ הקישא דריבים אתא לגמר דין לר"מ פנ"ל.

אף י"ל דאיצטרך שלא נעשים דיינים על הקבלת עדות עצמו לקבל עדות שלהם דבדרבנן באמת מהני כמ"ש הר"ן ז"ל ע"ש. ולענן זה שפיר אינם נוגעין דאם יומו לא העידו כלל לפני ב"ד פשרים ויהיו פטורים גם ממלקות ואיצטרך שפיר ביום הנחילו פנ"ל.

אף למ"ש הר"ן ז"ל ריש חולין לענן שוחט בשבת דלאותו דבר שנעשה מומר ע"י אין דבר זה נק' עדיין שחיטת מומר ע"ש. וכן פתב מהרי"ט לענן עדות.

וא"כ לכאורה אף פתב השר מקוצי דכשיומו לא יהי נגמר הדין בב"ד פשרים פיון דלמפרע הוא נפסל פנ"ל הא זה הוא שע"י נפסל ועדיין אינו פסול שהוא דבר זה עצמו פנ"ל. אף ז"א דעל הגמר דין א"ש פיון שמיד שהעידו נפסלו א"כ על הגמר דין פכר הוי פסולים פנ"ל אבל לענן שמקבלים עדות של עצמם בשעת העדות ממילא לא שייך זה דאף אם יומו מ"מ העידו לפני ב"ד כשר פיון דע"י העדות נפסלין מקרי עדיין פשרים בשעת העדות והיו דייני' פשרים לקבל העדות ושפיר יתחייבו מלקות והם נוגעין ולא איצטרך ביום הנחילו לאין עד נעשה דיון פנ"ל: הפ' פתבו פשאינו רשע דחמס שאינו

פסול מסברא משום חשש שקר רק גזירת הפתוב הוא שפסול לקח אותו דבר עצמו אינו פסול רק מאז ואילך אבל ברשע דחמס שהוא מסברא משום חשש שקר ודאי גם בשעת אותו דבר פסול ע"ש וכן כתב בס' קצה"ח ע"ש.

וא"כ ממילא בעד זומם פסול ג"כ מחשש שקר מסברא ונשפיר פסול אף בשעת עדות וממילא לא העיד לפני פשרים פנ"ל ופטור ממלקות פנ"ל ולא הווי נוגעין פנ"ל: אף לרבא דמפאן ולהבא נפסל דחידוש הוא והוא גזירת הפתוב רק מ"מ לאותו דבר פסול וא"כ ממילא בשעת העדות עדיין אינו פסול פנ"ל וממילא העידו לפני פשרים והם נוגעים ואינם נעשין דינינים אף על קבלת העדות ולא איצטרף ביום הנחילו פנ"ל וע"כ הקישא דריבים אתא לגמר דין דתחילת דין מוכח מביום הנחילו ורמי שפיר ונשפטו וביום הנחילו פנ"ל ואמר דמתניתין דלא כר"מ פנ"ל.

אבל הש"ס לדין דלמפרע נפסל וממילא בשעת עדות ג"כ פסולין ולא העידו לפני ב"ד פשר ופטורים ממלקות ולא הווי נוגעין ואיצטרף שפיר ביום הנחילו לאין עד נעשה דיין לענן קבלת עדות פנ"ל ואמר שפיר ור"ע ביום הנחילו כו' לאין נעשה דיין פנ"ל ומנשבים ממילא דברי הרמב"ם ז"ל דלדין י"ל שפיר דהקישא דריבים אתא לתחילת דין דמביום הנחילו לא מוכח פנ"ל וגם דלדין אינם חייבים כלל מלקות קודם שנגמר הדיו ואינם נוגעין כלל ואיצטרף שפיר פנ"ל וא"ש: סימן ז סעיף ה' אין ענ"ד ונוקא עד שמעיד כגון אם העיד א' מהדיינים בפני חבריו כו' א"י להצטרף עמהם לדון כו' אבל אם אינו מעיד כגון שהג' דיינים ראו המעש' אפילו כיונו ראיתן בתורת עדות אם ראוהו ביום כו' אבל אם ראוהו בלילה א"ד כו' ואם היומנו להעיד אף בעדו אחרים א"ד: (א) אין עד נעשה דיין כו'.

והוא מש"ס (ר"פ ראוהו ב"ד) דפריף לא תהא ש"ג מרא' ומשני בראוהו בלילה ע"ש ואינו מוכן החילוק ממ"נ אם ק"ו זה סברא דכיון שהב"ד יודעין בעצמם שזה לנה דעדיף מדיעתם ע"י שמיצה מעדי'.

א"כ מה בכך שראו בלילה מ"מ יהיו יכולין לדון אח"כ ביום ע"פ ידיעתם שזה לנה דאטו הרא' בלילה אינה ידיעה ברורה רק גזה"כ שפסול לדון אבל עכ"פ ביום יוכלו לדון דג"כ לא תהא שמיצה גדולה כו' דמ"מ יודעים יותר בבירור שזה לנה שראו בלילה מששומעין מעדים.

וכולם כתבו הטעם דעד המעיד אינו נעשה דיין משום ועמדו או עשאי"ל אבל לא כתבו טעם למה בראו בלילה יצטרכו להיות עד המעיד ידונו ג"כ עפ"י ראיתם. ואם נאמר דהך ועמדו גזה"כ הוא נוקא לדון עפ"י עדים אחרים לא ע"פ עצמם.

גם בראו ביום איני מועיל הק"ו לא תהא שמיצה כו' דמ"מ גזירת הפתוב לדון נוקא ע"פ עדים אחרים ולומר דמטעם דיו לבא מן הדיו כו' אתיבנו עלה כיון דהא דמהני הרא' ק"ו משמיצה דיו כו' נוקא ביום דחקירת עדים ת"ד וביום.

זה דחוק גדול דאין זה ק"ו רק מסברא שהידיעה יותר ברור' מע"י שמיצה מן עדים וזו הסברא שייך גם בראו בלילה: ונראה לע"ד דהא אמר פ' הפותב כגון אבא מר ברי דקים לי בגוני' כו' קרענא לשטרך כו' ופריף קרענא ס"ד ומשני מרענא כו' ע"ש.

ומה פריה בפשיטות הא בממון א"צ עדים רק לידע האמת וכיון דברור לב"ד שנה אומר  
אמת למה לא הא ברוב וחקקה ואומדנא דגמל האחר לר' אחא כו' מהני בממון ולמה לא  
יועיל קים לי בגוני' פנ"ל.

אמנם נראה החלוקה דהא בעינו משפט השנה לכולכם פדאמר ריש פ' החובל משפט א'  
ע"ש ולקה פשעדים מעידים על דבר שיש רוב או חזקה או מעשה של אומדנא כמו גמל  
האחר כו' דכל ב"ד יכולין לדון על אומדנא זו שנה חייב שפיר יכולין לחייבו.

אבל אומדנא פזו דידענא בי דקים לי דלא משקר דשאר ב"ד אין יכולין לדון ע"פ אנמד  
זה שאינו אלא ע"א ממילא גם זה הדין דקים לי בגוני' ג"כ אינו יכול לדון יותר מב"ד  
אחר דבעינו משפט השנה לכל וכמו שב"ד אחר לא היו יכולין לחייבו פן הוא אף שברור  
אצלו מ"מ בתורת ב"ד אינו יכול לדון רק פשאר ב"ד ואינו מועיל מה שאצלו ברור פיו  
דאין ב"ד יכולין לחייבו לא נשתנה הדין אצלו מלפני שאר ב"ד.

ולקה פריה בפשיטות ס"ד כו' כמו בדין מרובה דמ"מ יודע פנ"ל. וא"כ פיון דבתורת  
עדות אמרה תורה שאינו עדות עד שיעידו בב"ד דבעי הגדה ושיהי' יכול להזימו וכה"ג  
א"כ לא שייך פלל הק"ו לא תהא שמיצה גדולה מראי' כו' דבשמיצה שמגידים העדים  
בב"ד בהכשר שומעים מפי עדים פשרים שהאמינתם התורה אבל בראי' דאינו עדות  
הכשר פל שלא העידו בפני ב"ד א"כ דנין ע"פ עדות פסול שלא הכשירה תורה דכל  
שלא הגידו בב"ד אינו עדות ואיך יחייבוהו ע"י זה רק מחמת ידיעתם שיודעין שנה חייב  
ונה הוי רק כמו קים לי בגוני' הנ"ל דרק הם לבד ידונו פן דשאר ב"ד לא יוכלו לחייבו  
אין פאן עדות פשר שהעידו פנ"ל וא"כ אף שהב"ד זה יודעין שנה לנה א אין יכולין לדון  
ולחייבו בתורת ב"ד רק בב"ד אחר פנ"ל ובב"ד אחר אין על מה לחייבו פנ"ל: אף  
בראוהו ביום פריה הגמ' שפיר לא תהא כו' והיינו דהא כמו בעדים שמעידים לפני ב"ד  
דנין ומחייבו.

ואף דב"ד אחר לא יחייבוהו דהא לא העידו בפניהם. וע"כ זה טעות שאם היו מעידין  
בב"ד אחר היו גם הם מחייבין וזה משפט השנה לכל דהו ב"ד פשאר ב"ד שמקבלין  
עדות ודנין א"כ גם בראו ביום שנה לנה שפיר פיון דנעשים ב"ד בשעת ראי' מיד שפיר  
יכולין לדון דהוי משפט השנה לכל דגם ב"ד אחר אם היו רואין שנה לנה ג"כ היו דנין  
פן ומחייבין ע"פ ראיתם וכהנ"ל לענין קבלת עדות פשהעידו בפני ב"ד זה פן עפ"י ראי'  
דלא תהא כו' ושפיר פשנעשין ב"ד לענין הקבלת עדות או בראית המעשה מיד הן שונים  
לשאר ב"ד שאם הי' בב"ד אחר ג"כ היו דנין פן וגם הן יכולין לדון פנ"ל.

אבל ראו בליזה דבשעת ראי' אין להן דין ב"ד רק מחר ביום ידונו ע"פ ידיעתם מראית  
ליזה א"כ אז פשנעשים ב"ד אין יכולין לדון יותר מב"ד אחר שהיו דנין על דין זה והא  
ב"ד אחר לא היו מחייבין אותו דאין פאן עדות פל שלא העידו בפני ב"ד דידיעת אלו  
עדיין אינו עדות המועיל וכשר פל שלא הגידו וא"כ גם הן עצמם בשעה שנעשים ב"ד  
ביום ומתחילין לדון על המעשה בתורת ב"ד ג"כ אין יכולין לדון יותר מב"ד אחר ואין  
יכולין לחייבו פלל עפ"י ידיעתם כמו בקים לי בגוני' הנ"ל דלא שייך שאם הי' ב"ד אחר  
קיה להו הי' ג"כ דנין דז"א דהא לא קים להו ואז שדן בתורת ב"ד אין ב"ד אחר מחייבין.



ונדקא בקבלת עדות דכשמתחיל לדון בתורת ב"ד שמקבל עדות גם בפני ב"ד אחר הי' פן הדין וכו' ממש בהג"ל בראו בליקלה דבשעשה שמתחיל לדון בתורת ב"ד לא מהני מה שהיא יודע מכבר מקודם שהי' עליהם שם ב"ד דהא ב"ד אחר לא יודעין ולא יתייבואו ממילא גם הן א"י לחייבן פנ"ל ולכך בלא הגדה נדאי לא מהני רק שיעידו לפני ב"ד ויהיו הם יכולין לדון אח"כ דגם ב"ד אחר היו דנין ע"פ עדותן פנין שיעידו פנ"ל ושוב ע"ז שייכים הטעמים דגזה"כ ונעמדו כו' או דהוי עשאאי"ל משא"כ בראו ביום לא שייכי פלל דא"צ להעיד דהוי משפט השנה לכל פכל ב"ד פנ"ל ויברור לע"ד בעזה"י: ובזה יתיישבו פמה תמיהות בעז"ה פ"ב לכתובות גבי ג' שישבו לקנים ב' מכירין ח"י עדים כו' דדייק מינ' דדייקנים המכירין חתימת העדים א"צ להעיד בפניהם וכ' תוס' דלפעמים מכירין החתימות ע"י שראו בליקלה דאל"ה לא הוי איצטריף דהא ביום אף בדאורייתא יכול לדון עפ"י ראיותו דלא תהא כו' ע"ש.

ואינו מוכן פלל דמה שייף על הכרת החתימות שראו בליקלה פנין דמ"מ מכירין עתה בט"ע דזהו חתימתם דאטו מה שראו שחתם פמה פעמים הוא העדות הא העדות הוא הכרה דעכשיו וזה ביום פנין שמקיימין ביום ושייף לא תהא כו'.

וגם לא הוזכר פלל בגמ' ראו בליקלה ע"ש ולמ"ש א"ש דאדרבא בקיום פנין שאין העדות על ראיה מעשה פלל א"כ ממילא הי' בראו בליקלה דהא לא נעשו ב"ד רק בשעשה שישבין לקנים השטר וא"כ אף שהן מכירין החתימות מ"מ פל נלא העידו אין ב"ד אחר יכול לדון פן ואף שיודעין הם שזה חתימתן לא מהני כמו קים לי פנ"ל.

דכשנעשו ב"ד צריכין לדון כב"ד אחר ולא מהני מה שהם מכירין פנ"ל פנין דלא שייף ראו ביום שיהיו נעשים ב"ד בשעת ראיה דלא הי' ראיה שמחייב פנ"ל רק הכרה וזה מתחיל להיות ב"ד פשמקיימין ואז לא מהני פנ"ל וצריכין להעיד בפניהם שיהי' עדות פשר ואז ידונו ורק משום דק"ש דרבנן גם בזה מהני למסקנא ע"ש.

וזה טעם הרשב"ם ז"ל (ב"ב קי"ג ע"ב) דכונן להעיד א"נ דיין והקשו תוס' הא לא שייכי הטעמים דנעמדו ועשאאי"ל. ולהג"ל הטעם דכשכונן להעיד לא הי' עליו דין ב"ד אז בראי' ואח"כ לא מהני וצריף להעיד ושייכי טעמים הג"ל.

אף גם תוס' מודים פן ועמ"ש לקמן: אמנם מתוס' דכ' גבי קיום פנ"ל משמע דלא ס"ל כטע' שפכתבנו. ונראה לשיטת תוס' הטעם פמבואר לשונם ר"ה פ' ר"ב וב"ק פ' החובל וב"ב קי"ד דאם ידונו עפ"י ראיות ליקלה תהי' הראי' פקבלת עדות שהיא ת"ד שפסול בליקלה ע"ש.

והיינו דנהי דשייף הק"ו דלא תהא שמיעה כו' גם בראו בליקלה דהא שייף הק"ו על הראי' של הב"ד מהראי' דעדים דמה פשראו עדים רק פשנתברר לב"ד ע"י הגדתם לפניהם דהיינו שמיעה שראו העדים דנין הב"ד מכ"ש שראו בעצמם וזה ק"ו גם אראו בליקלה דעדות מהני גם ראו בליקלה.

רק דמאי בכך שיש ק"ו הא התורה פסלה תחלת דין בליקלה אף דראיות עדים פשר מ"מ פשקבלו עדות בליקלה וגמרו למחר פסול ממילא פשדנין למחר על מה שראו בליקלה הוי הראי' תחלת דין כמו קבלת עדות שהיא המעשה המחייבת שדנין עלי' אח"כ כמו כן

הָרֶאֱי' שְׂיִחִיבּוֹ עַל יָדָהּ וְיָדוּנוּ בְיוֹם עַל זֶה הַיּוֹם הָרֶאֱי' ת"ד שְׁפָסוּל בְּלִילָה וְאָף דָּלָא דְמִי לְכַאוּרָה בְּשִׁלְמָא קְבֻלַּת עֲדוּת שְׁהִי בְּלִילָה פְּסוּל שְׂאִין לְהָן דִּין ב"ד וְהָיִי כְּהַעֲדוּ חוּץ לְב"ד אוֹ מַה שְׁטַעְנֵנוּ לְפָנֵיהֶם הָיִי כְּטַעְנֵנוּ שְׁלֵא בְּב"ד דִּיכּוּלִּין לְחַזְרוּר וְלְטַעְנוּן וּמְמִילָא כְּשִׁגְמוּרִין דִּין לְמַחַר ע"פ עֲדוּת אוֹ טַעְנוּת הַנְּ"ל פְּסוּל גַּם דִּיעֵבַד דְּהוּא שְׁלֵא כְּדִין שְׂאִינוּ חֲזִיב פְּלָל מִשָּׂא"כ הָרֶאֱי' שְׂרָאוּ בְּלִילָה שְׁזָה לְנָה אִיךָ שְׂיִיךָ שְׁפָסוּל דִּיעֵבַד בְּשָׁבִיל שְׁהִיא לִילָה מ"מ רָאוּ בְּבִירוּר שְׁלִנָּה וְגוּמְרִין מְחַר כְּדִין שְׂחִיבּוֹ.

וְצ"ל לְתוֹס' דְּפָסוּל לִילָה הוּא מִשּׁוּם כְּשִׁתְּחַלַּת דִּין בְּלִילָה גְּזוּה"כ שְׁגַמְר דִּין שְׁלֵהֶם פְּסוּל אַח"כ גַּם בְּיוֹם לֹא מִצַּד שְׁהַת"ד פְּסוּל לְבַד רַק שְׁהַגַּמ"ד ג"כ פְּסוּל כְּשִׁת"ד הִי בְּלִילָה. וְא"כ גַּם בְּרָאוּ בְּלִילָה אָף שְׂאִין הָרֶאֱי' בְּטִלָּה מ"מ כְּשִׁגְמוּרִין לְמַחַר שְׁנַעֲשֶׂה מְמִילָא הָרֶאֱי' ת"ד וְשׁוּב פְּסוּל גַּמ"ד שְׁלֵה' כִּינּוּן שְׁהִי תַחַל' דִּין בְּלִילָה כְּנ"ל וְלְטַעְמֵייהוּ אֲזִלִּי דְּפָסוּל דִּיעֵבַד ג"כ דְּלְרִשְׁבָּ"ם דִּיעֵבַד כְּשֵׁר א"כ הָרֶאֱי' הָיִי דִיעֵבַד אָף אִין רִשְׂאִין לְדוֹן וְלְגַמְרוּר אַח"כ בְּיוֹם דְּזָה חֲשׁוּב לְכַתְּחֻלָּה דְּעִי"ז יְהִי נַעֲשֶׂה הָרֶאֱי' ת"ד וְיִשׁ לְדַחוּת.

אוֹ דִּי"ל לְתוֹס' ג"כ כְּנ"ל כִּינּוּן דְּבִשְׁעַת רֵאִי לֹא הִי אֲפָשֶׁר לְחַשׁוּב הָרֶאֱי' לְת"ד דְּהָא פְּסוּל וְאִין דְּנִין בְּלִילָה וְשׁוּב שְׁם עֲדִים עַל הָרֶאֱי' כְּמוֹ רָאוּ שְׁנַיִם וְשׁוּב א"א לְדוֹן בְּלִי הַגְּדָה וְשׁוּב שְׂיִיךָ ב' הַטַּעְמִים לְפָסוּל כְּנ"ל.

עַכ"פּ בֵּין כְּפָה וּב"כ צ"ל גַּם לְתוֹס' דְּמִצַּד הַיְדִיעָה לְחוּד א"א לְהֶם לְדוֹן בְּתוֹרַת ב"ד דָּא"כ מַה בְּכָף שְׂרָאוּ בְּלִילָה בְּשִׁלְמָא כְּשִׁהֲנִי קְבֻלַּת עֲדוּת בְּלִילָה אִין כְּאִין יְדִיעָה כִּינּוּן שְׁפָסוּל וּמְמִילָא פְּסוּל הַגַּמ"ד אֲבָל בְּרָאוּ נְהִי דְנִימָא כְּנ"ל מ"מ יוֹדְעִים בְּיוֹם שְׁזָה לְנָה וְיָדוּנוּ מְחַר עַפ"י יְדִיעַתְם בְּבִירוּר שְׁזָה חֲזִיב וּמְמִילָא לֹא יִחַשְׁבּוּ הָרֶאֱי' פְּלָל ת"ד דָּאָף שְׁלֵא הִי אֲז ב"ד וְהָיִי עֲדִים מ"מ הַיְדִיעָה בְּיוֹם וְיָדוּנוּ כְּנ"ל.

וְע"כ כְּנ"ל דְּכְמוֹ בְּעֲדִים דְּיִלְפִינּוּ (עֲרֻכִין י"ח) מֵאוּ רָאָה דְתַחַלְתּוּ בְּפָסוּל וְסוּפוּ בְּכַשְׁרוּת פְּסוּל וְאָף דְּהָא עֲתָה הֵם כְּשִׁרִין וְיוֹדְעִין בְּרוּר שְׁזָה חֲזִיב וְהַיְדִיעָה כְּשִׁהֲנִי פְּשִׁרִים וְע"כ דָּאִין עֲדוּת מִצַּד הַיְדִיעָה לְחוּד רַק בְּהַמְעַשֶׂה שְׁגוּרִם הַיְדִיעָה.

כֵּן בְּב"ד לְדוֹן ג"כ עַל הַיְדִיעָה לְחוּד לֹא מְהַנִּי רַק מִצַּד הַמְעַשֶׂה הַגּוּרִם הַיְדִיעָה קְבֻלַּת עֲדוּת אוֹ הָרֶאֱי' כְּנ"ל. וְאָף דְּמִסְבָּרָא לֹא דְמִי דְעֲדִים הָא צְרִיכִין דְרִישָׁה וְחֻקִּירָה מֵה"ת וְלֹא מְהִמְנִי עַל הַיְדִיעָה בְּלִי מַעֲשֶׂה וְלִכְפָּה גַּם מְדַרְבְּנָן דָּא"צ דו"ח אֲבָל מ"מ אִינוּ עֲדוּת רַק עַל הַמְעַשֶׂה וְעַל יְדִיעָה לְחוּד אִין מְאֲמִינִים לְהֶם מִשָּׂא"כ ב"ד שְׂיִיךְ עִין יוֹכְלוּ לְחֲזִיב מִצַּד הַיְדִיעָה לְחוּד אָף י"ל שְׁהוּא בְּכֻלָּל כֹּל הַפְּסוּל לְהַעֲיֵד פְּסוּל לְדוֹן וְכַדְלִיף בִּירוּשְׁלַמִי הוּבָא בְרִי"ף פ' ז"ב אֲמָרָה תוֹרָה הָרוּג עַפ"י עֲדִים וְעַפ"י דְּיִינִים ע"ש דְּהָא נְרָאָה דְג' שְׂרָאוּ כְּשִׁהֲנִי פְּסוּלִין שְׁזָה לְנָה וְנַעֲשׂוּ כְּשִׁרִים אִינּוּן יְכוּלִין לְדוֹן אַח"כ וְלְחֲזִיבּוֹ מִצַּד דִּיעַתְם שְׂרָאוּ בְּפָסוּלוֹת וְאָף דִּיּוֹדְעִין בְּבִירוּר עַכְשָׁיו.

וְע"כ דְּדְמִי לְעַנְנֵן זֶה לְעֲדִים דְּצָרִיף רֵאִיית מַעֲשֶׂה הַגּוּרִם הַדִּין לְחֲזִיבּוֹ כְּנ"ל. וּבְהָא דְלִסְלָקוּ וְלִדְיִינוּ (ב"ב ע"ג) הִינּוּ בְּעֲדִים אַחֲרִים ע"ש: וְלִכְפָּה סוּבְרִים הַתּוֹס' גַּבִּי קִיּוּם דְּהַעֲדוּת הִיא הַהִפְרָה וְכִינּוּן דְּכַשֶׁר עֲדוּת כְּזֶה שׁוּב גַּם בְּתוֹרַת ב"ד כְּשֵׁר וְשְׂיִיךָ הַק"ו דָּלָא תְהֵא כו'.

דְּזָה הוּא הַת"ד כְּשִׁיּוֹשְׁבִין לְקַיָּים וְהוּא בְּיוֹם. וְלִכְפָּה פִּי ר"י דְּמַפְרִין הַחֲתִימוֹת ע"י שְׂרָאוּ בְּלִילָה הִינּוּ כְּשִׂאִין ט"ע גְּמוּר עַכְשָׁיו רַק הַעֲדוּת ע"י שְׂרָאוּ שְׁחַתְּם בְּלִילָה.

ויכמו שצריף לפרש גבי נאמנין להעיד בגודלן מה שראו בקוטנו דצריף גדול עמו כו' ואף דהא מפיר עצמו בגדלות. ומשמע דשייף גם בזה תחלתו בפסול כו' ויש שם עדות על ראיות מה שחתם אז אף שלא הי' צורה פלל פן יהי' תשוב ת"ד אם יקנימו עי"ז פנ"ל.

ועיין מ"ש לקמן סימן מ"ו בעזה"י: שוב ראיתי שבעה"מ והרמב"ן (פ"ב דכתובות שם) נחלקו בזה ובמלחמות דחה פנ"ל דלא שייף ראו בליילה בקיום שהעדויות רק הפרה ע"ש: (ב) נעשה דיין כו' רשב"ם (ב"ב קי"ד) כ' הטעם דכ' ועמדוב' האנשים כו'.

נראה דאין הטעם משום דהעד צריף לעמוד והבית דין בישיבה וא"א לעמידה וישיבה כא' פמו שפתב הרמב"ן ב"ב(שם). דא"כ ה"א ת"ח מעיד מיושב פמבואר בש"ס (ר"פ שה"ע) דעשה דכ"ת עדיף וא"כ ב"ד מןמחין למה אין נ"ד.

רק טעמו מדכ' שני האנשים לפני ה' מוכח שיהי' עדים אחרים לפני הב"ד וממילא אף ת"ח פסול פנ"ל. אף מ"מ קשה להפ' דדיעבד פשר יושב ועמדו אינו לעיפובא רק למצנה והיכא דא"א מעיד לכתחלה מיושב פדאמר בירושלמי פ' מ"ש (הובא בב"י סי' י"ז) ובש"ע פ' פן סי' י"ז א"כ גם אין עד נ"ד נימא דדיעבד פשר פשדנו דכיון דהו' קרא דועמדו רק למצנה א"כ מה דכ' ב' האנשים לפני ה' ג"כ למצנה דמנ"ל למפלגינהו ואפשר דלרשב"ם באמת פשר דיעבד פשדנו דלא מצינו בש"ס מפורש להיפוך רק אין נ"ד דאין רשאי לדון וכן לשון הרמב"ם: והי' נראה קצת ראי' לזה דאמר סנהד' ע"ח טריפה שרבע כו' פטור דהוי עשאא"ל רבע בפני ב"ד חייב דכ' ובערת הרע מקרבך וכן טרפה שהרג ג"כ פנ"ל ע"ש.

וכ' תוס' דמייירי שראו ביום דבליילה אין עד נ"ד ע"ש. ותמוה מה לו להנפיר משום ובער הרע כו' ואי ס"ל כר' טרפון (פ' ראווה ב"ד) לימא הלכה כר"ט דעד הרואה נ"ד בדיני נפשות.

ולמ"ש מיושב פיון דטעמא משום ועמדו כו' והיכא דלא אפשר הוי פדיעבד דאינו מעכב פדאמר בירושלמי גבי חולה שמעיד יושב לכתחלה וא"כ בשאר אין עד נעשה דיין לא משפחת לא אפשר דהא אפשר שיעידו בב"ד וידונו אחרים אבל טרפה שהרג או רבע בפני ב"ד דאם יעידו לפני ב"ד אחר לא יועיל דהוי עשאא"ל לשוב לא אפשר והא כ' ובערת הרע כו' ונפיר נעשין דינין לכתחלה ומייירי שפיר אף ראו בליילה וקמ"ל בטרפה דמהני פנ"ל: אף משמעות הפ' דגם דיעבד לא מהני והי' אפשר לומר פמו דאמר ביבמות (ק"ד) גבי קריאה לא מעכבא ורק למצנה מן התורה מ"מ בעינן ראוי לקריאה ומיייתי דר"ז פל הראוי לבילה כו' פיון דכ' בלילה ולא כ' יבלל מ"מ פיון שהוא מה"ת בעי ראוי ע"ש בתוס' וממילא נהי דעמידה לא מעכב מ"מ עכ"פ בעינן ראוי לעמידה וכן הדיין ראוי לישיבה וכשר קבלת עדות מעומד דיעבד אבל שיהי' העד נעשה דיין דאינו ראוי לעמידה וישיבה כא' גם דיעבד פסול אף ז"א דא"כ פדפסול בחליצה אלם דאינו ראוי לקריאה יפסול בעדות חולה וחיגר דאינו ראוי לעמידה והא בירושלמי מכשיר חולה דאינו יכול לעמוד וע"כ דלא בעינן ראוי בזה.

וצ"ל נהי דנעמדו אינו לעיכובא משום דלא כ' ונעמדו כמ"ש תוס' יבמות ק"ג ד"ה בין עומד כו' אבל מאי דכתיב שני האנשים לפני ה' שצריה עדים מיוחדים וב"ד מיוחד זה לעיכובא דמהיכא תיתי שלא יעכב.

ומ"מ קצת דוסק פיון דחד קרא הוא נעמדו רק למצנה י"ל גם זה פו: ואפשר לומר דהא דלא מיפסל דיעבד פשעברו וקבלו עדות יושב או הם עומדין ולא אמרינון בי' אי עביד לא מהני הוא פחילוק הסמ"ע ופ"ד במקח בשבת שאין האיסור גוף הדבר רק מצד אחר והי אפשר לעשות בחול מקח זה ע"ש סי' ר"ח.

או פיון דאיסור הוא משום כבוד הב"ד וא"א לתקן האיסור גם אם לא יועיל וא"כ לענון איסור זה שלא ידונו פשהו בעצמם העדים שוב גוף הדין באיסור מה"ת ואי עביד לא מהני דלא הי' אפשר בהיתר וגם יתקון פשנאמר שאין דינם דין.

ולכך אף דהו' דשני האנשים לפני ה' שלא ידונו פשהו העדים יהי' רק למצנה כמו נעמדו כו' מ"מ גם דיעבד פשעברו לא מהני ופסול פנ"ל. ומ"מ מיושב הו' דטרפה שהרג בפני ב"ד כו' דשם פיון דלא אפשר דחשיב דיעבד שעי"ז מותר לכתחלה פירושלמי הנ"ל בחולה שוב שפיר מהני ונעשוין דיינים לכתחלה פיון דקרא לא לעיכובא לא עברו פנ"ל: ויש לישב גמ' הנ"ל לדעת הרשב"ם דקבלו עדות בליקה פשר ה דיעבד רק בליקה פיון דאיסור הוא לכתחלה מורה הר"א' שנעשים עדים פיון דבתורת דין איסור ע"ש.

וא"כ זה בשאר דינין אבל בטרפה דאם לא יהיו נעשים דייני' בשעת ראי' לא יוכלו לחייבו פלל שיהי' עשאאי"ל פנ"ל והיכא דלא אפשר הלכתחלה פדיעבד פנ"ל וכו' ובערת הרע כו' שפיר נעשים דיינים בשעת ראי' גם בליקה.

דאין איסור פלל ודיעבד מהני ושפיר דנין למחר ונעשים דיינים כמו ראי' ביום פנ"ל וא"ש: אמנם טעם זה של נעמדו לא שיהי' רק לענון שלא יהי' סגי פשמעידים לפני אחד ויהיו נעשים דיינים בשעה שמעידים לקבל עדות עצמם שיהי' חשוב ג' לקבלת עדות כמו דסגי בקיום שטרות מעידין לפניו כו' כע"ש הר"ן שם פ"ב דכתובות ע"ז שיהי' טעם הנ"ל דאין פאן שני אנשים לפני ה' שצריה ב"ד אחר שיעידו בפניהם אבל פשמעיד לפני ג' שלא יוכל אח"כ לגמוני הדין לא שיהי' טעם זה וזה דחיתת הירושלמי טעם זה כמ"ש רמב"ן ב"ב ואי משום עמידה ליתוב חד כו' ע"ש ואיך כ' רשב"ם זה לטעם על אענ"ד.

וצ"ל דהגזה"כ הוא ב' האנשים היינו פשיש עליהם שם עדים תו פונוו להעיד או הגידו בב"ד שוב צריה דוקא לפני ה' שיהי' ב"ד אחר פוסקין הדין וקאי על הגמ"ד דדוקא ב"ד אחר לא הם וכן מבואר לשונו ב"ב שם: מ"ש לעיל פיון דחד קרא מנ"ל דיעבד לא קשה דהא ממעטינו נשים מהאי קרא ב' האנשים כו' ופסול דיעבד וע"כ רק מה שהי' נראה לחכמים מסבא שאינו מעכב דרשינו אלכתחלה כמ"ש תוס' יבמות ק"ד ע"ב או כמו בפילה מדלא כ' ויבלול פו בעמידה מדלא כתיב ונעמדו משא"כ בשאר דברים רק בקדשים בעינו שינה עליו הכתוב לעכב.

שוב ראיתי ברי"ו במשורים נ' כ' טעם רשב"ם משום נעמדו כמ"ש לפי שהב"ד צריכין לישב והעדים לעמוד וא"א לעמידה ושיבה כא' ע"ש: (ג) בפני חבירו כו'. כ' סמ"ע בע"ש כ' חבירו והוא מעות דקבלת עדות בעי' ג' ע"ש.

ואינו טעות דקא אי הוי ענ"ד פמו בקיום גם בכה"ג הי' מהני דנ"ד לקבל עדות עצמם כמ"ש הר"ן פנ"ל. רק מ"מ האמת כהסמ"ע דגם בפני חביריו שמושיב עוד ב' ג"כ לא מהני אף שהי' קבלת עדות בג' ורבותא הוא פנ"ל.

, ובש"ע נדאי צריף להיות חביריו דקא כ' שא' מעיד ועכ"פ צריף עוד ב' רק בע"ש כ' א' או ב' בפני חבירו בזה שיניף פנ"ל. מלשון זה דש"ע בפני חביריו כו' משמע דוקא שמושיב עוד א' מהשוק ומקבלין עדותו ואח"כ מעיד הב' לפניו ולפני ב' האחרים דהוי פל א' מקבל מקבלי עדות של השני לא יוכלו לדון אח"כ אבל פשמעידים שניהם בפני ג' אחרים אפשר דיכולין הן להצטרף עם אחר לדון ולגמור הדין ובשלמא להרשב"ם גם כה"ג נדאי פסול דהוי נעשים עדים וגזה"כ שלא יפסקו הדין כמ"ש לעיל.

אבל לתוס' דאף זימנם אינו פוסל היכא דמקנים ועמדו כו' ויכול להזימם. ובהה"ה מקנים ועמדו לפני ג' פנ"ל וכן אותן המקבלי עדות יוכלו לקבל הזמה ג"כ עליהם.

אף מ"מ נדאי לא מהני דעל מה ידונו ויפסקו שחייב על הראי' הא הוי רק ב' ועל הידיעה לא מהני פנ"ל על עדות עצמם שהעידו בפני הב"ד ושוב אין זה רק עדות שראו שנתקרה עדות בב"ד ואף דקי"ל דזה עדות פשר ראינו שנתקרה בב"ד ע"ש לקמן סי' ל' (סי"א בט"ז) מ"מ הא תוס' לא נחלקו ארשב"ם רק משום דראי' בלא הגדה לא חשוב עד עדיין פנ"ל וא"כ אלו שידונו על ההגדה שוב הן עדים בנדאי ולא מהני.

אף זה רק לטעם הב' של תוס' (ב"ב קי"ד) אבל לדין למ"ש הש"ך דראי' פוסל בנמצא קא"פ ואעפ"כ פאן אינו פוסל והוא פטעם א' של תוס' דמקנים ועמדו וי"ל וזה שיניף גם בהנ"ל. אף מ"מ לא מהני דתוס' כ' שפיר פשמעידין אחרים בפניה' דשפיר פוסקין עפ"י הקבלת עדות מאחרים ויש להן תורת ב"ד דמקנים ועמדו כו' אבל בזה שהן העידו וע"כ יפסקו ע"ז שראו שנתקרה עדותן ועדות זה הוי פראו בליקה או שנים שראו שנתקרה כו' ואף אם הן ג' והעידו מ"מ הא ע"כ הן עדים בשעת הגדה ואין עליהם תורת ב"ד רק עדים שראו שנתקרה ושוב צריף ע"ז העדות ועמדו ושיהי' יכול להזימן וכמו אם ראו ב' שנתקרה עדות בב"ד דג"כ אין נעשים דינינים אח"כ פנ"ל וכאן אף שהן ג' ג"כ הוי כב' פנין שהן הוי המעידים א"א לומר שהן ב"ד בשעת עדותם על זה שנתקרה עדותן והן עדים גם על זה ושוב לא מהני דלא מקנים ועמדו ואא"ל ומה שמקנים ועמדו על המעשה הא ע"ז אין דנין דהי' בליקה והפסק שיהי' ט"פ העדות דנתקרה לא מקנים ועמדו פנ"ל ושפיר לא מהני וכן הוי עשאאי"ל ג"כ ע"ז העדות שנתקרה מדות בב"ד פנ"ל: אמן אם הוי עדים אחרים בשעה שהעידו הן לפני ב"ד וחוזרי' אחרים הנ"ל ומעידין בפניהם שנתקרה עדות שלהן בב"ד והיו הן עצמן רשאין לדון דקא שפיר דנין ע"פ עדים שראו שנתקרה עדות דמאי חילוק בין עדות שלהן או דאחרים דבשלמא לרשב"ם פנין שפבר שם עדים עליהם פסולין וכן לתוס' לתרוץ הב' דרק משום דלא הגידו פנ"ל אבל לטעם הנ"ל הא בזה מקנים ועמדו וגם יכול להזימם פנ"ל וא"כ הי' משכחת עד המעיד שנעשה דיין.

אף נראה דלא מהני דקא עדים החתומים פנתקרה בב"ד דמי וא"כ פנין שפא לפנייהם פשהן ג' וביום א"כ רואין ביום שנתקרה עדות בב"ד ויכולו לדון ע"ז אי נימא פנ"ל. ובשלמא להרמב"ם ור"ת ז"ל דבעינן ראוי להגדה רק פשפא השטר לב"ד הוי פנתקרה

ע"ש וממילא שפיר אין נ"ד דחשוב כמעידים בפני עצמם וליכא ועמדו וגם אא"ל פנ"ל  
אבל לרש"י וישאר פוסקים דחשיב מיד פשתתמו פנחקה עדותן בב"ד א"כ רואין עתה  
בג' וביום עדות שנחקה ויהיו יכולין לדון ע"פ עדות זה שנחקה פנ"ל.

ולכך נראה דצריף להיות ועמדו לפני ה' על הב"ד שגמרין הדין שיהיו אחרים לא העדים  
עצמם ולכך אף שהעידו בפניהם שנחקה עדותן בב"ד מ"מ פיון שאותו ב"ד לא גמרו  
הדין רק שהן גמרו לא מקנים בעדים שהעידו לפני הב"ד על גוף הדבר ועמדו דאף  
שמעידין שנחקה כו' מ"מ אין הגמ"ד על פיהם רק דמאמינים להם שהראשונים העידו  
על ההלואה ויכולין לגמור הדין פאלו העידו הראשונים בפנינו וכיון שהן העדים לא  
מהני פנ"ל ומ"מ דוחק דמנ"ל למדרש פו דהא ועמדו לפני ה' קאי רק אשעה שמעידים  
ואין צורף עוד אח"פ להעיד ויכולין לגמור הדין וממילא פיון שהעידו לפני ב"ד אחר  
מקנים ועמדו פנ"ל.

אף טעם השני שייף דהוי עשאאי"ל פיון דהזמה בגמר דין תלי' דאין נעשים זוממין עד  
שיגמור הדין לא סגי במה שיוכלו ב"ד המקבלי עדות לקבל הזמה רק הב"ד שגמרין  
הדין פנ"ל.

ובפרט לטעם הגה' מרדכי פר' אד"מ דכיון דלמפרע נפסל לא הי' גמ"ד ע"ש א"כ גם  
בהנ"ל שייף טעם זה דאם יוזמו יהיו פסולין משעה שהעידו ממילא הי' ב"ד פסול לגמור  
הדין ולא יהי' חשוב הזמה: וזה שייף גם בעדי שטר פשיגמרו הדין בעצמם לחיוב פנ"ל  
וכן פשהעידו הן ואחרים מעידין אח"פ בפניהם שנחקה עדותן בב"ד דמ"מ יהיו פסולין  
משעה שהעידו ויהי' גמ"ד בפסולין ולא הוי הזמה וכן לטעם שכ' אח"פ ע"ש.

אמנם זה נראה דאם העידו בב"ד ונגמר הדין לחיוב שוב פשהן ג' יכולין לדון אח"פ  
ולחייב פשמכחיש שלא נגמר דינו וכה"ג דהא בעדות זה לבד מחייבין מיתה וממון כמ"ש  
פ"ק דמפות מעידין אנו שנגמר דינו כו' וכשהן ג' וביום שייף לא תהא כו' או פשאחרים  
מעידין לפניהם שנגמר הדין אף שהי' עפ"י עדותן מ"מ יכולין הם לחייב דשפיר תועיל  
הזמה פנ"ל דאחרים גמרו הדין פכר עפ"י עדותן אבל פשהן רק ב' או בלילה שהי' גמ"ד  
של הב"ד אחר בלילה עפ"י עדותם א"י לדון אח"פ ולחייב דאף דאם אמת שנגמר הדין  
פכר חייב ע"ז עצמו אין יכולין לדון דצריף ע"ז עדות שנגמר הדין והו' שהיו עדים ע"ז  
שנגמר הדין אין נעשים דיינים ושייכי טעמים הנ"ל.

וכן אפי' ב' אחרים או ג' בלילה שראו גמר דין של ב"ד לחיוב מ"מ אין נעשים דיינים  
אח"פ למיחות לנכס' פנ"ל. וראי' לזה דהא הנ"י סנהדרין פ' אד"מ מפ' דצנואת הש"מ  
הוי גמר דין פסוק ממש ע"ש ואעפ"כ דוקא ג' וביום אבל ב' או בלילה נעשו עדים גם  
על זה שהי' גמר דין ושוב אנ"ד פנ"ל ע"ש.

אף אינו מוכרח שהנ"י כ' שהצנואה בעצמה פס"ד שפסק בפני אלו שהן ב"ד ע"ש. וי"ל  
דוקא פשהוא בפני ב"ד אז חשוב פסק דין משא"כ בפני ב' או בלילה אינו פס"ד פלל  
והיינו דמיעטה תורה ביום אתה מפיל כו' אבל היכא שהוא גמ"ד ממש בב"ד י"ל דאף  
בלילה מ"מ פיון שיודעין שפכר נגמר הדין וא"צ ב"ד אחר יכולין הם בעצמם ג"כ לחייב  
ולמיחות לנכס' פיון דלאו בתורת ב"ד דנין שא"צ עוד פנ"ל: והי' מיןשב בזה מה שתמהו

תוס' ב"ב נשם לר"מ דמוכח מהקישא דריבם פסול לילה למה לי ביום הנחילו שא"א מפיל בלילה כו' ותירצו דסד"א פיון שמשונה שא"י לומר לב"ד אחר אנלנא פשר גם בלילה ע"ש.

ותמוה מאי ענין זה לזה. ולמ"ש א"ש דה"א פיון דא"י לומר לב"ד אחר כו' ומה"ט גופי' ס"ד דגם בלילה מהני דבכל דוכתי גמ"ד דכ"ד פסול לילה מהקישא דריבם כו' אבל הצנואה שהוא ג"כ גמ"ד וכשר גם בלילה שוב יכולין גם הם עצמם להעמיד כל א' בפלו דא"צ דין עוד.

וקמ"ל ביום אתה מפיל דמה שהצנואה כגמ"ד זהו דוקא פשהוא בפני ב"ד ג' וביום כו' משא"כ לילה אינו כלל כגמ"ד פנ"ל וא"כ אדרבה משמע קצת דכשהוא גמ"ד בב"ד פשר אף בלילה א"צ עוד לדנינים ויכולין גם הם עצמם למיחות לנכסי'.

ואינו מוכרח די"ל מ"מ פיון שאין אותו הב"ד לפנינו ואינו ידוע אם נגמר הדין צריף ב"ד לדון ע"ז פנ"ל: ולשון רש"י ז"ל סנהדרין ל"ד ע"ב ביום הני צנואת ש"מ דין פסוק וא"צ עוד לדנינים ובלילה לא הני דין פסוק וצריף דנינים ואלו השומעין יעידו בפניהם ע"ש משמע פנ"ל: (ד) א"י להצטרף עמהם לדון.

לפי הסמ"ע בפני חביריו שצטרף עוד א' מהשוק לקבל עדותו ועלה כ' שא"י להצטרף עמהם ולא כ' פנססתלק השלישי. ומשמע דאף שיש הג' מ"מ א"י להצטרף גם הוא עם הג' ומשמע פדברי המשנה למלה (פט"ז מה"ע) דגם בדנינים נמצא א' קרוב או פסול בטל אף נשקן ד' כמו בעדים ע"ש לקח פאן אף שיש ג' זולתו ומקוים ועמדו וגם יוכלו הג' לקבל הזמה מ"מ פיון שגם הוא יצטרף הוא ב"ד א' של ד' וצריכין שיהי' כל הב"ד ראוי לקבל הזמה וכיון שהוא פסול בטל ג"ד שלקהם.

ולטעם המרדכי ג"כ פנ"ל שיהי' למפרע נפסל ויהי' בהב"ד של ד' נמצא א' פסול שבטל הפל דאל"ה הני שפיר י"ל שגשגארו ג' פשרי' פנ"ל. אף אפשר דלשון להצטרף ממילא משמע פנססתלק הג' שצריף לצירופו משמע מש"ע דאף שהוא א' בתורת ע"א לחייב שבועה ג"כ אין נעשה דנין.

ואף דהא לענין חיוב שבועה לא שייך הזמה מ"מ הא צריף עד פשר שפשיצטרף עם עוד א' יחייבו ממון כמ"ש הרמב"ם (פ"ה מה"ע) שאין מחייבין שבוע' אלא בעדות פשר הראוי להצטרף ע"ש ובזה אינו ראוי לצירוף שיהי' עשאאי"ל: הסמ"ע כ' הטעם דאין עד נ"ד דהוי עשאאי"ל.

ובתוס' פתובות דחו זה דא"כ קרובים לדנינים יפסלו וע"כ משום דיכולין להזימן בב"ד אחר ע"ש. אף הסמ"ע כ' לדין דלקמן סי' ל"ג פ' באמת דקרובים לדנינים פסולין ע"ש.

ולחולקים שהביא סמ"ע נשם דבמזון לא בעינן עשאי"ל כמו דלא צריף דו"ח א"כ יהי' עד נ"ד ג"כ. אף הא לא יחלקו על הש"ס דגם במזון אין עד נ"ד פדאמר ב"ב וב"ק וכמה דוכתי.

א"כ אותן הפ' דסוברים בקרובים לדנינים דפסולין דבעי במזון י"ל סוברים גם באין עד נ"ד טעם זה כמ"ש הסמ"ע אבל פוסקין המכשירין שם וסוברים שגמ' דידן חולק על

הירושלמי ושל א צריף במקוון עשאי"ל או משום די"ל בב"ד אחר א"כ ע"כ באין עד נעשה דיין טעם אחר או משום ועמדו או מביום הנחילו כו'.

אבל עה"פ אין עד נעשה דיין גם במקוון לכ"ע דזה מבואר בש"ס פנ"ל: אמנם יש להקשות למאי דמסקי תוס' ב"ק פ' החובל עיקרי טעמא דאין עד נ"ד דילפינן מביום הנחילו כו' דבלילה שוב אין עושין דין למחר וע"כ דאין עד נ"ד.

ולחנ"ל קשה אגמ' גופי' פינן שמה"ת צריף עשאי"ל גם במקוון א"כ דלמא מש"ה אין ענ"ד בראו בלילה דהוי עשאי"ל וממילא עכשיו דתקנו משום נעילת דלת דא"צ דו"ח יהי' ענ"ד דא"א ללמוד מקרא דביום הנחילו פסול אחר בלא טעם דיכול להזימו דביום הנחילו אינו מותר דאיצטרף למפסל לילה לתחלת דין רק ממילא כמ"ש תוס' דמשמע גם למחר אין עושין דין מוכח דאין ענ"ד ודלמא משום דכיון דצריכין להגיד פסול מה"ת משום עשאי"ל.

ותוס' לטעמייהו א"ש דדחו טעמא דאאג"ל פינן שיכולין להזימם בב"ד אחר וקרוכי' לדיינים פשר א"כ שפיר מוכח מביום הנחילו דגם לדין אין ענ"ד דע"כ פסול אחר הוא שפסקה תורה. אבל לדין דפסקינן פירוש למי ורי"ף הג"ל דקרוכים לדיינים פסולים דחשוב עשאי"ל ואעפ"כ במקוון לא צריף עשאי"ל מדרבנן וא"כ א"א ללמוד מביום הנחילו כו' לפסול גם לדין במקוון פנ"ל.

וכן לטעם המרדכי דגם בב"ד אחר לא תועיל הנזמה והוי שאאי"ל לגמרי א"כ אין ראי' לדין ומנ"ל לש"ס למפסל במקוון. וצ"ל דלהפ' הג"ל באמת טעמא משום ועמדו פנ"ש"ם ולא מביום הנחילו ולכך פסול במקוון גם עכשיו.

ותוס' לטעמייהו שפיר הפסול גלמוד מביום הנחילו: ומשמעות המרדכי ותוס' פה"ש"ף לקמן סי' ל"ג דאף דהיתקנת חכמים דאין צריף דרישה וחקירה אבל עשאי"ל בעי נאף אי לא נאמר פה"ש"ף לענן זה דאם חקרו ואמר א"י באיזה יום דבטל היינו משום דגם זה בכלל התקנה שא"צ דו"ח אבל מאי דפסול מצד עצמו שאאי"ל אף אם יודעין התקירות ע"ז לא הי' התקנה וממילא קרובים לדיינים או ליעשות דיין בעצמו דאאג"ל פסול דלא שייף ע"ז נעילת דלת דאפשר באחרים.

וראי' לזה דהא מבואר וברמב"ן ור"ן פ"ב דכתובות דבשטר משום דמשפחת הנזמה פשאומרים בזמנו כתבנוהו שוב פסול קרובים לדיינים ע"ש ומה טעם לזה הא פשר השטר אף שאין אומרים בזמנו כתבנוהו נאף שלא יוכלו להזימם א"כ מאי מוסיף פסול פשקרוכים לדיינים ומה בכך שאפשר פשיאמרו פנ"ל.

אף זה הטעם שכתבנו דאף שאין אומרים בזמנו כתבנוהו אף שאאי"ל הוא מצד שאין אומרים התקירות וזה הכשירו חכמים אבל פסול דקרובים כו' שפסול מצד עצמו שאאי"ל נשאר פסול דלא תיקנו.

רק לכאורה ממילא לא שייף למפסל משום עשאי"ל פינן שאין שום חילוק בין קרובים לדיינים או רחוקים דבין כף ובין כף לא משפחת הנזמה. ע"ז כתבו הטעם פינן דמשפחת הנזמה פשאומרים התקירות בזמנו כתבנוהו ומצד שהן קרובים לדיינים לא יועיל הנזמה גם בזה אם יאמרו ושוב מגרע כח ההנזמה במה שהן קרובים לדיינים וע"ז לא הי' התקנה



שוב נשאר הפסול עשאאי"ל מצד קרובים לדיינים ופסול גם בזה כנ"ל וכמ"ש רש"י (ר"פ ה"ו בודקין) בא"י א' מהתקירות דכיון שמגרע ומחסר פת הזמה פסול ע"ש ולקף פסול שפיר לדין קרובים לדיינים או עד ליעשות דין אף במקומו וגם עדי השטר פסולין לדון כיון דאפשר בהזמה כשיאמרו בזמנו כו'.

רק לבעה"מ דלעולם ליפא הזמה בשטר י"ל דאין חילוק בין הן בין אחרים ושפיר נכלל בכלל התקנה דא"צ דו"ס כיון דאין שום גרעון: עוד נראה לע"ד דלשון הירושלמי וקרי"ף (פ' ז"ב) בקרובים הגע עצמה אם הוזמו לא מפייהם הן נהרגין ומשלמין כו' ע"ש אינו מורה משום עשאאי"ל.

ונראה דעיקר הטעם דאף דדחו בש"ס (פ' ז"ב) בקרובים העדים זה לזה טעמא דרב"ח דאמר כיון דאין עדים נע"ז עד שיוזמו שניהם הוא בכלל לא יומתו אבות על בנים ודחי דהזמה מעלמא אתי כו'.

היינו דהא אין עדות הקרוב עליו ורק בלא הוא לא הי' עדותו מועיל וגורם ע"י שמועיל עדותו וממילא חייב ולקף אינו בכלל לא יומתו כו' בעדות בנים וזה כשהקרוב מעיד עליו שתלוי אם עדותו אמת וכדין מחייב קרובו משא"כ בזה לזה כנ"ל.

וכשהבע"ד קרובים לדיינים ג"כ בכלל לא יומתו דע"י דין שלהם מחייב קרובים ותלוי חייב שלו אם פוסקים פדין אי לא הוא בכלל לא יומתו משא"כ הנ"ל. וא"כ שפיר כ' הירושלמי בעדים הקרובים לדיינים כיון דאין נעשין זוממין עד שיגמר הדין ובלא גמר דין אין חייבין אם שקר העידו בתורת הזמה וא"כ חייב זה שדנין הדיינים עפ"י עדותו אם הבע"ד חייב או לא חייב זה עצמו דנין על העדים אם שקר העידו אם חייבים או לא וכיון דקודם גמ"ד אין חייב עליהם א"כ בזה שגומרין הדין שהלוח חייב עפ"י עדותם יש בגמר דין זה שהעדים מחוייבים אם שקר העידו ושפיר בכלל לא יומתו כו' דממש מתחייבים, ע"י קרובים שפוסקין עליהם חייב אם יוזמו וזה משפט של העדים ג"כ אם לגמור הדין לחיוב עפ"י עדותם ומחוייבים אם שקר העידו או שלא לפסוק חייב ואינם חייבים ואינו דומה כלל לקרובים זה לזה כנ"ל, ושפיר אמר אם הוזמו לא מפייהו נהרגין ומשלמין כו' והוי פדין על קרוב ורחוק דבטל הפל דפלגין דבורין' לא שייך בזה דתליא הא בהא וקרי בכלל לא יומתו כפ"שטי' ואינו כלל משום עשאאי"ל רק דכיון דאפשר בהזמה שוב דין זה גם על העדים כשיוזמו ולקף גם בשטר שפיר כיון דמשפחת הזמה באיזה אופן כשאומרים בזמנו כתבנוהו כו' שוב גם עליהם הגמר דין ובטל כנ"ל.

וממילא גם בעד נעשה דין הטעם כנ"ל דאם הוזם גם בב"ד אחר מ"מ יהי' חייב בשביל גמ"ד של עצמו והוי פדו עצמו לחייב בהזמה ואדם קרוב אצל עצמו דלא מהני. ואף דבעדות על עצמו פלגין דבורין'.

כאן לא אפשר למפלג כשמועיל הגמ"ד על הלוח ממילא חייב אם שקר העיד אם יוזם והוי דן עצמו וכיון דלא שייך פלגין דבורין' ממילא פסול כנ"ל ושפיר הטעם כמו בקרובים כנ"ל: אולם הר"ן ז"ל סוף פ"ב דכתובות נדחק הרבה בדברי רי"ף הנ"ל ונדעתו רחבה מדעתו.

ומ"ש עוד שם מאחר דבגמ' דחי טעם זה על קרובים זה לזה ובירושלמי חולק גם בזה ממילא גם בקרובי לדיינים הגמ' חולק לע"ד ג"כ י"ל להיפוך מאחר דרב"ח הוי סבר גם בזה לזה שייך טעם הנ"ל ורבא דחי דמעלמא אתי א"כ עד פאן לא דחי רק בזה משא"כ בהנ"ל למה נאמר דפליג ארב"ח ה"א ע"ז אין ראי' מהמשנה דג' אחין מאחר שיש סברא לחלק פנ"ל.

ועוד די"ל דהירושלמי מפרש דאף דמסברא לא הוי אמרינן פן מ"מ עכשיו דגלי קרא ובנים להדדי דפסול אמרינן דטעמא משום הוניה וקמ"ל קרא דגם כה"ג הוי בהוניה ע"פ קרובים. וצ"ל איזה חילוק בין המשנה דג' אחין על עדות זה שמעיד קרובו משא"כ בהנ"ל ושוב ממילא קרובים לדיינים ג"כ פסול מטעם זה עיין מ"ש לקמן סי' ל"ג.

והרמב"ן ז"ל ב"ב כ' ג"כ טעמא דאין ענ"ד כמו דפסול קרובים לדיינים משום שאם הונו לא מפייהם הו נהרגין וכ"ש ע"פ עצמם ע"ש וכ' ג"כ משום עשאאי"ל ע"ש והמרדכי סנהדרין פ' אחד ד"מ כ' בשם השר מקוצי דאף אם עדים קרובים לדיינים פשר משום דיכולין להוניהם בפני ב"ד אחר מ"מ בעד נעשה דין פסול דגם בב"ד אחר לא יועיל פיון דקי"ל למפרע הוא נפסול ופסולין משעה שהעידו א"כ איגלאי מילתא פשהונומו דהגמ"ד הי' בב"ד פסול ולא הי' גמר דין כלל ואין נעשים זוממין עד שיוגמר הדין ולא יהי' הוניה כלל וכדאמר בב"ק (דע"ג) היכא דאיגלאי מילתא דכי אסהדי פסולין הוי לא תשיב הוניה ע"ש.

ולכא"ו דבריו ברורין ותימא על תוס' שדחו טעמא דאין ענ"ד משום עשאאי"ל דאפשר להוניהם בב"ד אחר ע"ש: וי"ל דתוס' רוצים ליתן טעם על מה שאין יכולין לדון בראו בלילה בלא הגדה כלל ואף דע"ז לכאורה אין מועיל טעמים שלקחם וע"כ דסוברים ג"כ כמ"ש לעיל דראו בלילה שלא הי' להם דין בב"ד צריך הגדה אח"כ דאל"ה על מה יפסקו דבעדות צריך הגדה בב"ד מ"מ י"ל דהוי קשיא להו דליסגי בלא הגדה בפני אחרים רק הגמ"ד שאומרים פלוני אתה חייב יהי' חשוב הגדה כמו דעדי שטר כמי שנוקרה בב"ד דמי פן פיון שיהי' ענ"ד מה חילוק בין שמעיד שנה חייב או כשגומר הדין ע"פ עדות עצמם שיודעין שחייב הוי גמ"ד זה פהגדה בב"ד פיון שגומרין בתורת ב"ד ע"פ עדותם שנה חייב.

ואף אי נימא דגמ"ד בע"פ לא שייך פנ"ל מ"מ כשכותבין פסק דין איש פלוני אתה חייב שפיר יהי' מהני בלא הגדה אחרת דהא קי"ל עדים החתומים על השטר כמי שנוקרה בב"ד וא"כ הגדתם במה שחותרים בפס"ד שנה חייב אף אם לא הי' רק עדות הי' חשוב הגדה בב"ד וא"כ אם ענ"ד בב"א שפיר פוסקין פדין כשחותרין הפס"ד ע"פ הגדתם בחתימתם ובא העדות והגמ"ד כאחד.

ותוס' פתובות קאי שם בכה"ג בקיום דהחתימה שלקחם הוא כל הדין ומשמע דכה"ג בדאורייתא אין ענ"ד פגון באודיתא בראו בלילה וכן בג' כו' לבקר החולה דפירשב"ם רצו עושין דין שכותבין פס"ד כו' ע"ש ויהי' מועיל גם ראו בלילה לכתוב פס"ד על הצנואה אי ענ"ד מחמת ההגדה של הפ"ד.

וא"ל דהוי ככתבו קודם שהעידו ז"א דזה רק דרפנן מטעם מחזי פשיקרא ומה"ת עכ"פ מהני. ועוד דשוב בדרפנן ענ"ד דהא ראו בלילה ועוד דקי"ל למיחזי פשיקרא לא חישינו כמבואר בתוס' שם וכאן בשעת חתימה נעשה אמת פנ"ל: וע"ז כ' תוס' שפיר ב' הטעמים דלא מהני או דבעי ועמדו כו' ובשעת גמ"ד כו' ליפא ועמדו דנעשה בב"א העדות והגמ"ד או דהוי עשאאי"ל.

היינו דאי בעי דוי"ח מה"ת א"כ ע"כ פשיכתבו הפ"ד ויועיל מטעם עדות ג"כ דעדים החתומים כו' א"כ ע"כ פשיכתבו בהפ"ד עפ"י ראיותם ביום פלוני פוסקין דבכל שטר הדין פן מה"ת דבעי דוי"ח וא"כ הוי עשאאי"ל דלא יקבלו הזמה על עצמם ודחו שפיר כמו בקרובים דיכולין להזיעם בב"ד אחר על זה העדות של הפ"ד שפאו בב"א.

ולא שיניף טעם המרדכי הנ"ל דאף דלמפרע נפסל מ"מ כיון שלא הגידו קודם אין נפסלין אלא בשעת החתימה והגמ"ד א"כ לא מיבעיא למה שכ' הר"ן פ"ק דחולין בשחיטה בשבת דמעשה זו שנעשה מומר לא חשוב שחיטת מומר רק מפאן ולהבא ע"ש ולמד מזה מהרי"ט ז"ל לענין פסול עדות ג"כ דבמעשה שנפסל על ידו אין לו על זה עצמו דין פסול רק מפאן ואילף ע"ש גבי חרם שלא לקדש פחות מעשרה כו' וא"כ בנ"ד בשעת גמר דין שפיר חשוב שנגמר לפני ב"ד פשר דאין נפסלין רק מאחר הפס"ד ויהי' שפיר דין הזמה רק גם אי לא נימא כמהרי"ט הנ"ל מ"מ הא מפני' ש"ס פ' מרובה הלכתא שהעידו תוף כ"ד והוזמו כו' דלא שיניף איגלאי מילתא דכי אסהידו פסולין כיון שיכולין לחזור תוף כ"ד חשוב שנפסלו רק מאחר כ"ד ואילף לא שיניף איגלאי מילתא כו' ויש דין הזמה בהם ע"ש.

וממילא כיון שאז העדות בשעת גמ"ד והיו יכולין לחזור אין פסולין רק מאחר כ"ד ומועיל ההזמה שפיר לפני ב"ד אחר פנ"ל: עוד נראה יותר פשט דהא הרי"ף ז"ל יבמות (פר' ד' אחיו) פסק דכשהשטר בידי העדים לא חשוב הגדה כיון דאי בעי כבשי לשטרא אין זה עדיין נחקרה בב"ד ע"ש.

ונה עצמו כדאמר בגמ' הנ"ל דאין נפסלין בעדות שקר עד לאחר כ"ד דכל זמן שיכולין לחזור ולבטל הגדתם עדיין לא חשוב הגדה דעדות פנ"ל. ולכך בכל דוכתי עדים שהעידו משנחקרה א"י לחזור בהן אף קודם שגמרו ב"ד הדין וממילא שפיר כשהוזמו נפסלו משעה שהעידו אף קודם גמ"ד אבל פאן בב' מפירין ח"י עדים כו' דאמרין מעידין בפניו כו' וכן בכלם אם ענ"ד מהני כשמעידין בפני אהד ואף דבקבלת עדות בג' מ"מ מהני כמ"ש ר"ן ורשב"א דנעשה דיין לקבל עדות עצמו בשעה שמעיד ע"ש.

וא"כ נראה דבזה כל זמן שלא פסקו וגמרו הדין הא שיניף אי כפי כבשי לשטרא דאם לא פסקו ע"פ עדותם אין פאן עדות בב"ד כיון שהן עצמם המקבלי עדות ויכולין לכפוש עדותם כיון שאין רק א' בלא הם ועדיין לא חשוב הגדה ויכולין לחזור בהן מעדותן רק כשגומרין הדין ע"פ עדות זה שהעידו לפני הא' אז חשוב הגדה שלא יוכלו עוד לחזור.

וכמו דכשנותנין השטר לבע"ד דהוי כנחקרה כו' פן כשפוסקין ומחייבין עפ"י העדות. וא"כ כשיוזמו לא יהיו נפסלין כלל משעה שהעידו כמו בתוף כ"ד הנ"ל כיון שהעידו רק לפני א' ורק משעת גמר הדין ושוב תועיל ההזמה כמו שם בהעידו תוף כ"ד והוזמו.

ושפיר כ' תוס' טעם ד'ועמדו או עשאאי"ל ודחו שיכולין להזימן לפני ב"ד אחר כנ"ל על מה שהעידו בפני הא' כנ"ל דמ"מ הי' חשוב גמ"ד כנ"ל. ואף דלכאורה למ"ש רשב"ם ור"ן ב"ב קי"ד דפריה וניחויש דלמא הדר בי' כו' דכינן שיכול לחזור אין דינם דין ואף דלא קורר בי' מ"מ כשפסקו לא הי' דין פינון שהי' יכול לחזור וכמו פסקו קודם גמר הטענות ע"ש.

וא"כ פאן כנ"ל שהעדות שלא יוכלו לחזור הוא בשעת גמ"ד וא"כ פינון שהעדינים יכולין לחזור תוך כ"ד ג"כ מגמר דינם וא"כ שוב עדיין אי בעי כבשי כו' שאם יחזירו לא יהי' עדות ג"כ ושוב פסקו קודם שנגמר דהא הי' יכולין לחזור בשעה שפסקו ועדיין אין פאן דין ועדיין עדות ליפא כנ"ל.

אף ז"א דכמו דחשבינן בעדים אחר כ"ד שא"י לחזור דאז נגמר העדות כמו כן חשבינן בדניינים אחר כ"ד שא"י לחזור דאז נגמר הדין ואז נגמר העדות ג"כ וחשוב שפא בב"א שהדין בכשרות כשנגמר נגמר העדות ג"כ שא"י לחזור וא"ש כנ"ל: ולמ"ש י"ל לדידן שפיר צירוף ב' הטעמים על אין עד נ"ד דממ"נ אם מעידים רק בפני אחד פסול משום ועמדו דאין פאן עמידה לפני ג' וכשמעידין לפני ג' דלא שייך ועמדו שוב שייך טעם המרדכי דפסול כשפוסקין העדים הדין אח"כ דיהי' למפרע נפסל משעה שהעידו בפני ג' קודם הגמר דין ולא הי' גמ"ד בכשרות וממ"נ פסול ואין עד נעשם דין כנ"ל: עוד נראה לע"ד ברור מה שתוס' לא ס"ל כטעם המרדכי הנ"ל.

דהא חזינון כשהעידו עדים ונחקרה עדותן בב"ד נגמר וא"י לחזור בהם וא"צ לעדותן עוד ואף אם מתו קודם גמר דין גומרין הדין אח"כ ע"פ עדותן דהא בעדים חתומים על השטר גובין כשמתו משום דכנתקרה כו' אף שלא נגמר הדין.

וע"כ לא כ' הרמב"ם (פ"ג מה"ע) שהיא תקנת חכמים בשטר כשמתו אלא משום דסבר דבעינו ראו להגדה כשפא לב"ד שלא יהי' מפי כתבם וגם נשם נחלקו כל הפוסקים דמהני מה"ת כדאמר בש"ס (גטין לו') זימנין דמייתי עדים כו'.

אבל בעדות בע"פ שהעידו ונחקרו ומתו אח"כ לכ"ע יכולין לגמור הדין כנ"ל. ולכאורה הא פינון דעשאאי"ל לא הוי עדות ואין עדים נעשים זוממין עד שיוגמר הדין כו' א"כ קודם גמ"ד לא הוי עדות כלל דאא"ל עדיין ובשלמא כשהעדים קיימים שפיר יכולין לגמור הדין ע"פ עדותם דכשיוגמר הדין יהי' יכול להזימם וממילא גומרין ע"פ עדות כשר אבל כשמתו איך יכולין לגמור הדין ע"פ עדותן הא הי' עשאאי"ל ועתה אין קיימים.

וע"כ פשוט דז"א דכינן דהוי בשעת עדותם עדות שאתה יכול להזימו כשיוגמר הדין שפיר הוי עדות מיד כשמעידין פינון שאפשר לגמור הדין ולהזימם וממילא מהני מיד א"כ אף שמתו קודם גמ"ד מה בקד מ"מ כפר העידו עדות המועיל שהי' יכול להזימם ושפיר גומרין הדין ע"פ עדים פשרים כנ"ל: וא"כ גם בנ"ד דנימא עד נעשה דין כשהעידו בפני ג' אחרים רק שהם יגמרו הדין אח"כ כנ"ל ממילא לא שייך טעם המרדכי הנ"ל דהוי עשאאי"ל משום למפרע נפסל ולא הי' גמר דין כנ"ל דהא פינון שהעידו בפני ג' אחרים א"כ שפיר הועיל עדותם שהי' עדות שיכול להזימם דהיו הג' מקבלי עדות יכולין לגמור הדין.

ויועיל ההזמה. א"כ ממילא העדות פשוט שהיא י"ל ושוב פשוטו עצמם גומרין הדין למה לא יועיל הא שפיר מחייבין וגומרין הדין ע"פ עדות פשוט שהיא יכול להזימם ואף דע"י שגומרין בעצמן הדין לא יוכלו להזימן מ"מ לא גרע ממתו העדים קודם גמ"ד ומה בכך שפיר גמ"ד של אלו לא יוכלו להזימם הא פבר הועיל העדות שהיא יכול להזימם פשיגמרו האחרים ושפיר יכולין בעצמם לגמור הדין פנין דכשר העדות פנ"ל.

ותוס' כתבו שפיר אי הוי אמרינן דגזה"כ דוקא שיוכלו להזימם בפני אותו ב"ד שגומרין הדין הוי א"ש דאין נ"ד לגמור דמעולם לא יהיו יכולין להזימם בפני אותו הב"ד פנין שבעצמם גומרין הדין ואין עליהם שם ב"ד לגמור וזה דחו דדי שיוכלו להזימם בב"ד אחר וכינן דמהני כשי"ל בב"ד אחר שוב הועיל עדותם פשיגמרו אחרים ושפיר יכולין לגמור בעצמם ג"כ שהוא ע"פ עדות פשוט ולא שייך טעם המרדכי פנ"ל: ואפשר דהמרדכי סבר באמת דאינו מועיל פשמתו העדים קודם גמ"ד ודוקא קיימים פשוט משום שע"י הגמ"ד יהי ראוי להזמה.

ומה שפשוט בפשוט פשמתו משום דבשטר לא בעינן שראוי להזמה כמ"ש בעה"מ פ"ב דכתובות דאין הזמה לעולם בעדות שבשטר וע"כ כף הכשירה תורה אבל בע"פ באמת לא מהני פשמתו קודם גמ"ד ולכך פאן דאחר גמ"ד לא תועיל הזמה פסול.

אבל תוס' סוברים פרום הפו' החולקין על בעה"מ וממילא שפיר מהני פנ"ל דבשעת עדות י"ל: ובמ"ש י"ל לדין פטעם הרמב"ן ז"ל שכ' ב"ב דילפינן לה לרבנן מועד לא יענה דאין עונה בד"נ בין לזכות ובין לחובה וממילא גם בד"מ אינו עונה וכ"ש שאין נעשה דיין ור"מ כריב"י דלזכות עונה ובמידה דבד"נ פסול רק לחובה לא ילפינן ד"מ מינה דמה שחוב לנה זכות לנה ע"ש.

ולכאורה תמוה דהא אמר שם סנהדרין ל"ד דמקרא דלא יענה למוט דריש ריב"י דוקא למוט אבל לזכות עונה רק טעמא דרבנן דאינו עונה לזכות דהוי פנוגע בעדות שא"י לחזור בו ורוצה לזכות כדי שלא יתחייב פשיוזם ע"ש.

וא"כ איך נילף ד"מ דאין ענ"ד לחייב הא מצד שאינו עונה לחוב בד"נ א"א ללמוד ד"מ דהוי זכות לב' ומה דפסול בד"נ גם לזכות לאו מקרא רק משום נוגע וזה לא שייך בממון פשוט לחוב דהא אדרבא גומרין הדין לחוב וממילא לא שייך ב' הטעמים בד"מ שלא יהי נעשה דיין לחייב ע"פ עדותו.

ואריכין לדחוק דמ"מ פנין שפסול בד"נ בין לזכות בין לחוב ילפינן ד"מ ממשפט אחד משום דגם לזכות יש סברא לפסול שהוא פנוגע כו' ומה"ט מוקי לקרא גם לזכות פנ"ל. ולכך שפיר ילפינן דיני ממונות מינה אף דלא הוי נוגע פנ"ל.

אף רש"י ז"ל פי' שם דזה כל הטעם שאינו עונה לזכות דהוי נוגע ע"ש. וא"כ לא שייך ללמוד ד"מ לפסול פנ"ל אמנם למ"ש י"ל שפיר הטעם דכשהעידו לפני אחרים א"י אח"כ לפסוק הדין ולחייב דשפיר ג"כ הן נוגעין כמו בד"נ פנ"ל דאם לא יגמרו הדין לחיוב ויגמרו אחרים הדין ע"פ עדותם דא"י לחזור בהם ותועיל הזמה משא"כ פשגומרין בעצמם הדין לא תועיל הזמה אח"כ כמ"ש המרדכי ה"ל דאגלאי מילתא שלא הי' גמ"ד פנ"ל.

וא"כ ממילא מה שגומרין הדין לחיוב הם נוגעין ממש כמו בד"נ לזכות משום הנזמה דפסול כן בד"מ שאין נעשה דיין אף לחוב דלענין הגמ"ד לחיוב הן נוגעין ופסולין כנ"ל: ולטעם הנ"ל אפ"ש דבשטר דלא שינה הנזמה בדלא כתב בי' בזמנו פתבנוהו או אף בע"פ כשלא אמרו הקירות דליפאהנזמה שוב דלא הוי נוגעין עכ"פ אף שהי' אפ"ש בדו"ח מ"מ מה בכך עתה אין פאן נגיעה.

וא"כ ע"כ לדין טעם אחר דהא משמע דגם עתה אין ענ"ד אף שאין דו"ח בממון: גם אפ"ש דהתוס' לא ס"ל פהמרדכי. דהא דאמר פ' מרובה דהיכא דאיגלאי מלתא דכי אסדהו פסולין הוי ליכא הנזמה היינו היכא שבלא הנזמה זו הי' בטל עדותו כמו התם שהו ב' עדיות גניבה וטביחה וכשהוזמו אגניבה איגלאי כו' דאף אם לא הוזמו אטביחה מ"מ הי' בטל מצד הנזמה דגניבה וכה"ג.

אבל במאי דאיגלאי מילתא דבטל רק מצד הנזמה זו אינו מזיק אף שיש עוד ביטול מחמת הנזמה. דהא לעולם הגמר דין בטעות שהיו סוכרים שהעדים אמת וע"ז חגיגה תורה כשהוזמו שפ"י עדותם היו חושבין שהוא כדין אם לא הוזמו.

וכן הגמר דין פ"י שאלו לא הוזמו הי' עדותם והגמ"ד מועיל ורק מצד הנזמה זו אף שבטל גם הגמ"ד מ"מ הוא רק מחמת הנזמה זו וי"ל שפיר דיש דין הנזמה לשלם בזה כנ"ל: (ה) א"י לדון. נראה דאם קבלוהו עליה' יכול לדון כשאר פסולין לדון דמהני קבלו עליה' ואף שכ' בש"ע סי' י"ג ס"ה אם הנתבע ב"ר דיין היודע עדות לחבירו דוחקין אותו לברור דיין אחר ע"ש וזה פ"י שהוא קיבלו יהי' מהני.

ז"א דשם ב"ררו קודם שהעיד וכשיעיד יפסול ולא קיבל עלי' מעולם פסול לדין כנ"ל אבל כשאחר שהעיד קבלו עלי' דכ"ר יודע שפסול לדון מהני הקבלה כשאר פסולין: אף זה לטעם שפתבנו כנ"ל דהעדו הועיל רק הדין יהי' פסול מטעם נוגע וכנ"ל מהני הקבלה לדון.

אבל לטעם תוס' ומרדכי דהוי עדות שאאי"ל א"כ הקבלה לדון אינו מועיל דלא יוכל לידון ע"פ עדותו פ"י שהעדו פסול והוא לא קיבל עליו עדים פסולין. אם לא כשקבל בפירוש גם העדות שהעיד שיועיל דהוי קיבל עליו עדים פסולין.

ולטעם דבענין ועמדו כו' משמע ג"כ דהפסול בעדות ולטעם דביום הנחילו משמע דהפסול בהדין דביום עושה דין ולא כשראו בלילה וצ"ח להעיד אינו עושה דין ע"ש. וממילא מהני הקבלה לדון לבד כנ"ל.

ויש נ"מ בין הטעמים הנ"ל: (ו) אבל אם אינו מעיד כגון שג' הדיינים ראו המעשה אפילו כווננו כו'. מדברי רש"י ז"ל ר"ה פ' רב"ד משמע דדוקא בקה"ח אמר לא תהא שמיעה גדולה מראי' דלא כ' בה הגדה משא"כ בממון דכ' הגדה כו' גם ג' שראו ביום ע"כ צ"ח שיעידו וממילא ג"כ אין ענ"ד: ונה"ך פ"ב דכתובות דחה דהא אפילו דיני נפשות אמר פ' החובל דדוקא ראו בלילה אבל ביום נ"ד וזה עיקר ראיתם ע"ש ובבעה"מ.

ולע"ד י"ל בפשיטות דהא ע"כ גם תוס' וש"פ מודים דמצד הידיעה לחוד אין יכולין לדון דא"כ גם ראו בלילה הי' נ"ד כמ"ש לעיל סק"א רק דבשעת ראי' מיד נעשים דיינים. ולזה י"ל טעם רש"י ז"ל דאיך נימא בממון שראו ג' שלוחה שנעשים דיינים בשעת הלואה

הא אין מתחיל שום דין פלל לדון על ההלואה בשעת ההלואה עד אח"כ דבמה שנה נותן מדעת איה שייך שיהי להם תורת ב"ד פל שאין שייך טו"ת עליו.

והא סנהדרין כ"ט ע"ב קי"ל כר' אסי באודיתא דהודה בפני ג' דלא פתבינו וסבר ראב"א עד דכנפינהו איהו ורבא סבר אפילו כנפינהו איהו עד דאמר הו ע"ל דייגי ומר בר"א סבר דאפילו אמר כו' עד דקבעי דנכתא ושלחו לו.

ופרש"י שלשה כו' ובא והודה בפניהם הואיל ולא זימנם ולא קבצם לכך לא נעשו ב"ד אלא עדים דדלמא אי לא הוי אלא תרי הוי מודה קמיייהו ולא הוי מהדר אחר ב"ד ע"ש. אבל ליכא מאן דסבר שיהיו מעצמם נעשין ב"ד דלא מחלק פלל התם בין ביום או בלילה דהא בעי מזמני לי כו' וע"כ ביום מיירי וא"כ יפסקו מעצמם ויכתבו פס"ד שחייב וממילא יהי כשאר מעשה ב"ד פיון שראו ג' שהודה וכמו בג' שזכנסו לבקר דביום עושין דין וכן ג' שראו הלואה נעשו פס"ד ויגבה ממשעבדי וע"כ דדוקא בג' שזכנסו כו' דהתורה נעשין ב"ד מעצמם דאירעא כל הפרשה כולה להיות דין אז בשעת צנואה ומה"ט לא מצי אמרי לב"ד אחר כו' שייך שעושין דין אבל בשאר מעשה המסתיב פל שאין התובע תובע לעשות דין אין עליהם שם ב"ד פלל על ראיות המעשה.

ולדעת התוס' צ"ל דלטעמייהו אזלי דאפילו פנונו להעיד נעשים דייגים אח"כ כשא"צ להעיד כו' והיינו דס"ל דאף דבשעת ראי' הי עליהם שם עדים מ"מ אח"כ כשנעשים דייגים יכולין לדון על הראי' דנעשים למפרע דייגים גם על הראי' שיהי נקרא תחילת דין משום הק"ו דלא תהא כו'.

רק ראו בלילה דאם נחשוב הראי' לתחלת דין יהי תחלת דין בלילה לכך אין נ"ד. ולכך סוברים בהנ"ל דאף דבשעה שראו ולא הי תובע לא הי שם ב"ד עליהם מ"מ אח"כ כשתובע לפניהם ויש עליהם דין ב"ד מהני לחשוב עליהם למפרע תורת ב"ד משעת ראי'.

ורש"י ורשב"ם לא ס"ל פן דבאמת סברא דחוקה היא הרבה פיון שהי אז עדים ממילא פמו ראו בלילה שאין תורת ב"ד עליהם ממילא אין נ"ד וכן בכוננו להעיד לרשב"ם פן לרש"י ז"ל בכל דבר בהלואה וכה"ג פיון שלא תבע פמו באודיתא פנ"ל שלא הי להם תורת ב"ד רק אח"כ כשתובע לפניהם אז שוב אין עד נ"ד דצריכין להעיד ולהגיד דעל הידיעה לא מהני וכמו ראו בלילה ושוב עד המעיד אינו נעשה דיון.

ודוקא בקידוש החודש דלא כ' הגדה רק החודש הנה כו' פנה ראה וקדש דעיקר המצוה על הב"ד שיראו ויקדשו דאמר למשה ולאחרן כו' פדאמר גמ' שם. רק דאפילו ראיות עדים והב"ד שומעין מעדים הרואין חשבינו ג"כ נגד הב"ד ראה וקדש ולא תהא כו' דכ"ש כשהב"ד בעצמם רואין ביום שעליהן תורת ב"ד לראות ולקדש פנ"ל.

משא"כ בהלואה והודאה בלא תביעת בע"ד מי עשאן ב"ד ורק בצנואת ש"מ שהתורה עשאן דייגים פנ"ל. ולכך אין צורך למה שדדקדקו הפ' לדעת רש"י דצנואת הש"מ חשוב כהגדת עדים ע"ש.

דלמ"ש א"ש בפשיטות פיון דלחוקת משפט כו' אתי לאורויי שנעשין דייגים שוב אין צורך להגדה פלל דגם רש"י ז"ל מודה אם הי עליהם שם ב"ד בשעת ראי' דא"צ להגדה

דשיניף לא תהא כו' כמו בקה"ח פנ"ל רק דבשאר ממין אין נ"ד מעצמם כלל וממילא הי עליהם שם עדים אף שלא פונו להעיד וממילא פונו שהן עדים צריף הגדה ואין ענ"ד.

אף רשפ"ם כ' כנ"י הנ"ל משום שהודאתו פעדים וקשוב הגדה ע"ש משום דסובר דלא חדשה תורה בנחלות כלל רק כשאר דין. ומה שמחלק רשפ"ם בין פונו להעיד היינו בג' שנקנסו כו' שהתירה עשאן דיינים ומ"מ פונו דבדעתם תלי' דרצו כותבין כו' או משום שהודאת הש"מ הני הגדה פנ"ל ולכך פשכפנו להעיד גם שם נעשו עדים ואין עד נעשה דין.

אבל בשאר ממון בהלואה וכה"ג סובר פנ"י ו"ל דאין עליהם תורת ב"ד וצריף הגדה פנ"ל ואין עד נעשה דין. והרי הרמב"ם ו"ל פ"א מה' עדות ה"א כ' העד מצונו להעיד כו' והוא שיתבענו להעיד בדיני ממונות שצאמר כו' והוא מש"ס דבלא תביעה אינו מוטל עליו להעיד.

וכ' הכ"מ שם דהא דכ' בד"מ דוקא משום דבדיני נפשות אפילו בלא תביעה חייב. וכ' הטעם בשם הרא"ש ו"ל דחייב להעיד לקיים ובערת הרע מקרבך כו' ע"ש וזה הטעם עצמו גם לענין שיהי' תורת ב"ד עליהם בד"מ כל שלא תבעו לא הי' כלל תורת ב"ד דהא אפילו יותר ממה שתובע הבע"ד אסור לב"ד לחייבו כמבאר בש"ע (סי' י"ז בהג"ה) מפ"ק דב"ב ה' אבל בד"נ דמחויבים בלא תביעה לדון משום ובערת הרע פנ"ל שפיר יש עליהם תורת ב"ד כראו ביום בשעת מעשה ושניף שפיר לא תהא כו'.

ולא קשה קושית הר"ן ו"ל דאדרבא בד"נ שפיר מהני ראו ביום וא"צ להגדה כלל. ולכך לע"ד גם בחבלות דייק הש"ס שפיר הא אגא דחזיתך כו' ומדמי לה לד"נ דגם בחבלה שהוא שלא ברצון הנחבל שפיר יש עליהם תורת ב"ד בשעת חבלה ג"כ דהא מוטל עליהם להציל העשוק כו' וראו ביום הי' נ"ד משא"כ בהלואה שהוא מדעת הלואה.

ומ"מ גם בחבלה מספקא לי' להש"ס דשמא פונו שיכול למחול אח"כ או שיאמר לב"ד אחר אזילנא י"ל דגם ביום אין עליהם תורת ב"ד עד שיתבענו בפניהם וממילא בעי הגדה ואין עד נעשה דין.

ולכך משני עוד שינוי' ואבע"א הא אגא דס"ל כריה"ג. אבל בשאר ד"מ י"ל לכ"ע פן גם לשינוי' קמא.

וגם בדיני נפשות מספקא לי' להש"ס דלשינוי' אחריןא גם בד"נ אף ראו ביום לא מהני דצריף הגדה די"ל הטעם אף דלענין עדות מחויבים להעיד משום ובערת הרע כו'. היינו דוקא עדים דאם לא יעידו לא ידונו אותו ולא יקונים ובערת כו' ולכך חייבין אבל שיהי' עליהם תורת ב"ד הא גם אם לא יהי' להם דין ב"ד יוכלו להעיד ולדונו בב"ד אחר ויקונים ובערת כו'.

ושוב י"ל דאין עליהם תורת ב"ד מעצמם בשעת ראי' משום ובערת דלא דמי לעדים פנ"ל ונעשו עדים גם ביום וצריף הגדה ואין ענ"ד פנ"ל: ומינשב בזה היטב ש"ס סנהדרין ע"ח דטרופה שהרג בפני עדים פטור דהוי עשאא"ל בפני ב"ד חייב דכ' ובערת הרע מקרבך כו'.



ופי' תוס' דמיינר שראו ביום ע"ש. ותמוה מאוד כמ"ש לעיל (ס"ק ב') מה לו להביא קרא דובערת הוי ל"י למימר דראו ביום עד נ"ד כר"ט.

ולמ"ש א"ש דאף אי אמרינו בד"נ פשינוני' בתרא הנ"ל דגם ראו ביום אין עליהם שם ב"ד היינו פשאינו טריפה דיקונים ובערת כו' דיוכל להעיד בב"ד אחר אבל בטריפה דבתור' עדות יהי' עדות שאאי"ל ולא יקנים כלל ובערת שוב דמי ממש להא דעדים חייבין להעיד בלי תביעה בד"נ פנ"ל פן בזה שפיר נעשין ב"ד בשעת ראי' ממילא משום ובערת הרע כו' ואין צורך להגדה ושפיר מהני ודוקא בטריפה קאמר רבא דמהני והוצרך לאתויי קרא דובערת כו' דמה"ט ענ"ד וא"צ להגדה פנ"ל.

ומוכח מזה פדעת רש"י ז"ל דבשאר דברים בעי הגדה פנ"ל: וכן משמעות הש"ס פ"ב דכתובות דע"כ לא מספקא לי' לר' אשי אי דיינין המפירין ח"י עדים צריכין להעיד בפניהם או לא אלא בקיום ולמה לא מצינו זה בכל עדיות שבתורה שראו הלאוה כה"ג ומשמע דדוקא בקיום שהעדות רק הפרה שפיר בשעה שמקיימין נעשו ב"ד ושנייה לא תהא דמעולם לא הי' להם שם עדים ולא ב"ד עד שמקיימין ומה"ט מספקא לי' משא"כ בהלאוה וכה"ג: וכן מורה לע"ד דעת הרמב"ם ז"ל פ"ה מה' עדות ה"ח כל עד שהעיד בד"נ כו' ולא יעשה דין שאין עד נעשה דין אפילו בד"מ ע"ש.

וכ' הכ"מ שאינו מחלק כלל בין ד"נ לדיני ממונות בכולהו עד המעיד אינו נעשה דין ע"ש. וזה שפיר לענין דכשמעיד לפני אחרים אינו נעשה דין זה נכלל בלשונו כל עד שהעיד כו' אבל למה לא הביא החילוק בין ראו ביום לראו בלילה דכשראו ביום א"צ להעיד ודנין ע"פ ראיותם ובראו בלילה צריכין להעיד ואין עד נ"ד זה לא נכלל בדבריו כלל והא מבראר זה בגמ' פ' החובל אי פסק פשינוניא קמא ובה' קה"ח (פ"ב) כ' החילוק בין ראו ביום כו'.

וכן בה"ס (פ"ג) גבי צנאת ש"מ כ' החילוק ולמה השמיטו פאן. וכן מה שתמה הכ"מ למה פ' כר' טרפון נגד ר"ע והלח"מ הביא דבהוא דפ' הפותב פוסק כר"ע נגד ר"ט גם מ"ש הכ"מ דהאי דעד עמדו כו' ר"ע היא דאמר לה והוא פ' כר"ט ותמה הלח"מ הא הרמב"ם פסק להא דר"ע דרוצח שיצא חוץ לתחום כו' אינו נהרג עליו ע"ש ולמ"ש מיושב הפל דפסק שפיר כר"ט מהא דרבא דסנהדרין הנ"ל דטריפה שהרג בפני ב"ד חייב משום ובערת כו'.

ולר"ע דעד הרואה אין נ"ד פיון דחזי דקטל כו' לא מהני ובערת כו' לעשות שלא פדין וע"כ כר"ט וכשאינו טריפה צריך הגדה שלא נעשו ב"ד ואין עד נעשה דין משא"כ בטריפה משום ובערת דלא יקנים בענין אחר נעשו ב"ד בשעת ראי' וא"צ להגדה פנ"ל.

ושפיר מיייתי הרמב"ם ז"ל הך דינא דרבא פ"ב מה' רוצח ע"ש וכאן שפיר לא הנכיר שום חילוק רק כל עד שהעיד כו' היינו פשאינו אחרים להעיד לעולם צריכין להעיד בין בד"ל בין בד"מ אף שראו ביום וכשינוני' בתרא דהחובל דזה ג"כ מוכח מרבא דסבר פשינוני' בתרא הנ"ל דלשינוני' קמא א"צ לקרא דובערת דאף פשאינו טריפה בראו ביום מהני ולא הנכיר בלילה שמ"מ יהי' מועיל משום ובערת כו'.

דכינן דנקט בפני ב"ד אדרבא משמע ביום פשיש עליהם דין ב"ד. וע"כ פשינוי בתרא הנ"ל ונפיר חתם כל שהעיד כו' דלעולם צריכין הגדה כנ"ל ורק בקה"ח ובנחלות מחלק כנ"ל כמ"ש וא"ש: ומה שהקשה הלח"מ דפסק כר"ע בכה דרוצח שיצא חוץ לתחום כו' והי' לו לפסוק כר"ע בכה דסנהדרין שראו באחד שהרג כו'.

לא קשה לע"ד דבאמת פסק בכה כר"ע כדמבואר ברמב"ם ז"ל בהקד"א פ"א מה' רוצח ה"ה רק דמפרש לה דאין ממיתין אותו פשראו ושעבר עד שידונו אותו ואין העדים והרואין אותו יכולין להמיתו עד שיגמר דינו ע"ש ואין זה עגנו אם נעשה דיין או לא רק דצריף גמ"ד שידונו אותו ע"ש.

ולתוס' דפסקו כר"ע צ"ל בכה דרבא דכינן דכ' דר"ע יליף מעד ממדו כו' עד שיעמוד בב"ד אחר ע"ש ב"ב קי"ד רק דהש"ס אמר טעם דלא ילפינן ד"מ מד"נ משום פינן דחזי דקטל כו'. וא"כ י"ל דנקא בכל אדם דאפשר עד עמדו מוזהרין שלא ידונו כנ"ל משא"כ טרפה שהרג לא שייף עד עמדו כו' בב"ד אחר דלא יוכלו לחייבו כלל שיהי' עשאי"ל ולכף יכולין הן לדונו משום ובערת כו' דלא שייף עד עמדו כנ"ל ומודה ר"ע ונפיר סבר רבא כר"ע והוצרף לקרא הנ"ל.

אף עדיין קשה פ' החובל דצריף אר"ע מהא דאמר וכי בפני ב"ד הפהו כו' דאם הי' בפני ב"ד הי' חייב ע"ש ואי כמ"ש מאי פריף ה'א אם לא יועיל בפני עדים דאומד דידהו לא מהני שוב יהי' הדין כשהפהו בפני ב"ד יכולין לדון משום ובערת הרע כו' כמו בטרפה שהרג כנ"ל ע"ש וי"ל בדוחק: ומדברי רש"ם ב"ב קי' ד נראה ג"כ דסבר פריף דצריף הגדה שדקדק כמה פעמים ולכף ראו ביום עושין דין דהודאות בע"ד פעדים ודמי לקה"ח ע"ש.

והיינו דלדידן לא שייף לומר שהתורה עשאן ב"ד דמפרש שם דקמ"ל רק דחילוק נחלות אינו כחלוקת שותפים רק פשאר דין. ולכף במאי נעשין ב"ד שלא יצטרף הגדה ולכף מפרש דהודאות בע"ד פעדים כו' ואף דבשאר אודיתא עד דקבעי דוקתא מ"מ בש"מ אינו כן כמ"ש הרא"ש ע"ש.

והכ"מ פ"ג מה' סנהדרין הביא דעת הריטב"א דבעי הגדה ודוקא בקה"ח וקיום אכל שאר ד"מ צריף הגדה אף ראו ביום ובש"מ הצנואה הגדה היא וכן כ' דלשון רש"י ז"ל כן שלא כנ"י ע"ש. ולע"ד גם נ"י לא קאמר ושמעין מנה כו' אדברי רש"י רק מגמ' ולעצמו דייק כן שהרי רש"י ז"ל בכמה מקומות כ' דבעי הגדה ולשון רש"י שם בסנהדרין פ' אד"מ משמע בהדיא דהוי הצנואה כגמ"ד ממש שא"צ דיינים עוד רק דוקא פשהו ביום ובפני ג' ע"ש.

וכן הראב"ד ז"ל כפי שהביא בעה"מ ורמב"ן פ"ב דכתובות סבר דבעי הגדה והרמב"ן עצמו ג"כ כמסתפק בדבר מאחר דתל' בב' שינויי דש"ס פ' החובל וי"ל לאבע"א דגם ראו ביום צריף הגדה וכן ר' אשי נסתפק בקיום אי ג' המכירין צריף להעיד בפניהם והי' נראה דיכול המוחזק לומר קים לי פריש"י וראב"ד וריטב"א: ורמב"ן בחי' ב"ב קי"ד כ' ג"כ לפשוט אפירשב"ם שפי' אע"ג דאין אדם מעיד בפניהם ה'א אמר בר"ה לא תהא כו'

וכ' ואינו מוּחָנָן לִי שְׁלֵא אָמְרוּ אֶלָּא בְּעֵדוֹת הַחֹדֶשׁ כּו' כְּמוֹ שִׁפְרֵשׁ"י כּו' אֶבֶל בּד"מ סְפִיקָא דְגַמְרָא הוּא וְגַם מִשְׁמַעוֹת הֶרְמֵב"ם ז"ל כּו' כּמ"ש.

וְיִוָּכַל הַמְּוֹחָזֵק לֹמַר קִים לִי אִף ג' שְׁרָאוּ בְּיוֹם דְּצָרִיף הַגְּדָה וְדִינָם בְּטַל דַּעַנ"ד. אוּלָּם לְהִלְכָה צָרִיכִין אָנוּ לְכוּף דְּעֵתֵינוּ לְבַעֲלֵי הַש"ע שְׁסִתְמוּ פְתוּס' וְרַא"ש בְּלִי חִילוּק.

וְנִרְאֶה טַעְמָם דְּאִין מְדַבְּרֵי רַש"י הֶכְרַח כ"כ לְדִינָא דְּמָה שִׁפִּי בַר"ה אֶפְיָרְכַת הַש"ס לֹא תָהֵא כּו' דְּלֹא כ' הַגְּדָה הֵינְנוּ רַק לִיִּשְׁב דְּמָה קִשְׁיָא לִי לַש"ס בְּפִשְׁיטוֹת לֹא תָהֵא כּו' הָא ר' אֲשִׁי פ"ב דְּכַתְּנֻבוֹת מְסַפְקָא לִי אִף בְּקִיּוֹם דְּרַבְּנָן בַּג' מְפִירִין אִי צָרִיכִין לְהַעֲיֵד.

ע"ז בָּא לִיִּשְׁב דְּבַקָּה"ח דְּלֹא בְּעֵי הַגְּדָה פְּשִׁיטָא לַש"ס פְּנ"ל אֶבֶל לְדִינָא י"ל דְּסָבַר ג"כ כְּדִיּוֹק הַש"ס וְדַחֲלִי דְּדַחֲלֵי ר"א דְּמִקְוִים הַגְּדָה בְּחֵד דַּחֲלִי בְּעֵלְמָא הִיא. וְכֵן הֶרְמֵב"ן עֲצָמוּ מְאַחַר שִׁכ' דְּתִלְיָא בְּסְפִיקָא דַּר"א כּו' וַא"כ מְאַחַר שְׁאִינוּ מְחַלֵּק בֵּין קִיּוֹם דְּרַבְּנָן לְשְׁאָר ד"מ לְעַנְנֵי זֶה שׁוֹב מִכַּח מְהַרִּיף וְרַמְבַּ"ם וְשְׁאָר פ' דְּפָסְקוּ בְּקִיּוֹם פְּסִתְמָא דַּש"ס דַּא"צ לְהַעֲיֵד בְּפִנְיָהֶם דְּמִמִּילָא גַם בְּשְׁאָר ד"מ הֵדִין כּו': וְכֵן הֶרְמֵב"ן בְּמִלְחָמוֹת פ"ב דְּכַתְּנֻבוֹת מְסִיק לְבַסּוּף דְּמִסְתַּבְּרָא דְּבָכָל דִּינֵי מְמוֹנוֹת הֵדִין כּו' שַׁא"צ הַגְּדָה מְדָלָא פִּירְשׁוּ חִילוּק ע"ש וְכֵן בְּדַעַת הֶרְאָב"ד פְּתַב ג"כ שְׁאֶפְשֶׁר שְׁמוּדָה לְדִינָא דְּדַחֲלֵי דַּר' אֲשִׁי דַּחֲלִי הִיא רַק דַּג"כ בָּא לְתַרְזֵן ס"ד דַּר"א וְהָא פְּשִׁיטָא לַש"ס ר"ה וְלֹא תָהֵא כּו' וְע"ז מְתַרְזֵן הֶרְאָב"ד דְּבַמְמוֹן בְּעֵי הַגְּדָה כּו'.

וְכֵן בְּדַבְּרֵי רַש"י נִרְאֶה ג"כ שְׁהֶרְמֵב"ן מְסַתְּפֵק שְׁאֶפְשֶׁר לְדִינָא מוּדָה כּמ"ש. וַא"כ מְמִילָא גַם מְהַרִּיטְב"א שְׁהֵבִיא הַכ"מ ג"כ אִין רַאִי שְׁהֵבִיא דְּבָרֵי לְתַרְזֵן אֶהָא דְּרָצוּ עוֹשִׁין דִּין וַא"ת הָא בְּעֵי הַגְּדָה כּו' וְי"ל ג"כ אֶמְאִי לֹא פְּשִׁיט ר' אֲשִׁי מְהַר דַּר"י דְּלֹא בְּעֵי הַגְּדָה.

וְע"ז תִּירְזֵן דְּהוּדְאוֹת ש"מ חֲשִׁיבָא הַגְּדָה אֶבֶל לְדִינָא י"ל דְּמוּדָה. וְלִכְּף מְאַחַר שְׁאִינוּ מְבִנְיָא בְּנוֹדָי דַּעַת שׁוּם א' מְהַפּוּסְקִים הַנ"ל לְדִינָא שְׁיִצְטָרֵף הַגְּדָה וְדַעַת תּוּס' וְרַא"ש וְבַע"מ וְרַמְבַּ"ן וְר"ן וְנ"י מְבִנְיָא שַׁא"צ.

פְּסִק פְּנוּתֵיהוּ כּו' ל': (ז) אִם אִינוּ מַעֲיֵד כְּגוֹן שֶׁהִנ' רָאוּ בְּיוֹם כּו'. יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק אִם הַעֲיֵדוּ בְּפִנְיָ ב"ד אִם יְכוּלִין אַח"כ לְדוֹן ע"פ רְחִיטְמִכְשֶׁהוּן ג' בְּיוֹם מַה בְּכָף שְׁהַעֲיֵדוּ הָא א"צ לְדוֹן ע"פ הַעֲדוֹת שְׁהַעֲיֵדוּ רַק ע"פ הֶרְאָב"ל וְלֹא הָיוּ צָרִיכִין לְהַעֲיֵד וְדוּקָא בְּלִילָה שְׁצָרִיכִין לְהַעֲיֵד אִין נַעֲשִׂין דִּינֵיהֶם.

אוּלָּם בְּרַשְׁב"ם ז"ל (ב"ב קי"ג ע"ב) מְבִנְיָא לְהַדְיָא רָצוּ כּוֹתְבֵין רָצוּ עוֹשִׁין דִּין כּו' דְּאִם כְּתָבוּ וְהַכְּנִיסוּ עֲצָמָם בְּתוֹרַת עֵדוֹת שׁוֹב אִין עוֹנֵשֵׁק דִּין וְכֵן מִשְׁמַע לְשׁוֹן הַגַּמ'. וּמְבִנְיָא דְּאִף רָאוּ בְּיוֹם ג' וְהָיוּ יְכוּלִין לְדוֹן עַל הֶרְאָב"ל מ"מ כְּשֶׁכְּתָבוּ וְהָיוּ כְּהַעֲיֵדוּ דְּעֵדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטָר כּו' שׁוֹב אִין דְּנִין גַּם עַל הֶרְאָב"ל.

אִף י"ל דְּרַשְׁב"ם לְטַעְמֵי דְּכִיּוֹן לְהַעֲיֵד פּוֹסֵל מְאַחַר שְׁיֵשׁ שָׁם עַד עָלְיוּ וְאִף שְׁאֲחָרִים מַעֲיֵדִין בְּפִנְיָהֶם כּו' לְשִׁפּוּר גַּם בְּזָה כ"ש הוּא מְאַחַר שְׁכָבַר הַעֲיֵד וְאִף שְׁלֵא יְדוֹן אַח"כ ע"פ עֵדוֹת שְׁהַעֲיֵד רַק עַל הֶרְאָב"ל מ"מ מְפָסֵל דְּכָבַר נַעֲשָׂה עַד כּו'.

משא"כ לתוס' ולדין בש"ע דלא מפסל אלא א"כ פשדנים ע"פ עדותם וא"כ י"ל דגם פשהעידו אינו פוסל דא"צ לדון ע"י עדותם רק ע"פ הראי' והוי פאחרים העידו בפניהם שיהדין אינו ע"פ עדות עצמם פן בהנ"ל.

ומלשון הגמ' אין הברת כ"כ די"ל רצו פותבין רצו עושין דין גם פשכתבו פנ"ל: אף למ"ש תוס' טעם דחולקים על רשב"ם בכיוון להעיד דראי' לחוד אין פוסל גם בנמצא א' קא"פ ע"ש. וא"כ ממילא בהגדה דשפיר פוסל דלכ"ע נקרא עד שוב גם לתוס' אף שראו ביום מ"מ פיון שאח"כ הגידו לפני ב"ד לכ"ע שם עד עליהם ואין נ"ד.

אולם לטעם האחר שמחלקים דדוקא לענין נמצא קא"פ דהוא גזה"כ משא"כ פאן דהטעם משום ועמדו או עשאי"ל. וכתב הש"ך דתפסינו זה הטעם לעיקר דפסקינו דגם ראי' לחוד פוסל ואעפ"כ קי"ל הקא פתוס' דכנונה להעיד אינו פוסל ליכשיות דיון.

א"כ גם בהעידו י"ל דכשרין לדון אח"כ דלא מיקרי עשאי"ל או מטעם ועמדו. דאין דנין אח"כ בתורת עדים שיהעידו רק ע"פ הראי' ביום שהיו ב"ד ואינו פוסל מה שיהעידו ונעשו עדים בנתיים.

וכמו בעדים דבעי תחלתו וסופו בכשרות ומ"מ מה שהיו פסולין באמצע אינו פוסל פן י"ל לענין ב"ד מאחר שהי' להם דין ב"ד בשעת ראי' וגם עתה בשפת הדין. אינו פוסל מה שיהעידו בנתיים פנ"ל ומ"מ נראה לע"ד דפסול מאחר שלא מציינו חולק ארשב"ם בזה בהדיא ופשטא דש"ס רצו פותבין כו' משמע פן דאם פתבו אין עושין דין עוד דהא לתוס' הראי' מתלי תלוי וקאי דאם דנין אח"כ הוי הראי' למפרע כתחילת דין ומה"ט בלילה פסול.

וא"כ פיון שיהעידו ובעדות צריף ראי' והגדה דאו ראה כו' שוב ממילא נעשה הראי' למפרע בתורת עדות שוב הוי כזמננום להעיד לדין דאין נ"ד כמו שפסק בש"ע דלא מהני אח"כ הדין למשוי למפרע ת"ד פן בהנ"ל שפכר נעשו על הראי' תורת עדים פנ"ל.

והא פ"ב דכתובות גבי גץ שישובו לקיים וקרא ערער על א' אף דהעידו דעביד תשובה פ' תוס' בשם ר"ח דנתבטל מעד המושב של אותו ב"ד מאחר שהי' הערער אמת אף דאיגלאי מלתא שהי' פשר ע"ש וכ"ש בזה דכבר נתבטל שם ב"ד שהי' על הראי' מאחר שיהעידו ונעשו עדים ואף שרוצים לדון עכשיו בתורת ב"ד אבל הראי' אינו שוב תחילת דין למפרע ושוב אין עד נ"ד פנ"ל: ועוד דטעם הרמב"ן מועד לא יענה או כמ"ש לעיל דהוי נוגעין עי"ש (ס"ק ד') שייך גם בזה פיון דכבר העידו רק לטעמים אחרים יש לדון: ובמ"ש יתישב מאי דקשה לכאורה למאי שפסק הרמב"ם וש"פ כר' אהא דמה"ת חד נמי פשר מבצדק תשפוט רק מדרבנן ולהפ' דלא פרמב"ם רק דגם דין ב"ד יש לו מה"ת וא"כ פיון דקי"ל עד הרואה נעשה דיון אף בדאורייתא ובדרבנן גם עד המעיד נעשה דיון וא"כ למה דוקא ג' אבל ב' אין עושין דין הא אף שיהעידו מ"מ יהיו יכולין לדון דהא מה"ת הוי רק עד הרואה דלא הי' צריכין פלל להעיד מה"ת שיכולין לדון על הראי' ואף שהו רק ב' דהו ב"ד מה"ת ורק מדרבנן צריכין להעיד והוי להו עד המעיד ושוב הא בדרבנן גם עד המעיד נעשה דיון ויהיו גם ב' נעשים דיינים בראו ביום אף שיהעידו בפני שלישי המצטרף.

וצריף לחלק בין פשגוף הדבר דרבנן ובין פאן דגוף הדבר מה"ת רק דהוי עד הרואה מה"ת. מ"מ קצת דוחק דברמב"ם (פ"ה מה"ע) מבואר הלשון סתם במה שא"צ עדות מה"ת וגם בזה אין צריף לעדות מה"ת שהן ב"ד.

ולהנ"ל מנשב דמ"מ פיון שצריכין להעיד מדרבנן שאין ב"ד שוב הוי עד המעיד מה"ת דאף שלא הי צריף להעיד מה"ת מ"מ פיון שהעיד שוב אינו נ"ד מה"ת פנ"ל: ויש להסתפק מ"מ בראו ג' והעידו לפני ב"ד ואח"כ העידו אחרים בפניהם אם יכולין לדון דלא דמי להנ"ל דשם פשהעידו הי הראי' בתורת עדות.

אבל בזה מה מוזק שהעידו הא מתחילין לדון עכשיו ע"י הגדת עדים אחרים והוי רק כעד הרואה דנ"ד. ונראה דתלוי במחלוקת רשב"ם ותוס' דלרשב"ם פשפוננו להעיד לא מהני ליעשות דין גם ע"פ הגדת אחרים ע"ש וגם בהנ"ל י"ל דלא מהני אף אי לא פננו דההגדה משוי להו עדים כמו הראי' בכינונו.

ולתוס' שפיר נ"ד לטעם הא דלטעם דמדמי לקא"פ גם בזה לא מהני דבנמצא א' קא"פ משמע דבהגדה פוסל אף שהעיד הפסול בב"ד אחר פיון דמ"מ בכלל מקיימי דבר הוא ע"ש בתוס' מכות ו' ולמאן דפוסל זימנום להעיד אף שהעידו אחרים בפניהם ה"ה גם בזה: ועוד אפשר דשייך גם מעם דעשאאי"ל למ"ש תוס' סנהדרין מ"א בג' וא' א"י החקירות דפסול מטעם נמצא א' קא"פ דשייך ההיקש דג' לב' ע"ש וממילא פוסל גם פשמעיד אחר כ"ד וכן אפילו בב"ד אחר דכיון שהעיד הוי עד ופוסל כדמשמע מתוס' מכות ו' וסנהדרין ט' ע"א ע"ש וא"כ פיון דהם העידו ועדותן עשאאי"ל אף שדנין ע"פ עדות אחרים ועדותן יכול להזימם מ"מ פוסל עדותן שאאי"ל מטעם צירוף נמצא א' קא"פ כמו א' שא"י החקירות דבשלמא לפרש"י שם בא' אינו יודע חקירות משום אין נעשין זוממין עד שיוזמו פולן ע"ש וזה דוקא תוף כדי דיבור ולא שייך פאן מכ"ש פשהג העיד בב"ד אחר.

רק לפי תוס' דהוי כא' קא"פ י"ל דשייך גם בזה. אף באמת ז"א דהא גם עדותן יכול להזימם בפני ב"ד שהעידו רק ע"י גמר דינם א"א להזימם אבל אינו פוסל עדות האחרים.

ואינו מוכרח דמ"מ שייך ההיקש. והגם שפ' הש"ף סי' ל"ו דבלא פיון בראי' להעיד אינו פוסל אף שהעיד היינו לענין נמצא א' קא"פ דליכא צירוף להפשרים לפסלם אבל לענין ענ"ד ודאי דקשמעיד חשוב עד אף שלא פיון בראי': שוב ראיתי בש"ג ב"ב פ' י"ג שכ' בשם הר"ן דכשהעיד אינו נ"ד כלל אף שמעידין אחרים בפניהם ע"ש.

אף י"ל הר"ן לטעמי' דסבר זמנום ג"כ פסול אף שמעידים אחרים בפניהם. וי"ל דתל' בפלוגתא הנ"ל בש"ע.

ובשם מז"ה כ' בש"ג הנ"ל לא אמרו שאין ענ"ד אלא בצריף להעיד ולדון על עדותו אבל אם יש עדים אחרים כו' יכול להיות דין אע"פ שהעיד פיון שא"צ לעדותו ע"ש וחולק אר"ן הנ"ל הרי שבמחלוקת שנוי' כמ"ש: וראיתי בכנה"ג סק"ז בשם בני שמואל אדברי ש"ג הנ"ל שהוא נגד כל הפוסקים ע"ש ולא ידעתי מניין לו זה הפ' כ' עד המעיד אנ"ד היינו לדון ע"פ עדותו אבל יש אחרים מעידים אינו ראי' כלל: (ח) אפילו פנונו להעיד כו'.

דעת רש"ב"ם דכוננו להעיד פוסל וכ' ש"ק ד' דאע"פ דקי"ל כהפ' דלענן קא"פ פוסול  
ברא' לחוד פשכיוון להעיד ותוס' ור"ן מדמי לה אהדדי מ"מ י"ל כמ"ש תוס' ורא"ש  
בתחלה כו' דשם גזה"כ אבל לענן אענ"ד דטעמא מועמדו או עשאא"ל א"כ בנתפונן  
להעיד לא שייכי הגי טעמי כו': ולענ"ד הדברים תמוהים דדחיית תוס' הנ"ל לא שייך  
רק על מ"ש רש"ב"ם אפילו פשמעדין אחרים בפניהם א"י לדון פשנתפוננו להעיד ע"ז  
דחו פנ"ל דהא מקנן ועמדו וג"כ יכול להזקם פנ"ל.

אבל לענן שידונו בעצמם פשראו ביום הא אין זה דחי כלל דהא ע"ז אנו דנין פינו  
שנתפונן להעיד ברא' נעשה עד ולא דנין הוי פראו בליה וממילא צריך להעיד ושוב  
פוסול לעשות דנין דשייכי ב' הטעמים ועמדו והוי עשאא"ל דע"כ גם תוס' מודים דראו  
בליה משום דנעשה עד פוסול והנינו דיצטרף ע"כ להעיד דבידיעה לחוד אין דנין כמ"ש  
לעיל וממילא הוי עד המעיד ושייכי הטעמים.

וכן לרש"ב"ם בנתפונן להעיד ואין שום טעם רק מה שדחו דלא נעשה עד ברא' לחוד  
דגם בנמצא קא"פ אין ראי' פוסל. וא"כ למאי שפוסק דרא' פוסל בקא"פ ממילא גם  
לענן ענ"ד יועיל רק פשמעדין אחרים בפניהם דלא שייכי הטעמים פנ"ל אבל שייכי  
נ"ד בלא אחרים כמ"ש בש"ע שכ' אם אינו מעיד ע"ז אין טעם פינו שהוא עד בנתפונן  
ממילא צריך להעיד ואענ"ד פנ"ל:אמנם תוס' דחו שפיר ב' הדינים של הרש"ב"ם פין  
פשעהידו אחרים בפניהם ובין פשראו ביום וכוננו להעיד כו'.

דהא הקדימו תוס' דקשה מה פריך בר"ה לא תהא כו' לישגי בכוננו להעיד ותוצו דא"כ  
אינו מועיל פשמעידים בפניהם ג"כ ולמה תני יושבו מחבריהם כו' וא"כ דחו שפיר פינו  
דמעידים אחרים בפניהם מהני אף אי פוננו להעיד דלא שייכי טעמים ועמדו ויכול  
להזקם כו'.

א"כ שוב מוכח מהש"ס דגם בראו לחוד בלא אחרים ג"כ מהני דאל"כ נשאר הקושל' מה  
פריך לא תהא כו' לישגי בכוננו להעיד ומהני יעידו בפניהם משא"כ ראי'. וע"כ ממילא  
מוכח דדי בראיתתם לחוד אף בנתפיון להעיד יש להן דין ב"ד וא"צ להעיד ושייך לא  
תהא פנ"ל.

אולם אין זה רק ראי' אבל לא טעם ונפיר נצטרף לטעם דכוננה לא משוי לי' עד גם  
בנמצא א' קא"פ. אף לשון תוס' משמע דאף קודם דמסיק ר"י דאף בנמצא א' קא"פ אין  
פוסל ברא' לחוד דחה ב' הדינים של הרש"ב"ם מטעם דשם גזה"כ משא"כ פאן לא שייכי  
הטעם ועמדו כו' ע"ש בדברי ר"י בתוס' שסיים אלא ודאי שאין דומין כו' ותמוה כמ"ש  
דלענן זה פינו שהוא עד יצטרף להעיד פנ"ל: ונראה הפי' בדבריהם דלכאורה אינו מוכן  
ג"כ מה שהקשה הר"י דא"כ לר"י דברא' לחוד פוסל בקא"פ אף בלא פוננו להעיד א"כ  
לא יהי' שייך לא תהא כו' ע"ש.

ולכאורה מאי דמיון הוא זה לרא' דרא' פוסל דשייך ההיקוש דג' לב' דמ"מ פינו שראה  
אף בלא פוננו להעיד הוי עד פשמעיד וממילא פוסל משא"כ לענן עד נ"ד במאי מורה  
הרא' יותר בתורת עד מבתורת דנין הא גם להיות דנין על הרא' ג"כ יוכל בלא פוננו  
כמו להיות עד ונפיר לא תהא כו' והוי ב"ד בשעת ראי'.

אָבֵל אֵי דְלֵא כַרְיִי וְרֵאָלִי אֵינּוּ פּוֹסֵל אַף דְּהוּי עַד כְּשִׁיעֵיד אַף שְׁלֵא נִתְפָּנּוּן מ"מ אֵין שָׁם עַד עָלְיוּ בְרֵאָלִי לְחוּד כֹּל שְׁלֵא הֶעִיד אֵינּוּ פּוֹסֵל ע"י צוּרְיָפוּ וּמ"מ כְּשִׁנְתְּפָנּוּן לְהֶעִיד פּוֹסֵל וּע"כ דְּהָא כְּנֻנְהָ מְשׁוּי לֹו עַד עַל הָרֵאָלִי.

וְשִׁפִּיר הוֹכִיחַ רִשְׁבָּ"ם דְּמִמִּילָא לְעַנְיָן נַעֲשֵׂה דִינָן ג"כ כִּינּוּן שְׁנִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד מִמִּילָא הָרֵאָלִי בְּתוֹרַת עַד וְלֹא בְּתוֹרַת דִּינָן וְשׁוּב אֵין נַעֲשֵׂה דִינָן דְּצָרִיף לְהֶעִיד כְּנ"ל. אַף נִרְאֵה דְרֵאָלִינְתֵם הוּא דְהָא כְּמוֹ לַר"י דְּאָף דַּכ' וְהוּא רֵאָה דְּהוּי עַד לְפָסוּל הַפְּשָׁרִים מ"מ לְעַנְיָן נ"ד אֲמָרִינּוּ לֹא תְהֵא כּו' וְאָף דִּישׁ עָלְיוּ שָׁם עַד ג"כ מ"מ יֵשׁ עָלְיוּ שָׁם דִּינָן ג"כ כְּשִׁרׁוּצָה לְדוּן וּא"כ גַּם בְּנִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד בְּשִׁלְמָא אִם הִי זֶה גִזְה"כ כְּשִׁהוּא עַד א"י לְהִיּוֹת דִּינָן הִי שִׁינְיָה כְּנ"ל כִּינּוּן שְׁנִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד מִמִּילָא אֵין נ"ד אָבֵל כִּינּוּן דְּכְשִׁמְעִידִים אַחֲרִים בְּפִנְיָהֶם שִׁפִּיר נַעֲשֵׂה דִינָן אַף דְּנִתְפָּנּוּן דְּשִׁינְיָה וְעַמְדוֹ וְהוּי עֲשֵׂאִי"ל רַק כְּשִׁצָּרִיכִין לְהֶעִיד פּוֹסֵל מְטַעְמִים כְּנ"ל.

וּא"כ לְעַנְיָן הָרֵאָלִי אַף שְׁנִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד אֵין זֶה סוּמֵר כֹּלֵל שְׁלֵא יֵהִי דִינָן ג"כ עַל הָרֵאָלִי דְלַעֲנָנּוּ הָרֵאָלִי דְלֹא שִׁינְיָכִי הַטַּעְמִים אַף שֶׁהוּא עַד מ"מ הוּא דִינָן ג"כ כְּשִׁינְיָרְצָה לְדוּן עַל הָרֵאָלִי אִם לֹא יֵהִי שִׁינְיָה הַטַּעְמִים וּא"כ אֵינּוּ סוּמֵר וְשׁוּב אֵין כְּנֻנְתּוֹ לְהִיּוֹת עַד סוּמֵר כֹּלֵל שִׁינְיָה כְּמוֹ כְּנֻנְהָ שְׁאֵינּוּ נַעֲשֵׂה דִינָן דְּהָא שִׁפִּיר יְכוּל לְהִיּוֹת שְׁתִּיבָה אִם אֵין פּוֹסֵל מִצַּד הָעֵדוּת כְּנ"ל וְשִׁפִּיר עַדִּין תּוֹרַת ב"ד עָלֵיהֶם בְּרֵאָלִי וִיכוּלִין לְדוּן אַח"כ עַל הָרֵאָלִי בְּלֹא הֶגְדָּה וּמִמִּילָא לֹא שִׁינְיָכִי הַטַּעְמִים: וְהַרְשָׁבָ"ם ז"ל סוּבֵר כַּמ"ש דְּאֵי הוּי עַד שׁוּב צָרִיף הֶגְדָּה כְּנ"ל וְכַמוֹ בְּעֵדִים דָּאִם לֹא כְּנֻנּוּ בְּרֵאָוִי לְעֵדוּת וּאֵעִפ"כ מְהִי כְּשִׁמְעִידִים וְאָף דְּבַעֲיָנּוּ תַחֲלָתוֹ וְסוּפּוֹ בְּכַשְׁרוֹת וְצָרִיף לְהִיּוֹת עַד בְּשַׁעַת רֵאִי דִילְפִינָן מֵאוּ רֵאָה כּו' אִם לֹא יִגִּיד כּו'.

וּע"כ דְּהָרֵאָלִי מִתְּלֵי תְלוּי וְקֵאִי כְּשִׁלֵּא כִינּוּן וְאִם מַעִיד אַח"כ נַעֲשֵׂה עַד ע"י הָרֵאָלִי לְמַפְרַע אָבֵל כְּשִׁאֵינּוּ מַעִיד לֹא חָשִׁיב עַד בְּרֵאָלִי לְחוּד וּלְכַף אֵינּוּ פּוֹסֵל צִירוּף הַפְּשָׁרִים מִשֵּׂא"כ נִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד נַעֲשֵׂה מִיָּד עַד בְּרֵאָלִי לְחוּד וּפּוֹסֵל כְּנ"ל.

מִמִּילָא כֹּן לְעַנְיָן נ"ד. דָּאִם לֹא כְּנֻנּוּ כֹלֵל בְּרֵאָלִינְתֵם לֹא לְעֵדוּת וְגַם לֹא לְהִיּוֹת ב"ד הָרֵאָלִי מִתְּלֵי תְלוּי רְצוּ כּוֹתֵבִין וְנַעֲשִׂים עֵדִים ע"י הָרֵאָלִי רְצוּ עוֹשִׂין דִּין וְנַעֲשׂוּ ב"ד עַל הָרֵאָלִי לְמַפְרַע וּא"צ הֶגְדָּה וּמְהִי דְלֹא שִׁינְיָכִי הַטַּעְמִים אָבֵל נִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד דְּמִיָּד נַעֲשֵׂה עַד בְּרֵאָלִי לְחוּד שׁוּב אֵין לֹו דִין ב"ד בְּהָרֵאִי דְשִׁפִּיר סוּמֵר כִּינּוּן שְׁאִם מַעִיד א"א לְהִיּוֹת ב"ד מְשׁוּם וְעַמְדוֹ א"כ נִתְפָּנּוּן מִמִּילָא שְׁלֵא לְהִיּוֹת ב"ד בְּרֵאָלִינְתּוֹ דְּבַע"כ א"נ ב"ד דְּהָא רְצוּ כּו' וְכִינּוּן שְׁאֵינֵם ב"ד הוּי כְּרֵאָו בְּלִילָה דְּצָרִיף הֶגְדָּה וְשִׁינְיָכִי הַטַּעְמִי כְּנ"ל: וְלַתּוֹס' בְּאַמְתָּ גַּם זִימְנוּם לְהֶעִיד נַעֲשֵׂה דִינָן דָּאֵינּוּ סוּמֵר כֹּלֵל ר שְׁלֵא לְהִיּוֹת דִּינָנּוּ כְּנ"ל.

אָבֵל בַּש"ע שְׁפּוֹסֵק כְּרַמְב"ן דְּזִימְנוּם פּוֹסֵל רַק נִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד אֵינּוּ פּוֹסֵל וּע"כ ס"ל כַּמ"ש דְּזִימְנוּם שְׁנַעֲשֵׂה עַד מִמִּילָא צָרִיף הֶגְדָּה כְּנ"ל. וְהַרְמַב"ן שְׁסוּבֵר דְּכְנֻנְהָ לְחוּד אֵינּוּ פּוֹסֵל הֵינּוּ רַק מְשׁוּם דְּגַם נִמְצָא א' קא"פ ג"כ אֵין הַכְּנֻנְהָ פּוֹסֵל תּוֹתוֹ ע"ש.

אָבֵל לְדַבְרֵי הַש"ף וְהַש"ע לְמַמְן סִי ל"ו דְלַעֲנָנּוּ קא"פ פּוֹסֵל נִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד וּפּוֹסֵק כָּאֵן דְּזִימְנוּם לְהֶעִיד ג"כ פּוֹסֵל א"כ תְּמוּהָ לְמָה פּוֹסֵק דְּנִתְפָּנּוּן לְהֶעִיד אֵינּוּ פּוֹסֵל הָא כִּינּוּן שֶׁהוּא

עד ע"כ צריף הגדה וממילא שייכים הטעמים פנ"ל: ולשון הרא"ש ו"ל ב"ב קי"ד פיון דאענ"ד מטעם עשאאי"ל או ועמדו כו'.

ולפי אלו הטעמים אם זימנום יכולין לדון אם יש אחרים מעידין בפניהם שמקוים ועמדו וי"ל וכיון שכולין לדון פשמעידים בפניהם יכולין נמי לדון ע"פ ראיותם דכל היכי דמהני העדאת עדים חשובה ראי' פמותה שלא תהא כו' ע"ש.

וג"כ אין מובן דהא ראו בליילה מהני פשמעידין בפניהם ומ"מ א"י לדון ע"פ ראיותם. וע"כ פיון דהוא עד בשעת ראי' צריף להעיד ולכא הק"ו רק בשעת ראי' פשהוא דיון משא"כ פשהוא עד צריף להעיד ושייכי הטעמים הנ"ל וא"כ גם זימנום להעיד פנ"ל נאי סבר כמ"ש לעיל בתוס' שאינו סותר ואף שזימנום להעיד נעשה דיון ג"כ לא הי' למימר מחמת הק"ו דמהני פשמעידים בפניהם דמזה אין ראי'.

שוב ראיתי שהב"ח תמה על דברי הרא"ש אלו כמ"ש דראו בליילה יוכיח ע"ש ועיין מה שכ' לקמן בעזה"י פ' דבריו: וצ"ל דמפרש כמ"ש לעיל ס"ק א' דסבר דשייף הק"ו על שעת הדין פיון דמהני שמיצה כ"ש מהני לדון ע"פ הראי'.

רק בליילה אם ידונו על הראי' יהי' איגלאי מלתא שהי' הראי' תחלת דין ופסול בליילה ולכף צריף הגדה שידונו על ידי הגדתם ביום ושוב שייכים הטעמים פנ"ל. אבל זימנום להעיד אף שיש שם עד עליו בשעת ראי' מפל מקום עתה פשדנין יכולין לדון ע"פ הראי' לחוד בלא הגדה מק"ו לא תהא כו' דאף דא"כ הני דיון למפרע בשעת ראי' שהי' ת"ד נהא הי' עד מה בכף שהי' עד מ"מ נ"ד פיון דאף פשהוא עד יכול להיות דיון פשאין שייכין הטעמים פנ"ל וסבר ג"כ דגם זימנום מהני: וע"כ לדידן דפסק בש"ע זימנום אין נ"ד לא ס"ל פנ"ל רק פטעם רשפ"ם כמ"ש לעיל.

או כמו שכ' הרמב"ן מועד לא יענה וכן משמע ברמב"ם. א"כ גזה"כ פשהוא עד אין נ"ד וממילא זימנום שנעשה עד אין נ"ד.

ודוקא ראו ביום מעולם אין שם עד עליו. וגם לרשפ"ם הפי' פן אם יש שם עד בעי ועמדו ושייגיד פנ"ל וממילא גם נתפונן להעיד פן.

ור"ן ונ"י שכ' לחלק בין זימנום ובין נתפונן להעיד לא כ' רק משום דס"ל בנמצא א' קא"פ שאין פוסל בנתפונן וזימנום פוסל. אבל סוברים פרש"ם דכששם עד עליו אין נ"ד וא"כ למאי שפ' הש"ף בנמצא קא"פ נתפונן פוסל ופ' דזימנום אין נ"ד ממילא גם נתפונן אין נ"ד: ונראה טעמו משום צירוף דעות הפ' דזימנום שרוב הפ' בקא"פ דפוסל פוסק בזה פרש"ם ורש"י דלא פתוס' וקרא"ש משא"כ בכיוון להעיד אף דלענין קא"פ חושש להפ' דפוסל אבל לענין ענ"ד דלתנס' ורא"ש אף שפוסל בקא"פ מ"מ נ"ד.

ושוב יש הרבה פ' דגם לענין קא"פ אינו פוסל בכיוון להעיד לחוד ולא זימנום לכף פוסק דנ"ד. ולע"ד דיקול המוחזק לומר קים לי בנתפונן להעיד דאין נ"ד פשדנו בלי הגדת אחרים דתוס' ורא"ש לא חילקו בין נתפונן בין זימנום.

וכן הרמב"ן בחי' משמע דגם נתפונן להעיד אין נ"ד ואינו חולק רק אם אחרים מעידים בפניהם ע"ש. ומאחר שבל"ז פתבנו לעיל דמשמע דעת רש"י ורשפ"ם ורמב"ם וראב"ד



דבדיגי ממונות בעי הגדה אף בראו ביום וממילא עכ"פ בנתפנון להעיד יש לצרף דעות הג"ל דפוסל פשדנו בלא הגדה פנ"ל.

אבל בהעידו אחרים בפניהם בזה דעת רשפ"ם יחידאי שיהי' הפונה פוסל יותר מראו בליקה וא"י לומר קים לי פיון שיש הגדה וגם לפ' הג"ל נעשה דיין וכו' פשהודה בפניהם וכו' בגט וקדושין יש לחוש לדעת הג"ל דנתפנון להעיד אין נ"ד בלי הגדה פנ"ל: (ט) אם ראו ביום כו'.

יש להסתפק ביחיד מןמחה שראההלואה וכהאי גוונא אם יכול לדון בעצמו ע"פ ראי' דשייך גם כן לא תהא שמועה גדולה מראי' אם היו מעידין בפניו הי' דן כ"ש פשראה ביום פנ"ל להפ' דיש לו דין ב"ד לקבלת עדות.

או אפשר מאחר דלענין עדות לא האמינתו תורה א"י לחייב ע"פ ראי'תו ג"כ: שוב מצאתי לרשפ"א בחי' לב"ק פ' החובל אהא דר"י נשיאה הא אגא דחזייתה כו' לא מסתברא שיהי' דיין מןמחה מוציא ממון ע"פ ראי'תו בלבד דע"פ ב' כו' ואם דן יחיד עפ"י עדים או דיינים ע"פ ראי'ת עצמם שלא תהא כו' אבל שתהא ראי' של דיין מןמחה פשמועה מב' עדים אינו בדין ע"ש.

ומ"מ אינו מוכן הסברא ובפרט למאי דכנייל הרא"ש דכל דמהני פשהעידו בפניהם מהני הראי' מק"ו פנ"ל. וכן לטעם שכ' לעיל מאחר דהוא כג' לקבלת עדות נעשה הראי' מיד בתורת ב"ד דיותר ברור מאלו הי' שמועה מב' שראו: ונראה דהוא ז"ל מפרש כמו שדקדקו תוס' בכמה דוכתי בר"ה וב"ב שם דהראי' עצמה הוי קבלת עדות של עצמם מק"ו הג"ל ולא דחשוב הראי' למפרע ת"ד בתורת ב"ד כמ"ש לעיל רק דהראי' הוי ממש קבלת עדות של עצמם ולכך פסול בליקה.

ולכך הקדמו תוס' ב"ב קי"ד דקבלת עדות בליקה פסול בדיעבד ע"ש. וכן ב"ק צ' ע"ב דקדקו תוס' דראי' כקבלת עדות וקבלת עדות בתחלת דין ע"ש.

וא"כ מה"ט כמו דבב' לא אמרינן לא תהא מאחר דקבלת עדות בג' פנ"ל כן ביחיד מןמחה אף דלענין ב"ד הוי כג' מ"מ פיון שלענין עדות הוא אחד שוב אף דהראי' קבלת עדות של עצמו הוי רק קבלת עדות מחד דלא מהני ונשפיר כ' רשפ"א פנ"ל: והטעם נראה לענ"ד שאין מפרשין לא תהא כו' על גוף המעשה היינו אם שומעין מעדים שלונה דמהני כ"ש פשראו בעצמם שלונה דאין זה ק"ו כמ"ש לעיל דלא נתנה תורה רשות לדון בתורת ב"ד רק על מה נשקו ב"ד כמו דין וקבלת עדות אבל בשעת ראי'ת הלוואה ענין ראי'ת המעשה אין ע"ז תורת ב"ד רק עדות דכ' בהו או ראה כו'.

וממילא בשעת ראי'ת ההלוואה ראי'ת הג' שהן ב"ד פראי'ת שאר ג' עדים וממילא הי' צריך הגדה שיהי' בדין עדות רק שפירשים לא תהא כו' על הקבלת עדות דעל קבלת עדות יש דין ב"ד.

ולכך לא תהא שמועה מעדים שראו שאינם הב"ד רק שומעין שראו עדים המעשה גדולה מראי' שראוין בשעת המעשה שיעדים רואין המעשה. ובאם רואין ב"ד לא שלונה בפני עדים הי' ראי' זה קבלת עדות של העדים דאם היו מעידין בפניהם שראו הי' מהני כ"ש

שְׂרואין שְׂרואוּ וּבִשְׁעַת רְאִיתָ הַב"ד הָיוּ כְּמִקְבְּלֵי עֵדוּת הָעֵדִים וְא"צ לְשִׁמוּעַ מִהֶן שְׂרואוּ דְהָא רוּאִין שְׂרואוּ כְּפִנ"ל.

וְשׁוּב אִף שְׂאִין עֵדִים אַחֲרֵים רַק הֵן בְּעֶצְמָם אֲמָרִינוּ ג"כ כְּפִנ"ל אִף שֶׁהֵן שְׂפִיר עֵדִים עַל הַמַּעֲשֵׂה מ"מ הָא רוּאִין עַל עֶצְמָם שְׂרואוּ וְשְׂפִיר הָיוּ זֶה כְּשִׁמוּעָה וְהָיוּ רֵאִי' זֶה מִמַּשׁ קִבְּלַת עֵדוּת שֶׁל עֶצְמָם בְּשַׁעַת רֵאִי' דְּעַל הָרֵאִי' בְּתוֹרַת קִבְּלַת עֵדוּת שְׂפִיר יֵשׁ דִּין ב"ד עֲלֵיהֶם.

וּלְכַף דְּוָקָא ג' וּבִיּוֹם דְּב' אוּ בְּלִילָה פְּסוּל הַקִּבְּלַת עֵדוּת וְהַנְּצָרְכוּ תוּס' לֹאמַר דְּבְּקִבְּלַת עֵדוּת בְּלִילָה פְּסוּל דִּיעֵבַד דְּאִי הָיוּ מְהֵנִי הִי' גַּם הָרֵאִי' מְהֵנִי כְּפִנ"ל: וּלְכַף מִמִּילָא בְּיַחֲדָא מְוַמָּחָה מַה בְּכַף דְּהָיוּ כְּקִבְּלַת עֵדוּת בְּשַׁעַת רֵאִי' מ"מ אֵינוּ רַק כְּקִבְּלַת עֵדוּת מְחַד סְהֵדָא וְרוּאָה שְׂרָאָה ע"א וְשְׂפִיר לָא מְהֵנִי.

וּמִינְשֵׁב שְׂפִיר לְשׁוֹן הָרֵאִי' ש' שְׂכ' לְעֵיל וְתוּס' דְּאִף זִמְנֹנִים לְהַעֲיֵד נַעֲשֵׂה דִּינִין דְּנָהִי דְּחָשׁוּב עַד כְּשִׁזְמִנְנוּ מ"מ מַה בְּכַף כְּמוֹ אֵילוּ הַעֲיָדוּ אַחֲרֵים בְּפִנְיָהֶם הָיוּ יְכוּלִין לְהֵיוֹת דִּינֵינִים לְקַבֵּל עֵדוּתָן אִף שְׁזִמְנֹנִים מֵאַחַר דְּמִקְוִים וְעִמְדוּ כו' וְגַם יְכוּלִין לְהִזְמִינְנוּ מ"מ א"כ מִמִּילָא בְּרֵאִינְתָם לְחֹד ג"כ מְהֵנִי דְּאִף שְׁנַעֲשׂוּ עֵדִים מ"מ נַעֲשִׂים דִּינֵינִים ג"כ בְּשַׁעַת רֵאִי' לְקַבֵּל עֵדוּת עֶצְמָם דְּהָא רוּאִין שְׂרואוּ עֵדִים שֶׁהִזְמִינוּ לְהַעֲיֵד וְכֵאלוּ שׁוּמְעִין מֵעֵדִים שֶׁהִזְמִינוּ לְהַעֲיֵד וְשִׁינְיָה שְׂפִיר הַק"ו כְּפִנ"ל דְּמִמִּילָא א"צ הַגְּדָה דְּלֵרֵאִי' זֶה בְּתוֹרַת דִּינִין לֹא צָרִיף וְעִמְדוּ.

וּי"ל דּוּעִמְדוּ וְיְכוּלִין לְהִזְמִינוּ הוּא לְהֵאֱמִין הָעֵדִים שְׂרואוּ וְכֵאֵן רוּאִין שְׂרואוּ וְכְּפִנ"ל. וְכִשְׂשֵׁי עוֹד א' עִם הַיַּחֲדָא מְוַמָּחָה אֲפֹשֶׁר דְּמְהֵנִי שׁוּב הָרֵאִי' כְּקִבְּלַת עֵדוּת מִב' דְּלְקִבְּלַת עֵדוּת הַיַּחֲדָא מְוַמָּחָה פֶּשֶׁר וְהָרֵאִי' יֵשׁ ב' וְאֵינוּ מְוַמָּחָה וְלְרִשְׁבִּי' הוּא לְהִיפּוּף דְּכִשְׂשֵׁי שֵׁם עַד עָלָיו בְּשַׁעַת רֵאִי' שׁוּב גִּזְה"כ דְּצָרִיף לְהַעֲיֵד וְא"א לְהֵיוֹת דִּינִין בְּב"א דְּלִיפָא וְעִמְדוּ כו' הֵינְנוּ גִזְה"כ שִׁינְיָה עֵדִים אַחֲרֵים וְדִינֵינִים אַחֲרֵים וְשֶׁהַעֲדוּת יֵהִי יְכוּלִין לְהִזְמִינוּ וְלֹא אֲמָרִינוּ הַק"ו לֹא תְהֵא כו' רַק כְּשֶׁהָרֵאִי' בְּתוֹרַת ב"ד כְּמ"ש לְעֵיל.

וְכֵן לְטַעַם וְעַד לֹא יַעֲנֶה כו' אוּ בִיּוֹם הַנְּחִילוּ דְּאִימְעִיט לִילָה ג"כ אִימְעִיט מְטַעַם זֶה כְּשֶׁהוּא עַד בְּרֵאִי' שׁוּב גִּזְה"כ דְּצָרִיף הַגְּדָה וְאֵין נ"ד וּלְכַף זִמְנֹנִים אוּ נְתַכְנוּן לְהַעֲיֵד שְׁנַעֲשֵׂה עַד שׁוּב פְּסוּל כְּפִנ"ל רַק ג' וּבִיּוֹם אֵין נַעֲשִׂים עֵדִים כְּפִנ"ל: וְלַע"ד לְשׁוֹן הַגְּמ' מְסִיעֵה לְרִשְׁבִּי' מְפִלּוּגְתָא דְּר"ט וְר"ע בְּסִנְהֶדְרִין שְׂרואוּ כו' דְּר"ט אֲמַר מְקַצְתֶּם נַעֲשִׂים עֵדִים וּמְקַצְתֶּם נַעֲשִׂים דִּינֵינִים וְר"ע אֲמַר כְּוָלָם נַעֲשִׂוּ עֵדִים וְאֵעֵנ"ד.

וּלְפִי' תוּס' אִיף הַפְּלוּגְתָא אִי נַעֲשִׂוּ עֵדִים אוּ לֹא רַק אִי עַד הָרוּאָה נ"ד בְּד"נ אוּ לֹא. וְלַפְרִשְׁב"ם שְׂפִיר הַפְּלוּגְתָא דְּלֵר"ט אוּתָן שְׁנַעֲשִׂין דִּינֵינִים דִּינִין עַל הָרֵאִי' שְׁהִי לְהֵם דִּין ב"ד וְלֹא נַעֲשִׂוּ עֵדִים כְּפִנ"ל וְלֵר"ע מְשׁוּם דְּכִינֹן דְּחִזִּי דְּקִטְלָא לֹא חִזִּי לִי זְכוּתָא אֵין לְהֵן דִּין ב"ד עַל הָרֵאִי'.

וְאֲפֹשֶׁר דְּטַעַם זֶה אֵינוּ רַק לְפִסְנֹל לְכַתְּחִלָּה לְהֵיוֹת דִּינִין רַק דְּשׁוּב מִמִּילָא נַעֲשֵׂה עַד בְּרֵאִי' וְאֵין עֵנ"ד וְכְמוֹ שְׂפִיר רִשְׁבִּי' עַל רֵאוּ בְּלִילָה וּמִמִּילָא גַּם דִּיעֵבַד פְּסוּל אֲבָל מְשַׁמַּע דְּלִתְרַנּוּיָהוּ אִם שֵׁם עַד עָלָיו גִּזְה"כ דְּפְסוּל לְדוּן כְּפִנ"ל: וּמִמִּילָא נְרָאָה לְרִשְׁבִּי' דִּינֵינִים מְוַמָּחָה בְּרֵאָה בִּיּוֹם יְכוּלִין לְדוּן כְּשֶׁלֹּא נְתַכְנוּן לְעֵדוּת דְּשְׂפִיר לֹא תְהֵא כו' וְהָרֵאִי' בְּתוֹרַת ב"ד עַל גּוּף הַמַּעֲשֵׂה.

אף לדינא אין נ"מ אף אם הי' יחיד מןמקחה בזה"ז דלרשפ"ם משמע דבד"מ צריף הגדה כמ"ש לעיל ולתוס' וש"פ פסול בל"ז כנ"ל: ולכאורה קשה לי על הרשפ"א דייחיד מןמקחה אינו יכול לדון ע"פ ראיותו ביום א"כ מה דניק בר"ה פ' ראוהו ב"ד ג' שראו כו' יושבו מחבריהם כו' שאין היחיד כו' ואמר בגמרא דסד"א דייחיד מןמקחה מהני קמ"ל ופריף אימא ה"נ ומשני מדאמר קרא למשה ולאחרון החונדש הגה כו' אין לה מןמקחה לרבים יותר ממשה רבינו ואמר רחמנא עד דאיפא אהרן בהדף כו' ע"ש.

וקא רש"י ורשפ"ם פירשו מה דאמר לא תהא כו' דהא לא כ' הגדה בקה"ח רק החונדש הגה כו' כנה ראה וקדש ע"ש וקאי על הב"ד בנדאי פשוואין רק דעדים מהני ג"כ וכן אמר בגמרא על החונדש הגה דהראהו לבנה בחידושה ואמר לי' כנה כו' וביום כמ"ש שם (פרב"ד) וא"כ מה ראי' מקרא דייחיד מןמקחה א"י לקבל עדים ולקדש דלמא בקרא דקאי על הראי' של מ"ר שפיר אף שהוא מןמקחה לא מהני לקדש על ראיותו לחד וכנ"ל ואמר לי' שפיר על כנה ראה וקדש עד דאיפא אהרן בהדף אכל לקבל עדות ולקדש ע"י שמיעה שפיר יחיד מןמקחה מהני ומוכח מזה לכאורה כמ"ש לעיל לדעת רשפ"ם דייחיד מןמקחה יכול לדון ע"פ ראיותו ודניק שפיר אם הי' י"מ יכול לקבל עדות ולקדש הי' מהני ראיותו ג"כ כנ"ל.

אף י"ל כמ"ש לעיל דאם יש עוד א' עמו אף שאינו מןמקחה שפיר מהני הראי' גם לרשפ"א ותוס' דשוב הני הראי' פקבלת עדות של שנים כנ"ל. וא"כ הא יליף דצריף גדולי הדור לקה"ח ממשה ואהרן יהי' מסורה לכם כו' (ר"ה כ"ב) וא"כ למה אמר קרא עד דאיפא אהרן בהדף הא פינן דקה"ח די בייחיד מןמקחה רק צריף עוד א' שיהי' כשמועה מב' עדים די בעוד עד פשר וע"כ מדאמר אהרן שצריף ג' לגוף קידוש החונדש ובעי ג' מןמחין כנ"ל עכ"פ מוכח דאם יש עוד א' עם המןמקחה דן ע"פ ראי' כמ"ש: (י) אכל זימנום כו'.

הא דפוסל רשפ"ם גם כשאחרים מעידים בפניהם לכאורה אינו מוכן פלל הטעם דבשלמא לדון על הראי' הני פבליגה פינן דשם עד עליו צריף להעיד ושניכי הטעמים אכל כשמעידים אחרים בפניהם דגם ראו פבליגה מהני למה יהי' גרע זימנום או נתפונן הא ב' הטעמים לא שניכי כמ"ש תוס' פינן שדנין ע"פ עדים דמקוים בהו ועמדו ויכול להזיקם כנ"ל: וי"ל הטעם דשייף ההיקש כמו נמצא א', קא"פ דמקיש ג' לב' בנצטרפו בראי' כשפיוון הפסול להעיד.

וכן בזה פינן דזימנום ונתפוננים להעיד אף שמעידין אחרים בפניהם בטל מצד שגם הם ראו ונתפוננו להעיד ועדות שלהם בטל. ואף דלכאורה ז"א דאין פסול עליהם מצד עדותם והא היו יכולין להעיד בפני ב"ד והיו רק פלא העידו וכשג' רואין וא' לא העיד אטו לא מהני עדות ב' שהעידו אף י"ל דאדרבא סבר סברת תוס' דלא תהא כו' שהראי' הני קבלת עדות של עצמם ממש.

וא"כ הני פאלו העידו הם וגם האחרים בפניהם. וא"כ פינן דלרשפ"ם גזה"כ שפסול כשמעידים בפני עצמם מטעם ועמדו אכל מ"מ חשוב כהעידו וכקבלו עדות עצמם בשעת ראי' וקבלת עדות האחרים אח"כ מ"מ כו"פכהעידו פולם והני נמצא אחד קא"פ דעדות פולן בטל פינן שזימנום ונתפוננו להעיד והעידו ופסול שייף ההיקש נפסול הפשרים ג"כ משא"כ בלא נתפוננו להעיד שפיר מהני ראו פבליגה כשאחרים מעידים בפניהם דבלא

כַּיְנוּן הַפְּסוּל לְהַעֲדֵיד אֵינּוּ פּוֹסֵל הַכְּשָׁרִים לְרִשְׁבָּ"ם כַּנ"ל: וַיֵּשׁ לְדַחֲוֹת דְּלַתְּנֹס' דְּכָשָׁר חָשׁוּב הָרְאָי' כַּק"ע עֲצָמָם אֲבָל לְרִשְׁבָּ"ם דַּגְזָה"כ דְּפְסוּל שׁוּב אֵין הָרְאָי' כְּלָל תּוֹרַת ב"ד שְׂיִהְי' כַּק"ע פְּדֵי לְפְסוּל הַכְּשָׁרִים כְּמוֹ ב' שָׂרְאוּ דְלֹא חָשׁוּב כַּב' קָבְלוּ עֲדוּת: אַךְ נִרְאָה הַטַּעַם כַּיְנוּן דְּחֻזְיָנוּ דְּבָרְאוּ בְיוֹם דְּנִין בְּלֹא הַגְּדָה.

וּא"כ אַף לַמ"ש תּוֹס' בְּנִמְצָא א' קַא"פ אֵינּוּ פּוֹסֵל רַק דְּנִקָּא כְּשִׁמְעִיד בַּב"ד מִשׁוּם שְׁגָם זֶה בְּכָלֵל יָקוּם דְּבָר בְּמִקְיָיְמִי דְּבָר ע"ש וּמִשְׁמַע דְּקָאֵי עַל פְּסַק הַב"ד יָקוּם דְּבָר שְׂיִהְי' הַפְּס"ד ע"פ כָּל הַעֲדִים וּכְשִׁי"ש ג' צְרִיךְ לְהִיּוֹת ע"פ הַג' פְּאֵלוּ הִי' ב' כַּנ"ל.

וּלְכַךְ בְּרִאָי' לְחֻדוּ אֵינּוּ בְּכָלֵל יָקוּם דְּבָר שֶׁא"א לַב"ד לְפְסוּק עַל יְדוּ גַם אִם הִי' כְּשָׁר כַּנ"ל וּא"כ בְּעֵד נ"ד דָּאִם הִי' כְּשָׁר הָיָו פּוֹסְקִין ע"י רֵאִי שְׁלֵהֶם בְּלֹא הַגְּדָה וְהָיָו כְּהַגִּידוּ שֶׁהוּא בְּכָלֵל יָקוּם דְּבָר דְּהָא אַף שְׁמַעֲדִים אַחֲרִים בְּפְנֵיהֶם ג"כ מ"מ כְּשִׁפּוֹסְקִין הַדִּין הָיָו יְכוּלִין לְפְסוּק גַם עַל פִּי רֵאָיְתָם וְשִׁפִּיר כְּאֵן רֵאִי שְׁלֵהֶם בְּכָלֵל מְקִיָּיְמִי דְּבָר שְׂאֵינּוּ מְבוֹרָר יוֹתֵר שֶׁהַפְּס"ד ע"י עֲדִים שְׁהַעֲדוּ בְּפְנֵיהֶם מַע"י רֵאָיְתָ'.

וְכַיְנוּן שֶׁע"י רֵאָיְתָם פְּסוּל שְׁנַעֲשׂוּ עֲדִים שִׁפִּיר הָיָו צְרִיף דְּפּוֹסֵל הַכְּשָׁרִים שְׁהַעֲדוּ ג"כ דְּהָיָו עֲתָה הַפְּס"ד שְׁלֵהֶם ע"פ ג' שְׂאָחַד פְּסוּל הֵינּוּ שֶׁהַפְּס"ד ע"י עֲדִים שְׁהַעֲדוּ וְגַם ע"י יְדִיעַת עֲצָמָם דְּזָה ג"כ מְהֵנִי לְפְסוּק ע"י אֵי לֹא גִזָּה"כ דּוֹעֲמָדוּ.

וְכַיְנוּן דְּעֲדוּת שְׁלֵהֶם בְּטַל וְנִתְּפֹנְנוּ לְהַעֲדֵיד מִמִּילָא בְּטַל לְגַמְרֵי דֵהַפְּס"ד ע"פ כְּנֵלָם שְׂאֵינּוּ מְבוֹרָר שְׂאֵינּוּ הַפְּס"ד ע"פ רֵאָיְתָם וְכַיְנוּן שְׂיִשׁ שְׁם עֲדִים גַם עַל רֵאָיְתָם וּפְסוּל מַגְזָה"כ פְּסוּל הַכָּל כַּנ"ל: וַיּוֹתֵר נִרְאָה לְמֵאֵי דְקִי"ל אֵין עֲדִים נַעֲשִׂים זּוּמְמִין עַד שְׂיּוֹזְמוּ כְּנֵלָן וְכ' רַש"י פ"ק דְּמַכּוֹת דִּילְפִינּוּ לָהּ אַף בְּמֵאָה ג"כ מַדְכ' וְהִגָּה עַד שְׁקָר שְׂיִשְׁקָר כָּל הַעֲדוּת וְאַפִּי' ק' כְּשִׁנְשָׂאָר קֶצֶת לֹא מִיקָרֵי הַעֵד שְׁקָר כּו'.

וְרַש"י ז"ל סְנֵהֲדֵרִין מ"א פִּי אַף שֶׁא' א"י חֲקִירוֹת שְׂיִיךְ עַד שְׂיּוֹזְמוּ כְּנֵלָן וְלֹא יוֹעִיל הַזְּמָה עַל ב' שְׂיּוֹדְעִין. וְלַתּוֹס' לֹא שְׂיִיךְ בְּזָה כּו' כַּיְנוּן דְּהָיָו כְּלֹא הַגִּידוּ כְּלָל ע"ש.

וּא"כ אַף דָּאִם יֵשׁ עוֹד עֲדִים וְלֹא הַגִּידוּ בַּב"ד לֹא שְׂיִיךְ עַד שְׂיּוֹזְמוּ כְּנֵלָן דְּכַיְנוּן שְׂלֹא הַגִּידוּ מֵה שְׂיִיכּוֹת לָהֶם הָא הַב"ד אֵין יוֹדְעִין יוֹתֵר מֵעֲדִים וְהָיָו הַעֵד שְׁקָר כַּנ"ל. אֲבָל כְּאֵן בְּרֵאוּ ג' וְנִתְּפֹנְנוּ לְהַעֲדֵיד דְּחֻשְׁבֵי עֲדִים א"כ אַף שְׁמַעֲדִים אַחֲרִים בְּפְנֵיהֶם ג"כ מ"מ כְּשִׁיּוֹזְמוּ לֹא יוֹעִיל הַזְּמָה דָּאֵין עֲדִים נ"ז עַד שְׂיּוֹזְמוּ כְּנֵלָן וְהָא הַב"ד יוֹדְעִין שְׂנִשְׂאָר עֲדִינּוּ עֲדוּת שְׁלֵהֶן שְׂלֹא הוּזַם וְגַם הַגַּמ"ד נִשְׂאָר ע"פ עֲדוּת עֲצָמָם.

וְאַף שְׂאֵינּוּ מוֹעִיל מִטַּעַם אֵין עַנ"ד אֲבָל עַכ"פ לֹא נִשְׁקָר כָּל הַעֲדוּת וְשְׂיִיךְ הַטַּעַם דַּעֲשֵׂאֵי"ל: וְעוֹד דְּהָא אָמַר פ"ק דְּמַכּוֹת בְּחַד בְּשַׁבָּא עֲמֵנוּ הֵייתָם וּבַע"ש לָוָה אֵין חֲזִיבִים דְּבַעֲדִינָא דְּאִסְהָדוּ כְּבָר הִי' חֲזִיב דְּבְמָמוֹן בְּלֹא גַמ"ד ג"כ בַּר חִיּוּבָא הוּא ע"ש בְּרַש"י וְתוֹס'.

וּא"כ כַּיְנוּן שְׁהֵן בְּעֲצָמָם יוֹדְעִין שְׂזָה חֲזִיב שְׁלֹוָה וְכַה"ג א"כ אִם יוֹזְמוּ בְּפְנֵיהֶם אוֹתָן שְׁהַעֲדוּ בְּפְנֵיהֶם לֹא יֵהִי עֲלֵיהֶן דִּין הַזְּמָה כְּלָל דְּהָא הַב"ד יוֹדְעִין שְׂזָה חֲזִיב בְּלֹא עֲדוּתָן שְׁלֵ אֵלוּ וְלָוָה בְּשַׁעָה שְׁהַעֲדוּ אוֹתָן הַעֲדִים וְגַבְרָא בַר חִיּוּבָא הִי' אֲזַן וְאֵין דִּין הַזְּמָה עֲלֵיהֶן וְשִׁפִּיר לֹא מְהֵנִי עֲדוּתָן מִצַּד עֲשֵׂאֵי"ל וּמִמִּילָא נִשְׂאָר רַק עֲדוּת עֲצָמָם וְאֵין עַד נ"ד.

ואף דמה שאאי"ל הוא בשביל שהוא אמת מ"מ הא זה פלוגתא דסומכוס ורבנן ב"ק פ' מרובה (דע"ה) וקיי"ל פרבנן גבי בפניכם גנבתי כו' דגם כה"ג הוי עשאאי"ל דפסול ע"ש: וא"ש גבי ד"נ דאיצטריף ר"ע לטעמא דאין אחרים מעידין בפניהם משום דכיון דחזו דקטל כו' דלא שייך טעם הנ"ל בד"נ דיהי' שפיר עשאאי"ל דכשיוזמו דלאו באפייהו קטל יהיו חייבין אף שהב"ד יודעין שברג אז פדאמר בש"ס מכות דאפתי לא הוי בר חיובא קודם גמ"ד: אף מ"מ ז"א דא"כ ראו בליקלה בממון לא יועיל פשעעידים אחרים בפניהם דהוי עשאאי"ל פנ"ל.

שוב ראיתי ברמב"ן ב"ב שכ' בטעם דלהרשב"ם לא מהני באחרים מעידין פנ"ל דכיון דידעו דקושטא הוא לא מקבלי הוזמה עליהם. ודחה דא"כ ראו בליקלה נמי פנ"ל ע"ש.

וע"כ נראה דלא אמרינן שייך עשאאי"ל פנ"ל דאף לרבנן דסומכוס דחשיבי עשאאי"ל גבי בפניכם גנבתי כו' משום דבקנס שווא פטור בהודאתו וכיון דהוי עשאאי"ל שוב חשוב הודאת עצמו ופטור אבל פאן דכל מה שאאי"ל הוא בשביל שהב"ד יודעין שהאמת פדבריהם אין שייך שייפסול משום עשאאי"ל.

דבשלקא על עדות עצמם בעד המעיד שייך דהוי עשאאי"ל דאין נאמנים יותר מעדים אחרים וכאלו הי' עדותן לפני ב"ד אחר דהי' צריף עשאאי"ל כמ"ש לעיל (סק"א) ואינו מועיל ידיעתם שהוא אמת אבל באחרים מעידין בפניהם דשפיר יכול להזימם רק דלא יועיל משום שייודעין שהוא אמת וא"כ למה לא יתחייבו ע"פ ידיעתם דלא שייך הטעם דלא עדיפי מב"ד אחר הא בב"ד אחר שפיר הי' מהני משום עדות אחרים המעידים שייכול להזימם רק שייגרע מה שב"ד זה יודעים שאמה הוא והא עכ"פ אינו גרע ויכולין לחייבו כמו אילו לא ידעו דכל ב"ד הוי מחייבין ע"פ עדים המעידים שהי' יכול להזימם וגם הם אם לא היו יודעין שהאמת פן הי' מהני וממילא אינו מגרע פנ"ל: הב"ח כ' דבראו בשבת ויו"ט ג"כ אין נ"ד.

ולע"ד שתלוי ג"כ במחלוקת הנ"ל. דלתוס' הוי זה דיעבד דברא' הוי פקבלת עדות עצמם פנ"ל.

ומה"ט הקדימו תוס' ב"ב קי"ד בדבריהם דקבלת עדות בליקלה גם דיעבד פסול דאי הוי פשר הי' הרא' דיעבד ע"ש. וממילא שבת ויו"ט דיעבד דיניהם דין הוי הרא' כק"ע ושייך לא תהא כו'.

וכן לפי לשון התוס'. דאי ידונו על הרא' יהי' למפרע הרא' ת"ד ג"כ לא שייך בשבת וי"ט דמה בכך שייך למפרע ת"ד בשבת מ"מ אין זה איסור אח"כ לדון בחול מה שייך למפרע חשוב ת"ד רק לרשב"ם דאף דק"ע פשר דיעבד בליקלה מ"מ אין הרא' בתורת ב"ד פן בשבת וי"ט פינו דאסור לדון אז אף שהוא דרבנן מ"מ לא תשיבא הרא' בתורת ב"ד אז.

וגם זה אינו מוכרח דאף דיש איסור בדין ממש גזירה שמה יכתוב אבל הרא' בתורת ב"ד י"ל דאינו איסור כלל. דהא אף לאסוף ג' ולקבל בפניהם שרי בשבת כמ"ש תוס' ורא"ש ריש פתובות דמה"ט מותר לישא בע"ש ע"ש.

ואין להביא ראיה משמואל דב' דיניהם דין דייעבד וכן ר"י מסתמא פשמואל רבי ס"ל וא"כ למה אמר נ"ש אלא ג' אבל ב' כותבין ואין עושין דין הא דייעבד גם ב' דיניהם דין וממילא יוכלו לדון על הראי'.  
ז"א דעתה שהוא לכתחילה שרוצין לדון בג' א"כ פינון שראו ב' צריכין להעיד ושוב אינם נ"ד פנ"ל. ועוד דכמ"ש תוס' ריש סנהדרין דלעגנן קיום וקבלת עדות גם לשמואל צריף ג' דאל"ה הוי פצעד מפי עד וכן בקיום שאין נראה כב"ד וכן באודיתא ע"ש.

ממילא הראי' שיהי' בתורת ב"ד גם לשמואל דצריף ג' דאל"ה הוי רק עדות דאין פאן מעשה שב"ד עושים פנ"ל: ומ"ש הט"ז דכיון שהוא דרבנן וברבנן עד נ"ד אינו מוכרח כמ"ש דכיון שאסור מדרבנן אין הראי' שם ב"ד עליו ושוב הוי עד מה"ת כמו נתפונן ונזמנו להעיד דאין נ"ד דהראי' בסתם מורה שהוא בתורת עדות פנ"ל: אמנם מ"ש הב"ח אף בהעידו אחרים בפניהם.

נראה לדינא כט"ז דדעת רוב הפ' דאף בזמננו מהני רק בראייתם לחוד יש להחמיר לכתחילה כהב"ח בראו בשבת וי"ט דהא אפשר באחרים. גם הא דעת פמה פוסקים דאף ראו ביום צריף הגדה בד"מ כמ"ש לעיל: הב"ח פוסק בד"נ כמו מאן דקטל דליכהיהו (סנהדרין כ"ז) לעיני' דנוהג בזה"ז וכן עדי קדושין וגירושין אף עד הרואה שאינו מעיד שפעידין אחרים ג"כ אינו נ"ד כר"ע.

ובתנאים דחה דבריו דלא מצינו חולק על הרמב"ם שפ' כר"ט מדרבא טרפה שהרג בפני ב"ד חייב ותוס' אינם רק לפרש דברי ר"ע ע"ש: והמעניין בתוס' ורא"ש ב"ב והמרדכי ג' חולקים יראה מבואר שפוסקים לדינא כר"ע דבד"נ אין עד הרואה נ"ד.

ומרבא לא קשה להתוס' דטעמא דר"ע דיליף מעד עמדו למשפט כו' זה דוקא פשאפשר משא"כ גבי טרפה דלא יועיל בב"ד אחר בתורת עדות שיהי' עשאא"ל שפיר דנין מטעם ובערת הרע כו'. ולכך נקיע רבא טרפה דוקא וכמ"ש לעיל ס"ק ב' ולכך פוסקין תוס' ורא"ש כר"ע כדפסקינן בכל דוכתי הלכה כר"ע נגד ר"ט.

ולכך נראה לע"ד דבהך דקטל גברא כו' פדברי הב"ח דהוי לכתחילה דאפשר לדונו באחרים ובפרט היכא שאין מעידין בפניהם רק לדון על הראי': אף מ"ש הב"ח גם בגיטין וקדושין אינו מבין כלל דאף דלעגנן דו"ח סברין דכד"נ דמאי אבל לעגנן זכות דבד"נ כ' והצילוהעדה וכיון דחזי דקטל כו' מה עגנן לזמות גיטין וקדושין לזה.

שוב מצאתי בתשובת שבות יעקב ס' דחה ג"כ דברי הב"ח פנ"ל בגיטין וקדושין ומצאתי לריטב"א מכות פ' להדיא הלכה כר"ע וכתב דהא דרבא משום דא"א בב"ד אחר מודה ר"ע ע"ש כמ"ש וכן כתב רמב"ן בחי' מכות ע"ש: סימן יז סעיף א' (א) בצדק תשפוט עצמתה איזה צדק המשפט זו השונית שני הפעלי דינים בכל דבר לא יהא אהד מזדבר כל צרכו וא' אומר (לו) קצר דבריה ולא יסביר פנים לאהד וידבר לו רכות כו'.

בד"א בשעת, משא ומתן אבל בשעת גמר דין שניהם בעמידה לכתחילה כו'. והוא מדכתיב ועמדו שני האנשים כו' לפני ה' וקאי אעדים והפעלי דינים בשעת גמר דין פעדים דמי ובדיעבד פשר כמבואר ברא"ש ור"ן שם והמרדכי כתב בשם הראב"ש דדוקא לפני מומחין בעינן ועמדו כו' דכתיב לפני ה' משא"כ עכשיו בהדיוטות ע"ש.

וכ' בסמ"ע דלדידי' בזמן שהיו מן מחין בעינין לכתחלה בעמידה ומ"מ מהני בדיעבד. ולפני  
הדיוטות אף לכתחלה רשאי לישוב כו' ע"ש ס"ק ה'.

והב"ח חולק עליו ופסק דלהראב"ש לפני מן מחין ודאי פסול אף דיעבד ולפני הדיוטות  
בעינין לכתחלה ועמדו מדרבנן וכ' דדעת כל הפ' כראב"ש ע"ש. ולענ"ד דאי אפשר לומר  
כדברי שתיקה דלסמ"ע ז"ל תמוה דאמר התם להדיא גבי עובדא דר"נ דאמר צא ואפרח  
עלי כו' ואיקום ופריה הא בגמר דין דברי הפל דיינים בישיבה כו' ומאי פריה הא ר"נ  
לא הי' סמוך ולא בעינין פלל דיינים בישיבה.

כמ"ש הר"ן ז"ל דכל היכא דבעינין עמידת בעלי דינים בעינין ישיבת הדיינים דמחז קרא  
נפקא וממילא בהדיוטות גם ישיבת דיינים לא בעינין ומאי פריה ועוד למה באמת לא  
הושיב ר"נ שניהם פנין דלא הי' סמוך וראב"ש פתב להדיא דבין בב"ד ובין בעדים הוא  
דוקא במן מחין.

ועוד דאמר התם ר' יימר הני ידע. סהדותא כו' אותבינהו לכולהו כו' א"ל ר"א כו' אבל  
בעדים ד"ה בעמידה א"ל האי עשה כו' והא אממר לא הי' סמוך ולא בעינין פלל עמידת  
עדים.

וע"כ דגם לפני נ' הדיוטות בעינין עמידה מדרבנן עכ"פ אף להראב"ש וכדברי הב"ח ז"ל.  
וגם כדברי הב"ח ז"ל אי אפשר לומר דכל הפו' מודים דלפני סמוכין הי' פסול אפי'  
בדיעבד משום דהא דאורייתא פנ"ל.

דהא המרדכי עצמו סיים דברי הראב"ש דהא דאמרנו (פ"ב דנבחים) מה לישוב שפסול  
לעדות הוא לכתחלה ע"ש. וא"כ להנ"ל שפיר י"ל דקאי על דיעבד והיינו מה לישוב  
שפסול לפני מן מחין אפי' דיעבד וגם הר"ן ז"ל ותוס' נבחים שם שכתבו דהא דאמר פסול  
היינו לכתחלה אבל דיעבד פשר ע"כ דסברי דאף לפני מן מחין פשר דיעבד ולכך נראה  
דלפני מן מחין הי' מדאורייתא לדעת הראב"ש בעמידה והיינו רק לכתחלה הי' דאורייתא  
למצנה אבל בדיעבד שפיר הי' מהני אף לפני מן מחין ועכשיו בהדיוטות לא בעינין  
מדאורייתא אף לכתחלה רק מדרבנן עכ"פ בעינין לכתחילה ודיעבד פשר וא"ש פנ"ל:  
והנה אפשר לפ"ז דמאי דאמר האי עשה והאי עשה כו' עדיף כו'.

י"ל משום דבזה הוא רק מדרבנן ועמדו פנין שהוא לפני הדיוטות ולכך עדיף וגם זה  
נקרא עשה כמו דאיתא פ' אלו מגלחין ע"ש ברא"ש ולכך עדיף אבל לפני מן מחין דבעי  
עמידה דאורייתא אפשר דבאמת לא אלים פלל עשה דכבוד תורה דמאי אולמא כו'  
כדאמרנו בכל מקום ואף ת"ח צריף לעמוד לפני סמוכין.

והי' מנושב בזה קונשית תוס' שם מהא דשמעון בן שטח דאמר עמוד כו' והא פבוד מלך  
אלים מת"ח ולמה הי' לו לעמוד ע"ש. ולמ"ש מנושב דשם לפני סנהדרין שפיר גם ת"ח  
הי' צריף לעמוד פנין דהוא דאורייתא וגם מלך צריף לעמוד פנ"ל דלא אמרינו עשה  
דכבוד תור כו' רק מעשה דרבנן פנ"ל: אמנם א"א לומר פן דהא אמר התם בנבחים אהא  
דמה לישוב כו' ומשני דיושב ת"ח כו' וא"כ עדיין קשה מה לישוב פ"ח שפסול לפני  
מן מחין וע"כ דגם לפני מן מחין פשר בת"ח בישיבה דעשה דכבוד תורה עדיף אף שהעשה  
דאורייתא דועמדו פנ"ל ומזה מוכח ג"כ דלא פהב"ח ז"ל דכיון שהביא הר"ן ז"ל ראי'

דדיעבד פֿשר בישׂיבֿה מֶהָא דת"ח פֿשר נְאִי פֿסול אִיךְ יְכוּלִין לְהַכְשִׁיר עֲדוּת פֿסול בת"ח ומוכח דְכָשֵׁר בְּדִיעֵבַד ע"ש.

וא"כ אי גימא דלפני מןמחין שפיר פסול בדיעבד א"כ עדיין קשה קושית הר"ן ז"ל איך פֿשר בת"ח לפני מןמחין אִיךְ יְכוּלִין לְהַכְשִׁיר עֲדוּת פֿסול בת"ח. וְזֶה מוֹכַח דבת"ח פֿשר אף לפני מןמחין פנ"ל מֶהָא דמְשַׁנֵּי מִיְנוֹשֵׁב ת"ח וע"כ כמ"ש דגם לפני מןמחין הי' פֿשר בדיעבד אף דהוא דאוריית' פנ"ל: סימן כ סעיף א' מי שהי' נתחייב בב"ד והביא עדים או ראי' לזכותו סותר הדין כו' אָבֵל אִם אָמְרוּ לוֹ לְהַבִּיא עֲדִים או ראי' אָמַר אֵין לִי אַע"פ שִׁמְצָא אַח"כ אֵינוֹ פְּלוּם וְאַצ"ל אִם אָמְרוּ לוֹ יֵשׁ לָהּ עֲדִים וְאַמַּר אֵין לִי עֲדִים וְכוּ' וְדָנוֹ אוֹתוֹ וְחִיבֻוּהוּ בִּינֵן שְׂרָאָה שְׁנַתְחַיֵּיב אָמַר קָרְבוֹ וְכוּ' וְהַעֲדוּנֵי כו' אֵין זֶה פְּלוּם כו': (א) סותר הדין.

נראה אף בתרי ותרי ועתה דמחזק פֿינן שפכר פֿרע מ"מ מוציאין ממנו פֿאלוֹ הָיוּ הָעֲדִים מִתְחַלָּה דהי' תרי ותרי ולא היו מוציאין מהנתבע. וְלֹא מִבְּעֵינָא לֵהפ' דבתרי ותרי לֹא מֶהֱנִי רַק תְּפִיסָה בְּרִשׁוֹת וְדַאי דְלֹא חָשׁוּב מֵהַתְּפִיסָהוּ ב"ד תְּפִיסָה בְּרִשׁוֹת פֿינן שהי' בְּטֵעוֹת, רַק אִף לֵהפ' דגם תְּפִיסָה שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת מֶהֱנִי דְלִכְאוּרָה מֵהַ מוֹעִיל שֶׁהִי' בְּטֵעוֹת הַתְּפִסָּת הַב"ד מ"מ זֶה תְּפִיסָה וְעוֹמֵד וְהָיוּ פֿשְׁלָא בְּרִשׁוֹת וְלֹא נוֹכַח לְהוֹצִיא בְּתַרֵּי וְתַרֵּי.

מ"מ נראה דלא מהני פֿינן שהי' ע"י ב"ד שְׁהַגְבוּהוּ בְּשָׁבִיל שֶׁהִי' עֲדִים רַק לְהַתּוֹבֵעַ וְאִם הִי' גַם לְזֶה עֲדִים לֹא הָיוּ מִגְבִּין גַּם עִתָּה שְׁהַבִּיא זֶה עֲדִים סוֹתְרִין הַדִּין לְגַמְרֵי פֿאלוֹ הִי' הַדִּין בְּתַחֲלָיָה. וְהָכִי מִשְׁמַע פ' חֲזַקת ל"א גְּבִי פֿל דְּאֵלִים גְּבַר דְּהַדְר אֵייתִי סְהַדֵּי דְאַבְהָתִי כו' דק"ל ל"ח לזילותא דב"ד נֶאֱמַר אַחְתֵּינֵן כו' וְפוֹסְקִין פֿל דְּאֵלִים גְּבַר וְאִף דָּאִם הִי' מוֹחֲזֵק בְּתַחֲלָה לֹא הָיוּ מוֹצִיאִין מִמֶּנּוּ בְּתַרֵּי וְתַרֵּי וְגַם עִתָּה יֵהִי' כְּתְּפִיסָה שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת וּמ"מ מוֹצִיאִין פֿנ"ל פֿינן שהי' הַפֿסָק בְּשָׁבִיל שְׁלֹא הָיוּ עֲדִים לְזֶה וְעִתָּה הַבִּיא הַדִּין כְּבְּתַחֲלָה.

ואף דיש לחלק דנזקא בקרקע הֶתֶם שְׁאִינוֹ חָשׁוּב תְּפִיסָה לְרִשׁוֹתוֹ מִשָּׂא"כ בְּמִמּוֹן שְׁפָרַע דַּעב"כ מוֹחֲזֵק מ"מ אֵינוֹ נֶרְאָה לְחַלֵּק דְּלִשׁוֹן סוֹתְרִין הַדִּין מִשְׁמַע פֿאלוֹ לֹא דָנוּ וְכָאֵלוֹ לֹא הַגְבוּהוּ. וּמִיְנוֹשֵׁב בְּזֶה טַעְמָא דְחֻכְמִים בְּמִשְׁנָה כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁי בְּמִשְׁנָה ע"ש וְכֵן מֵהַ דְּאָמַר מ"ד לְכַתְּחַלָּה ע"ש: וְלִהְרָא"ש ש"כ דְּכָל דְּאֵלִים גְּבַר בְּתוֹרַת פֿסָק שְׁמִי שְׁשָׁלוֹ יְמִסוֹר נִפְשׁוֹ יוֹתֵר ע"ש.

אין ראי' מִשֶּׁם דְּלֹא חָשׁוּב מוֹחֲזֵקת בְּקַרְקַע פֿלֵל וְאֵינוֹ תְּפִיסָה וְשִׁפִּיר עֲדִינן פּוֹסְקִין כַּד"ג שְׁמִי שְׁיִמְסוֹר נִפְשׁוֹ יוֹתֵר הָיוּ שְׁלוֹ דַּע"י דְּאַחְתּוּהוּ הַב"ד לֹא הִי' רַאי' זֶה מִשָּׂא"כ בְּמִמּוֹן שְׁבַתּוֹרַת תְּפִיסָה מֶהֱנִי י"ל מ"מ תְּפִיסָה וְעוֹמֵד וְיֵשׁ לוֹ עֲדִים ג"כ אִיךְ נוֹצִיא מִמֶּנּוּ וְאִף אִם פֿסְקוֹ ב"ד בְּתַחֲלָה בְּתַרֵּי וְתַרֵּי לְהוֹצִיאָו וְהַגְבוּ לְזֶה אִף דְּנִדְאֵי חָשׁוּב טֵעוֹת בַּד"מ דְּחִזּוֹר מ"מ י"ל פֿינן שְׁמוֹחֲזֵק א"א לְהוֹצִיאָו מִמֶּנּוּ דְּמֵה לוֹ לְזֶה אִיךְ בָּא לִידוֹ פֿינן דְּמֶהֱנִי תְּפִיסָה שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת בְּאִיזָה אֶנְפֵן שְׁיִהְי' וצ"ע: וְהִיאָ שֶׁהִי' עֲדִים שָׁל זֶה אִז פֿסוּלִין וְתַחֲלָתוֹ הִי' בְּכַשְׁרוֹת וּפֿסְקוֹ הַב"ד לְחִיבּוֹ וּפֿרַע וְאַח"כ נִתְּרַחֲקוּ דַּג"כ וְדַאי דְּסוֹתֵר הַדִּין דְּהָא יֵשׁ לוֹ עֲדִים פֿשְׁרִים עִתָּה שְׁתַּחֲלָתוֹ וְסוֹפֵן בְּכַשְׁרוֹת מ"מ בְּזֶה נֶרְאָה דְּחָשׁוּב תְּפִיסָה בְּרִשׁוֹת פֿינן שֶׁהִי' אִז לְגַמְרֵי הַדִּין אֶמֶת שֶׁהִי' מְחֻיָּב לְשַׁלֵּם וְא"א לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ פֿנ"ל: (ב) אֵין לִי עֲדִים כו'.



נראה במביא ע"א מהני לחייב שבועה דלא הודה רק שאין לו ב' עדים וא"כ גם פשמביא ב' הא עכ"פ פ"ן שאין הודאתו רק על ב' חייב שבועה דיש א' פשר וא"א לו לישבע דיפסל לעדות ולשבוע' דאנן אעדים סמכינן ויהי' חייב לשלם פהאי דמשפון שבועות מ"ג במשנה ע"ש ולתוס' סנהדרין ל"א דכשא"י מי הפסול לא אמרינן נמצא אחד קא"פ עדותן בטלה א"כ נשאר עדות א' פנ"ל דהא א"י מי הפסול ואינו פוסל בצירופו פנ"ל וכמ"ש בחידושי בגמרא: ואפשר פ"ן דאין ע"א מחייב שבועה רק פשראוי להצטרף עם רכ עוד א' למזון דכל שב' כו' פמבואר ברמב"ם ה"ע נכאן אינו ראוי להצטרף דכולן פסולין יותר מע"א.

אך ז"א דחשובאלו אין יותר מעד א' דשפיר אם הי' עוד הי' ראוי להצטרף ואין סברא לומר דגרע פ"ן דאף אם יהי' עוד א' לא יועיל דהא א"א לדון יותר ממה שנכלל בהודאתו וכי"ן שלפי הודאתו שאין לו ב' רק א' שפיר מחייב שבועה פשאר ע"א א"כ אין הודאתו מגרע לענן חייב שבועה כלל פ"ן שאם אמת פהודאתו חייב שבועה: ונראה דלענן לחייב ממון משום שאינו יכול לישבע לא קשה דכי"ן דשוב מ"מ נחייב את זה בשביל שא"י לישבע מחמת דאנן על העדים סמכינן וזה מחמת דיש ב' עדים והא הודה שאין לו עדים ושוב גם מחייב זה פוטרותו הודאתו דכי"ן שאם הי' מבנרר לנו שא' מהב' עדים משקר דהי' הדין דפטור זה בשבועה שוב רק מחמת שיש ב' לא יוכל לישבע וישלם.

והא הודה שאחד משקר וא"צ לשלם בשביל זה דלחוב מהני הודאתו שזה שלא כדין מה שנפסק שא"י לישבע בשביל דיש ב' עדים פנ"ל ושפיר פטור ושוב ממילא פטור גם משבועה דהא א"א להניחו לישבע דלענן זה אמרינן בהיפך הא אנן אעדים סמכינן ויפסל דלענן זה לא יועיל הודאתו ומ"מ פ"ן שמודה שזה שלא כדין א"צ לשלם בשביל זה שאין הב"ד מניחין אותו לישבע שלא כדין וממילא שפיר פטור לגמרי משבועה ומתשלומין פנ"ל: והי' אפשר לישב בזה לשון ס' חפץ הובא בב"י פשיש לו עדים שלא ידע מאלו עדים מהני וכ"כ רמ"א ולמה נקיט עדים אחרים ולא אותן עדים עצמם אם מעידים שלא ידע מהם.

ולחנ"ל אפשר פ"ן דלענן ע"א מהני וע"ז שלא ידע מהם צריך ב' עדים וא"כ הני נכי רבעא דממונא אפנמא דחד דלענן ע"א מי מהם שהוא סגי בעדותו לחוד דע"ז לא הי' הודאתו ולענן הב' שיהי' ב' צריך עדות האחר ג"כ שלא ידע מהם והני פנ"ל ולכך דוקא אחרים ויש לדחות.

ולדינא יש להסתפק במביא ע"א פנ"ל דאף דכ' הרא"ש ריש ב"מ (סי' ג') דמצינו עדים גם על ע"א היינו עד המועיל משא"כ פשאינו רק לחייב שבועה אינו בכלל עדים: (ג) אין לי עדים כו' אינו פלום.

רש"י פי' דשכרן להעיד שקר. בתומים כ' דא"כ אם התובע אמר א"ל עדים והביא אח"כ והפסיד פנ"ל ואח"כ תבע הנתבע את התובע בעדים אלו תביעה אחרת דהי' להיות פטור ממ"נ אי שקר העידו פסולין גם עתם נאי אמת מגיע לו תביעה הראשונה וכ' דתלינן שטעו והעידו בדדמי ואין נפסלין פ"ן שהוא רק ע"י הודאתו: הנה כדין הנ"ל שהוא בב' פעמי'.

בל"ז י"ל קם דינא ע"ש יבמות ל"ז אף דממ"נ מגיע לו ובש"ע רמ"א ס' רס"ח מת"ה.  
רק גדולה מזו מוכח מש"ס אף בדין זה עצמו בשבועות דכל האומר לא לוייתי פאומר לא  
פרעתי אף דאמרי עדים אונפני ופרעני דקי"ל פרכא אף דממ"נ פיון שאומר לא לוייתי  
ושקר העידו שפרע פסולין על מה שמעידין לחובתו שלנה ג"כ וע"כ דמה שגפסולין  
בשביל הודאתו לא חשוב פסול לענגן חובתו דכשרין הן רק התורה האמינה לחובתו  
יותר מעדים: אף י"ל דהא רבא לטעמי' ודאי לא קשה דהא סבר מפאן ולהבא נפסל ואף  
ששיקרו שפרע עדותן אהלנאה פשר רק הא קי"ל פרכא ושם קי"ל פאפני דלמפרע נפסל  
רק גם לדין לא קשה דהא מסיק פ' מרובה והלכתא שהעידו תוך כ"ד והוזמו דאף אי  
למפרע כו' מ"מ העדות של תוך כ"ד פשר פיון דיכולין לחזור ומכ"ד ואילך בפסולין  
וא"כ פיון שהעידו אונפני ופרע עדותן על הלנאה לא נפסל דאף דבהוזמו אמרינן עדות  
שבטלה מקצתה בטלה כולה אבל מחמת הודאתו לא שייך שבטלה מקצתה ורק דנימא  
ממ"נ שפסולין הן והא לא נפסלו מה שהעידו קודם תוך כ"ד פנ"ל וא"כ אין ראי' על דין  
התנאים הנ"ל דאח"כ מגרע גרע ושייך ממ"נ אי פסולין פנ"ל מ"מ בראה פנ"ל דהא  
בהודאה לענגן הממון עצמו ג"כ לא אמרינן ממ"נ פנ"ל בתם ומועד גדול וקטן דחשוב  
טחולה"ב מטעם הודאה כמ"ש תוס' ורא"ש אף דא' ודאי מגיע לו מ"מ לא יוכל לומר  
ממ"נ משום דאמרינן באמת קטן מגיע לה ואעפ"כ פיון שהודית לחיבתה פעוד.

וכן בהנ"ל באמת העדים פשרים ואעפ"כ מהני הודאתה לחובתה שפסולים ומ"מ אינו  
מגרע מה שהוא לחובתו. ואף דיש לחלק קצת דהודאה על הממון הא חשוב קנין אודיתא  
ולא שייך הממ"נ גם לטעמא דהודאה דמ"מ הקטן קני זה בהודאתו אף דשקר משא"כ  
אל"כ דאין ההודא' על הממון ורק משום דאין אמרינן אמת מ"מ ז"א דגם בזה מהני  
ההודאה לבטל זכות שיש לו מחמת העדים דכמו דנאמן עלי אבא כו' מהני דנתנה תורה  
רשות בנכסיו מה שירצה וכמו שיכול ליתן במתנה פן יכול להאמין מי שירצה בממונו  
בתורת נאמנות.

פן ממילא לענגן לבטל עדים ג"כ פנ"ל דיש לו רשות לחובתו שלא יהיו נאמנים פאלו  
היו פסולין אף שפשרים פנ"ל ולא שייך ממ"נ כנלע"ד. ולא קשה מה שכתוב בתנאים  
בהא דקרבו פלו"פ כו' דהוא חשש רחוק ברגע זו שכוון ע"ש.

ולק"מ למ"ש דמ"מ פיון שיש איזה אופן אף רחוק מהני הודאות בע"ד פנ"ל: אף זה יש  
לענין דלגבי דידני' לזכותו יהיו עדים אלו פסולין לעולם כדאמר פתובות מ"ד ב' שטרות  
על שדה א' כו' ביטל ב' הראשון דלרפרם דאודוני אודי כו' נ"מ לאורועי סהדי כו' ולרש"י  
ור"ן מפרש דבריו דלזכותו לעולם פסולין פיון שהודת ששיקרו מה שהעידו לזכותו  
בראשון ואף דההודאה סתם שלא הועיל שטר הראשון מ"מ לא תלינן שטעו או בדדמי  
פנ"ל דלגבי דידני' מה שהוכחשו ממנו פאלו הוכחשו מעדים.

א"כ גם פאן י"ל פנ"ל. ואפשר דתלמי' ג"כ בפלוגתא דרפרם ור' אחא די"ל דהיינו  
פלוגתיהו בהודאה סתם שבטל זכות עדותו אי אחולי אחיל או אודי שפסולין ע"ש וכן  
באין לו עדים וראי' י"ל לר' אחא חשיב רק מחילה וביטול זכות ולרפרם הודאה פנ"ל  
ותלי' במחלוקת הפ' שם פמאן הלכה.

ע"ש ברא"ש ובש"ע סי' ר"מ וְהַרְמַב"ם וש"ע דְּפָסְקוּ פְּרָפְרָם ואעפ"כ הַשְּׁמִיטוּ הָא דְּלֹאֲרוּעֵי סְהָדֵי ע"ש. וְאֶפְשָׁר מִשּׁוּם דְּמִסְפָּקָא לְהוּ הִלְכָה לֹא פְּסָלִינָן עֲדִים כְּשָׂרִים בְּסָפֵק הוֹדָאָה.

אף הָרָא"ש פ"ק דב"מ גְּבִי שְׁתַּק וּלְבַסּוּף צִנּוּחַ פָּסֵק דְּגַם עֲדִים לֹא מְהַי בַּס' אִי אִוְדוּי אִוְדֵי ע"ש מ"מ י"ל פֶּאן דְּאִין פְּסוּלִין לְעוֹלָם אִף לְזְכוּתוֹ לְהַרְבֵּה פּוֹסְקִים דְּכִשְׂאִין מוֹעִיל עֲדוּתָם לֹא מִפְּסָלֵי דְּלֹא עֲדוּת מִקְרֵי א"כ בְּשִׁלְמָא הֵתָם גְּבִי בִּיטָל אַחֲרוֹן אֶת הָרָאשׁוֹן הַשְּׁטֵר שְׁחַתְמוּ רֵאשׁוֹן הִי עֲדוּת שְׁקֵר הַמוֹעִיל שְׁהִי יָכוֹל לְגַבּוֹת בּוּ וּפְסוּלִין מִשָּׂא"כ פֶּאן פִּינָן שְׂאָמַר אִין לִי עֲדִים וְאַח"כ הִבִּיא וּמַעֲדִים דְּאִינוּ מוֹעִיל פְּלוּם עֲדוּתָם י"ל דְּאִינָן נְפָסְלִין עַל אַח"כ אִף לְפִי דְּבָרֵי שְׁשִׁקֵר הַעִידוּ.

וְכֵן י"ל בְּהַדְּדָה דְּלֹא לְוִיתֵי דְּלֹא נְפָסְלוּ בְּמָה דְּאָמְרוּ שְׁקֵר שְׁפָרַע פִּינָן שְׁפָכַר אָמַר לֹא לְוִיתֵי וְהִדִּין כָּל הָאֹמֵר לֹא לְוִיתֵי כְּאֹמֵר ל"פ פְּנ"ל. וְכֵן מִשְׁמַע מִתּוֹס' ב"ק ח' ע"ב דְּאָמִירַת אִין לִי עֲדִים אִינָה הוֹדָאָה לְגַמְרֵי שְׁשִׁקֵר מַעֲיָדִים רַק בִּיטוּל זְכוּתוֹ כַּמ"ש לְקַמָּן: (ד) אִינוּ פְּלוּם.

בְּתוֹס' ב"ק ח' ע"ב וּב"מ י"ד כְּתָבוּ הִיכָא י דְּבַע"ח רוּצָה לְגַבּוֹת מְלוּקָח בַּשְּׁט"ח שְׁיֵשׁ לוֹ עַל הַמּוֹכֵר וְאָמַר הַלּוֹקָח אִין לִי עֲדִים וְרָא' לְבִטָל הַשְּׁטֵר דַּא"י עוֹד לְהִבִּיא מ"מ הַמּוֹכֵר יָכוֹל לְהִבִּיא וְנִפְטֵר הַלּוֹקָח.

וּפִי' כֵּן הַש"ס דִּינָא דְּאִזְזִיל מוֹכֵר וּמִשְׁתַּעֵי כו'. וְהוּא חִידוּשׁ דִּין וְתִימָה שְׁלֵא הִבִּיאוּ הַפ'. וְהָרָא"ש וְטוֹר סִי' רכ"ו כ' נְפָקוּתוֹת אַחֲרוֹת אָבָל לֹא מְצִינּוּ שְׁיַחֲלִקוּ עַל תּוֹס' בְּגוּף הַדִּין. וְכֵן בַּהֲג"מ כְּתַב כְּתוֹס'.

וְלְכַאוּרָה פִּינָן דְּהָנִי הוֹדָאָה שְׁמִשְׁקָרִים הָנִי כְּמוֹ קְרוּבִים לְלוֹקָח וְלְמוֹכֵר כְּשָׂרִים דְּפְסוּלִין כַּמ"ש תּוֹס' שָׁם וְגַם בְּזָה יוֹעִיל הוֹדָאָתוֹ שְׁמִשְׁקָרִים וְגוֹבָה מְמַנּוּ וְלֹא שְׁיִיף פְּלָל אִף בְּאַחֲרִיּוֹת עֲלֵי דִידי הֵדֵר לֵאת דְּאַפְסָדָת אַנְפְּשָׁה שְׁהוֹדִית שְׁפְסוּלִין מַה שְּׂאִינוּ כֵּן וּמַכ"ש תַּרְעוּנְמַת דְּלִית לִי: וְאֶפְשָׁר לומר דְּהָנִי כִיב"ש שְׁקָנָה שְׁדָה מִיב"ש הַב' דְּלֹא גַבּוּ מִשּׁוּם מ"מ"נ דְּנִכְסֵי רַק עֲרַבִין בִּי וְכַשָּׂא"י לְגַבּוֹת מְלָנָה גַם מְלוּקָח לֹא גְּבִי בַּש"ס בְּכוֹרוֹת וּש"ע ס' מ"ט.

וְכֵן פֶּאן פִּינָן דְּלָנָה נְפָטֵר כְּדִין מַחֲמַת הָעֲדִים שְׁהוּא לֹא הוֹדָה מִמִּילָא לֹא גְּבִי מְלוּקָח ג"כ אִף שְׂאָמַר אִין לִי עֲדִי. וְהָא דְּאָמַר אִי מַפְקִית עֲלֵי הֵדֵר הִינּוּ שְׁגוּף הָעֲנִין אִם חֲיִיב אוֹ לֹא נוֹגַע גַּם לְמוֹכֵר וְאִף בְּלִי אַחֲרִיּוֹת מִשּׁוּם תַּרְעוּמוֹת שׁוּב בַּע"ד דִּינָי הוּא וּמְהַי הָעֲדִים לְפִנְטוֹר וְשׁוּב מִמִּילָא לֹא מְצִי גְּבִי מִהַלּוֹקָח כִּינָן שְׁנַפְטֵר הַלָּנָה.

וְאִף דְּבַלְוָה כּוֹפֵר וְעָרַב מוֹדָה גוֹבָה מְעָרַב הִינּוּ דְּמוֹדָה בְּבִירוֹר שְׁחֲיִיב הַלָּנָה וּמַה שְּׂאִינוּ גוֹבָה הוּא שְׁלֵא כְּדִין בְּגִזְזִלָה גַם זָה בְּכָלֵל הָעֲרֻבוֹת מִשָּׂא"כ ב' יב"ש שְׁכַדִּין אִינוּ גוֹבָה. וְכֵן בְּזָה אִף שְׂאָמַר אִין לִי עֲדִים אָבָל מ"מ טוֹעֵן שְׂאִינוּ חֲיִיב וְאִף דְּמַהְנֵי הוֹדָאָתוֹ לְגְּבִי עֲצָמוּ מ"מ מַה שְׁהַלָּנָה נְפָטֵר ע"י הָעֲדִים הָנִי כְּדִין דְּהָא אִינוּ חֲיִיב שְׁפִיר דְּמִי לְהַדְּדָה דְּב' יב"ש פְּנ"ל: וּמ"מ בְּמוֹדָה בְּפִירוּשׁ שְׁהָעֲדִים פְּסוּלִין צ"ע אִם הַדִּין כֵּן שְׁיִוָּבֵל הַמּוֹכֵר לְהִבִּיאָם.

כִּינּוּן דַּמ"מ הַלּוֹקֵחַ מוֹדֵה שְׁמָה שְׁנֹפֶטֶר הַלְּוָה הוּא ע"ו עֵדִים פְּסוּלִין. דַּק בְּהָא דְאִין לִי עֵדִים  
נִרְאָה דְהוּאֵרַק כְּמוֹ לְבַטְלָן זְכוּנוֹתָא דְנִדְרֵיהָ כ"ח וְהוּא רַק שְׁמַבְטֵל זְכוּתוֹ וְרֵאָיִיתוּ.

וְנִגְדַּד הַלְּוָה שְׁפִיר כְּשִׁירֵי שְׁזָכוּתוֹ לֹא נִתְבַּטַּל וְכִינּוּן שְׁהוּא פְּדִין נִפְטָר לֹא גָבִי גַם מְלוֹקֵחַ  
וְנִרְאָה דְוָקֵא בְּלָוָה שְׁיִיף כַּנ"ל אֲבָל כְּשִׁבָא לְהוֹצִיא מְלוֹקֵחַ בְּעֵדֵי גְזִילָה אוֹ אֲבָהָתָא וְאוֹמֵר  
אִין לִי עֵדִים לֹא מְהַנִּי מַה שְׁמוּכָר יִבְיָאם דְּלֹא שְׁיִיף טַעַם הַנ"ל וְעֵדִינּוּן צ"ע.

וּמ"מ נִרְאָה פֶּן דַּא"כ לְמָה נָקִיט בְּלָוָה הו"ל לְמִימֵר רְבוּתָא טְפִי בְּעֵדֵי גְזִילָה אוֹ סְתָם  
בְּמוּכָר וְלוֹקֵחַ. גַּם בל"ז הָא הַשְּׁמִיטוּ הַפּוֹסְקִים הַנ"מ זֶה שֶׁל הַתּוֹ וּמִשְׁמַע דְּלֹא ס"ל וְעַכ"פ  
הָבוּ דְלֹא לְהוֹסִיף עֲלֵיהּ: (ה) אִינוּ כְּלוּם כו'.

מִשְׁמַע הַדִּין כְּבִלָּא עֵדִים וְנִשְׁבַּע הַנְּתַבַּע הֵיִסֵּת בַּכ"ה וּש"ד אִם מ"מ וְלֹא מְהַנִּי הָעֵדִים  
לְפָנוּטְרוֹ וְאִף דְּהָא הַשְּׁבוּעָה בְּחֻנָּם דְּאֲנָן אַעֲדִים סְמִכִּינּוּ מ"מ כִּינּוּן דְּאוּדֵי הָנִי כְּאִין עֵדִים.  
וְכַדְמוּכַח בִּשְׁ"ס הוּבָא ס"ס פ"ב בְּאוֹמֵר פְּרַעְתִּי מְחַצָּה וְעֵדִים מְעִידִים שְׁפָרְעוּ כְּלוּל וְשָׁבַע  
שְׁבוּעַת מ"מ כִּינּוּן שְׁמוּדָה שְׁהָעֵדִים מְשַׁקְרִים.

וְלֹא אֲמַרִּינּוּ מַה תּוֹעֵלֶת בְּשְׁבוּעָה כִּינּוּן דְּאוּדֵי וְכֵן בַּהַנ"ל. וְכֵן בְּתוֹבַע בְּשִׁטְרָה שֶׁהִי חֵיִיב  
שְׁבוּעָה וְאִם אִין לִי עֵדִים וְהִבִּיא עֵדִינּוּן צְרִיף לִישְׁבַּע אִף דִּישׁ עֵדִים כְּדַכְרִי ג"כ כַּנ"ל.

אִף כְּשֶׁהַתּוֹבַע בְּשִׁטְרָה וְנִתְחַיִּיב שְׁבוּעָה לִיטְוֹל וְהַנְּתַבַּע אֲמַר אִין לִי עֵדִים וְאִם כ"פ הִבִּיא  
עֵדִים שְׁפָרַע דְּנִימָא שְׁעֵדִינּוּן יִשְׁבַּע תּוֹבַע וְיִטְוֹל וְאִיף הָא יִדְעִינּוּ דְשִׁקְרָה נִשְׁבַּע וְיִפְסֹל לְעֵדוּת  
וְלִשְׁבוּעָה ע"י הָעֵדִים וְהוֹדְאָתוֹ שֶׁל זֶה לֹא יִצְיָלוּ מִלְּפָסוּל וְגֵרַע מִשְׁמָא יִשְׁבַּע זֶה כו' דַּפ'  
שֶׁה"ד: וַא"כ בְּסַעֲרָה זֶה בְּיֹרֵשׁ כְּשֶׁהָיָה גְדוֹל בְּשַׁעַת מִיתַת אָבִיו וְאִם אִין לִי עֵדִים דְּפָסַק  
בִּשְׁ"ע דְּלֹא מְהַנִּי כְּשֶׁמְבִיא עֵדִים וְהָא מְנַכְסֵי יְתוּמִים לֹא יִפְרַע אֲלָא בְּשְׁבוּעָה וְכִינּוּן שְׁיִישׁ  
עֵדִים א"י לִישְׁבַּע וְלֹא יִטְוֹל אִף דְּאִם אִין לִי עֵדִים.

וּמִשְׁ"ס אִין רַאִי דִּי"ל דְּמִיִּירֵי בְּקַרְקַע דַּבְּל"ז מִשְׁמַע דְּמִיִּירֵי בְּנִמְצָאת שְׁדָה שְׁאִינוּ שְׁלוּ  
בְּגוּנֵי דְנִזְקִין ע"ש בַּפ' אוֹ שְׁכָבָר נִשְׁבַּע מִשָּׂא"כ בִּשְׁ"ע מִשְׁמַע אִף דְּעֵדִינּוּן לֹא נִשְׁבַּע עַל  
שְׁטָרוֹ וְצ"ל דַּמ"מ נִשְׁבַּע וְדוֹחַק וְאִפְשָׁר דְּנוֹטֵל בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּאִפְסִיד אֲנַפְשֵׁי וְצ"ע: (ו)

יֵשׁ לָהּ עֵדִים כו'.

בְּטוֹעֵן פְּרַעְתִּי וְאִם אִל"ע אִם מְבִיא עֵדִים שְׁקִיבֵל מְעוֹת וְיֵשׁ לוֹ כְּנִגְדוֹ מְהַנִּי דְלֹא הוֹדָה  
רַק עַל עֵדֵי פְּרַעוֹן. וַא"כ לְכַאוּרָה לַמ"ש הַשְּׁ"ף ס' ע' ס"ק ט"ז בְּמַהִימְנַת עָלֵי כְּבִי תְּרִי  
שְׁלֹא פְּרַעְתִּי דְלֹא מְהַנִּי כְּשֶׁמְבִיא עֵדִים שְׁפָרַע.

מ"מ כְּשֶׁשְׁפָרְעוּ יָכוֹל לְחַזֹּר וּלְתַבַּעוּ בְּהָעֵדִים שְׁנִתְּנוּ לוֹ מְעוֹת ב' פְּעָמִים. דְּאִף דְּהָאִינּוּ טַל  
הַפְּרַעוֹן פְּלִגִּינּוּ דִּיבּוּרֵיהוּ וְנִאֲמָנִים עַכ"פ שְׁקִיבֵל ב' פְּעָמִים ע"ש.

וַא"כ גַּם כָּאן יִחַזֹּר וְיִתְבַּעֵנוּ אַחַר פְּרַעוֹן הַב' וְיִוָּעִיל שְׁנִתְּנוּ לוֹ ב' פְּעָמִים דְּאִף דְּאִם אִין  
לִי עֵדִים עַל הַפְּרַעוֹן פְּלִגִּינּוּ דִּיבּוּרֵיהוּ כַּנ"ל. אִף אִינוּ נִרְאָה כֵּן דְּשִׁם לֹא שְׁיִיף שְׁהוֹדָה  
בְּשַׁעַת הַלְּוָאָה שְׁהָעֵדִים יִהְיוּ מְשַׁקְרִים.

וְרַק מִתְּנָה וְאִינוּ בְּכָלֵל רַק עַל פְּרַעוֹן שְׁיִצְטָרֵף לְפָרְעוּ אֲבָל לֹא עַל קַבְלַת הַמְּעוֹת מִשָּׂא"כ  
כָּאן הוֹדָה שְׁמִשְׁקָרִים שְׁפָרַע וְשׁוּב בְּטַל עֲדוּתָן גַּם ע"ז שְׁקִיבֵל ב' פְּעָמִים וְכַמְבֹּאֵר לְקַמּוֹן  
ס' ע"ט ס"א בְּלֹא לְוִיתֵי דַא"י לְחַזֹּר וּלְתַבַּעוּ עִם הָעֵדִים ע"ש: (ז) אִינוּ כְּלוּם.

מלשון המשנה מוכח דאף אם אמר נזפרתי שְהיו עדים בדבר לא מהני מדאמר רשב"ג מה יעשה זה שלא הי' יודע כו'. וקשה מ"ש ממה שפ' הרמב"ם וש"ע ס' ע"ט ס"ג בהודעה שחיוב ואחר כך אמר נזפרתי שפרעתי ונהרי עדים דפטור.

וכשהודעה שחיוב אין לו עדים שפרעו. ומכש"כ פאן אף שהודעה שאין לו עדים למה לא יוכל לומר נזפרתי שיש לי עדים ונהרי עדים מעידין כדבריו.

וי"ל דשם שלא הי' ההודעה על העדים רק על החיוב א"כ עדים פשרים מסייעים אותו ונאמן משא"כ פאן דלפי הודעתו אין עדים ולא שניף לומר דע"י עדותן הרי עדים דהא על זה הי' ההודעה פנ"ל: ועוד דהא מבואר שם ברמ"א בנזפרתי דוקא שטען שפרע קודם שבאו העדים אבל כשבאו אינו נאמן ע"ש וכו' הסמ"ע ס"ק ט' דתלינן שנדאי העדים טועין כו' רק כששמע הלנה מהעדים חוזר בו ואומר נזפרתי כו' ע"ש.

וא"כ פאן מה שחוזר נזפרתי שיש לי עדים הוי כבאו עדים ואח"כ חוזר דהא זה עצמו החזרה שיש לו עדים ותלינן שפיר דהאמת פהודעתו הראשונה וע"י שרואה שמוצא עדים או שכתב כמ"ש רש"י חוזר בו פנ"ל:.

ומ"מ צריף לחלק מהדין המבואר בש"ס באומר פרעתי מחצה ועדים מעידים שפרעו פולו דמהימן בשבוע' ואף דאי חשיב העדים פמאן דליתא אינו נאמן נגד השטר וכו' הנ"י דמספק אתרע השטר שמה העדים זוכרין יותר ממנו רק צריף לישבע.

והא עכ"פ אומר על המחצית שלא פרע שאין לו עדים שפרע ואעפ"כ מהני לאורועי השטר וכאן פסקו דאינו פלום דמשמע שגובה זה בשטרו אף דעדי' מעידים שפרע וע"כ פחילוק א' הנ"ל דשם אין ההודעה על העדים וכינן שיש עדים אמרינן שזוכרין יותר משא"כ בהוד' שאין לו עדים א"א לדון שזוכרין יותר מחמת עדות העדים דהא הודה שר שאין לו עדים וכנ"ל: גם לכאורה כמו באומר פרעתי בפני פו"פ ומכחישים אותו דאמרינן כל דלא רמי עלי' לאו אדעת' אם ראו עדי' או לא והי' סבור שראו פיון שא"צ להם דנאמן בלא הם ואף דצריף להם להפטר מהקסת וע"כ פיון דיכול לישבע גם זה חשוב לא רמי עלי'.

א"כ גם להיפוף שאמר אין לי עדים פשנתחיב שבועה נימא ג"כ דלא רמי עלי' וחשב שלא ראו וראו ויפטר מהקסת. אף ז"א דשם לא אמר פרעתי בפני פו"פ כדי ליפטר מהקסת אמרינן לא רמי עלי' ואין מחייבין אותו ממון בשביל זה משא"כ פשנתחיב הקסת ואמר אין ל"ע דעל זה הי' דנין אם יש לו רא' להפטר מהקסת שפיר רמי עלי' פנ"ל: (ח) ודנו אותו וחיבוהו כו'.

מלשון המשנה משמע דבאמר אל"ע ונמשך ולא פסקו הדין ומביא עדים וראיה קודם שפסקו ג"כ לא מהני דברי שא תני סותר הדין ואינו סותר ובסיפא אינו פלום ע"ש ובסיפא דקרבו כו' תני ראה שמתחיב בדין כו' ולשון זה אפשר לפרש ג"כ שרוא' שחיבוהו.

אולם בש"ע כ' מקודם בדין הא' סתם אינו פלום פלשון המשנה ואף קודם שפסקו ובהך נאצ"ל ודנו אותו וחיבוהו משמע דוקא אחר גמ"ד לא מהני. ובמשנה דתני בסיפא ראה שמתחיב אם נפרש כש"ע שפכר נתחיב היינו דבזה רשב"ג מודה ואפשר דמודה רק

לענן אחר גמ"ד אָבֿל אָנן דקי"ל פֿרֿבֿנן פֿרישאַ מכש"כ פֿקרבֿו כו' אָף קונדס גמ"ד וא"כ הש"ע שכ' נאָצ"ל קרבֿו כו' לאַ הי' לוֹ לכתֿוב דנו וחיבֿוהו דלאַ גרע מריש דאָף קונדס גמ"ד לאַ מהני.

אולם המֿחבר נמשך אחר לשון הרמב"ם ז"ל פ"ז מה' סנהדרין. אולם לשונו תמוה מאד שכ' ה"ז אָבֿל אָם סתם טענותיו אינו סותר פֿיצד אָמרו כו' אין לי עדים כו' ודנו אותו וחיבֿוהו פֿינן שְׂרָאָה שְׁנַתְּחִיב אָמר קרבֿו פו"פ אין זֶה פֿלום כו' ע"ש.

ותמוה הָא בְּזֶה רִשְׁבֿ"ג מוֹדֵה וְאִיךְ הַשְּׁמִיט דִּין הַמְּשָׁנָה בְּאִין לִי כו' בְּלֹא קֶרְבּוֹ דֵּהוּא פֿלֹגְטָא דְרִשְׁבֿ"ג וּרְבֿנן וקי"ל פֿרֿבֿנן פֿמבֿנאָר בגמ' ומהתֿימָה על כ"מ שֶׁהִבִּיא הַגַּמ' וְלֹא הָעִיר פֿלום. ובלח"מ הַקְּשָׁה עֲלֵיו וְתִי דְסַמָּךְ עַל מַה שֶּׁפֿתַּב בַּד"א שֶׁהִי הָרֵאָז עִמּוֹ בַּמְּדִינָה ע"ש.

ותמוה דלשון רמב"ם הוא לשון ר' דימי בגמ' דפריך עליה קרבֿו פֿרֿשְׁבֿ"ג וְדָחָה הַש"ס דְּבָרֵיו וְאִיךְ כ' פֿן ע"ש. וְנִרְאֶה דְרִמְבֿ"ם מְפָרֵשׁ לְמַסְקָנָא דְכִי אָתָא ר"ש בַּר"י אָמַר ר"י לְעוֹלָם מְבִיא רֵאִי וְסוֹתֵר עַד שִׁסְתַּמֵּם טִעְנוֹתָיו וְאָמַר אִין לִי כו' אָבֿל בָּאוּ עֵדִים מִמֵּדָה"י אוֹ דְסָקִיא כו' סוֹתֵר וי"ל דְסִיפָא רָאָה שְׁמַתְחִיב הִינֵנו בְּעוֹדוֹ בְּפִנֵּי ב"ד אָמַר קֶרְבּוֹ כו' זֶה דוֹקָא לְרִשְׁבֿ"ג אוֹ דְמְפָרֵשׁ גַּם סִיפָא לְרִבְּנָן וְהָי פֿירוּשָׁא דְרִישָׁא דֵּהָא דְאִין לִי עֵדִים כו' אִינוּ פֿלום רָאָה שְׁמַתְחִיב וְאִח"פ אָף שִׁיפָא מְב"ד וְאִח"פ אָמַר קֶרְבּוֹ כו' אִינוּ פֿלום לְהוֹרוֹת דְּנֹקָא כֵּה"ג שֶׁא"א לוֹ לְתַרְזַן דִּיבּוּרֵי שְׁאָמַר אִין לִי וְהָרִי יֵשׁ לוֹ רַק דְלְרִשְׁבֿ"ג לֹא מִיקָרִי סָתֵם טִעְנוֹתָיו דִּי"ל דְלֹא הִי יוֹדֵעַ שִׁישׁ לוֹ עֵדִים כו' וְלְרִבְּנָן הוּל"ל א"י וּמִיקָרִי סָתֵם שְׁאָמַר אִין לִי וּבְזֶה קִי"ל פֿרֿבֿנן וּגַמ' לֹא דָחִי לְשׁוֹן ר' דִּימִי רַק דְאָמַר עַד שִׁסְתַּמֵּה וְיֵאמַר קֶרְבּוֹ דְמִשְׁמַע שְׁנִיָּהֶם יַחַד בְּב"ד קוֹנְדֵם שְׁפִסְקוּ אוֹ מִיַּד אִח"פ וְזֶה פֿרֿשְׁבֿ"ג אָלָא כִּי אָתָא רִשְׁבֿ"י כו' לְעוֹלָם סוֹתֵר כו' עַד סו' אָבֿל בָּאוּ עֵדִים מִמֵּדָה"י כו' סוֹתֵר שׁוֹב מְפָרֵשִׁין הַמְּשָׁנָה קֶרְבּוֹ כו' אוֹ שֶׁהוֹצִיא מְאֹפְנֵדְתּוֹ כו' אַחַר שִׁיפָא מְב"ד רַק שֶׁהִי מְצוּי פֿאַן עֵדִים וְרֵאָז וְסִיפָא לְרִבְּנָן לְאִפּוֹקִי בָּאוּ מִמֵּדָה"י וְהִינֵנו לְשׁוֹן הַרְמַבֿ"ם דְּנוּ וְחִיבֿוּהוּ וְנִרְאֶה שְׁנַתְּחִיב אָמַר קֶרְבּוֹ כו' הִינֵנו אָף אַחַר שִׁיפָא מְב"ד וְכ' אִח"פ בַּד"א כו' כְּשֶׁאֲפָשֵׁר לְתַרְזַן דִּיבּוּרוֹ לֹא מִיקָרִי סָתֵם כו'.

אָבֿל עכ"פ מִשְׁמַע מִהַרְמַבֿ"ם דְּגַם פֿרִישָׁא דוֹקָא פֿשְׁפֿכֿר דְּנוּ. מ"מ לַמ"ש נִרְאֶה דְנִקְיֵט דְּנוּ וְחִיבֿוּהוּ מִשׁוּם דְנִקְיֵט קֶרְבּוֹ כו' וְרוֹצֶה לְהַשְׁמִיעֵנו אַחַר שִׁיפָא מְב"ד דַּל"ה בְּעוֹדֵם בְּפִנֵּי ב"ד גַּם רִשְׁבֿ"ג מוֹדֵה דֵּהָא ע"כ יִדַּע מֵהֶם וְלִכְּהֵ נִקְיֵט דְּנוּ כו' אָבֿל גַּם אִם לֹא פֿסְקוּ עַד יִקְוֹנוּ מִשְׁפָּךְ וְיָצֵא מְב"ד וְאָמַר אִח"פ יֵשׁ לִי עֵדִים ג"כ לֹא מְהֵנִי.

מ"מ פֿשֵׁט הַלְשׁוֹן הַרְמַבֿ"ם שְׁבִכּוֹלָם נִקִּיט שְׁאִינוּ סוֹתֵר הַדִּין מִשְׁמַע דוֹקָא פֿשְׁפֿכֿר פֿסְקוּ: וְכֵן מִלְשׁוֹן רִשְׁבֿ"י בַּגַּמ' לְעוֹלָם מְבִיא רֵאָזָה וְסוֹתֵר עַד שִׁיפָא מְב"ד לִי כו' מִשְׁמַע אִז אִינוּ סוֹתֵר הַדִּין וְגַם בַּמְּשָׁנָה י"ל אִינוּ פֿלום דְקָאִי אַרְיִישָׁא דְסוֹתֵר וְאִינוּ סוֹתֵר.

דְבִאָמַת הַטְעָמִים שְׁפִתְבִּתִּי ס"ק ז' לְחַלֵּק בֵּין מוֹדֵה שְׁחִיב וְאָמַר נִזְפָּרְתִי שְׁפָרְעֵתִי וְהָרִי עֵדִים קָצַת דְחוּקִים. וּבְפֿרֿט לַמ"ש הַש"ף שֶׁם דֵּהָא מ' חוֹלֵק אָף דְבָאוּ עֵדִים קוֹנְדֵם שְׁחִזוּר וְאָמַר נִזְפָּרְתִי אַחַר שְׁבָאוּ עֵדִים ג"כ מְהֵנִי.

א"כ נסתר תירוץ הב' ובפרט קודם שיצא מב"ד מבואר סי' פ' לקמן בריב"ש ס' שצ"ב דאף פי' זר ורחוק יכול לפרש דבריו ולהיות חוזר וטוען ולמה לא יוכל לומר שכתתי ונזפרתי שיש לי עדים קודם שיצא מב"ד.

ולכך אפשר דוקא אחר שפסקו וחיבבוהו אז לא מהני. גם י"ל דהוי פקידל עליו לדונו כמו שאין לו עדים.

וקבל הבע"ד בבי תרי דיש חילוק בין קודם גמ"ד לאחר גמ"ד. ובש"ע י"ל דאורחא דמילתא נקט בקרבו כו' פיון שפאמת ידע מהם למה לא אמר מקודם ואח"כ אמר.

ומסתמא משום שחיבבוהו אבל ה"ה קודם גמ"ד. ודוחק: וכן הלשון בסמ"ג אמר אין לי כו' ודנו וחיבבוהו ואח"כ הביא כו' אינו פלוג וכו' ש אם אמר קרבו כו' הרי שכ' בדין הא' ודנו וחיבבוהו.

וכן קצת ראי' מפ' בעה"מ בגמ' שם דלא אמר גם אהא דאין הלכה פרש"ג ה"מ דיעבד דמסתמא מירי לכתחלה ע"ש. ואי פנ"ל אפתי איצטריך דס"ד דיעבד היינו אחר גמ"ד דאין סותרין דזה הדיעבד היינו לכתחלה דהא כבר פסקו לחיוב.

אבל לכתחלה קודם שפסק הדין דהוי לפסוק לכתחלה פוסקין פרש"ג ואין מחיבין אותו קמ"ל אין הלכה פרש"ג ומחיבין לי' ואי פנ"ל א"ש דקודם גמ"ד גם לרבנן אין מחיבין: שוב ראיתי בב"ח כ' דמשמע דאף קודם גמ"ד לא מהני וכ' פן בשם המרדכי.

וע"ש במרדכי לגירסא שלפנינו מבואר להיפוך דדוקא אחר גמ"ד. ויש ב' גרסאות ולגירסא א' אינו פלוג גם קודם גמ"ד.

ובשארית יוסף הובא בחידושי אנשי שם דאף לפי גרסא זו הא סותר למאי דמשמע מקודם מהמרדכי דדוקא אחר גמ"ד ומסיק דהא מירי בקרבו פלוני כו' שידע מהם בנדאי קודם שאמר אין לי עדים בזה פ' מרדכי לפי גרסא הנ"ל דלא מהני גם קודם גמ"ד אבל במביא עדים אח"כ סתם אף לגרסא הנ"ל מהני הרי שפובר דלא פהב"ח.

ומה שפי' הב"ח הך ואצ"ל שפטור שזה הוא הכי היכא שחיבבוהו ע"ש בסמ"ג א"א לפרש פן דאדרבא דין הראשון כ' וחיבבוהו ולע"ד דלא מפקינו מהמחוקק באמר אין לי עדים ורא' ונהביא קודם גמ"ד: סימן כב סעיף א' מי שקיבל עליו קרוב או פסול בין להיותו דין בין להיותו עד עליו (ולא מיקרי קבלה אא"כ קבלו לדונו אבל אם השליש בידו מעות שדנין עליו לא מיקרי קבלה) אפי' קיבל א' מהפסולים בעבירה כב' עדים פשרים להעיד עליו או כג' ב"ד מן מחין לדון לו (וי"ח וס"ל דדוקא אם קיבל קא"פ בדין אחד או בע"א אפל אם קבלו בתרי דאיכא ב' לריעותא אפילו אחר גמ"ד יכול לחזור בו וכן הסכמת רוב הפ' אבל אם קנו מידו בכל ענין לא יוכל לחזור) בין שקיבל ע"ע לאבד זכויותיו ולמחול מה שהי' טוען על פיהם בין שקיבל עליו שימתן פל מה שיטעון עליו חבירו בעדות זה הפסול או בדינו אם קנו מידו ע"ז א"י לחזור בו ואם לא קנו מידו יכול לחזור בו עד שיגמור הדין: (א) מי שקיבל כו'.

לדעת סמ"ע ונש"ף לעיל ס' ה' בלי"ל דכשפאים לדון הוי קבלה וכן ס' כ"ה בש"ף ס"ק י"ב וס' מ"ו ס"ק ד' וב"ח וט"ז ס' ג'. וממילא משמע דאף קרובים ופסולין פשיודעין

הבע"ד מפסולם ובאין לדון בפניו מהני בקבלו בפירוש וכ"כ מהרש"ל להדיא ב"ק פ"י ס' ל"ד הובא בש"ך ס' ז' ס"ק ט"ו ע"ש דכ' פשפא לפני רב מומחה א' לדון על קרובו יכול לדנינו מאחר שהיא תובעו לפניו הרי הוא מכשירו פעובדא דרבינא דדן חמוה ע"ש.

ומה דמשמע מדבריו דסגי בקבלת התובע לחוד ע"י שתבעו לפניו. תמוה דודאי שאינו יכול לדון קרובו בע"כ אף לחוב דגזה"כ בין לזכות בין לחוב ולא מהני קבלת תובע שיוכל לכוף הנתבע קרובו.

ומשנתנו היא זו נאמן עלי אבא צריף קבלה פמו נאמן אביה כו'. רק פוננת מהרש"ל שיוכל לדון ברציזוי קרובו ג"כ ומגמ' אין ראי' כלל די"ל בקבלו בפירוש.

ולכאורה מוכח להיפוך מש"ס סנהדרין כ"ט ב'ני חמוה דמר עוקבא קרובים ונתרחקו הו' אתו לקמ' לדניא א"ל פסילנא לכו לדניא א"ל מ"ד כר"י מ'ייתנין אנגרתא כו' א"ל אטו בקבא דקירי אי דבקנ' בכו כו' ומשמע דאף דאתו לקמ' מעצמם א"ל שפסול ואף שהי' פוננתו משום דלא צ"ד מ"מ מדשתק להו מוכח שפדין דיברו.

וגם מדקשיב אטו בקבא כו' משמע דאם הי' קרוב לא הי' מהני מה שפאו לפניו לדון. אף אין ראי' די"ל משום דבאמת הלכה פרבנן דקרוב ונתרחק פשר א"כ אף לסברת' דסבר כר"י מ"מ אינו מועיל מה שפאו לפניו דדלמא טועים וסוברים פרבנן דכשר וכיון דהוא סבר כר"י צריף להודיעם שפסול ואז אם יתצו יועיל באמת.

ועוד די"ל שפאו לפניו שהיו תובעין לאחר וא"ל שפסול לכוף הנתבע פנ"ל גם בש"ס סנהדרין ל"ד האי סמ'א דהני דאין כו' ולא א"ל ר"י ולא מידי ופריף כו' הא ר"י סבר הלכה כס"מ דסומא פסול לדון.

ומה פריף דלמא דן פשפאו לפניו דיכול לדון פנ"ל. וצ"ל דמשמע להו שהי' דן בכפ'י פשאר ב"ד ואף דדאין משמע ביחיד פדדייק גמ' מהא דדן את הדין כו' והא אף מומחה אמרינן אל תהי דן יחידי כו' וע"כ פשפאו מעצמם דמותר פדאי'תא בירושלמי דלענין זה מהני הרציזוי דממילא ושוב מה פריף אי חשיב קבלה.

אף י"ל פיון דפסול וצריף הקבלה להכשירו שייף שוב אל תהי דן יחידי כמ"ש הש"ך ס' ג' והנינו דאמר הגמ' ולא א"ל ולא מידי דאף שהוא רק חומרא מ"מ הני לו לומר לו דאינו רשאי פנ"ל.

ובל"ז י"ל דבעובדא דהני אין להוכיח מלשון דאין שהי' ביחיד וגם בסומא דאיכא למטעי כמ"ד דכשר לא מהני מה שפאים מעצמם שיהי' קבלה פנ"ל: אולם לשון המשנה אמר לו נאמן עלי אבא כו' ולשון הגמ' קיבל עליו קא"פ ולשון הפ' משמע קבלה בפירוש.

ועיין מ"ש בגמ' ליישב למה נקיט במשנה דאמר בפירוש לפוסקים הנ"ל. גם י"ל דהא לכאורה משמע בנוגע דפסול לדון דאם עבר ודן לחוב ג"כ אינו דין אף דבעדות מהני דדיין צריף להיות שיוכל לפסוק בין לזכות בין לחוב משא"כ כשא"י לדון רק לצד א' דהא אין ב"ד שקול מטעם שאם יהיו מחולקים לא יהי' הכרעה ומה"ט פסול אף פשמספמים פן בהנ"ל.



וכן משמע קצת מאוהב ושונא גמור דפסול דיעבד ולא חילקו דלחוב האוהב פשר דיעבד וא"כ במשנה דתני אמר לו נאמן עלי אבא דרק א' קבלו ואם יפסוק לחוב הב' לא יועיל. א"כ לכאורה פסול גם לחוב של מי שקבלו פניו דא"י לדון ב' הצדדים אף מה בכך יש עוד פסול בו שא"י לחייב הב' הא מ"מ קבלו עליו וכשיש ב' פסולים בא' ג"כ מהני הקבלה ולא חשיב ב' לריעותא אבל רבותא חשיב דאף שיש בו ב' פסולים מהני הקבלה ואי הוי תני סתם שפאו לפנייהם דהוי קבלה בסתם משניהם אין פאן רק פסול א' מה שהיא קרוב דהא יכול לדון בין לזכות בין לחוב כנ"ל וקמ"ל כה"ג שקיבל א' ג"כ מהני.

ומינושב דדייק ר"ד דקיבלי בחד דלכאורה מנ"ל. ולהג"ל א"ש דאי מיירי מתני בקיבלו בב' דהוי ב' לריעותא אעפ"כ מהני א"כ למה תני אמר לו כו' ליתני בסתם שפאו לפניו דאין רבותא במה שיש ב' פסולין פניו דאף קיבלו בב' וג' מהני אף באמת משמע דכשר אף פשאין הדין יכול לפסוק רק לצד א' וגם אוהב ושונא מהני פשדן לחוב אוהב ולזכות שונא וב"ד שקול גזה"כ הוא לעשות ב"ד נוטה ועדיין צ"ע: אף א"כ י"ל דהיינו דקמ"ל אף שרק א' קיבל עליו ולא הב' כמבואר הלשון נאמן עלי כו' מ"מ מהני כשפוסק לחובתו ואם פוסק לזכותו אינו דין דהב' לא קיבלו משא"כ אם פאו לפניו שניהם דהוי קבלה משניהם בין לזכות ובין לחוב.

ונראה דגם לדין שאם שניהם פאו חשיב קבלה משניה' כנ"ל. ואם האחד קיבל עליו בפירוש גרע דשוב לא חשיב קבלה מה שהשני טוען לפני הפסול ג"כ דשפיר טוען מחמת קבלת הב' שיועיל פשיחייב מי שקבלו עליו ואין הוכחה שמקבלו ג"כ לחובתו כנ"ל: ומ"ש בחידושי בגמ' דקשה מעדות דלכאורה ג"כ בסתם שמצנה באותם לחתום בשטר יהי' ג"כ כקבלום עלי' וא"כ ע"כ הא דפסול שטר שחתומים עליו פסולים הוא רק משום דאין נאמנים ע"ז שמצנה אותם לחתום ושקבלו עלי' וא"כ פ"ב דכתובות דפסולי עדות היינו והמעשה אמת דנאמנים לפסול השטר באין כו' יוצא ממקום אחר והא פניו דנאמנים שצנה אותם לחתום במיגו דאי בעי שתקו שוב אף דפסולים פשר דהא קיבלום עלייהו.

אף י"ל שלא ידע הלנה שהם פ"ע וליכא קבלה וכיון דאמרים סתם פסולים היינו אין ראי' שידע לנה והוי א"ש מ"ש שם בגמ' מלנה מידק דייק כו' דלכאורה תמוה שיועיל החזקה נגד העדים ולהג"ל א"ש דאמרינו דייק ועכ"פ ידע לנה וקיבל עלי' וזה אינו נגד העדים.

ומ"מ דחשק דלא אישתמיט פ' לומר פשאומרים פ"ע וידע לנה דמהני וכן שטר שחתומים פשרים וקרוב א"פ ג"כ דבטל פ"ב דגטין. ובראשונים פסולים פשר דאמרינו עהה"ש פנהקרה בב"ד ותלינו לכבוד חתם כו' ולא מפסל השטר א"כ גם באמצע נימא עהה"ש פנהקרה ואמת שחתמו וממילא קיבל עליו הפסול וכשר השטר.

וכן גבי מסנתא דחתימי עלי' תרי גיסי ונמסר בע"מ דפסול משום מזונף מתוכו דאתי למסמף עלי' והא פניו שאמת קבלם עלי' וכשר וכדין יסמכו עליהם כנ"ל. הגם שי"ל בכל הג"ל להפ' דגם בעדות כל שלא נגמר הדין אף שהעידו יכול לחזור בו א"כ נהי דהוי קבלה מ"מ הא בא עתה לב"ד השטר ועדיין קודם גמ"ד ולא מהני וגם דאתי למיסמף עלייהו שיהי' שפיר דיתקשבו שפשרים ולא מהני חזרתו.

וגם להפ' דאחר שהעידו חשיב גמ"ד ועהחעה"ש פנחקה בב"ד וא"כ פכר העידו י"ל פינון בפסולין מצד עצמם לא הוי פלל פנחקה כו' עד שגדע שקבלום פנ"ל. ומ"מ דוחק: ונראה דבעדות לא שיקה הנ"ל שגאמר דהצווי לחתום הוי קבלו עלי' דהא ודאי פקיבל עלי' קא"פ אף אי לא בעי קבלה בפני ב"ד מ"מ הם עצמם אין נאמנים לומר שקבלום עלי' דהא פסולין גם לעדות זה ואף בפסול קורב'.

דלכאורה פינון דקי"ל חתם בפטר עד שלא נעשה חתנו ונעשה ח' דכשר פשאחרים מעידים על כ"י משא"כ בגזלן ע"ש בפ"ס ב"ב (קנ"ט) משום דקרוכים לא מיקרי פסולים רק גזה"כ לפסלם אף דאמת.

אבל אין לחוש שחתמו עתה והקדימו. וכינון שמעידים בפטר שהעידו עדות זה בזמן שהיו פשרים א"כ מעידים שאין פאן גזה"כ לפסלם דלשקר אין חשש.

וא"כ לכאורה פשמעידים שקבלם עלי' נימא דאם אמת אין פאן גזה"כ לפסלם ושוב יהיו נאמנים גם בעצמם שקבלום פנ"ל. אף ז"א דהא אם אמת הי' חייב בממון אף בלא עדים וע"כ גזה"כ אף שאמת מ"מ נדון פאין עדים ולחוש שאינו אמת דלא יומתו כו' וא"כ דוקא דתם שאם לא הקדימו לא מעידין פלל פשהו קרוכים רק אנו מסופקין אם העידו פשהו פשרים או פשהו פסולין ע"ז מהני דמסבא אין משקרין ולא הקדימו ולא העידו פלל קרוכים רק בהיותו רחוק ומהני פנ"ל משא"כ פאן פינון ונדאי קרוכים אף דאם קבלו מהני מ"מ עדות זה שמעידים שקבלם עלי' הוי עדות פשאר עדות ודאי קרוכים מעידים עדות זה ובכלל גזה"כ דלא יומתו כו' שלא נאמין להם לחייב ע"פ ואין חילוק בין העדות שלנה ובין העדות שקבלם עלי' פנ"ל ולא מהני עדות ע"ז שקבלו וצריק עדים פשרים שקבלם להפסולין עלי'.

וא"כ ממילא בפטר פנ"ל לא מהני מה שנאמר פינון דקרוכין אין משקרין א"כ ציום לחתום והוי קבלה דמ"מ הקרוכין הן המעידים שקבלם עלי' שזה הוא פל העדות של הע"ח שחתמו בציוי הלנה וא"כ עדיין נחייב ע"פ עדות הקרוכים שקבלם והוא בכלל לא יומתו כו' שגזה"כ שלא לסמוך ולהאמינם פנ"ל: סימן כה סעף א' פל דיינן שדן ד"מ וטעה אם טעה בדברים הגלויים וידועים פגון דינים המפורשים במשנה או בגמרא או בדברי הפוס' חוזר הדין ודנין אותו בהלכה (מיהו י"א דאם נראה לדנין ולבני דורו מפח ראיות מוכרחות שאין הדין כמ"ש בפוס' יכול לחלוק עליו מאחר שאינו נזכר בגמרא מ"מ אין להקל בדבר שהחמירו בו החבורים שנתפשטו ברוב ישראל א"ל שקיבל מרבותיו שאין נוהגין באותה חומרא) ואם א"א לחזור פגון שהלך זה שנטל הממון שלא פדין למדה"י או שהי' אלהם או שטימא דבר הטהור או שהורה בכשרה שהיא טרפה והאכילהו לפלבים וכיוצא בזה הרי זה פטור מלשלם אע"פ שגם להזיק לא נתפנון להזיק (ויש חולקין ולענן הוראות או"ה אם הגיע להוראה אע"פ שאינו סמוך דינו פמומחה ועיין בי"ד ס' רמ"ב מדין הסמיכות בזה"ז): (א) פל דיינן.

לאפוקי אינו ממוחה ולא קבלוהו דאין שם דיינן עליו מבואר ס"ד דנקרא מתפנון להזיק וחיוב גם בלא נו"נ ביד בלא מצי למיהדר ובמ"נ גם במצי למיהדר. וכ' ש"ך ז"ל דלבעה"מ ורשב"א דבטעה בד"מ פטור גם בנו"נ ביד משום פשיעוּתא דבע"ד דכינון דפשוט הוא הוי לי לגלויי טעותי ולשיילא ולא הוי לי למסמך עלי' ולא הי' לו להניחו

לישא וליתן בשלו כו' ממילא מה"ט גם באינו מןמחה ולא קבלוהו ג"כ פטור אף דנו"נ  
ביד וכן כ' בעה"מ להקיא ע"ש: הנה לכאורה סברת הרשב"א ז"ל ובעה"מ תמוה.

נהי דהי' הבעל דין יודע והניח לזה להאכיל דבר שלו לכלבים מ"מ לא הי' נפטר המזיק  
דקא מבואר להקיא בש"ס סוף פ"ב דב"ק הניח גחלת על בגדו ונשרף או על שור הפפות  
ובעל השור עומד אצלו שהי' יכול להשליך הגחלת מ"מ חייב המזיק פנין דהוא עשה  
מעשה וזה שיודע שחייב זה לשלם לו לא הוצרך להשליך הגחלת מעל בגדו וכן מבואר  
בכל הפוס' וטור וש"ע ס' תי"ח דאף דקי"ל קרע את פסותו פטור בלא אתי לידו בתורת  
שמירה מ"מ בהג"ל חייב פנין דעושה זה ההיזק ומה שזה מניחו אין ראי' שפוטרו רק  
דאינו חושש לסלקו לפי שחייב זה לשלם.

וא"כ מה בקו' דיש פשיעוהא דבע"ד שמניחו להאכיל לכלבים הא מ"מ חייב זה שעושה  
ההיזק דזה מניחו שיודע שמחוייב לשלם כנ"ל: אמנם נראה לי דדוקא התם בהניח גחלת  
כו' בכוננה אז חייב ולא אמרינן שהי' לזה להשליך אבל נפלה גחלת של זה על בגדו  
שלא בכוננה ואין הלה יודע מהיזקו כלל אף דגם שוגג חייב כמזיד מ"מ פטור דקא גבי  
עבד פטור גם בהיזק דהוי פשיעה של זה שלא הי' לו לסמוך על התשלומין בהיזק אדם  
וכיון שמחוייב בעל העבד להסיר הגחלת ממנו שוב לא הי' פשיעה והיזק מיד בהנחת  
הגחלת ודוקא בשור או בבגדו שאינו חושש להסיר כנ"ל.

ולכאורה הא ג"כ מחוייב זה להסיר מטעם השבת אבידה כמו ראה פרה רועה בין הפרמים  
דעפ"ם שיהי' בעל הפרה מחוייב לשלם חייב להצילו ע"ש בח"מ רס"א. וכן הי' אביו כו'  
מזרקין פלים (סנהדרין מ"ח): וממילא גם כאן הי' מחייב להשליך כדי שלא יתחייב בעל  
הגחלת לשלם וכיון שמחוייב מדין השבת אבידה ממילא שוב אין בעל הגחלת כלל מחוייב  
כמו בעבד פנין דאף שישמך זה על התשלומין מ"מ יהי' חייב להסיר הגחלת מעל בגדו  
וממילא לא הי' היזק בשעה שהניח הגחלת מיד כנ"ל אף ז"א דקא אבידה מדעת קי"ל  
דאין חיוב כלל בהשבה ע"ש בח"מ רס"א.

וא"כ בהניח גחלת על בגדו לענין ההצלה מהחייב תשלומין הוי אבידה מדעת פנין שידע  
שמזיקו ואעפ"כ הניח הגחלת על בגדו ואין זה מחוייב להסיר כלל ושוב חייב המניח כנ"ל  
וא"כ ממילא בשלא בכוננה דלא ידע זה מנפילת הגחלת אף דאתרבי שוגג כו' מ"מ לא  
שייך לו שאין זה פשיעה מה שלא הסיר שסמוך על חיוב תשלומין דהמזיק דקא עכ"פ  
הי' מחוייב מטעם השבת אבידה להסיר הגחלת להציל המזיק מהפסד פנין דהי' שלא  
מדעתו ושוב בלא הציל מ"מ פטור המזיק שלא הי' נקרא היזק ברור כלל בשעה שנפלה  
הגחלת כמו בעבד פנין דמסתמא זה יסירנו וכן כאן פנין דהדיין טועה כנ"ל: אף ז"א  
דהרשב"א כ' שם ג"כ דמחוייב להשליך הגחלת גבי שורו משום צער ב"ח ולכך הי' ס"ד  
דכגופו ומ"מ מסיק דשורו כממונו כו' ותייב בעל הגחלת וא"כ ע"כ דוקא בעבד דדרך  
הוא שלא לסמוך להזיק אדם בשביל שיהרג זה או ישלם משא"כ גבי ממונו אף שמחוייב  
זה משום מצוה מ"מ חייב זה המזיק כשלא הצילו הבעלים דאין לו לסמוך ע"ז שיציל  
משום מצוה כנ"ל.

אף מ"מ נראה דגיש חילוק בין שנתפנון להזיק דשייך שבעל החפץ אינו מציל פדי שיתחייב זה שעשה בכוננה ובין פשלא נתפנון ופשטיא דש"ס הניח גחלת משמע דוקא בנתפנון.

ועוד דנראה מוכח משם דדוקא התם שכבר התחיל ההיזק שהניח הגחלת אז לא הוצרך זה להסיר. אבל אם מיד בשעת ההיזק היא ביד הבעלים למנוע שלא יגע הגחלת בבגדו והוא בכוננה לא מנע פדי שיתחייב זה דפטור דהא בש"ס שם אמר רבא תנינא קרע את פסוטי כו' חייב וממילא חייב גם בהניח גחלת על בגדו וכ' תוס' דאף דשאני הכא שהי' לו להסיר הגחלת ותיקצו דזה ידע מסברא רק דהי' סברא דמה שמניח ולא הסיר הגחלת הוי פנתרצה וע"ז מיייתי מקרע את פסוטי דחייב אף שמצוה בפירוש ע"ש.

ועכ"פ מדמי הש"ס מה שמניח ואינו מסיר ההיזק לקרע פסוטי כו'. והנה קשה הא קי"ל קרע פסוטי בלא אתי לידו בתורת שמירה מקודם פטור כמבואר בש"ס סוף פ' החובל וא"כ אדרבה קשה משם לכאן דהא דאינו מסיר הגחלת הוי כאומר קרע ממילא פטור דלא אתי ליד המזיק בתורת שמיר' ומאי אמר רבא תנינא כו'.

אף לא קשה דכמו התם באתי לידו בתורת שמירה עיקר החילוק הוא פינון דכבר יש החיוב על זה לא נפטר באמירתו קרע כו' משא"כ בלא אתי לידו' דלא התחיל החיוב עדיין ומנהי אמירתו קרע שאינו מתחיל חיוב עליו כלל וא"כ פאן בהניח גחלת על בגדו שכבר התחיל ההיזק ונתחייב כבר משום חציו או ממונו רק במה שאינו מסיר הגחלת יהי' כאומר קרע מה בכך הא הנחת הגחלת הי' קודם שאמר זה קרע ושוב אף דאש"כ אמר לו קרע הוי כמו באתי לידו' בתורת שמירה דכיון שכבר מחוייב לא מפטר בריצויו שלו פנ"ל ומיייתי רבא שפיר מקרע פסוטי דחייב בבא לידו בתורת שמירה לכאן דהניח גחלת פנ"ל: וא"כ פל זה דבשעת הנחת הגחלת והתחלת ההיזק לא הי' יכול למנוע שלא יתחיל ההיזק שקפץ זה והניח הגחלת פנ"ל ולכך אף דאש"כ הי' יכול להסיר מ"מ חייב דגם דהוי פקרע חייב פנ"ל.

אבל בגוני דמתחלת ההיזק הי' יכול למנוע כמו דאיירי בעה"מ ורשב"א שכשהי' אומר לו לא הי' מאכיל לפלבים וא"כ פינון דהוי מה שאינו מסיר ההיזק כאומר קרע כמדמי לה הש"ס א"כ ממילא פטור דהוי כאומר מיד קרע בהתחלת ההיזק והוי ריצויו וכיון דלא אתי לידו' בתורת שמיר' ממילא פטור פינון שלא התחיל החיוב עדיין מעולם מהני פנ"ל: וגם משמע מדברי רשב"א בחדושי' שם אהא דשורו אי פגופו כו' דהא דסומא את עינו כו' בתקפו וסימאו הא לא"ה שהי' בידו לכנעו הי' דומה להא דהניח גחלת שבידו להשליך כמו כן בשעת ההיזק שהי' בידו למנעו וממילא הוי כאומר קרע כו'.

ואף דמשמע מש"ס פ"ב דב"ק (דכ"ח) בעבד נרצע שרבו מסרהב בו לצאת וקבל בו דהי' חייב אי לא נשוי שפחה כו' והא עכ"פ הי' בידו לצאת ולא יחבול בו. ז"א דנהי דהוי כמרוצה חייב בתפלה דסימא עינו אפי' ע"מ לפטור חייב דאין אדם מוחל על חבלתו כו' משא"כ בהיזק ממון אי הוי כאומר קרע פטור ובכמה דברים שמצינו בהשתיקה הוי ריצויו כמו בחלונות להפ' דהוי חזקה מיד משום דאין אדם כו' שפוטמין אורו ושותק פינון דקצת היזק מיד וכו' לקמן ס' פ"א ס"ז בהתנה ללמוד כו' דהוי לי' לאב למחות ועדיין

אינו מוכרח: אמנם כל זה הי' שינה בידוע הבע"ד שטעה אבל פאן דגם הבע"ד אינו יודע  
כמו הדיין לא שינה הנ"ל לפטור את הדיין מטעם דהוי פאומר קרע.

ובעה"מ ורשב"א פתבו רק משום פשיעוהא דבע"ד נגעו בה. וזה תמוה דהא בהניח גחלת  
על בגדו אי לא הוי פאומר קרע נדאי דחייב שהריצוי אינו פוטרו ואף דעכ"פ הוי פשיעה  
מבעל הבגד שהי' יכול להשליך הגחלת ומ"מ חייב המזיק וא"כ בנו"נ בי"ד דהוי מזיק  
מאי בכה שזה פשע פינון דלא הוי פאומר קרע שלא ידע ממילא חייב כנ"ל.

אמנם נראה טעמם ז"ל דדוקא במזיק בידיים שינה פנ"ל אבל פאן בדיין למ"ש תוס' ב"ק  
כ"ז ע"ב וב"מ פ"ב ע"ב ובכמה דוכתי דמעביר חבית ממקום למקום ושברה וכן טבח  
אומן שקלקל וכה"ג לא מחייבין מטעם מזיק דלענין שינה' אדם המזיק חשבינו הו' שלא  
בכוננה כמו אונס רק מצד פשיעה חייב ע"ש: וא"כ למאי דאמרינו פ' המניח בא אחר  
ונתקל בה חייב כו' ופריה איבעי לי' לעיוני ופי' תוס' ד"ה אמאי דלא פריה אמאי חייב  
ראשון בנזקו דיותר יש לו לשמור שלא יזיק משלא יזק ולא שינה באדם כל המשנה  
ובא אחר ושינה כו' ורשב"א ז"ל כתב שם דקושית הש"ס גם על החיוב דגם באדם  
אמרינו אף דפשע הראשון מ"מ פינון שגם השני פשע והזק בפשיעתו מפטר הראשון  
ע"ש.

וא"כ רשב"א לטעמי' אגזיל וממילא גבי דיין פינון שרק מצד פשיעה מיחייב ולא משום  
מזיק כמו מעביר חבית וטבח כו'. וא"כ פינון דאותה הפשיעה עצמה פשע הבע"ד בדנפשי'  
שהי' לו לחקור פינון דטעות בדבר משנה ברור ממילא ע"י פשיעתו נפסד ופטור הדיין  
פינון דלענין שיחשב מזיק הוי אונס שלא ידע רק דהוי פשיעה שהי' לו לחקור הדין היטב  
וזו הפשיעה פשע גם הבע"ד כנ"ל.

ואף די' לחלק דשם פינון שנתקל השני א"כ גם בפשיעת השני נעשה מעשה ההיזק דאם  
הי' מעיין כו' אבל פאן לא עשה הבע"ד מעשה פלל רק שאם הי' יודע הי' מונע ההיזק  
וע"י פשיעתו לא מנע ונעשה ההיזק ע"י הדיין לגמרי.

מ"מ נראה דאין חילוק פינון דש"ח שהי' יכול לקדם ברועים כו' ולהציל הוי פשיעה בגוף  
הדבר ממילא לענין דנפשי' הוי ג"כ פשיעה שלא יתחייב הדיין שפשע ג"כ רק משום  
איבעי לי' לעיוני לא על המעשה עצמו כנ"ל: ונראה ראי' לזה ממאי דאמר בש"ס ב"מ  
מ"ב ע"ב גבי אפטרופא דיתמי דזבין תורא דלא הוי לי פיכי ושיני ומסרי' לבקרא כו'  
נימא לי' לאפטרופוס זיל שלים מצי אמר אנא לבקרא מסרתי ע"ש.

וכ' הרא"ש ז"ל נימא לי' שלים כו' פי פשע שהי' לו לראות אם יש לו שינים אמר לבקרא  
מסרתי ועליו סמכתי פי הוא מחוייב לראות שהוא ש"ש ואילו אמר לי הייתי מחזירו אני  
כו' ע"ש. ושם דמי ממש לכאן דהאפטרופוס נשא ונתן ביד מעות היתומים רק דהי' מצוי  
לאהדורי אם הי' הבקרא מעיין בו אבל עתה עכ"פ שלא הציל הבקרא יש לו  
להאפטרופוס להתחייב ואעפ"כ פטור פינון דהבקרא רמי עלי' למיזק יותר לא מיקרי  
פשיע'.

וכן גבי דיין הטועה בד"מ להבע"מ דעל הבע"ד למידק ולגלוני טעותא וא"כ מה דלא  
מצי לאהדורי הוא בפשיעות הבע"ד ממילא לא חשוב פשיעה של הדיין מיד פינן דאם  
הי' הבע"ד מדקדק ומודיעו ושטעה לא הי' נפסד.

וכן מאכילו לפלבים פינן שהי' בפני הבע"ד ואם הי' הבע"ד מדקדק הי' מודיעו ולא הי'  
מאכילו פנ"ל א"כ הוי פשיעת הבע"ד יותר ולא חשוב פשיעה גבי הדיין פלל ואף  
שפשיעתו אינו רק מה שלא הציל הא גם שם פשיעת הבקרא אינו אלא שלא דקדק והי'  
מודיעו והי' מחזיר אעפ"כ פוטר האפטרופוס ושם קודם שמסרו לבקרא הי' פשיעה שלו  
לגמרי: אף יש לחלק פינן דמשמע שם דוקא בשביל דהבקרא ש"ש יכול לומר עליו  
סמכתי פינן שמחויב יותר לעיין ממנו אבל אם גם הבקרא הי' ש"ח לא הי' יכול לומר  
עליו.

סמכתי פינן דאינו מחויב לדקדק יותר ממנו ולא דמי לשומר שמסר לשומר דאף גרוע  
גרע קי"ל דלא הוי פשיעה דשם לא הי' פשיעה מקודם משא"כ בזה דכבר הי' הפשיעה  
רק בזה יכול להציל פשיעתו וכשלא הציל נשאר חיובו מחמת הפשיעה רק בש"ש לא  
חשוב פלל פשיעה מיד משא"כ אם הי' הבקרא ש"ח ע"ש וא"כ למ"ש תוס' ריש המניח  
כ"ז אהא דבא אחר ונתקל כו' איבעי לי לעיוני דלא מפטר הראשון מה"ט דיותר צריך  
לעיין ולשמור שלא יזיק משלא יזק ע"ש.

א"כ ממילא מה שסומך הדיין על הבע"ד שידקדק על שלו הוי כמו התם אם הי' הבקרא  
ש"ח. דהא אדרבה על הדיין מוטל יותר לעיין ולדקדק מהבע"ד על שלו דנגדו הוא שלא  
יזק ונחייב הדיין על פשיעתו דלא שייך שסומך על הבע"ד פנ"ל אולם הרשב"א ז"ל  
לטעמי דלא סבר שם סברת התוס' רק דמשום איבעי לי לעיוני פטור הראשון פנ"ל.

שפיר י"ל דנדאי הדרך לעיין על שלו שלא יזק כמו שומר שכוך שלא ינפסד וממילא  
פשיעה זו פוטרת הדיין פינן שהי' הבע"ד יכול לדקדק פנ"ל כמו בהאפטרופוס פנ"ל:  
אמנם פל הג"ל שייך היכא דלא מיקרי מכונן להזיק שהוא דיין וכנ"ל ואינו אלא פשיעה.  
אבל בהנה גונוי דחיד א"מ ולא קבלוהו דנקרא מתכונן להזיק לא שייך הג"ל דכיון  
דמתחייב פמזיק ממש אין זה פוטר מה שלא דקדק הבע"ד פנ"ל ויתבאר במקומו ס' ד'  
בעז"ה (ב) וטעה כו'.

הנה בב"ד של ג' שפיר כשנודע להם שמעו בד"מ שפיר יכולין בעצמם להחזיר הדין  
ולדונופה לכה. דכיון דיכולין לדון בע"כ גם עכשיו יכולין לדון ע"ז שטעו.

וכן פירש"י ז"ל במשנה ריש פ' אד"מ לאחר שגמרוהו ונודע להם שטעו מחזירין וסותרין  
כו' ע"ש. ומ"מ נראה דאין יכולין לכופו שידון לפניהם אף למה שכ' רמ"א ולעיל ס' י"ג  
דכשטענו לפניהם גם קודם גמ"ד א"י לחזור וא"כ פינן שהדין חוזר שטעו בד"מ עדיין  
יוכלו לדון החזרה בע"כ פינן שטענו פכ"פ.

מ"מ הא זה מטעם קבלה וא"כ נהי דבסתם ג' אף שיש לחוש שטעו מ"מ מחויב לשלם  
ע"פ דינם פל שלא נתברר וכשיברר שטעו יחזור כמ"ש לעיל סי' י"ד ס"ד ע"ש. היינו  
משום דבסתם לא חיישינן לטעות אבל כאן שטעו בדין זה עצמו אף שפכ"ט טענו ונתרצו  
מ"מ פינן שרואין דטעו י"ל שמא יחזרו ויטעו וא"צ לדון לפניהם דוקא.

וגם בקבלוהו למידן ד"ת מ"מ אדעתא דהכי לא קיבלם דאף דאם יטעו יוכל לברר ויחזור  
הדין מ"מ מה שנתרצה בהקבלה שישלם ע"פ דינם כל זמן שלא יברר הי' שלא התזיקם  
לטועין ועכשיו שטעו יוכל לחזור וכמבואר בש"ע לקמן ס' ע"א בנאמנות דאם הוחזק  
כפרן בטל הנאמנות דאדעתא דהכי לא הימנני' רק בסתם שהי' מחזיקו לנאמן ע"ש.

וכן פאן לענגן הקבלה. ואינו מוכרח דשם נדאי דלא האמינו רק בשביל שחשבו לנאמן  
וגם פיון דכפרו במכוון וגם שיפסיד (לעולם) [בנדאי] משא"כ פאן.

ויש לדמות קצת להמבואר לקמן ס' ש"ו בסופר שטעה אף פעם א' בשטרות דמסקינו  
לי'. דלא קבלוהו אדעתא דהכי.

ואף להפ' שם דדוקא ב' או ג' פעמים היינו משום שהוחזק מקודם לאינו טועה משא"כ  
פאן בסתם ג'. וי"ל להיפוך דדוקא התם שקבלוהו בחזקת אינו טועה וממקחה משא"כ  
בג' הדיוטות דנדאי יש לחוש שישטעו דלא סבירי ואעפ"כ נתנו להם חכמים רשות או  
שנתרצה הבע"ד לפי שיכולין לברר.

ממילא אף שטעו פעם א' עדיין לא נתבטל הקבלה לחזור ולדון לענגן זה שיקיים הפס"ד  
שלהם כל שלא יבנרר שטעו. ועוד דהוי פסידא דהדר פיון שטעו בדבר משנה וחזור  
ובזה בעי התראה וא"י לסלקו כספר מתא (ב"מ ק"ט) ע"ש: והי' נראה כמו בכל הדברים  
דמחזיקין בסתם כמו סתם ספרי דדייני גמירי.

וכ' ה"ר"ן וריב"ש בתשובה כמה פעמים היכא דרואין שטעה בדבר א' שוב לא שייך סתם  
כו'. וכן גבי רוב מצוין א"ש מומחזין וכשפדקו וא"י דבר א' א"צ לבדוק יותר דחזינו  
שאינו מהרוב.

וכן בג' הדיוטות דכשרין רק דמסתמא איכא בינייהו חד דגמיר כמבואר בש"ס ריש  
סנהדרין א"כ פיון שרואין שטעו בדבר משנה א"כ חזינו דאינו מהסתם דהא לא גמירי.  
ואף דהא נדאי הדיוטות לא בקיאי בכל דברי הפ' שנקרא דבר משנה מ"מ אמרינן  
דמסתמא חד גמיר היינו עכ"פ יודע מה שראוי להסתפק וכשלא יהי' ברור אצלו ישאל  
ולא יפסוק הדין רק בדבר ברור משא"כ בחזינו דטעו כנ"ל.

אבל במומחה שמוחזק בזה נראה דלא יצא מחזקתו בפעם אחד שטעה כמו כל דבר  
שהוחזק בג' פעמים שלא נוציא מחזקתו ג"כ רק בג' פעמים כמבואר בש"ס בכמה דוכתי  
כנ"ל ושפיר אף שטעה בד"מ יוכל בעצמו להחזיר הדין ולדון בע"כ כנ"ל: ובמ"ש מין' שב  
מה דמשגי ר"י פאן במומחה פאן באינו מומחה ופרש"י הטעם באינו מומחה דמצי אמר  
מי ימר דטעמא בתרא דידך עיקר דלמא טעמא קמא עיקר ובהאי הוא דטעית משא"כ  
במומחה ע"ש.

ותמוה דגם במומחה שייך זה הא גם בפסק הראשון הי' מומחה ומה חילוק בין אינו  
מומחה בשתיקה למומחה בשתיקה: ולמ"ש א"ש דהטעם הוא פדאמר בש"ס יבמות פ'  
החולץ דאמר נתגמירתי ביני לב"ע לדבריה כותי אתה ואין עדות לכותי ואף ע"ז עצמו  
אינו נאמן שהוא כותי ונשאר ישראל דאיך נאמינו א"כ אינו עד ואינו נאמן ע"ש.

וא"כ באינו מומחה פינו דאם טעה אף בפעם א' יצא מחזקת גמיר ופסול לדון א"כ נהי דג' הדיוטות יכולין לדון ע"כ דמסתמא חד גמיר מ"מ לענין זה שאומרים שטעו ורוצים להחזיר הדין אמרינו לדבריהם שטעו אינם דיינים ואין להם דין ב"ד להחזיר הדין ולדון שטעו פלל ושוב נשאר הדין הראשון קיים ושפיר אמר מי ימר דטעמא בתרא כו'.

ואף שהם ב"ד ויכולין לדון לפי דעתם והא יודעין עכשיו שהדין פן מ"מ הא לדבריהם אם טעו אינן יכולין לדון גם עכשיו ע"ז שטעו וכנ"ל. ואף דהא ממ"נ טעו פעם א' מ"מ על למפרע לא איתרע ונשאר פסק הראשון קיים כמו התם לדבריך כו' משא"כ במומחה לא שייך מי ימר כו' דהא אף שטעה מפסק הראשון מ"מ לא יצא מחזקתו בפעם א' שטעה וא"כ עדיין יוכל לדון ע"ז עצמו שטעה ולהחזיר הדין דגם אי טעה פשר פינו דמומחה ושפיר לא שייך מי ימר פינו שיכול לדון פדעתו בע"כ ודן עכשיו ומחזיר הדין כנ"ל: ולכאורה פינו דעכ"פ חזינו לר"י באינו מומחה דאמרינו מי ימר כו' דלמא בהאי טעית ממילא אף דבטעה בש"ם קי"ל כר"ש מ"מ בטעות בד"מ באינו מומחה לענין שיחזיר בעצמו ויצטרף זה לקיים הפסק שמיחזיר קודם שיברר יכול ג"כ לומר מי ימר דלמא בהאי טעית.

ואף שיש לחלק בין ש"ה דתליא בסברא שייך מי ימר דטעמא בתרא עיקר כו' משא"כ בדבר משנה דהוא דבר ברור לא שייך מי ימר כו' מ"מ הא גם בש"ה דסוגיין דעלמא אולא פחד דג"כ ברור שנודע לו שרוב הדיינים או הסוגי' דשמעתא להיפוך ואעפ"כ מצי אמר מי ימר כו' דכינון דטעית י"ל שגם עתה יש איזה טעות אצלה.

וכן בדבר משנה מה בכך שבראה לו בחור כמו שטעה מקודם ופסק במה שברור להיפוך ונעלם ממנו פן יכול להיות גם עכשיו שטועה ונעלם איזה פוסק ממנו כנ"ל ונראה דבמומחה או ב"ד של ג' דהחזקו דגמיר אפילו חד מהם שפיר מחזירן בעצמם בטעו בד"מ אף בע"כ אף דלא סביר וצריך לקיים הפסק שמיחזירן כ"ז שאינו מברר להיפוך דבטעות פעם א' לא יצא מחזקתו פינו דהחזקו דגמיר עכ"פ החזקו לאינו טועה בד"מ עכ"פ דהתם לענין טעות בש"ה אף דגמיר פינו דלא סביר לא החזקו לענין שלא יהי טועה משא"כ לענין טעות בד"מ הוי כמו מומחה דסביר לענין שקול הדעת דלא מצי אמר מ"י וזה מוכח מתוס' ד"ה פאן במומחה שכ' דכל הסוגי' מיירי בש"ה ע"ש.

ולכאורה מי הבריחם הא לטעם רש"י משום מי ימר וילשנו' דר"י דלא איירי מב"ד אחר שיחזירם רק הם עצמם א"כ גם בד"מ י"ל דאין מחזירן משום מי ימר כו'. וע"כ דסוברים דבד"מ לא שייך מי ימר ואף הן עצמם מחזירין דאינו מומחה דהתם היינו גמיר ולא סביר וא"כ עכ"פ לענין ד"מ לא אמרינו מי ימר כו'.

והגם שיש לדחות קצת דכוננתם על ב"ד אחר שיחזירום בטעות בד"מ וסברי לטעמא דר"י דגם ב"ד אחר אין מחזירן פינו דאינו רק טעות בש"ה משא"כ בד"מ מ"מ הפשוט משמע כנ"ל: אבל ג' הדיוטות דלא החזקו פלל רק משום דמסתמא א"א דלית בהו חד דגמיר ודאי דאין הפירוש שידע כל דברי הפ' כמ"ש לעיל ס' ג' רק כמ"ש לעיל דלא פסוק רק בדבר ברור וכשיסתפק לא יפסוק וא"כ פינו דאומרים שטעו בד"מ אחר גמר דין אין זה צריך להאמינו ולקיים מה שיחזירו הדין בע"כ דשייך מי ימר פינו דחזינו דטעו יכול להיות גם עכשיו שטעו ואין יכולין לכופו עד שיבררו בפני ב"ד אחר שטעו



בד"מ ונתזירו הדין כנ"ל: ובתחיד שקבלוהו אף דגמיר נראה בטעה בד"מ דאין יכול בעצמו לתזור ולדון בע"כ עד שיברר פיו דאין דינו דין רק מצד הקבלה וא"כ נהי דכשברר שטעה עדיין הקבלה קיימת דהא לא דן כלל פיו שטעה בד"מ וכמו דקי"ל לענו עדים שעשו שליחותן כו' דבטעות לא מיקרי עשו שליחותן עדיין ע"ש (גיטין ס"ג) גבי נפאתא כו'.

מ"מ כל שאינו מברר רק שידון בעצמו על מה שטעה והא אם לא טעה כבר נתבטל הקבלה דכבר פסק ואינו יכול לדון עוד בע"כ שאינו ב"ד ממילא גם ע"ז עצמו אינו יכול לדון דא"צ להאמינו שמה לא טעה ואין דינו דין עכשיו.

וקל זמן שלא נסתלקו הבע"ד י"ל דמהימן מטעם שלישי דהא הימנוהו פיו שהי' בידו דלקח נאמן לומר לזה זכיתי כו' אבל כשברר נסתלקו מלפניו דא"נ עוד לזה זכיתי כו' וכיון שברר פסק ודאי דאינו יכול אח"כ לומר טעיתי בד"מ נאני רוצה להחזיר הדין מטעם הקבלה ראשונה דהא כבר פסק ושמה לא טעה וכמו במכחישו שלא קבלתיו ע"ש לעיל ס' כ"ב דאינו נאמן יותר מעד אחר רק כשברר בב"ד אחר שטעה שוב יכול הוא לדון דלא נתבטלה הקבלה כנ"ל רק יחיד מומחה שדן בע"כ מהני כנ"ל.

וכן ב' דגמירי וקבלוהו אף דג"כ דנין רק מצד הקבלה מ"מ מהימני כשאר עדים וכיון שידועין שטעו והקבלה קיימת יכולין להחזיר הטעות ולדון. וגם זה אינו מוכרח פיון שהם רק ב' צריכין להעיד בפני ב"ד ומה להם להיות דיינים בע"כ גם ע"ז אם טעו וגם במכחיש שלא קיבל אותו יש להסתפק אם יכולין לדון בע"כ בלי שיעידו בפני ב"ד של ג' שקבלם די"ל דשייך בזה ג"כ אין עד נעשה דין.

דאף דיש לחלק בין התם בב' לא שייך לא תהא שמיעה גדולה מראי' דלא הי' להם דין ב"ד ונעשו עדים מיז משא"כ על זה העדות של הקבלה פיון שידועין שקבלם נעשו מיז דיינים גם על הקבלה אף שהם ב' והוי כמו ג' דאמרינן לא תהא שמיעה כו'.

ואינו מוכרח דדוקא ג' דיש שם ב"ד עליהם מצד עצמם משא"כ ב' דכ"ז שלא נתברר הקבלה אין שם ב"ד עליהם כנ"ל: (ג) אם טעו בדברים הגלויים כו'. הנה לכאורה בשלמא כשהבע"ד אינו מכחיש ומודה אח"כ שפך טענו ובכך הי' הפסק שפיר מחזירין דנתברר שטעו בדבר משנה אבל כשהבע"ד מכחיש אח"כ שהי' טענות אחרים ולא הי' טעות כלל.

לכאורה איך נאמין לדיינים אלו שברר פסקו וגמרו הדין במה שאומרים עכשיו שטעו בד"מ ואף שמעידים פן בב"ד אחר. לא מיבעיא אם כתבו פס"ד פלוני נתחייב וכה"ג דשייך פיון שהגיד כו' וכמו עדים דלא מהימני טעינו במה דלא עבידי למטעי.

ובש"ף ז"ל ס' ל"ט ס"ק ל' באומרים הדיינים שלא אמרו לו שנתנו הפס"ד נסתפק אם שייך בדייני' פיון שהגיד כו'. ולטעם ב' פתב שם דוקא כו' דלא מבטלי לגמרי ע"ש.

וא"כ שייך פאן פיון שהגיד כו' ואף בלא פס"ד רק שפסקו וגמרו הדין ג"כ שייך ספק של הש"ף אי נאמנים אח"כ דהא אין בכתובת הפס"ד יותר ממה שפסקו וכיון שפסקו ייש עדים שהי' הגמ"ד שזה חייב או זכאי י"ל דאינם נאמנים אח"כ שהי' שלא פדיו ובש"ה אפשר דהוי עבידי למטעי.

משא"כ בד"מ. והא במשנה סוף פ"ק דמפכות בבאו עדים נגמר דינו בב"ד פלוני אין חזרין ונדנין אלא הורגין אותו כו' ע"ש ואין חוששין כלל שמא טעו בדין.

וצ"ל דאעפ"כ נאמנים דדוקא בסתם לא תיזשינן אבל בתורת ב"ד או שמעידים אח"כ שפך היו הטענות וטעו אפשר דגם בדבר משנה מיקרי מצוים לטעות. גם אפשר דדוקא בכתבו פס"ד נסתפק הש"ך פיון דחתומים וכמו שנתקרה עדותן בב"ד שעשו כדין משא"כ בפסק לחוד בלא פתיבה דלא העידו מעולם לפני ב"ד על הפסק ודוחק: ויש להקשות אף דמעידים זה בב"ד אח"כ שפך הי' הטענות וטעו בד"מ איך יהיו נאמנים למ"ש הרא"ש ז"ל פתובות פ' הכותב גבי בקרא דאמר לאחר מיתה תפסין דאינו מחייב שבועה להתופס פיון שצריך לשלם לא הוי עד דחשוב נוגע ובע"ד ואף דאם הי' אומר מחיים תפסין לאו הי' צריך כלל לשלם מ"מ לא דמי להא דפ"ב דקדושין דאי מצי אמרי אהדרינהו כו' לא חשיבי נוגעין דהתם הן פטורין בין חשוב עדותן ודיוטין לא וכיון דמצי לפטור גם בטענה אחרת אינם נוגעין משא"כ גבי בקרא עכשיו דכבר מודה ואומר שלאחר מיתה תפסין אם לא יועיל עדותו יצטרף לשלם וע"י שנאמר שמועיל עדותו יתחייב התופס ויפטר הוא א"כ גוף העדות שיועיל הוי לזכותו ולא הוי עדות אף שאם לא הי' אומר פן הי' פטור ג"כ מ"מ עכשיו שאומר פן הי' העדות לזכותו וכמו בע"ד שאינו עד אף שהי' אפשר לו לזכות בטענה אחרת כנ"ל ע"ש ס"ג וא"כ פאן לתוס' וש"פ דגם בטענה בדבר משנה היכא דלא מצי למיהדר חייב הדין לשלם ורק במצי למיהדר פטור וא"כ עכשיו שמעידין שפך היו הטענות וטעו בד"מ חשיבי נוגעין גמורין דאם לא יועיל עדותן להתזיר הדין מ"מ מהני הודאתם לגבי דינהו וסניבין לשלם והבע"ד יהיו פטורין וא"כ גוף העדות שיועיל הוא לזכותם והווי נוגעין ואף דאם לא היו אומרים שטעו ג"כ לא היו צריכין לשלם מ"מ עכשיו שאומרים שטעו הווי נוגעין בעדות שנתזר הדין הוא לזכותם וכמו בבקרא הנ"ל.

וכן לענין שיחזורו בעצמם וידונו פיון שטעו בד"מ וחזור יש לעיין ג"כ פיון דנוגע פסול לדון כמו להעיד א"כ מה שיהיו דיינים עכשיו לדון על החזרה אחר שכתב פסקו הוי נוגעין דזה זכות עצמם מה שיחזירו הדין שע"י זה פטורין מלשלם דאם לא יהי' הדין חוזר יהיו חייבין לשלם כנ"ל והם עתה פסולין לדון על חזרת הדין אחר הפסק כנ"ל: ויזה אפשר דדוקא בקרא פיון שאמר בב"ד לאח"מ תפסין דעל כל פנים הודאה כק' עדים וסניבין אף שהוא שקר א"כ שפיר הוי נוגע במה שיועיל העדות משא"כ כשנודע להם שטעו ולא אמרו פלום בב"ד אחר רק הן עצמם ואין פאן נגיעה על משא ומתן של הדין בחזרה אי טעו או לא דאם באמת לא טעו אין חיוב כלל ואי טעו באמת חייב להתזיר וישפיר יכולין להתזיר.

אף עדיין אינו מספיק דהא ודאי דגם בגמ"ד בעינן דיינים פשרים ואם נשאו ונתנו והוספם אצלם לחיוב או לזכות ונפסלו קודם שגמרו הדין לומר איש פלוני אתה זכאי כו' או שנעשו נוגעין ודאי דאין יכולין לגמור הדין דהא חזינן בש"ס דצריך קרא דגמ"ד פשר בליה.

וכן ריש סנהדרין לחז מ"ד דאמר תלתא דכתיבי בגמ"ד פתיבי כו' וצריך בב"ד פשר כמו על המו"מ ובכמה דברים חמור שעת גמ"ד ממו"מ לענין עמידה וכה"ג. וא"כ פאן פיון

שְׂאֵחַר שְׁנֵשְׂאוּ וְנִתְּנוּ נֹדַע לָהֶם שְׁטֵעוּ יוֹדְעִין שְׁחִיבִין הֵן לְשֵׁלֵם אִם לֹא יִחְזִירוּ הַדִּין וְאִ"כ  
עַל הַגְּמָר דִּין שְׁמַחְנוּבָּ זֶה לְהַחְזִיר הֵם נוֹגְעִין גְּמוּרִין לְזְכוּתָם שְׁיִפְטָרוּ וְאִיךָ יְכוּלִין לְגַמְר  
הַדִּין בְּפִסּוּל אֶף שְׁבִאָמַת חִיב אֵין הֵם דְּיִיגִים פְּנ"ל.

וְגַם עַל הַפְּפִי לְכוּף ע"פ פס"ד שְׁלָהֶם לְהַחְזִיר מֵה שְׁקִיבֵל ע"פ פְּסָקִים הָרֵאשׁוֹן בְּטֵעוֹת הֵן  
נוֹגְעִין פְּנ"ל: וּמ"מ י"ל דְּהָא לַמ"ש הַפ' דְּנוֹגַע לְאוּ מִשׁוּם גְּזַה"כ רַק מְסַבְרָא פְּסוּל מְחַשְׁשׁ  
שְׁקָר. א"כ סְבֵרַת הָרֵא"ש תְּמוּהָ דְּהָא אִם לֹא הִיא הַבְּקָרָא אוֹמֵר לְאַחַח"מ תְּפָסִי לֹא הִיא  
חִיב וְאֵין חֲשֵׁשׁ לְשְׁקָר.

וְנֵר' טֵעְמוּ מ"מ דְּהָא אִם הִיא הַבְּקָרָא מוֹדָה בְּפָנֵי עֵדִים מְקוֹדֵם חוּץ לַב"ד דְּלֶאחַח"מ תְּפָסִי  
וְדֹאֵי דְלֹא הִיא מְהֵנִי אַח"כ בְּתוֹרַת עֵדוֹת לְפָנֵי הַב"ד דְּהוֹדְאָתוּ דְּחוּץ לַב"ד לֹא הִיא עֲלִיו שֵׁם  
עֵדוֹת. וְלַעֲנִין חִיבוּב שְׁפִיר נִתְחַיֵּב דְּהוֹעִיל לְחוּבְתוֹ וּבֵין אָמַת אוּ שְׁקָר פְּבָר חִיב.

וְא"כ עֵתָה מֵה שְׁחוּזָר וּמַעִיד לְפָנֵי ב"ד בְּתוֹרַת עֵדוֹת פְּסוּל דְּנוֹגַע וַיֵּשׁ חֲשֵׁשׁ שְׁקָר כְּדִי  
שְׁיִפְטוֹר מִמֵּה שְׁנִתְחַיֵּב פְּנ"ל וְא"כ אֶף בְּלֹא הוֹדָה מְקוֹדֵם רַק עֵתָה בְּמֵה דְאוֹמֵר לְפָנֵי ב"ד  
דְּלֶאחַח"מ תְּפָסִי מ"מ פִּינֵן דְּמֵהֵנִי הוֹדְאָתוּ לְחוּב וְאִם הִיא מַעִיד אַח"כ הִיא פְּסוּל פְּנ"ל א"כ  
גַּם בְּב"א פְּסוּל דְּהוֹדְאָה אֵינּוּ עֵדוֹת רַק דִּישׁ בְּאַמִּירְתוֹ ב' דְּבָרִים הוֹדְאָה לְחוּבְתוֹ וְגַם עֵדוֹת  
לְזֶה וְנִדוֹן מִצַּד עֵדוֹתוֹ וְהָא נַעֲשֶׂה עֲכָשְׁיוֹ נוֹגַע בְּאַמִּירָה זֹו שְׁלֹא הִיא מוֹעִיל אַח"כ לְהַעִיד  
וְכִמוֹ אִם נַעֲשֶׂה פְּסוּל בְּשַׁעֲהָ שְׁמַעִיד דְּנִקְרָא עַד פְּסוּל וְכַמ"ש מֵהֵרִי"ט ו"ל לְעֲנִין עוֹבֵר  
עַל הַחֲרָם בְּשַׁעֲת עֵדוֹת.

וּבְתוֹס' ב"מ פ' א"נ גְּבִי שְׁטָר שְׁיֵשׁ בּוֹ רִיבִית כּו' ע"ש. וְכֵן בְּזֶה פִּינֵן דְּהוֹדְאָה לְחוּבְתוֹ אֵינּוּ  
תְלוּי' בְּעֵדוֹת אֵי מוֹעִיל אוּ לֹא וְנַעֲשֶׂה נוֹגַע וְכִמוֹ שְׁפָסוּל אַח"כ מְחַשְׁשׁ שְׁקָר פְּסוּל גַּם  
בְּב"א פִּינֵן שְׁדִנִין הַעֵדוֹת לְדָבָר נִפְרָד דְּאֵין הוֹדְאָה עֵדוֹת וְכִמוֹ אִם הִיא צְרִיךָ ב' אֲמִירוֹת  
פְּנ"ל: וְא"כ בְּדִינֵים לְכַאוֹרָה פִּינֵן שְׁבִשַׁעַת מו"מ הִיוּ כְּשֵׁרִין בְּשִׁלְמָא אִם נַעֲשִׂים קְרוֹבִים  
וְכַה"ג קוֹדֵם גַּמ"ד שְׁיִיךָ שְׁפִיר לְפָסוּל פִּינֵן דְּגַזַּה"כ לְפָסוּל אֶף שְׁאָמַת וְכִינֵן דְּבָעֵי ב"ד  
לְגַמ"ד אֵין כָּאֵן ב"ד דְּפָסוּלִין.

אָבֵל בְּנַעֲשׂוֹ נוֹגְעִין אַחַר הַמו"מ קוֹדֵם הַגַּמ"ד פִּינֵן דְּאֵין גְּזַה"כ רַק חֲשֵׁשׁ שְׁקָר וְלַעֲנִין  
הַמו"מ שְׁפִיר הַחֲשֵׁשׁ שְׁנוּטִין לְזְכוּתָם מִשְׂא"כ עַל הַגַּמ"ד דְּאֵין כָּאֵן נְטִי' לְזְכוּת אוּ לְחוּב  
רַק לְגַמְר מֵה שְׁנֵשְׂאוּ וְנִתְּנוּ מְקוֹדֵם וְהִיכָא דְּאֵין חֲשֵׁשׁ אֵין נוֹגַע פְּסוּל כְּלָל וְשְׁפִיר הֵן ב"ד  
כְּשֵׁר לְעֲנִין הַגַּמ"ד.

אֶף ז"א דַּמ"מ אִם אַחַר הַמו"מ נֹדַע לָהֶם זְכוּת לֹא הִיוּ גוֹמְרִין הַדִּין כֵּן וְא"כ כָּל שְׁלֹא  
גְּמָרוּ הַדִּין עֲדִינֵן צְרִיךָ שְׁלֹא יְהִי לָהֶם נְגִיעָה לְעֲנִין הַמו"מ דְּשִׁמָּא הִיא נֵר' לָהֶם זְכוּת וְלֹא  
הִיו גוֹמְרִין כֵּן הַדִּין וְע"י שְׁנוּגְעִין לָהֶם נוּטָה לְהִיפּוּף וְלִכְךָ שְׁפִיר פְּסוּל אִם נַעֲשׂוֹ נוֹגְעִין  
קוֹדֵם הַגַּמ"ד פְּנ"ל: אֲמָנָם כָּאֵן נְגִיעָה זֹו בְּטֵעוֹ בְּדָבָר מְשֻׁנָּה דְּגַם בְּשַׁעֲת הַגַּמ"ד אֵינָם נוֹגְעִין  
כְּלָל לְעֲנִין הַמִּשְׂאָ וּמִתֵּן שֵׁל הַדִּין דְּאִם יִרְאָה לָהֶם זְכוּת שְׁלֹא טֵעוּ א"כ גַּם הֵם אֵינָם חִיבִין  
כְּלָל וְאֵין שְׁיִיךָ נְטִי' כְּלָל לְזְכוּת יוֹתֵר מִלְּחוּב רַק דְּאִם בְּאַמַת טֵעוּ וְהַדִּין חוּזָר הֵם נוֹגְעִין  
עַל גּוּף הַגַּמ"ד שְׁחוּזָר וְהָא אֵינּוּ פְּסוּל כְּלָל עַל הַגַּמ"ד וְהֵן ב"ד כְּשֵׁר פִּינֵן דְּכָאֵן לְעוֹלָם  
אֵין הַנְּגִיעָה חֲשֵׁשׁ שְׁיִנְטוּ פְּנ"ל גַּם בְּשַׁעֲת הַגַּמ"ד רַק עַל הַגַּמ"ד גּוּפִי' הִיא הַנְּגִיעָה וְהַגַּמ"ד

גופלי לא שייך פלל פסול דנגיעה דאין חשש שקר ואיני פסול מצד גזה"כ ונפיר יש פאן ב"ד וזה נכון.

אמנם לדעת הע"ש בש"ך לקמן ס' ל"ז דנוגע מ'פסל מטעם גזה"כ כמו קרוב ע"ש. א"כ לא שייך מ"ש דכיון דהגמ"ד באמת לזכותם פסול גוף הגמ"ד וכמו נעשו קרובים קידם גמ"ד אף שאינו תלוי במו"מ ואין חשש נטי'.

וגם פשט דברי הרא"ש הנ"ל בהאדבוקא ג"כ מוכיחים כהע"ש ומהר"ם לובלין דנוגע מטעם קרוב אצל ממונו דאין חשש שקר פיון דבלא אמירתו הי' פטור אם הי' אומר ג"כ מחיים תפסו'. ואף שנתשוב העדות לדבר נפרד מ"מ אין לומר שיש שקר כדי שיהי' לו טובה.

וע"כ פיון דהעדות לזכותו פסול כמו לעצמו פנ"ל. וי"ל דגם הש"ך ו"ל מודה בנגיעה כי האי דבוקא דפסול מגזה"כ פיון דמה שיועיל העדות הוא זכותו.

ורק בנוגע דעלמא פליג שאין חילוק לו בין יועיל העדות או לא רק דהי' מוכרח לומר פן שלא הי' לו טענה אחרת לפטור בזה הוא רק מחשש שקר משא"כ בהא דהרא"ש ואינו מוכרח. ודעת רש"י ו"ל הובא בטי"ד ס' של"ד א"ש דהוי עכ"פ מלתא דפסיקא פיון דאין חשש נטי'.

אף הרא"ש וטור וכל הפ' חולקין שם: גם י"ל למאי דמשמע מרשב"א בתשובה ובש"ע לעיל ס' י"ח דגומרין שלא בפניו בד"מ משום דכל שמביא ראי' סותר הדין כו' ע"ש וגם להגהת אשר"י פ"ק דסנהדרין בשם א"ז דכשהנספם הדין ביניהם אף שנסתלק א' יכולין הב' לגמור ופי' ב"ח ו"ל ס' י"ח דעתו דההספמה הוי הגמ"ד בד"מ וא"כ אינו הקפידא פלל על האמירה איש פלוני זכאי כו' רק עיקר הגמ"ד שצריך ב"ד היא ההספמה ע"י המו"מ שזה חייב או זכאי וא"כ פאן פיון שיהספמה אין פאן נגיעה פלל דאם אינו חייב שלא טעו גם הם פטורין ונהגיעה מסתעף אחר ההספמה שחייב שטעו באמת ואז פבר נגמר הדין בכשרות דעל גוף ההספמה של המו"מ אין פאן נגיעה פלל ועל האמירה א"צ ב"ד אף דזה לזכותם אם באמת הדין פן פנ"ל.

אף דינם אינו מוסכם וסתימת הש"ע ס' י"ח אינו פן ע"ש סעף ד' ולעיל ס' י"ב ובריש סנהדרין משנגמר הדין אסור לבצוע כו' דאף שיודעין הדין פל שלא אמרו איש פלוני זכאי כו' לא הוי גמר דין: עוד קשה דכאן גם על המו"מ שייך נגיעה פיון דבטעה בשקול הדעת קי"ל מה שעשה עשוי ומשלם כו' ורק בד"מ חוזר א"כ לדון על טעותם ולהחזיר הדין צריך מו"מ אם הוי טעות בד"מ או בשקול הדעת דגם בש"ס מספקא להו בכמה דוכתי אי חשיב טעות בד"מ או בש"ה בכתובות פ' אלמנה ע"ש.

וא"כ ע"ז המו"מ הן נוגעין גמורים שפנטי יותר ושהוא טעות בד"מ ולא ש"ה כדי שיתחזיר הדין ולא ישלמו וכן פשאין מחזירין בעצמם ויש הכחשה ויצטרכו להעיד בב"ד אחר שפך טענו וכך הי' הפסק וטעו בדבר משנה כו' דג"כ לא מהני דנוגעין בעדות דלדבריהם שטעו בד"מ וכשלא נחזר הדין יהיו חייבים לתוס' ורא"ש מדד"ג וא"כ מה שיועיל עדות' שנתחזר הדין הוא לזכותם שיפטרו פנ"ל ולענן עדות הוי ממש פהאי דבוקא פנ"ל דאף שהי' בידם שלא להעיד פלל שטעו מ"מ עכשיו נוגעין כמ"ש לעיל וא"כ לא משפחת לה

דמחזירין רק או פשמודים הבע"ד שפך היו הטענות והפסק או שסופרי הדיינים או עדים מעידים על הטענות והדין ודווקא.

והיא מנושב במ"ש תירוץ דר"י בש"ס פאן במומחה כו' כפשוטו דבמומחה דפטור לשלם שפיר מחזירין דהא לא הוי נוגע פלל דב"כ וב"כ פטור והוי עכשיו על החזרה ב"ד פשר בין להחזיר בעצמו ובין להעיד לפני ב"ד אחר וכאן באינו מומחה דחייב לשלם והוי נוגע לכה מה שעשה כו' דאינו יכול להחזיר לא בעצמו ולא בתורת עדות בב"ד אחר פנ"ל.

ופריה מסיפא אם היא מומחה כו' פטור וכפרש"י ז"ל ובמ"ש דהוי נגיעה לענין המו"מ אי חשוב טעות בד"מ או ש"ה יש לדחות דכל הנגיעה היא שאם היא הטעות בש"ה וצריכין לשלם ופוסקין להחזיר שפטורו והא א"כ פוסקין עתה שלא פדין ויתחייבו לשלם לזה מחמת הטעות דעכשיו ואינו מוכרח דיהיו חייבים כה"ג פשפסקו להחזיר בטעות בש"ה עיין מ"ש לקמן.

גם דשייך זה נוח כו' ע"ש (פתובות ק"ט) ואפשר להרא"ש ז"ל באמת לא מהני רק כשהוא עדים על הטענות או שהבע"ד מודה שפך היא הטענות ושפיר אז גם הם עצמם יכולין להחזיר דאף דנוגעים מ"מ הא הוי מילתא דעבידי לגלויי בב"ד אחר.

ומבואר בש"ס יבמות (דע"ז) גבי ת"ח שאמר דבר הלכה לאחר מעשה אין שומעין לו דפריה מהא דיתרא כו' ומשני שאני התם דשמואל וב"ד קיים כו' ע"ש דמבואר אף דנוגע מהימן על הדין במילתא דעבידא לגלויי ומ"מ ז"א דנדאי אין לדמות דין ממון לאיסור דפשוט דנוגע פסול לדון אף דעבידא לגלויי בב"ד אחר שכתבו הטענות להפס"ד פנ"ל רק די"ל דלא חשוב פלל נוגעים פאן פיון דגם אם לא יחזירו הם יחזיר ב"ד אחר הדין ויהיו פטורים וכדאמר בש"ס ריש ז"ב ביש פת אחרת דלא חשוב נוגע לפסול העדים ע"ש: והיא אפשר לישב בזה לשון הש"ס דמשני ר"נ פאן שיש גדול פאן שאין גדול ממנו כו' ותמוה הוי לי' למימר שהגדול מחזיר ואינו גדול אינו מחזיר ולא לתלות בין יש גדול ממנו כו' דהא אף שיש גדול מ"מ אינו גדול אינו מחזור.

ולמ"ש י"ל דתרתיה מתני' מייירי באותן ה"ב דעצמם שדנו אי מחזירין ולכה ביש גדול לא הוו נוגעים דאף שלא יחזירו הם לא ישלמו שהגדול יחזיר ושוב גם הם עצמם מחזירין דאף שב"ד אחר אינו יכול לבטל כו' אלא א"כ גדול כו' מ"מ הם עצמם שפיר מבטלין והתם באין גדול ממנו דאם לא יחזיר בעצמו לא יוכל ב"ד אחר להחזיר דאין יכול לבטל כו' שוב גם הם עצמם אין מחזירין דהם נוגעים פנ"ל ושפיר מה שעשה כו' ומשלם.

ותני סיפא אם היא מומחה לב"ד פטור ושוב יכול להחזיר דלא הוי נוגע פנ"ל. דדוקא לר"י דחולק בין מומחה דהי' הטעם משום מי יימר כפרש"י ז"ל ולא היא תלוי בתשלומין היא הפירקא שפיר מסיפא דאם היא מומחה פטור משמע דעכ"פ מה שעשה עשוי דאל"ה אינו ענין לתשלומין פיון שלא תלוי הא דהדין חוזר בפטור תשלומין משא"כ לר"נ דהטעם משום התשלומין שפיר תני דאי מומחה פטור ממילא חוזר הדין פיון דתליא בהא ומנושב פנ"ל פיון דלא אמרי' כפי' הרי"ף ז"ל: אף ז"א דא"כ למה נד ר"נ מאוקמתא דר"י הא הוי מצי ג"כ למימר פנ"ל דכאן במומחה דפטור ולכה מחזירין וכאן באינו

מְוֹמָחָה וְהוּי נֹגַעַ וְכַמ"ש לְעֵיל וְשִׁיבָה שְׁפִיר ג"כ הַסִּיפָא פִּינּוּ דַע"כ גַּם לְדִידְנָי הַפִּי בְּסִיפָא דְפִטוּר וּלְכָה חוּזַר הַדִּין כַּנ"ל.

אָף י"ל דַּר"י דְּלֹא חִלַּק בֵּין יֵשׁ גְּדוּל לֹא הִי טַעְמָא מְשׁוּם נְגִיעָה ע"כ רַק מְשׁוּם מִי יִימַר וּלְכָה הֵם עֲצָמָם אֵין מַחְזִירִין אָף שְׁיֵשׁ גְּדוּל וּפְרִיָה שְׁפִיר מְסִיפָא כַּמ"ש. וּמְשַׁנֵּי ר"נ פְּאָן שְׁיֵשׁ גְּדוּל הֵינּוּ שְׁאִין הַטַּעַם מְשׁוּם מִי יִימַר רַק מְשׁוּם נְגִיעָה וּלְכָה בְּיֵשׁ גְּדוּל גַּם הֵם בְּעֲצָמָם מַחְזִירִין פִּינּוּ שְׁאִין נֹגַעִין וְשְׁפִיר י"ל פְּאָן שְׁיֵשׁ גְּדוּל כּו' וְגַם פְּשׁוּנֵי דַר"י דְּכָאן בְּמִנְחָה כּו' וּמִיָּרִי מִתְּנִיתִין דְּהָכָא בְּכָל גְּוֹנֵי בֵין בְּמִנְחָה שְׁפִיר מַחְזִירִין פִּינּוּ דְפִטוּר וּבֵין בְּאֵינוּ מְוֹמָחָה וְיֵשׁ גְּדוּל דַּג"כ מַחְזִירִין כַּנ"ל: וּמִיָּנֻשָׁב ג"כ מַה שְׁתַּמְהוּ אִיָּה מוּקִי ר"נ הָא דְדָן כּו' בְּאֵינוּ מְוֹמָחָה וְאֵין גְּדוּל דְּאֵין סְבָרָא בְּאֵינוּ מְוֹמָחָה כְּלָל שְׁלֹא הִי נִמְצָא גְּדוּל מְמַנּוּ בְּחֻמְהָ כּו' בְּעֵילָם וְהוּא תִימָה.

וּלְמ"ש א"ש דַּא"צ כְּלָל שְׁלֹא יִהִי בְּעוֹלָם. גְּדוּל מְמַנּוּ דְּלֹא מִיָּרִי מִהַחְזִירָתָהּ הַגְּדוּל רַק מִהַב"ד שְׁדָנוּ.

וּכְשִׁאֵין פְּאָן גְּדוּל מְמַנּוּ בְּמִקּוּם זֶה וְצָרִיָּה הוֹצֵאוֹת לִילָף לַב"ד הַגְּדוּל שְׁפִיר הוּי זֶה נֹגַעַ דְּאֵם לֹא יִהִי מַחְזִיר הַדִּין בְּעֲצָמוֹ יִצְטָרָף הַדִּין לְהוֹצִיא מְנָה עַל מְנָה וְלְהַחְזִיר ע"י הַגְּדוּל דַּא"ה מְחַנֵּיב לְשִׁלְמָם כָּל זְמַן שְׁאֵינוּ מַחְזִיר וּמִמִּילָא כְּשִׁאֵין גְּדוּל פְּאָן אֵין הוּא יְכוּל לְהַחְזִיר וּמַה שְׁעָשָׂה כּו' וּמִשְׁלָם עַד שְׁיַחְזִיר ע"י הַגְּדוּל כַּנ"ל וְדוּקָא בְּיֵשׁ גְּדוּל פְּאָן דְּאֵין נֹגַעַ וְשְׁפִיר מַחְזִירִין בְּעֲצָמָם כַּנ"ל.

וּמִיָּנֻשָׁב שְׁפִיר. וּמִיָּנֻשָׁב ג"כ מַה דְּתַמּוּהָ שַׁע"כ ס"ל דְּטַעָה בַּד"מ חוּזַר כַּמ"ש תוּס' מְכַמָּה דּוּכְתִי דַר"נ וּר"י גּוּפִי סְבָרִי הָכִי וַא"כ לְמָה לֹא הִזְכִּיר כְּלָל חִילּוּק בֵּין טַעָה בַּד"מ כּו'.

וּלְמ"ש מִיָּנֻשָׁב לְמ"ש לְעֵיל דְּגַם עַל זֶה הַמּו"מ לְדוּן שְׁהַטְעוֹת בַּד"מ הוּי נֹגַעִין דְּאֵם הַטְעוֹת בַּש"ה צָרִיכִין לְשִׁלְמָם כַּנ"ל. וַא"כ פִּינּוּ דַר"נ מְשַׁנֵּי דְּמִיָּרִי רַק מְאוּתוֹ הַב"ד עֲצָמוֹ שְׁדָנוּ אֵי מַחְזִירִין אִו לֹא כַּנ"ל.

וַא"כ גַּם בְּטַעָה בַּד"מ אֲמָרִינוּ זֶה הַחִילּוּק עֲצָמוֹ דְּבִישׁ גְּדוּל א"כ גַּם אֵי הַטְעוֹת בַּש"ה לֹא יִשְׁלַמוּ דְּהַגְּדוּל יַחְזִיר וְאֵין פְּאָן נְגִיעָה וְשְׁפִיר יְכוּלִין לְדוּן שְׁהַטְעוֹת בַּד"מ וּמַחְזִירִין בְּעֲצָמָם מִשְׁא"כ בְּאֵין גְּדוּל כּו' דְּאֵם הַטְעוֹת בַּש"ה יִצְטָרָף לְשִׁלְמָם וְהוּי נֹגַעַ שׁוּב גַּם בְּטַעוֹת בַּד"מ אֵין מַחְזִירִין בְּעֲצָמָם דְּנֹגַעִין לְדוּן ע"ז שְׁהַטְעוֹת בַּד"מ שְׁלֹא יִשְׁלַמוּ וּמַה שְׁעָשָׂה כּו' וְצָרִיָּה לְשִׁלְמָם כַּנ"ל.

וּלְכָה לֹא מְחַלַּק כְּלָל בֵּין טַעָה בַּד"מ כַּנ"ל פִּינּוּ דְּמִיָּרִי מִהֵן עֲצָמָם הַחִילּוּק רַק בֵּין יֵשׁ גְּדוּל אִו לֹא כַּנ"ל רַק הַחִילּוּק הוּא דְּבְטַעָה בַּד"מ שְׁפִיר ב"ד אַחַר מַחְזִירִין אָף שְׁאֵינָם גְּדוּלִים מִהֵם פִּינּוּ שְׁהֵם אֵינָם נֹגַעִין יְכוּלִין שְׁפִיר לְדוּנוּ שְׁהַטְעוֹת בַּד"מ וְלֹא הִי דִין כְּלָל וְחוּזַר וַא"צ ב"ד גְּדוּל לְבַטֵּל כּו' דְּלֹא שְׁיָיָף אֵין בֵּית דִּין כּו' פִּינּוּ שְׁטַעָה בַּד"מ וַאֲעַפ"כ הֵן עֲצָמָם אֵין יְכוּלִין לְדוּן שְׁטַעוֹ בְּדָבָר מְשֻׁנָּה דְּשְׁפִיר נֹגַעִין ע"ז שְׁנוּטִים כּו' דְּאֵם הַטְעוֹת בַּש"ה אִז ב"ד אַחַר לֹא יוּכַל לְבַטֵּל רַק גְּדוּל וְכִינּוּ שְׁאֵין גְּדוּל פְּאָן יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָם וְשְׁפִיר אֵין יְכוּלִין לְהַחְזִיר.

מִשְׁא"כ ב"ד אַחַר אָף שְׁאֵינָם גְּדוּלִים מִהֵם יְכוּלִין שְׁפִיר לְהַחְזִיר. מִשְׁא"כ בְּטַעוֹת בַּש"ה אֵין יְכוּלִין לְבַטֵּל ב"ד אַחַר אֲלֵא א"כ בְּאַמַּת גְּדוּל מִהֵם כּו'.

וא"ש דאָמרי בְּכָל דְּוֹכְתֵי דְהוּי טְעוֹת בּד"מ וְחוֹזֵר הֵינּוּ שׁב"ד אַחַר מַחְזִירִין וּא"צ גְּדוּל  
דְּוֹקָא פּנ"ל אוֹ הֵתָם בְּדִינָא דְאַשְׁבַּע בְּלִי נִק"ח אָמַר שְׁפִיר דְהוּי טְעָה בּד"מ וְחוֹזֵר אָף  
בְּעֶצְמוֹ דב"כ וּב"כ פְּטוֹר דְאִינוּ רַק הַפְּסֵד שְׁבוּעָה וְכִינּוּן דְפְטוֹר גַּם בְּעֶצְמוֹ מַחְזִיר.

וְכֹן מְכָרוּ בְּלֹא הַכְרָזָה דְאִינוּ שְׁנֵה יוֹתֵר ע"ש (פְּתוּבוֹת ק) וּג"כ פְּטוֹרִים וְשְׁפִיר גַּם בְּעֶצְמָם  
מַחְזִירִין פּנ"ל. אָף לַהֲנַ"ל גַּם אִי הִי הַטְעוֹת בּש"ה הִיוּ מַחְזִירִין פִּינּוּן דְלִיכָא חַיּוּב תַּשְׁלוּמִין.

אָף מ"מ אָמַר שְׁפִיר דְהוּי טְעוֹת בּד"מ וְגַם ב"ד אַחַר מַחְזִירִין שְׁאִינָם גְּדוּלִים פּנ"ל. וַיֵּשׁ  
לְפָרֵשׁ כָּל הַסְּנֵגִיא אַח"כ לְפִי מ"ש וְאִין לְהֶאֱרִיף מֵאַחַר שְׁהֶרְאִישׁוֹנִים ו"ל לֹא פִי' פִּן וְלִרִי"ף  
וְרַמְבַּ"ם ו"ל וְרוֹב הַפּו' דְבִטְעוּ בּד"מ פְּטוֹר גַּם בְּלֹא מְצִי לְמַהֲדַר שְׁפִיר יְכוּלִין בְּעֶצְמָם  
לְהַחְזִיר הַדִּין שְׁאִינָם נוֹגְעִין כָּלֵל דְגַם אִם לֹא יַחְזִירוּ פְטוֹרִין.

וְאִין לוֹמֵר דּמ"מ נוֹגְעִין שְׁמָא טְעוּ בּש"ה וְסִיבִין. ז"א פִּינּוּן דְיִוָּדְעִין דְטְעוּ בְּדָבָר מְשֻׁנָּה  
א"כ בְּאַמַּת אִינּוּ נוֹגְעִין כָּלֵל וְדוּמָה לְהָא דְאַסְדְּרִינְהוּ לְלוֹנָה כּו' דְהָא אִין צְרִיכִין לְחַשְׁדּוּ  
שְׁמָא מְטִין לְהַחְשִׁיב הַטְעוֹת בּד"מ כְּדִי שְׁיִפְטוּרוּ.

ז"א בְּדָאֵר פ' ח"ה וְלִיִּסְתְּלֵקוּ ב' וְלִיִּדְיִנּוּ כּו' לְהַמְפָּרְשִׁים דְקָאִי גַם אב"ד וְסָגִי  
כְּשִׁמְסְתְּלֵקִין בְּעֶצְמָם, וּא"צ לב"ד אַחַר וְלֹא אֲמַרִינּוּ שְׁמָא אִין הַסִּילּוּק פְּדִין וְנוֹטִים  
לְהַחְשִׁיבוּ סִילּוּק בְּשָׁבִיל שְׁנוּגְעִין דּו"א דְזֵה מְיַקְרִי רַק הוֹרָאָה אִי כְּשֶׁרִין לְדוֹן אוֹ לֹא וְאָף  
נוֹגַע יְכוּל לְהוֹרוֹת וְכִינּוּן שְׁיִוָּדְעִין שְׁאִינָם נוֹגְעִין עפ"י הַדִּין יְכוּלִין לְדוֹן וְכֹן הָקָא פִּינּוּן  
שְׁיִוָּדְעִין בְּאַמַּת דְטְעוּ בּד"מ וּפְטוֹרִין אָף שְׁלֹא יַחְזִיר הַדִּין מִמִּילָא יוֹדְעִין שְׁכְּשֶׁרִין לְדוֹן  
וּמַחְזִירִין פּנ"ל.

וְכֹן כְּשִׁישׁ הַכְּחָשָׁה וּמַעֲיָדִין בּב"ד ג"כ הֵי עֵדוֹת פּנ"ל. רַק לְתוֹס' וְרֹא"ש יֵשׁ לְהַסְתַּמֵּךְ  
כְּשִׁאִין עֵדוֹת אַחֲרִים פּנ"ל.

וּבְאַמַּת הַתּוֹס' לֹא ס"ל סְבֵרַת הָרֹא"ש בְּהָא דְבִקְרָא. דְמוּכַח מִמ"ש תּוֹס' פ' הַפּוֹתֵב גְּבִי  
אַבִּימִי דְקוֹנָדָם דְתִיקוֹן הִיִּסְתָּה הִי עַד וְלֹא הִי מְהֵי הַתְּפִיסָה מְשׁוּם מְתוּף כּו' ע"ש.

וְהָא אָמַר בְּהֶדְיָא דְצָרִיף לְשֵׁלָם. וּא"כ אָף דְיְכוּל לוֹמֵר אַהֲדְרִינְהוּ לְלוֹנָה מ"מ גּוּף הַעֲדוֹת  
לְזַכּוֹתוֹ עֲכָשְׁיוֹ שְׁמוּדָה שְׁנַתָּן לְהֵם שְׁאִם לֹא יוֹעִיל עֲדוֹתוֹ מְחַנְיָב לְשֵׁלָם וְאִם יוֹעִיל יֵהִי  
פְטוֹר וּע"כ דְלֹא ס"ל כְּסִבְרָא הַנַּ"ל.

וְכֹן רִישׁ פ' חֲזַקָת גְּבִי אֲנִן אֲגַרְיָנִין מִינֵי' כּו' שְׁהִקְשׁוּ ג"כ פּנ"ל מוּכַח ג"כ דְלֹא סְבִירָא לִי  
כְּסִבְרָא הַנַּ"ל: וְגַם בְּדָבְרֵי הָרֹא"ש ו"ל גְּבִי בְּקִרָא אִין הַהֲכָרַח כ"כ לְפָרֵשׁ כּמ"ש דְאַפְשָׁר  
כְּוֹנְנָתוֹ דָּאָם גַּפְסוּק הַדִּין דְמַחְיִיב שְׁבוּעָה לְהַתּוֹפֵס א"כ יֵהִי נוֹגַע דָּאָם יֹאמֵר מַחְיִים תְּפַסְקִי  
יִשְׂאָר בְּיַד הַתּוֹפֵס וְיִצְטָרֵף הוּא לִישְׁבַּע שְׁלֹא תִפֵּס הַבַּע"ח לְאַחַר מִיתָה דְהוּי שְׁבוּעָה שְׁלֹא  
פְּשַׁעְתִּי דְמָה חִילּוּק בֵּין פְּשִׁיעָה אַחֲרָת לְזוֹ וְכִינּוּן דְיִצְטָרֵף לִישְׁבַּע א"כ טוֹב לוֹ יוֹתֵר לוֹמֵר  
לְאַח"מ תְּפַסְקִי דִיתְחַיִּיב הַתּוֹפֵס שְׁבוּעָה וְכְשִׁלֹּא יִשְׁבַּע לֹא יִתְחַיִּיב הוּא לֹא לְשֵׁלָם וְלֹא  
לִישְׁבַּע פִּינּוּן שְׁיַחְזִיר הַתּוֹפֵס וְלִקְדָּה אִינוּ מַחְיִיב שְׁבוּעָה דָּאָם יֵהִי הַדִּין דְמַחְיִיב שְׁבוּעָה יֵהִי  
נוֹגַע גְּמוּר דְטוֹב לוֹ יוֹתֵר לוֹמֵר כֵּן פּנ"ל.

וא"כ אין ההכרח מהרא"ש ד'ה'ל' חשוב נוגע היכא שיכול לפטור בטענה אחרת לגמרי רק מה שיועיל העדות יהי לזכותו פנ"ל. ומ"מ פשט דברי הרא"ש ז"ל מורין כפי הראשון.

גם פריטב"א ז"ל פן גבי עובדא דאבימי דלמאי דבעי לשלומי הוי בע"ד ונוגע אף קודם דתקון רבנן היסת ע"ש. וכ"כ הראשונים ז"ל ב"ב גבי הא דלא ניחא לי' למהוי לזה רשע כו' ע"ש: (ד) חוזר הדין כו' אף ששילם כו'.

לכאורה למאי דאמר בכריתות כ"ד שור הנסקל שהונמו עדיו כל המחזיק בו זכה כו' דמייאש פיון שנגמר הדין. וכ"כ ת"ה בטעמא דק"ל קם דינא יבמות ל"ז אף דעכשיו ממ"נ מ"מ כפר נתיאש פשפסק הדין.

וא"כ גם בטענה בד"מ פיון שקבר שילם נתיאש מחמת הפס"ד וזכה הלה וכן זיפה החייב להפוי דמהני יאוש בחוב פיון שגפסק הדין שפטור נתיאש פנ"ל. ונראה הטעם דכמו דקנין בטעות לא מהני גם יאוש בטעות לא מהני ורק שם בשור הנסקל לא הוי פלל בטעות דאף אם הי' יודע שהוא שקר מפל מקום הי' מתיאש דמפל מקום יסקל השור.

ודנקא ברבע שורו שיודע שהוא שקר נא מיאש דמיאש עדים קודם שיסקל. אבל שורף ברבע שא"י אם האמת פן ולא יוכל למצוא עדי הזמה הי' ראוי להתיאש באמת דכיון שלא ימצא עדים יסקל השור בין שהוא אמת ובין שקר ולא חשיב יחוש בטעות.

משא"כ בטעות בדין בד"מ דאם הי' יודע אז לא הי' מאייש פלל דיוכל לברר הטעות ויחזור הדין מה שנתתיאשו הו' בטעות לא מהני פנ"ל ומה"ט פשמביא ראי' אח"כ סותר הדין ולא אמרינו שנתתיאש אף שהי' ספק ג"כ לו.

וע"כ פנ"ל דדנקא שור הנסקל דמ"מ יסקל וראוי הי' לתיאש משא"כ פאן אילו ידע לא הי' ראוי להתיאש פלל דמתי שיביא עדים יחזיר וכן פאן מתי שיברר הטעות יחזור. דמה שלא הי' יודע שימצא עדי הזמה לא חשוב טעות דזה נולד אח"כ ואז בשעה שנתתיאש הי' ראוי לתיאש שפשל לא ימצא עדים קודם שיסקל יהי' אבוד.

וכמו גזילה וגניבה אף דאם הי' יודע שיכול להוציא לא הי' מתיאש מ"מ אז לא הי' טעות שראוי לתיאש שהי' רחוק שיוציא פנ"ל. וכן בהא דקם דינא בת"ה סי' ש"י וש"ע לקמן ס' רס"ח שפיר פיון דהי' אז הפסק פדין הי' ראוי לתיאש ואף שנולד עתה שיש ממ"נ כפר זכה בתיאוש פנ"ל משא"כ פאן בטעות בדין הי' בשעת יאוש בטעות דאלו ידע לא הי' מתיאש דיוכל להחזיר הדין ומה שסבור דראוי לתיאש הי' בטעות פנ"ל וכמו שסובר שנגוב ממנו ולא נגנב.

ואף למ"ש הג"א פ' א"נ דמחילה בטעות מהני כמו יאוש ע"ש. וריב"ש ס' של"ה פסק ג"כ דמהני ע"ש מ"מ נראה דכה"ג הוי פאונאה דאמר פ' א"נ דלא ידע דמחיל ועיין מהרי"ט ס' ק"ב.

ולע"ד עיקר החילוק דבאונאה לא רצה מעולם למחול רק שסבר שיש לו חפץ עבור מעותיו ובאמת אין לו שאינו שנה וכאלו מטעהו שנתן לו חפץ עבור המעות ולא נתן לו



כלום משא"כ בדבר שלא בא לעולם וכה"ג שרצה ליתן לו וכן פאן ישאר טעות דהי סבור שתייב ושלם חובו.

א"כ הי סבור שיש לו החוב עבור מעותיו שפוטרו מחובו עבור התשלומין ובאמת לא הי חייב ולא נתן לו כלום עבור המעות ומה"ט גם יאוש לא הוי דיאוש שיהי שמסתלק שאין לו עוד המעות וכה"ג וכמו שור הנסקל שאבוד ממנו ומיאש.

וכן במרדכי בשלח לנכרי כו' דג"כ אינו חייב רק שמסתלק וכאבוד פנ"ל. משא"כ במה שפובר דמשלם מה שחייב אינו יאוש שפאבד ממנו דהא פרע חובו שח יב ע"פ דין מצד שהמעות שלו ויש לו הפטור מחובו עבור המעות וכשאר חפץ דמה.

לי הו ומה לי דמיהו פנ"ל. והא אף דנותן מתנה ואמר א"א קי"ל דלא כר"ל (פריתות כ"ד) דאינו הפקר דכי יתיב אדעתא דלקבל כו' דלא סילק עצמו רק שיהי' לו הנאת קבלת זה.

וכ"ש פאן שרוצה בפטור חובו וכן בישאל שחלוק מנכרי דלא אמרינון מפי מטי זוזי לידני' אסתלק לי' ע"ש פ' חזקת נ"ד. א"כ לא נסתלק ממעותיו עד שישנה בפטור חובו שיהי' נפטר והא לא נפטר שלא הי חייב עליו ואין לו כלום עבור מעותיו וכאונאה פנ"ל דלכ"ע לא מהני.

והיכא שהי' הדין על גוף החפץ אם של זה או של זה ופסק הדיין דשל א' בטעות בל"ז לא שיהי' שישנה מטעם יאוש דהוי עוזר בנכסי הגר וסבור שהו שלו דלא קנה דמטעם יאוש לא חשוב דעת אחרת מקנה ולכ"ע בעי פונה לקנות.

אף יש פ' דהגבחה או רשותו קונה שלא מדעתו. ודוקא עוזר כו' מטעם חזקה בקרקע צריה פנונה פנ"ל וא"כ לא שיהי' הנ"ל.

וכן בחיוב שחייב הדיין לשלם לא שיהי' הנ"ל דגם שחייב ע"פ דין צריה התובע לזכות במעות וכיון דמתכוין לזכי' קנה כמו סבור שהו של גר אחר פדאמר בש"ס יבמות פ' ר"ג (דנ"ב).

רק כמ"ש דאין פאן יאוש כלל. ושם בספק ויבם ועובדא דת"ה ורמ"א ס' רס"ח הוי שפיר יאוש דנסתלק שאין לו זכות בדבר זה משא"כ ה"כא שהי' רוצה הפטור מחובו פנ"ל.

עוד י"ל דיאוש לא קני היכא דבאיסורא אתי לידני' ושם פיון שהי' הפסק פדין חשוב בהתיירא אתי לידני' וכאבידה וקני ביאוש אף דעכשיו ממ"נ מ"מ פיון ששנה אז פדין ודאי דחשיב בהתיירא פנ"ל משא"כ פאן דאיגלאי שהי' בטעות א"כ אף דנתיאש מ"מ באיסורא אתי לידני' כמו גזילה אף שפא בב"א עם היאוש.

וכן פאן לא נתיאש עד שפא לידו פנ"ל והי' שלא פדין פנ"ל. , ואף למ"ד יאוש פדי קני בגזילה מ"מ י"ל דדמי למ"ש הרמב"ן גבי אבידה דלכ"ע נטלה לפני יאוש לא קני וכ' דדוקא גזלן שאינו ברשותו מהני יאוש משא"כ בחפץ שהוא ברשותו אף שא"י וזה שאינו רוצה לגזול נעשה שומר וברשותי' דמרי' קאי ע"ש וי"ל גם פאן פיון שנה אינו רוצה לגזול רק סבר שהדין פו.

וכיון שאינו שלו שטעה באמת ברשותי דמרי קאי פפקדון ולא מהני היאוש אף דהי סבור שאינו ברשותו פיון דבאמת ברשותו פנ"ל לובעונבדא דת"ה וש"ע שם ס' רס"ח שהי אז פדיו הועיל היאוש דבאמת אינו ברשותו דהא דבר שאינו יכול להוציא בדנינים אף בקרקע חשוב אינו ברשותו פדאער פ"ק דב"מ וכיון שהי הפסק פדיו א"י להוציא או כו' ואף שאינו גזלן אינו ברשותו משא"כ בטעות בד"מ דהי יכול להוציא בב"ד פנ"ל: ועיין מ"ש בחי' לגמ' בעזה"י דמנשב בזה טעמא דר"ח דמחלק בין נו"נ ביד להיות קם דינא דאין טעם לזה דזה שייך לחלק לענין תשלומין ומה"ט הנצרך הרי"ף לפרש משום פסידא.

ולרא"ש משום קנס קם דינא לר"ח לא שייך החילוק דגם אי קם דינא יצטרך לשלם בלא נו"נ ביד לשיטת תוס' ורא"ש. ולהנ"ל א"ש למ"ש רשב"א שבת ובכמה דוכתי דהיכא דאחר שיתקנו חכמים יהי פדיו לא תשיב עקירת דבר מה"ת משא"כ היכא שגם אחר התקנה אינו פדיו ע"ש ואף בממון דיש פח ביד חכמים מ"מ ודאי דשייך יותר לתקן כה"ג פשיה"י פדיו.

וא"כ אף לרא"ש אין טעם לדבר שיהי' קם דינא משום קנס להדין יהי' זה נפסד ממונו וינקה זה בממון שאינו שלו שלא פדיו. אף למ"ש בטעה בש"ה פשיקון דקם דינא שוב זוכה מדינא מטעם יאוש דאינו בטעות דהי' ראוי להתיאש פיון דקם דינא וגם טעמים האחרים הנ"ל לא שייכי בטעה בש"ה דיש שם פסק על מה שפסק פנ"ל רק דמ"מ משום באיסורא אתי לידן' פיון דבא בב"א פשיילם הבע"ד נתיאש ולא יקנה אף אחר התקנה דקם דינא.

ומה"ט לא תיקנו שיהי' קם דינא שיהי' שלא פדיו. אבל נו"נ ביד דמיד שלוקח הדין מוציא מרשות הבע"ד בתורת הפקר ב"ד ומתיאש ושוב פשנתנו לתובע קונה ביאוש דהוי בהיתירא אתי לידן' אחר יאוש וזוכה פדיו אם יהי' קם דינא ולכך שפיר תיקנו בזה שיהי' קם דינא משום קנס הדין דאחר שיתקנו יהי' פדיו פנ"ל.

וגבי טימא הטהור בל"ז לא קשה כמ"ש לקמן: (ה) חוזר הדין ודנין אותו כהלכה. הנה בדבר דמהני תפיסה כמו אם פסק פסומכוס בספק דיחלוקו ופשוט דהוי טעה בד"מ לרוב הפו' דלא פרשב"ם וכה"ג והוציא או בבעז' דלא אפשיטא שפ' להוציא.

דנהי דהוי טעה בד"מ מ"מ זה תפוס ועומד ועתה שתפוס א"א להוציא מספק וכ"ש היכא דמהני תפיסה שלא ברשות ג"כ דנהי דמה שתתפוסוהו הבועלים או הדין הי' בטעות מ"מ לא גרע מתפס שלא ברשות.

והש"ף ז"ל ס"ק ב' דחה דברי נ"י שכ' בבעז' דל"א טבד"מ כו' וכ' דלטעמין' אגיל דלא מהני תפיסה בתיקו אבל למאי שהכריע הוא ז"ל דמהני תפיסה מהני גם בזה. ומה שעשה עשוי ופטור מלשלם.

ובתומים הרבה לתמוה עליו דנדאי דהוי טועה בדבר משנה ולתוס' וש"פ משלם מביתו קשהתפוסוהו ע"ש: והנה נראה שגם הש"ף לא נחלק על הנ"י רק דמהני מתורת תפיסה פנ"ל ולטעמו אגיל שהכריע ס"ק כ"ט כהרמ"ה דלא אמרינו קם דינא רק פשנתן לבע"ד.

וגם הנ"י י"ל דמוּדָה לדינא רק דג"כ לטעמין' שהביא הפ"א גם בנו"נ ביד שפי' נגמר הדין כו' ע"ש דמשמע שמפרש ששילם הבע"ד קרי לי' נו"נ ביד וממילא לר"ש ור"נ דבלא נו"נ ביד ע"כ הפ"א פהרא"ש וטור בפסק לחוד קם דינא.

ובזה כ' שפיר דבעי' דקאי בתיקו הוי טועה בד"מ דלא קם דינא משום הפסק ומדין תפיסה לא מייגרי פלל. או כמו שפכת הש"ך ז"ל דנ"י לטעמין' דל"מ תפיסה בתיקו.

ומ"ש הש"ך דחשיב תפיסה ברשות צ"ע דכיון שהי' בטעות לא חשוב ברשות והא פ' חזקת אנו אסתיונו לי' אנו מסקינן לי' כו' ואף דגם עכשיו תרי ותרי ואם הי' מוחזק בתחילה ברשות לא היו מוציאין להיות פל דאלים גבר.

ואם הי' חשוב תפוס ברשות למה נוציא ממנו לפסוק כד"ג מספק עכ"פ מוחזק בקרקע ברשות וע"כ כיון שהי' בטעות מה דאחתוסו לא מיקרי ברשות וגם בטעות בד"מ כן רק החילוק בין קרקע למטלטלין דמ"מ תפוס ומוחזק אבל חשוב שלא ברשות כמו התם דאם הי' חשוב ברשות הי' גם בקרקע כן.

ויש לחלק קצת בין קרקע למטלטלין גם בזה ודחוק. ובי"ד סי' שט"ו מבואר ברמ"א פשנתו הככור לכהן בטעות הוי תפיסה שלא ברשות: ובתנאים פ' דלתוס' משלם מביתו.

והנה נראה דכיון דמשלם שוב לא יועיל התפיסה לדעת הפו' לקמן סי' נ"ח בסטרא דמהימן במיגו והשליח צריך לשלם דשוב לא מהני תפיסתו דא"י ע"י תפיסה שלו להפסיד לשליח ואף דנאמן נגד הבע"ד במיגו מ"מ כיון שעי"ז יצטרף שליח לשלם א"י לתפוס ע"ש.

וא"כ לכאורה קשה גם בטעה בש"ה דקם דינא ומשלם מביתו שוב אף תועיל תפיסת הבע"ד נהי דאומר מי יימר כו' דלמא טעמא קמא עיקר כמ"ש רש"י ז"ל מ"מ כיון דלגבי הדין לא מהני זה וצריך לשלם שוב לא תועיל תפיסה שלו נגד הבע"ד כיון שעי"ז יצטרף הדין לשלם.

והא גם בשליח שם נאמן נגד הבע"ד בכרי שזוכה כדן ואעפ"כ לא מהני שיפסיד עי"ז השליח שאין לו תביעה עליו כנ"ל. ובשלמא לטור דקם דינא בפסק לחוד לא קשה דהא הבע"ד אינו עושה פלום ובפסק של הדין זוכה שמחויב לשלם לו כדן כנ"ל.

אבל לרמ"ה שיזכה במה ששילם לו משום מי יימר קשה כנ"ל. וכן בנו"נ ביד ג"כ קשה כנ"ל.

אף י"ל דכיון דאומר טעמא קמא עיקר א"כ הדין שחוזר בו הוא שלא כדן א"כ שוב מהני תפיסתו כיון דטעמא קמא עיקר הדין מפסיד אנפשי' במה שחוזר ואומר שטעה שלא כדן.

נדמי למ"ש ה"א"ש גבי בקרא כיון דהוא אומר מסיים תפיסנא. ואף שהבקר אצריך לשלם לדבריו שאומר לאח"מ תפסי' וממילא פשע.

מ"מ מהני תפיסתו דמה שמשלם איהו דאפסיד אנפשי' שמודה בשקר ע"ש. ואף דביש גדול ואחרים שמחזירין ומבררין שטעה לא שייך זה דהא מסייבין את הדין שלא מחמת הודאתו וא"כ שוב לא יועיל תפיסת הבע"ד כנ"ל.

מ"מ י"ל דדוקא התם גבי סטראי אין זכי' שלו עפ"י ב"ד נרק ע"י תפיסתו וא"י לתפוס על חוב אחר להפסיד למי שאינו חייב וא"י לזפות ע"י תפיסה שלו משא"כ בקא דקם דינא אף להרמ"ה שאינו קם דינא אלא בשילם והוציא מ"מ אין הזכי' ע"י מעשה שלו פלל וא"צ לזפות מטעם תפיסה רק דקם דינא וזוכה ע"י הפסק של הב"ד רק דאינו זוכה אלא אם פבר נעשה מעשה ע"פ הדין וכינן דשילם לו הבע"ד אף בע"כ הי' פרעון ולא משום תפיסה.

וממילא א"י להוציא ולא שייך הנ"ל פיון דקם דינא. וא"כ פאן בבעי' דלא אפשיטא וכה"ג שפסק הדין להוציא ושילם או נו"נ ביד דבאמת הוי טעה בד"מ ואינו דין פלל רק דנימא דמ"מ מהני בתורת תפיסה פיון שמוחזק ושילם לו עי"ז יהי' הדין משלם מביתו.

א"כ בזה שוב י"ל כנ"ל דשוב לא מהני תפיסה שלו מספק להפסיד לדין דבזה לא שייך טעם הנ"ל דא"א לומר שעכשיו טועה ואפסיד אנפשי' כנ"ל. וגם לא שייך שיזכה ע"י הפסק דהא טעה בד"מ אינו פסק פלל נרק ע"י התפיסה יזכה.

והוי כמו גבי סטראי כנ"ל דמחויב להחזיר פיון שע"ז יהי' הדין חייב כנ"ל. גם י"ל דהדין דאפסיד אנפשי' וכמו פשהשליח נתן על חוב אחר שכ' ס' נ"ח דמהני התפיסה ע"ש.

ונה לא שייך ג"כ בטעה בד"מ שאין זכי' שלו משום הפסק כנ"ל: אמנם נראה פהש"ד ז"ל דאף אם מהני תפיסה אין הדין חייב לשלם גם להתוס' דבשלמא טעה בש"ה דמטעם סוגיא דעלמא פסקינן להוציא ממון ג"כ וחשבינן לי' נדאי טעה נרק משום דכבר פסק א"י להוציא מבע"ד מה שפבר זכה ע"י פסק ב"ד אבל נגד הדין דהוי דין חדש ומעולם לא נפסק עליו אי חייב או פטור שפיר מחייבין אותו ע"י הסיגיא דעלמא ככל דין לכתחילה דפסקינן להוציא ע"י סוגיא דעלמא ושפיר הדין חייב.

אבל תיקו וכה"ג דמהני תפיסת הבע"ד מספק דא"י להוציא פלל מספק וא"כ אף שהדין טעה בד"מ ופסק להוציא שלא פדין ועי"ז שילם או שנו"נ ביד ומנהי עי"ז תפיסתו מ"מ גם מהדין א"י להוציא מספק כמו מהבע"ד פשהוא מוחזק דגם נגד הדין ספק זה עצמו שפא הדין דחייב וממילא פטור הדין והוא מוחזק ברשות יותר מהבע"ד כנ"ל: אף כל לשון נאריכת הש"ד ז"ל אינו מוכן מה שכ' דלא חשוב טועה בד"מ וגם בש"ה פיון שאינו מתברר שטעה ודינא דעביד כר"א עביד דהוי דין הגון בדיעבד ומה"ט למדו לתפיסה ע"ש הכל ללא צורך.

ולכאורה הא נדאי דהוי טעות גמור הפסק להוציא בספק ומ"מ מהני בתורת תפיסה כאלו תפס מעצמו דלזה א"צ להפסק אי פדין או לא פיון דעכשיו קאי הש"ד דגם תפיסה שלא ברשות מהני וגם מה זה שחולק על הנ"י הא זה אמת דהוי טועה בד"מ רק דמ"מ מהני תפיסה גם בלא הפסק ומזה לא מייירי הנ"י פלל.

וגם א"כ גם א' שאילו דיין בתיקו שלקח ממון זה ונתנו לתובע וא"י להוציא שתפס וזה פטור כנ"ל: ונראה דבאחר שאינו דיין ראוי להיות חייב למ"ש בעה"ת שער ס"ז וב"י וש"ע ס' ק"ה ס' ו' נפקד שפסק הפקדון ליד מלוה פטור והקשה בעה"ת וב"י פיון דפרע

חוב חבירו פטור דמפניס כו' ומחל לו ממילא הנפקד יהי חייב דלקמה לי להחזיר מפניס הוניא לי כו'.

וכ' ב' תירוצים או דלא מהני סברא זו רק שלא יוכל להוציא אכל לא להוציא מהנפקד. עוד תי' דהא משונעבד מדר"נ ליתן להמלנה ע"ש בש"ף ס"ק ט'.

ובטור מבואר הטעם דפטור לפי שאומר למפקיד אלו החזרתי לך הי' גובה ממך או משאר נכסיה ע"ש. וע"ז הקשו דשמא הי' מחל וכ' דאין להוציא או משום שיעבודא דר"נ פנ"ל: וא"כ לטעם הש"ף נדאי דחייב אם א' התפיס בתיקו פנ"ל דהא אין שיעבוד וממילא אף אם הי' חייב שיהי' מפניס הוניא ומחיל.

אף גם הש"ף מודה לטעם הנ"ל. אף להמבואר בטור דרק משום אם הי' מחזיר ג"כ הי' גובה ואל"ה הי' חייב א"כ בספק שאם הי' מחזיר הי' פטור ולא הי' גובה ממילא נפקד חייב אף דהוי גם נגדו ספק אם משונעבד מדר"נ.

מכש"כ אחר שלוקח בידיים ונתן לתובע דחשוב גזלן וחיוב פינון שנה פטור מן הדין מה לו ליקח של זה ולשלם לזה שלא מדעתו. ועוד דהא מבואר בבכורות בש"ס וש"ע ס' מ"ט בב' יב"ש דא"י לגבות ממ"נ בלקח או ירש פינון דנכסיהי דב"נ ערבין בי' וכיון שאין שיעבוד הגוף דפטור ממילא אין פאן שיעבוד נכסים פלל אף מספק ואף דעתה ממ"נ מ"מ אפרינון שהיא לוקח ומ"מ אין שיעבוד פינון דא"י לתבעו ע"ש וא"כ בכל ספק או תיקו וכה"ג שאין שיעבוד הגוף דפטור מספק ממילא אין על נכסיו שום שיעבוד אף מספק וא"כ זה האחר שלקח ממונו של זה ונתנו להאחר התובע מספק א"כ לקח דבר שאין שום שיעבוד עליו אף ספק והוי גזלן וחיוב.

דאף היכא שאין רשות למשפנו חשיב לי הרמב"ם גזלן אף לבע"ד עצמו. וקא מבואר פ' הכותב בבב"ב דהניח לבע"ח לתפוס לאח"מ דחיוב לשלם ליתומים וקא מצנה לפרוע חוב אביהם בהניח מטלטלין פמבואר בגמ' וש"ע.

וע"כ פינון דשיעבוד ליכא שוב חייב זה שהניח לתפוס דבר של אחרים. וא"כ גם בספק פינון דאין שיעבוד הגוף וממילא פקע השיעבוד נכסי' שאף ספק שיעבוד אינו דאל"כ הי' גובה ממ"נ בב' יב"ש.

וכיון שאין שיעבוד על מה שתפס אף דיש ספק שמא חייב מ"מ חייב המתפיס פנ"ל: אף א"כ גם תפיסת התובע עצמו ראוי שלא יועיל דבשלמא ביש לו ספק על גוף החפץ שתופס אם הוא שלו כמו ס' בכור א"כ מהני דמ"מ ספק.

משא"כ על חוב שהוא ספק תיקו וכה"ג איה יועיל פינון דשיעבוד הגוף אין עליו שא"י לתבעו דפטור מס' שוב אין לו שום זכות בנכסיו אף שחיוב באמת כמו ביב"ש הנ"ל ואיה יועיל תפיסתו פנ"ל.

נהרי מהר"מ הובא בתה"ד ס' ל"ה גבי תפיסה דלא מהני רק מטעם נכסי דב"נ ערבין אף מינן' ע"ש: ולכך כתב הש"ף ז"ל הטעם דמהני רק משום פינון דקי"ל עביד איניש דינא לנפשי' ואין סותרין דינו וכיון דהיכא דלא איתמר הלקתא דעביד פמר עביד כו'.

וע"כ אף דהא אין להוציא ממון מספק מ"מ כיון שב' הדיעות והסברות שקולות ודאי דהב"ד שא"י להכריע א"י לחייבו אבל הוא רק מצד שאין יודעין וכמו ב"ד של ד' שב' אומרים זכאי וב' חייב שא"י להוציא וכמו באומר א' א"י ומ"מ פוסקין שפטור וכדאמר בסנהדרין מ"ב קם דינא כשהוסיפו מה שאפשר וא"י פטור פן בהנ"ל כיון שפסקו בגמ' שא"א להכריע אבל הדיין שפסק פחד א"א לבטל הפסק שלו מספק כיון דיש לו דיעה האומר כמותו שאין הכרעה להיפוך.

וכאלו פסקו ב"ד וב"ד אחר סברתם להיפוך ואינם מבררין הטעות רק מסברא וכמ"ש רי"ף ורא"ש על עובדא דריב"י ור"ח: ולכך גם בע"ד עצמו כשתפס מצי טעין קים לי כהדיעה שחייב ולאותו דיעה יש על הנתבע שיעבוד הגוף וגם שיעבוד נכסי ממילא.

ולא שייך כלל שאין שיעבוד הגוף. כמו ב' יב"ש דאם הי' ספק במעשה הי' שייך זה.

משא"כ בפלוגתא דהדיעה ההוא שסובר פאותו מ"ד שחייב הי' פוסקין עליו חייב לגמרי גם שיעבוד הגוף ולא הי' חוששין לדיעה שפנגדו. ושפיר מהני תפיסתו מצד עביד דינא לנפשי' פנ"ל.

וסבר הש"ך שגם בבעי' הנשאר בתיקו ג"כ פנ"ל דהכרעות הש"ס הוא שב' הסברות שקולות ואין הכרע א' מהסברות יותר. ולכך אין שום דין יכול להכריע.

ובימי הגמ' ודאי אם איזה ב"ד פסקו להכריע פחד צד לא הי' סותרין דינו כיון שצד סברא שלו ג"כ אמת כמו סברא שפנגדו. והוי ממש כהך דר"א נרב ושמואל דלא אתמר הלכתא כמר וכמר.

ולכך מהני תפיסת בעל דין גם פן דאף דעתה אין שום דין יכול להכריע נגד הש"ס היינו שאותה הכרעה שיקריע הדיין לצד א' בזה חולק על הגמ' שפסקו שאין הכרע לא' מהסברות.

ובטלה דעתו במה שמכריע דעת שוטים הוא זה אבל בזה שהדיעה המסייבת הוא דעת אמיתית כמו דיעה הפוטר ע"ז הכרעת הגמ' פן שדיין שהוא יודע להכריע מהני הפסק שלו שאין ברור להיפוך.

וממילא הבע"ד דעביד דינא לנפשי' מהני כמו אם הי' ב"ד בימי הש"ס שהי' פוסק פן שהי' דינו קיים פנ"ל: וממילא כתב הש"ך ז"ל שפיר דאף דיין שטעה ופסק להוציא בתיקו פנ"ל וכבר שילם לבע"ד דמהני תפיסה שלו מטעם הנ"ל.

מ"מ גם הדיין פטור ולא שייך טעם הנ"ל. ואף שנו"נ בידי דנהי דפסק שפסקוהו הוא טעות ברור ונדאי אין להוציא מספק מ"מ הא יש לו דיעה מחכמי הש"ס שפסק פדין דהא הכריע' הגמ' שהוא בעי' דלא אפשר ונכלל בזו הכרעה שדיין שפוסק פחד אף להוציא אינו טעות שאין הכרעה כלל להיפוך: ומלשון הש"ך ז"ל מבואר דדוקא דיין משום דינו קיים דיעבד אבל אדם אחר שאינו דיין אם הי' תופס ונותן לתובע בבעי' דלא אפשר וטעם וכה"ג הי' חייב לשלם.

ולכאורה למה הא שייך ג"כ פנ"ל שאומר קים לי שפדין הי' כמו בדיין הנ"ל ואיך נוציא ממנו בספק כמו שאין מוציאין מהבע"ד שמוחזק פן מזה התופס פנ"ל. וי"ל דהא קי"ל

תופס לבע"ח פְּשָׁח לְאַחֲרֵימָה לֹא קָנָה וּמְכָל מְקוֹם בְּאֵינֹו חָב לְאַחֲרֵימָה אִף דָּחַב לְלֹנָה לֹא מִיקָרִי חָב דְּהָא בְּלֹא תְּפִיסָתוֹ מְחֻיָּב.

אָבֵל בְּסָפֵק אוֹ אִיבְעֵי דַל"א וְדַאי דְחָשִׁיב חָב לְלֹנָה פִּינֹן שְׁבִלֵא הִתְּפִיסָה פְטוֹר. וְכֹן מְבֹנָאָר בַּאֲה"ע ס' צ"ג בְּרַמ"א.

וּא"כ כְּשֶׁתְּפֹס זֶה הָאֲחֵר בְּשָׁבִיל הַתּוֹבֵעַ לֹא קָנָה וְחַיִּיב לְהַחְזִיר לְלֹנָה. וְגִזְלוֹ הוּא.

דְּהָא אֲפִילוּ כְּשֶׁמְלֹנָה עֲצָמוֹ תּוֹפֵס שְׁלֵא בְּרִשׁוֹת חָשִׁיב לִי הֶרְמַב"ם גִּזְלוֹן וְכֹן לְשׁוֹן הַמְּשֻׁנָּה נִגְזָל פִּיצַד כּו' ע"ש. וְכִינֹן שְׁנַתְּחִיב בְּהַשְׁבָּה שׁוֹב מַה שְׁנַתְּנוּ אַח"כ לְתוֹבֵעַ לֹא מִיפְטָר בְּזֶה אִף דִּישׁ סָפֵק אַחֲרֵי הִתְּפִיסָה שְׁמָא מְגִיעַ לוֹ וּמִמִּילָא הִחְזִיר לְמִי שְׁרָאוי לְשֵׁלֵם לוֹ ז"א דְּהָא אֲפִילוּ אָמַר לְשָׁנִים גִּזְלוֹתִי לֹא כּו' קו"ל בְּעֵבִיד אִיסוּרָא דְצָרִיף לְשֵׁלֵם לְכָל א' וְלֹא מְהַנִּי כְּשֶׁמְשֵׁלֵם לֹא לְהִיּוֹת פְטוֹר מִסָּפֵק פִּינֹן דְּהַגְזִילָהּ וְדַאי וְכִשְׁנוֹתָן לֹא סָפֵק אִם הִשִּׁיב לְזֶה שְׁרָאוי לְהַשִּׁיב לֹא מִיפְטָר עַד שְׁנוֹתָן לְשָׁנִיָּהֶם וּמְקַיָּים כּו'.

וְכֹן מִמֶּשׁ כָּאֵן דְּבִשְׁלָמָא אִי תּוֹפֵס לְבַע"ח קָנָה. א"כ יֵשׁ סָפֵק אִי מַעוֹלָם נִתְּחַיֵּיב כָּלֵל בְּהַגְנִיבָה אָבֵל פִּינֹן דְּתוֹפֵס כּו' בְּחָב כּו' לֹא קָנָה וְנִתְּחַיֵּיב לְהַחְזִיר לְלֹנָה.

וְשׁוֹב כְּשֶׁנוֹתָן לְתוֹבֵעַ מִסָּפֵק לֹא מִפְטָר מִחַיּוֹב הַשְׁבָּה כִּנ"ל בְּגִזְלוֹ א' מִב' דְּלֹא סָגִי בְּהַשְׁבָּה לְחַד כִּנ"ל. וּמ"מ אֲפִשָׁר דְּלֹא מִיחְסִיב רַק לְצִי"ש פִּינֹן שְׁהוּא תִּיקוּוּ וְגַם הַתּוֹבֵעַ טוֹעֵן סָפֵק.

וְלְצִי"ש וְדַאי חַיִּיב דַּע"כ פ' הָוִי א"י אִם הִחְזִירָתִי דְחַיִּיב לְצִי"ש אִף דְּהַתּוֹבֵעַ טוֹעֵן ג"כ אִינִי יוֹדַע. וְאֲפִשָׁר דְּמִדִּינָא חַיִּיב פִּינֹן דְּוְדַאי לֹא הִחְזִיר לְמִי שְׁלַקַח מִמֶּנּוּ וְלִכְּו' כ' הַשְׁ"ף דְּבִדְיִין פְטוֹר אִף לְצִי"ש דִּינֹו דִּין הַגּוֹן בְּדִיעֵבַד דְּאִמְרִינֹן דְּשִׁפִּיר אַתְּפִיס פִּינֹן דְּהִדִּין קַיָּים כְּהִיכָא דְלֵת אִיתְּמַר הִלְכְּתָא לֹא כְּמַר כּו': וְזֶה נִרְאָה טַעַם הַנ"י דְּהָא מְבֹנָאָר בְּדַכְרִיו שִׁפ' כְּהִרְאָב"ד וּבַע"ה מ' דְּהַאֲדִינָא לִיכָא טוֹעָה בַּש"ה כָּלֵל דְּכָל הַפְּלָלִים פְּסוּקִים ע"ש.

וְנִרְאָה עֵיקַר מַחְלָקוֹתֶם דְּהָא וְדַאי אִם פְּסַק הַדִּינִין בְּמִזִּיד בְּבַעֲנֵי דַל"א וְכַה"ג לְהוֹצִיא מִמּוֹן רְשָׁע הוּא וּמִטָּה מְשֻׁפֵּט פִּינֹן שְׁאִינוּ יְכוּל לְהַכְרִיעַ וְאִין דִּינֹו דִּין כָּלֵל. וְהָא מְבֹנָאָר בְּתוֹס' כְּתוּבוֹת (פ"ה) גְּבִי שׁוּדָא דְדִינֵי דָאִם יִתֵּן לוֹ בַּע"ד שְׁכָר לְזַכּוֹתוֹ פִּינֹן דְּנוֹטֵל שְׁכָר פְּסוּל אִין שׁוּדָא שְׁלוֹ כְּלוּם דְּלֹא דִינֵינָא הוּא ע"ש וְכֹן בְּהַנ"ל.

וּמְבֹנָאָר בַּש"ס ב"ב ס"ב דְּלֹא אִיתְּמַר הִלְכְּתָא לֹא כְּמַר וְלֹא כְּמַר שׁוּדָא דְדִינֵינִי כּו' ע"ש דְּפָסְקוּ שָׁם דִּיכּוּל הַדִּינִין לְפָסְקוּ כְּמוֹ שְׁיִרְצָה כְּמוֹ בְּשָׁנֵי טוֹבִי' פ' הַכּוֹתֵב. וְהָא וְדַאי גַם שָׁם אִם יִטּוּל שְׁכָר וְלְפָסְקוּ כֹא אִין דִּינֹו כְּלוּם.

וּא"כ בְּתִיקוּוּ וְכַה"ג שְׁבַמְזִיד וְדַאי בָּטֵל. מִמִּילָא בְּפָסַק בְּטַעוֹת כֹּן שְׁלֵא יַדַע שְׁהוּא בַּעֲי' בַּגמ'.

וְאִם יַדַע וְדַאי שְׁלֵא הִי פּוֹסֵק לְהוֹצִיא הָוִי טוֹעָה בְּדַבָּר מְשֻׁנָּה מְעַשׂ זֶה גַם לְהִרְא"ש ע"ש דַּע"כ מוֹדָה שְׁלֵאֵהִי פּוֹסֵק כֹּן. וּא"כ פִּינֹן דְּטַעָה בַּד"מ חוֹזֵר וְאִינוּ דִּין כָּלֵל.

א"כ אִין עַל פְּסַק זֶה שָׁם פְּסַק שְׁל דִּינִין כָּלֵל וְכִשְׁאִינוּ דִּינִין אִין שׁוּדָא שְׁלוֹ כְּלוּם אִף הִיכָא דְלֹא אִיתְּמַר הִלְכְּתָא כּו'. וּמַכְּש"כ בְּתִיקוּוּ.

דאָף שאַין הַכָּרְעָה עכ"פ לא פֿסק ב"ד פֿלל עֲדִינֵן. וּכְמוֹ בְּשׂוּדָא וְנִטְל שְׂכָר פּנ"ל דְּאָף  
שְׂהֵדִין אִינוּ מְבֹרָךְ מ"מ זֶה מְבֹרָךְ שְׂהֶפְסַק טְעוֹת גְּמוּר וּכְלָא פֿסק דְּמִי פּנ"ל.

וּבְשִׁלְמָא בע"ד גּוֹפֵי עֲבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי' כּב"ד שְׁהִי יוֹדֵעַ לְהַכְרִיעַ בְּזִמְנֵי הַגְּמֵ' דְּהָא לְעוֹלָם  
אִין הִבֵּעַ"ד יוֹדֵעַ וְאֵעֵפ"כ מְצִי עֲבִיד דִּינָא לְנַפְשֵׁי' וְכִינֵן שְׂאִין מְבֹרָךְ הַטְעוֹת אִין סוֹתְרִין  
דִּינוֹ לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ.

וְאָף בְּתִיקוֹ לְהַשְׁ"ף וּש"פ מ"מ הָא יֵשׁ לוֹ דִּיעָה פְּמוֹתוֹ דְּמַהֲנֵי תְּפִיסָתוֹ דְּהָא א"צ לְהִיּוֹת  
דִּינֵן. וּכְמוֹ שְׁנֵי טוֹבֵי' וְתַפְס.

מִשָּׂא"כ הַדִּינֵן פִּינֵן דְּבִשְׂבִיל אַחַר אִין רִשְׁאֵי לְמַעַבְד דִּינָא רַק בְּתוֹרַת דִּינֵן. וְכִינֵן דָּא"א לוֹ  
לְהַכְרִיעַ א"כ הִי זֶה טְעוֹת בְּרוּר בּד"מ מַה שְׂפִסַּק שְׂאִין לוֹ שֵׁם דִּינֵן עַל פֿסק זֶה פּנ"ל  
וּכְאַחַר דְּמִי פּנ"ל: וְלֵע"ד שְׁזָה טַעַם הַרִי"ן מַג"ש בְּשֵׁם גְּאוֹן גְּבִי אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׂבוּעָה  
לְבָנָיו דְּקִי"ל פֿרַב וּשְׂמוּאַל.

וְאָמַר הָתָם דִּינֵי' דְּעֲבִיד כְּרו"ש עֲבַד פֿר א עֲבַד. וְכ' גְּאוֹן הוּבָא בְּר"ן פ' כָּל הַנְּשַׁבְּעִין וּב"י  
פ' ק"ח מְנַהֵג רֵאשׁוֹנִים לְדוֹן פֿרַב וּשְׂמוּאַל וְהָא דְּאָמְרִינֵן הָאִי דִּינָא דְּעֲבִיד כְּרו"א עֲבַד  
לִיתָא וְלֹא סְמִכִינֵן עֲלָה כו' וְכ' עֲלִיו וְלֹא יִדְעָתִי לְמָה ע"ש.

וְלֵע"ד פֿשוּט דְּכִינֵן דְּהִיכָא דְּלֹא אִיתְּמַר הַלְּכָתָא פֿלל אָמַר בְּש"ס ב"ב ס"ב שׂוּדָא דְּדִינֵי  
וְקָרִי לְזֶה שׂוּדָא שְׂיִכּוּל לְפִסְנֵק פְּמוֹ שְׂיִרְצָה וְכ' תּוּס' וְרַמְבַּ"ן שְׁם דְּדוֹקָא שְׁם הַכְּרִיעוּ פֿן  
מִשָּׂא"כ שְׂאָר דְּוֹכְתִי דְּלֹא אִיתְּמַר הַלְּכָתָא א"י לְהוֹצִיא מִסְּפֵק וְכ' תּוּס' דְּרַק הִיכָא דְּס"ל  
לְדִינֵן פְּחַד וְעֲבַד מַה דְּעֲבִיד עֲבִיד וְהִבִּיאוּ תּוּס' רֵאִי מְהָא דַּפ' כ"ה הַנְּ"ל דְּעֲבִיד כְּרו"א עֲבַד  
נְאִי מִסְּפֵקָא לִי כ' תּוּס' דְּהַמְע"ה ע"ש.

הַרִי מְפֹרָשׁ דְּדוֹקָא הִיכָא דְּס"ל לְדִינֵן פְּחַד וְהִינֵנוּ בִּימֵי הַגְּמֵ' שְׁהִי יְכוּלָת לְהַדִּינֵן לְהַכְרִיעַ  
פְּחַד אָמַר שְׂפִיר דְּאִין טְעוֹת בְּדִינוֹ וְשְׂפִיר קְרוּי דִּינֵן וּמִמִּילָא מֵאִי דְּעֲבִיד עֲבִיד. אָבָל עֲכָשְׁוֹ  
שְׂאִין יְכוּל הַדִּינֵן פֿלל לְהַכְרִיעַ נְגַד הַגְּמֵ' וְאַפִּילוּ בְּשׂוּדָא גְּמוּר אָמַר ר"נ לר' שְׂשֵׁת מַר לְאו  
דִּינָא נְאִין שׂוּדָא שְׁלוֹ פְּלוּם.

וְכ' תּוּס' וְכָל הַפּוֹסְקִים דְּאִין לְעֲשׂוֹת שׂוּדָא רַק גְּדוּל הַדּוֹר ע"ש פְּתוּבּוֹת צ"ה וּבַהֲג"מ שְׁם  
בְּשֵׁם מַהֲר"מ דְּפִלְוֵגָתָא דְּרַבְּנוֹתָא שְׂאִין לְעֲשׂוֹת שׂוּדָא רַק גְּדוּל הַדּוֹר. וְעוֹד לֹא עֲבַדִּינֵן  
שׂוּדָא רַק הִיכָא דְּאִיתְּמַר בְּהַדְּיָא בַּגְּמֵ' וְהִיכָא דְּלֹא אִיתְּמַר הַמְע"ה כו' ע"ש וְהֵן הֵן דְּבָרֵי  
תּוּס' שַׁב"ב ס"ב הַנְּ"ל: וְא"כ פִּינֵן דְּלְכַתְּחִלָּה עֲבַדִּינֵן כְּרו"ש דָּא"א מוֹרִישׁ שְׂבוּעָה לְבָנָיו  
פְּדַפְּסַק בְּש"ס מִמִּילָא ע"כ הָא דְּאָמַר בַּגְּמֵ' דִּינֵי' דְּעֲבִיד כְּרו"א עֲבִיד הוּא רַק בִּימֵי הַגְּמֵ'  
דְּס"ל לְדִינֵן פֿן מְהֵנִי וְאִינוּ אָפִילוּ טוּעָה בַּש"ה.

אָבָל עֲכָשְׁוֹ אִם יוֹדֵעַ דִּין הַגְּמֵ' דְּהִלְכָה כְּרו"ש לְכַתְּחִלָּה וּפִסַּק לְהוֹצִיא מִתּוֹמִים ג"כ מְטָה  
מִשְׁפָּט דְּבִלָּא הַכְּרִיעָה אִיךָ מוֹצִיא מִיַּד הִתּוֹמִים הָא פִּינֵן דְּלְכַתְּחִלָּה עֲבַדִּינֵן כְּרו"ש עכ"פ  
לֹא עֲדִיף מִשׂוּדָא דְּלֹא אִיתְּמַר הַלְּכָתָא פֿלל שַׁב"ב ס"ב הַנְּ"ל.

נְאִי לֹא יִדַע מִפֿסַק הַגְּמֵ' הָנִי טוּעָה בּד"מ וְלֹאוּ דִּינָא הוּא נְאִיךָ יוֹעִיל פֿסַק שְׁלוֹ כְּרו"א  
בְּתוֹרַת שׂוּדָא הָא שְׂיִיכֵי ב' הַטְעָמִים שְׂאָמַר ר"נ לר' שְׂפְתוּבּוֹת צ"ה דְּלֹאוּ דִּינָא הוּא  
בְּפִסַּק זֶה פִּינֵן שְׂטָעָה בּד"מ דְּכְשִׁידַע מוֹדָה שְׂטָעָה.



ועוד דלאו בתורת שווא פסק רק שהי סבור שהדין כן וא"כ לא שייך כלל עכשיו דינא דעביד כר"א עביד ונדברי הגאון ברורים. ותמוה שדחי דברי רי"ן מג"ש ור' האי ז"ל ולא הביא בש"ע דעתם.

אמנם לע"ד הטעם דר"ה גאון מייירי בלא הוציא הדין מיתומים רק שפסק והשביע שלא פקדנו ופסק דחייב. ע"ז כתב הגאון שפיר דלא סמכינן אהא דעביד כר"א עביד כלל ואין מוציאין מהיתומים דאילו בקא דב"ב ס"ב אי פסק פחד אף להוציא מהני דהא להרבה פ' אף בטענה בש"ה כן ע"ש בטור.

ואף להרמ"ה מ"מ ה"תם שאין טעות ופסקו משמע דמודה דלכ"ע קם דינא פנין דאמר בש"ס שווא כו' ובזה פתב שפיר הגאון דעכשיו לא מהני פנין שאין דיין דטענה דיש לפסוק פרב ושמואל פנ"ל אבל פשהדין פבר הוציא הממון שיועיל בתורת תפיסה מזה לא מייירי הגאון דהבע"ד עצמו שפיר מהני תפיסתו פדין שהי מקריע כר"א דלא היו סותרין דינו וכמ"ש בעה"ת וטור שם: וממילא מנושב דמבואר ברמב"ם וטור וש"ע שם שאם עבר הדין והשביע והוציא הממון דמהני ובזה שפיר מודה הגאון פנ"ל.

וא"ל דמה להם להזכיר שהדין הוציא הא אף תפס מעצמו הי מהני. ז"א דהיינו הטעם דמהני התפיסה משום דאי עבר הדין היינו אם הי' יכול להכריע כמו בימי הש"ס הי' מהני ממילא מהני התפיסה דעביד אינש דינא לנפשי' כמ"ש בעה"ת וא"כ הוצרך לומר דאי עבר פנ"ל ושוב גם עתה שא"י להכריע ש מהני משום שהוציא מחמת תפיסה פנ"ל: ואדרבה אל"כ קשה להטור דבטועה בש"ה קם דינא בפסק לחוד אף שלא הוציא א"כ מכ"ש בלא אתמר הלקתא כלל.

ולמה נקטו הוציא. וע"כ משום דאייירי בעבר וכה"ג לאו דינא הוא פנין דמזיד הוא ורק משום שהוציא בתורת תפיסה פנ"ל: סעיף ג' הנה הטועה מומחה כו' (וכשטעו ומשלמין אם הסכימו כל הדיינים ביחד כולם משלמין ואם היו הדיינים רק ג' והלכו אחר שנים שבהם הם משלמין ב' חלקים והחלק הג' מפסיד הבע"ד כו'): (ו) ואם הלכו אחר שנים כו' משלמים ב"ח וחלק הג' מפסיד הבע"ד כו'.

והוא מש"ס דא"ל אי לאו את לא הוי גמ"ד בתרי ע"ש. ולמד הרא"ש ז"ל מזה דבה דאפשר הי' לו לגמור בג' וכן פשיש אהד מומחה מהב' משלמין הכל כו'.

ולכאורה תמוה למה לא ישלמו הב' הכל מה בכך דא"א לגמור הדין בב' הא פנין דהחייב גרמי הוא על הפסק בטעות שמוזכרים או מחייבים א"כ פנין שהג' אף שאומר פדין מ"מ מתחייב זה ע"פ פסק שע"י ב' הטועים א"כ הם הגורמים כל ההיזק בטעותם שע"י דבריהם נגמר הדין אף שהג' אומר בהיפוך.

ולרבנן דלא דד"ג או להפ' דלא מחייב בדין משום דד"ג רק דהא דקם דינא חשיב מזיק ממש כמ"ש תוס' פנין דבדיבורו נפסד. א"כ י"ל דעל חלק הג' שוב לא הוי רק גרמי דהא נגמר הדין ע"י כל הג' רק שאותן הב' שהסכימו גורמים שהג' צריף לנטות אחריהם ולא הוו מזיקים על אותו החלק דהא נפסד ע"י כל הג' אבל לדין דקי"ל כר"מ וילהפ' דגם בדין חייב משום גרמי.

א"כ כמו מסור דרך גורם שייפסיד ממונו ע"י אחרים חייב והוי גרמי וכן בהנ"ל דהא עכ"פ גורמים שייפסיד הממון ע"י הג' ג"כ. וי"ל למ"ש תוס' ב"מ פ' האנמנין (פ"ב) וב"ק (כ"ז) דמעביר חבית ושברה כו'.

וכן טפח אנמן לא מיחייב מטעם אדם המזיק דחשוב אונס פיון שעוסק בדבר מה יעשה. וכן בדין פיון דין ברשות חשוב אונס גמור על שפוסק מה שגראה לו ומה"ט מןמחה וקבלוהו פטיר רק באינו מןמחה עיקר החיוב על הפשיעה שלא הי' לו לדון פיון דאינו מןמחה או מןמחה בכפי' שהגיס לדון יחידי כו'.

וא"כ פיון שהחייב על מה שהכניסו עצמם לדון וזה הוא על כל הג' א"כ לא נכנס כל א' בפשיעה רק על חלק שלישי ושוב אף שעל גוף הדין הם הגורמים מ"מ ע"ז אנוסים ופטורים רק על התחלתם לדון ולא מיחייב כל אחד רק שלישי פיון שלא הי' אפשר להם לדון רק בג' ומדניק מה שכ' הרמ"א דין זה בסעיף זה שכ' מקום שמכריחים לדון כו' דפטורים ואף דלכאורה מה בכך הא לא הכריחוהו לטעות וע"כ פנ"ל דעל הטעות פטור דאנוס ועל מה שגכנס לדון הי' ג"כ אנוס דהכריחוהו פנ"ל.

ומה"ט גופי' אין משלמין הב' רק ב' חלקים פנ"ל. אף א"כ גם בחמשה לא ישלמו הג' רק ג"ח דמ"מ נכנסו לדון בה' ולא נכנסו בפשיעה כל א' רק על חלק ה' ומאי בכך דאפשר לגמור הדין בשלשה פיון שהחייב על ההתחלה פנ"ל: להלכות עדות סימן כח סעיף א' כל מי שהי' יודע עדות לחבירו וראוי להעידו ויש לחבירו תועלת בעדותו חייב להעיד לו אם יתבענו שיעיד לו בין שיש עד אחד עמו בין שהוא לבדו ואם פכש עדותו כו' וחייב בדיני שמים: (א) כל מי שיודע עדות כו'.

וכ' סמ"ע ושא"ף בשם הרי"ו דאם קיבל עליו שלא לגלות אזי הבע"ד יתיר לו ע"ש. והוא פשוט דאף אם לא יתיר לו חייב להעיד ומה זה קבלה לפטור עצמו מחייב עדות.

אף בנשבע שלא להעיד כתב בתנאים דאם שני עדים הם ונשבע הוי לבטל את המצנה ולא חיייל אבל בעד אחד פיון שאינו מחוייב להעיד רק מדרבנן חל השבועה ובכפולל שלא יגיד לשום אדם ואף חוץ לב"ד אפשר דחל אף בב' עדים.

ותלוי בתרוצי תוס' שבועות אי חל בנשכ ואל תעשה ע"ש (דכ"ד). והנה הא דבשני עדים לא חיייל הוא משנה מפונרשת שבועות כ"ט אינה שבועת שוא כו' אמר לעדים באו והעדוני שבועה שלא נעידך חייב משום ש"ש ומ"ש דבעד א' חיייל.

לכאורה מפונרש בש"ס להיפך שם כ"ה ע"ב דפליג רב ושמואל בשבועה שזרק פלוני כו' אי בעינן איתא בלהבא או לא ומסיק שם אביי העדתי ולא העדתי מחלוקת דליתא בלהבא דאם ישבע שלא אעיד לא חיייל ע"ש.

ומבואר דאף בעד א' לא חל. אף י"ל כשתבעו להעיד לו עדות שפכר יש עליו עד אחד ונשבע שהעדתי לה עדות זה ונשפיר ליתא בלהבא דכשישבע שלא יעיד עדות זה לא חיייל פיון דיש ב' עדים.

ועדיין קשה דנראה לע"ד דאף בב' עדים שנשבע סתם שלא להעיד ג"כ חיייל דלא בתנאים דהוי ג"כ איסור כולל למאי דפסק בש"ע דדוקא אם יתבענו שיעיד לו אבל בלא תביעה

אינו חייב פלל להעיד ועיין בב"י וא"כ הוי שפיר כולל דכשנשבע שלא להעיד היינו בין בתביעה בין בלא תביעה ותייל שפיר אף כשנתבעו אח"כ ואף דבשעה שתבעו שוב אינו איסור כולל מ"מ בשעת השבועה הי' כולל ושפיר תיילא נרק בנשבע בפירוש שלא יעיד אם יתבענו אז לא תייל או כשנשבע אחר התביעה וי"ל דגם התם איירי בתובעו כמ"ש ולכך ליתא בלהבא פנ"ל.

ובזה מיושב לשון המשנה שם כ"ט איזה ש"ש נשבע לשנות כו' נשבע אם לא ראיתי כו' שלא אניח תפילין ובכולן תני סתם שנשבע ובעדות תני אמר לעדים בואו והעידוני שבועה שלא נעידה כו' ולא תני ג"כ בנשבעו מעצמם שלא נעיד לפלוני כמו בכל השבועות דתני התם ע"ש.

ולמ"ש מיושב דבעדות אינם חייבים רק בכה"ג שפכר אמר להם העידוני והוי תובעו וחיובים להעיד ושוב אינו כולל פיון שנשבעו אחר התביעה ומהני סתם שלא נעידה משא"כ בנשבעו מעצמם שלא נעיד סתם הוי כולל פנ"ל: אמנם ברמב"ם פ"ה מה' שבועות ה' ט"ו פתב ונ"ל פיצד כו' וכן הנשבע לחבירו שלא אעיד לה עדות זו שאני יודעה או שלא אעיד לה אם אדע לה עדות ה"ז לוקה משום שבועת שוא מפני שהוא מצווה להעיד ע"ש.

א"כ מפני ש דאף בעד אחד חייב ובשלמא בהא דעדות שאני יודעה י"ל כשיש עוד עד א' פנ"ל אבל בהא דשלא אעיד אם אדע כו' א"כ עדיין אין פאן שום עדות ואמאי הוי שבועת שוא הא שפיר תייל שלא יעיד הוא בלבד ואף שנכלל בו גם שאם יהי' עוד עד לא יעיד מ"מ חל דהרמב"ם ו"ל פסק להדיא בנשבע שלא יאכל מצה ב' שנים דאיסור כליל פסח דחל בכולל ע"ש וא"כ כשלא אעיד כשאדע נכלל אף כשידע לבדו.

וא"ל כשאמר בפירוש כשיהי' עוד אחד. דלמה פתב הרמב"ם ו"ל סתם דמלקין אותו כשאמר בזה הלשון ואפטר דכוננתו שלא אעיד היינו עדות המועיל לחייב או לפטור ואף בעד א' היכא שמועיל עדותו כגון שאמר א"י וכה"ג דצריה לשלם ע"י שפיר חייב מדאורייתא להעיד כמבואר בש"ס (דנ"ב) לענין קרבן שבועה וכיון דנשבע שלא יעיד עדות המועיל היינו בין שיועיל בעדותו לבד או שיהי' עוד א' וממילא הוי לבטל את המצוה.

וגם זה דוחק דלא הוי לי' לסתום שלא אעיד כו' דבלשון זה אף לבדו משמע דגם עדות עד א' מיקרי עדות אף שאין מועיל לממון ומסתימת לשון הש"ס גבי העדתי כו' ולשון הרמב"ם הנ"ל משמע דגם בעד א' לא תייל.

ומהתימה על התומים שלא הביא לא המשנה ולא הש"ס ורמב"ם הנ"ל. ואף דבכל איסור דרבנן תייל שבועה מ"מ גם זה אינו מוכרח שלא יהי' בעד א' רק איסור דרבנן ועיין מ"ש לקמן: ועדיין קשה ברמב"ם הנ"ל אמאי הוי שבועת שוא הא איירי בלא תבעו עדיין דתביעה זו שקודם העדות לא מהני לענין קרבן שבועה כמבואר בש"ס (דל"ה) וא"כ חל שפיר השבועה שלא יעיד בלא תביעת בע"ד דאינו מחויב דכמו כן הוא עדות המועיל בלא תביעה כמו בתביעה וממילא חל בכולל פנ"ל.

והיא אפֿשֿר לומר למאי דיליף בֿש"ס מאם לא יגיד דבֿעינן תביעה דקרינן אם לו לא יגיד היינו ע"י תביעה. וא"כ גם הָכָא שְׁאָמַר לא אָעִיד לָהּ אם אָדַע לָהּ כו' היינו ע"י תביעה פנ"ל.

ובגזוה מִנְשֵׁב לְשׁוֹן הַרְמַב"ם דְּמִנְתָּר הָאֵי לָהּ הִרְאִישׁוֹן וְהַל"ל לא אָעִיד אם אָדַע לָהּ עֵדוֹת כו' ולמ"ש א"ש. אָדָּה זֶה דְּוָסֶק דְּבִנְדָרִים הִלָּךְ אַחֵר לְשׁוֹן ב"א וְאֵין רָאִי מִמַּאי דִּיליף מִקְרָא וְאִטוּ אם יאמר לא אָעִיד לָהּ לא יאָסֵר עַד אַחֵר הַתְּבִיעָה וּבִלְאֵ תְּבִיעָה יְהִי מִנְתָּר לְהָעִיד הִיכָא דְּחִייל.

ואפֿשֿר דְּהַרְמַב"ם ו"ל לא בָּא לְהַשְׁמִיעֵנוּ רַק הִדִּין דְּנִשְׁבַּע לְבַטֵּל אֶת הַמְצָנָה דְּלֹא חִייל וְכַוֵּנְתוּ בְּאַמְתָּאם אִם אָמַר בְּפִירוּשׁ שְׁלֹא אָעִיד אִם תְּתַבְּעֵנִי וְיִהְיֶה עוֹד עַד אֶחָד פְּנ"ל וְהוּא דְּוָסֶק: וּבְעֵיקָר הִדִּין קָשְׂיָא לִי דְּאָמְרִינן דְּנִשְׁבַּע שְׁלֹא לְהָעִיד הָוֵי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל אֶת הַמְצָנָה וְהָוֵי שְׁבוּעַת שְׁוֹא כו'.

דְּהִנָּה נִרְאָה לַעֲנִיד בְּעַד א' או ב' עֵדִים בְּכוֹלֵל הִיכָא דְּחִייל הַשְׁבוּעָה וְאִסוּר לְהָעִיד. וְנִרְאָה דָּאם עֵבֵר וְהָעִיד לָא מְהִי עֵדוֹתוֹ פְּלֵל דְּכִינן דְּעֵבֵר עַל שְׁבוּעַת בִּיטוּי.

וּלְדַעַת רַב הַפ' אָף בְּשְׁבוּעָה דְּלִהָבָא אִם עֵבֵר פְּסוּל לְעֵדוֹת מְדְאוּרִיָּתָא וְע"ש לְקַמֵּן סִי ל"ד הַכְרַעַת הָרִיב"ש וְסַמ"ע וְש"ף דָּאם עֵבֵר בְּקוּם וְעֵשָׂה וְדָאֵי פְּסוּל. וְא"כ הָכָא פִּינן דְּחַל הַשְׁבוּעָה שְׁלֹא לְהָעִיד וּבְשִׁעָה שְׁמַעִיד עוֹבֵר עַל שְׁבוּעָתוֹ וְנִשְׁבַּע פְּסוּל לְעֵדוֹת וּמִמִּילָא גַם עֵדוֹת זֹו פְּסוּלָה אִם לֹא נִאָמַר כְּסִבְרַת הָר"ן ו"ל בְּשׁוֹחֵט בְּשִׁבְתָּ דְּלֹא מִיקְרִי שְׁחִיטַת מוּמָר רַק אַח"כ אָבֵל שְׁחִיטָה זֹו שְׁנַעֲשֶׂה בָּהּ מוּמָר כְּשִׁירָה ע"ש (חולין י"ד).

וְגַם הָכָא בְּעֵדוֹת נֹאמַר כֵּן דְּעֵדוֹת זֹו עֲדִיין כְּשֶׁרָה פְּנ"ל. אִילָם כְּכָר הוֹכִיחַ מִהִרִי"ט ו"ל בְּתִשְׁבָּה ח"א ס' קל"ח דְּגַם עֵדוֹת זֹו שְׁנַעֲשֶׂה פְּסוּל ע"י ג"כ פְּסוּל ע"ש דְּלֹא כְּהַרְשָׁב"ם וּמִמִּילָא פְּסוּל הָכָא פְּנ"ל.

וְא"כ נִרְאָה לְמַאי דְּקו"ל דְּבִקְרוּב או פְּסוּל אִינוּ עוֹבֵר פְּלֵל עַל אִם לֹא יגיד דְּלֹא חִייבָה הַתּוֹרָה רַק מִי שְׁאִם יגיד חִייב מְמוֹן וְא"כ מִמִּילָא נִרְאָה בְּנִשְׁבַּע פְּנ"ל אִינוּ עוֹבֵר פְּלֵל עַל אִם לֹא יגיד אָף שְׁעִכְשִׁין עֲדִיין כְּשֶׁר הוּא מ"מ אִם יגיד לֹא חִייב מְמוֹן שְׁאִם יגיד יְהִי פְּסוּל וְלֹא יוֹעִיל עֵדוֹתוֹ פְּנ"ל.

וְא"כ בְּנִשְׁבַּע פְּנ"ל אִינוּ מְחֻיָּב פְּלֵל לְהָעִיד כְּמוֹ שְׁאָר פְּסוּלִים וְאִינוּ עוֹשֶׂה אִסוּר בְּמָה שְׁאִינוּ מַעִיד. וְאָף שְׁיָכוֹל לְהַתִּיר עֲצָמוֹ וְדָאֵי דְּאִינוּ מְחֻיָּב לְהַתִּיר כְּדִי שְׁיִהְיֶה רָאוּי לְהָעִיד.

וְא"כ לִפ"ז קָשָׁה פִּינן דְּהָא דְּנִשְׁבַּע לְבַטֵּל הַמְצָנָה דְּלֹא חִייל מְבוֹאֵר בְּש"ס דִּילְפִינן הִרְעָה מְהִטָּבָה דְּהִיכָא שְׁאִם תְּחוּל הַשְׁבוּעָה יַעֲבֹר עַל הַמְצָנָה אִז לֹא חִייל דְּאִיף נֹאמַר לְקַיָּים הַשְׁבוּעָה וּבַטֵּל הַמְצָנָה ע"ש (דכ"ז).

וּמְבוֹאֵר בְּתִשְׁבָּה הַרְשָׁב"א הוּבָא בְּמ"ל ה' שְׁבוּעוֹת דְּדוֹקָא הִיכָא דְּסִתְרִי אֶהְדְּדִי שְׁאִם תְּחוּל הַשְׁבוּעָה יַעֲבֹר עַל הַמְצָנָה אִז לֹא חָל ע"ש וְא"כ קָשָׁה בְּנִשְׁבַּע שְׁלֹא לְהָעִיד לְמָה הָוֵי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל הַמְצָנָה וְלֹא חִייל הָא הָכָא אִם נִימָא דְּהַשְׁבוּעָה חָלָה וְהָוֵי שְׁבוּעַת בִּיטוּי לֹא יַעֲבֹר פְּלֵל עַל הָאִסוּר דְּלֹא יגיד כו' פִּינן דְּהַשְׁבוּעָה חָלָה אִינוּ מְחֻיָּב פְּלֵל לְהָעִיד כְּמ"ש

דלא יועיל עדותו ואינו עובר כִּלְל וְלִמָּה לֹא תַחֲוֵל הַשְּׁבוּעָה הָאֵם תַּחֲוֵל לֹא יְהִי כִּלְל בְּיָטוּל מִצְנָה וְאִינוֹ סוֹתֵר כִּלְל.

דבְּשִׁלְמָא בְּלֹא אַנִּיחַ תְּפִילִין כו' וכו"ג דְּאָרְף וְשִׁתְּחֵוֹל הַשְּׁבוּעָה מ"מ לֹא מִפְקִיעַ הַחַיִּיב דְּתְּפִילִין וְאִיךָ יַחֲוֵל וְיַעֲבֹר כו' מִשָּׂא"כ הֵכָא דְּאֵם חָל לִיכָא בְּיָטוּל מִצְנָה כִּלְל דְּנִפְקַע הַחַיִּיב כְּנ"ל וְשִׁפִּיר גִּימָא דְּחָל וִיקָיִים הַשְּׁבוּעָה שְׂלֵא יַעֲיֵד וְאֵעֵפ"כ לֹא יַעֲבֹר.

וְאָרְף דְּמָה דְּפָקַע הוּא מִחֲמַת הַשְּׁבוּעָה ט"מ אֵטוּ אֵם יַקַּח אִשָּׁה קְרוּבָה לְבַע"ד יַעֲבֹר עַל אֵם לֹא יִגִּיד שְׁעוֹשָׂה עֲצָמוֹ אִינוֹ רָאוּי לְהִגִּיד הָא וְדָאֵי לִיתָא רַק כְּמוֹ שְׂמִפְקִיר טְלִיתוֹ וּמִפְקִיעַ חַיִּיב צִיצִית מִמֶּנָּה שְׂאִינוֹ עוֹבֵר כִּלְל וְגַם בְּשְׁבוּעָה פֶּן הוּא כְּנ"ל וְאֵמָאֵי לֹא תַחֲוֵל: וּבְפֶרְט דְּבַל"ז לְכֹאדְרָה קֶשֶׁה כִּיּוֹן דְּאֵם לֹא חֲזִיל הָיִי שְׁבוּעַת שְׁוֹא וְלוֹקָה וּא"כ פְּסוּל לְעֵדוּת וּמִמִּילָא נִפְקָא חַיִּיב הָעֵדוּת וְלִיכָא כִּלְל בְּיָטוּל מִצְנָה וְאִיךָ אֶמְרִינֵן דְּנִשְׁבַּע שְׂלֵא לְהַעֲיֵד הָיִי ש"ש מְשוּם דְּהוּא בְּיָטוּל מִצְנָה הָא אֵם הוּא ש"ש אִינוֹ בְּיָטוּל מִצְנָה כִּלְל כִּיּוֹן דְּנִשְׁבַּע פְּסוּל כְּנ"ל.

וְע"כ דְּזָה טְעוּת דְּלִכְךָ אִינוֹ חָל דְּאִיךָ תַּחֲוֵל הַשְּׁבוּעָה וְיִהְיִי שְׁבוּעַת בְּיָטוּי וִיקָיִים וְלֹא יַעֲיֵד הָא אֲזִי יְהִי בְּיָטוּל מִצְנָה דְּהוּא כְּשֵׁר. וְא"כ קֶשֶׁה כְּמ"ש כִּיּוֹן דְּאָרְף אֵם תַּחֲוֵל לֹא יְהִי בְּיָטוּל מִצְנָה כְּנ"ל דְּג"כ אִינוֹ רָאוּי וְשִׁפִּיר חָל: אִךָ בְּאֶמְתָּ לֹא קֶשֶׁה דְּכְמוֹ דְּבֹאֹמֵר אִינִי יוֹדַע דְּג"כ אִינוֹ רָאוּי שׁוּב לְהִגִּיד אַח"כ דְּכִיּוֹן שְׁהִגִּיד כו' מ"מ עוֹבֵר בְּאֵם לֹא יִגִּיד דְּכִיּוֹן שְׁקוֹדֵם שְׂאֹמֵר א"י חָל עָלָיו הַחַיִּיב לְהִגִּיד וּבְמָה שְׂאִינוֹ מִגִּיד וְאֹמֵר א"י שְׁפִיר עוֹבֵר בְּלֹא יִגִּיד כו'.

וּמִמִּילָא גַם בְּשְׁבוּעָה כִּיּוֹן שְׁכֹבֵר תְּבַעוּ וְחַיִּיב לְהִגִּיד מִיָּד קוֹדֵם הַשְּׁבוּעָה שְׁכֹבֵר חָל עָלָיו חַיִּיב הַהֲגָדָה וּבְמָה שְׁנִשְׁבַּע וְאִינוֹ מִגִּיד שְׁפִיר עוֹבֵר בְּאֵם לֹא יִגִּיד כו' כְּמוֹ בְּאֹמֵר א"י כְּנ"ל כִּיּוֹן דְּקוֹדֵם הַשְּׁבוּעָה רָאוּי לְהִגִּיד וְחַיִּיב שְׁפִיר כְּנ"ל וְלִכְךָ לֹא חָל.

וְא"ש מִתְּנִיתִין דְּאֹמֵר לְהֵם בְּאוּ וְהַעֲדוּנִי וְאֹמְרוּ שְׁבוּעָה לֹא נַעֲיֵדְךָ הָיִי שְׁפִיר לְבַטֵּל הַמִּצְוָה דְּכִיּוֹן שְׁתַּבְּעִם קוֹדֵם הַשְּׁבוּעָה וְחַיִּיבִים אֲזִי לְהִגִּיד דְּכְשֵׁרִים הֵם וְלֹא חֲזִיל כְּנ"ל: וּבְזָה נִתְּיָשֵׁב מֵאִי דְּתַמּוּהָ שָׁם לְעַנ"ד בְּמִשְׁנֵה הַנָּ"ל דְּקָא חֲשִׁיב אִיזְהוּ שְׁבוּעוֹת שְׁוֹא כו' וְתַנִּי ג' חִילּוּקִים נִשְׁבַּע לְשָׁנוֹת הַיָּדוּעַ עַל עַמּוּד שְׁל אָכֵן כו' וְהַדָּר תַּנִּי נִשְׁבַּע עַל דְּבָר שְׂאִי אֶפְשָׁר אֵם לֹא רָאִיתִי גְּמַל פּוֹרֵחַ בְּאוֹרֵר כו' אֶמֶר לְהֵם בּוֹאוּ וְהַעֲדוּנִי שְׁבוּעָה שְׂלֵא נַעֲיֵדְךָ וְהַדָּר תַּנִּי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל הַמִּצְוָה שְׂלֵא אַנִּיחַ תְּפִילִין כו' וּפִירִש"י ז"ל שְׂלֵא נַעֲיֵדְךָ בְּיָטוּל מִצְנָה וְהִינֵנוּ דְּבָר שֵׂא"א כו' ע"ש וְהוּא תַמּוּ דְּלָמָּה תַּנִּי הָא דְּלֹא נַעֲיֵדְךָ בְּהַדִּי דְּבָרִים שְׂאִי אֶפְשָׁר וְלֹא בְּהַדִּי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל אֵת הַמִּצְוָה וְלְדַבְּרֵי רִש"י ז"ל כֹּל בְּיָטוּל מִצְוָה הִינֵנוּ דְּבָר שֵׂא"א וְלָמָּה תַּנִּי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל בְּבֹא אַחֲרֵיתִי שְׂלֵא אַנִּיחַ תְּפִילִין כו' וְשְׂלֵא נַעֲיֵדְךָ בְּבֹבֵא דֵא"א וְאַח"כ מְצִאתִי בְּתִ"ט שְׁעָמַד בְּזָה וְע"ש שְׁתִּירָץ בְּדוֹחַק מְאוּד: וְלִמ"ש מִיָּנֹשֵׁב דְּבֹאֶמְתָּ בְּשְׁבוּעָה שְׂלֵא לְהַעֲיֵד לֹא הָיִי לְבַטֵּל כו' ם דְּאַחַר הַשְּׁבוּעָה שׁוּב אִינוֹ בְּיָטוּל מִצְוָה וְאִי נֹאמֵר דְּהוּא שְׁבוּעַת שְׁוֹא וְלֹא חָל ג"כ בְּטֵל הַמִּצְוָה דְּהוּא פְּסוּל וְלֹא דְּמִי לְשִׂלָּא אַנִּיחַ תְּפִילִין דְּאֵם לֹא חָל יְקָיִים הַמִּצְוָה כְּנ"ל רַק דְּלֹא חָל מְשוּם דְּאִיךָ גִּימָא דְּחֲזִיל יְהִי בְּיָטוּל מִצְוָה דְּאֲזִי הָיִי חַיִּיב וְהָיִי דְּבָר שְׂאִי אֶפְשָׁר דְּאִי אֶפְשָׁר לְקָיִים הַשְּׁבוּעָה שְׁתַּחֲוֵל דִּיהִנִּי בְּיָטוּל מִצְוָה.

וּמִיָּשֶׁב מִמִּילָא דְתַנִּי שְׁפִיר שְׁלֵא נְעִידָה בְּהַדִּי דְבָרִים שֶׁאֵי כַּמִּי שֶׁרִשׁ"י דְּבִיטוּל מְצֻנָה  
הוּא א"א וְאָף שְׁעֶכְשֵׁינּוּ אִינוּ בִּיטוּל כִּנ"ל מִשָּׂא"כ שְׁלֵא אָנִיחַ תְּפִילִין תַּנִּי בְּנִשְׁבַּע לְבַטֵּל  
כו' וּא"ש: אָמְנָם עַל הֶרְמַב"ם ז"ל קָשָׁה דְּפִסְק בְּנִשְׁבַּע שְׁלֵא לְהַעֲיֵד אִם אֲדַע לָךְ עֵדוּת  
דַּג"כ לֹא חֲנִיגֵל וְהִכָּא שְׁפִיר קָשָׁה כִּנ"ל דְּלֹא הָוֵי כָּלֵל לְבַטֵּל הַמְצֻנָה פִּינּוּן דְּעֶכְשֵׁינּוּ עֲדִינּוּ אִין  
עֲלִיו חֵיבוּב הַגְּדָה רַק כְּשִׁידַע וְיִתְבַּעְנוּ פִּינּוּן שְׁנִשְׁבַּע מְקַוְד' אִם תַּחֲוִיל הַשְּׁבוּעָה לֹא יֵהִי כָּלֵל  
בִּיטוּל מְצֻנָה דְּכְשִׁידַע וְיִתְבַּעְנוּ לֹא יֵהִי כָּלֵל עֲלִיו חֵיבוּב עֲדוּ' דְּאִינוּ רְאוּי לְהַגִּיד פִּינּוּן שְׁפִיר  
נִשְׁבַּע וְיֵהִי פְּסוּל וּמִיָּד בְּשִׁעַת הַתְּבִיעָה אִינוּ חֲנִיב כָּלֵל לְהַעֲיֵד וְאִיָּה הָוֵי נִשְׁבַּע לְבַטֵּל  
הַמְצֻנָה הָא אִין פֶּאן בִּיטוּל מְצֻנָה כָּלֵל אִם חָל.

וּמֵאִין הוֹכִיחַ הֶרְמַב"ם ז"ל זֶה הָא בְּמַתְנִיתִין שְׁפִיר תְּבַעוּ שְׁפִיר לֹא חָל כַּמִּי שֶׁ מִשָּׂא"כ  
הִכָּא כִּנ"ל. וְנִרְאָה דִּי"ל פִּינּוּן דְּאִינְרִי שְׁנִשְׁבַּע שְׁלֵא יַעֲיֵד עֵדוּת הַמוֹעִיל דַּל"ה בל"ז חָל  
בְּכּוֹלֵל כְּשִׁיָּהֵן לְבַדּוֹ כַּמִּי שֶׁ וּא"כ אִם עֶבֶר וְהַעֲיֵד לְכַאֲרָה אִיָּה יְכוּלִין לְפִסְוֵל הָעֵדוּת מִשּׁוּם  
שְׁעֶבֶר עַל הַשְּׁבוּעָה הָא אִי אָמְרִינּוּ דְּהַעֲדוּת פְּסוּל לֹא עֶבֶר כָּלֵל עַל הַשְּׁבוּעָה שְׁלֵא הַעֲיֵד  
עֵדוּת הַמוֹעִיל א"כ אִינוּ פְּסוּל כָּלֵל וְלֹא שִׁיָּהֵן פֶּאן עֶבֶר אֲמִימְרָא דְּרַחֲמָנָא פִּינּוּן שְׁלֵא עֶבֶר  
כָּלֵל עַל שְׁבוּעָתוֹ שְׁאִינוּ מוֹעִיל וּא"כ אִיָּה יְכוּלִין לְפִסְוֵל הָעֵדוּת.

אָמְנָם הָא גַּם לְהַכְשִׁיר עֵדוּתוֹ אִין אָנוּ יְכוּלִין דְּאִי נִימָא דְּכָשֶׁר א"כ עֶבֶר עַל הַשְּׁבוּעָה דְּהוּא  
עֵדוּת הַמוֹעִיל וּפְסוּל לְעֵדוּת וּלְקָה פְּסוּל עֵדוּתוֹ כִּנ"ל. אָמְנָם נִרְאָה דְּלַעֲנִין מְלָקוּת אִינוּ  
חֲנִיב מְלָקוּת כְּשִׁהַעֲיֵד וְעֶבֶר עַל שְׁבוּעָת בִּיטוּי דְּאִיָּה יְכוּלִין לְהַלְקוּתוֹ הָא אִם מְלָקִין אוֹתוֹ  
נִפְסַל הָעֵדוּת דְּאַרְבַּעִים בְּכַתְּפֵי' וְכָשֶׁר כו' וּמִמִּילָא לֹא הוֹעִיל עֵדוּתוֹ וְלֹא עֶבֶר כָּלֵל וְאָף  
דְּאִי נִימָא דְּכָשֶׁר חֲנִיב כִּנ"ל מ"מ אִיָּה יִלְקוּ אוֹתוֹ פִּינּוּן דְּאִם מְלָקִין לֹא עֶבֶר כָּלֵל כִּנ"ל.

וּא"כ נִרְאָה לְמֵאִי דְּקִי"ל דְּעֶבֶר עֲבִירָה שְׁאִין בְּהַ מְלָקוּת אִינוּ פְּסוּל רַק מְדַרְבְּנָן וְקִי"ל  
דְּפְסוּל דְּרַבְּנָן בְּעֵי הַכְּרֻזָּה וּבְלֹא הַכְּרֻזָּה אִינוּ נִפְסַל כָּלֵל ע"ש (ס' ל"ד). וּא"כ מִמִּילָא  
נִרְאָה דְּכְשִׁהַעֲיֵד גַּם הָעֵדוּת כְּשֶׁר וְאָף דְּאִי נִימָא דְּכָשֶׁר עֶבֶר עַל הַשְּׁבוּעָה וּפְסוּל מ"מ פִּינּוּן  
דְּלַעֲנִין מְלָקוּת אָמְרִינּוּ בְּהִיפָּהּ וְאִינוּ חֲנִיב מְלָקוּת וּמִמִּילָא פְּסוּל רַק מְדַרְבְּנָן וּמִמִּילָא אִינוּ  
פְּסוּל כָּלֵל דְּבְּעֵי הַכְּרֻזָּה כִּנ"ל וְשְׁפִיר גַּם עֵדוּתוֹ כְּשֶׁר אָף שְׁעֶבֶר עַל הַשְּׁבוּעָה כִּנ"ל:  
וּמִמִּילָא מִיּוֹשְׁבִים דְּבָרֵי הֶרְמַב"ם ז"ל דְּהָוֵי שְׁפִיר נִשְׁבַּע לְבַטֵּל הַמְצֻנָה דְּאָף אִם תַּחֲוִיל  
הַשְּׁבוּעָה מ"מ הָוֵי רְאוּי לְהַגִּיד כַּמִּי שֶׁ דִּיָּהֵן מְהַנִּי עֵדוּתוֹ אִם יַעֲיֵד כִּנ"ל וְשְׁפִיר עוֹבֵר בְּאִם  
לֹא יִגִּיד אָף אַחַר הַשְּׁבוּעָה וּמִמִּילָא לֹא חָל הַשְּׁבוּעָה כָּלֵל וְהָוֵי שְׁבוּעָת שְׁוֹא וּא"ש: וְאִין  
זֶה עֲנִינּוּ לְמ"ש הַנ"י דְּלֹאֲוֹתוֹ עֵדוּת שְׁנִפְסַל לֹא בְּעֵי הַכְּרֻזָּה דְּהֵתָם הוּא לְאוֹתוֹ עֵדוּת שְׁמַעֲיֵד  
עֲלִיו כְּמוֹ לְדִידִי אוֹזִיף בְּרִיבִיתָא כו' מִשָּׂא"כ הִכָּא ע"ש: וּבְזָה מִיּוֹשֵׁב מֵהַ שְׁשִׁינָה הֶרְמַב"ם  
ז"ל מְלִשׁוֹן הַמְשָׁנָה דְּאָמַר לְעֵדִים כו'.

וּלְמ"ש א"ש דְּהַמְפ' כְּתָבוּ דְּהָא דְּתַנִּי סָתָם בְּמַתְנִיתִין אֵלוּ פְּסוּלִין מִשְׁחַת בְּקוּבְיָ' כו' וְלֹא  
נִזְכַּר הַכְּרֻזָּה מִשּׁוּם דְּאִח"פ תִּיקְנוּ דְּלִיבְעֵי הַכְּרֻזָּה ע"ש. וּמִמִּילָא א"ש דְּבַמְשָׁנָה תַּנִּי שְׁפִיר  
אָמַר לְעֵדִים כו' דְּדוֹקָא בְּנִשְׁבַּע אַחַר שְׁתַּבְּעוּ דַּל"ה חֲנִיגֵל שְׁפִיר דְּאִינוּ בִּיטוּל מְצֻנָה דְּאִינוּ  
רְאוּי לְהַעֲיֵד דְּשְׁפִיר יֵהִי פְּסוּל מְדַרְבְּנָן כַּמִּי שֶׁ פִּינּוּן דְּלֹא הִי בְּעֵי הַכְּרֻזָּה כִּנ"ל.

אָבֵל הֶרְמַב"ם ז"ל עֶכְשֵׁינּוּ דְּקִי"ל דְּבְּעֵי הַכְּרֻזָּה אֲשַׁמְעִינּוּ שְׁפִיר דְּאָף קוּדָם הַתְּבִיעָה לֹא  
חֲנִיגֵל דְּהָוֵי לְבַטֵּל אֶת הַמְצֻנָה כִּנ"ל וּא"ש: וּבִל"ז הִי אֶפְשָׁר לִישֵׁב לְמֵאִי דְּמִשְׁמַע מְדַבְּרֵי  
תּוֹס' מִכּוֹת כ"ב גְּבִי שְׁלֵא אֶחְרוּשׁ כו' דְּגַם לְעֲנִין מְלָקוּת בְּעִינּוּ שְׁיָהֵן מִשְׁפַּחַת בְּלֹאוּ וְהֵן

ואל"ה אינו חייב מלקות ע"ש וא"כ הָכָא בְּנִשְׁבַּע שְׁלֵא לְהַעֲיִד מִמִּילָא אִם הַעֲיִד אִינוּ חַיִּיב כָּלֵל מִלְקוֹת דְּלִיתָא בְּהֵן דָּאִם יִשְׁבַּע שְׁיַעֲיִד וְשִׁפִּיר לֹא יַחֲוֹל דְּאָז יְהִי רָאוּי לְהַגִּיד פִּינּוּן שְׁנִשְׁבַּע שְׁיַעֲיִד וְהוּי מְנִשְׁבַּע וְעוֹמֵד כּו' וְלֹא חָל וְא"כ פִּינּוּן דְּלִיתָא בְּהֵן אִינוּ חַיִּיב מִלְקוֹת גַּם עֲכָשְׁוּ וְשִׁפִּיר כְּשֶׁר עֲדוּתוֹ וּמִמִּילָא גַם עֲכָשְׁוּ הוּי רָאוּי לְהַגִּיד וְהוּי לְבַטֵּל אֶת הַמְצָנָה וְשִׁפִּיר לֹא חֲנִיֵּל וְהוּי שְׁבוּעַת שְׁוֹא וּמִינִישְׁבַּ ג"כ כָּל הַנְּ"ל: אֲמַנְם רֹב הַפּוֹסְקִים פִּסְקוּ דְּדוֹקָא לְעִנְנֵן קָרְבָּן בְּעִנְנֵן לָאו וְהוּן וְלֹא לְמִלְקוֹת וּכ"פ הַרְמַב"ם ז"ל וְהַכִּי קוִי"ל ע"ש וְע"כ צ"ל כמ"ש פנ"ל.

וא"כ לפ"ז הי' נראה דאם נשבעו סתם קודם התביעה שלא להעיד ולא עדות המועיל דוקא ואף עדות שאינו מועיל בכלל רק משום דממילא מועיל נראה למ"ש דשפיר חנייל דלא הוי לבטל את המצנה כמ"ש דשוב אינם ראויים להעיד דאם יעידו יהי' פסולין דשפיר חייבים מלקות.

דאף דהעדות בטל עברו על השבועה פנ"ל וְחַיִּיבִים מִלְקוֹת וּפְסוּלִים מִדְּאוּרֵייתָא וּבְטֵל עֲדוּתָם וְאִין עֲלֵיהֶם חַיִּיב עֲדוּת כָּלֵל פִּינּוּן שְׁלֵא יוֹעִיל וְלֹא הוּי בְּיָטוּל מְצָנָה אִם תַּחֲוֹל וְשִׁפִּיר חֲנִיֵּל פנ"ל.

אף מסתימת הפ' משמע דגם בכה"ג לא חל. ואולי יש לדחוק דמ"מ פִּינּוּן דְּבִלָּא הַשְׁבוּעָה חַיִּיבָתוּ הַתּוֹרָה לְהַעֲיִד אִם יִתְבַּעְנוּ פִּינּוּן דְּכָשֶׁר בְּאֲמַת וּמָה שְׁנַעֲשֶׂה אִינוּ רָאוּי הוּא מְחַמַּת שְׁבוּעָתוֹ גַּם זֶה מִיקָרִי בְּיָטוּל מְצָנָה וְלֹא חָל.

והוא דחוק דהא באומרים א"י אחר התביעה עוברים באם לא יגיד וכשאומר קודם התביעה איני יודע בב"ד ודאי דאינו עובר דהא הב"י יליף לה מקרבן שבועה דפטורים בלא תביעה כמו כן אינו עובר באם לא יגיד ע"ש וממילא כמו דאינם חייבים בנשבעו קודם תביעה שאינם יודעין ואף שתבעו אח"כ פטורים כמו כן באומר א"י בב"ד קודם תביעה אינו עובר אף דתבעו אח"כ ואף דכיון שאמר א"י גרם שלא יוכל להגיד כשיתבעהו ג"כ דאינו חוזר ומגיד פִּינּוּן שְׁהַגִּיד וְאִם בְּלֹא תְּבִיעָה וְאִעֲפ"כ אִינוּ עוֹבֵר וְע"כ מִשּׁוּם דְּבִשְׁעָה שְׁאָמַר א"י לֹא הִי' עָלָיו חַיִּיב וּמִמִּילָא כְּשֶׁתְּבַעוּ אַח"כ אָז שׁוֹב לֹא יוֹעִיל עֲדוּתוֹ שְׁכָר אָמַר א"י וְאִינוּ חוֹזֵר וּמַגִּיד וְגַם אָז אִינוּ עוֹבֵר פנ"ל וְא"כ מִמִּילָא גַם בְּשְׁבוּעָה כֵּן דְּלֹא בְּיָטֵל מְצָנָה כָּלֵל וְלֹא שְׁיִיךְ הַהִיקָשׁ דְּהַרְעָה לְהַטְבָּה ע"ש.

וחולי גם לחלק קצת. ומ"מ נראה דיתירו להם השבועה קודם שיעידו אם נשבעו בכה"ג כמ"ש דיש חשש איסור דאורייתא שיעברו על שבועות ביטוי.

דמהנ"ס אין ראי' כָּלֵל בכה"ג דשם מפורש בנשבעו אחר התביעה ואדרבה קצת נראה להיפוך מדנקיט אמר להם כו' כמ"ש: ומדברי הרמב"ם אף שסתם ג"כ אין ראי'. דבל"ז צריכין לפרש דלאו דוקא נקיט סתם דאל"ה הוי כולל שלא יעיד לבדו כשלא יהי' אחר כמ"ש וע"כ דפירוש עדות המועיל וממילא גם זה אינו מוכח פנ"ל.

ואפשר דסתם שלא אעיד היינו עדות המועיל דוקא ושפיר לא חנייל פנ"ל ולקבך נקט סתם אבל גם זה אינו מוכרח. ומפל מ"ש נשמע חילוקי דינים בדבר.

דשני עדים שנשבעו או א' היכא דיש אחר ונשבע אחר תביעת בע"ד שלא להעיד ודאי לא חנייל כָּלֵל כמבואר במשנה להדיא ומותר להעיד אף לכתחילה. אף נראה דפסול

להעיד שעבר על שבועת שוא אם לא שהי' שוגג ואז מחוייב להעיד עדיין מדאורייתא דלא חל פלל.

ואם נשבעו בכולל שלא יעידו ולא יגידו לשום אדם שפיר חגיל פדעת הרמב"ם ורוב הפ' ואסורים להעיד מדאורייתא ואם עבר והעיד במזיד עדותו בטל שנעשה פסול שעבר על שבועת ביטוי דלהבא בקים ועשה לדעת מהרי"ט ו"ל דגם אותו דבר שנעשה פסול ע"י מיקרי פסול וכנ"ל.

ואם נשבעו קודם התביעה שלא יעידו חל ג"כ דהוי ג"כ כולל שלא יעידו בלא תביעה דליכא ביטול מצוה וחל ג"כ אף שתבעם אח"כ והדין ג"כ כנ"ל. ואם אמרו בפירוש שלא יעידו פשיטתבועם אז אם אמרו בפירוש שלא יעידו עדות המועיל נדאי לא מהני כמ"ש דהוי ביטול מצוה ולא חל והוי שבועת שוא והדין כנ"ל.

ואם אמרו סתם שלא להעיד יש להסתפק אי מיקרי ביטול מצוה או לא וחגיל כמ"ש. ואפשר אחר דמספקא לן אי חגיל וממילא לא יתחייבו מלקות מספק וממילא אין עדותו בטל כנ"ל דאינם פסולים ושוב הוי לי' ראוי להגיד כיון שיועיל וממילא הוי ביטול מצוה ולא חל פלל בנודאי ואף דהוא ספק שפיק פסול מדאורייתא מ"מ כמו דחייב בקרבן שבועה בעד מיתה כיון שמועיל מדרבנן ויועיל עדותו ע"ש (שבועות ל"ב) וממילא גם ה"כ כן כיון שיהי' כשר כנ"ל: אפשר דלקח סתמו הפ' דלא חל כיון דמספקא לן כנ"ל.

אף בס' בדין נר' דלא שייך זה דשפיק באמת פסול וכי בשביל שאין אנו יודעין הוי ראוי להעיד כנ"ל. ולקח יש להתיר שבועתם קודם שיעידו בכה"ג ואם עברו והעידו אין לפסול העדות מספק כיון דבל"ז משמע מלשון הפוסקים דלא חל כנ"ל.

וכל זה כשיש ב' עדים כנ"ל אבל בעד אחד אף אם נשבע אחר שתבעו ג"כ חל כמ"ש. ואם עבר והעיד עדותו בטל כנ"ל במזיד.

ואם אמר בפירוש עדות המועיל אפשר דלא בטל דאינו חייב מלקות דאם בטל העדות לא עבר פלל כמ"ש וממילא כיון דאינו חייב מלקות הוי פסול דרבנן ובעי הכרזה כנ"ל ויש להסתפק קצת בזה כמ"ש.

ואם נשבע קודם שידע העדות שלא יעיד כשידע ויתבע אותו ועכשיו יש עוד עד אחר ג"כ לא חל כמבואר ברמב"ם ו"ל. אמנם נראה דוקא כשאמר בפ' כשידע עדות המועיל לחייב ממון ויתבענו כו' אז לא חל אבל אמר סתם שלא יעיד כשישתבענו שפיר חל דהוי כולל כשידע לבדו ולא יהי' אחר עמו דפטור מדאורייתא ומכש"כ בסתם שלא יעיד דכולל בלא תביעה וחל ואם עבר והעיד הדין ג"כ כמ"ש.

דר כן נראה לענ"ד בדינים אלו: (ב) וראוי להעידו ויש לחבירו תועלת כו'. וכ' הסמ"ע ראוי להעידו לאפוקי קרוב או פסול כו' ואינו בכלל כיון דאף אם יעיד אינו מחייבו ממון כו'.

ואין לשונו מדוקדק דזה הוא בכלל ויש לחבירו תועלת דגם כאן לא יועיל רק הא דנקיט ראוי להעיד היינו לאפוקי קרוב א"פ אף היכא דקיבלו עליו כשנים שיועיל עדותו ויש לו תועלת מ"מ כיון שאינו ראוי להעיד מצד עצמו אינו בכלל גשיאות עון דלא יגיד וכן



פְּתוּבוּ הַרְשֵׁפָא וְהַרְ"ן וְ"ל אַמְתַּנְיַתִּין שְׁבוּעוֹת הָעֵדוּת ל"ה אַהֲא דְעַד מְפִי עַד כּו' וְהַקְשׁוּ  
הָא בל"ז פְּשִׁיטָא כִּינּוּן שְׁלֵא יוֹעִיל הָנִי פְּחוּיָן לַב"ד וְתִירְצוּ דְמַמְעֵט אַף בְּקַבְלוּ עֲלִיּוּ דְמוֹעִיל  
עֵדוּתוֹ ע"ש.

וְהוּא מִהִירוּשְׁלַמִּי אָמְרוּ לֵא' הַרִי אַתָּה מְקַנְבֵּל עֲלֵינוּ כַב' יָכוֹל יִהְיֶה חֲזִיב ת"ל וְהוּא עַד אַתָּה  
שְׁכַּשְׁר לְהַעֲיֵד עֵדוּת מְמוֹן כּו' ע"ש: וּבְזָה נִתְיַשֵּׁב לַעֲנ"ד תְּמִיהַת הַרְשֵׁפָא וְ"ל בְּחִידוּשֵׁי  
דְקֶאֱמַר הֵתָם ל"א רְאוּי לְהַעֲיֵד כּו' ר"פ אָמַר לְאֶפּוֹקִי מְלָךְ רַאב"י אָמַר לְאֶפּוֹקִי מְשַׁחַק  
בְּקַנְבֵּי וְקֶאֱמַר לְמ"ד מְלָךְ אָבֵל מְשַׁחַק בְּקַנְבֵּי לֵא כִּינּוּן דְּמִדְאוּרֵיִתָּהּ מִיְחֻזִּי חֻזִּי וְרַבְּנָן הוּא  
דְּפִסְלִינְהוּ וְחֲזִיב בְּקַרְבֵּן שְׁבוּעָה ע"ש.

וְכ' הַרְשֵׁפָא וְ"ל תְּמוּהָ לִי מ"מ כִּינּוּן דְּפִסְלוּהוּ רַבְּנָן נֶאֱפִילוּ יַגִּיד לֵא יְתַחֲזִיב הֵלָה מְמוֹן  
לְמָה יַגִּיד הָא לֵא חֲזִיבְתוּ הַתּוֹרָה אֶלָּא בְּמַפְסִיד מְמוֹן כּו' וְהַנִּיחַ בַּצ"ע מ"ש. וְלִמ"ש מְיֻנָּשׁ  
בְּפִשְׁטוֹת כִּינּוּן דְּרֵאוּי לְהַעֲיֵד לְאֶפּוֹקִי פְּסוּל אַף בְּקַבְלוּ עֲלִיּוּ כַב"ל.

וְא"ש דְּקֶאֱמַר דְּמְשַׁחַק בְּקַנְבֵּי הֵיכָא דְקַבְלֵי עֲלִיּוּ שְׁפִיר חֲזִיב כִּינּוּן דְּמִדְאוּרֵיִתָּא חֻזִּי וְא"כ  
מִמִּילָא כִּינּוּן שְׁבִאָמַת יוֹעִיל עֵדוּתוֹ כְּשִׁיעֵיד דְקַבְלֵי רַק דְּמַמְעֵטִין לִי מְשׁוּם שְׁאִינוּ עַד  
הַפְּשֵׁר וְא"כ כִּינּוּן דְּמִדְאוּרֵיִתָּא חֻזִּי וְהוּא עַד הַפְּשֵׁר מִמִּילָא חֲזִיב אַף דְּפְסוּל מְדַרְבְּנָן כִּינּוּן  
שְׁיֻעִיל כַב"ל אַף מְדַרְבְּנָן מְחַמַּת הַקְּבֵלָה וְאִין פַּח בְּיַד חַכְמִים לְעַקֵּר שֵׁם עַד מְמַנּוּ  
מִדְאוּרֵיִתָּא וְרַאב"י סָבַר דְּכִינּוּן דְּאִינוּ מוֹעִיל מְחַמַּת עֵדוּתוֹ מְדַרְבְּנָן לֵא נִקְרָא עַד כִּינּוּן  
שְׁבִעֵדוּתוֹ לְבַד בְּלֵא הַקְּבֵלָה לֵא הִי מוֹעִיל כַב"ל: אוּ י"ל לְשִׁיטַת הָרַא"ש (בְּתַשׁוּי פֶּלֶל ס"ו  
ס' ח') דְּמִיגוּ בְּמַקּוּם עֵדִים פְּסוּלִים לֵא מְהַנִּי וְע"כ הָא דְלֵא שְׁיִיךְ גְּבִייהוּ קַרְבֵּן שְׁבוּעָה  
כִּינּוּן שְׁמוֹעִיל כּו' וְאַף שְׁאִינָם רַק מְסַלְקִים הַמִּיגוּ מ"מ גַּם בְּעַד א' דְּנִסְכָּא דַר' אָבָא הוּא  
רַק מְסַלְקִי הַמִּיגוּ כַב"ל תּוֹס' דְּהָנִי הַעֲזָה וְאֵעִפ"כ חֲזִיב ע"ש וְע"כ ג"כ מְשׁוּם דְּפְסוּל וְאִינוּ  
עַד פֶּלֶל אִינוּ חֲזִיב וְא"ש ג"כ מְשַׁחַק בְּקַנְבֵּי דְסָבַר ר"פ דְּחֲזִיב הֵיכָא דְמוֹעִיל כַב"ל: אוּ  
י"ל לְמַאי דְקִי"ל נִמְצָא א' קְרוּב א"פ בְּטֵלָה עֵדוּת הַפְּשֵׁרִים דַּפ' הַרְמַב"ם וְ"ל דְּנֶאֱמָנִין  
הַפְּסוּלִין אִי לְמַחְזִי אִתּוּ אִי לְאֶסְהוּדִי אַחַר וְאִי אֶמְרִינּוּ דְּבִסְתָמָא לְמַחְזִי אִתּוּ וְכַשֵּׁר מ"מ  
אִם אוֹמְרִים לְאֶסְהוּדִי פְּסוּל ע"ש (בְּש"ף ס' ל"ו).

וְא"כ לְכַאוּרָה שְׁיִיךְ גְּבִייהוּ קַרְבֵּן שְׁבוּעָה ג"כ שְׁהַשְׁבִּיעֵם הַלְוָה לְהַעֲיֵד דְּאִתּוּ לְאֶסְהוּדִי  
וּבְטַל עֵדוּת הַפְּשֵׁרִים וְכֵן רְאִיתִי בְּתוֹמִים לְקַמֵּן ס' ל"ו שְׁהַקְּשָׁה כַב"ל ע"ש. וְהַתִּירוּץ  
הַנֶּחָסוֹן כַב"ל שֵׁם ג"כ כִּינּוּן דְּהֵם פְּסוּלִים לֵא חֲזִיבְתוּ הַתּוֹרָה ק"ש אַף שְׁמוֹעִיל כַב"ל.

וְא"כ כִּינּוּן דְּאִי בְּפְסוּל דְּרַבְּנָן שְׁיִיךְ נִמְצָא א' קַא"פ וּבְטַל כָּל הָעֵדוּת. וְא"כ נִרְאָה בְּהַקְּפוּדָה  
דְּהֵיכָא דְכַשֵּׁר מִדְאוּרֵיִתָּהּ לְהַעֲיֵד שְׁיִיךְ שְׁפִיר ק"ש כַב"ל.

דְּהַנָּה תּוֹס' הַקְּשׁוּ שֵׁם דְּאֶמַר מְשַׁחַק בְּקַנְבֵּי לֵא מְשׁוּם דְּמִדְאוּרֵיִתָּא חֻזִּי כּו' וְהַקְשׁוּ הָא  
קִי"ל בְּעַד מִיתָה דְּחֲזִיב אַף שְׁאִינוּ מוֹעִיל רַק מְדַרְבְּנָן וְתִירְצוּ דְּאֶזְלִינּוּ בְּשַׁנְיָהֶם לְחִיּוּב  
דְּהֵתָם כִּינּוּן דְּמוֹעִיל מְדַרְבְּנָן חֲזִיב מִדְאוּרֵיִתָּא כִּינּוּן דְּמוֹעִיל וְהֵכָא כִּינּוּן דְּכַשֵּׁר מִדְאוּרֵיִתָּא  
ג"כ חֲזִיב ע"ש.

וְא"כ מִמִּילָא הֵיכָא דְּפְסוּל מְדַרְבְּנָן וַיֵּשׁ עַדִּי הַפְּשֵׁרִים ג"כ לְהַעֲיֵד עִמָּהֶם שְׁפִיר יוֹכַל  
לְהַשְׁבִּיעֵם הַלְוָה לְהַעֲיֵד דְּאִתּוּ לְאֶסְהוּדִי וּבְטֵלָה עֵדוּתָם וְהֵכָא כִּינּוּן דְּמִדְרַבְּנָן הוּא פְּסוּל  
וּמוֹעִיל עֵדוּתוֹ מְדַרְבְּנָן לְבַטַּל עֵדוּת הַפְּשֵׁרִים וּמִמִּילָא חֲזִיב מִדְאוּרֵיִתָּא כִּינּוּן שְׁמוֹעִיל כַב"ל.

וכיון דְּכָשֶׁר מְדַאֲרֵינָא וְיֵשׁ עָלָיו שֵׁם עַד וְאֵעִפּ"כ יוֹעִיל עֲדוּתוֹ וּבִטְלַת פִּינּוֹן דְּפָסוּל מְדַרְבְּנָן שְׁפִיר חֲזִיב ק"ש דְּאֲזִלְיָנָן בְּשִׁנְיָהֶם לְחִיּוּב כּו'. וְאִף דַּמ"ה לֹא נִתְבַטַּל כָּלֵל דְּכָשֶׁר מ"מ הָוֵי כְּעַד מִיְתָה וְאֵעִפּ"כ יֵשׁ עָלָיו שֵׁם עַד דְּכָשֶׁר מ"ה לְכָל עֲדוּת וְשְׁפִיר חֲזִיב כַּנ"ל פִּינּוֹן שְׁמוּעִיל וַאֲ"ש ג"כ: וְאִפְשָׁר סְבֵרַת הַרְשָׁבָ"א ו"ל דְּלֹא תִּזְרֵן בְּקַבְלוֹ וּכְמ"ש מְשׁוּם דְּבִכָּה ג מֵאֵי טַעְמָא דְר' אֲחָא ב"י דְּפוֹטֵר מִק"ש פִּינּוֹן שְׁמוּעִיל עֲדוּתוֹ וְכָשֶׁר מְדַאֲרֵינָא גַם ר"א הִי מוֹדָה דְּחֲזִיב וְע"כ דְּלֹא אִיִּירֵי בְּקַבְלוֹ וְכַנ"ל: וְיֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּזָה לְדִינָא דְלִמ"ש מִמִּילָא בְּפָסוּל מְדַרְבְּנָן וְקִיבְלוֹ עָלָיו לְמֵאֵי דְקו"ל כַּמ"ד לְאַפּוֹקֵי מְשַׁחֵק בְּקַבְלָא שְׁפִיר מ"מ פְּטוּר לְהַעֲיֵד מְדַאֲרֵינָא אִף בְּקַבְלוֹ וְכַנ"ל דַּמ"מ אֵינוֹ עַד כַּנ"ל דְּפָלִיג בְּכָה ג.

וּלִמ"ש בְּדַעַת הַרְשָׁבָ"א מִמִּילָא בְּכָה ג מוֹדָה רַב"י וְשְׁפִיר חֲזִיב מְדַאֲרֵינָא לְהַעֲיֵד בְּכָה ג. וְלְכַאֲוָרָה נֵרֵא' לְהַחְמִיר וְאִפְשָׁר פִּינּוֹן דְּחֲזִינָן בְּכָשֶׁר מְדַרְבְּנָן דְּחֲזִיב מְדַאֲרֵינָא' וְחֲזִיב בַּק"ש וְאִף דְּאֵין פַּח בְּיַד חֲכָמִים לְעַקְוֹר כּו' רַק מְשׁוּם הַפְּקָר ב"ד.

וַאֲ"כ לְמָה יֵהָא עֲדִיף מְקַבְלוֹ עָלָיו דְּאִף דְּמוּעִיל מ"מ פִּינּוֹן שְׁפָסוּל אֵינוֹ מְחֻנָּב וּמִמִּילָא בְּכָשֶׁר מְדַרְבְּנָן דַּג"כ אֵין בְּיַד חֲכָמִים לְעַשׂוֹת לוֹ שֵׁם עַד כָּשֶׁר מְדַאֲרֵינָא רַק שְׁמוּעִיל וַיִּשְׁלַם ע"י וּמֵאֵי בְּכָה שְׁמוּעִיל הָא מ"מ אֵינוֹ עַד הַכָּשֶׁר מְדַאֲרֵינָא וְלְמָה יִתְחִיֵּב בַּק"ש יוֹתֵר מְקִיבְלֵי עָלָיו כּו'.

וְע"כ צ"ל דְּלֹא יִלְפִינָן מְוֵהוּא עַד כּו' רַק שְׁמַחְמַת עֲדוּתוֹ שְׁיִוְדַע יֵהִי עַד הַמוּעִיל אֲבָל בְּפָסוּל וְקַבְלוֹ כּו' מַחְמַת עֲדוּתוֹ לֹא הִי מוּעִיל כָּלֵל בְּשַׁעָה שְׁרָאָה וְיִדַע רַק מַחְמַת הַקַּבְלָה וְלִכְּה פְטוּר כַּנ"ל. אֲבָל בְּכָשֶׁר מְדַרְבְּנָן שְׁפִיר הוּא מַחְמַת עֲדוּתוֹ לְבַד עַד הַמוּעִיל וְנִקְרָא שְׁפִיר עַד מְדַאֲרֵינָא וְחֲזִיב בַּק"ש וַאֲ"ש: וַאֲ"כ מִמִּילָא לְהִפּוּף בְּפָסוּל מְדַרְבְּנָן מִמִּילָא אֵין עָלָיו שֵׁם עַד כָּלֵל מְדַאֲרֵינָא מִיָּד בְּשַׁעַת עֲדוּת פִּינּוֹן שְׁלֹא יוֹעִיל כָּלֵל וּמִמִּילָא אִף דְּקִיבְלוֹ עָלָיו אַח"כ לֹא מְהַנִּי לְחֲזִיבוֹ בַּק"ש פִּינּוֹן שְׁמַחְמַת עֲדוּתוֹ לְבַד אֵינוֹ עַד הַמוּעִיל וְסָבֵר שְׁפִיר ר"א ב"י דְּאִף מְשַׁחֵק בְּקוּבָא פָּסוּל וּפְטוּר מִק"ש.

וּמִיּוֹשֵׁב שְׁפִיר קוֹשְׁיַת הַרְשָׁבָ"א ו"ל כַּמ"ש וּמִמִּילָא לְדִינָן שְׁפִיר פְטוּר מְדַאֲרֵינָא בְּפָסוּל דְּרַבְּנָן אִף קִיבְלוֹ עָלָיו רַק שְׁמַחְמָת ג"ח וְנ"מ לְעַנְיָן שְׁבוּעָה כַּמ"ש לְעִיל כַּנ"ל: אוֹ יֵשׁ לִישָׁב קוֹשְׁיַת הַרְשָׁבָ"א ו"ל בְּפִשְׁיטוֹת לְמֵאֵי דְקו"ל דְּתַבְּעוּ שְׁיַעֲיֵד לוֹ כְּשִׁינַע לוֹ עֲדוּת פְטוּר וְיִלְיָף לָהּ מְשַׁמְעָה קוֹל אֱלֹהֵי כּו' וְהוּא עַד כּו' שְׁבַשְׁעַת שְׁמִיעַת קוֹל אֱלֹהֵי כְּבָר צָרִיף לְהִיּוֹת עַד כּו' ע"ש (שְׁבוּעוֹת ל"ה).

וְנִרְאָה דְּמִמִּילָא הִיכָא שְׁהִי קְרוֹב וְנִתְרַחֵק אוֹ פָּסוּל וְעַשָׂה תְּשׁוּבָה וְתַבְּעוּ בְּהִיּוֹת פָּסוּל פְטוּר אַח"כ אִף כְּשֶׁנַּעֲשָׂה כָּשֶׁר וְאִף הִיכָא דְּגַם בְּרֵאֵיִת הַעֲדוּת הִי כָּשֶׁר וְגַם עַכְשָׁיו הוּא כָּשֶׁר רַק בְּנִתְיָם הִי פָּסוּל וּבְכָה ג כָּשֶׁר לְעֲדוּת אִף דְּבַעֲיָנָן תְּחַלְתוֹ וְסוּפּוֹכְכָשְׁרוֹת ע"ש בַּש"ע ס' ל"ג וּמ"מ פְטוּר לְעַנְיָן קָרְבָן שְׁבוּעָה פִּינּוֹן דְּהוּא עַד הִינּוֹ עַד הַכָּשֶׁר וּמוּעִיל א"כ בְּשַׁעַת שְׁמִיעַת אֱלֹהֵי לֹא הִי עַד וּפְטוּר אִף שְׁעֲדוּתוֹ כָּשֶׁר עַכְשָׁיו מְשַׁנְתְּרַחֵק.

וּמִמִּילָא מִיּוֹשֵׁב הַנ"ל דְּסָבֵר ר"פ אֲבָל מְשַׁחֵק בְּקוּבָא הִיכָא דְּמוּעִיל עֲדוּתוֹ כַּה"ג שְׁעַכְשָׁיו כָּשֶׁר רַק שְׁהַתְּבִיעָה הֵימָּה כְּשֶׁהָיָה מְשַׁחֵק בְּקוּבָא וַאֲ"כ פִּינּוֹן דְּמוּעִיל עֲדוּתוֹ וְנִקְרָא עַד מְדַאֲרֵינָא חֲזִיב כַּנ"ל: וּמִמִּילָא גַם לְעַנְיָן חִיּוּב עֲדוּת נִרְאָה דְּבַתְּבַעוּ כְּשֶׁהָיָה פָּסוּל וְעַכְשָׁיו כָּשֶׁר מ"מ לִיכָא אִם לֹא יִגִּיד כּו' כַּנ"ל: (ג) חֲזִיב לְהַעֲיֵד כּו'.

בתשובת ח"י נסתפק אם העד יודע בעצמו שהוא פסול ואינו ידוע לב"ד אם מחויב להעיד או לא כו'. ובתנאים הכריע דאם יודע שהוא קרוב לא יעיד דזה הוא גזירת מלך דפסול אף אי מעיד אמת אבל בגזלן ושאר פסולי עבירה חייב להעיד כיון דאינו פסול רק מחשש עדות שקר וכיון שיודע שאומר אמת מחויב להעיד ע"ש.

ולענ"ד אין הכרעתו נראית כולל דאטו בפסולי עבירה פסלה התורה רק משום שקר הא קי"ל פאבני דלא בעינו רשע דחמס וכשאינו חמס אינו חשוד כולל לשקר כמבואר בש"ס ופוסקים ואעפ"כ פסול דהוי רשע כו' ופסלה תורה לעדות וא"כ אף ברשע דחמס שיש גם חשש דשקר אבל לא נפקע ממנו הפסול גרידא שפסול כמו קרוב.

ותמה אני הא קי"ל לקמן סי' ל"ד דאם יודע בעד השני שהוא פסול לא יעיד עמו אף שיודע שהאמת אתו וראה העדות שיגרום שיוציאו הב"ד ממון ע"י עד א' ע"ש בתנאים עצמו והכא שיודע בעצמו שפסול נימא שיעיד ואין טעם לזה דודאי גרע מהתם דהוא בעצמו עד פשר ואעפ"כ לא יעיד.

ונראה להיפוך דאף הפוסקים שגם הפסולין יש להם להעיד שמחמיצין הדין ע"פ ע"ש (ברמ"א ס"ב) מ"מ הוא דוקא כשיודעין שהם פסולין ולא נוציא ממון על פיהם כו' אבל היכא שאין ידוע ודאי דלא יעיד וכמו בג' שנתפין שלא יהי' א' בע"ד ושנים עדים כו' ע"ש שבועות ל"א דהא הדיין שדן ע"פ עד פסול עובר בלאו דאל תשת כו'.

וכ' בס' החינוך סי' ע"ה דהי' ראוי להלקותו רק שאין בו מעשה ע"ש ואיך יגרום שיעברו הב"ד בלאו ובאומר שהוא פסול לא מהימן אבל הוא שיודע בעצמו ודאי לא יעיד כנ"ל. וקצת יש להסתפק בפסולי דרבנן להפוסקים דבעינו רשע דחמס דוקא וא"כ אין הפסול רק מחשש שקר וכיון שיודע דהאמת אתו אפשר דחייב להעיד.

אף זה אי אפשר דכיון שאינו ידוע אינו פסול כולל דבעי הכרזה ואם כבר הכריזו עליו במקום אחר וכאן אינו ידוע יאמר האמת והוא מילתא דעבידא לגלויי כנ"ל: ובמ"ש יש לישוב קושית תוס' שבועות ל"ה במשנה שם משביע אני כו' והם יודעין עד מפי עד או שהי' אהד קרוב או פסול והקשו הא כבר אשמעינן דאינו אלא בראוי להעיד כו' ותיירצו דאיירי היכא דיש שלשה עדים וקמ"ל דגם עדות הפשרים בטל.

ותמוה כמו שתמהו המפ' דהא כבר אשמעינן בכמה דוכתי דנמצא א' קרוב כו' עדותן בטלה ומאי ענין זה להשמיענו גבי קרבן שבועה ע"ש. ולמ"ש א"ש דאשמעינן אף שאינו ידוע לב"ד שהג' פסול רק הם בעצמם יודעין שהג' פסול ונצטרף עמהם בשעת ראי' ובטלה כל העדות והב"ד יוציאו ממון כו' וקמ"ל דפטורים וכנ"ל וא"ש: (ד) אם יתבענו שיעיד לו כו'.

וכ' הב"י דהטור גליף לה מקרבן שבועה כיון דפטור וקי"ל דכל היכא דאיכא נשיאת עון בלא שבועה אז מיחייבי ק"ש מפלל דהיכא דלא מיחייב ליכא נשיאות עון כו': ולכאורה תמוה דהא בעד אהד דליכא ק"ש ואעפ"כ חייב להעיד.

דכל זה הוא מדאורייתא תלוי זה בזה אבל עכשיו דחייב מדרבנן כל מקום שיש תועלת בעדותו ואף בעד א' דפטור מק"ש חייב להעיד א"כ מנ"ל דבלא תביעה פטור אף מדרבנן

ונראה דדוקא בעד א' דהטעם דפטור מדאורייתא הוא משום שאינו ברור שיהי' תועלת דשפא ישבע ולא ישלם ולכך מדרבנן דמ"מ שפא לא ישבע חייבוהו חכמים.

אבל בלא תביעה דכמו כן מועיל עדותו בלא תביעה כמו בתביעה ואעפ"כ פטרתו התורה א"כ מאיזה טעם יהי' חייב מדרבנן ולכך שפיר פטור אף מדרבנן. ואפשר לדעת הרמב"ם ז"ל הא דפטור בעד א' מדאורייתא היינו משום פינון שהוא ספק אם יועיל עדותו פשיעיד שלא ישבע לשקר או לא ממילא ספיקא דאורייתא מדאורייתא לקולא ורק מדרבנן לחומרא.

ולכך מן התירה ליכא נשיאת עון פינון שהוא ספק ומדרבנן שפיר חייב פנ"ל. אבל בלא תביעה דנדאי פטור מדאורייתא וליכא ספק ממילא גם מדרבנן פטור ויליף שפיר פנ"ל: אף לכאורה למאי דאמר בש"ס במשביע עד אחד דפליגי אי חייב כו' ומוקי פלוגתיהו בדבר הגורם לממון מ"ס פממון כו' ומ"ס לאו פממון דהוי גורם דרוב בני אדם אינם נשבעים לשקר ע"ש (דל"ב).

וכ' הרשב"א ז"ל דאף דקי"ל בכל דוכתי פממון דמי וקא קי"ל דפטור הוא משום דכאן אמרה תורה לעגנן ק"ש דדוקא היכא דיתחייב מפין גמור אבל בגורם אף דבכל דוכתי פממון כאן פטור ע"ש.

וא"כ לכאורה עדיין קשה פנ"ל פינון דהתורה פטרה בעד אחד אף דנדאי יועיל שלא ישבע נגדו דבכל דוכתי פממון כו' ואעפ"כ פטרתו התורה א"כ מאיזה טעם נחייבו משום שפא לא ישבע הא ע"ז פטור אף בנדאי לא ישבע וכמו בלא תביעה פנ"ל: ובזה היו מיושבים דברי רש"י ז"ל שפירש (ריש פ' הכונס) אהא דאמר ר"י ד' דברים פטור מדיני אדם כו' והידוע עדות לחבירו ואינו מעיד לו.

ופי' דסבר גרמא בניזקין פטור ע"ש. ותמוה דהתם ליכא גרמא כלל וכ"ע מודו ע"ש.

ולמ"ש א"ש דאי חייב ממילא הי' פטור אף מדרבנן פינון שהתורה פטרו אף דכממון דמי כו' פנ"ל: אף באמת ז"א פינון דחזינו היכא דעד אחד מחייב ממון בעדותו כמו בעד מיתה וכה"ג שפיר חייב ק"ש מדאורייתא רק דהפטור הוא שאינו ממון גמור ולכך חייב מדרבנן משא"כ בלא תביעה כו' ובל"ז פינון דלא מצינו בש"ס שחייב מדרבנן בלא תביעה ממילא פטור לגמרי.

ואדרבה קצת ראי' מדלא משני אהא דפריף שם דאורייתא הוא אם לא יגיד ומשני בחד ולא משני בלא תביעה. וע"כ משום דבלא תביעה אף מדרבנן פטור וכנ"ל: ולכאורה לדברי ב"י הנ"ל ממילא הי' נראה דאף בב' עדים כשיודעים עדות בעבדים ושטרות וקרקעות דאינו מחוייבים להעיד דהא לעגנן ק"ש פטורים.

ואף שהוא ממון גמור וממילא גם נשיאת עון ליכא כמו בלא תביעה פנ"ל. ונה לא נמצא בשום פוסק דכתבו סתם דכשמועיל עדותם חייבין להעיד פנ"ל.

ונראה דדוקא בלא תביעה דילפינו מנאם לא יגיד דכתיב לו כו' ולכך אמרינו שפיר דדוקא אם לא לו יגיד ע"י תביעה אז ונשא עונו אבל בלא תביעה לא אבל בקרקע וכה"ג דלא מימעטי מלא יגיד רק לימוד אחר דפטורים מק"ש אבל נשיאת עון שפיר איכא

דמקא לא אימעוט ונשפיר נראה דחיובים להגיד מדאורייתא פנ"ל: והא דבעינו תביעה הוא דוקא בעדות ממון אבל בדיני נפשות או דבר איסור חייב להעיד אף בלא תביעה כמבואר ברמב"ם ז"ל ריש ה' עדות וע"ש בכסף משנה שדחק למצוא סמך לדבריו ולענ"ד נראה דלמד ממשנה מפורשת סנהדרין ל"ו כיצד מאימין על עדי נפשות שמה תאמרו מה לנו כו' כבר נאמר אם לא יגיד כו' וקאי אהאיום של כל עדי נפשות ואף אי מעידין בלא תביעה דאטו ישתנה לשון האיום ומוכח דגם בלא תביעה בד"נ שייך לא יגיד כו' וא"ש: (ה) בין שיש אחר עמו בין שהוא לבדו כו' וכשיש אחר עמו חייב מדאורייתא וכשהוא לבדו אינו חייב רק מדרבנן כ"כ הב"י.

והנה זה לשון הרמב"ם ז"ל ריש ה' עדות העד מצווה להעיד בב"ד בכל עדות בין שייחייב בה כו' והוא שיתבענו להעיד בדיני ממונות שנאמר והוא עד כו' אם לא יגיד כו' ע"ש. ותמה הכ"מ דפתח העד מצווה כו' דמשמע דקאי אעד וסיים שנאמר אם לא יגיד כו'.

ובאמת מבואר בש"ס ריש הכונס דבעד א' אינו רק מדרבנן דאמר ד' דברים כו' ופריד כובש עדותו דאורייתא אם לא יגיד כו' ומשני לא צריכא אלא בחד ע"ש. ותירץ דגם פונת הרמב"ם העד היינו כשיש עוד אחד עמו ע"ש.

והוא דחוק דלא חילק כלל ונקט סתם העד מצווה להעיד כו' ע"ש: ונראה ליישב דברי הרמב"ם ז"ל דהנה קי"ל בכל איסורים דחצי שיעור אסור מה"ת רק מלקות אין בו. והרמב"ם ז"ל ה' שבועות פ"ד פסק דנשבוע שלא יאכל פזית ג"כ אסור בחצי זית מן התורה כמו בכל איסורים.

ותמהו עליו דבשלמא באיסור פינון שגם פחות מכשיעור הוא איסור ואסור מה"ת אבל בשבועה שאין האיסור רק על מה שנשבוע ועל חצי זית שלא נשבוע מנ"ל דאסור כלל: ותירץ הר"ן ז"ל הובא במ"ל שם דכיון דפשוט לן הטעם דחצי שיעור אסור הוא משום דחזי לאצטרופי וממילא ידעינן בכל מקום דהיכא דכשיצטרף עוד דבר אחר יהי גם זה בכלל האיסור דאסור מן התורה ולכך גם בשבועה אף שבאכילה זו אינו איסור כלל מ"מ פינון דכשיצטרף יהי אסור גם עכשיו אסור מן התורה ע"ש.

וא"כ לפ"ז הכא י"ל בעד אחד דשפיר מחויב להעיד מדאורייתא דאף דלא יגיד לא קאי רק על שנים מ"מ פינון שאסרה התורה לכפוש העדות כשיש עוד אחר א"כ ממילא כשהוא לבדו ג"כ אסור לכפוש עדותו דג"כ חזי לאיצטרופי כשיבא עוד אחר ויעיד יהי הוא בכלל האיסור.

ואף דעכשיו אין פאן איסור כלל דאינו מועיל מ"מ פינון שראוי להצטרף ויהי גם הוא בכלל התועלת והוי כמו בשבועה דאסור פנ"ל וא"כ אסור שפיר מדאורייתא לכפוש עדותו בחד אף דאם לא יגיד קאי רק אשנים: אף לכאורה זה טעות פינון דבאמת אין פאן עד אחר ולא ראה רק הוא לבדו וא"כ בשעה שכובש עדותו לא חזי כלל לאצטרופי כשיעיד עוד אחר פינון שאין אחר להעיד כלל ולא יהי עליו שם איסור לעולם דדוקא התם כשיאכל כו' וחזי עכשיו משא"כ הכא פנ"ל: אמנם למאי דקי"ל דהודאה אחר הלואה מצטרפין ע"ש וא"כ אף שלא ראה רק הוא לבדו מ"מ חזי לאיצטרופי שאם יודה עדיין בפני עוד עד אחד יהי הוא מצטרף עמו והוי כחצי שיעור פנ"ל.

ואף דלקאורה גם זה אינו דדוקא בחצי שיעור שאסור לאכול פזית א"כ פשאוכל עכשיו חצי זית חזי להצטרף דכשיאכל עוד חצי זית יהי האיסור גם על חצי זית שאכל כבר פיון שהתורה אסרה זית שלם אבל הכא אף פשיודה אח"כ בפני עד א' לא יהי איסור רק על מה שפכבש אח"כ אבל על הקודם לא יתחייב פיון שצריף להיות בפשעת פבישת עדות שאם יגיד יחייב ממון ואז לא הי' מחייב פנ"ל אף אם יודה בפשעת עדותו של זה לפני עד א' אז יחייב שפיר פיון שיש עוד א' בפשעה שאומר איני יודע והוי חזי לאיצטרופי פנ"ל: אף ז"א דכשיהי' עוד עד שיודה כו' גם הוא יוכל להעיד אח"כ אף שאמר א"י דלא שייף פיון שהגיד כו' דהטעם הוא מאם נא יגיד דחזא הגדה פתיבא כמ"ש רש"י ז"ל (פתובות י"ח) וכיון דלא קאי אעד אַחַד שפיר יוכל להעיד דאז לא הי' חייב עליו.

ובל"ז פתב הר"ן ז"ל דמאיני יודע לינדע אני לא הוי חוזר ומגיד ע"ש. רק דנימא משום אין אדם משים עצמו רשע שפכבש עדותו וגם זה אינו פיון דפטור לגמרי מדאורייתא פיון שלא הי' עד אחר ואינו רשע פלל ושפיר יהי נאמן א"כ ממילא מותר דלא שייף חזי לאיצטרופי דאם יצטרף עוד עד לא יכפוש פלל דיהי' רשאי להעיד ואי נימא דמותר עכשיו לא יהי' פלל חזי לאיצטרופי דאינו רשע פנ"ל ולכף מותר מדאורייתא.

ומשני הש"ס שפיר לא צריכא בחד דחייב רק מדרבנן ש משום שייחייב שבועה פנ"ל: ולפ"ז מיןשבי דברי הרמב"ם ז"ל דעכשיו דכבר חייב להעיד מדרבנן וא"כ ממילא חייב מדאורייתא דשוב לא יוכל להעיד אח"כ אם יצטרף עוד אחר דאין אדם משים עצמו רשע פיון דהי' חייב מדרבנן דגם באיסור מדרבנן שייף אין אדם כו' לרוב הפ' ע"ש.

וא"כ פיון שלא יוכל להעיד שלא יועיל ממילא חזי שפיר לאיצטרופי ויחייב מדאורייתא פמו חצי שיעור וכתב הרמב"ם ז"ל שפיר דהעד מצווה להעיד כו' שפאמר אם לא יגיד ממילא גם אַחַד חייב פחצי שיעור פנ"ל.

אבל בש"ס אומר שפיר דאי לא הי' חייב מדרבנן לא הי' חייב פלל מדאורייתא פנ"ל דלא חזי לאיצטרופי משא"כ עכשיו וא"ש פנ"ל. אף באמת פתבו רוב הפ' דבמדי דלאו בר אכילה חצי שיעור מותר וממילא (יש) הכא מותר.

ובל"ז ג"כ יש לחלק דלא דמי לחצי שיעור בכמה גונוי אף אינו מוכרח וי"ל פנ"ל: עוד י"ל דברי הרמב"ם ז"ל דהנה פליגי התם ראב"ש ורבנן במשביע עד א' ראב"ש סבר חייב כו' ומסיק דפליגי מ"ס דבר הגורם למזון פמזון כו' ומ"ס לאו פמזון.

וכ' רש"י משום דרוב בני אדם אינם נשבעים לשקר ואם יעיד ישלם ולא ישבע כו' ע"ש. והקשה הרשב"א ז"ל הא בכל דוכתי קי"ל דכמזון דמי והכ' קי"ל לאו פמזון כ' ע"ש מה שתיירץ דלענין קרבן שבועה בעינן מזון גמור.

ובאמת עוד קשה דלא דמי פלל לשאר גורם למזון. למ"ש תוס' ב"ב דלכף בנספא דר"א אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם משום דכל זמן שאינו נשבע נגד העד הוי לי' פשנים ונאמן לגמרי רק שיכול לישבע ולפטור וכל זמן שאינו נשבע חייב לגמרי ע"ש דל"ד.

וא"כ פיון דמשביע עד א' דנספא דר"א אומר שם דחייב דהוי מזון ע"ש וא"כ אם הי' ידוע בודאי שלא ישבע נגד העד ודאי הי' חייב דהוי שפיר מזון גמור שאלו הי' מעיד

הי' מחייב כב' עדים רק שיוכל לפטור עצמו בשבועה וכיון שנדאי לא הי' פוטר עצמו הוי ממש פנספא דר"א וא"כ פיון דאיפא רוב על זה דרוב ב"א אינם נשבעים לשקר ובכל דוכתי אולינו בטר רובא וכיון דע"ז עצמו הוא הרוב שלא יהא נשבע והוי ממון גמור ע"י עדותו ולמה לא יתחייב.

ובשלמא בעידי סתירה ליפא רוב ע"ש משא"כ ה"א. וצריכין לדחוק דדוקא שאם יעיד לא הי' יכול לפטור עצמו בשום אופן אז חייב משא"כ אם הי' יכול לפטור אף שלא הי' פוטר לא מיקרי ממון גמור פנ"ל.

והוא דחוק דמאי חילוק וגם לא דמי פלל לשאר גורם כו': וי"ל למאי דאמר בש"ס דלכך חייב שבועה ולא אמרינון מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבוע' משום דאשתמוטי כו' עד דהוי לי זוזי כו' ורמי שבועה עלי' כו' ע"ש.

והקשה שם בשיטה מקובצת הא פיון דאמרינון שפאמת רוצה לשלם א"כ אין זה פפירת ממון ותיקצו דמ"מ פיון שפופר עכשיו הוי פפירת ממון ע"ש. ובאמת קי"ל פו לקמן ס' ע"ג דהיכא דמודה עכשיו מקצת ועל השאר אומר שהזמן אח"כ חייב שבועה מדאורייתא והיכא שהוא תובעו וכופר עכשיו ומודה שחייב לו על זמן מאןחר פטור ואף דקי"ל ריש מפות דאומדין כמה רוצה ליתן עבור הזמן מ"מ לענין שבועה הא אינו פפירת ממון רק גורם לממון דלא עדיף משטרות דג"כ יוכל למכרם ומ"מ פיון שאין גופן ממון פטור ולכך פיון שמודה לו פל הממון שוב על הזמן אינו אלא גורם אבל פשמודה עכשיו מקצת ועל השאר מודה לזמן מאןחר חייב שבועה דא"י דמ"מ עכשיו כופר מקצת ולכך במודה מקצת חייב שבועה אף דאמרינון אישתמוטי ורוצה לשלם מ"מ כופר פנ"ל: וא"כ ממילא מיושב הש"ס הנ"ל דבמשביע עד א' פטור דאף אם העיד והי' מחייבו שבועה הא מ"מ פיון שהעד יודע שהוא שקר וא"כ חשיד אממון וממילא חשיד אשבועה וישבע ג"כ לשקר רק דנימא אישתמוטי פנ"ל, א"כ נגד העד הוי רק גורם לממון לבד פיון שרוצה לשלם אח"כ וכשיעיד ישלם מיז א"כ זה אינו רק גורם לממון כמו שטרות פיון שגוף הממון ישלם אף אם לא יעיד רק לענין הזמן שהי' יכול להרויח הוי גורם וכנ"ל ואם אינו רוצה לשלם פלל אף גוף הממון א"כ ישבע לשקר ג"כ וממ"נ אינו חייב.

ומיושב שפיר דפליגי מ"ס גורם כו' פממון ולכך חייב דאמרי' אישתמוטי ואעפ"כ חייב ומ"ס לאו פממון וממילא פטור פנ"ל. ובכה"ג שפיר קי"ל בכל דוכתי דגורם לאו פממון דמי פיון שאין גופו ממון.

ומיושב גושית הרשב"א הנ"ל. ואף לאפיי דאמרינון שפא ספק מלנה ישנה כו' מ"מ הא בכופר בפקדון מודה דפסול לעדות ולשבועה משום דלא שייך אישתמוטי ואף דשייך ספק מ"י כתבו התוס' טעם דדוקא היכא דמספקא לן אי חשיד אמרינון ספק מלנה ישנה כו' משא"כ בנדאי כופר אין ספק מוציא מידי נדאי כו' ע"ש (ב"מ ד"ו) וכ"כ רמב"ן ז"ל וא"כ ה"א נגד העד פיון שהוא יודע האמת שנדאי חשיד וכיפר וא"כ ממילא לא שייך גבי' שפא כופר בשביל ס' מלנה כו' דאין ספק מוציא מידי נדאי פנ"ל וממילא אי באמת אינו משתמיט ואינו רוצה לשלם נדאי ישבע ג"כ ואי משתמיט הוי גורם ולכך פטור ממ"נ מקרבן שבועה פנ"ל.

אף י"ל פִּינן שְׁלֵא נִתְבָּרַר אַף שְׁהַעֵד יוֹדַע מ"מ תְּלִינן בְּסִפְקָא מ"י: ולפ"ז יֵשׁ לִיתָן טַעַם אַהֲא דְמַחְזִיב מְדַרְבְּנָן בְּעַד אֶחָד דְּבִאֲמַת קי"ל כר"י דְחַשִּׁיד אֲמָמוֹן לֹא חַשִּׁיד אֲשַׁבּוּעָה וְכַתְּבוּ תוֹס' (ב"מ ד"ג) לְשִׁיטַת רַש"י ז"ל דְּהוּא רַק מְדַרְבְּנָן דְּרָאוּ דְחַמִּיר לְהוּ אֲבָל מְדַאֲוֵרֵיטָא מוֹדָה דְחַשִּׁיד אֲשַׁבּוּעָה הֵיכָא דְלֹא שְׁיִיף אִישְׁתְּמוּטִי ע"ש וּא"ש דְלִכְףּ מְדַאֲוֵרֵיטָא פְטוּר עַד א' דְלֹא יוֹעִיל פְּלוּם דְחַשִּׁיד אֲשַׁבּוּעָה וְהוּי רַק גּוֹרָם כְּנ"ל אֲבָל מְדַרְבְּנָן חֲזִיב דְלֹא חַשִּׁיד כְּנ"ל.

וְאַף שְׁהַתוֹס' דְחוּ שְׁם דְּבָרֵי רַש"י ז"ל מְהָא דְנִסְפָּא דר"א דְאִי גִימָא דְרַק מְדַרְבְּנָן לֹא חַשִּׁיד הָא בְּשַׁבּוּעָה דְרַבְּנָן לֹא אֲמָרִינן מִתּוֹךְ ע"ש בְּאֲמַת אִין זְהַפְּל כְּףּ קוֹשְׁיָא דְהָא פִּינן הַחֲזִיב שְׁבּוּעָה מְדַאֲוֵרֵיטָא רַק מְשׁוּם דְחַשִּׁיד וְלֹא לְפַעֲוֹל פְּלוּם אִם נְחִיבּוּ שְׁבּוּעָה אֲבָל אִם אִינוּ חַשִּׁיד חֲזִיב שְׁפִיר מְדַאֲוֵרֵיטָא וְשְׁיִיף שְׁפִיר מִתּוֹךְ כּו' וְאֲדַרְבֵּה סְבַרְתָּ תוֹס' קֶצֶת תְּמוּהָ: וּא"כ לְכָףּ הֵכָא חֲזִיב שְׁפִיר מְדַרְבְּנָן וְאַף דְלִכְאוּרָה גִימָא גַם כֵּן דִּיתְחִיב קַרְבּוֹ שְׁבּוּעָה כְּמוֹ בְּעַד מִיתָה דְמוֹעִיל עֲדוּתוֹ מְדַרְבְּנָן וְגַם הֵכָא מוֹעִיל מְדַרְבְּנָן כְּנ"ל דְלֹא חַשִּׁיד.

אף ז"א דְלַעֲנִין זֶה לִיכָא רֹב מְמִילָא דְאַף דְאִיכָא רֹב ב"א אִינָם נְשַׁבְּעִין לְשַׁקֵּר מ"מ הֵיכָא דְחַשִּׁיד וְלֹא שְׁיִיף אִישְׁתְּמוּטִי וְלִיכָא רֹב דְלֹא יִשְׁבַּע וְלִכְףּ פְטוּר שְׁפִיר דְהוּי גּוֹרָם. אֲבָל לַעֲנִין חֲזִיב לְהַעִיד חֲזִיב מְדַרְבְּנָן כְּנ"ל.

וּמִן־נִשְׁבִּים דְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם ז"ל דְּהַעֵד מְצֻנָּה לְהַעִיד כּו' שְׁנֵאמַר אִם לֹא יִגִּיד כּו' וְרַק מְדַאֲוֵרֵיטָא פְטוּר דְאִינוּ מוֹעִיל אֲבָל מְדַרְבְּנָן דְמוֹעִיל שְׁפִיר הוּי בְּכֻלָּל אִם לֹא יִגִּיד וְחֲזִיב כְּנ"ל. וְאַפְשָׁר דְחֲזִיב מְדַאֲוֵרֵיטָא לְהַעִיד פִּינן דְהַטַּעַם דְפְטוּר הוּא מְשׁוּם דְהוּא גּוֹרָם וְהוּא כְּמוֹ שְׁטָרוֹת וְהָא וְדָאִי דְבִשְׁטָרוֹת וְקַרְקָעוֹת חֲזִיב לְהַעִיד מְדַאֲוֵרֵיטָא וְכַמ"ש לַעֲוִל דְלֹא אִימְעוּטִי מְלֹא יִגִּיד רַק מְקַרְבֵּן שְׁבּוּעָה כּו' וּא"כ מְמִילָא הֵכָא אַף דְפְטוּר מְקַרְבֵּן שְׁבּוּעָה דְהוּי גּוֹרָם מ"מ חֲזִיב לְהַעִיד מְדַאֲוֵרֵיטָא כְּמוֹ בְּשְׁטָרוֹ.

וְכִי הֶרְמֵב"ם ז"ל שְׁפִיר דְמְצֻנָּה לְהַעִיד מְלֹא יִגִּיד. וּבַש"ס מְשַׁנֵּי שְׁפִיר לֹא צָרִיכָא בְּחַד דְמ"מ אִינוּ מְדַאֲוֵרֵיטָא בְּלֹא יִגִּיד רַק עֲכָשְׁוּ כְּנ"ל וּא"ש: וּבַמ"ש יֵשׁ לִינִישֵׁב עוֹד בְּפִשְׁטוּת דְבִאֲמַת י"ל בְּקוֹשְׁיוֹת הֶרְשֵׁב"א לְשׁ הַנ"ל דְהָא קי"ל בְּכֻלָּ דּוֹכְתִי גּוֹרָם לְמָמוֹן כְּמָמוֹן וּבִאֲמַת קי"ל דְלֹא כְּר"ש דְלֹא כְּמָמוֹן דְמִי ע"ש רַק דְבַגּוֹרָם הַשְׁנוּה לְכֻלָּ הַעוֹלָם כְּמוֹ שׁוֹרְף שְׁטָרוֹת קי"ל כְּמָמוֹן דְמִי ע"ש בְּפוֹסְקִים וּבַש"ס ב"ק ע"א ע"י וְלִכְףּ הֵכָא דְרָאוּי כּו' כְּמָמוֹן דְמִי.

אף פִּינן דְחֲזִינן דְאִימְעוּטִי שְׁטָרוֹת מְקַרְבֵּן שְׁבּוּעָה מְשׁוּם שְׁאִין גּוֹפֵן מָמוֹן וְאַף דְהוּא גּוֹרָם כְּנ"ל וְלִכְףּ מְמִילָא גַם מְשַׁבְּיעַ עַד אֶחָד פְטוּר אַף דְהוּא גּוֹרָם כְּנ"ל וְלֹא קוֹשֵׁה קוֹשְׁיַת הֶרְשֵׁב"א ז"ל כְּנ"ל.

וּמְמִילָא מִן־נִשְׁבִּי הֶרְמֵב"ם דְלַעֲנִין חֲזִיב עֲדוּת חֲזִיב מְדַאֲוֵרֵיטָא כְּמוֹ בְּשְׁטָרוֹת פִּינן דְלֹא אִימְעַט מְלֹא יִגִּיד כְּנ"ל פִּינן דְגּוֹרָם כְּמָמוֹן דְמִי בְּאֲמַת בְּכֻלָּ מְקוֹם בְּכַה"ג וְאֵעִפ"כ מְשַׁנֵּי שְׁפִיר בְּחַד דְקי"ל כְּמָמוֹן דְמִי בְּכֻלָּ מְקוֹם כְּנ"ל וּא"ש: אִן י"ל אִי גִימָא דְלִיכָא רֹב פְּלָל שְׁאִינָם נְשַׁבְּעִים כּו' רַק כְּמוֹ בְּעַדִי סְתִירָה וְהוּא סְפַק אִוִּילִי לֹא יִשְׁבַּע וְלִכְףּ הוּא רַק גּוֹרָם.



וילכה להרמב"ם ו"ל דספיקא דאורייתא מדאורייתא לקולא ומדרבנן לחומרא ולכה פינו  
שהוא ספק אם יועיל עדותו שלא ישבע או לא פטור מדאורייתא פנ"ל אבל מדרבנן  
שפיר חייב להעיד דמדרבנן לחומרא.

וכ' הרמב"ם ו"ל שפיר דכיון שנאמר אם לא יגיד כו' וכיון שהיא ספק חייב להעיד  
מדרבנן ומצוה להעיד פנ"ל וא"ש דמשני דהוא מדרבנן פנ"ל: ובאמת בפשיטות לא  
קשה כלל קושית הכ"מ דכיון שכ' הרמב"ם ו"ל העד מצוה כו' בכל עדות בין שישחייב  
בה כו' והיינו היכא שישחייב ממון ע"י עדותו כמו בנספא דר"א וכה"ג או שישפוט ובכה"ג  
נדאי דחייב מדאורייתא מאם לא יגיד דהא גם בקרבן שבועה הפל מודים בנספא כו'  
דחייב פינו שמועיל לממון והוא כמו ב' עדי פנ"ל: ובתנאים הקשה אהא דמיחייב עד א'  
בדיני שמים אמאי חייב עכשיו למ"ש הראב"ן דהיכא דמוד' מקצת ויתחייב שבועה בלא  
עדותו אינו מחויב כלל להעיד וגם עכשיו דתקנו היסת יצטרף לישבע בלא העד ע"ש.

ולק"מ פינו דקי"ל לקמן ס' פ"ז דאף שפכר נשבע היסת על תביעה זו פשמביא אח"כ  
עד א' צריך לחזור ולישבע שבועה דאורייתא וע"כ דיש תועלת בזה וכשפכר נשבע  
היסת מ"מ חייב העד בדיני שמים פינו דלא נפטר כלל ויש תועלת וממילא גם פאן חייב  
פנ"ל והראב"ן לא קאמר אלא בשבועה דאורייתא ע"ש: (ו) ואם פבש עדותו כו' וחייב  
בדיני שמים כו'.

וכ' הש"ך בשם הרש"ל דאי תפס מפקינן מיני' פינו שאין עליו חיוב כלל רק בדיני שמים.  
ואף שכ' רש"י ו"ל פ' הפועלים דהיכא דקם לי' בדרבה מיני' וחייב לצאת ידי שמים  
מהני תפיסה היינו דוקא התם דחייב מדינא רק שאין יכולין לענשו בשמים וילכה היכא  
דלא שבדינן החומר' פגון בשוגג או שלא בהתראה ובזה"ז מהני תפיסה משא"כ פשאין  
חיוב סגל מדינא ע"ש.

ומבואר מדבריו דהיכא דעבדינן החומר' לא מהני תפיסה. והוא תמוה דמבואר ברש"י  
ו"ל שם להדיא גבי חוסם פי פרה כו' דתני לוקה ומשלם וכתב שם ו"ל גבי חוסם גמי  
תשלומין רמי' עלי' אלא שאין פח לענשו כו' לא יצא ידי חובתו עד שישלם א"נ אי תפיס  
לא מפקינן מיני' ע"ש והתם איירי דעבדינן החומר' דתני לוקה כו' ובשוגג לא הוי פריד  
מידי הא אין לוק' כו' ואעפ"כ כ' רש"י ו"ל דמהני תפיסה ומבואר דמהני תפיס' אף  
דעבדינן החומר': ויש לישב דלכאורה למ"ש המפ' שם דלרש"י ו"ל הוכיח דמהני  
תפיסה ג"כ מהא דאתנן אסרה תורה אפילו בא על אמו דמשום שחייב בדיני שמים לחוד  
לא הוי מיקרי אתנן פינו שאין לה זכות בו קודם שנותן ואי תבעת' לא מיחייב רק משום  
דמהני תפיס' מיקרי אתנן פינו שהוא בינדה דאף בלא תפס אמרינן ריש ב"מ נמצא זה  
פוטור כו' בממונו של פהן משום דמהני תפיסה ויש לו זכות בו וגם הקא מיקרי אתנן  
פנ"ל.

וא"כ לכאורה מוכח ג"כ דמהני תפיסה אף דעבדינן החומר' דאתנן אסרה תורה אף  
היכא דחייב מיתה כמו דמוכח דחייב לצאת י"ש אף דעבדינן החומר' דג"כ ע"כ לא  
מוכח רק מהא דאתנן פנ"ל ממילא לענן תפיס' מוכח פנ"ל: אמנם י"ל דלכאורה קשה  
איך ילוי מהא דאתנן כו' דחייב לצאת י"ש דאל"ה יפטר המיתה ולא הוי אתנן כו' הא  
פכתבו תוס' שם דמיירי בסתם אתנן שאומר הילך כו' והבעלי לי.

והנה קי"ל דכל חייבי מיתות חייב בהעראה לבד מיתה וגם קי"ל דכל הבועל דעתו על גמר ביאה וא"כ פשאומר הילך כו' והפעלי סתם אינו נתחייב ליתן האתנן עד גמר ביאה דבכל מקום הדין פן פשאומר התקדשי בביאה סתם ובשאר דברים דאמרין פוננתו על גמר ביאה וא"כ אין המיתה פוטרתו פלל פיון שאינם באים כא' דמיתה מתחייב על העראה והאתנן חייב בגמר ביאה.

וכמו דאמרין בסנהדרין גבי ניתן להצילו בנפשו משעת העראה דפגמה אפטר כו' וקנס לא מחייב עד גמר ביאה ע"ש (דע"ג) ומאי ראי' מאתנן דחייב לצאת י"ש היכא דהמיתה פוטרת הא התם מדינא חייב פנ"ל.

אף באמת זה טעות דאטו אגמר ביאה לא מתחייב מיתה הא באמת גם אגמר ביאה מתחייב רק פיון שנתחייב פבר על העראה בתרי מיתות לא יכולין למקטלי' וא"כ שפיר גם אגמר ביאה פוטר המיתה דדוקא התם בניתן להצילו כו' דאחר העראה שוב אין מצילין כו' וליכא חיוב מיתה פלל אגמר ביאה ולכך אינו פוטר משא"כ הכא בשאר חייבי מיתות כו' דגם חייבי מיתות שוגגין פטורין מתשלומין: ולפ"ז מיושב שפיר דהוכיח מאתנן דמהני תפיסה ולכך הוי אתנן ואף דהיכא דעבדינו החומרא לא מהני תפיסה מ"מ לענין זה אמרין שפיר דמהני תפיסה דלא נתחייב האתנן רק אגמר ביאה פנ"ל ואף דגם אגמר מחייב מ"מ ע"ז שפיר מהני תפיסה דעל הגמר לא עבדינו החומרא באמת דנתחייב מיתה מקודם על העראה רק דאעפ"כ פוטר משום דיש כאן חיוב מיתה אף דלא עבדינו והוי פמו חייבי מיתות שוגגין וממילא לענין תפיסה שפיר מהני פנ"ל פיון דלא עבדינו החומרא פנ"ל.

ומוכח שפיר דמהני תפיסה היכא דלא עבדינו החומרא אכל היכא דעבדינו לא מוכח פלל מאתנן פנ"ל. אף באלו נערות משמע דגם במלקו' לא אמרי' הנ"ל דפריה ממתניתין ע"ש.

וצ"ל דגם הגמר הוא תוף כדי דבור של ההתראה ושפיר פוטר. ובה מיושב ג"כ דברי רש"י ז"ל שכ' בחוסם כו' דמהני תפיסה ואף דהתם עבדינו החומרא דתני לוקה פנ"ל: ולמ"ש יש לישב דלכאורה גם כאן קשה מאי פריה הא אינו לוקה ומשלם כו' והא הכא תני משלם ד' קבין כו' והוא שיעור כשדנשה פל היום כו' ע"ש.

והמלקות הוא לא תדוש בחסימה ע"ש (ד"צ ע"ב). וא"כ מיד כשהתחיל לדוש חייב מלקות דלזה אין צריף שיעור.

וא"כ כשדנש אח"כ פל היום שפיר חייב דכבר נתחייב המלקו' מקודם ואינם באים כא' פנ"ל. וצ"ל ג"כ פנ"ל דהא באמת יש חיוב מלקות גם על שאר הדישה רק דלא מלקין לי' ופריה שפיר והא אינו לוקה כו'.

וענין בירושלמי שם מבואר פנ"ל דמשום דישה חיוב מלקות על פל הדישה ע"ש. וממילא מיושב דמשני שפיר דמהני תפיסה ואף דלוקה מ"מ הא על שאר הדישה לא עבדינו החומרא ומנהני שפיר תפיסה ואף שיש החיוב פנ"ל ופרש"י ז"ל שפיר דאי תפס מהני גבי חסימה פנ"ל.

ואף דלכאורה ז"א דעדיין קשה מאי פריה הא גבי מלקות חייבי מלקות שוגגין קי"ל דחייבין וא"כ על השאר דלא עבדינו החומרא שפיר חייב מדינא אף בלא תפיסה פיון

דְּתַנִּי לֹקָה פַּעַם א' וּמִשְׁמַע דְּהוּא רַק בְּהִתְרָאָה אַחַת וּמִמִּילָא אֵינּוּ חַיִּיב מִלְּקוּת רַק עַל מַה שְׁדָּשׁ תּוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר שְׁל הִתְרָאָה וְעַל מַה שְׁהוּלָף וְדָשׁ אַח"כּ כָּל הַיּוֹם בְּחִסְמָה לִיפָּא מִלְּקוּת רַק הֵי חַיִּיב מִלְּקוּת תּ שׁוּגְגִין כְּמוֹ בְּלֹא הִתְרָאָה וּמִמִּילָא אֵינּוּ פְּטוּר כָּלֵל וּמֵאֵי פְּרִיָּה.

אָף י"ל דְּפְרִיָּה שְׁפִיר פִּינּוּ דְּזָה הַשְּׁיַעוּר שְׁל ד' קַבִּין כּו' הוּא שְׁל כָּל הַיּוֹם א"כ פִּינּוּ דְּחַיִּיב מִלְּקוּת עַל הַדִּישָׁה רֵאשׁוּנָה דְּעַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא מִמִּילָא בְּצַר לִי שְׁיַעוּרָא דד' קַבִּין דְּעַל מַה שְׁדָּשׁ תּוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר דְּהִתְרָאָה פּוּטֵר הַמִּלְּקוּת וְאַף שְׁחַיִּיב עַל אַח"כּ מ"מ שׁוֹב לִיפָּא ד' קַבִּין כּו' וּפְרִיָּה שְׁפִיר כּו'.

אָף לְכַאוּרָה הָא עַל מַה שְׁהִתְחִיל לְדוּשׁ שְׁלֹא הִי עֲדִינּוּ שְׁנָה פְּרוּטָה הָאֲכִילָה נְתַחֲיִיב מִלְּקוּת דְּלָזָה לֹא צְרִיָּה פְּרוּטָה וּא"כ מִמִּילָא חַיִּיב הַכֹּל דְּלֹא בְּצִיר כ"א פְּחוּת מְפּרוּטָה שְׁאֵינּוּ מְמוֹן כָּלֵל וְעַל הַשְּׂאָר שׁוֹב אֵין הַמִּלְּקוּת פּוּטֵרְתּוּ כּו' אָף זֶה טְעוּת דְּאַף שְׁפָחוּת מ"ש"פ אֵינּוּ מְמוֹן הֵינּוּ דְּאֵין יְכוּלִין לְהוֹצִיא אֶבֶל הָכָא בְּהִפּוּף אֵיף יְכוּלִין לְהוֹצִיא כָּל הַד' קַבִּין הָא עכ"פּ פּוּטֵר מִפְּחוּת מ"ש"פ וּבְצִיר לִי כּו'.

וּמִמִּילָא א"ש דְּמִשְׁנֵי דְּחַיִּיב לְצִאת י"ש וּכ' רש"י ז"ל שְׁפִיר דְּלַעֲנָן תְּפִיסָה מְהֵי עַל כָּל הַד' קַבִּין דְּלַעֲנָן לְהוֹצִיא מִמְּנוּ שְׁפִיר אֵין יְכוּלִין לְהוֹצִיא דְּלֹא עַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא כּו' ל. רַק עַל פְּחוּת מְפּרוּטָה פְּטוּר דְּעַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא וְנוֹצִיא מִן הַתּוֹפְס פְּחוּת מִשְׁנָה פְּרוּטָה וְזֶה אֵין יְכוּלִין לְהוֹצִיא דְּאֵינּוּ מְמוֹן כּו' ל וְעַל הַשְּׂאָר לֹא עַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא וּמְהֵי הַתְּפִיסָה.

וְכִינּוּ דְּבִאָמַת חַיִּיב לְצִאת יְדֵי שְׁמִים אָף עַל מַה דְּעַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא שְׁפִיר מְהֵי הַתְּפִיסָה עַל כָּל הַד' קַבִּין כּו' וּא"ש: אוּ דִי"ל דְּקוֹשְׁתֵי הַש"ס הוּא בְּאָמַת רַק לְמ"ד חַיִּיבֵי מִלְּקוּת שׁוּגְגִין פְּטוּרִין כּו' וּמִמִּילָא נְפֹטֵר גַּם עַל מַה שְׁדָּשׁ כָּל הַיּוֹם כּו' ל וּמִמִּילָא מִשְׁנֵי שְׁפִיר דְּמְהֵי תְּפִיסָה כּו' ל דְּלֹא עַבְדִּינּוּ כּו' וּא"ש: אוּ י"ל לְמֵאֵי דְּבִאָמַת מִשְׁנֵי הִתָּה ר"פ מְשַׁעַת מְשִׁיכָה אֵי חַיִּיב לָהּ בְּמִזְנוּתֵי וְהַמִּלְּקוּת הוּא עַל שְׁעַת חִסְמָה ע"ש.

וְהוּא תְּמוּהָ דְּלָמָּה מִשְׁנֵי רַבָּא תִּירוּץ אַחַר פִּינּוּ דְּעַל סְבֵרַת ר"פ אֵין חוּלַק דְּכ"ע סְבֵרֵי דְּבַעֲינּוּ שְׁיִהִיּוּ בְּאֵין כְּאֶחָד וּא"כ לָמָּה מִשְׁנֵי רַבָּא אֲתַנּוּ אֶסְרָה כּו' וְחַיִּיב לְצִאת י"ש כּו' פִּינּוּ דְּבִאָמַת גַּם הוּא מוֹדָה דְּחַיִּיב מְדִינָא כּו' וְע"ש.

וּי"ל לְמ"ש הַשְּׁיִטָּה מְקוּבָצָת אַמְאֵי מִשְׁלַם ד' קַבִּין כּו' הָא יְכוּל לְהַנִּיחַ פְּקִיעַ עֶמִיר וְדִי בְּכָף וּג"כ לֹא הִיָּתָה אוֹכְלֵת וְאֵיף יְכוּלִין לְהוֹצִיא מִמְּנוּ כּו'. וְתִירוּץ דָּאם לֹא חִסְמָה הִי בְּאָמַת דִּי בְּכָף אֶבֶל עַכְשָׁיו שְׁחִסְמָה קְנוֹסוּהוּ לְשַׁלֵּם כּו' ל ע"ש.

וּא"כ מִיְנוּשָׁב שְׁפִיר דְּפִלִּיג רַבָּא אר"פ דְּסֵבֵר דְּשְׁפִיר פּוּטֵר הַמִּלְּקוּת וְאַף דְּמְשַׁעַת מְשִׁיכָה כּו' הָא מ"מ הָא יְכוּל לִיתֵן פְּקִיעַ עֶמִיר וְלֹא נְתַחֲיִיב כָּלֵל רַק בְּמִזְנוּתֵי וְלֹא שְׁתֵּאֲכַל כָּל הַיּוֹם ע"ש וְרַק מִשׁוּם שְׁחִסְמָה נְתַחֲיִיב ד' קַבִּין כּו' וְע"ז פּוּטֵר הַמִּלְּקוּת דְּשְׁפִיר בְּאֵין כּו' דְּזֶה חַיִּיב שְׁל ד' קַבִּין לֹא נְתַחֲיִיב כָּלֵל רַק בְּשַׁעַת חִסְמָה וּפּוּטֵר שְׁפִיר הַמִּלְּקוּת וּפְלִיג שְׁפִיר אר"פ וְהוֹצֵרָה לְשַׁנּוּלֵי אֲתַנּוּ אֶסְרָה תּוֹרָה כּו'.

וּמִמִּילָא מִיְנוּשָׁב כּו' ל דְּשְׁפִיר מְהֵי פֶּאן תְּפִיסָה אָף דְּעַבְדִּינּוּ הַחֲנוּמְרָא פִּינּוּ דְּבִאָמַת הוּא סְפֵק אִם הִיָּתָה אוֹכְלֵת אִם הִתִּיר פְּקִיעַ עֶמִיר כּו' רַק דְּפִטוּר מְסַפֵּק דְּהַמּוֹצִיא מִתְּחִירוּ כּו' וְכָל הַטְּעַם דְּלֹא מְהֵי תְּפִיסָה בְּכָל סְפֵק מִשׁוּם שְׁכַבְרָה נְפֹטֵר הַמְּוַחֲזֵק וְאוּקֵי בְּחִזְקַת מ"מ ק

שאינו חייב וא"כ הקא פֿינן שוּנדאי חייב דאָף אַם הֵיטָה אוֹכְלֵת פֿקיע עֶמיר מ"מ נְתַחֵיב  
בְּשַׁעַת הַחֲסִימ' דאָף הֵיכָא דְעֶבְדִּינּוּ הַחֲנוּמָרָא חייב לצי"ש רק דְלֹא מְהַנִּי הַתְּפִיסָה וְאִם  
נְתַחֵיב בְּשַׁעַת מְשִׁיכָה חייב מדינא וא"כ פֿינן שוּנדאי לֹא נְפֹטֵר רק דְהַסְפֵּק הוּא אִי חייב  
לצי"ש אוּ מדינא א"כ מְמִילָא מְהַנִּי הַתְּפִיסָה מְטַעַם סְפֵק דְהוּא בְּהִיפּוּף דְאֵיכָא חֲזַקַת חייב  
נְגַד מ"ק דְּנֻדַּי נְתַחֵיב רק הַסְפֵּק אִי נְפֹטֵר בְּמֵאֵי דְעֶבְדִּינּוּ הַחֲנוּמָרָא אוּ לֹא וְהוּי הַחייב  
נֻדַּי וְהַפֶּטוּר סְפֵק וּמְמִילָא מְהַנִּי הַתְּפִיסָה.

דְּבִשְׁלָמָא לְעֵנָן גּוּף הַחייב הוּי סְפֵק אִם נְתַחֵיב פֿינן דְּהַחייב מְלַקוֹת פּוֹטֵר א"כ בְּשַׁעַת  
הַחֲסִימָה שְׂדֵשׁ הוּי סְפֵק אִי הֵיטָה אוֹכְלֵת בְּפִקיע עֶמיר וְלֹא נְתַחֵיב עַל הַמְשִׁיכָה וּמְמִילָא  
גַּם עַל הַחֲסִימָה אִינוּ חייב שְׁהַמְלַקוֹת פּוֹטֵר אוּ לֹא וְהוּי סְפֵק בְּחייב.

משא"כ לְעֵנָן הַחייב תְּפִיסָה דְּכָל זָעַן דְּלֹא עֶבְדִּינּוּ הַחֲנוּמָרָא מְהַנִּי תְּפִיסָה וְלֹא נְפֹטֵר וא"כ  
בְּשַׁעַת הַחֲסִימָה הִי חייב תְּפִיסָה וְדַאי רק אַח"כ בְּשַׁעַת עֶבְדִּינּוּ הַחֲנוּמָרָא הוּא סְפֵק אִם הִי  
הַחייב עַל הַמְשִׁיכָה וְלֹא נְפֹטֵר אוּ הִי הַחייב עַל הַחֲסִימָה וְנְפֹטֵר עַכְשָׁיו מְמִילָא אִין סְפֵק  
מוֹצִיא כו'.

כְּמוֹ א"י אִם פְּרַעַתִּיהּ כו' דְּהַחייב שֶׁל הַמְלַקוֹת אִינוּ פּוֹטֵר מְהַחייב תְּפִיסָה רק הַמְלַקוֹת  
גּוּפִי וְלִכְפֹּךְ מְהַנִּי שְׁפִיר תְּפִיס' וּמְשַׁנֵּי שְׁפִיר אֲתַנּוּ אֶסְרָה תּוֹרָה כו' וְחייב הֵיכָא דְלֹא עֶבְדִּינּוּ  
הַחֲנוּמָרָא דְמְהַנִּי תְּפִיסָה.

וּמְמִילָא כָּאֵן אַף דְּעֶבְדִּינּוּ הַחֲנוּמָרָא מְהַנִּי הַתְּפִיסָה מְטַעַם סְפֵק כְּנ"ל מִשָּׂא"כ אִם לֹא הִי  
חייב כְּלָל לצי"ש כְּלָל. וּמִינְשֵׁב שְׁפִיר דְּבָרֵי הַרש"ל דְּהֵיכָא דְּעֶבְדִּינּוּ לֹא מְהַנִּי תְּפִיסָה  
וא"ש כְּנ"ל ור"פ דְּפִלִּיג י"ל דְּסוּבֵר דְּנְתַחֵיב עַל זֶה בְּשַׁעַת מְשִׁיכָה כְּשֶׁלֹּא יִתִּיר פֿקיע  
עֶמיר שְׁתֹּאכַל כָּל הַיּוֹם בְּדִישָׁה וְלֹא יִחְסוּם וְלִכְפֹּךְ חייב מדינא כְּנ"ל: עוֹד י"ל קֶצֶת דְּרָף  
פֿלפּוֹל דְּהַמְפ' כְּתָבוּ דְּהָא דְלֹא מְשַׁנֵּי רְבָא כו"פ דְּמְשַׁעַת מְשִׁיכָה נְתַחֵיב כו' מְשׁוּם דְּתַנִּי  
סְתָם הַחוּסָם פִּי פְּרָה וְדֵשׁ בְּהַ כו' וְלֹא אֵינִי דְּנֹקָא כְּשֶׁשְׂכָר' רק אַף בְּגִזְלָה שְׁחַסְמָה שְׁלֹא  
מְדַעַת בְּעֵלִים וְדֵשׁ וְאֵף בְּכַה"ג תַּנִּי לוֹקָה וּמְשַׁלֵּם וּבְכַה"ג אִין הַחייב רק עַל שַׁעַת הַדִּישָׁה  
וְשְׁפִיר הַמְלַקוֹת פּוֹטֵרוּ מִתְּשַׁלּוּמִין דְּבָאִין כֹּא' וְאִמָּאי תַּנִּי סְתָם לוֹקָה וּמְשַׁלֵּם כו' ע"ש.

וְהִנֵּה לְכַאוּרָה י"ל דְּבְּגִזְלָה אִינוּ לוֹק' כְּלָל אֲלֵא תַחְסוּם לְמֵאֵי דְקִי"ל לְקַמֵּן ה' גְּזִילָה  
דְּתוֹקָף בְּהַמְתוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ וְעוֹשֶׂה בְּהַ מְלֵאכָה עוֹבֵר אֲלֵא תַגְזוֹל ע"ש וּמְבֹאָר שֶׁם פ'  
הַפּוֹעֲלִים דְּאִין הָאִיסוּר לֹא תַחְסוּם רק לֹא תְדוּשׁ בְּחֲסִימָה כְּשֶׁהַפְּרָה חֲסוּמָה אִיסוּר לְדוּשׁ  
בְּהַ ע"ש.

וְהִנֵּה קִי"ל דְּאִין אִיסוּר חָל עַל אִיסוּר וא"כ פֿינן שְׁקוּדָם שְׁחַסְמָה הִי אִיסוּר לְדוּשׁ עֲמָה  
מְשׁוּם לֹא תַגְזוֹל וְכֵן בְּכָל הַמְלֵאכּוֹת הִי אִיסוּר לְעֲשׂוֹת עֲמָה דְּעוֹבֵר אֲלֵא תַגְזוֹל כְּנ"ל וְאַחַר  
שְׁחַסְמָה הַפְּרָה בָּא עוֹד אִיסוּר עַל הַדִּישָׁה בְּפְרָה זוֹ שְׁאִיסוּר לְדוּשׁ בְּחֲסִימָה וא"כ אִין אִיסוּר  
חָל עַל אִיסוּר וְהוּא כְּמוֹ חֲמוֹתוֹ וְנִעְשִׂית א"א דְּגַם כָּאֵן הֵיטָה אִיסוּרָה דִּישַׁת פְּרָה זוֹ עֵנִי  
מְטַעַם גְּזִילָה וְאַח"כ נְתוּסָף אִיסוּר מְחַמַּת הַחֲסִימָה וא"כ אִי אֵינִירוּ בּוֹ מְשׁוּם לֹא תַחְסוּם  
אִינוּ לוֹקָה כְּלָל לְכַאוּרָה כְּנ"ל בְּפְרָה גְּזוּלָה.

אף באמת הני איסור מוסרי דנייתוסף איסור גם על בעל הפרה עצמו ועל מי שייתן רשות לדווש דכשנחסם נאסר גם הוא בהדישה וקודם לכן הי' הותר ושפיר חנייל. אף למאן דלית לי' איסור מוסרי רק באיסור חמור לכאורה לא חנייל גם הכא.

אמנם גם איסור חמור יש פאן דקודם החסימה לא הי' חיוב מלקות דעל לא תגזול אין לוקין ועל לח תחסום איפא מלקות והני איסור חמור ומוסרי ושפיר חנייל. אף פיון דהטעם דאין לוקין אלא תגזול הוא משום שהוא לאו הניתק לתשלומין פיון שחייב לשלם כו' ע"ש.

וא"כ אי נימא דחנייל איסור חסימה וממילא פיון דחייב מלקות על החסימה פוטר מתשלומין דהמלקות דחסימה פוטרת וא"כ לא הני חסימה איסור חמור כלל דגם אלא תגזול איפא מלקות וא"כ עדיין לא חל כלל וליפא מלקות אלא תחסום וממילא אינו לוקה כלל גם אלא תגזול דאיף נימא דיחול האיסור חסימה משום שהוא איסור חמור הא אי חנייל לא הי' כלל איסור חמור דגם על לא תגזול חייב מלקות פיון דחייב מלקות אלא תחסום וניתא בתשלומין.

ואף דזה שנעשה גזל איסור חמור הוא מחמת דחנייל איסור חסימה וקודם החסימה לא הי' חמור ושפיר חנייל דיכול לחול על איסור קל. אף פיון דבאמת אלאי דגזל איפא מלקות מיז רק משום שניתן לתשלומין וכל זמן שיש חיוב תשלומין ובתשלומין מתקן למפרע וכשפטל החיוב תשלומין יש מלקות למפרע על הגזל והני איסור חמור.

ואין זה דומה לאיסור בת אחת דהאיסורים באים בבת אחת ואף בזה פליג ב"ק ונהטעם הוא רק משום דמי ידחה כו' אבל היכא שהאיסור הי' מקודם רק דהחומרא בא בבת אחת עם האיסור האחר זה לא מצינו.

ואף דאי נימא דאינו חל איסור חסימה שוב לא הני חמור מ"מ איף ילקו אותו על החסימה הא אי מלקין לא חל כלל וכיון דאיתרו בי' משום לא תחסום פטור פנ"ל. ואף שיש לפקפק על זה מ"מ אינו מוכרח: וא"כ פיון דהטעם דלא משני כר"פ הוא משום דעדיין קשה בגזל דבאין כא' ואין לוקה ומשלם וא"כ למ"ש אין הקושיא בגזל שפטר מתשלומין רק בהיפוף שלא יתחייב מלקות פנ"ל: וא"כ משני רבא שפיר אתנן אסרה תורה כו' וחיוב לצי"ש ומהני תפיסה.

וא"כ פיון דאף היכא שהמלקות פוטר יש חיוב תשלומין א"כ אף עכשיו פשחסמה עדיין הני לאו דגזל ניתן לתשלומין ואין בו מלקות ושפיר חנייל איסור חסימה דהני מוסרי באיסור חמור ושפיר לוקה ומהני תפיסה.

ומינשב שפיר דאף להנ"ל דהיכא דעבדינהחומרא לא מהני תפיסה מ"מ מהני הכא תפיסה דאיף נוציא מהתופס בשביל דעבדינו החומרא הא אי נוציא ממנו לא נעביד החומרא כלל דכל הטעם דחנייל האיסור חסימה הוא משום דמהני תפיסה וה"י ניתן לתשלומין פנ"ל וא"כ שפיר מהני תפיסה דהטעם הוא כמ"ש לקמן דאף דאינו פוטר ומהני מ"מ מוציאין פדי לעשות החומרא פנ"ל והכא אם נוציא ממנו לא נעשה כלל החומרא פיון דלא מהני תפיסה לא הני חמור פנ"ל ולכך מהני שפיר תפיסה ומשני שפיר אתנן אסרה תורה כו': והנה באמת סברת הרש"ל ז"ל תמוה לחלק בין היכא דעבדינו ק

כו' דכינן דילפינן מתנא דבי חזקני' דלא חלקת בו בין שוגג למזיד כמו מכה בהמה כו' ולכה פוטר חייבי מיתות שוגגין ואיך נחלק מענין תפיסה הא שייך ג"כ ה'יקש הג"ל.

וניש ליתן קצת טעם דכינן דילפינן מקדי רשעתו כו' דאי אתה מחייבו ב' רשעיות ואף אם חייבוהו ב"ד ודאי לא מהני ולא מהני כלל כפייתם ליתן. וא"כ פינן דהתפיסה מהני מטעם עביד איניש דינא לנפשי' והיינו שנתנה התורה רשות גם לבע"ד לעשות הכפי' של הב"ד.

וא"כ איך מהני התפיסה הא גם אצלו שייך כדי רשעתו וכשפכר נתחייב רשעה אחת איך יטול לחייבו עוד ולא יועיל ג"כ כפייתו כמו דלא מהני כפיית הב"ד. ואף שפפייתו הוא ליתן החיוב שבידי שמים שלא פטרו החמור מ"מ הא גם על זה אין הב"ד יכולין לכפות שיתן זה החיוב ג"כ משום כדי רשעתו הג"ל דפוטר מהכפי' שבידי אדם.

וע"כ צ"ל דזה כדי רשעתו היינו לבי דינא אזהרי' רחמנא כמ"ש רש"י ז"ל והבעה"מ ריש אלו נערו ע"ש שיהם אינם יכולין כו': אבל על הבע"ד לא שייך כלל ויכול שפיר לחייבו אף שנתחייב כפר רשעה אחת ולכה מהני תפיסה: אף פינן דזה ודאי דאם נתחייב בב"ד אחר מלקות שוב אין ב"ד אחר יכולין לחייבו ממון משום כדי רשעתו הג"ל וא"כ פינן דעביד איניש דינא לנפשי' ומהני כפייתו ממש כמו בכפיית הב"ד ומהני מה שמתחייבו ליתן כו'.

וא"כ איך יכולין שוב הב"ד לחייבו החומר מלקות וכה"ג הא אצלם שייך שפיר כדי רשעתו דזה פשוט בש"ס גבי חובל בחבירו פינן דריבית תורה לתשלומין וחיוב ממון שוב ודאי פטור ממלקות דשתייהם אי אפשר משום כדי רשעתו כו'.

וא"כ פינן דמהני חיוב של התופס לחייבו ממון דלדידי' לא אזהר כו' וא"כ שוב איך יכולין הב"ד לחייבו המלקות וכה"ג דלדידהו אזהר כו': וא"ש הטעם של הרש"ל ז"ל דהיכא דעבדינן החומר לא מהני התפיסה דכינן דצוה תורה לב"ד דהיכא דאיכא שתייהם לעשות החמור וגם אמרה תורה כדי רשעתו דב' א"א א"כ אם תועיל תפיסתו לא נוכל לעשות לו החומר ולכה מוציאין הב"ד בן התופס כדי לעשות החומר כנ"ל ואף כשתפס אחר שעשו לו החומר מוציאין ממנו דאל"כ הי' שלא כדין החומר כנ"ל.

ובל"ז גבי מיתה אם תפס קודם החומר לא מהני כנ"ל ואם תפס אחר החומר שהרגוהו הוי תפיסה דלאחר מיתה ולא. מהני כלל במטלטלין דבקרקע ודאי לא מהני דכל היכא דאיתא כו'.

ובזה הי' מיושב גם מדברי רש"י ז"ל גבי חוסם פי פרה שכתב דמהני תפיסה אף דעבדינן החומר כו'. ולמ"ש י"ל דגבי מלקות שפיר מהני תפיסה אחר שעשו החומר שלקה דהוא מנין דידי' משא"כ במיתה היכא דעבדינן החומר לא מהני כנ"ל.

אף באמת גם במלקות שייך שפיר כנ"ל ומוציאין ממנו אבל בשוגג והיכא דלא עבדינן כו' מהני שפיר תפיסה כנ"ל. ואף דילפינן שוגג כמזיד דפוטר מ"מ הא גם כמזיד מהני התפיסה באמת דלדידי' לא אזהר כו' רק דמוציאין כדי נעשות החומר וממילא פינן דאין עושין שפיר מהני גם כן כמו במזיד.

ומינושב שפיר דהיכא דלא עבדינו מהני תפיסה משא"כ היכא דעבדינו פנ"ל: ולדעת ר"ת גפי דבעינו דבר המזיק כו' דאל"כ כו' ע"ש (ב"ק ט"ו). י"ל גם פאן סבא הנה"ל.

אף יש לדחות דשם אין דנין כו' ע"ש ובגוף הדין אי מהני תפיסה בקם ל"י בדרכה מיני' פתב התנאים להוכיח דלא מהני מהא דרבא איגנבו ל"י דיקרי במחמתא אהדרינהו כו' ולא קבלינהו כו' והקשו תוס' הא חייבין לצאת י"ש ותירצו שלא היו רוצים להחזיר רק אם חייבין מן הדין ע"ש (סנהדרין ע"ב) ואי מהני תפיסה למה החזיר הא מהני מטעם תפיסה: וי"ל בפשיטות דהטעם דמהני תפיסה משמע דהוא כמו במידי דבעי מומחין שאין לנו דין ב"ד ומ"מ אי תפס מהני ע"ש (ב"ק ט"ו).

וכן לענונו כדי רשעתו שאמרה התורה שאין הב"ד יכולין לחייבו יותר מרשעה אחת ואף שחייב גם ממון אין פח ביד הב"ד לחייבו ואין לנו דין ב"ד על זה ולקח מהני ג"כ תפיסה פנ"ל.

ובגזילה דלא שכיח מבואר לעיל ס' א' דאף דאין דנין מ"מ אם הגזילה קיימת מחייבין אותו להחזירה ואין מניחין אותו לעבור על דברי תורה דלענונו זה א"צ ב"ד לאפרושי מאיסורא ע"ש.

וא"כ גם פאן בגזילה קיימת שפיר יכולין לחייבו אף שהמיתה פוטרת דאף שאין לנו דין ב"ד לחייבו יותר מ"מ אין מניחין כו' ומחייבין אותו לאפרושי מאיסורא דעל זה אין צריך ב"ד וכמו שמהני תפיסה משום דרק לב"ד אזהר כו' כמו כן יכולין לחייבו בגזילה קיימת.

וא"כ מינושב דכיון דאמר רב דאף בנטל פטור וא"כ ע"כ סובר דכדי רשעתו קאי אכ"ע ולא אב"ד לחוד דאל"כ היו מחייבין בנטל דגזילה קיימת פנ"ל וא"כ ממילא לא מהני תפיסה ג"כ דגם התופס אינו יכול לחייבו פנ"ל וא"ש ולקח לא קיבל הואיל ונפיק מפומי' דרב.

אבל לדידן דדוקא שיבר כו' מהני שפיר פנ"ל: עוד י"ל דלקאורה קשה הא רבא הוא דאמר פ"ב דקדושין לית דחש להא דר"ש דאמר סתם גזילה יאוש בעלים ע"ש (דנ"ב). וע"כ סובר פרבנן דסתם גניבה יאוש בעלים וג"כ סובר דיאוש כדי קונה מדרבנן כמ"ש הרא"ש ז"ל דאל"ה לא היתה מקודשת אף אי נתיאש ע"ש.

וא"כ למה אמר הואיל ונפיק מפומי' דרב כו' הא בלא זה סתם גניבה יאוש כו' וכיון דאיגנבו ל"י קני מטעם יאוש. וע"כ צריך לומר שהם היו רוצים להחזיר אף אחר יאוש דיכולין לומר אי אפשי כו' ומקיימא מצות השבה וא"ש דלא קיבל הואיל ונפיק מפומי' דרב דקני בדמים והקשו תוס' דחייבין לצאת י"ש ותירצו דלא הי' כו' ולא קשה דליהני מטעם תפיסה דז"א דבע"כ לא הי' יכול לתפוס פלל דיכולין להוציא ממנו מטעם יאוש פנ"ל דקונה מדרבנן וא"ש.

ואף דגם אחר יאוש חייבים לשלם ומהני תפיסתו על הדמים. ז"א דהא בדבר שאינו מבותר אסור למעבד דינא לנפשי' רק משום דהתם גוף החפץ שלו והני מבותר וא"כ לענונו הדמים שוב אינו מבותר ואסור לכתחלה למיעבד דינא לנפשי' פנ"ל וא"ש: עוד י"ל דאף אי יאוש לא קני פלל אף מדרבנן מ"מ למ"ש תוס' ב"ק פ' מרובה ד"ה פל

שְׁלֵקטוּ דִּהֲטַעַם דְּלֵא קְנִי יֵאוּשׁ מְטַעַם הַפְּקָר הוּא מְשׁוּם דְּאָף אִי יֵאוּשׁ קוֹנְהַ תְּיִיב לְהַחְזִיר  
הַדְּמִים עַכ"פּ דְּזֵה נִתְחַיֵּיב מִשְׁעַת גְּזִילָה וְא"כ אָסוּר לְכָל אָדָם לְזַכּוֹת בּוֹ שְׁצָרִיף לְהַגְזִלָן  
לְפִטוֹר עֲצָמוֹ מִהַדְּמִים וְכִינּוֹן שְׁאִין יְכוּל לְזַכּוֹת בּוֹ לֵא דְהוּי הַפְּקָר וְלֵא קְנִי כְּלָל ע"ש.

וּמְבוֹאָר יוֹתֵר בְּרַמְבַּ"ן שֶׁם דְּלִכְף לֵא קְנִי מְשׁוּם שְׁצָרִיף לְשַׁלֵּם דְּמִים עַכ"פּ ע"ש. וְא"כ  
הֵכָא דְאָמַר רַבָּא מְסַתְּבָרָא מְלִתָּא דְרַב בְּשִׁיבְר אֲבָל נָטַל לֵא דְאִינוּ פּוֹטֵר רַק מְדָמִים וּלְדַעַת  
הַרְבֵּה פ' פְּטוֹר אָף שִׁיבְר אַח"כ ע"ש וְא"כ מְמִילָא גַם בְּנָטַל יְקָנָה שְׁפִיר מְטַע' יֵאוּשׁ דְּהוּי  
הַפְּקָר פּנ"ל דְּלֵא שִׁיבְר סְבַרְת תּוֹס' הַנ"ל דו"א דְהֵכָא אִם יְקָנָה הַיֵּאוּשׁ לֵא יִתְחַיֵּיב כְּלָל  
מְעוֹת דְּמְדָמִים שְׁפִיר הַמִּיתָה פּוֹטֵרְת דְּהוּי כְּשִׁיבְר וְעַל הַמְּעוֹת שְׁנִיתְחַיֵּיב בְּשַׁעַת גְּנִיבָה  
וְדַאי הַמִּיתָה פּוֹטֵרְת וְאִם יְקָנָה בְּיֵאוּשׁ לֵא יִצְטָרְף לְשַׁלֵּם כְּלָל וּמְמִילָא רִשְׁאִי כָּל אָדָם  
לְזַכּוֹת בּוֹ וְקוֹנְהַ שְׁפִיר מְטַעַם הַפְּקָר פּנ"ל.

וְא"כ לְמָה לִי לְרַבָּא לְמִימַר הוּאִיל וּנְפַק מִפְּנֻמֵי דְרַב הָא מְדִינָא שְׁפִיר פְּטוֹרִים כִּינּוֹן דְּסִתָּם  
גְּנִיבָה יֵאוּשׁ בְּעָלִים וְקוֹנְהַ הֵכָא פּנ"ל: אָף י"ל דְּהֲטַעַם דְּסִתָּם גְּנִיבָה הוּי יֵאוּשׁ בְּעָלִים  
מְשׁוּם דְּלֵא יִדַּע לְמָאן יִתְבַּע מִשָּׂא"כ בְּגִזְלָה וּבְמַחְתָּרְת י"ל דְּיִדַּע מֵאֵן כְּמוֹ לִיסְטִי מְזוֹנִין  
וְלֵא הוּי יֵאוּשׁ כו'.

אָף הֲטַעַם הוּא מְשׁוּם שְׁיִכּוּל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ בְּגִזְלָה וְאִינוּ מְתִיבָא וְא"כ הֵכָא דְאָמַר הוּאִיל  
וּנְפַק מִפְּנֻמֵי דְרַב וְלֵא הִי רּוֹצֵה לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ בב"ד דְּקִנְיָנָהוּ בְּדָמִים וְא"כ מְמִילָא ג"כ  
הוּי יֵאוּשׁ דְּלֵא שִׁיבְר נְקִיטָנָא לִי וְא"כ כִּינּוֹן דְּאָמַר הוּאִיל וּנְפַק מִפְּנֻמֵי דְרַב כו' מְמִילָא קְנִי  
מְטַעַם יֵאוּשׁ דְּהוּי הַפְּקָר פּנ"ל דְּאָף שְׁיִכּוּל לְתַפּוֹס מ"מ מְתִיבָא בְּגִזְלָן כַּמ"ש וְא"כ מְמִילָא  
אָף לְצִאָת י"ש פְּטוֹר פּנ"ל.

אָף תָּנוּם מְקַשׁוּ שְׁפִיר דְּאָף דְּקָנָה מ"מ חֲיִיב לְשַׁלֵּם דְּמִים רַק דְּהַמִּיתָה פּוֹטֵרְת ג"כ א"כ  
חֲיִיבִים עַכ"פּ הַדְּמִים לְשַׁלֵּם לְצִי"ש וְתִירְצוּ דְלֵא רְצוּ וּמְמִילָא מְטַעַם תְּפִיסָה לֵא מְהַנִּי  
פּנ"ל. אוּ דְקוֹנְשִׁיתוֹס' שׁוּב אִין רִשְׁאִי לְזַכּוֹת בּוֹ כִּינּוֹן דְּמַחְוִיבִים לְצִאָת י"ש וְצָרִיף הַחֲפִץ  
לְהַגְזִלָן כִּינּוֹן שְׁהוּא רּוֹצֵה לְצִאָת י"ש וּמְמִילָא לֵא קָנָה כְּלָל מְטַעַם יֵאוּשׁ דְּלֵא הוּי הַפְּקָר  
דְּלֵא יְכוּל לְזַכּוֹת פּנ"ל וְתִירְצוּ דְלֵא רְצוּ וְא"ש.

אוּ דְאֶפְשָׁר דְּגַם מְלִשְׁלֵם פְּטוֹרִים אָף לְצִאָת י"ש דְּהֲטַעַם דְּמַחְוִיב בְּדָמִים אַחַר יֵאוּשׁ הוּא  
כְּמוֹ דְאָמַר בְּש"ס (ב"ב מ"ד) דְּמַדְמִי מִי קָא מְיֵאֵשׁ וּפִירְשׁוּ הַמְּפָרְשִׁים דְּבִשְׁלָמָא מְגוּף  
הַחֲפִץ מְיֵאֵשׁ דְּשָׂמָא לֵא יוּכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דְשָׂמָא יִמְכְּרוּ קוֹנְדָם אוּ יִצְבְּדוּ בְּעַנְיָן שְׁלֵא יוּכַל  
לְהוֹצִיא אֲבָל הַמְּעוֹת לְעוֹלָם יוּכַל לְהוֹצִיא וְאִינוּ מְתִיבָא ע"ש.

וְא"כ הֵכָא כִּינּוֹן שְׁהַמְּעוֹת וְדַאי לֵא יוּכַל לְהוֹצִיא לְעוֹלָם דְּמִמּוֹן הַמִּיתָה פּוֹטֵרְת וְא"כ  
מְמִילָא גַם מְדָמִי מְיֵאֵשׁ וְאִינוּ חֲיִיב כְּלָל אָף לְצִי"ש וְקוֹנְהַ שְׁפִיר מְטַעַם הַפְּקָר פּנ"ל. אָף  
תּוֹס' מְקַשׁוּ שְׁפִיר דְּאָף אַחַר יֵאוּשׁ אִם רּוֹצִים לְהַחְזִיר לְצִי"ש ג"כ מוֹתֵר לְקַבֵּל כְּמוֹ מַחְזִיר  
אַבְיָדָה לְאַחַר יֵאוּשׁ דְּאָף דְּקָנָה רוּחַ חֲכָמִים נוֹחָה כו' וְתִירְצוּ שְׁפִיר דְּלֵא רְצוּ לְצִאָת י"ש  
וּמְמִילָא מְטַעַם תְּפִיסָה לֵא מְהַנִּי כְּלָל כִּינּוֹן דְּקָנָה בְּיֵאוּשׁ פּנ"ל וְא"ש: אוּ י"ל דְּסִבְר דְּלֵא  
עֲבִיד אִינִישׁ דִּינָא לְנַפְשֵׁי רַק בְּמָקוֹם פְּסִידָא וְאָף דְּבַעֲי לְאַטְרוּחִי בְּדִינָא מ"מ לֵא יְכוּל  
לְיַקַח בְּעַצְמוֹ בְּלֵא טְרַחָא כִּינּוֹן שְׁיִכּוּל לְהוֹצִיא בב"ד אִם יִרְצֵה לְטְרוּחַ ע"ש ב"ק פ' הַמְּנִיחַ  
וְא"כ י"ל בְּהַיְפוּף כִּינּוֹן דְּבִאָמַת קי"ל דְּלֵא כְּרַב פְּדָאָמַר רַבָּא דְּבִנְטַל מוֹצִיאִין מִמֶּנּוּ רַק



דהוא חשש הואיל ונפק מפומי דרב וא"כ לא מהני תפיסתו ממילא פינון שפאמת הב"ד  
יוכלו להוציא ממנו דגוף הגניבה קיים והב"ד יוציאו ממנו ע"פ הדין א"כ ליפא פסיקא  
רק שחש לכבודו ואינו רוצה שיוציאו הב"ד והני כמו שאינו רוצה לטרוח כו' ונשפיר לא  
מצי למעבד דינא כו'.

משא"כ היכא דהמיתה פוטרי באמת מהני שפיר תפיסה פינון שהב"ד לא יוציאו ואיפא  
פסיקא פנ"ל: או י"ל למ"ש המפ' דלקה מיתה בידי שמים או פרת אינה פוטרת משום  
דהוי כמו מיתה לזה ותשלומין לזה דדוקא כשהב"ד מחייבין שתיהם מיקרי לאחד  
שנתחייב להם שתיהם אבל כשנתחייב מיתה לשמים והמזון לב"ד שמתחייבים אותו הוי  
כמו מיתה לזה ותשלומין לזה ע"ש ולקח י"ל ג"כ דמהני תפיסה פינון שהב"ד מחייבין  
מיתה יכול התופס לחייבו ממון דלא נתחייב מיתה להתופס רק לב"ד פנ"ל והוי ג"כ כמו  
מיתה לזה כו'.

וממילא מיושב הנ"ל דהתם במחמת לא מהני פלל תפיסה דתוס' ב"ק וכתובות פ' א"נ  
כתבו דגבי רודף וכה"ג לא מיקרי מיתה לזה כו' פינון דניתן להצילו בנפשו כו' ויכול  
להרגו שלא בב"ד נתחייב מיתה גם לכל אדם כו' ע"ש.

וא"כ ממילא לא מהני תפיסה ג"כ גבי מחמת וברודף דנתחייב מיתה גם להתופס ולא  
הוי מיתה לזה כו' ולא מהני פלל פנ"ל. עוד י"ל בכמה גונו ואין להאריך.

אמנם נראה לענ"ד ראי מדברי רש"י ז"ל עצמו דלא מהני תפיסה דקאמר בסנהדרין פ"ז  
ע"ב גבי זמן ממרא דבעינן בדבר שזדונו פרת כו' וקאמר דיני נפשות בפלוגתא דר' נרפון  
ונתת נפש כי דרפון סברי נפש ממש כו' במתכוון להרוג כו' דחייב מיתה ופטור  
מתשלומין ולרבי חייב כו' וכ' רש"י ז"ל ואי תפסו יורשין דהרוג ממונו דהורג ופטור לי  
זמן ממרא וקינדשו בו את האשה לר' מקודשת לרבון אינה מקודשת כו' ע"ש.

וא"כ פינון דמהני תפיסה אף היכא דהמיתה פוטרת וממילא אף לרבון מקודשת פינון  
דתפסו ממונא דהורג ומהני תפיסה אף דחייב מיתה: ואפשר לדחוק ולומר דלרבון דס"ל  
נפש ממש לא חייבה התורה פלל בדמי הנהרג ואין הטעם מחמת שהמיתה פוטרת ולקח  
לא מהני תפיסה פנ"ל.

ובזה א"ש דלא קאמר דפליגי בתנא דבי חזקני דרבון סברי פנותי דאין חילוק בין מתכוון  
כו'. ולמ"ש מיושב דלתדב"ח דהטעם הוא רק משום דהמיתה פוטרתו וממילא מהני  
תפיס' פנ"ל ולדע' הרש"ל ז"ל א"ש בל"ז די"ל דהת' עבדינן החומר' ולקח לא מהני  
תפיס' פנ"ל ומיושב ג"כ דלא קאמ' תנא דבי חזקני דלדידי' ליפא מיתה באינו מתכוון רק  
משום דלא חלקת בו וכמו בשוגג ולא עבדינן החומר' וממילא מהני תפיסה פנ"ל.

וע"כ צ"ל פנ"ל דאל"כ דברי רש"י ז"ל סותרים זה את זה פנ"ל: עוד יש להביא ראי  
לענ"ד מדברי הרשב"א ז"ל שבועות ל"א דחד אמר לאפוקי מלך וחד אמר לאפוקי משחק  
בקוביא וקאמר למ"ד מלך אבל משחק בקוביא מדאורייתא חזי כו'.

ותמה הרשב"א ז"ל דהא בעינן שאם יגיד יתחייב ממון וכינון דפסול מדרבון לא יועיל.  
ותירץ בשם הרמב"ן ז"ל דבכל פסולי עדות דרבון אי תפס לא מפקינן מיני' והי' מועיל  
עדותו שאם יתפוס מהני ולקח חייב קרבן שבועה ע"ש.

וא"כ הא משנה מפורשת ל"ג ע"ב שחבל בי בני או שהדליק גדישי בשבת הרי אלו פטורים משום דאף אם יעידו לא יחייבוהו ממונ דהמיתה פוטרת ע"ש. וא"כ פיון שכ' הרמב"ן ז"ל דהיכא דאם יעידו יועיל תפיסה חייבין קרבן שבועה ולמה פטורין פאן הא ג"כ יועיל תפיסה אם יעידו אף דהמיתה פוטרת כנ"ל.

וע"כ דתפיסה לא מהני היכא שהמיתה פוטרת. ואף לדעת הרש"ל ז"ל ג"כ א"ל דאיינרי היכא דניעבד החומרא אם יעידו ולא יועיל כנ"ל דז"א דהא קתני רישא הדליק גדישי ביה חייב ע"ש.

וע"כ אינרי בלא התראה דאל"כ פוטר המלקות כדפריד בב"ק ע"א וע"כ גם סיפא אינרי בלא התראה ולא עבדינן החומרא וקשה כנ"ל אי מהני תפיסה וע"כ דלא מהני כנ"ל וכן מבואר בירושלמי דלר"י מיינרי בלא התראה ע"ש: ויש לדחוק דר"פ סבר באמת דאינו חייב לצאת י"ש ופליגי בהא ע"ש.

או אפשר דשם אינרי דכבר תפס וכיון שיועיל חייבין משא"כ כמה שיוכל לתפוס אינם חייבין ע"ש והוא דוחק: עוד ראי' ממ"ש הרא"ש שטור וש"ע ס' תכ"ד דחובל בשבת פטור ובי"ה חייב ושאר דינים דמיתה פוטרת ע"ש.

וקא הרא"ש ז"ל פ' פיצד הרגל כ' הטעם דהשמיט הרי"ף בעיני' דצורות משום דאין נ"מ עכשיו דהני לא שכיח ואין דנין רק דמהני תפיסה ואף דסלקו בתיקו מהני תפיסה ולכך לא כתבו ע"ש.

וא"כ למה הוצרכו להאי דינא עכשיו הא חבלות אין דנין רק דמהני תפיסה וא"כ מאי חילוק שהמיתה פוטרת וע"כ דלא מהני תפיסה. ויש לדחות בדוחק וצ"ע פי הרמב"ם ז"ל ושאר פוסקים לא הזכירו כלל הך דינא דמהני תפיסה בקום לי' בדרבה מינ' ואפשר דאי הדר אידה ותפס ג"כ לא מפקינן מינ': ובמ"ש הרש"ל ז"ל ויש"ף ז"ל לחלק דהיכא דאין חייב מדינא רק לצאת י"ש ודאי לא מהני תפיסה ע"ש.

ותמוה לי שלא ראו דברי הנ"י ב"מ פ' איזהו נשך גבי משפנתא כו' וכתב ז"ל הראב"ד ז"ל כתב דאי תפס לנה האבק ריבית לא מפקינן מינ' ואינו מחנור בעיני הרשב"א והרנב"ר כו' וכ' הרנב"ר ז"ל דכיון שפן הדבר ברור שאינו חייב להחזיר האבק ריבית אפי' בקא לצאת י"ש פיון דמפקינן מינ' אי תפס כו' ע"ש.

ומבואר להדיא דאי הי' חייב לצאת י"ש הי' מהני תפיסה אף דאינו חייב מדינא כלל אבק ריבית דאל"ה לא מוכח מידי כנ"ל. אמנם לדינא דברייהם נכונים דהא מבואר בש"ע י"ד ריש הלכות ריבית ובכל הפוסקים באבק ריבית דחייב לצאת י"ש ואעפ"כ לא מהני תפיסה ע"ש דלא כנ"י הנ"ל.

ומבואר להדיא דלא מהני תפיסה בחיוב לצאת ידי שמים כדבריהם ז"ל ומהתימה שלא הביאו כלל דברי הרא"ש שטור וש"ע הנ"ל. ואף שמדברי הרא"ש ז"ל משמע שכתב פיון דהוא דרבנן לא מהני תפיס' דהם אמרו לחיוב וזהם אמרו שלא נוציא ע"ש.

ומשמע דבמה דמחויב מדאורייתא לצאת י"ש מהני תפיסה. אף אין ראי' דגם בדאורייתא י"ל כן.

ובל"ז יש פוסקים דבהנהך דתני חייב בדיני שמים אין דומה להנהך דחייב לשלם לצאת י"ש רק דחייב על העבירה ע"ש ודאי דלא מהני תפיסה ואין להאריך. ובירושלימי ותוספתא מבואר דחייב לשלם ולא לצי"ש ולא לענין עבירה ע"ש: סעיף ב' אדם הי' רשאי להחרים בב"ה על מי שיודע לו עדות שיבא ויעיד אבל לא יום להשביעם אלא אם לא יגיד כו' אם נראה לב"ד צורך שעה להשביען שיגידו האמת הרשות בידם: (ז) אם נראה לב"ד צורך שעה להשביען כו'.

וכ' הסמ"ע פגון שרואין שהעם מקילין בעדות שקר ולא בשבועות שקר כו' ע"ש. ומשמע מדברייהם דחגיל השבועה ואף דמנשבע ועומד הוא וכן ראיתי בתשב"ץ עצמו בס' ט"ו ח"ג שכ' ונראה שאע"פ שאינם חייבים ליחבע מ"מ פשוטשבעים להעיד אמת אינה שבועה שא"ב דקי"ל נשבעין לקיים את המצוה.

ויש אומרים שאם לא קיים פטור מקרבן ומלקות כו' ויש אחרים שאומרים שאם הוא פטור מאי זרזי איכא כו' מ"מ אין חיוב לעדים ליחבע כו' ואח"כ ג"כ דחגילע"ש. והוא כמ"ש הר"ן ז"ל נדרים ח' דדוקא מקרבן פטור בנשבע לקיים כו' והבעה"מ פ' שבועות העדות ע"ש.

ואף פי לכאורה תמוה דדוקא בנשבע לקיים מצות עשה יש פוסקים דחגיל אבל שלא לאכול נבילות ושאר לאוי כ"ע מודי' דלא חגיל כלל כמבואר להדיא בבעה"מ שם ובכמה דוכתי בש"ס ע"ש והכא דאיכא לאו דלא תענה כו' ודאי לא חגיל.

ואפשר שסובר הרשב"ץ פ"ן ששבע שיגיד האמת נכלל ג"כ שלא יכפוש עדותו וע"ז ליכא לאו וממילא חל בכולל שלא יעיד שקר ואף דאי אינו יודע כלל לא הי' חל ואם הוא שקר אינו עובר מ"מ נכלל שיגיד האמת שאינו יודע וזה אינו מחויב מדאורייתא וכל בכולל או בשאר ענינים שישאלוהו שאינו מעיקר העדות וליכא לאו וכל ושוב חל בכולל פנ"ל: ולכאורה יש להקשות למ"ש הש"ך ז"ל לקמן ס' ל"ג דגם במקום פסול עדות שא"א יכול להזימו.

וא"כ פ"ן דקי"ל דהיכא דאיכא ממון ומלקות מילקי לקי ולא משלם רק בעדים זוממין ריבתה תורה לתשלומין והיגו שאין המלקות דלא תענה פוטרם מתשלומין דא"כ בטלת כו' אבל היכא שיש מלקות אחר ודאי פוטר אותם מתשלומין כמו בכל דוכתי ע"ש וא"כ פ"ן דעובר על שבועת ביטוי חייב מלקות איה מהני הכא העדות אחר ששבעו להעיד אמת הא הי' עדות שא"א יכול להזימו שאם יוזמו ותחייבו מלקות מטעם שבועת ביטוי פ"ן שהעידו שקר ומילקי לקי ולא משלם ויפטר אותם מתשלומין דהזמה פ"ן שבשעת עדותם נתחייבו מלקות דאז עברו על שבועתם ומלקות אחר שפיר פוטר פנ"ל ולא מהני העדות כלל.

ולחוד תירוץא שתיקצו תוס' ריש מכות גבי בן גרושה דכ"ן דמקיים הזמה במלקות מיקרי יכול להזימו א"ש דהכא דהמלקות דשבועת ביטוי פוטר מתשלומין שוב חייבים ממילא מלקות מלא תענה ג"כ פ"ן דליכא תשלומין ושפיר מקיים הזמה פנ"ל.

אף הפ' נקטו עיקר התירוצ' הב' משום דלא קאי עלי' כאשר זמם ע"ש וזה לא שייך פ"ן. וקשה פנ"ל אמאי לא יועיל פ"ן דנדאי השבועה לחוד לא מהני פ"ן שהעדות פסול.

אף באמת לא קשה דהא לא אתרו בהו וקי"ל דתתייבי מלקות שוגגין תייבין רק בעדים זוממין לא צריכא התראה אבל לענין המלקות דשבועת בטוי שוב בעינן התראה כמו בכל מלקות וכיין דלא אתרו בהו תתייבים כנ"ל: ונראה לפ"ז דאם אתרו בהו שאם תעברו על השבועה ותעידו שקר תתתייבו מלקות שפיר לא מהני עדותם אח"כ כנ"ל דהוי עשאאי"ל כנ"ל ואף דעכשיו בזה"ז ליכא מלקות והוי כמו תתייבי שוגגין אף בהתראה כמ"ש רש"ל פ' הכונס מ"מ נראה דהא בל"ז קשה עכשיו הא פל עדות הוי עשאאי"ל שלא נוכל לקבל הזמה דעדים זוממין קנס ואין דנין בזה"ז וא"כ לדעת הש"ך ז"ל איך מהני ואף דמהני תפיסה בשביל זה לא מיקרי יכול להזימו פינן שאין הבית דין מתייבין.

וע"כ צ"ל דכיין דאם יעמדו ב"ד מןמחין הם ראוי להזימם בפניהם מיקרי יכול להזימו כנ"ל. וא"כ ממילא הכא שוב לא מהני דבפני ב"ד מןמחין לא תתייבו פלל דשפיר יפטור אותם המלקות פינן דאתרו בהו ויהיו תתייבין אז מלקות ולא ישלמו פלל ובלא מןמחין ודאי לא נוכל לחייבם והוי שפיר עדות שאאי"ל ולא מהני כנ"ל אף עכשיו בזה"ז היכא דאתרו בהו כנ"ל אף י"ל פינן דקי"ל (בי"ד סי' רצ"ח) דאף אכלה פולה נשאלין עלי' וא"כ משפחת לה הזמה פשיהוי נשאלין על השבועה דאף אחר שעברו נשאלין ויהיו שפיר תתייבין בתשלומין דלא תתייבו מלקות וכיין דמשפחת הזמה מיקרי יכול להזימו כמ"ש תוס' גבי ב' מיתות נידון בתמורה ע"ש סנהדרין פ"א: ובאמת נרא' דלא חיייל פלל ואעפ"כ פינן שרואין שמקילין וסוכרים שאין איסור בעדות שקר בלא שבועה כמ"ש הרשב"ץ שם משביעין אותם שיהי' חמור בעיניהם אף דאינו חל באמת ובפרט לפי סברתם דאין איסור חל השבועה ולא יעידו שקר ולא קשה מ"ש דלא תתייבו פלל מלקות שאינו חל כנ"ל: רק במ"ש עוד בשם רבינו האי ז"ל דגם במעידים בתורת עדות שבועה שלנה פלוני לפלוני מהני ע"ש.

ונה ודאי חל דאין זה לקיים המצנה וקשה כמ"ש דמתתייבי מלקות וצ"ל כמ"ש. עוד י"ל פינן דבאמת בממון לא בעינן דו"ח רק דעת הש"ך דבעינן שאם יחקורו אותן יהיו ראויים להזמה וא"כ פינן שנשבעו סתם שלנה ולא נשבעו על החקירות באיזה יום כו' דזה לא בעינן שפיר מהני דשפיר ראוי לחקור אותם דכיין שיעידו באיזה יום בלא שבועה יהי' ראוי להזמה דאף אם יוזמו לא תתייבו מלקות דאינם מכחישינן גוף המעשה ויכול להיות שלום ביום אחר דעל היום לא נשבעו כנ"ל.

ואף דגבי שטר אם אמרו אח"כ בזמנו כתבנוהו פסול מ"מ מלקות ודאי אינם תתייבים כנ"ל וא"ש. ובעיקר הדין לכאורה קשה דהרשב"ץ עצמו מסיים שם ז"ל וילענין עיקר הדבר נראה שעדים שצריכים שבועה נפקא להו מתורת עדות כדמוכח בקידושין כו' והאידינא דתקנו רבנן היסת כו' ע"ש.

ואיך יועיל פינן שמקילין ואין מקבלין עדותן בלא שבועה והוי עד הצריך שבועה וליכא שוב עדות פלל וצ"ל דלא קאמר רק היכא שחשודין לגמרי ולא יועיל פלל בלא שבועה אבל היכא דיש חשש ואין מקבלין לכתחלה אבל אם העיד בלא שבועה בדיעבד עדותו עדות ושוב לא מיקרי עד הצריך שבועה פינן שיועיל ושוב יכולין להשביעם לכתחלה.

או דיש לחלק דהתם דהוא נוגע ואינו עד פלל רק ע"י השבועה נעשה עד לא מהני משא"כ הכא שהוא עד פשר רק שאינם יודעין האיסור ובשבועה יעיד אמת לא הוי עד

הצריף שבועה. או פינון דבאמת לא חל כמ"ש לא הוי צריף שבועה והוא פתב לשיטתם דחגיל משא"כ לדינו.

ומ"ש עוד שם בתשובה נהרי כו' יצאה שבועת האחד מהם לשקר. י"ל דצורף שעה לא חגישינו לשבועת שווא פינון דלא קי"ל כגון ננס ואף לכתחלה עבדינו כו'.

עוד יש לחלק וע"ש: (ח) י"א (פשהיו) נותנים חרם בעדות אף הקרובים צריכים להעיד ואפילו הבע"ד עצמו צריף להעיד וי"ח כו'. והיכא שהיו מחרימין על מי שיודע שיעיד תוף ל' יום צריכים להעיד קודם הזמן ואף שפא אח"כ עבר על החרם.

ומשמע דאם לא פאו עדים הדין כמו בכל דוכתי ומשביעין להנתבע היסת ולכאורה קשה הא קי"ל דעבר על החרם פסול לשבועה וא"כ פינון שחל אף על הבע"ד עצמו א"כ איף משביעין אותו נימא מיגו דחשיד אחרם חשיד אשבועה דממ"נ אם הוא אמת למה ישבע ואם הוא שקר עבר אחרם ופסול לשבועה דהא בש"ס פריף מיגו דחשיד אממונא כו' ואמרינו דחשיד אממונא לא חשיד אשבועה כו' או משום ספק מלוה ישנה ומשום דאיתא בחזרה כו' והכא גם החרם ליתא בחזרה פשהחרימו דיבואו קודם שיגמר הדין ויצא מב"ד ואף אם יחזור אח"כ לא יתקן מה שעבר ושפיר נימא כנ"ל פינון דחשיד אחרם חשיד אשבועה.

וי"ל למ"ש תוס' בשם ר"י החסיד דלכף גזלן פסול לישבוע משום דכבר עבר משא"כ הכא אמרינו דע"י השבועה יפרוש גם מאיסור גזל ע"ש. וגם הכא י"ל דדוקא כשכבר עבר על החרם (הי') פסול לשבועה משא"כ כאן ע"י השבועה יודה ויפרוש ולא יעבור גם על החרם כנ"ל: אף בקבעו לזמן וכבר עבר הזמן י"ל שפיר כנ"ל דכאן אף אם יודה עכשיו כבר עבר על החרם שלא העיד תוף הזמן שקבעו ושייף שפיר מיגו דחשיד כמו בשאר עובר על החרם דשוב לא יתקן.

אף י"ל דחמיר לי' לאינשי שבועה. ובל"ז אין נ"מ לדין דקי"ל פהיש חולקין דאינו חל פלל על הבע"ד: סעיף ג אם פותי תובע לישראל ויש ישראל יודע עדות לו ואין עד אלא הוא נכותי תובעו שיעד לו כו' אבל אינו חייב לשלם דיכול לומר אמת העדתי כו': (ט) אבל אינו חייב כו'.

ויש להקשות למה לא יתחייב לישבוע היסת כמו בכל תביעה דהא אם שקר העיד חייב לשלם לו מדינא דגרמי וא"כ אף שאומר אמת העדתי מ"מ פינון שהוא טוען פרי שהוא שקר וחייב כשאר גורם והוא מכחיש שלא גרם לו ישבע כשאר פופר הפל.

וכן בב' עדים ג"כ יתחייבו היסת פשתובעם אח"כ שקר העדתם. דהא הטעם בכל מקום בעדים פשרים שאין הבע"ד יכול להשביע אח"כ העדים לומר שקר העדתם והם עכשיו בע"ד ויצטרכו לישבוע.

דז"א כמ"ש לעיל סי' א' דהא בשעת עדותם היו עדים פשרים ולא בע"ד וא"כ העידו עדים פשרים פדבריהם ואיף יצטרכו לישבוע כנ"ל. אבל הכא דהא מה שהעידו לפני עפוי"ם לא מהני בתורת עדות פלל והוי פחוץ לב"ד וממילא הוי כשאר גורם ויכול להשביעם אח"כ היסת דלא שייף כנ"ל דאין עדותם שהעידו לפני עפוי"ם יכול לפטור אותם משבועה.

ועל מה שאומרים עכשיו הם בע"ד פיון שפבר גרמו היזק ומה שהעידו לא הי' עדות פשר לפוטרו וכן קשה גם בשנים דאין משמתין אותו משום דאף בדיני ישראל הוי מפקינן כו' ובעד א' אף שיודע שהאמת אתו מ"מ גורם להוציא שלא פדין ע"פ עד א' דלא מהני בדינינו משא"כ בב' דגם בדינינו מהני ע"ש (בסמ"ע ס"ק כ' וכ"ד).

וקשה ג"כ הא בדינינו לא מהני רק עדות שנתקבל לפני ב"ד פשר אבל אם העיד לפני ב"ד פסל הוי פחויז לב"ד ואין מוציאין ע"פ עדות כזה א"כ גם בשנים פיון שמעידים לפני פותים א"כ ג"כ מוציאין שלא פדין.

דאף דהי' מהני בדינינו היינו אם היו מעידים בפני ב"ד פשר משא"כ עדות זה לא מהני בדינינו דהוי חויז לב"ד וא"כ ג"כ גורמים שהוציאו ממון שלא פדין ע"פ עדות פסול בדינינו ואף שהאמת אתם היינו שאומרים (שהאמת) פן מ"מ גם בע"א או שהאמת פן ולמה לא הי' משמתין בשנים.

וא"ל דבשנים פשאומרים שהאמת פן מהני שפיר עדותם של עכשיו שמעידים פן בפנינו דז"א דעכשיו פבר הם נוגעים דאם לא יאמרו פן יתחייבו לשלם מדינא דגרמי ועדות שהעידו אז ג ק לא מהני דהוא חויז לב"ד ולא מהני עדות כזה בדינינו פנ"ל: וכן הי' אפשר לישוב הרי"ף ו"ל שהשמיט הא דאמר הנ"מ חד אבל תרי לא והוא תמוה ע"ש פ' הגזל ב' ובכה"ג.

ולמ"ש י"ל דהא דקאמר רבא הנ"ל היינו משום דהוי קודם דתקנו רבנו היסת ולא הוי נוגעין עכשיו דיכולין לטעון שאר טענות ויכולין להעיד עדיין שהם פשרים ולכך לא משמתין כו'.

אבל עכשיו דתקנו היסת והם עכשיו עד הצריף שבועה ולא מהני עדותם של עכשיו רק מה שהעידו אז דהיו פשרים ואז הי' חויז לב"ד ושפיר משמתין להו פנ"ל: אף לדין דקי"ל באמת דבתרי לא משמתין אף עכשיו קשה פנ"ל וצ"ל דהא ביזוע שאמת העיד לא משמתין אף בחד ונהא דלא מהימן לומר אמת העדתי משום דאף אם יודע האמת מ"מ הא לא יכול לברר בדינינו האמת דליכא אלא חד משא"כ בתרי אם האמת פדבריהם שפיר הוי מעידים גם בב"ד פשר וממילא לא (היו) משמתין להו פיון שאומרים אמת העדנו והיו יכולין להעיד אף בב"ד פשר ולברר האמת ואף שהוא טוען שקר העדתם לא משמתין דאין אנו יודעין האמת: אמנם קושיא הראשונה עדיין קשה דיתחייבו היסת פמו בשאר תביעה דכיון שהוא טוען שהוא שקר אם פן טוען ע"ז עצמו דנדאי לא הוי מעידים לפני בית דין פשר ואף שהם אומרים כו' מפל מקום הם בעלי דברים דמעולם לא העידו בתורת עדות שנאמין להם.

דאטו שנים ששרפו שטר של חברו יהיו נאמנים לו שפרוע הי' או שאר טענות ולא גרמנו לה היזק דהיינו יכולין להעיד בב"ד שהוא פרוע ולא היית גובה. וע"כ ז"א דכיון שהוא שקר לא הוי מעידים פלל בב"ד ודוקא בעדות פשר הימני רחמנא לב' ולא לבע"ד.

ואח"כ ראיתי בס' נה"מ שהקשה פנ"ל על עד א' דיתחייב היסת ותיגרז דכיון שאם הי' מעיד מחייבו שבועה הוי גורם לממון ע"ש. ולענ"ד ז"א ואף בשנים קשה דמה בכך שהיו יכולין להעיד פיון שנא העידו וכיון שהוא שקר לא הוי יכולין [להעיד] פלל כמ"ש

ואפֿשר לחלק דבב' שֿשר רפו יכול לומר דאם הָייתם יכולין להעיד בב"ד מ"מ למה הי' לכם לשרוף השֿטר הי' לכם להעיד פֿדין עדות והי' מועיל ולקֿה תיבינן משא"כ הֿכא שתבעם להעיד לפני העפוי"ם.

ובזה מְנוֹשֵׁב קוֹשֵׁית הסמ"ע דבי"ד פֿתב דמנדין עד שישלם ע"ש דשם איירי בלא תבעו כמבואר שם ודמי לשנים ששרפו השֿטר פנ"ל ואף בשבועה לא מהימני פנ"ל דלמה הי' לכם להזיק הי' לכם להעיד בב"ד פֿשר ואפֿשר אף בב' פֿן והוא דחוק: וי"ל דלקֿה א"י להשביעם הִסֵּת דהא אַמְרִינן בש"ס מִגּוֹ דחשיד אַמְמוֹנָא כו' ומשני אישְׁתְּמוּטִי אוּ ס' מְלוֹה יִשְׁנָה יֵשׁ לוֹ כו' ע"ש.

והכא אם הוא שֿקר א"כ מִסֵּר מְמוֹן יִשְׂרָאֵל לִיד עפוי"ם ואיסור זה ליתא בחזרה ובל"ז לא שייך ס' מְלוֹה כו' דמה ענין זה בשביל שיש להם עליו ס' מְלוֹה לְמִסוֹר מְמוֹנוֹ בִּיד העפוי"ם ואין יכולין להשביעם דאם הוא שֿקר הוי מִסוֹר ופסול לשבועה פנ"ל ואפֿשר דעוברים גם על לא תענה אף שאינם מעידים בב"ד פֿשר פֿינן שמועיל עדותם ואיסור זה ליתא בחזרה ושייך מִגּוֹ דחשיד פנ"ל או משום דלא חשדינן להו לעבור על לא תענה בדבר שאין להם הנאה בו ולקֿה פטורים משבועה פנ"ל וא"ש.

אף קי"ל לקמן סי' שפ"ח דאף דמסור אין נותנין לו שבועה מ"מ אם טוען מסרתי והוא כופר צריף לישבע ע"ש. וצ"ל דכינן דרשאים לכתחלה לילף ולהעיד אינו יכול להשביעם אח"כ.

אף היכא דליכא חילול השם דאסורים להעיד לכתחלה י"ל דיכול להשביעם פנ"ל ויש לדחות: סעיף ד' יִשְׂרָאֵל התובע לפותי וכופר ויש לפותי עד א' מותר להעיד לו אם תבעוהו (וכ"ש שב' עדים יכולין להעיד כו' וכן במקום שאין מוציאין ממון ע"פ ע"א יכולין להעיד כו'): (י) מותר להעיד.

וכ' הסמ"ע אפי' במקום שנותנין לו שבועה על הפפירה כו' אפ"ה מותר דהא גם בדיני יִשְׂרָאֵל עד המסייע פוטר משבועת הִסֵּת כו'. וכ' בתנאים דקדק לכתוב הִסֵּת דאם הי' הפותי מודה במקצת ופסקו לו שבועה בזו אסור דהא בד"י העובד כוכבים חשוד ואינו פוטר דנתחייב ממון ולא כן דעת רבינו הב"י רק דגם בכה"ג עד א' פוטר וצ"ע לקמן סי' פ"ז ע"ש.

וכן פתבו שאר אחרונים דתלוי בזה אי עד המסייע פוטר בחשוד ע"ש. ולענ"ד נראה דזה אינו דאף אי אין עד פוטר בחשוד מ"מ מאי בְּקֿה שָׁאם הי' בדין בפנינו באמת לא הי' פוטר דחייב ממון אֲבָל עֲכָשְׁיוֹ שִׁפְכֵר הדין הוא בפני עפוי"ם ובדיניה' אינו חשוד ופסקו לו שבוע' ממילא מותר להעיד דגם בדינינו פוטר משבוע' גרידא ואם הי' בדינינו מתחייב שבוע' ג"כ הי' פוטר וְהִכָּא דחייב ממון אין א' קם לממון אֲבָל הֿכָּא דאם לא יעיד יתחייב הפותי שבועה ואינו עושה בעדותו כי אם שפוטר משבועה וזה יכול לעשות דעד המסייע פוטר פנ"ל ואדרבה פֿינן דקי"ל דאין מוסרין שבועה לחשוד ואם לא יעיד ישביעו להפותי ומאי מפסידו במה שמעיד ואם לא יעיד יעבור על לא ישמע על פיה ומצוה להעיד ואינו ענין פלל לס' פ"ז ודברי הרב"י נכונים פנ"ל: ובזה נתיישב לי דקשה למה לא נקט הב"י רבותא טפי אף דיש להישאל עד א' כדבריו ובדיניהם מוציאין ממון ע"פ א' מ"מ מותר

להעיד כיון שפדינו אינו חייב רק שבוע' ועד המסייע פוטר פדינו ומותר להעיד כמו בתרי ולמה נקט במודה במקצת ע"ש.

ולמ"ש מן שבת דבכה"ג שפיר אסור להעיד כיון דפדינו הי' חשוד והי' חייב ולא יהי' פוטר המסייע רק משום דהא פדיניהם אינו חייב רק שבוע' והכא כיון שפדיניהם חייב ממון ע"פ העד א' ממילא אסור להעיד ולפוטרו דמזיקו כנ"ל שלא פדין דהא גם פדינו לא הי' פוטרו משום חשוד אף דאין מוציאין ותלוי שפיר במחלוקת הנ"ל וא"ש: (יא) וכן במקום שאין מוציאין ממון ע"פ עד אחד והרא"ש ז"ל פסק דאפילו אדם חשוד שמוציאין ממון על פיו כיון דאדם חשוד הוא וקשה לו להשמיט מותר להעיד.

והוא בענין דלא אפשיטא בש"ס (ב"ק קי"ד) וכו' הרא"ש ז"ל הלכה אגיל ומסוהיד וכו' הרש"ל דהוא טעות ס' וכו' ז"ל ולא ידעתי דלא שינוי פאן ספיקא דרבנן לקולא דאף מדאורייתא אסור לעשות הניקח לחבירו ואפילו גרמא כו' דפטורין מ"מ אסורין מן התורה לכה נראה דט"ס הוא וצ"ל ולא אגיל כו' נאי אסוהיד לא משמתינן כו' ע"ש.

והש"ך הסכים לדבריו דלא כב"י ע"ש. ולענ"ד לא ידעתי מאי קשיא להו דמאי אסור דאורייתא יש פאן הא העד שיודע שהאמת כדבריו מותר להעיד ומאי גרם הניקח יש פאן כיון שפאמת חייב רק כיון שהוא עד א' לא מהימנינן לי' אנו שהאמת כדבריו ומשמתינן לי' וכיון דהוא בענין דלא אפשיטא ולא משמתינן ממילא הוא שיודע האמת מותר לו להעיד ומאי ענין זה לגרמא בניזקין שמיזיק לחבירו שלא פדין משא"כ הלא שיודע שהאמת כדבריו ואינו מזיק כלל ובכרט כיון דאיירי היכא דאיכא חילול השם בהפקעת הלואתו כמ"ש הרש"ל בעצמו ע"ש ויש אסור להפקיע הלואתו וקי"ל גבי נרצע ב"ק פ' המניח דמצוה על כ"א ורשאי להכות לחבירו כדי לאפרושי מאסורא אם רואה שרוצה לעבור וע"ש ביש"ש ס' ט' וא"כ פאן שרואה שרוצה להפקיע ההלואה ולעשות אסור אדרבה מצוה לו להעיד כדי לאפרושי מאסור רא דלא גרע מהכאה רק בשאר עד א' לא מהימנינן לי' שיש אסור כלל ומשמתינן לי' וממילא אינו רשאי להעיד ובאדם חשוד דלא משמתינן ממילא רשאי להעיד ואין פאן אסור כלל.

ולכה נראה נכון כדברי הטור וב"י שסתמו דאף אדם חשוד רשאי להעיד כנ"ל ואף אסור דרבנן אין פאן כנ"ל: סעיף ה' ת"ח שיודע עדות לישראל ותבעו שיעיד לפני ב"ד קטן ממנו אם הוא עדות ממון אינו חייב לילה להעיד כו' צריכין העדים לכתחלה להעיד מעומד ואם העד ת"ח מושיבין אותו.

(יב) צריכין העדים כו'. והוא מדאורייתא דכתיב ועמדו שני האנשים כו' וקאי אעדים ולא כמו דמשמע מסמ"ע לעיל סי' י"ז ס"ק ה' שכ' דקרא ועמדו אינו אלא אסמכתא כו' וליתא דהא מבואר בש"ס ריש פ"ב דזבחים דאמר מה ליושב שפן פסול לעדות ולכה אם עבד חלל ומבואר להדיא דפסול עכ"פ מדאורייתא לכתחלה רק דהם פתבו דאינו אלא למצוה ולא מיפסל בדיעבד ע"ש.

ויש להקשות דקי"ל דעד נעשה דיין בדרבנן וכו' הר"ן ז"ל פ"ב דכתובות גבי ג' שישבו לקיים כו' דמעידין בפניו וחותרם וכו' דאף דבקבלת עדות בעינן ג' מ"מ כיון דענ"ד בדרבנן



נעשים הם עצמם דינינים לקבל עדות של עצמם ובשעה שמעידין ג"כ נעשים דינינים לקבל עדותם והם ג' ע"ש.

וכן ריש גיטין גבי בפני נכתב ע"ש. וקשה פניו דבעינו עדים בעמיד' מדאורייתא ודינינים בשיבה ג"כ דמחד קרא נפקא כמ"ש הר"ן פ' שה"ע וא"כ איך מקבלין עדות של עצמם ממ"נ אי עומדי' לא מיקיימי ישיבת הדינינים ואי יושבים ליפא עמידת העדים ואף דקי"ל דלא מיפסל בדיעבד מ"מ איך רשאים לכתחלה להעשות דינינים ועדים בב"א הא לכתחלה בעינו שניהם מדאורייתא וא"א להיות עומדים ויושבים בב"א.

ולדעת הב"ח ז"ל לעיל דעמידה ע"י סמיכה מיקרי עמידה וישיבה בב"א ע"ש א"ש דמשפחת עמידה על ידי סמיכה דמקיימי שתייהם. אף הסמ"ע פסק שם דלא מהני היכא דסתי אהדדי ע"ש וקשה פנ"ל.

ודחוק לומר דבמילי דרבנן לא בעינו פלל ועמדו כו' דהא לא אישתמיט בשום דוקתא דבמילי דרבנן לא ליבעי עמידת עדים או ישיבת הדינינים. ואפשר דאפילו מדאורייתא בעינו ועמדו בעדות דרבנן פניו שהוא עדות כמו לענון קרבן שבועה דהכל מודים בעד מיתה ע"ש.

ולדעת הרמב"ם ז"ל שפוסק דמדאורייתא חד נמי פשר י"ל דכיון דמוקים מדאורייתא ועוזרו שמעידין לפני הא' שיושב ורק מדרבנן בעינו ג' וסגי בהכי. אף רוב הפוסקים חלקו עליו ע"ש: והי' אפשר לומר למ"ש המרדכי בשם הראב"ש ז"ל דלא בעינו ועמדו רק לפני מןמחין סמוכין דכתיב לפני ה' משא"כ לפני הדיוטות ע"ש.

ואף שחלקו עליו לכאורה טעמא בעי הא באמת פתיב לפני ה' דמשמע סמוכין וי"ל דהטעם דכיון דאין הדיוטות יכולין לדון פלל ואין פח ביז חכמים לעקור כו' רק משום דשליחתיהו דסמוכים אנו אבל מצד עצמם אין יכולין לדון דאין פח פנ"ל ולכך בעינו שפיר ועמדו כו' פניו דהוא מטעם שליחות דסמוכים.

וממילא א"ש דבמילי דרבנן שפיר יש פח ביז חכמים ויכולין שפיר הדיוטות לדון מצד עצמם ואין צריכין לשליחות הסמוכין פלל וממילא לא בעינו פלל ועמדו דלפני ה' פתיב פנ"ל פניו דאינו מטעם שליחות פנ"ל.

ולכך במילי דרבנן שפיר עד נעשה דיין פנ"ל. אף אין זה מספיק דהא קאי האי דינא דעד נעשה דיין בדרבנן אף לפני סמוכין ובגריש גיטין קאי אמתניתין ועדיין קשה פנ"ל הא לפני מןמחין בעינו מדאורייתא ועמדו פנ"ל.

ודחוק לו' דקאי דוקא בת"ח שיכול לישוב משים עשה דכבוד תורה דהא סתמא קתני ומשמע אף בהדיוטות. אף י"ל ממ"נ דבפני הדיוטות לא בעינו כמ"ש ובפני סמוכין וע"כ הם ת"ח דאין סומכין כו' ממילא יכול לישוב פנ"ל משום עשה דכבוד תורה ושפיר נעשה דיין בין בסמוכין בין בהדיוטות פנ"ל.

אף גם זה דחוק דא"כ ג"כ לא ליבעי פלל עמידת העדי' במילי דרבנן פניו שדינו מצד עצמם פנ"ל. ואח"כ מצאתי ברמב"ן ז"ל ב"ב קי"ד שהביא בשם הירושלמי ז"ל אהא דתנו ריש פ"ג דר"ה יעמדו שנים ויושיבו מחבריהם כו' וליתוב חד וליקום חד אין עד

נעשה דיין וכה פירושו אי משום ישיבה ועמידה הוא שהדיין צריך לישב והעד עומד וא"א לעמידה וישיבה כא' ליקום חד ויעיד בפני ב' א"נ יעמוד א' ויושיבו אחר אצל הב' ויעיד בפני ג' ואח"כ ידון הוא ומשגיגין אין עד כו' ולא משום ישיבה ועמידה ע"ש.

וא"כ קשה פנ"ל דנהי דבדרבנן עד נעשה דיין היינו לדון אח"כ אבל לענין קבלות עדות לא מהני משום ישיבה ועמידה פנ"ל: וצ"ל כמ"ש דבדרבנן לא בעינו ועמדו ומ"מ דוקא היכא שהיא הדיין בעצמו דלא שיהי פבוד כו' הקולו חכמי' משא"כ לפני דיינים אחרים בעינו עמידה וישיבה אף במילי דרבנן פנ"ל.

או אפשר דבאמת לא בעינו כלל ועמדו במידי דהעדו' הוא רק מדרבנן: (יג) לכתחלה אבל בדיעבד מהני אם העידו מיושב ונדעת איכא מרבנותא שפסול אף בדיעבד הובא בר"ן ורשב"א ז"ל ריש פ' שה"ע וראייתם מהא דאמר (ריש פ"ב דזבחים) מה ליושב שפסול לעדות והם דחו דהיינו רק לכתחלה וראייתם דהא ת"ח מעיד לכתחלה ואי פסול איה מכשירין עדות פסול משום פבוד תורה ומהא דקורדייקוס (גיטין דע"א) דבדוקין למשיאות לעדיות ואיתא בפירושלמי ז"א מעידין מיושב כו' ע"ש והובא בב"י.

ולכאורה יש להקשות דהא קי"ל אין עד נעשה דיין ופסול אפילו בדיעבד אם נעשה דיין והא התוס' ורשב"א ז"ל פתבו עיקר הטעם דאינו נעשה דיין משום דכתיב ועמדו לפני ה' ע"ש וא"כ פיון דהאי קרא הוא רק למצנה ולא בדיעבד פנ"ל ולמה פסול בדיעבד פשנעשה דיין ומאי חילוק בין העידו מיושב פנ"ל והי' אפשר לומר דלכאורה קשה למה מהני בדיעבד פיון דאסור מדאורייתא להעיד מיושב הא קי"ל כרבא דכל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני וכיון דאסור מדאורייתא נימא דלא מהני העדות פיון שעבר והעיד מיושב ושפיר יתוקן האיסור אי לא מהני דלא אסר' התורה רק להעיד עדות מיושב.

וגם באיסור עשה אמרינן אי עביד לא מהני כמבואר בפוסקים. ונהי דקרא אתא רק למצנה מ"מ ופסול בדיעבד ג"כ מטעם הנ"ל.

וכן בדיינים שקבלו עדות מעומד ג"כ. אף באמת י"ל כמ"ש הסמ"ע ופ"ד ז"ל לקמן ר"ח דהיכא דאפשר לעשות המקח בלא האיסור לא אמרינן אי עביד לא מהני אף שעשו באיסור ע"ש.

וגם ה"א פיון שהי' אפשר להם להעיד מעומד אף שהעידו מיושב פשר. וא"כ ממילא א"ש דעד אינו נעשה דיין ופסול אפילו בדיעבד דה"א פיון דאי אפשר בלא האיסור דאם יעיד מעומד יעבור על איסור דישיבת הדיינים ומיושב יעבור על עמידת העדים ממילא שיהי' אי עביד לא מהני ופסול שפיר אפילו דיעבד מקרא דועמדו פנ"ל.

ואף שאפשר לו להעיד בפני אחרים מ"מ עדות וקבלה זו אי אפשר בלא האיסור ולא מהני פנ"ל. אף האמת הוא דליכא למימר טעם מועמדו פנ"ל דא"כ עד ת"ח יהי' נעשה דיין דכשר להעיד מיושב ויכול שפיר להיות עד ודיין בב"א.

וע"כ עיקר טעמא כמבואר מלשון התוס' מדכתיב ועמדו לפני ה' משמע שהקפידה התורה שיהיו דיינים אחרים זולת העדים וזה הוא עיפובא אפילו דיעבד דהא כפה דברים

דילפינו מהאי קרא אנשים ולא נשים וקטנים דפסולים בדיעבד ורק עמידה לחוד הוא למצוה לכתחלה.

ולא כמו שמשמע מלשון הרמב"ן ז"ל שם דטעמם מועמדו לחוד ע"ש: ולכאורה הי' נראה לענ"ד דטעם הפוסלים אפילו דיעבד מיושב הוא כמ"ש משום כל מילתא דאמר כו' אי עביד לא מהני ואף דאינו אלא מצוה שיעמדו פשיעידו ולא אמרה שלא יעידו מיושב מ"מ הא חזינו דאמר מה ליושב שפסול כו' ואסור מדאורייתא להעיד מיושב ושייך שפיר לא מהני פנ"ל ולא סברי פהנ"ל רק דאף היכא דאפשר בלא האיסור אמרינו לא מהני פנ"ל כדמשמע מתוס' גבי שוחט הפסח על חמץ ע"ש פסחים ס"ג.

ולכך אמר דיושב פסול פנ"ל. ושוב לא קשה עליהם כל קושיותם הא דהקשו מת"ח דכשר מיושב ואיך בשביל כבוד תורה מכשירין עדות פסול.

ולמ"ש מיושב דבת"ח דכשר לכתחלה דעשה דכבוד תורה עדיף ממילא אינו פסול כלל כיון דליכא איסור כלל דרשאי לכתחלה להעיד מיושב פנ"ל. וגם מהא דירושלמי גבי קורדניקוס ג"כ מיושב דכיון דאף לדידהו דהוא למצוה מ"מ רשאי לכתחלה כיון דאי אפשר כו' וממילא פשר.

והא דאמר מעידין מיושב היינו שאין הפסול מחמת שפסלה התורה מיושב ע"ש וכן מהא דדדייני מעומד גבי מברך השם אין ראי' כמ"ש ע"ש סנהד' דנ"ו: וראי' לזה דאטו לדברי הפוסלים בדיעבד מיושב אטו חגור יהי' פסול לעדות כמו בחליצה דבעינו ריבויי דמעל רגלו להכשיר חגור דליכא ועמד ע"ש (במות ק"ג).

א"כ יהי' פסול לעדו' ג"כ דליכא ועמדו וע"כ פנ"ל דכיון דאי אפשר ורשאי לכתחלה ממילא פשר בדיעבד פנ"ל: אמנם קשיא לי באמת למה יכשר היכא דאי אפשר לקנים ועמדו או חגור שאינו יכול לעמוד הא קיימא לו סנהדרין מ"ה דנקטעה יד העדים פטור משום דבעינו קרא פדכתיב כיון דאמרה התורה יד העדים כו' וכיון דליכא לקיומא אין מקיימין כלל.

ובסוטה דף כ"ז אמר ר"א פשם שחגורת וגידמת לא הייתה שותה דכתיב והעמיד הכהן כו' ובעינו קרא פדכתיב וכיון שאמרה תורה שהשקאה תהי' כשהיא עומדת דאיכא מצוה והעמיד וכיון שהיא חגורת ולא יוכל לקנים והעמיד ולא תהא ההשקאה באופן שאמר' התורה שוב אינה שותה כלל ע"ש והכי קי"ל.

וא"כ גם כאן כיון שהתורה אמרה ועמדו שהעדת העדים יהי' מעומד וא"כ אם הוא חגור שלא תוכל להיות ההעדת באופן דכתיב בעמידה ממילא לא מהני כלל ומאי חילוק יש בין והעמיד דכתיב התם ובין ועמדו דהכא וג"כ לבעי קראי פדכתיב פנ"ל ויהי' חגור פסול לעדות ותוס' שם ד"ה ר"א כתבו תימה דהכא ממעט מנהעמיד חגור וגבי מרבין כו' וגבי יבם דכתיב ועמד ואמר ואפ"ה חליץ נחתכו רגליו.

מיהו לא תקשה דהתם מפרש טעמא דכתיב מעל רגלו כו' ע"ש. ומבואר דהיכא דכתיב ועמד אי בעינו קרא פדכתיב פסול אפילו דיעבד ואף היכא דליכא קרא יתירה בעינו קרא פדכתיב כמ"ש תוס' שם ד"ה דכתיב ע"ש וא"ל דילפינו מחליצה דכגמ"ד הוא ודכתיב מעל רגלו כו' דז"א דמי לענין זה דהא הרבה פ' שם דכשר אף לכתחלה יושב כמ"ש

ה'רשפ"א ו'ה'ר"ן ו"ל: וצריף לחלק בין ההוא דהתם דהא יש פמה דכרים דלא מעפבי ולא בעינו קרא פדכתיב.

וגם התם קאי על המעשה דכתיב יד העדים תהי' כו' וכמו ועמד ואמר כו' דמשמע שתהי' רק באופן זה משא"כ דאם לא יגיד פתיב סתם רק דכתיב ועמדו ומצוה אחרת וגם דהא קאי גם על בעלי דינים ובע"ד ודאי אין חילוק וגם אינו מפנרש להדיא פנ"ל.

וגם קשה לכאורה למאי דאמר יבמות ק"ד דאף דקרני' לא מעפבא מ"מ פינון שפתבה תורה למצוה בעינו ראוי לקרני' כדר"ז דראוי לבילה בעינו אף דלא מעפבא. וכן הקשו תוס' שם ד"ה דאמר ר"ז מסמיכה דכתיב וסמך ולא מעפב מ"מ למה ערל וטמא משלחין קרבנותיהם נימא דבעינו ראוי לסמיכה ותימצו דילפינון כו' דלא בעינו ראוי כו' אבל היכא דליכא ילפותא בעינו שפיר ראוי לאותו דבר אף דלא מעפבא ע"ש, וא"כ אמאי אפשר לעדות גבי קורדניקוס דאי אפשר בעמידה הא פינון דכתיב ועמדו אף דלא מעפבא ליבעי ראוי לעמידה.

וצ"ל ג"כ פנ"ל ודחוק. או י"ל פינון דועמדו אינו אלא משום פבוד הב"ד כמ"ש הרשפ"א ו"ל ממילא היכא דאי אפשר ליתא להמצוה פלל פינון שאינו יכול לעמוד: עוד יש ליישב הרא"י שהביאו מירושלמי דסנהדרין גבי מגדף דכשמעיד הב"ד עומדין ואמר עלה ר"ל ז"א דינינים שקבלו עדות עומדין דינים דין ע"ש.

וי"ל פינון דהא דהעדים צריכין לעמוד אמרינו דכגמר דין דמי ע"ש ריש פ' שה"ע והפ' פסקו דהנידונים אינם צריכין לעמוד בשעת קבלת עדות דהא אמר בכמה דוכתי דקבלת עדות כתחלת דין וע"כ דנגד הבעלי דינים הוי תחלת דין שעדיין לא נגמר.

וכן לענין לילה אבל נגד העדים הוי גמר דין שפכר נגמר עדותם וממילא גם הדיינים צריכין לישב פינון שהוא מחד קרא ע"ש ולעיל ס' י"ז בפ': ולכאורה נראה דבדיני נפשות דקי"ל דבעינו דרישה נחקירה וקודם שחוקרה עדותם אינו עדות פלל עדיין ויכולין לחזור.

וא"כ פינון דהטעם הוא דמיקרי נגד העדים גמר דין משום שפכר נגמר לגמרי פנ"ל. וא"כ י"ל דקבלת העדות גופי' אינו ממילא גם נגדם רק תחלת דין פינון שלא נחקרו עדיין ולא נגמר עדותם פלל רק בשעת הדיו"ח הוי גמר דין דאז נגמר העדות פנ"ל.

וי"ל שפיר דהתם גבי מגדף דהטעם דצריף הב"ד לעמוד הוא משום ששומעין הגידוף ע"ש. וממילא בשעת הדיו"ח שפיר יכולין לישב וממילא א"ש דנשאין לעמוד בשעת עדותם דאז אינו רק תחלת דין קודם החקירה ולא בעינו ישיבה ורק אח"כ בשעת החקירה דהוא גמ"ד ואז שפיר יכולין לישב.

ודייק ר"ל ג"כ שפיר ז"א דינינים שקיבלו עדות עומדין מהני והיינו פנ"ל דהקבלת עדות שפיר מהני דהוא רק תחלת דין בלא החקירות פנ"ל. וא"כ במקומו דלא בעינן פלל דרישה נחקירה ממילא גוף העדות הוי גמ"ד פנ"ל וי"ל שפיר דפסול פנ"ל: או י"ל פינון דקי"ל דעד יכול לחזור תוף כ"ד של עדות חבירו וא"כ לא מיקרי גמר עד שהעיד השני והתם דאיתא במתניתין דהשני אינו אומר הגידוף רק אף אני כמוהו ושפיר יכולין הב"ד לעמוד

בפשעת עדות הראשון דעדיין לא הני גמר ובפשעה שמעיד הב' שפיר יכולין לישב ומנהגי שפיר כנ"ל.

אף דעת רוב הפוסקים דכשר בדיעבד בין בעמידת העדי ובין בשיבת הדיינים ע"ש: והנה הרמב"ם ז"ל פ' כ"א מה' סנהדרין פתב דעכשיו נהגו להושיב פולן מפני המחלוקת ע"ש וכ' הכ"מ דמוכח מפאן דסובר ג"כ דבדיעבד כשר פשהעידו מיושב דאי פסול איה הכשירו פסולין וקבעוהו מנהג וע"כ דכשר ע"ש.

ועדיין לא הועיל דאף דכשר בדיעבד מ"מ פיון דהוא מצנה דאורייתא ואסור מן התורה להעיד מיושב איה קבעוהו מנהג לעבור על דברי תורה ואדרבה אם הי' פסול א"כ אינו אסור רק שפסלה תורה עדות מיושב הני מילתא דמזון והפקר ב"ד כו' משא"כ כשהוא כשר והוא למצנה ואיה יבטלוי ופ' שיש פח ביד חכמים לעקור כו' בשב ואל תעשה מ"מ האיה מצינו שתקנו חכמים בזה לעבור על ד"ת שהוא מצנה דאורייתא ועמדו כו' ואיה שנייה מנהג בזה: והי' אפשר לומר כמו דמשמע מדברי הרשב"א ז"ל הובא בב"י סי' שפ"ח שכ' וז"ל וא"ת מעשה דינאי מלכא אמאי לא שני שליח י"ל דאה"נ כו' א"נ כל היכא דאפשר לא משני שליח משום כבוד ב"ד והיינו נמי דאמר לי' עמוד ע"ר אעפ"י שאפשר לו למחול משום כבודו כדרך שמוחלין לת"ח אלא שפכוד ב"ד כו' ע"ש.

ומשמע דהטעם דנעמדו הוא משום כבוד הב"ד ויכולין למחול ע"ז רק דהיכא דאפשר אין ראוי למחול וכן משמע קצת מלשון הר"ן ז"ל בחדושי לסנהדרין ע"ש. ומיושבים דברי הרמב"ם דנהגו להושיבם מפני המחלוקת ולא אפשר ומחלו על כבודם ואין פאן אסור כלל.

ובזה מיושב ג"כ מאי דקשה לכאורה דאמר ר"פ שה"ע האי עשה כו' ועשה דכבוד תורה עדיף כו' הא אמרינו בכתובות פ' א"נ דאף בעשה דדחי ל"ת מ"מ היכא דאי אמרה לא בעינא ליתא לעשה ושוב אף דלא אמרה אינו דוחה ל"ת וכ' הפ' פיון דבידה למיעקרא כמאן דמיעקרא דמי ע"ש.

וא"כ פיון דקו"ל הרב שמחל על כבודו מחול א"כ איה דחי עשה דכבוד תורה לעשה דנעמדו הא אי אמר לא בעינא ליתא לעשה כלל וממילא אף דאינו מוחל אינו דוחה העש' דנעמדו כנ"ל. ואף לסברת תוס' שם דהטעם הוא משום דגם היא מוזהרת ועושה אסור ע"ש מ"מ גם הקא הת"ח עיבר על העשה כשמעיד מיושב ובדו למחול על כבודו ממילא מחויב למחול כדי שלא יעבור ויעיד מעומד ואף דיש לחלק מ"מ הוא דחוק.

ולמ"ש מיושב דגם העשה דנעמדו יכולין הב"ד למחול ואצלם שפיר עשה דכבוד תורה עדיף ומוחלים על העמידה וממילא אין הת"ח עושה אסור כלל בשיבתו רק דבל"ז אינו ראוי למחול כנ"ל.

והא דאמר האי עשה כו' היינו דכ"ת עדיף ולכך מוחלים וליכא עשה כנ"ל ולהפ"ל דברי הרמב"ם ז"ל נכונים שנהגו להושיב כו': ע' וד נראה די"ל דסובר פדעת הראב"ש שהביא המרדכי דנעמדו אינו אלא לפני מומחין סמוכין דהא כתיב לפני ה' ואנן הדיוטות אנן כו' ע"ש.

אף לא כמ"ש הסמ"ע לעיל סי' י"ז דהראב"ש ז"ל סובר דדוקא לפני מומחין בעינן עמידה לכתחילה אבל בהקדושות לא בעינן פלל ועמדו אף מדרבנן ע"ש. ולענ"ד אי אפשר לומר כן דהא אמר התם גבי דבייתהו דר"ה דאמאי לקמ' דר"נ כו' ופריה הא מחלוקת בשעת מו"מ אבל בשעת גמ"ד ד"ה בעמידה ודיינים בישיבה ומשגי כו'.

וא"כ מאי פריה הא ר"נ לא הי' סמוך כמ"ש רש"י ז"ל לתנבות מ"ג דכל רב לא הי' סמוך ע"ש וגם ב"ק פ' המניח דשלח לי ר"נ לר"ח קנסא קא מגבית בבבל ומוכח דלא הי' סמוך ע"ש ולא בעינן פלל עמידת הבע"ד וישיבתו דמחד קרא נפקי ומוכח להדיא דגם בהקדושות בעינן עמידה לכתחילה.

וגם אי אפשר לומר לענ"ד פדברי הע"ש שהביא הסמ"ע שם דהראב"ש סובר דלפני מומחין הי' פסול אף בדיעבד עדות מיושב ובהקדושות בעינן לכתחילה ע"ש. דהא המרדכי כ' ז"ל וכו' הראב"ש דעמידה דוקא במומחין הוא דכתיב כו' לפני ה' והאידין ליכא מומחין ולכך נהגו בישיבה בין העדים כו'.

והא דאמר בזבחים מה ליושב שפסול לעדות היינו דוקא לכתחילה אבל בדיעבד פשר כו' ע"ש. ואם פדברי הע"ש מאי הקשה מהא דזבחים הא שם קאי מדאורייתא דבעינן מומחין דיליף ק"ו וא"כ באמת פסול אפילו דיעבד ואיך תירץ דהיינו דוקא לכתחילה ומבואר להדיא דאף בפני מומחין פשר בדיעבד ומהתימא שלא עיינו במרדכי עצמו רק מה שהביא הב"י.

ולכך נראה פשוט דהראב"ש סובר דבזמן שהי' מומחין בעינן מדאורייתא ועמדו אבל רק למצוה בעינן לכתחילה אבל בדיעבד הי' פשר אף במומחין וכדעת כל הפוסקים. ולכך בת"ח פשר גם לכתחילה אף לפני מומחין וגם הירושלמי דדיינים שקבלו עדות כו' קאי אמומחין דדייני נפשות איירי רק דעכשיו בהקדושות לא בעינן מדאורייתא ועמדו אף לכתחילה רק מדרבנן בעינן דכל דתיקונו כו' פינו שתיקנו שיהי' לנו דין ב"ד.

ולכך כתב דהאידין נהגו להושיב כו' דכינון שהוא רק דרבנן נהגו מפני המחלוקת דלא ליבעי עמידה ומה שהוכיח הסמ"ע שם דהא הראב"ש כתב זה להתיר בזה ז" בישיבה ומוכח דמותר לכתחילה ע"ש אינו הוכחה פלל דלא כתב רק דאינו דאורייתא לפני הקדושות דאם הי' דאורייתא לא היו מבטלין מפני המחלוקת וכה"ג וע"כ שהוא דרבנן ולכך תיקנו עכשיו דרשאי אפילו לכתחילה.

אבל מדינא דש"ס הי' בעי לכתחילה עמידה בהקדושות ג"כ כמ"ש: וזה נראה דעת הרמב"ם ז"ל ג"כ דכינון שהוא רק מדרבנן עכשיו ולכך נהגו מפני המחלוקת להושיב פולם וא"ש ואין סתירה פלל מדברי הפו' וי"ל דכולם סברי כהראב"ש וכמ"ש: ובזה יש לישוב מ"ש הרשב"א ז"ל והר"ן ביבמות פ' מ"ח דבחליצה לא בעינן עמידה אף לכתחילה ואף דחליצה כגמר דין ובגמ"ד בעי עמידה מ"מ לא דמי לגמרי דהא לא דמי דסגי מדאורייתא בהקדושות בחליצה ובדין בעי מומחין ע"ש והוא תמוה פינו דאמר חליצה כגמ"ד הוא לענן לילה ושאר דברים רק להקדושות יליף בש"ס (ר"פ מ"ח) מזקני או מלעיני ע"ש ולמה לא ליבעי עמידה פינו דליכא ילפותא להכשיר ע"ש.

ולמ"ש מ'ינשב דהא דהא תליא דכינן דסגי מדאורייתא בהדיוטות ממילא לא בעינן עמידה ג"כ דלפני ה' פתיב. ואף לכתחילה לא בעי דהא דבעי בדין מדרבנן היינו משום דתיקנו למיעבד שליחותיהו דסמוכין ואל"ה לא מהני ולכך בעינן עמידה ג"כ משא"כ בהליצה דכשר מדאורייתא בהדיוטות לא בעינן עמידה אף מדרבנן פנ"ל ורש"י ותוס' שפתבו (שם דק"ו) דבעינן לכתחילה עמידה היינו מדרבנן וסברי דדמי לדין ע"ש: עוד ראיתי בב"י שהביא בשם המרדכי ישן שכ' וז"ל ונראה דהא דאמרינן מצוה שיעמדו כו' היינו פשעומדין אינם רשאים לישוב אבל פשושבים אינם צריכין לעמוד והאי דשב"ש (סנהדרין י"ט) דאמר לינאי עמוד כו' פ"א אל תשב כו' וה"ה לעדים כו' ע"ש.

ולענ"ד אין הדברים מחונרין דהא אמרינן בזבחים ט"ז מה ליושב שפסול ועדות ולדעתו הא יושב אינו פסול כלל לעדות רק שאינו רשאי לישוב פשעומד וא"כ עדיין הק"ו הוא מיושב שיושב מקודם דאם עבד חילל וכשר לעדות ולמה הוצרכו לומר מיושב ת"ח וע"כ דליתא ואף יושב מקודם פסול.

וגם בהא דר' יימר כו' דאותבינהו לכולהו ופריף הא עדים ד"ה בעמידה ומשני עשה דכ"ת עדיף כו' ומאי פריף הא הושיבם מקודם ואינם צריכין לעמוד כלל. ואין לומר שהיו עומדים והושיבום כו' דא"כ באמת למה הושיבום אח"כ הא קי"ל כל מקום שאתה יכול לקיים שתיקה אין עשה דוחה כו' ולמה לא הושיבום מקודם ולא יעברו על עשה דנעמדו וגם יקיים עשה דכבוד תורה ולמה הושיבום בשעת עדות ממש משום עשה דכבוד תורה וגם גבי דביתהו דר"ה וגם מהא דירושלמי גבי קורדניקוס כו' ומוכח דאין חילוק בין יושבים מקודם או לא כו' וכמ"ש וצ"ל או פדעת הראב"ש או פדברי הרשב"א וכמ"ש וא"ש.

והב"י לטעמיה אגיל שפירש דברי הרמב"ם ז"ל שפסק כר' אהא דחד פשר דהיינו אפילו הדיוט מדאורייתא כו' וא"כ אין ומר ממילא פדברי הראב"ש דדוקא בפני מומחין כו' דהא קאי ועמדו מדאורייתא גם אהדיוט דכשר כו'.

אבל למה שפירשו דהאמת הוא דבעינן עכ"פ שאותו היחיד יהי מומחה פמבואר בש"ס בכמה דוכתי דסמוכים בעינן ממילא יש לומר שפיר פדברי הראב"ש ז"ל דדבריו נכונים דנדאי לא קאי מדאורייתא ועמדו רק אדדיינים שם פשרים מן התורה ואתי שפיר: ובמ"ש אפשר לישוב דברי הסמ"ע שכתב דלהראב"ש בפני הדיוטות אף לכתחילה לא בעינן ועמדו וכבר פתבתי דמבואר בש"ס להיפוך גבי ר"ג דפריף כו' כמ"ש.

ולמ"ש י"ל דא"ש דהא ר"ג סבר סנהדרין ה' פשמואל דב' שדנו דיניהם דין ע"ש וע"כ דס"ל כר"א דמדאורייתא חד גמי פשר פמבואר התם ע"ש וא"כ לדעת הב"י דאפילו חד הדיוט פשר א"כ קאי ועמדו גם על הדיוטות דכשרים מן התורה ופריף הש"ס אר"ג דהא לדידן ע"כ בעינן עמידה אף בהדיוטות פנ"ל פינן דסבר כר"א כו' אבל לדידן דפסקינן כר' אבנהו וכתוב הפוסקים דלא פהרמב"ם ובעינן מומחין מן התורה ושפיר לא בעינן בהדיוטות עמידה אף לכתחילה כמ"ש הסמ"ע פנ"ל אבל מ"מ נראה כמ"ש דבעינן לכתחלה פנ"ל: (יד) ואם העד ת"ח מושיבין אותו כו'.

ובעדי גיטין וקידושין י"ל דגם ת"ח צריף לעמוד לחד תירוץא שתרוצו תוס' שהקשו הא  
כבוד מלך כת"ח ולמה אמרו לינאי מלפא עמוד על רגליה ותרוצו דיני נפשות שאני ע"ש  
(ר"פ שה"ע). וא"כ בעדי גיטין כו' אמרינן סוף יבמות דכדיני נפשות דמאי ע"ש ואף  
דקי"ל לענן דו"ח פנין דאיפא פתובה למישקל פדיני ממונות כו' היינו משום דאיפא  
מזון שנייה התקנה לענן דו"ח משא"כ לענן עמידה.

וכן ראיתי בתנאים סי' י"ז ואח"כ דחה שם קושית תוס' ע"ש: ולענ"ד נראה רא' לזה  
מהא דאמר בירושלמי הובא ברמב"ן ב"ב שהבאתי לעיל אהא דראוהו ב"ד יעמדו שנים  
כו' ואי משום ישיבה ועמידה ליתוב חד כו'.

ופי' הרמב"ן דאי משום שהעדים צריכים לעמוד והב"ד יושבים וא"א לעמידה וישיבה  
כא' כו' ע"ש. וא"כ מאי מקשה הא קידוש החודש בעינן סמוכין מומחין.

וא"כ הא ת"ח אינו צריף לעמוד כלל ושפיר יכול לישוב ויכול להיות עד ג"כ פנין שע"כ  
הם ת"ח. וע"כ כמ"ש דכדיני נפשות גם ת"ח צריף לעמוד ורק פדיני ממונות א"צ.

ולכך גם בקידוש החודש י"ל דצריף לעמוד. ואף דגם בד"נ ודאי רק מדרבנן צריף לעמוד  
כדאמר בזבחים מיושב ת"ח מ"מ עכ"פ מדרבנן אינו נעשה דיין פנין שצריף לעמוד כו'.

ומזה קצת רא' ג"כ פדברי הסמ"ע דעמידה ע"י סמיכה היכא דסתרי כמו שהדיינים  
נסמכים וגם העדים לא מהני ע"ש דאם פדברי הב"ח שם מאי פריף אי משום כו' הא  
שפיר יכולין להיות נסמכים ויתקנים ישיבה ועמידה כא' וע"כ דלא מהני פנ"ל: סעף ו  
צריכין היו הדיינים להיות יושבים בשעת קבלת עדות וצריף שבינו הדיינים לשון  
העדים שלא ישמעו מפי המתורגמן ואם מבינים מה שהם אומרים אפי' אינם יודעים  
להשיב מותר להעמיד תורגמן ביניהם: (טו) צריכין הדיינים כו' לכאורה הי' נראה בהא  
דקי"ל אין עד נעשה דיין רק בראו בלילה אבל ראו ביום אמרינן לא תהא שמיעה גדולה  
מרא' כו'.

והטעם כמ"ש תוס' שם דהוי פקבלת עדות ובלילה שאינם ראויים לקבל עדות לא שניף  
לא תהא כו'. וא"כ גם בראו מעומד י"ל ג"כ דאינו נעשה דיין דלא שניף לא תהא כו'  
שאינם ראויים לקבל עדות מעומד מדאורייתא והוי פראוהו בלילה פנ"ל.

ואף למאי דקי"ל דבדיעבד מהני אם קבלו עדות מעומד מ"מ הא פתב הרשב"ם ב"ב  
קי"ד דגם בלילה אף דמהני קבלת עדות בדיעבד מ"מ פנין דלכתחילה אינו יכול לקבל  
עדות לא שניף לא תהא כו' ואינו נעשה דיין ע"ש ואף בשבת וי"ט כ' הב"ח ז"ל די"ל  
דאינו נעשה דיין אף דיעבד: אף לא אנשמוט בשום דוכתי דבראו מעומד לא יהי נעשה  
דיין.

גם בכל דוכתי דפריף לא תהא שמיעה כו' ומשני בראו בלילה ולא משני שראו מעומד:  
ונראה דהנה פוסקים פסקו דאין הפעלי דינים צריכים לעמוד בשעת קבלת עדות והטעם  
כו' הב"ח ושאר פוסקים דאף דקי"ל בש"ס דעדים כגמ"ד דמי ובגמ"ד ד"ה בע"ד בעמידה  
כו' מ"מ הא אמר להדיא ריש פ' ראוהו בית דין דחקירת עדים פתחילת דין וכן גבי ביום  
הנחילו כו' דלענן לילה הוא פתחילת דין דאין דיין.



ולקף ע"כ צריכין לחלק דנגד העדים הוי כגמר דינם שפבר נגמר דין עדותם ושוב אין צריף להם וא"י לחזור וכן לענין הזמה ולקף צריכין העדים לעמוד דהוא גמ"ד שלקהם. אבל נגד הבע"ד והדיינים עדיין לא נגמר הדין והוי ת"ד ולקף אין דנין בלילה.

וממילא אין הנידונים צריכים לעמוד ג"כ בשעת קבלת עדות כיון שהוא נגדם רק תחילת דין וכנ"ל ע"ש. ולכאורה קשה דא"כ למה הדיינים צריכים לישוב בשעת קבלת עדות משום דהוא גמ"ד פדאמר בש"ס בשעת גמר דין ד"ה דיינים בשיבה כו' הא ג"כ נגד הדיינים לא הוי רק תחילת דין שאצלם לא נגמר כנ"ל.

ואי ילפינו מלפני ה' א"כ גם בתחילת דין יהיו דיינים בשיבה כו'. אף באמת לא קשה כלל דכיון דנגד העדים הוי גמ"ד שלקהם א"כ דין זה של הקבלת עדות הוא גם אצל הדיינים גמ"ד שגומרין הדין של העדים שמקבלין עדותן וממילא צריכין לישוב.

ורק נגד הבע"ד שפיר הוי ת"ד דאצל דין שלקהם עדיין לא נגמר או לענין לילה. אבל נגד הדיינים שפיר הוי גמר דין של זה הדין של העדים וכנ"ל: וא"כ מןישוב דגבי עד נעשה דין שפכתבו תוס' הטעם דבראו בלילה צריכין לחזור ולהעיד שאין יכולין לדון ע"פ ראיותם דכיון שדיין על ראיותם הי' הראי' פקבלת עדות של עצמם כיון שדיין ע"י עדות זה וקבלת עדות אינו בלילה ולקף אין יכולין לדון וצריכין לחזור ולהעיד ואינו נעשה דין.

וא"כ בראו ביום אף שראו מעומד מ"מ זה הקבלת עדות של הראי' שדיין הוי גם אצלם רק תחילת דין כיון שאינם מעידין כלל ולא יגמר גם הדין של הקבלת עדות כלל עד שגומרים כל הדין ע"פ הראי'.

א"כ שפיר יכולין לדון ע"פ הראי' שראו מעומד דהיו רשאים גם מעומד לקבל עדות זה שהוא מחמת ראי' דהוא רק תחילת דין גם נגד העדים והדיינים ואף שלא היו יכולים לקבל עדות אחרים מעומד היינו משום שהי' נגמר הדין של העדים.

וא"כ עדות שאינו נגמר שפיר יכולין לקבל משא"כ לענין לילה הוי ת"ד גמור ואין רשאין לדון עליו: ולקף אמרינו שפיר בראו ביום לא תהא כו' אף בראו מעומד כנ"ל וא"ש: עוד הי' אפשר לומר דדוקא בלילה שלא הי' בינדם לקבל עדות כלל משא"כ מעומד הי' בינדם לישוב ולקבל עדות וממילא שם דיינים עליהם אף מעומד כיון שבינדם להעשות דיינים.

אף לפ"ז הי' נראה דבראו עדות פשהם נוגעין בעדותם ואח"כ נסתלקו יכולין אח"כ להיות דיינים. ג"כ דבנגיעה לא בעינו תחילתו וסופו בכשרות ואמרי' לא תהא שמיעה כו'.

ואף דאז בשעת ראי' לא הי' יכולין לקבל עדות שהיו נוגעין והוי בראו בלילה מ"מ הא הי' בינדם להסתלק מנגיע' ולדון ומהני כמו מעומד כנ"ל. ולטעם הראשון אין נעשה דין בכה"ג דאם דנין על הראי' ממילא הי' תחילת דין בפסול כשהיו נוגעים כנ"ל.

וכן נראה דבכה"ג אין נעשים דינינים פנ"ל דמה בכך שהיו יכולין להיות פשרים פיון שהיו פסולים אז וכנ"ל. אף להפ' שכתב הטעם בגי'עיה דלא פ'עי תחילתו וסופו בכשרות משום דיש עליו שם עד פיון שפידו להסתלק ע"ש.

י"ל גם פאן דנקרא דיין דבדו כו': ובמ"ש יש לישוב מאי שדקדקו המפ' אהא דמביא קרא"ש ז"ל ראי' דקבלת עדות מיושב מהני בדיעבד או דינינים מעומד מהא דאמר בירושלמי גבי מגדף מכאן לדינינים שקבלו עדות מעומד שדינים דין והוכיח דמהני כו' ודקדקו דהא לא תני רק שדינים דין ומשמע שאם דנו ע"פ קבלת עדות זה שקבלו מעומד דינים דין בדיעבד אבל י"ל שאף שקבלו עדות אינם רשאין לדון לכתחילה ע"פ ק"ע זה דגם זה מיקני לכתחילה לדון ע"פ עדות דכיון שהתור' אמרה ועמדו כו' צריכין לדון לכתחילה ע"פ עדות פדיון.

ואם פהרא"ש ז"ל למה אמר שדינים דין הני לי' למימר דאם קבלו עדות מהני כו' ע"ש: ולמ"ש י"ל דהנה קי"ל דעדים שראו שפחקה עדות בב"ד יכולין להעיד אח"כ בב"ד ראינו עדות שפחקה אף שלא ראו הגמר דין ולא מיקרי עד מפי עד ומהני פמבארא בט"ז סי' ל'.

וא"כ נראה דאף אי נימא דאם העידו מיושב אין דינו לכתחילה ע"פ רק בדיעבד מהני עדים אחרים שראו אלו העדים שהעידו מיושב או הדינינים בעמידה יכולין אף לכתחילה להעיד בב"ד ראית עדות שפחקה בב"ד דכיון דהעדוהי' פ'שר בדיעבד רק שלכתחילה אסורין לדון דבעינו לקיים מצות ועמדו לכתחילה וא"כ אותן העדים אחרים מעידים שפיר עדותם מעומד וכראוי דזה שראו שפחקה עדות מעידים מעומד ומקנים שפיר מצות ועמדו דהא מהני עדות זה אף שהראשונים אינם פלל פאן.

וא"כ מאי בכך שלא נתקיים בראשונים ועמדו פיון דעכשיו על עדות זה שפיר מקנים ויכולין שפיר לדון אף לכתחילה וא"ל דכיון דאסורין לדון לכתחילה ע"פ העדות שוב אין עדות פלל ואינם יכולין להעיד ראינו עדות שפחקה.

ח"א דהא בדיעבד מהני אם דנו ע"פ עדות זה וע"כ דהוא עדות פ'שר פדיון רק דאין רשאין לכתחילה לדון ע"פ דבעינו ועמדו א"כ לגבי האחרים שפעידין שראו כו' יכולין שפיר לדון לכתחילה פנ"ל: וגם נראה דג' שראו בב"ד שקבלו עדות ונחקה בב"ד יכולין הם עצמם ג"כ לדון ע"פ עדות זה ואמרינו עד נעשה דיין פיון שראו עדות שפחקה וראוהו ביום אמרינו שפיר לא תהא שמיעה גדולה מראי' פיון דיכולין לקבל עדות על זה שראו עדים שפחקה ומהני וא"כ הם עצמם שראו שייך שפיר לא תהא שמיעה כו' ויכולין שפיר לדון עפ"ז שיודעין שפחקה עדות אחרים בב"ד: וא"כ מיושב ממילא הקא דאיך נימא פשקבלו עדות מעומד דאין רשאים לדון אח"כ לכתחילה ע"פ עדות זה דבעינו ועמדו פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דכיון דבדיעבד מהני אם דנו פנ"ל וא"כ אותו הב"ד עצמו שהעידו העדים לפניהם הם עכ"פ כג' אחרים שראו עדות שפחקה בב"ד פיון שהם ראו בעצמם אותו העדות שפחקה בפניהם דהוא עדות פ'שר וא"כ שפיר יכולין לדון אח"כ אף לכתחילה אף דבשעת עדות לא נתקיים ועמדו כו' מ"מ יכולין לדון ע"פ עדותם שיודעין שפחקה

עדות כו' דלא תהא כו' וכמו אחרים שהיו יכולין לדון רק דנימא דלא שנייה לא תהא כו' כמו בראו בלילה כיון שקבלו עדות מעומד א"כ הי' ראי' זו שראו עדות שנתקרה ג"כ מעומד ולא היו רשאים לכתחילה לקבל עדות גם על זה מעומד ולא שנייה לא תהא כו'.

וא"כ ז"א למ"ש דלעגנו ראיתם הוי רק תחילת דין ולא בעי ישיבה פנ"ל ושפיר נעשה דינו בראו מעומד וא"כ יכולין שפיר ליעשות דינים ע"ז גם לכתחילה דמיקיים שפיר ועמדו מה שדנים ע"פ ראיות עצמם שנתקרו כו' וממילא אם העידו בפניהם מעומד כיון דבדיעבד אם דנו מהני ממילא הוי עדות ושוב רשאים לדון לכתחילה ג"כ פנ"ל.

ומינושב שפיר כיון דאמר בירושלמי דאם קבלו עדות מעומד דינם דין אם דנו ממילא רשאים לדון לכתחילה ג"כ כיון דבדיעבד מהני אם דנו והוי עדות פנ"ל ושוב יכולין לדון ע"פ ראיתם פנ"ל.

ואף דבדיני נפשות גם עד הרואה אינו נעשה דינו מ"מ הא הטעם הוא משום דחזי דקטל לא חזי לי זכותא וא"כ על עדות זה שראו שנתקרה כו' שפיר נעשים דינים כיון דלא חזו דקטל פנ"ל.

ולכך אמר דאם קבלו עדות מהני דכל הטעם דמהני הוא משום דמהני בדיעבד פנ"ל. ואף דמשום לא מוכח רק אם דנו דהכל הוא דיעבד כיון דאי אפשר רק מעומד במגדף מ"מ מוכח ממילא דמהני בדיעבד ושוב מהני לכתחילה ג"כ פנ"ל ועדותן עדות אם העידו פנ"ל וא"ש וכן במינושב פנ"ל וא"ש: ובמינושב ודאי מהני כיון שהדינים היו יושבים ג"כ ושנייה לא תהא כו' שהיו יכולין אף לכתחילה לקבל עדות פנ"ל עוד י"ל על ירושלמי ה"ל דכיון דאמרין בקורדייקוס דמיקרי דיעבד אף לעגנו לדון לכתחילה ע"פ הקבלת עדות מינושב משום דא"א בעגנו אחר ולא יהיו עדים בעגנו אהד רק דנימא בשאר דוכתי דאף דקבלו עדות אין יכולין לדון לכתחילה ע"פ עדות מינושב דלא הוי דיעבד עדין דאפשר לחזור ולהעיד מעומד כמ"ש הריא"ז בש"ג ריש סנהדרין ע"ש.

וא"כ להפ' לקמן סי' ל"ג שפ' הרמ"א דהיכא דהעידו פעם אחת ולא הי' מהני עדותם שוב לא מהני גם כשמעידים אח"כ דעביד איניש לאחזוקי דיבורי' ע"ש בש"ך ס"ק ט'. ואף דגבי שלא בפני בע"ד פ' בסמוך סט"ו דיכולין לחזור ולהעיד בפני בע"ד כפר פתבתי לקמן דהיינו דוקא היכא שלא הועיל עדותם כלל והוי פחזין לב"ד ולא שנייה עביד איניש אבל היכא שהועיל עדותם קצת ודאי הם נוגעים גמורים אח"כ באם העידו שקר הם פסולים לעדות ושנייה שפיר עביד איניש כו' ואינם יכולין לחזור בהו ג"כ דאין אדם משים עצמו רשעשהעידו שקר וכנ"ל.

וא"כ מוכח פאן ממילא דאם קבלו עדות מינושב בדיעבד שוב רשאים לדון גם לכתחילה כמו בקורדייקוס דג"כ אי אפשר דאם לא נדון ע"פ עדות זה שוב לא יועיל גם כשיחזרו ויעידו מעומד דעביד איניש לאחזוקי דיבורי' פנ"ל.

וממילא הוי דיעבד לגמרי ונדון גם ע"פ עדות זה דמינושב דג"כ אי אפשר פנ"ל. ואף שכ' הריא"ז דיכולין לחזור ולהעיד מעומד פנ"ל הוא משום דסובר דפסול אף בדיעבד מינושב וא"כ לא הועילו כלום בעדותם וממילא לא שנייה עביד איניש פנ"ל ויכולין להעיד מעומד פנ"ל.

אָבֵל לְדִינָן פִּינּוֹן דָּאָם עֲבָרוּ וְדָנוּ עַל פִּי הָעֵדוּת דְּמִינְשֵׁב בְּדִיעֵבֵד דִּינָם דִּין אָם פֶּן מִמִּילָא הוֹעִיל עֵדוּתָם דְּמִינְשֵׁב שְׂאָם יְדוּנוּ יְהִי דִינָם דִּין בְּדִיעֵבֵד וּמִמִּילָא אִין יְכוּלִין לְחַזֵּר וּלְהַעֲדִי דְשִׁינְיָהּ שְׁפִיר עֲבִיד אֵינִישׁ כּו', וּמִמִּילָא הֵנִי גַם קוֹדֵם הַדִּין דִּיעֵבֵד וְשׁוֹב רְשָׁאִים לְדוּן גַּם לְכַתְחֵלָה פִּנ"ל: וּמִינְשֵׁב שְׁפִיר לְשׁוֹן הִירוּשְׁלָמִי מִפְּאֵן שְׂאָם קִבְלוּ עֵדוּת דִּינָם דִּין אָם דָּנוּ וּלְכָה מִמִּילָא גַם לְכַתְחֵלָה יְכוּלִין לְדוּן דְּהוּי דִּיעֵבֵד וְאָם לֹא הִי דִינָם דִּין לֹא הִי פֶלֶל דִּיעֵבֵד דִּיכוּלִין לְחַזֵּר פִּנ"ל וְא"ש לְדַעַת הָרֵא"ש דְּמוֹכַח מִמִּילָא דְּמַהֲנִי פִּנ"ל.

וּע"ש מַה שְׁתַּרְצוּ בְּפִשְׁטוּת דְּכּוֹנְנָתוֹ דִּינָם דִּין הֵינּוּ ג"כ עַל קִבְלַת עֵדוּת שְׁנִקְרָא דִּין וְהֵינּוּ ג"כ שְׂאָם קִבְלוּ עֵדוּת יְכוּלִין לְדוּן פִּנ"ל ע"ש: הֵנָּה פְתַבְתִּי לְעִיל דְּהָא דָּאִין עַד נַעֲשֵׂה דִינָן לְשִׁיטַת הַרְשָׁב"ם אִין הַטַּעַם מְשׁוּם דָּאִי אֶפְשָׁר לְעַמִּידָה וּיְשִׁיבָה כֹּא דֵא"כ הִי פֶשֶׁר בְּדִיעֵבֵד פִּנ"ל וְרַק מִלְפָּנֵי ה' מוֹכַח פִּנ"ל.

שׁוֹב מְצַאֲתִי אַח"כ בַּר יִרְוּחָם בְּמִישְׁרִים נ"א ח"א ש"כ לְהַדְיָא דְּהַטַּעַם הוּא מְשׁוּם דָּאִי אֶפְשָׁר לְעַמִּידָה וּיְשִׁיבָה כֹּא ע"ש. וְלְדַבְּרֵי הִי פֶשֶׁר בְּדִיעֵבֵד פֶּשֶׁעַד נַעֲשֵׂה דִינָן דְּעַמִּידָה וּיְשִׁיבָה לֹא מְעַפְבָּא וְלֹא מְשַׁמַּע פֶּן מִכָּל הַפּוֹסְקִי רַק דְּפָסוּל לְגַמְרִי: וְגַם צְרִיף לְפָרֵשׁ לְדַבְּרֵי פִי אַחַר בִּירוּשְׁלָמִי שְׁהִבִּיא הַרְמַב"ן ו"ל ב"ב אִי מְשׁוּם עַמִּידָה וּיְשִׁיבָה כּו' דְּמִבְּנָאָר שְׁם דָּאִין הַטַּעַם פִּנ"ל ע"ש.

וְגַם לְדַבְּרֵי פֶשֶׁעַד עֵדוּתָם דִּינָם אַחֲרֵים שׁוֹב גּוֹף הַדִּין יְכוּלִין גַּם הֵם לְהַעֲשׂוֹת דִּינָם וּלְדוּנוּ פִּינּוֹן דְּכָבֵר נְתַקְנִים עַמִּידָה וּיְשִׁיבָה כּו' וּמִבְּנָאָר שְׁם בְּרַמְב"ן ו"ל דְּגַם בְּכַה"ג לֹא מַהֲנִי ע"ש.

וְכֹן בְּרַמְב"ן פְּתוּבּוֹת אֵהָא דְּשִׁנִּים מִפִּירִין כּו' שְׁהַקְשָׁה אַף דְּעַד נַעֲשֵׂה דִינָן בְּדַרְבְּנֵן מ"מ הָא קִבְלַת עֵדוּת בְּעֵי ג' וְאִיף מְעִידִין בְּפִנּוֹן לְחֹד וְחִירָץ דְּאִינְרִי בְּיַחֲד מוֹמְחָה דְּמַהֲנִי לְעַנּוֹן קִבְלַת עֵדוּת רַק לְעַנּוֹן קִיּוּם בְּעֵי ג' וְנַעֲשֵׂה דִינָן אִו שִׁיּוּשִׁיבוּ מַחְבִּירֵיהֶם כּו' ע"ש.

וְכֹן פְּתַב הַרִיטְב"א ו"ל שְׁם. וּמִבְּנָאָר דָּאִי דְּהַקְבָּלוֹת עֵדוּת נַעֲשֵׂה בְּאַחֲרֵים מִכָּל מְקוֹם אִינוּ נַעֲשֵׂה דִינָן אַח"כ עַל הַדִּין וְדָלָא כַּר יִרְוּחָם הַנ"ל: וְקָשִׂיא לִי בְּאַמַּת אַף לְשִׁיטַתָּם לְמַה יְהִיוּ נַעֲשִׂים דִּינָם אַח"כ עַל הַדִּין פֶּשֶׁעַד אַחֲרֵים עֵדוּתָם פִּנ"ל.

הָא פִּינּוֹן דְּבִרְאוּ בִיּוֹם קי"ל דְּאַמְרִינָן לֹא תִהְיֶה שְׁמִיעָה גְדוּלָה מְרֵא' וְנַעֲשֵׂה דִינָן פִּינּוֹן שְׁהִי יְכוּל לְקַבֵּל עֵדוּת כּו' וְרַק בְּרֵאוּ בְּלִילָה דְּלֹא מַהֲנִי קִבְלַת עֵדוּת אִז נַעֲשֵׂה דִינָן פִּנ"ל. וְג"כ קי"ל דְּעֵדִים שְׁרָאוּ עֵדִים שְׁנַחֲקָרוּ בְּב"ד יְכוּלִין אַח"כ לְהַעֲדִי בְּב"ד רְאִינוּ עֵדוּת שְׁנַחֲקָרָה כּו' וּמַהֲנִי.

וְכָבֵר פְּתַבְנוּ דְּעֵדִים שְׁרָאוּ עֵדוּת שְׁנַחֲקָרָה בְּב"ד בִּיּוֹם יְכוּלִין אַח"כ לְהַעֲשׂוֹת בְּעַצְמָם דִּינָם לְדוּן דִּין זֶה דְּשִׁינְיָהּ ג"כ לֹא תִהְיֶה שְׁמִיעָה גְדוּלָה הָרֵא' פִּינּוֹן שְׁהִי יְכוּלִין לְקַבֵּל עֵדוּת אַחֲרֵים עַל זֶה שְׁרָאוּ עֵדוּת שְׁנַחֲקָרָה כּו' וְהִי מַהֲנִי וּמַהֲנִי שְׁפִיר רְאִינָם ג"כ פִּינּוֹן שְׁרָאוּ זֶה בִּיּוֹם וְאַמְרִינָן לֹא תִהְיֶה כּו' פִּנ"ל.

וְא"כ קָשָׁה פִּינּוֹן שְׁהַעֲדִיּוּ הֵם עַצְמָם לְפָנֵי אַחֲרֵים שְׁקִבְלוּ עֵדוּתָם לְמַה לֹא יְהִיוּ נַעֲשִׂים דִּינָם אַח"כ עַל הַדִּין נְהִי דְּגוּף הַמַּעֲשֵׂה רְאוּ בְּלִילָה וְלֹא שְׁיִיף לֹא תִהְיֶה מ"מ הָא רְאוּ עֵדוּת שְׁל עַצְמָם שְׁנַחֲקָרָה בְּב"ד פִּינּוֹן שְׁקִבְלוּ אַחֲרֵים עֵדוּתָם וְא"כ עֵדוּת זֶה הָא רְאוּ בִיּוֹם פִּינּוֹן שְׁנַחֲקָבֵל עֵדוּתָם בִּיּוֹם וְשׁוֹב יְהִיוּ נַעֲשִׂים דִּינָם אַח"כ שְׁפִיר מְטַעַם לֹא תִהְיֶה שְׁמִיעָה

כו' שאם שָׁמְעוּ מְעַדִּים אַחֲרֵים שְׁנַחֲקָה עֲדוּתָן הָיוּ יְכוּלִין לְקַבֵּל עֲדוּתָם וְכִינּוּן שְׁהֵם רָאוּ שְׁנַחֲקָה עֲדוּתָן שָׁל עֲצָמָם שׁוּב יְכוּלִין לְדוֹן עַל עֲדוּת זֶה שְׁרָאוּ בַּיּוֹם לְמָה מְגָרַע עֵה שְׁרָאוּ הַמַּעֲשֵׂה ג"כ וְלֹא גָרְעוּ מְאַחֲרֵים שְׁרָאוּ עֲדוּת זֶה שְׁנַחֲקָבֵל שְׁהָיוּ נַעֲשִׂים דִּינָיִם אַח"כ פּנ"ל וּג"כ יְכוּלִין לְדוֹן עַל עֲדוּת זֶה שְׁרָאוּ פּנ"ל.

וְגַם בְּיַחֲד מְוַמָּה פִּינּוּן דְּמַהְגִּי קַבְּלַת עֲדוּת שׁוּב יְהָיוּ נַעֲשִׂים דִּינָיִם אַף בְּדַאֲרֵינְתָא פּנ"ל. וְאִין לֹמַר דְּכִינּוּן שְׁהַעֲדוּ עֲדוּתָם מְעוֹמֵד לֹא הָיוּ יְכוּלִין לְקַבֵּל עֲדוּת וְהָיוּ פְּרָאוּ בְּלִילָה.

דז"א דְּכָבֵר פְּתַבְּנוּ דְּלַעֲגוּן מְעוֹמֵד לֹא שִׁינְיָה זֶה דְּהָיוּ רַק תַּחֲזִילַת דִּין פּנ"ל וְיְכוּלִין לְדוֹן ע"פ רֵאֲיִנְתָם פּנ"ל. וְצָרִיף לֹמַר דְּהַטַּעַם בְּרָאוּ בַּיּוֹם נַעֲשִׂים דִּינָיִם מִשׁוּם דְּהִי' אַז תּוֹרַת דִּינָיִם עָלִיהֶם בְּשַׁעַת רֵאֲיִת הַמַּעֲשֵׂה מִשָּׂא"כ בְּרָאוּ בְּלִילָה שְׁהִי' תּוֹרַת עֲדִים עָלִיהֶם בְּשַׁעַת רֵאֲי' וְאִין עַד נַעֲשֵׂה דִינּוּ וּא"כ גַּם הִכָּא פִּינּוּן שְׁהֵם עֲצָמָם הַעֲדוּ וְהִי' תּוֹרַת עֲדִים עָלִיהֶם בְּשַׁעַת עֲדוּת שׁוּב אִינָם נַעֲשִׂים דִּינָיִם גַּם עַל זֶה שְׁנַחֲקָה דָּאִין עַד נַעֲשֵׂה דִינּוּ בְּב"א פִּינּוּן שְׁהַמַּעֲשֵׂה הוּא מַה שְׁהֵם מְעִידִים וְנַעֲשִׂים עֲדִים אִין תּוֹרַת דִּינָיִם עָלִיהֶם אַז וְלֹא מְהִי אַח"כ פּנ"ל בְּרָאוּ בְּלִילָה.

וּבְזֶה נִתְיָשֵׁב מַה שְׁהַקְשׁוּ לְטַעַם הַתּוֹס' דָּאִין מַעֲשֵׂה דִינּוּ מִשׁוּם דְּהָיוּ עֲדוּת שִׂאֲי"ל א"כ לְמָה בְּדַרְבְּנוּ נַעֲשֵׂה דִינּוּ הָא גַּם בְּדַרְבְּנוּ בְּעִינּוּ יְכוּל לְהַזְנוּמוּ ע"ש. וְלִמ"ש מִן־שָׁב דְּכִינּוּ דְּבַדְרַבְּנוּ אַף שְׁהֵם עֲדִים יֵשׁ עָלִיהֶם תּוֹרַת דִּינָיִם ג"כ וּא"כ מִמִּילָא שְׁפִיר נַעֲשִׂים דִּינָיִם עַל מַה שְׁהַעֲדוּ שְׁרָאוּ שְׁנַחֲקָה פּנ"ל וְזֶה רָאוּ בַּיּוֹם וְיֵשׁ עָלִיהֶם תּוֹרַת דִּינָיִם אַף שְׁהַעֲדוּ וּמִמִּילָא הָיוּ פְּרָאוּ בַּיּוֹם דְּלֹא בְּעִינּוּ יְכוּל לְהַזְנוּמוּ פִּינּוּן שְׁהֵם ב"ד פּנ"ל: וְכִינּוּן דְּאִינְרִי בְּקִינְבְּלוּ אַחֲרֵים עֲדוּתָם כִּמ"ש הֶרְמֵב"ן מִמִּילָא מְהִי שְׁפִיר לְהַעֲשׂוֹת דִּינָיִם אַח"כ עַל הַדִּין בְּדַרְבְּנוּ פּנ"ל.

וּבִל"ז ג"כ לֹא קָשָׁה ע"ש דְּבְּלִילָה הָיוּ ג"כ פְּבִיּוֹם בְּדַרְבְּנוּ: (טז) וְצָרִיף שְׁיַבְיָנוּ הַדִּינָיִם לְשׁוֹן הַעֲדִים שְׁלֹא יִשְׁמְעוּ מִפִּי הַמְתַּוְּרָגְמָן כו'. וְכ' הַסַּמ"ע דְּכַתִּיב ע"פ שְׁנִיִּם עֲדִים דְּוָקָא עַל פִּיהֶם וּמִשׁוּם דִּישׁ לְחוּשׁ שְׁיִשְׁנָה הַמְתַּוְּרָגְמָן אֶת דְּבַרְיָהֶם כו' ע"ש.

וְלַעֲנ"ד אִין דְּבָרִיו מְדוּקָדְדִים דְּלְדַבְּרִי א"כ פְּשָׁשְׁנִים מְתוּרָגְמִין יְהִי מְהִי דְּהָא מְעִידִים בְּתוֹרַת עֲדוּת שְׁפָךְ שְׁמְעוּ וְאִיף נְחוּשׁ שְׁיִשְׁנוּ אֶת דְּבַרְיָהֶם פִּינּוּן שְׁהֵם עֲדִים פְּשָׁרִים וְע"כ דְּנֻדָּי לֹא מְהִי וְהַטַּעַם נִרְאָה פְּשׁוּט דְּהָיוּ רַק עַד מִפִּי עַד פִּינּוּן שְׁהַב"ד אִינָם מְבִינִים רַק הֵם שׁוֹמְעִים מִפִּי הַעֲדִים וּמְעִידִים וְאִין הַטַּעַם בְּעַד מִפִּי עַד שְׁהֵם מְשַׁקְרִים פִּינּוּן שְׁהֵם מְעִידִים בְּפִינּוּ רַק הַטַּעַם הוּא דְּהַעֲדִים הֶרְאִשׁוּנִים לֹא הַעֲדוּ בְּב"ד רַק בְּפִי ב' וְלֹא הִי' מְהִי עֲדוּתָם חוּץ לְב"ד וְיֵשׁ לְחוּשׁ שְׁהַרְאִשׁוּנִים הַעֲדוּ שְׁקָר וְאִף שְׁהֵם אוֹמְרִים אֶמַת שְׁשִׁמְעוּ מִפִּיהֶם לֹא מְהִי פּנ"ל וְגַם הִכָּא פּוּ.

וְאִין זֶה דּוּמָה לְעֲדִים הַמְעִידִים רֵאִינוּ עֲדוּת שְׁנַחֲקָה בְּב"ד כו' וְכָאן ג"כ שְׁמְעוּ שְׁהַעֲדוּ בְּפִי ב"ד. דז"א דְּכִינּוּן דָּאִין הַב"ד מְבִינִים לֹא הַעֲדוּ פְּלֵל בְּפִי ב"ד רַק בְּפִינְיָהֶם וְלֹא מְהִי פּנ"ל וְכ"כ רַש"י ז"ל סְנֵהֲדִין י"ז.

וְאִף דְּלַקְמָן סִי מ"ה פ' הֶרְמֵב"א דְּבִאִינוּ יוֹדַע לְקִרוֹת הַשְּׁטֵר מְהִי פְּשָׁשְׁנִים קוֹרִין לְפִינְיָהֶם וְיְכוּל לְחַתּוֹם וְכֵן בִּאִינוּ מְבִין לְשׁוֹן הַשְּׁטֵר ב' מְתַרְגְּמִין לְפִינְיָהֶם. הִינּוּ דְּוָקָא בְּשִׁטְר מִשׁוּם דְּהָיוּ מְלִתָּא דְּעַבְדִּי לְגִלוּנִי וְאִף שְׁהוּא אִינוּ מְבִין הָא יְכוּלִין לִיתָן לְאַחֲרֵים שְׁמְבִינִים.

ואף שם הרבה חולקין ע"ש. משא"כ ה"א בעדות ע"פ לא עביד לגלויי דאף שישאלו אותם אחרים ויאמרו שלא העידו פן מ"מ יוכלו להכחישם שהעידו פן וחוזרים בהם ונדאי הוי עד מפי עד ולא מהני פנ"ל: ובת' הגאונים כתבו דדוקא בדיני נפשות אבל בדיני ממונות דינין שומע מפי התורגמן ע"ש.

וכ' הב"ח ז"ל לעיל סי' י"ז דדוקא בדיני נפשות הוא דגלי קרא אבל בממון הוא רק מדרבנן והיכא דאי אפטר מהני אף בעדים ע"ש וינישב מהנהו לעוזאי מכות ו' ע"ב דהי' בממון ופריד עליה וכתב דשם הוי אפטר באחרים שמבינים ע"ש.

וכ"כ בתומים. ולא הבנתי דבריהם דהא יליף לה (בספרי פ' שופטים הובא ברש"י בקומש) מע"פ שנים עדים יקום דבר דקאי להדיא אממון כמבואר בכמה דוכתי בש"ס דדבר קאי אממון ואיך נחלק בין ממון לנפשות.

ולכך נראה פשוט דלא כ' הגאונים רק בבעלי דינים דזה לא מוכח כלל מהאי קרא. ובאמת דעת הריטב"א ז"ל דבבע"ד אף לכתחילה רשאין ועובדא דלעוזאי בעדים הנה ע"ש.

וגם הם סוברים פן. רק בד"נ אף טענות הבע"ד אסור בתורגמן והוא מדרבנן ובממון מהני פנ"ל.

וכן כתב בכה"ג דהגאונים קאי אבע"ד: וגם בבע"ד נראה דתורגמן אחד לא מהני דאיך נסמוך על דבריו שפך טענו הא עד אחד אינו נאמן כלל ושקרא ואיך נחייבו מחמת טענתו שאומר האחד שטענו פן ואף בא' לא הוי עביד' לגלויי דלא יתברר לעולם כלל פנ"ל.

רק בב' מתרגמין אז י"ל דמהני פיון שמעי דים אמת שפך טענו. ואפטר דאף לענין הודאה ושאר דברים דבעי בב"ד דוקא י"ל דגם זה נקרא בב"ד פיון שטוענים בב"ד ועדים שומעין דבריהם ומתרגמון אותו לפני הב"ד ושוב לא שייך משטה ושאר דברים פנ"ל: ולפ"ז אפטר לומר דגם בעדים פן ומהני בב' מתרגמין פיון שמעידין לפני ב"ד ויודעין שהב' מתרגמין דבריהם ולא הוי עד מפי עד דהוי פראינו עדות שפחקהרה כו' ורק תורגמן א' לא מהני פנ"ל: או י"ל טעם הגאונים ז"ל אף בבע"ד למ"ש הכה"ג לקמן בהא דאין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד דגם כשהבע"ד לפנינו רק שאין העדים מפירין אותו מי הוא ג"כ הוי שלא בפני בע"ד ואין מקבלין.

דהטעם הוא דבפניו לא חציפי להעיד שקר ע"ש. וא"כ י"ל גם כן במתרגמין פיון שאין הבע"ד מפיר הלשון שמעידין בו בפנינו א"כ הוי כשלא בפני בע"ד דלא שייך לא חציפי כו' פיון שאינו יודע מה שמעידין: ואף דיש לדחות מ"מ י"ל דהגאונים סברי פן ולכך גם בשנים לא מהני דיש לחוש דמשקרי פנ"ל.

ולכך בדיני נפשות לא מהני כלל אבל בדיני ממונות היכא דאין ב"ד אחר שמבינים ממילא הוי פהיו עדיו חולים או מבקשים לילה כו' דכיון דאי אפטר בענין אחר מקבלין אף שלא בפני בע"ד ולכך גם כן בממון היכא דאי אפטר שפיר מהני במתרגמין אבל היכא דאפטר לא מהני וא"ש פדברי הב"ח ז"ל דבהנהו לעוזאי פיון דהי' אפטר באחרים פריד שפיר ממתניתין פנ"ל.

משא"כ בדיני נפשות לא מהני אף דאי אפטר פנ"ל וא"ש: או אפטר דדברי הגאונים ז"ל הם מטעם תקנה שתיקנו פדי שלא יבא כל א' שאין מבינים לשונו כו' ולא נוכל להוציא ממנו. ולפ"ז אפטר דגם תורגמן א' מהני מטעם הנ"ל: סעיף י' אם העדים אומרים עדותם מכוננת בלשון א' יש לחוש שמשקרים ובעצה א' פנונו לשונם וצריף לחקור ולדרוש אותם ואם העד הא' אמר עדותו בפירוש והשני אמר אף אני פמוהו ידעתי לא מהני אלא א"כ הלה למד"ה וא"א לו להעיד בפירוש: (יז) ואם העד הא' אמר כו'.

וכ' הסמ"ע משום דמן התורה בכה"ג הוי עדות אלא שהחכמים הצריכו לומר בפירוש וכה"ג העמידו על דין תורה ע"ש. והוא בש"ס (סנהדרין נ"ו) גבי מגדף דהב' אומר לכתחילה אף אני פמוהו ואמר ר"ל דמדאורייתא כו' ומעלה הוא דעביד רבנן והיכא דלא אפטר כו' ומזה הוציא המרדכי שם דאם הלה למד"ה דג"כ אי אפטר מהני והראב"ן שם חולק דדוקא התם רשאי לכתחילה אבל בשאר דברים פיון דעבדו עלה ותיקנו לפרש ממילא היכא דלא פריש לא מהני אף דאי אפטר ע"ש.

ולכאורה קשיא לי למאי דפסקו הרבה פוסקים דכשהעידו שלא בפני בע"ד דלא מהני ממילא אף שמעידין אח"כ לפני בע"ד ג"כ לא מהני דעביד איניש לאחזוקי דיבורי' והם נוגעין כו' ע"ש.

ואף דפ' הרמ"א לקמן דיכולין לחזור ולהעיד הוא דוקא משום שלא הועיל עדותם פלום ואינם נוגעין דאף כשהוא שקר לא הוי עדות שקר כלל אבל היכא שהועיל לדבר מה נדאי הם נוגעין דעברו אלא תענה ע"ש וא"כ הכא פיון דאם הלה אח"כ למד"ה מהני עדותו וא"כ הועיל עדותו בשעת עדות שאמר אף אני פמוהו שיהי' מהני כשהלה למד"ה וא"כ אף שלא הלה מאי מהני שיחזור ויעיד בפירוש הא הוא נוגע דעביד לאחזוקי דיבורי' פנ"ל שפבר אמר אף אני פמוהו וכיון שלא הועיל עדותו הראשון גם עדות השני אינו מועיל וא"כ שוב יועיל העדות הראשון ג"כ דאף בלא הלה למד"ה הוי כהלה דג"כ אי אפטר פנ"ל אי לא מהני ושוב מהני פנ"ל דהוי דיעבד: ובזה יש לישב דעת הראב"ן הנ"ל שהקשו עליו מאי חילוק בין מגדף משום דלא אפטר אוקמוהו אדינא ומהני ולמה בהלה למד"ה יהי' התקנה דלא מהני פיון דג"כ לא אפטר ע"ש.

ולמ"ש מיןשב דע"כ הוצרכו לתקן דגם בהלה לא יהי' מהני דאם יועיל בהלה א"כ גם בלא הלה לא יוכל לחזור ולהעיד דעביד איניש פנ"ל ולכך תיקנו דגם בהלה לא יועיל וממילא לא הועיל עדותו פלל ויכול לחזור ולהעיד בפני דלא שיקף עביד איניש כו' כמו בשלא בפני בע"ד פיון שלא הועיל ג"כ פנ"ל: והחולקין צ"ל פיון דהטעם דעבדו מעלה דלא מהני אינו מחשב שקר פיון שמעיד פדין רק משום שיש לחוש דיש לו איזה פננה אחרת בדבריו פיון שאינו אומר בפירוש עדותו רק פמוהו כו' וא"כ מהני אח"כ כשהחזור ומעיד בפירוש דממ"נ אי לא הי' פננתו מקודם לפירוש אחר הי' מועיל עדותו הראשונה ואי הי' לו פננה אחרת א"כ אינו נוגע משום עביד איניש לאחזוקי דיבורי' דיכול לחזק דבריו הראשונים ולומר האמת מה שפנון פיון שלא העיד בפירוש ולכך מהני.

ואף שזה דוחק דאף אם יאמר שפנון כו' הוי רשע פיון שהעיד בסתם שיועיל כשהלה אח"כ למד"ה מ"מ י"ל דלא הוי נוגע פיון שיכול לתרץ דבריו פנ"ל: ובזה יש לישב מאי

דקשה לכאורה למה בקא דאף אָני פֿמוהו דג"כ מעיד במגדף לכתחילה וְלא ילפינו מינה דיְהי' מהני בְּכָל דְּוֹכְתִי בְּדִיעֵבַד רַק הֵיכָא דְּאִי אֶפְשָׁר פּנ"ל.

ולענין דינינים שְׁקִבְלוּ עֲדוּת מְעוֹמֵד דג"כ במגדף הוא לכתחילה משום אי אֶפְשָׁר וְנִלְיָף מִיְנֵהּ בִּירוּשְׁלַיִם דְּבִדְעֵבַד מְהֵנִי בְּכָל דְּוֹכְתִי ע"ש וְלָמָּה לֹא נִימָא ג"כ רַק הֵיכָא דְּאִי אֶפְשָׁר בְּגוֹן שְׁהֵלָה לַמַּד"ה וְכֵה"ג כְּמוֹ הָקָא.

ולמ"ש מְנוֹשֵׁב דְּבַמְעוֹמֵד כִּיּוֹן שְׁמַעִיד עֲדוּתוֹ בְּפִירוּשׁ א"כ בְּדִיעֵבַד אֵף דְּאֶפְשָׁר הָוִי לֹא אֶפְשָׁר דְּשִׁיף שְׁפִיר עֲבִיד אִינִישׁ פּנ"ל כִּיּוֹן שְׁהַעִיד בְּפִירוּשׁ וְלֹא הִי' מְהֵנִי פּנ"ל מִשָּׂא"כ הָקָא בָּאֵף אָנִי כְּמוֹ הָקָא.

או י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהָקָא כִּיּוֹן דְּמִדְּאוּרֵיִיטָא מְהֵנִי רַק מְדַרְבְּנָן י"ל שְׁתִּיקְנוּ שְׁלֹא יוֹעִיל הֵיכָא דְּאֶפְשָׁר רַק בְּלֹא אֶפְשָׁר מִשָּׂא"כ לְעֵנָן יְשִׁיבַת הַדְּיִינִים דְּלֹא הִי' תִּקְנָה כָּלֵל רַק מִדְּאוּרֵיִיטָא מִשׁוּם וְעָמְדוּ כו' א"כ כִּיּוֹן דְּבִלֵּא אֶפְשָׁר מְהֵנִי ע"כ דְּנִעְמְדוּ אִינוּ לְעִיפּוּבָא רַק לְמַצְנָה לְכַתְחִלָּה וּמִמִּילָא בְּדִיעֵבַד מְהֵנִי אֵף דְּאֶפְשָׁר דְּבִדְאוּרֵיִיטָא אִין חִילּוּק בֵּין אֶפְשָׁר לְלֹא אֶפְשָׁר כָּלֵל וְכֵנ"ל: וְלִכְאוּרָה יֵשׁ לְהַקְשׁוֹת עוֹד דְּהָא לְכְאוּרָה קָשָׁה בְּכָל מְקוֹם כְּשֶׁהֲלָכוּ עֲדִים לַמַּד"ה אַח"כ לָמָּה מְהֵנִי הָא הָוִי עֲדוּת שְׂאִי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְיֵמוּ דְּהָא אִין מְזַיְמִין אֵת הַעֲדִים אֲלֵא בְּפִנְיָהּ דְּאִין מְקַבְּלִי כו'.

אף זֶה טְעוּת דְּהָא בְּשַׁעַת עֲדוּת הִי' שְׁפִיר יְכוֹל לְהַזְיֵמוּ קוֹדֵם שְׁהֲלָכוּ לְהֵם וּמֵאִי בְּכַף שְׁהֲלָכוּ אַח"כ וּלְכַף מוֹעִיל. אָמְנָם הָקָא דְּכִיּוֹן דְּכָל זְמַן שְׁהֵם כָּאֵן לֹא מְהֵנִי כָּלֵל הַעֲדוּת דְּאֵף אָנִי כְּמוֹהוּ רַק כְּשֶׁהֲלָכוּ לַמַּד"ה א"כ קָשָׁה פּנ"ל דְּהָא הָוִי עֲשָׂאֵי"ל דְּקוֹדֵם שְׁהֲלָכוּ לֹא הִי' מוֹעִיל כָּלֵל הַזְמָה כִּיּוֹן שְׁלֹא הִי' מְהֵנִי עֲדוּתוֹ רַק כְּשֶׁהֲלָכוּ כו' וְאֵז אִין מְזַיְמִין שְׁלֹא בְּפִנְיָהּ פּנ"ל וְכִיּוֹן שֶׁהוּא עֲדוּת שִׂא"א יְכוֹל לְהַזְיֵמוּ דְּלֹא מְהֵנִי מִדְּאוּרֵיִיטָא אֵף בְּמִמּוֹן לְדַעַת הַשְּׂא"ף ו"ל א"כ לֹא מְהֵנִי כְּשֶׁהֲלָכוּ ג"כ דְּבִדְאוּרֵיִיטָא אֵף בְּדִלָּא אֶפְשָׁר לֹא מְהֵנִי פּנ"ל: אֵף לֹא קָשָׁה דַּמ"מ מִשְׁפַּחַת לֵה הַזְמָה כְּשִׂיבָאוּ אַח"כ לְהַזְיֵמָם בְּפִנְיָהּ דְּנִדְּאִי אֵף שְׂבָאִים אַח"כ שְׁפָר נְגַמְר הַדִּין וְנִעְשָׂה מַעְשָׂה אִינָם יְכוֹלִין שׁוּב לְחֻזֵּר וּלְהַעִיד כִּיּוֹן שֶׁהִי' לֹא אֶפְשָׁר וְנִגְמְרוּ הַדִּין.

או לְהַזְיֵמָם בְּמְקוֹם שְׁהֵם לְפָנֵי ב"ד וּמ"מ הָוִי כָּאֵן לֹא אֶפְשָׁר כִּיּוֹן שְׁהֲלָכוּ וְהָוִי שְׁפִיר י"ל פּנ"ל: וּבְזֶה מְנוֹשֵׁב מַה שְׁהַקְשׁוּ עוֹד עַל הַרְאָב"ן ו"ל דְּנִהֵי דִּישׁ לומר דְּהֲלָכוּ לַמַּד"ה לֹא מִיקְרִי לֹא אֶפְשָׁר כָּל כַּף כִּיּוֹן דִּישׁ אֲנָפִן שְׁחִזּוּרוֹ וְיַעֲזוּ וְלֹא דְּמִי לְמַגְדָּף דְּאִי אֶפְשָׁר כָּלֵל.

אָבֵל בְּמַתוֹ עֲדִים אַח"כ לָמָּה לֹא יוֹעִיל דְּהָא ג"כ לֹא אֶפְשָׁר כָּלֵל וְדְּמִי לְמַגְדָּף ע"ש וְאֵף שְׁהַחִילּוּק פְּשוּט דְּשָׁם בְּמַגְדָּף נִעְשָׂה לְכַתְחִלָּה כְּתִיקוֹן חֲכָמִים מִשָּׂא"כ בְּמַתוֹ דְּבִשְׁעַת הַעֲדוּת לֹא הִי' כְּתִיקוֹנוֹ.

מ"מ לָמָּה תִּיקְנוּ שְׁלֹא יוֹעִיל בְּכֵה"ג כִּיּוֹן שְׁלֹא אֶפְשָׁר כָּלֵל. ולמ"ש מְנוֹשֵׁב דְּאִי נִימָא דְּלֹא מְהֵנִי כָּלֵל רַק כְּשֶׁמַּתוֹ אַח"כ מִמִּילָא לֹא מְהֵנִי כְּשֶׁמַּתוֹ ג"כ פּנ"ל דְּהָוִי עֲדוּת שִׂאֵי"ל דְּבַחֲיָהּ לֹא יֵהִי' מְהֵנִי הַזְמָה כָּלֵל כִּיּוֹן שְׂאִינוּ מוֹעִיל כָּלֵל וְכְשֶׁמַּתוֹ נִדְּאִי לֹא יוֹעִיל הַזְמָה דְּאִין מְקַבְּלִין פּנ"ל וְאִינוּ מוֹעִיל פּנ"ל.

וְאֵף דְּלִכְאוּרָה אֵף כְּשֶׁבָּאִים אַח"כ לֹא יוֹעִיל הַזְמָה כְּמוֹ דְּקִי"ל בְּזִרְק כְּלִי מִרְאֵשׁ הֶגֶג וְהִי' תַּחְתִּי כָּרִים וְכִסְתוֹת בְּעֵנָן שְׁלֹא יִשְׁבֵּר וְאַח"כ קֹדֵם הוּא עֲצָמוֹ וְסִילְק הַפְּרִים וְכִסְתוֹת



פטור ע"ש לקמן סי' שפ"ח משום דעל הזריקה לא מיתניב שלא הי' ראוי להשבר ואח"כ על הסילוק ג"כ פטור דאינו רק גרמא אלא מעשה בגוף הפלי ולכך פטור גם על שניהם ע"ש.

וגם הכא על העדות אינו מתחייב שלא הי' מועיל כלל בשעת עדות רק דנחייבו על מה שהלך למד"ה וזה אינו רק גרמא בעלמא שגגם שיועיל עדותו הראשון להזיקו וגם בהזמה גרמא פטור כמ"ש הריטב"א ריש מכות ע"ש וצריך לחלק דכיון שהועיל עדות הראשון פלא יהי אפשר לעדותאחרת שיהי' מהני שפיר הוי עדות ושניה על זה הזמה כנ"ל: (יח) אף אני כמוהו ידעתי לא מהני כו'.

וקשיא לי דהריטב"א ריש מכות והמרדכי כתבו לענין מפי פתבם דלא מהני דאם מניח הפתב בב"ד ואומר מה שכתוב פאן אני מעיד שפיר מהני דזה מיקרי מפיהם ע"ש וא"כ קשה דהא הוי פאומר אף אני כמוהו שאומר ג"כ אני מעיד מה שאומר העד הראשון ולא מהני עד שיעיד עדותו בפירוש וגם התם למה מהני שאומר שמעיד מה שכתוב בכתב כיון שאינו מעיד בפירוש ומאי חילוק בין העד הראשון להכתב הא בש"ס מדמי לה ש"מ הנהו בי תרי דינעי סהדותא כו' ע"ש (פתובות כ').

וא"ל דגם הכא בכה"ג מהני פשאומר אני מעיד כו' רק הלשון דאף אני כמוהו לא מהני. דז"א דא"כ במגדף למה אומר אף אני כמוהו משום דלא אפשר הא שפיר יכול לומר אני מעיד מה שאומר הראשון דג"כ לא ינפיר הגידוף ומהני לכתחלה ולמה פשר אני כמוהו וע"כ דאף אני מעיד כו' לא מהני וקשה כנ"ל דמאי שנא מכתב דמהני כנ"ל: ויש לישב דהא קי"ל דבדרבנן מהני שפיר מפי פתבם ע"ש סי' מ"ו גבי קיום וכה"ג רק בעדות דאורייתא לא מהני וא"כ כיון דקי"ל דאף אני כמוהו מהני מדאורייתא רק מעלה עבדו רבנן ולא מהני מדרבנן וא"כ א"ש דברי הריטב"א דכשמניח הפתב בב"ד ואומר בפה אני מעיד מה שכתוב פאן וא"כ מדאורייתא מהני העדות שאומר בפה דהוי אף אני כמוהו רק מדרבנן לא יועיל וצריך עדות בפירוש מדרבנן ושוב לענין זה מהני הפתב עצמו דבדרבנן מהני מפי פתבם כנ"ל.

ולכך מהני שפיר משא"כ הכא דאומר אף אני כמוהו לחד שפיר לא מהני מדרבנן כנ"ל וא"ש: סעיף יא העדים ששלחו עדותן בכתב לב"ד אינו עדות דכתיב ע"פ ב' עדים מפיהם ולא מפי כתבם (וכן נוהגין ודלא פיש מכשירין אם העדים ראויים להעיד ואינם אלקים): יב חותכין דיני ממונות בעדות שבשטר אע"פ שאין העדים קנימים כדי שלא תנעול דלת בפני לוי: (יט) ששלחו כו'.

הוא דעת רש"י ז"ל ול"ד נקיט שלחו שיש עוד ריעותא דגהי דמה שחותרמין וכותבין הוי עדות הא חוץ לב"ד העידו שאין תורת שטר שיהי' פנחקה כו' רק אפילו שפותרמין העדות בפני ב"ד ג"כ לא מהני כמבואר בש"ס גיטין ע"א מלא יגיד כו' דפריה הא יכולין להגיד בכתב ומשני שאני עדות כו'.

וכן מהא דבדוקין לעדות כו' ע"ש. כיון דלרש"י אין חילוק בין אלהם או ראוי כו'. וכן להעיד ע"י הרבנה ושאר מעשה בגופו מוכח ג"כ משם דלא מהני דלא מיקרי על פי כו'. אף דבגט מהני שראין שמתרצה אבל בעדות הקפידה תורה שייאמר בפירושו: ואף

דלכאורה למ"ש הרא"ש גיטין ע"ב ותוס' ורשב"א בהא דאמר קולו לאפוקי מר' פהנא כו'.

א"כ לדידן הרפנה ומעשה בגופו עדיף מכתב והיינו קולו וכ"פ רוב הפוסקים בש"ע אה"ע סי' ק"כ וקכ"א א"כ גם לענין עדות י"ל דמהני. וכן משמע מתוס' דע"א ד"ה קתני כו' דנראה לר"י דהוה פרכא לר' פהנא דוקא דאי לאו דרב ה"א דאף דלענין עדות מהני הרפנה ונחשיב הגדה מ"מ פטר קרא אלם כו' דלענין קרבן שבועה לא נחשיבא הגדה אלא הגדה מעליא רק לרב כו' ע"ש.

וא"כ להפוסקים דלא פרב שפיר י"ל דמהני גם בכל עדיות הרפנה כנ"ל. וכן לתירוץ הב' שם וד"ה א"מ ב"ז דבלא רב הוי מפרשינן פרט לאלם כו' חרש רק לרב ע"ש וא"כ להפ"ו דלא פרב ממילא מפרשינן כנ"ל: אף א"כ אין לנו ראי' שוב לפסול גם מפי כתבם אף באלם למאי דקי"ל דלא כר' פהנא די"ל דוקא חרש אין כ"י מוציא מ"ס שטותו למשוני' מדבר משא"כ בר דעת ולמה להו להתוס' יבמות פ' ד"א לר"י בשם ר"ת לחלק דהא דגיטין משום דאין ראוי לבילה כו' וכן הרא"ש ומרדכי ה"א פ' דלא כר"כ וי"ל דגם אלם פשר בכתב.

ד"ה דפ' ד"א מפרשים דחזו בכתבא ויעידו על המעשה וזה שקר ע"ש. וא"כ אין הוכחה לפסול אלם בכתב ואדרבה נפרש מה דאמר ר"י פ"ב דכתובות אע"פ שאין זוכרה לגמרי ג"כ פשר ע"י הכתב אף דאינו שטר ואינו ראוי להגיד.

וע"כ דלא ס"ל גם לדידן שיהי' הפ"א אלם חרש רק לס"ד פתבו פן דהי' אפשר לפרש פן אבל לא למסקנא אף דקי"ל דלא פרב. מ"מ אמת המיעוט ע"פ ב' עדים ולא ע"פ כתבם. ממילא גם הרפנה ומעשה בגופו אימעות. דאף דלענין גט חשיב שומעין קולו היינו דמהני כמו קולו אבל לא שיהי' נקרא פיהם ולכך מחלק ר"ת בין אלם כו'.

ועוד דאי נימא דסבר דהרפנה לדידן פשר ונחשיב פפיהם. א"כ שוב יהי' פשר אלם בכתב ג"כ דא"כ ג"כ ראוי להגדה ע"י הרפנה ומעשה בגופו והוי ראוי לבילה וינכשר גם ע"פ כתבי כמו אינו אלם.

וע"כ דסובר ר"ת דגם הרפנה אימעות מעל פי כו'. וממילא גם לרש"י ז"ל בפקח ג"כ פסול בין בהרפנה בין בכתב דאף דהמעשה מורה שמעיד פן מ"מ התורה הקפידה על פיו דוקא כנ"ל: אף מ"מ אינו מוכרח ויש ראי' קצת להיפוך די"ל דתלמיא בהא דלר"ת ז"ל ע"כ אף דכ' על פי כו' מ"מ לא הוי דענין דפסול ואמר קרא דאם לא יגיד פרט לאלם שאינו ראוי להגיד בפה פסול דאף דלענין גט חשיב דיבור בכתב אבל בעדות דכ' מפייהם דרשינן לא יגיד לפסול פשאינו ראוי בפה.

והוי פסול הגוף כמו דממעטינן סומא מאו ראה. וכמ"ש הרא"ש ב"ב קכ"ח וילהכי צריף קרא דאם לא יגיד כו'.

א"כ ממילא מוכח דהרפנה אף דעדיף מכתב לדידן מ"מ פסול באלם פנין שאינו ראוי בפיו. דאל"כ עדיין אלם ראוי ומאי ממעט לי'.

ובחֲרֵשׁ לֹא נִיחָא לִי לְפָרוּשֵׁי כַּמֵּ"שׁ תּוֹס' גִּיטִין ד"ה אָמַר ר"ז הַנָּ"ל דְּאֵלֶם תְּנִי וְלֹא חֲרֵשׁ.  
וְעוֹד דְּלִדְיוֹן דְּלֹא קִי"ל כַּר' פְּהֵנָּא א"א לְפָרֵשׁ פְּלִל בְּחֲרֵשׁ פִּינּוֹן דְּלֹא מְהַנִּי הֶרְפְּנָה וְכַתְּב  
לְשׁוֹנֵי פִיִּקְסוֹן אִיזְטָרֵף קָרָא לְמַעוּטֵי חֲרֵשׁ שׁו"ק הָא לֹא בַר דִּיעָה וּמִצְוָה הוּא.

וּע"כ אֵלֶם גְּרִידָא וּמוּכָח דְּלֹא מְהַנִּי הֶרְפְּנָה וְכַתְּב פִּינּוֹן שְׂאִין רְאוּי לְהַגִּיד בְּפָה פְּסוּל: אָבֵל  
לְרֵש"י ז"ל דְּאִין פְּסוּל בְּאֵלֶם דְּנֻקָּא רַק גַּם בְּפִיִּקְסוֹן וּמִשׁוּם דְּהַגְּדָה בַּכ' אִינוּ מוּעִיל בְּעֵדוּת  
י"ל דְּלֹא אִימְעוּט מַע"פ רַק כ' אָבֵל הֶרְפְּנָה דְּעֵדִיף וְהַמְעַשֶׂה בְּגוּפוֹ חֲשִׁיב פְּפִיּוֹ לֹא אִימְעוּט  
וּמְהַנִּי בְּעֵדוּת וּמ"מ מְמַעַט לִי מַק"ש פְּתִירוּץ קַמָּא שְׂבִתוֹ ד"ה קַתְּנִי דְּהַקְּוֹשִׁיא רַק לַר'  
פְּהֵנָּא אָבֵל לְדִידוֹן י"ל דְּהֶרְפְּנָה מְהַנִּי בְּעֵדוּת ע"ש.

וּרְאֵי לְזֶה דַּא"כ תְּמוּהַ לְרֵש"י ז"ל פִּינּוֹן דַּע"כ בְּלֹא קָרָא דְּאֵם לֹא יִגִּיד יְדַעִינוּן פְּסוּל מְפִי  
כְּתָבָם מְקָרָא דְּעַל פִּי כו'. א"כ לְמָה לִי לְמַעוּטֵי מְאָם לֹא יִגִּיד פְּרַט לְאֵלֶם הָא פִּינּוֹן דְּמְפִי  
כְּתָבָם פְּסוּל גַּם בְּפִיִּקְסוֹן א"כ מְמִילָא אִינוּ רְאוּי לְהַעִיד וְכַמוֹ כֹּל הַפְּסוּלִין פִּינּוֹן שְׂלֵא יוּעִיל  
פְּלִל.

אִף אֵם הֶרְפְּנָה מְהַנִּי שְׂפִיר וְכַמוֹ שְׂפִירֵש"י פְּרַט שְׂהַרְפִּין בְּרֵאשׁוֹ שְׂאִינוּ יוּדַע ע"ש  
וּמְמַעַטִּינוּן פְּרַט לְאֵלֶם דְּאִף שְׂיָכוּל לְהַעִיד ג"כ בְּהֶרְפְּנָה מ"מ פְּטוּר מַק"ש. רַק אַרְב פְּרִיף  
כַּמֵּ"שׁ תּוֹס' וּמִשְׁנֵי שְׂאִנֵּי עֵדוּת כו' דְּמְפִי כְּתָבָם פְּסוּל אִף דְּחֲשִׁיב הַגְּדָה.

וְהֶרְפְּנָה אִף דְּכֻשָׁר אִימְעוּט מַק"ש: אִף ז"א דַּע"כ לֹא כ' הַפ' דְּהֶרְפְּנָה עֵדִיף מְכַתְּב רַק  
לְדִידוֹן דְּלֹא קִי"ל פְּרַב אָבֵל לְרַב וְדַאי דְּעֵדִיף כְּתָב מְהֶרְפְּנָה וְכ"ש כּוֹתֵב בְּפִינֵי ב"ד דְּהוּי  
פְּהֶרְפְּנָה. וְא"כ עֵדִינּוּן יִקְשֶׁה לְרַב לְמָה לִי לְמַעוּטֵי אֵלֶם פִּינּוֹן שְׂפִיִּקְסוֹן בְּעֵדוּת מְפִי כְּתָב  
וּמַכ"ש הֶרְפְּנָה מְמִילָא אִינוּ רְאוּי.

אִף י"ל דְּהֵינּוּ דְּאִשְׁמַעִינוּן בְּבִרְיָתָא דְּלֹא מְהַנִּי גַּם הֶרְפְּנָה וְכַרְב מִשְׂא"כ לְדִידוֹן: וּמ"מ  
נִרְאֶה דְּלֹא מְהַנִּי גַּם הֶרְפְּנָה לְרֵש"י כַּמְבֹאֵר בְּטוּר וּש"ע ס' ל"ה. וּבְרִיף וְרֵא"ש גִּיטִין  
פ' מ"ש דְּהָא דְּבוֹדֵקִין לְעֵדִיּוֹת רַק בְּעֵדוּת אִשְׁה ע"ש: וּמ"ש לְרֵש"י לְמָה לִי לְמַעוּטֵי אֵלֶם  
הָא פְּשִׁיטָא פִּינּוֹן דְּאִינוּ מוּעִיל י"ל דְּהָא קָרָא לֹא מְיִתֵר דְּצָרִיף דְּנֻקָּא בַּב"ד בְּמִקּוֹם  
שְׂמִתְחַיֵּיב כְּדָאָמַר פ' שֵׁה"ע רַק הַבְּרִיָּתָא נְקִיט מְקָרָא זֶה לְמַעַט אֵלֶם דְּקַמ"ל דַּג"כ פְּסוּל  
מִשׁוּם מְפִי כְּתָבָם וְדוּחַק.

אוּ י"ל דַּמַּע"פ ה"א שְׂאִינוּ פְּסוּל רַק מְאָם לֹא יִגִּיד דְּמִיעַט אֵלֶם שׁוּב יִלְפִינּוּן מַע"פ לְפְּסוּל  
בְּכַתְּב דְּלֹא מְחַלְקִין בֵּין אֵלֶם כו': עוֹד י"ל כְּדָאָמַר בִּירוּשְׁלַמִי בְּקִיבֵל עָלְיוֹ קַא"פ מ"מ  
פְּטוּר מַק"ש מְקָרָא דְּנֵהוּא עַד דְּנֶאֱמָן מִצַּד עֵדוּתוֹ לְחוּד ע"ש.

וּי"ל דְּצָרִיף לְמַעַט בְּאֵלֶם כְּשִׁקְיָבֵל עָלְיוֹ הִלָּה עֵדוּתוֹ בְּכַתְּב דְּשְׂפִיר יוּעִיל אִם יִגִּיד וְלֹא שְׂפִיר  
לְמַעוּטֵי מְוֵהוּא עַד בִּירוּשְׁלַמִי הַנָּ"ל דְּהָא שְׂפִיר עַד כְּשֵׁר הוּא רַק פְּנִיף דְּכָאֵיב לִי וְא"א  
לִי לְהַעִיד וְכִינּוֹן שְׂקִיבֵל עָלְיוֹ וְיָכוּל לְהַגִּיד ה"א דְּחִיָּיב ק"ש קַמ"ל פְּרַט לְאֵלֶם שֵׂא"י לְהַגִּיד  
ג"כ פְּנ"ל פִּינּוֹן דְּמִצַּד עֵצְמוֹ אִינוּ רְאוּי לְהַגִּיד פְּטוּר מַק"ש כְּמוֹ פְּסוּל שְׂקִיבֵל עָלְיוֹ פְּנ"ל:  
עוֹד נִרְאֶה דְּלְרֵש"י ז"ל לְרַבּוּתָא אִיזְטָרֵף בְּאֵלֶם דִּי"ל אִף דְּפִיִּקְסוֹן פְּסוּל בִּי מְפִי כְּתָבָם  
בְּאֵלֶם כְּשֵׁר דְּהָא בְּש"ס סְנֵהֲדֵרִין מ"ה נְקֻטָּע' יְד הַעֲדִים כו' פְּטוּר דְּפִרִיף גִּיְדִינּוֹן דְּמַעֲיָקָרָא  
נְמִי וּמִשְׁנֵי יְד שְׂהִיָּתָה כְּבָר כו'.

ופרש"י ז"ל דכיון דגידמין היינו יד דידהו ע"ש. וממילא אף אי על פי כו' לעיפובא ס"א דוקא פשיש' לו פה צריף להעיד בפיו משא"כ אלם הפתב או הרפנה היינו פיו.

בפרט באלם מעיקרא בשעת ראי' כמו גידמין דמעיקרא דכ' יד העדים ומ"מ אמרינו דהיינו יד כו'. וכן על פי העדים פנ"ל.

ומכ"ש למאן דלא בעי קרא פדכתיב ובאין לו בנהן יד יש לו טהרה ע"ש (נזיר מ"ו): ולכך צריף קרא דאם לא יגיד למעוטי אלם שאינו ראוי להגיד דפסול פנ"ל: ועוד דהא נראה דברייתא זו היינו התוספתא דפ' שה"ע דממעט נשם כל הפסולין ושמה פרט לחרש או ידע פרט לשוטה אם לא יגיד פרט לאלם כו' ע"ש: גם י"ל דקמ"ל דאלם פסול הגוף כיון שאינו ראוי להגיד וכמ"ש הרא"ש ז"ל ב"ב קכ"ח דאף דסבר כר"ת מ"מ י"ל גם לרש"י ז"ל פן וכשהי' אלם בשעת ראית העדות ג"כ פסול אף דנתפקח ויכול להגיד אח"כ דזה לא הוי ידעינו כלל מעל פי כו' רק דלא מהני בפקח.

וקמ"ל הברייתא דפסול מטעם אין ראוי כמו סומא דאימעוט מאו ראה כו'. וכן משמע מרמב"ם וטור וש"ע ס' ל"ה דאלם פסול לכ"ע ובסי' מ"ו פסק דאף לחתום שטר פסול והש"ף ז"ל גסתפק נשם לרש"י דאפשר אינו פסול רק משום דמפי פתבם אינו עדות וממילא לחתום פשר ע"ש.

ולע"ד במחלוקת שנוי שהרא"ש כ' להדיא פס בב"ב דאלם פסול הגוף ע"ש. וכן מבואר ברמב"ם דחשבו בכלל הפסולין שומע ואינו מדבר ומדבר ואינו שומע ע"ש פ"ט מה"ע.

ומאי שייכות לחשבו בין הפסולין הא הוא ז"ל סובר פרש"י דמפי פתב פסול וכ"ש לפי הגרסא שיהי' ראוי להעיד ע"ש בכ"מ שרצה להוכיח דגרסא זו דסבר כר"ת. אבל למאי שמבואר להדיא בדבריו שאין סומכין בד"נ ומלקות ע"ש דסבר אף ראוי לא מהני וא"כ מה גו לכללו בין הפסולין.

וע"כ פנ"ל להורות שהוא פסול הגוף. ונ"מ לענין תחלתו בפסול כשראה עדות כשהי' אלם אף שאח"כ נתפקח הוי תחלתו בפסול דלא מהני.

ולכך פתב שיהי' ראוי להעיד בפה ואל"ה פסול. דאי מטעם ההגדה הי' מהני.

וממילא גם לחתום בשטר נדאי דפסול. אמנם ברשב"ם נשם ב"ב דף קכ"ח מבואר שאינו פסול הגוף רק דא"א לו להגיד ע"ש: עכ"פ זה מוכח מכל הפ' דגם פשכותב עדותו לפני ב"ד או בהרפנה וכה"ג אינו מועיל רק בעדות אשה והא דנקיט ששלחו אורחא דמלתא נקיט דאי בב"ד למה לא ויעידו כיון שאינם אלמים: (כ) העדים ששלחו כו' חותכין ד"מ בעדות שבשטר כו'.

ויש בזה כמה דעות חלוקות וטעמים הרבה ונבארם אחת לאחת. הנה תוס' ושאר הרבה פוסקים הקשו איה דנין וגובין בשטר הא קי"ל דמפיהם ולא מפי פתבם וכשעדים פותבין עדותם ושולחים לב"ד לא מהני כיון שאינם מעידין מפיהם ואיה יועיל שטר בחתימת עדים הא אינם מעידין בפיהם רק שמעידים בחתימתם בכתב שזה לזה מזה ולא מהני ויכול הבע"ד להכחישם וכה"ג.

ותרצו על זה הרבה תירוצים וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ג מה' עדות דין תורה שאין מקבלין עדות לא בד"מ ולא בד"נ אלא מפ' העדים שנגמר עפ"י ב' עדים מפיהם ולא מפ' כתב ידם אבל מדברי סופרים שחזתין ד"מ בעדות שבשטר אע"פ שאין העדים קיימים כדי שלא תנעל דלת כו' ואין דנין בעדות שבשטר כדיני קנסות ואצ"ל במפות ובגזלות כו'.

וכנתו לתרץ קנשיא הנ"ל דמדאורייתא באמת לא מהני שום שטר דהוי מפ' כתבם רק מדרבנן מהני משום נעילת דלת. אף לכאורה דבריו סותרים זא"ז שבפ"ח מה' עדות כ' מי שחתם על השטר ובא להעיד כו' אבל אינו זוכר העדות כלל כו' ה"ז אסור להעיד כו'.

הואיל והדבר פו שטר שיצא בב"ד ובאו עדים ואמרו כ"י הוא זה אבל לא ידענו עדות זה כו' לא נתקנים השטר ונהרי הם פחרשים וכל מי כו' אבל אם כ"י יוצא ממקום אחר כו' מקיימין ואין אנו משגיחין על דבריהם כו' ומטעם זה אנו מקיימין כל השטרות ואין אנו צריכין לשאול אותם אם הם זוכרים כו' ע"ש וא"כ פיון שכתב פאן דארף שאין העדים קיימין מהני א"כ מאי חילוק יש בין שמתו העדים או שהם לפנינו ואינם זוכרים בין פה ובין פה אינו ראוי להגדה בפה.

וע"כ צ"ל שסובר דלא תיקנו חכמים שיועיל רק היכא דאי אפטר פגון שמתו העדים אז תיקנו שיועיל אף שאינם ראויים להגיד משא"כ פשהם חיים לא תיקנו ולא מהני פשאינם זוכרין.

אף למה תיקנו שיועיל יותר פשוזוכרין משאינם זוכרים פיון דבשניהם לא מהני מדאורייתא כלל כנ"ל: ולכך נראה פשוט שהרמב"ם ז"ל סובר בזה פדעת ר"ת דכשהם ראויים להגדה מהני מדאורייתא שפיר דלא ממעטינן רק אלם שאינו ראוי להגיד ע"ש (יבמות ל"א) רק דבאינם זוכרים הם פאלמים דג"כ אינם ראויים להגיד גפה או פשמתו דג"כ אינם ראויים ולכך גם הפתב לא מהני מדאורייתא וז"ש דד"ת שאין מקבלין כו'.

אבל מד"ס חזתין בעדות בשטר אף על פי שאין העדים קיימים ובה"ג לא מהני מדאורייתא דאינם ראויים כו' ואז לא מהני מדאורייתא רק מדרבנן משום נ"ד פנ"ל. ולכך לקמן פסק דכשהם חיים דאז לא שנייה התקנה נשאר הדין דאורייתא דכשהם זוכרין מהני דראויים להגיד אבל פשאינם זוכרין לא מהני כלל אף מדרבנן דלא תקנו פמו באלם אבל בזוכרין מהני שפיר מדאורייתא והרמב"ם ז"ל הוציא זה מש"ס פתנבות כ' דכותב אדם כו' והוא שזוכרה מעצמו דמוכח משם דכשזוכרים מהני מדאורייתא ובאינן זוכרין לא מהני כלל.

והוקשה לו דהא חזינו בשטר דמהני אף שמתו דג"כ אינם ראויים. והוכיח מזה דבמתו באמת אינו אלא מדרבנן משום נעילת דלת פנ"ל: וכן הו דקאמר (יבמות ל') זימנין דלא דכירי כו' דמוכח דהיכא דלא דכירי לא מהני כלל: ואח"כ ראיתי בס' לח"מ ובתנאים שפירשו ג"כ דברי הרמב"ם ז"ל פנ"ל.

ונה שלא פדעת הרב"י שסובר פדעת הרמב"ם דלא מהני שום שטר מדאורייתא ואף אם העדים זוכרים וקיימים לא מהני מדאורייתא רק מדרבנן וכתב בכסף משנה דלכך אמר דלא תיקנו זמן בקידושין משום זימנין דלא דכירי ונחזו בכתבא כו' משום דלא מהני רק מדרבנן ובקידושין לא תיקנו דלא שנייה נעילת דלת ע"ש.

וְלֹא הִבְנֵתִי דְבָרָיו דְלָמָּה לִּי דְלֹא שִׁינָה נְעִילַת דְּלֵת הָא מְבֹאֵר בְּרַמְבַּ"ם ז"ל לְהִדְיָא פ"ח  
מ'ה עֲדוּת דְּכֻשְׁהָעֲדִים אֵינָם זֹכְרִים כָּלֵל לָא מְהַנִּי אַף מְדַרְבְּנָן אַף בְּמִמּוֹן דְּשִׁינָה נ"ד נְהָרִי  
הֵם פְּחָרְשִׁים ע"ש וע"כ דְּלֹא תִּיקְנוּ בְּאֵינָם זֹכְרִים וּא"כ הֵתָם דְּלֹא דְכִירִי מְמִילָא לָא מְהַנִּי  
כָּלֵל וְאֵין צְוָרָה כָּלֵל לְחֻלְקָא בֵּין מְמוֹן לְקִידוּשִׁין כְּנ"ל.

וְגַם גּוּף דְּבָרָיו תְּמוּהִים דְּאִיהֵי נִימָא דְלֹא תִּיקְנוּ בְּקִידוּשִׁין וְגִיטִין וְכֹה"ג דֹּא"כ אִיהֵי מְהַנִּי כָּל  
שְׁטָרֵי קִידוּשִׁין וְגִיטִין הָא הֵנִי מְפִי פְתָבָם. וּבְתוּמִים הֲרַגִּישׁ בְּזֵה וְתִירֵץ דְּגוּף הַקִּידוּשִׁין  
וְגִיטִין וְדֹאֵי נְגַמְרִים בְּעִידֵי חֲתִימָה דְּכָה הַכְּשִׁירוּ רַק דְּאֵין אָנוּ סוּמְכִין עֲלֵיהֶם מְדֹאֹרְיִיתָא  
לוֹמֵר שְׁנַתְגָּרְשָׁה אוֹ נְתַמְדְּשָׁה כִּינּוֹן שְׁהוּא מְפִי פְתָבָם ע"ש שְׁהֲאָרִיהֵי הֲרַבָּה.

וְעֲדִינּוּ לֹא הוֹעִיל כְּלוּם דְּהָא בְּגִיטִין פ' הַשּׁוֹלַח מְבֹאֵר לְהִדְיָא דְּזִימְנִין דְּמִימְתִי עֲדִים אוֹ  
אֲזִילִי לְמַד"ה תִּיקְנוּ רַבְּנָן עֲדֵי חֲתִימָה וּמְהַנִּי כְּשִׁנְתְּקִינָם אַף שְׁאֵינָם מְעִידִין בַּע"פ רַק מְפִי  
פְתָבָם וְאֵעִפ"כ סוּמְכִין עֲלֵיהֶם.

וְכֹן בְּמִבְיָא גִט מְמַד"ה. וּמוֹכַח דַּעֲכ"פ מְדַרְבְּנָן מְהַנִּי אַף בְּגִיטִין.

וְצָרִיךְ לְדַחֵק דְּדוֹקָא הֵתָם תִּיקְנוּ בְּגִיטִין. וְגַם בְּקוֹשְׁיָא הֲרַאשׁוּנָה י"ל דְּבָרֵי הַכ"מ לְמֵאֵי  
שְׁפָתָב לְקַמְן פ"ח דְּאֵף שְׁזוֹכֵר ע"י הַפְתָּב לָא מְהַנִּי רַק מְדַרְבְּנָן ע"ש וְכַתְבַּת הַכ"מ שְׁם דְּיָצָא  
לוֹ מְהָא דְּזִימְנִין דְּלֹא דְכִירִי.

וּמִשְׁמַע לִי דְּאֵף בְּזוֹכְרִים ע"י הַפְתָּב אֵינִירִי ע"ש. וְנִרְאָה הַטַּעַם מִשּׁוּם דְּכֻשְׁאֵינָם זֹכְרִים  
כָּלֵל אַף ע"י הַפְתָּב דְּלֹא מְהַנִּי בְּכָל דְּוֹכְתִי אַף בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת לָא חִיִּישִׁין שְׁיִטְעוּ דְּמְהַנִּי  
דְּבַמָּה יִטְעוּ רַק בְּזוֹכְרִים ע"י הַפְתָּב דְּמְהַנִּי בְּשִׁטְרוֹת מְדַרְבְּנָן חִיִּישִׁין שְׁיִטְעוּ גַם בְּשִׁטְר  
קִידוּשִׁין דְּמְהַנִּי וּבְאַמַּת הֵתָם אוֹקְמוּהוּ אֲדֹאֹרְיִיתָא: וּבְזֵה מִיּוֹשֵׁב קוֹשֵׁיַת תּוֹס' פ"ב דְּכַתְּבוֹת  
גְּבִי פוֹתָב אָדָם עֲדוּתוֹ כו' דְּהַקְשׁוּ נִיחֻוּשׁ ג"כ זִימְנִין דְּלֹא דְכִירִי ט' ע"ש.

וְלְדְבָרָיו מִיּוֹשֵׁב דָּאֵם לֹא יִזְכְּרוּ כָּלֵל לֹא יִטְעוּ רַק כְּשִׁזְכְּרִין ע"י הַפְתָּב וְזֵה מְהַנִּי בְּאַמַּת  
בְּשִׁטְר מִשְׁא"כ בְּקִידוּשִׁין כְּנ"ל. וּמִיּוֹשֵׁב מְמִילָא דְּבָרֵי הַכ"מ שְׁפָתָב דְּלֹא שִׁינָה נְעִילַת דְּלֵת  
בְּקִידוּשִׁין דָּאֵם הִי שִׁינָה הִי מְהַנִּי בְּזוֹכְרִים ע"י הַפְתָּב כְּמוֹ בְּמִמּוֹן בְּשִׁטְר כְּנ"ל וְרַק מִשּׁוּם  
דְּלֹא תִּיקְנוּ כְּנ"ל: וְהִנֵּה בְּאַמַּת זֵה תִּימָה עַל הֲרַמְבַּ"ם ז"ל דְּנִימָא בְּכָל שְׁטָרֵי גִיטִין וְקִידוּשִׁין  
דְּכֻשְׁאֵינָן הָעֲדִים לְפָנֵינוּ לָא מְהַנִּי רַק מְדַרְבְּנָן כְּמ"ש הַב"י ע"כ הוּא נְגַם אֲפָקְעִינָהוּ רַבְּנָן  
לְקִידוּשִׁין מִיּוֹשֵׁב דֹּאֵל"ה אֵין כַּח בְּיַד חֲכָמִים נְעַקְרוּ דְּבָר מִן הַתּוֹרָה בְּקוּם וְעֲשָׂה לְהַתִּיר  
א"א לְעֻלְמָא.

וְכ"כ הַב"ש אַה"ע ס' קמ"א לְהִדְיָא ע"ש דְּהוּא מִשּׁוּם אֲפָקְעִינָהוּ וְא"כ לָמָּה אָמַר דְּתִיקְנוּ  
זְמַן מִשּׁוּם שְׁמָא יִחְפָּה עַל ב"א הָא כִּינּוֹן דַּע"כ הוּא כְּשִׁלָּא יְהִיו הָעֲדִים לְפָנֵינוּ דֹּאֵל"כ יִדְעוּ  
מְתִי נְתַגְרָשָׁה וְא"כ כִּינּוֹן שְׁנַסְמוּהוּ רַק עַל הַשְּׁטָר דְּהוּא מְפִי פְתָבָם א"כ מְמִילָא לֹא נְהָרוּג  
אוֹתָה אַף שִׁינָה בּוֹ זְמַן כִּינּוֹן דְּאֲפָקְעִינָהוּ כְּמ"ש תּוֹס' שְׁם גִיטִין ל"ג.

וְאַף דִּי"ל כִּינּוֹן דְּהֲאָמַת שְׁגָרְשָׁה לֹא הִפְקִיעוּ מ"מ לֹא נוֹכַל לְהָרוּג אוֹתָה. וְאַף לְתִירוּץ  
הַתּוּמִים קָשָׁה כְּנ"ל כִּינּוֹן דֹּאֵין סוּמְכִין עַל הַפְתָּב רַק מְדַרְבְּנָן כְּנ"ל וְהוּא מִטַּעַם אֲפָקְעִינָהוּ  
כְּנ"ל.

וצ"ל דלא הפקיעו חכמים רק פשהו שקר ומתירין אותה והולכת ונשאת כדי שלא להכשיל כו' אבל קודם לא הפקיעו פלל ושפיר נהרוג אותה פנ"ל. אף מ"מ הוא דוחק לומר בכ"מ שסומכין בגט פשר דאפקעינהו כו.

ובזה י"ל פיון דקי"ל דעד אחד נאמן באיסורין ואפילו קרובים ופסולין מהימני וגם מפי כתבם מהני באיסורין רק דבגט לא מהני משום דהוי דבר שבפערונה ואיתחזק איסורא. ורוב הפוסקים כתבו דעיקר דבר שבפערונה דאמרינן אין דבר כו' היינו רק על גוף קיום הדבר שאין הגט נגמר בלא עדים אף שהוא אמת אבל לא על הנאמנות שאח"כ.

וא"כ אם עד אחד מעיד שנתגרשה בפני ב' והלכו כו' הי' ראוי להיות נאמן כמו בכל איסורין פיון שמעיד שהמעשה נגמר שהי' בב' רק דאינו נאמן אעפ"כ מטעם איתחזק איסורא שאינו נאמן להוציא מחזקה ע"ש באה"ע.

וא"כ ה"א פשוט על הגט אף שהוא מפי כתבם ה"א מ"מ פיון דגוף הגט שפיר נגמר דכף הכשירו של גט וזה פשוט רק לענין לסמוך עליו וא"כ הוי פעדים מעידים מפי כתבם שנתגרשה בפעדים פשרים וא"כ ראוי להאמינם מטעם עד א' נאמן באיסורין דמהני מפי כתבם.

ואף דהוי דבר שבפערום מ"מ ה"א מעידין שנגמר הדבר בכשרים ולענין נאמנות נאמן ג"כ כמו בשאר איסורין. רק דנימא דלא מהני מטעם איתחזק איסורא פנ"ל.

והמהרי"ט ז"ל כתב בכמה דוכתי דהיכא דעכ"פ יצאה מחזקתה מדרבנן שוב לא מוקי לה אחזקה אף מדאורייתא ע"ש. וא"כ ה"א פיון דאמרינן דמהני מדרבנן אף שהוא שקר אפקעינהו כו' וא"כ שוב אמרינן שהוא אמת דמהני מטעם עד א' נאמן פנ"ל ורק מטעם איתחזק נימא שאינו נאמן וא"כ עכ"פ נאמן מטעם אפקעינהו דמהני מדרבנן.

וא"כ בין כ"פ כו' יצאה מחזקת אשת איש פיון דאפקעינהו כו' וממילא לא הוי שוב איתחזק ומהני מדאורייתא מפי כתבם בלא אפקעינהו מטעם עד א' כו' וכנ"ל: והנה תמהו על הרמב"ם ז"ל דהא אמר להדיא פ' השולח אהא דהתקין ר"ג שיהיו עדים חותמין על הגט מפני תה"ע ופריה דאורייתא היא כו' ומשני לא נצרכא כו' זימנין דמייתי עדים כו' תיקנו רבנן כו'.

ומבואר דמהני עכ"פ מדאורייתא ע"ש ובש"פ ס"ק י"ד. ויש לישב דהנה להרמב"ם ז"ל ע"כ דאמרינן דאף דעדים החתומים כמו שנתקן כו' מ"מ אין חתימתם פהגדה בב"ד משעה שחתמו רק כשבא השטר לפני ב"ד אז הוא כאילו הגידו בב"ד עכשיו דאם הי' הגדה בשעת חתימה למה לי שיהיו צריכין לזפור העדות בשעה שבא השטר לב"ד שיהיו ראוי להגדה ה"א היו ראויים להגדה בשעה שחתמו שהיו זוכרין והי' מהני הגדתם אז ומאי בכ"פ שעכשיו שכתו פיון שכתב הגידו.

וע"כ דלא הוי הגדה עד בא השטר לב"ד ולכ"פ צריכין לזפור שיהיו ראויים להגדה אז פנ"ל. ואין להקשות דא"כ יהיו יכולין לחזור בהם קודם שבא לב"ד או תוף כ"ד ואף בכתב ידם יוצא ממקום אחר פיון דההגדה הוא אז.

אף זה אינו דכיון דיכול לגבות בשטר אף בלא הגדתם כלל כשכ"י יוצא ממ"א ואמרין שמשמתמא זוכרין ולקח שוב אינם יכולין לחזור דאין אדם משים עצמו רשע כיון שנתנו לדו שטר פנה שיכול לגבות בו בלא דיבורם ושינה כיון שהגיד ג"כ.

אבל מ"מ לא הוי הגדה גמורה שישמנה עליהם הב"ד רק בשעה שבא לב"ד ולקח צריכין לזפור פנ"ל: ולכאורה קשה למאי דסובר כר"ת דבראוי להגדה מהני וצריף להיות ראוי להגדה פשבא לב"ד פנ"ל.

והנה הרבה פוסקים גבי שלא בפני בע"ד פשקיבלו עדות דלא מהני ופ' הרש"ל ומהרי"ן לב דשוב נוגעים כיון שפבר העידו ועדות הראשון לא הי' מועיל שוב אינו מועיל גם עדות השני ע"ש.

ואף להחולקים כפר כתבנו דהיינו דוקא פשלא הי' מועיל עדות הראשון כלל אבל היכא ש דמועיל לא מהני פנ"ל ע"ש: וא"כ לכאורה אף בראויים להגדה פשבא לב"ד למה מהני הא כיון דכשאיןם ראויים לא מהני רק פשראויים להגיד בפה וא"כ הא אינם ראויים כלל דאף אם יגידו עכשיו בפיהם לא יהי' מועיל כיון שפבר חתמו בשטר והוי הגדה פמבואר פכתנפות י"ח רק דלענין עדות פסול דהוי מפי פתבם א"כ ממילא גם פשמגידים עכשיו פסול כיון שפבר הגידו ולא הי' מועיל שוב לא מהני גם פשמעידים בפיהם דעביד איניש לאחזוקי דיבורי' פנ"ל.

וא"כ כיון דאמרין שאינו מועיל רק מחמת שראויים עכשיו להעיד בפה ממילא אינם ראויים כלל דאם לא הועיל חתימתם אינו מועיל גם הגדתם בפה עכשיו ושוב אינו מועיל כלל פשאיןם מעידים ג"כ דאינם ראויים להגדה כלל עכשיו שבא לב"ד ואף פשוזוכרים הוי פאינם זוכרים כיון שפבר חתמו ואף דאילו לא חתמו הי' ראויים להגיד מ"מ פשבבר חתמו שוב אינם ראויים ולא מהני פנ"ל: אף י"ל דלא קשה דהא ביהעידו חוץ לב"ד נדאי דיכולין לחזור ולהעיד בב"ד ולא שינה עביד איניש כו' רק פשהעידו בב"ד ולא הי' מועיל כו' וא"כ כיון דמדאורייתא לא מהני הגדתם אז כלל ולא הוי הגדה בב"ד רק פהעידו חוץ לב"ד פחתימתם וא"כ שפיר יכולין עכשיו לחזור ולהגיד בב"ד כיון דלא העידו רק חוץ לב"ד ואף דאמרין מסתמא זוכרין זה אינו רק מדרבנן כמ"ש הב"י ע"ש ושפיר הם ראויים להגדה דאם לא יועיל יהי' מהני הגדתם ומהני שפיר אף פשאיןם מעידים דראויים להגדה פנ"ל וגם דאין מועיל כלל עדותם הראשונה ובכה"ג דאינו מועיל לא אמרין עביד איניש כו' וכדעת החולקין שם כמ"ש הרמ"א ע"ש: אמנם עכשיו שפבר תיקנו חכמים שיהי' מועיל חתימתם פשמתו או שאינם פאן ואמרין דמסתמא זוכרין והוי מדרבנן פמו שנתקור אז לענין זה פנ"ל.

וא"כ שוב לא מהני מדאורייתא כלל אף פשוזוכרין דמ"מ ג"כ אינם ראויים להגדה פנ"ל דשינה שפיר עביד איניש כו' כיון שהגידו כפר לפני ב"ד המועיל מדרבנן שוב הם נוגעים מדאורייתא דלענין עביד איניש כו' אין חילוק בין העיד לפני ב"ד דאורייתא או מדרבנן פנ"ל.

וגם הכא הועיל עדותם דמהני פשאיןם פאן ושינה עביד איניש כו' אף להחולקים ואינם נאמנים גם עכשיו מדאורייתא דאינם ראויים להגדה פנ"ל ועדות הראשון ג"כ לא הועיל



כ"ל. אָמַנְם מְהַנִּי עֲכָשְׁיוּ בְּאַמַּת מְדַרְבְּנֵן כְּמוֹ בְּמַתּוֹ שְׂבָאָמַת זּוֹכְרִין רַק דְּאִינְם רְאוּיִם כְּכַל וּמְהַנִּי כִּינֵן דְּאִי אֲפָשֶׁר כְּכַל: וּבְזֵה מִינְשֻׁבִים דְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם ז"ל דְּסוֹבֵר בְּאַמַּת כְּר"ת דְּבָרָאֵי לְהַגְדָּה מְהַנִּי שְׁפִיר מְדַאֲוֵרֵיִתָּא כְּשָׂרָאֵי שְׂבָא לְב"ד כְּכַל רַק דְּעֲכָשְׁיוּ כִּינֵן שְׂבָבֵר תִּיקְנֵנו חֲכָמִים שְׂיִהֵל מוֹעִיל כְּשָׂמַתּוֹ וְכַה"ג א"כ שׁוֹב אִינוּ מוֹעִיל מְדַאֲוֵרֵיִתָּא אֲפֵי כְּשׁוֹזְכְרִים וְרְאוּיִם לְהַגִּיד דְּג"כ אִינְם רְאוּיִם מְטַעַם עֵבִיד אִינִישׁ כְּכַל כִּינֵן שְׂבָבֵר הַעִידוּ בְּכַל מְדַרְבְּנֵן.

וּלְכָּהּ פֶּתַב הֶרְמֵב"ם דְּבָאָמַת לָא מְהַנִּי רַק מְדַרְבְּנֵן. וּכְדַעַת הַב"י דְּאֲפֵי כְּשׁוֹזְכְרִין אִינוּ מוֹעִיל רַק מְדַרְבְּנֵן דְּהוּי כְּאִינְם זּוֹכְרִין וּכְמַתּוֹ וְהַנְּצָרְכוּ חֲכָמִים לְתַקְּנָן בְּשֻׁבִיל מַתּוֹ וְכַה"ג דְּאִינְם רְאוּיִם אֲבָל בְּאַמַּת לְוָדָם שְׂתִיקְנֵנו חֲכָמִים שְׂיִוְעִיל בְּמַתּוֹ וְכַה"ג שְׁפִיר הִי מוֹעִיל מְדַאֲוֵרֵיִתָּא בְּזוֹכְרִין דְּשְׁפִיר רְאוּיִם שְׂלָא הַגִּידוּ בְּכַל מְדַרְבְּנֵן וּמִינְשֻׁבֵי מְמִילָא דְּפָרִיָּה שְׁפִיר הַתְקִין ר"ג הָא דְּאֲוֵרֵיִתָּא הוּא דְּאֵם לָא תִיקְוֵן הִי שְׁפִיר מְהַרִּי מְדַאֲוֵרֵיִתָּא כְּכַל דְּהָא כְּתִיב כְּתוּב בְּסִפְרָא כו' וְלָמָּה תִיקְוֵן וּמְשַׁנִּי דְּתִיקְוֵן זְמַנִּין דְּמִינְתִי עֲדִים וְכִינֵן דְּהַנְּצָרְכוּ לְתַקְּנָן מְשׁוּם זְמַנִּין דְּמִינְתִי כו' מְמִילָא אֲפֵי כְּשָׂהֵם כְּאֵן זּוֹכְרִים לָא מְהַנִּי רַק מְדַרְבְּנֵן כְּכַל וּכְדְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם ז"ל דְּבָאָמַת אִינוּ מוֹעִיל עֲכָשְׁיוּ רַק מְדַרְבְּנֵן וְכַה"ג וְא"ש: וּמֵאִי שְׂהַקְשׁוּ מְדַאֲמַר מְדַאֲוֵרֵיִתָּא עֲדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטֵר כו' כְּבָר תִּירֵץ מְהַרִּי"ק ז"ל דְּאִינוּ עֲנִין כְּלָל לְזֵה דְּזֵה הוּא לְעֲנִין חֲשֵׁשׁ זִיּוּף דְּאֲמַרִּינֵן מְדַאֲוֵרֵיִתָּא חֲזָקָה דְּלָא חֲצִיף אִינִישׁ לְזִינְיָהּ דְּאֲפֵי־לְשִׁיטְתָּם דְּמְהַנִּי מְדַאֲוֵרֵיִתָּא מְפִי כְּתָבָם מ"מ אִין זֵה עֲנִין שְׂנַאָמַר דְּאִינוּ צָרִיף קִיּוּם דְּמ"מ יְכוּל לְטַעוֹן מְזוּנְיָהּ וְע"כ דְּהָא דְּאֲמַר מְדַאֲוֵרֵיִתָּא אִין צָרִיף קִיּוּם הִינְנוּ מְשׁוּם חֲזָקָה כְּכַל דְּלָא חֲצִיף כו'.

וְא"כ לְהֶרְמֵב"ם ז"ל כִּינֵן דְּא"צ קִיּוּם רַק מְדַרְבְּנֵן כְּכַל. וְרַק עַל הַלְשׁוֹן דְּאֲמַר מְדַאֲוֵרֵיִתָּא כו' וְלְהֶרְמֵב"ם ז"ל לָא מְהַנִּי מְדַאֲוֵרֵיִתָּא כְּכַל.

וְלִמ"ש א"ש דְּבָאָמַת מְדַאֲוֵרֵיִתָּא בְּלָא תִקְנַת חֲכָמִים שְׁפִיר מְהַנִּי בְּאַמַּת כְּכַל וְא"ש: עוֹד י"ל דְּלְכַאוּרָה לְר"ת דְּמְהַנִּי מְדַאֲוֵרֵיִתָּא מְטַעַם שְׂרְאוּיִם לְהַגִּיד שְׂזוֹכְרִין כְּכַל וּבְעִינֵן שְׂיִהֵיו רְאוּיִם בְּשַׁעָה שְׂבָא הַשְּׁטֵר לְב"ד כְּכַל.

וְא"כ לְמֵאִי דְקִי"ל לְקַמֵּן ס' מ"ו גְּבִי אָנוּסִים הִינְנוּ מְחַמַּת מְמוֹן דְּנַאָמִינִים לְגַבִּי עֲצָמָם וְצָרִיכִים לְשִׁלְמָא מְדִינָא דְּגָרְמִי כִּינֵן שְׂחַתְמוּ שְׂקָר וּגְרָמוּ הִיזְק ע"ש. וְא"כ אִיף נִימָא הֶכָּא שְׂרְאוּיִם לְהַגִּיד עֲכָשְׁיוּ בְּפִיָּהֶם שְׂבָא לְב"ד הָא עֲכָשְׁיוּ שְׂבָבֵר חֲתָמוּ הֵם נוֹגְעִים גְּמוּרִים דְּכִינֵן שְׂהַנְתְּבַע טוֹעֵן שְׂהוּא שְׂקָר וּמְמִילָא צָרִיכִים הַעֲדִים לְשִׁלְמָא לּוּ מְדִינָא דְּגָרְמִי שְׂחַתְמוּ שְׂקָר וְא"כ מַה שְׂאוּמְרִים שְׂהוּא אָמַת הֵם נוֹגְעִים גְּמוּרִים דְּאֵל"ה יִתְחַיִּיבוּ לְשִׁלְמָא כְּכַל.

וְאֲפֵי שְׂיִכוּלִין לְהַפְטֵר אֲפֵי דְאִינְם זּוֹכְרִים הַלְוָאָה מ"מ יוֹדְעִין שְׂחַתְמוּ אָמַת מ"מ הָא גַּם זֵה הוּא מְפָלַל הַעֲדוּת וְהֵם נוֹגְעִים ע"ז וְלָא מְהַנִּי וְאֲפֵי דִינֵשׁ לְהֵם שְׂאָר טַעֲנוֹת לְהַפְטֵר מ"ט הָא הוּי עַד הַצָּרִיף שְׂבוּעָה כְּמוֹ עַל שְׂאָר תְּבִיעוֹת כִּינֵן שְׂהַנְתְּבַע טוֹעֵן שְׂחַתְּיָבִים לְשִׁלְמָא לּוּ וְהֵם כּוֹפְרִים צָרִיכִין לִישְׁבַע הִיָּסֵת דְּהַטַּעַם דְּבָכָל דְּוֹכְתִי אִינוּ יְכוּל לְהַשְׁבִּיעַ הַעֲדִים שְׂהַעִידוּ אָמַת אוּ שְׂחַתְמוּ כְּמוֹ בְּכָל תְּבִיעוֹת דְּהִינְנוּ כְּכַל שְׂלַעִיל דְּהָא בְּשַׁעָה שְׂהַעִידוּ לָא הִיוּ נוֹגְעִים כְּלָל שְׂהִי בִינְדָם שְׂלָא לְהַעִיד וְהִיוּ אֲזַ עֲדִים כְּשָׂרִים וְא"כ הַעִידוּ עֲדִים כְּשָׂרִים שְׂהַאָמַת אֲתָם וּלְכָּהּ אִינוּ יְכוּל לְהַשְׁבִּיעַ אֲפֵי שְׂעֲכָשְׁיוּ הֵם נוֹגְעִים כְּמוֹ אִילוּ מְבִיאִים עֲדִים עֲכָשְׁיוּ שְׂאָמַת הַעִידוּ.

וכן בכתמו על השטר ג"כ אינו יכול להשביעם דהא העידו בכתמתם שהוא אמת ובשעה שחתמו לא היו נוגעים וכשרים היו פנ"ל. אבל הכא דאמרינו דלא הוי הגדה בשעה שחתמו דהוא מפי כתבם רק עד שפא לב"ד אז הוי הגדה מטעם שראויים להגיד א"כ שפיר יכול עכשיו להשביעם היסת שאומר שחתמו שקר.

וא"ל פנ"ל דחתמתם פוטרם פנ"ל. דז"א דבשעת חתימה לא הי' הגדה כלל רק עכשיו ועכשיו הם נוגעים דאל"ה צריכים לשלם פיון שיכול לגבות בשטרו בלא ידיעתם כשיקיימו פנ"ל ושפיר יכול להשביעם היסת.

ואף דלכאורה פיון דפ' הריב"ש דבעדות דרבנן מהני מפי כתבם כמו בקיום וכה"ג ע"ש ס' מ"ו וא"כ לענין לפוטרם משבועת היסת שהוא דרבנן שפיר פוטרם חתימתם דלענין זה הי' מועיל קודם שפא לב"ד ג"כ פנ"ל.

אף ז"א דלהרמב"ם ז"ל אין הטעם מחמת מפי כתבם רק דהוא כמו חוץ לב"ד מקודם והא ודאי דאין עדות דחוץ לב"ד מועיל אף לפטור משבועת היסת וא"כ שפיר יכול להשביעם שטוען גרמאם לי היזק והוי עד הצריף שבועה ולא יהי' מועיל גם כשיעידו בע"פ וא"כ אינם ראויים להגיד כלל עכשיו כשפא לב"ד ואף בשזוכרים הוי פאינם זוכרים ולא מהני כלל פנ"ל: אף באמת לא קשה כלל פיון דאמרינו דמהני משום דראויים להגיד בפה והיינו משום דאף אם לא יועיל הפתב יכולין להגיד בפיהם וא"כ אם לא יועיל הפתב רק מחמת הגדתם שוב אינם נוגעין כלל דבלא ההגדה לא הי' יכול לגבות כלל בשטרו ולא גרמו היזק כלל אם לא יעידו וממילא מהני הגדתם עכשיו ושוב מהני אף בלא הגדה מטעם שראויים להגיד פנ"ל ואינם נוגעים פנ"ל ואף דעכשיו דאמרינו דמסתמא זוכרין ויכול לגבות בלא הגדתם וא"כ חייבים שפיר מדינא דגרמי כשחתמו שקר וממילא אינם ראויים להגיד פנ"ל.

אף ז"א דמ"מ הוי ראויים להגיד אם לא יועיל בלא הגדה ולכך מועיל ממילא פנ"ל. וגם בל"ז קודם דתקנו רבנן היסת ממילא הוי מהני מדאורייתא דלא הי' צריף שבועה פנ"ל: אמנם עכשיו דמדרבנן מהני במתו וכה"ג אף שאינם ראויים להגיד כלל וא"כ ממילא שוב לא מהני מדאורייתא כלל פנ"ל דאינם ראויים להגיד עכשיו דהם נוגעין וצריכין שבועה דכיון שיכול לגבות בלא הגדתם עכ"פ מדרבנן דמהני אף שאינם ראויים פנ"ל וא"כ גרמו היזק מדרבנן וחיובים וממילא הם נוגעים ופסולים מדאורייתא ואינם ראויים להגדה מדאורייתא ולא מהני דהוא מפי כתבם פנ"ל ולכך לא מהני באמת רק מדרבנן אף שזוכרים וכדעת הב"י דמ"מ אינם ראויים מדאורייתא פיון דמהני מדרבנן פנ"ל.

וממילא מיושב דברי הרמב"ם שכתב דעכשיו לא מהני רק מדרבנן וכנ"ל אבל בש"ס אמר שפיר דמדאורייתא כו' דבאמת אם לא תקנו חכמים שפיר מועיל מדאורייתא פנ"ל רק עכשיו הוא דרבנן פנ"ל ויש לומר דגם עכשיו מהני מדאורייתא דכיון שמועיל מדרבנן וא"כ שוב אינם צריכין לישבע היסת פיון דמהני מדרבנן וא"כ שוב כשרים מדאורייתא דאינם נוגעין כו' וא"כ ממנ"פ הי' פשר מדאורייתא דקודם שתקנו ודאי הי' מועיל מדאורייתא ועכשיו שתקנו ג"כ מועיל מדאורייתא פיון דמהני מדרבנן פנ"ל.

ומ"מ פתב שפיר דמדרבנן דהיננו מחמת שתקנו לכן מועיל עכשיו מדאורייתא פנ"ל וא"ש. ובגיטין וקדושין בל"ז א"ש דלא שייך עד הצריף שבועה ממילא מהני שפיר מדאורייתא דאינן נוגעים פלל וראוים להגיד עכשיו ופריף שפיר דאורייתא הוא בגיטין פנ"ל וא"ש: או י"ל למאי דאמר ב"ק ע"ג גבי גניבה וטביחה פיון דאיגלאי מילתא דכי אסדהו אטביחה פסולין הוו לא הוי הנזמה פלל פיון שנודע שהיו פסולין בלא הנזמה קודם העדות ע"ש.

וא"כ פיון דמדאורייתא בעינן עדות שאפה יכול להזימו אף במקוון וכיון דעדים שחתמו שקר פסולין לעדות אח"כ א"כ ממילא אינו מועיל השטר מדאורייתא דאינן ראוים להגדה עכשיו כשפא לב"ד פיון שפכר חתמו וא"כ אף אם יגידו בפיהם הא הוי עדות שאאי"ל שאם יוזמו א"כ חתמו שקר והם פסולים משעת חתימה והיו פסולים בשעת הגדה בפיהם ולא שייך בהו הנזמה דעל החתימה עצמה לא מהני הנזמה דהוא מפי כתבם פיון דבעינן ראוי להגדה וא"כ ממילא גם על ההגדה לא מהני ההנזמה שפכר פסולין משעת חתימה ואינו יכול להזימו ולא תועיל ההגדה וממילא גם הכתב אינו מועיל דהוי פאינן זוכרים פנ"ל דג"כ אינו ראוים להגיד פנ"ל.

ואף דבאינו כתוב בשטר בזמנו כתבנוהו לא יהיו נפסלים משעת החתימה די"ל איסרנוהו כו' ולא שייך איגלאי מילתא כו' מ"מ הא פסול ממ"נ השטר לחוד מדאורייתא דאי אינו כתוב בזמנו כתבנוהו ואינו פסול מחמת מפי כתבם דראוי להגדה מ"מ פסול דהשטר עצמו הוי עדות שאאי"ל פיון דיכולין לומר איסרנוהו כו' כמ"ש הרמב"ם ז"ל דהוי עשאי"ל כשאינו כתוב בזמנו כו' ואי כתוב בזמנו כו' א"כ הוי מפי כתבם פיון דמהני הנזמה על השטר ג"כ והיו פסולין קודם הגדה ואינו ראוי להגדה פנ"ל ולא מהני מדאורייתא פנ"ל.

אף ז"א דשפיר ראוי להגדה דאי נימא דהכתב אינו מועיל רק בהגדתם בפה א"כ שפיר אינן נפסלים פלל משעת חתימה כמו אילו העידו חוץ לב"ד דאינן פסולין ולא נפסלו רק בהגדתם ומהני שפיר ההנזמה וראוים להגיד פנ"ל וממילא מהני גם בלא הגדה פנ"ל: אמנם עכשיו דתקנו דמהני מדרבנן במתו וכה"ג א"כ פיון דמועיל הכתב מדרבנן ממילא פסולין מדאורייתא דכשמעיד שקר עדות המועיל מדרבנן נפסלים מדאורייתא כמו דהפל מודים בעד מיתה דחייב קרבן שבועה מדאורייתא ע"ש שבועות ל"ב.

וא"כ ממילא פסולים כשחתמו שקר ולא תועיל ההנזמה דאיגלאי מילתא פנ"ל וממילא אינו מועיל ההגדה של עכשיו בפיהם ג"כ מדאורייתא דא"א יכול להזימו ושוב הוי מפי כתבם רק דבאמת דמהני מדרבנן אף שאינן ראוים כמו במתו וכה"ג וגם מדרבנן לא בעינן פלל במקוון יכול להזימו וכ' הרמב"ם ז"ל שפיר מדברי סופרים פנ"ל ובש"ס דפריף דאורייתא כו' הוא פנ"ל דבלא תקנת חכמים שפיר הי' מהני מדאורייתא פנ"ל וא"ש אבל עכשיו דתקנו חכמים ממילא לא מהני פלל מדאורייתא רק מדרבנן פנ"ל וא"ש: או כמ"ש האחרונים דבגיטין וקדושין לא בעינן פלל יכול להזימו מדאורייתא דלא קאי עלי' פאשר זמם כמו בכן גרושה וכן חליצה ע"ש בס' נ"ב ולכך מהני מדאורייתא פנ"ל.

או כמו דאין בודקין עדי נשים כו' סוף יבמות ע"ש. או י"ל לדעת בעה"מ (יבמות ל"א) משום דהוא מדעת שניהם לא הוי מפי פתבם רק מפי פתבו דשלוחי הלנהו.

או לדעת הר"י (פתובות כ') דאמרין סתם דמשום דהוא מדעת שניהם מהני כו' ע"ש. וא"כ ג"כ פנין דאם נודע דבלא הנזמה לא הי' עדות לא הוי הנזמה וא"כ הוי ג"כ עשאאי"ל דאם יונמו א"כ לא הי' מדעת שניהם וא"כ לא הי' עדות כלל דהי' מפי פתבם וממילא הי' בטל אף בלא הנזמה ולא הוי הנזמה וממילא לא מהני מדאורייתא דהוי עשאאי"ל רק מדרבנן לא בעינן במזמן יכול להזימו של תנעול דלת ולכך מהני.

וכ' הרמב"ם ז"ל שפיר דמהני כדי שלא תנעול דלת פנ"ל. דהיינו אותה תקנה עצמה דלא בעינן יכול להזימו וכן אין בודקין עדי נשים כו' פנ"ל: או דעכשיו דתקנו דמהני אף שאינו מדעת שניהם כשזוכר העדות א"כ ממילא יכול להזימו מדאורייתא דאף דאיגלאי מלתא כו' הי' מהני וא"כ ממילא מהני מדאורייתא היכא דהוא מדעת שניהם פנין דיכול להזימו פנ"ל וא"ש: עוד י"ל קצת דרף פלפול אי נימא דסובר הרמב"ם פדעת הרי"ף פ' ד' אחין דדוקא היכא דכבר מסרו לבע"ד אז הוי פנחקה כו' אבל אי מנחג גבי עדים דאי בעו כבשי לי' לשטר א הוי מפי פתבם משום דדוקא כשכבר אין בידם לעקור הדבור שחתמו הוי כאלו העידו בב"ד אבל היכא דאי בעו כו' לא מיקרי עדות פנין שיכולין למקור חתימתם ע"ש.

והנה המפ' הקשו על הרמב"ם ז"ל באמת כמ"ש לעיל למה בעו זוכרין כשכא השטר לב"ד פנין דעדים החתומים על השטר כו' וכ' הטעם משום דנגמר ההגדה אז ובעינן שיהי' אז ראויין פנ"ל.

ולכאורה י"ל פנין דכשאינם זוכרים לא מהני אף שהוא בידי הבע"ד א"כ אף כשזוכרין לא מהני דג"כ אי בעו כבשי לשטר א שאם יאמרו שאינם זוכרים ההלואה כלל כמ"ש הרמב"ם יתבטל השטר דהי' מפי פתבם א"כ שפיר בידם לעקור השטר.

ואף שתמיד יכולין לבטל ולומר פרוע וכה"ג היינו משום דלא יבטלו עדותן שעדות של חתימתם על המלוה יהי' קיים רק שיבטלו העדות אחר שיעידו שקר וזה לא מיקרי אי בעו כו' אבל הכא שיכולין לומר האמת שאינם יודעים מההלואה כלל ולא תועיל כלל חתימתן שיהי' מפי פתבם מחמת שאינם ראויים א"כ גם עכשיו הוי מפי פתבם מחמת אי בעו כבשי כו' אף שראויים פנ"ל.

ואף שיש לחלק דהתם לא יצטרכו לומר כלל רק שיכבשו השטר משא"כ הכא מ"מ מאי בכך פנין דנימא להרמב"ם ז"ל דלא מהני רק כשזוכרין ההלואה שיהיו ראויין כו' הוי שפיר אי בעו כו' פנין שיכולין לומר שאינם זוכרים כלל ההלואה ולא יהי' עדותם של החתימה עדות כלל א"כ ממילא אף שזוכרין היינו כשאינם לפנינו דאמרי' מסתמא זוכרין מ"מ לא מהני משום דאי בעו כבשי כו' פנין דסובר פהרי"ף ז"ל וגם כר"ת דבעי זוכרין כו' אף ז"א דהא פסק דבמקוים שכ"י יממ"א אינם נאמנים כשאומרים שאינם זוכרין רק באינו מקיים במיגו כו' וא"כ אין בידם כלל לכבוש ולומר אינם זוכרין דלא מהימני פנין שפאמת הוא חתימתם ויכולין לקיימו.

אָמַנְם לְכַאוּרָה קִשְׁה לְהַרְמֵב"ם ז"ל דְּבַעֲיֵנוּ שְׁיִהְיוּ רְאוּנוּ לְהַגִּיד דְּוָקָא עֲכָשְׁיוּ וּא"כ לְמָה בְּאַנְמָרִים שְׁאַיְנָם זֻכְרִים לֹא מְהִימְנֵי פִּשְׁהוּא מְקוּנִים הָא קו"ל דְּעֵדִים שְׁהַעֲדִיזוּ שְׁקָר הֵם פְּסוּלִין לְכָל עֲדוּת וּא"כ יִתְבַּטַּל הַשְּׁטֵר מִמ"נ אִם אוֹמְרִים אָמַת שְׁאַיְנָם זֻכְרִים וְדַאי בְּטַל דְּאַיְנָם רְאוּיִם כּו' וְאִם בְּאַמַּת זֻכְרִין א"כ מָה שְׁמַעֲיִדִים שְׁאַיְנָם זֻכְרִים הוּא עֲדוּת שְׁקָר וּמְמִילָא פְּסוּלִין לְעֲדוּת א"כ אַף שְׁזֻכְרִים אֵינָם רְאוּנוּ לְהַגִּיד שְׁהֵם פְּסוּלִין וּג"כ הָיִי פְּאַיְנָם זֻכְרִין וְלֹא מְהִימְנֵי וְהַשְּׁטֵר בְּטַל מִמ"נ.

דְּהָא דְקו"ל ס' מ"ו חֲתָם בְּשֵׁטֵר עַד שְׁלֹא נַעֲשֶׂה חֲתָנוּ וְנַעֲשֶׂה חֲתָנוּ מְהִימְנֵי פִּשְׁאַחֲרִים מְעִידִין כּו' וְכֵן חֲתָם עַד שְׁלֹא נַעֲשֶׂה גְזֻלָּן וְנַעֲשֶׂה גְזֻלָּן ג"כ מְהִימְנֵי אִם אַחֲרִים מְעִידִין שְׁמַכִּירִין חֲתִימָתוֹ וְרָאוּ חֲתִימָתוֹ שְׁבִשְׁטֵר זֶה קוֹדֵם שְׁנַעֲשֶׂה גְזֻלָּן ע"ש.

פְּתַבּוּ הַפ' דְּהוּא דִּק מְדַרְבְּנָן לְהַרְמֵב"ם ז"ל דְּהָיִי כְּמוֹ מֵתוּ שְׁאַיְנָם רְאוּיִם כּו' אֲבָל מְדַאוּרֵייתָא לֹא מְהִימְנֵי פִּינוּ שְׁנַעֲשֶׂה חֲתָנוּ וְאַיְנוּ רְאוּיִ לְהַגִּיד עֲכָשְׁיוּ שְׁהוּא פְּסוּל כּו' ע"ש. וּא"כ גַּם כָּאן פִּינוּ שְׁהַעֲדִיזוּ שְׁקָר וְנִפְסְלוּ מְמִילָא לֹא מְהִימְנֵי מְדַאוּרֵייתָא פְּנ"ל כְּמוֹ בְּנַעֲשֶׂה גְזֻלָּן כּו'.

אַף ז"א דְּכָשְׁבָא הַשְּׁטֵר לַב"ד מִיָּד קוֹדֵם שְׁאַמְרוּ אֵינָם זֻכְרִין מְמִילָא הָיִי הַגְּדָה פִּינוּ דְּמִסְתָּמָא זֻכְרִין וְאַף שֶׁאֵח"כ מְעִידִים שְׁקָר שְׁאַיְנָם זֻכְרִין וְנִפְסְלוּ מ"מ כְּבָר הַגִּידוּ מִיָּד כְּשָׁבָא לַב"ד וְהָיִי כְּנִפְסְלוּ אַחַר שְׁהַגִּידוּ בַב"ד וְשִׁפִּיר אֵינָם נְאַמְנִים וְאַמְרִי שְׁזֻכְרִין וְהַשְּׁטֵר קִיָּים פְּנ"ל: אָמַנְם לַפ"ז אִם בְּאַיִם קוֹדֵם שְׁבָא הַשְּׁטֵר לַב"ד וּמְעִידִים שְׁהַשְּׁטֵר שְׁיֵשׁ בִּיד פְּלוּנֵי שְׁהֵם חֲתוּמִים בּוּ אֵינָם זֻכְרִים הַהֲלוּנָא בְּכָל מְמִילָא הַשְּׁטֵר בְּטַל פְּנ"ל מִמ"נ אִם אֵינָם זֻכְרִים בְּטַל וְאִם זֻכְרִי הַעֲדִיזוּ שְׁקָר קוֹדֵם שְׁבָא הַשְּׁטֵר לַב"ד וְאַיְנָם רְאוּיִם לְהַגִּיד כְּשָׁבָא לַב"ד דְּכָבֵר הֵם פְּסוּלִים מְשַׁעָה שְׁאַמְרוּ שְׁאַיְנָם זֻכְרִים.

וּא"כ עֲדִיין שְׁיִיף שְׁפִיר אַף שְׁלֹא הַעֲדִיזוּ אִי בָּעוּ כְּבָשִׁי לְשֵׁטְרָא פִּינוּ שְׁהָיִי יְכוּלִין לוֹמַר קוֹדֵם שְׁבָא לַב"ד שְׁאַיְנָם זֻכְרִים וְאַף בְּמִקְוִיָּם הָיִי נְאַמְנִים פְּנ"ל וְשׁוֹב לֹא מְהִימְנֵי אַף שְׁזֻכְרִין כְּדַעַת הָרִי"ף ז"ל מְשׁוּם דְּאַי בָּעוּ כּו'.

וְאַף דְּלְכַאוּרָה עֲכָשְׁיוּ שְׁכָבֵר בָּא לַב"ד שׁוֹב לֹא שְׁיִיף אִי בָּעוּ כּו' פִּינוּ שְׁלֹא יְהִי נְאַמְנִים כְּשֶׁכָּבֵר בָּא לַב"ד וְכִינוּ שְׁזֻכְרִין הָיִי הַגְּדָה עֲכָשְׁיוּ וְכַנ"ל. אַף מ"מ לַמ"ש הַמְפִּי דְּלְהַרְמֵב"ם צ"ל דְּמִתְחַלֵּת הַהַגְּדָה מְשַׁחֲתָמוּ וְלֹא נִגְמַר עַד שְׁבָא לַב"ד וְלִכְךָ אֵינָם יְכוּלִין לְחַזֵּר כּו' וְכֵן לְעֵנִין שְׁאַר דְּבָרִים ע"ש וְכֵן לְדַעַת הָרִי"ף ז"ל פְּתַבּוּ שְׁם דְּג"כ אַף שְׁעֲכָשְׁיוּ שְׁבָא הַשְּׁטֵר לַב"ד לֹא שְׁיִיף שׁוֹב אִי בָּעוּ כּו' מ"מ לֹא מְהִימְנֵי כְּשִׁנְא הִי רְאוּי לְמִסְנֵר לְבַע"ד בְּשַׁעָה שְׁחֲתָמוּ כְּמוֹ הָתָם דְּלִינְתִי גְבִי עֲדִים דְּכִינוּ דְּאַז לֹא הִי רְאוּי כּו' וְהִי שְׁיִיף אִי בָּעוּ כּו' וְלֹא הוֹעִיל וְהָיִי מְפִי כְּתָבָם מְמִילָא גַּם עֲכָשְׁיוּ לֹא מְהִימְנֵי שְׁאַיְנָם מְעִידִים עֲכָשְׁיוּ וְאַיְנָם חוֹתְמִין וּבְשַׁעָה שְׁחֲתָמוּ לֹא הִי רְאוּי כּו'.

וְלְהַרְמֵב"ם ז"ל הוּא מְשׁוּם שְׁיִדְעוּ בְּשַׁעַת הַחֲתִימָה וְגַם עֲתָה כְּשָׁבָא לַב"ד וְהוּא מִתְחַלֵּת הַהַגְּדָה עַד שְׁנִגְמַר כּו' ע"ש. וּא"כ הָא זֶה אִי בָּעוּ כּו' שְׁיְכוּלִין לוֹמַר אֵינָם זֻכְרִין כּו' זֶה לֹא הִי רְאוּי כְּלָל לְמִסְנֵר לְבַע"ד דְּאַף שְׁמוֹסֵר שְׁיִיף אִי בָּעוּ כּו' פְּנ"ל וְלֹא הִי מְהִימְנֵי בְּשַׁעַת חֲתִימָה פְּנ"ל דְּאַז הִי שְׁיִיף אִי בָּעוּ שְׁיְכוּלִין לוֹמַר קוֹדֵם שְׁבָא לַב"ד דְּנְאַמְנֵי וּמְמִילָא גַּם עֲכָשְׁיוּ שְׁבָא לַב"ד וְלֹא שְׁיִיף אִי בָּעוּ מ"מ לֹא מְהִימְנֵי פְּנ"ל לְדַעַת הָרִי"ף ז"ל וְאַף דְּיְכוּל

להיות שזנכרו מ"מ שוב לא שינה מסתמא זוכרין וגם יכולין לומר שאינם יודעים פלל כו' וא"כ ממילא לא מהני פנ"ל: אף י"ל כמ"ש הרמב"ן ז"ל דהיכא דאינו מועיל עדותם פלל אינם נפסלים אף שהוא שקר דלא מיקרי עדות שקר רק פשהועיל דבר מה ע"ש.

וא"כ שפיר אינם נאמנים פשאומרים שאינם זוכרים דכיון שאינם נאמנים פלל ממילא אף שהוא שקר אינם נפסלים פלל דלא הועיל עדותם שאמרו אינם זוכרים פלל ושפיר ראויים להגדה עדיין ויכולין לומר נזפרנו וכה"ג דלא הוי חוזר ומגיד כו' וממילא אמרינו שפיר דזוכרין והעידו שקר ואעפ"כ השטר קיים פנ"ל.

אמנם התוס' הקשו גבי אנוסים כו' למה במקומם אינם נאמניה הא גם במקומם אית להו מיגו דפרוע ותירצו דמיגו בשנים לא אמרי' כו' ע"ש וא"כ הכא פיון דבאינו מקומם נאמנים שאינם זוכרים במיגו וא"כ גם במקומם יהיו נאמנים במיגו דפרוע פנ"ל וא"ל דהוי מיגו בשנים כו' דאין אהד כו' ז"א דאף אם יאמר אהד פרוע ג"כ יהי נאמן ממ"נ אם אומר אמת השטר בטל דפרוע ואם הוא שקר א"כ פסול לעדות שהעיד שקר וממילא בטל השטר שאינו ראוי להגיד כמו נעשה גזלן וכנ"ל והוא מפי כתבם.

וא"ל דאינו מועיל עדותו פנ"ל דז"א דהא קי"ל עד א' מעיד שפרוע לא יפרע אלא בשבועה וכיון שהועיל עדותו לענין שבועה ממילא אם הוא שקר פסול לעדות ושוב הוי מפי כתבם ונאמן לגמרי ובטל השטר וא"כ גם אהד מהעדי השטר שיאמר פרוע קודם שבא השטר לב"ד ג"כ יהי נאמן פנ"ל וממילא לא הוי מיגו בשנים ונאמנים ג"כ שאינם זוכרים במיגו דפרוע כמו באינו מקומם פנ"ל וממילא שינה אי בעו כבשי כו' שיהיו נאמנים כו'.

ולכך י"ל דלא מהני מדאורייתא אף בזוכרים וכמ"ש הב"י לדעת הרמב"ם ז"ל: אמנם מדאורייתא קודם תקנת חכמים שפיר הי' מהני דמן התורה עד א' מעיד פרוע א"צ שבועה דכל הנשבועים כו' וממילא אינו מועיל עדותו פלל ואינו פסול ולא יהי עד א' נאמן שיאמר פרוע וממילא הוי מיגו בשנים פשאומרים שאינם זוכרים ואינם נאמנים ולא שינה אי בעו כבשי כו' וממילא מהני שפיר מדאורייתא פיון שזוכרין פנ"ל.

ולכך א"ש דאמר בכל דוכתי דאורי' הוא דמדאורייתא קודם התקנה שפיר הי' מהני ולא הי' מפי כתבם פנ"ל אבל עכשיו דתקנו חכמים דצריה שבועה בעד א' מעיד כו' שוב לא מהני מדאורייתא דכיון שיהיו נאמנין פנ"ל וממילא שינה אי בעו כבשי מדאורייתא והוי מפי כתבם וכ' הרמב"ם ז"ל שפיר מדברי סופרים כו' שחזתכין אף שאינו ראוי כו' וגם ממילא עכשיו דכבר תקנו חכמים דמועיל גם במתו וכה"ג שאינם ראויים וכן נעשה גזלן וחתנו כו' מעילא שוב מהני ג"כ מדאורייתא דשוב לא יהיו נאמנים פשאומרים שאינם זוכרים פיון דמקוים ואף אם אומרים שקר והם פסולים מ"מ השטר פשר מדרבנן כמו נעשה גזלן וממילא לא שינה אי בעו כבשי ושוב לא הוי מפי כתבם פיון שזוכרין ומהני שפיר ג"כ מדאורייתא וכל הדברים פנ"ל רק דאלו לא תקנו לא הי' מועיל עכשיו מדאורייתא פיון שתקנו דעד א' מעיד שפרוע צריה שבועה אבל מדאורייתא קודם שתקנו הי' שפיר מועיל וכן עכשיו שתקנו דמועיל במתו ונעשה גזלן ג"כ מועיל מדאורי'.

וממילא מִיְנוֹשֵׁב הַכֹּל פִּנ"ל וּא"ש: וּבִל"ז בְּגִיטִין וְקִידוּשֵׁין לֹא קָשָׁה דְשִׁפִּיר לֹא יִהְיֶה נְאֻמָּיִן שְׂאִינָם זֹכְרִין דְּלֹא שְׂיִיךְ שְׂבוּעָה וְאִינוּ מוֹעִיל עֲדוּת כְּלָל דְּאִין דְּבַר שְׂבַעְרָה כּו' וְאִינָם פְּסוּלִים וְאִינָם נְאֻמָּנִים וּמִמִּילָא לֹא שְׂיִיךְ אִי בָּעוּ כּו' וְלֹא הָוֵי מִפִּי כְּתָבָם וּמְהַנֵּי שְׂפִיר מְדַאֲרִינְתָא פִּנ"ל וּא"ש: אָמְנָם בְּאַמַּת נִרְאָה כּמ"ש לְעִיל דְּלֹא מִיקְרִי זֶה אִי בָּעוּ כְּבָשִׂי מַה שְׂיִכּוּלִין לֹמֵר אִינָם זֹכְרִין פִּינּוּ דְאֲמָרִינוּ מְסַתְמָא זֹכְרִין וְאִין צְרִיכִין לְשִׂאוּל אוֹתָם כְּלָל וְיִכּוּל לְגַבּוּת בְּלֹא יְדִיעָתוֹ רַק מַה שְׂיִכּוּלִין לְהַעֲיֵד וְזֶה לֹא מִיקְרִי אִי בָּעוּ כּו'.

דְּדוּקָא שְׂיִכּוּלִין לְכַבּוּשׁ וְלֹא לֹמֵר כְּלָל בְּלֹא עֲדוּת שְׂיַעֲיֵדוּ לְכַף לֹא הָוֵי הַגְּדָה כְּלָל מִשֵּׂא"כ בְּכַה"ג. אִף אִין זֶה מְנוֹכַרְח וּי"ל שְׂהַרְמַב"ם סוֹכֵר פִּנ"ל וּא"ש: וְהַנְּכוּן כּמ"ש לְעִיל לְדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל דְּכַשְׁהֶם חַיִּים וְזֹכְרִין וְרֵאוּיָם לְהַגִּיד מְהַנֵּי מְדַאֲרִינְתָא פְּדַעַת הַר"ת רַק בְּשִׂאִינָם זֹכְרִין הֵם כְּאֱלָמִים וְלֹא מְהַנֵּי וּבְכַתְּמוֹ דַּג"כ אִינָם רֵאוּיָים מְהַנֵּי מְדַרְבְּנוּ.

וּבְזֶה מִיְנוֹשְׁבִים כָּל הַקְּוִשְׁיּוֹת: דַּעַת ר"ת הוּא דְמַמְעֻטִין מְפִיָּהֶם וְלֹא מִפִּי כְּתָבָם הֵינּוּ אֲלֵם שְׂאִינּוּ רֵאוּי לְהַגְּדָה אֲבָל הָרֵאוּי לְהַגְּדָה יְכוּל לְשַׁלּוּחַ עֲדוּתוֹ לַב"ד בְּכַתְּב וְהָוֵי עֲדוּת. וְאִף שְׂלַכְאוּרָה אִין הַחִילּוּק מוּבָן נִרְאָה הַטַּעַם כּמ"ש תּוֹס' יְבָמוֹת ק"ד ע"ב דְּהָא דַּר"ז דְּכָל הָרֵאוּי לְבִיָּלָה כּו' הֵינּוּ מְשׁוּם דְּאֲמָרָה תּוֹרָה יְבָלָל וְגַם יְדַעִינוּ דְּלֹא מְעַפְּבָא וּלְכַף אֲמָרִינוּ מְסַבְּרָא דְּלְכַף אֲמָרָה תּוֹרָה יְבָלָל שְׂיִהְי' רֵאוּי לְבִיָּלָה ע"ש.

וְגַם פִּאֵן דְּכַתִּיב ע"פ ב' עֲדִי וְגַם הָא כְּתִיב וְכַתּוּב בְּסַפֵּר כּו' דְּמְהַנֵּי מִפִּי כְּתָבָם וּלְכַף אֲמָרִינוּ דְּמַמְעֻט מִי שְׂאִינּוּ רֵאוּי לְהַגְּדָה וְאִף דְּאֲלֵם יְדַעִינוּ כְּבַר דְּפְסוּל פְּסוּל הַגּוֹף מֵאֵם לֹא יִגִּיד כּמ"ש הָרֵא"ש ז"ל פ' יֵשׁ נוֹחֲלִין ע"ש מ"מ הֵינּוּ עֲכָשְׁיוּ דְּמִימְעֻט מִפִּי כְּתָבָם כְּשִׂאִינּוּ רֵאוּי לְכַף הָוֵי אֲלֵם פְּסוּל הַגּוֹף שְׂאִינּוּ רֵאוּי לְהַגִּיד אֲבָל אִי לֹא הָוֵי מְמַעֻטִין מִע"פ כּו' הִי שְׂפִיר נִקְרָא רֵאוּי לְהַגִּיד בְּכַתְּב וְלֹא הָוֵי מְמַעֻט כְּלָל מֵאֵם לֹא יִגִּיד פִּנ"ל.

וּלְדַעַת ר"ת מְשַׁמַּע מִתּוֹס' ב"ב פ' חֲזַקַת (ד"מ) דְּבִשְׁטֵר לֹא בָּעִינוּ שְׂיִהְיֶה זֹכְרִים בְּשַׁעָה שְׂבָא לַב"ד דְּאִף דְּאִינָם זֹכְרִים וְהָוֵי אִינוּ רֵאוּי לְהַגִּיד כְּאֲלֵם מ"מ סוֹכֵר פִּינּוּ דַּעֲדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטֵר כּו' וְכִינּוּ שְׂהִי רֵאוּיָם לְהַגְּדָה בְּשַׁעַת חֲתִימָה שׁוּב הָוֵי כְּאֵלוּ נִחְקֵר כּו' וּמְהַנֵּי אִף שְׂשַׁכְחוּ אַח"כ וְזֶה דְּלֹא כְּרַמְבַ"ם ז"ל.

וְזֶה בְּשַׁטֵּר אֲבָל בְּכַתְּב הִכָּא דְּלֹא מִיקְרִי שְׁטֵר בְּעֵי שְׂיִזְכְּרוּ בְּשַׁעָה שְׂבָא לַב"ד ע"ש בְּתוֹס' שְׂהַקְשׁוּ עָלָיו מְהָא דְּוְהוּא שְׂזוֹכְרָה מְעַצְמוֹ וְתִירְצוּ דְּלֹא חֲשִׁיב שְׁטֵר ע"ש: וְדַעַת הַר"י ז"ל דְּכַשְׁנַעֲשָׂה מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם חֲשִׁיב שְׁטֵר וּמְהַנֵּי וְלֹא מִיקְרִי מִפִּי כְּתָבָם וּבְמַחְזָא וְכַה"ג שְׂאִינּוּ מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם הַקִּילוּ חֲכָמִים וּבְהָא דְּכּוֹתֵב אָדָם עֲדוּתוֹ כּו' הֵינּוּ מְשׁוּם דְּלֹא נַעֲשָׂה מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם מִשֵּׂא"כ בְּשַׁטֵּר דְּעֲלָמָא ע"ש (כְּתוּבוֹת כ').

וְלַכְּאוּרָה תְּמוּהָ הָא פִּינּוּ דָאֵם לֹא נַעֲשָׂה מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם לֹא הָוֵי עֲדוּת כְּלָל וּא"כ מֵאִי מוֹעִיל הַשְּׁטֵר הָא עַל זֶה עַצְמוֹ אָנוּ דְּנִין שְׂהַלְוָה טוֹעֵן שְׂהוּא שְׂקֵר וְהַעֲדִים חֲתָמוּ שְׂלֹא בְּצִיּוּוִי וְאִין פִּאֵן עֲדוּת כְּשֵׁר לְהַכְחִישׁוּ דְּהָא אֵם אָמַת פְּדַבְרֵי הַלְוָה אִין פִּאֵן עֲדוּת כְּלָל דְּהָוֵי מִפִּי כְּתָבָם דְּכָל הַעֲדוּת שְׂל הַעֲדֵי חֲתִימָה הוּא ג"כ שְׂהִי מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם וְנִכְתָּב בְּצִיּוּי וּא"כ זֶה עַצְמוֹ מְעִידִים רַק מִפִּי כְּתָבָם שְׂהִי מְדַעַת שְׂנִיָּהֶם וְאֵם הוּא שְׂקֵר גַּם עֲדוּת זֶה אִינוּ מוֹעִיל כְּלָל וְאִיךְ יוֹעִיל פִּינּוּ שְׂאִינָם מְעִידִים בְּפִיָּהֶם כְּלָל.

ובזה לא שינה חזקה דלא חציף איניש לזניף דאין החשש רק על העדים כמו היכא דהוא מפי כתבם דלא מהני ואמרי' שהוא שקר ואינו מועיל העדות כלל פנ"ל. ונראה הטעם למאי דקי"ל דבקרובים וכה"ג שפסולים לעדות אין טעם פיסולם משום שמעידים שקר רק משום דהוא גזה"כ לפסול עדותם ולכך בכתם עד שלא נעשה חתנו כו' אחרים מעידים אף שלא הוחזק מקודם ולא אמרינו שמה זניף פינו דאינו חשוד לשקר כו' משא"כ בגזלן וכה"ג ע"ש בש"ע לקמן סי' מ"ו ואף דאינו מוכן לכאורה דבדיני ממונות הא לא בעינו עדות כלל על המעשה ואף בידיעה בלא ראיה מיקימא דכיון דהאמת שזה חייב ממילא אף בלא עדים חייב וא"כ מאי בכך שהוא גזה"כ לפסולם הא פינו שאומרים אמת ואינם חשודים לשקר ממילא זה חייב לזה ומאי בכך שהם פסולים וליכא עדים מ"מ יתחייב פינו דינעונו האמת.

אף הטעם פשוט דאף דאינם חשודים מסברא לשקר מ"מ זה עצמו הוא גזה"כ לפסול עדותם ולא לסמוך שאף שידעין אנו שאומרים אמת מ"מ לא נאמינם ונאמר שהוא שקר כמו בלא עדים ולכך לא מהני משא"כ לענין זיוף דאינו ענין להעדוהו שפיר לא חיישינו שזייפו כו' ואחרים מעידין כו' פנ"ל וזה מוכרח מפמה דברים פנ"ל.

ולפ"ז מיושב הנ"ל דהכא מפי כתבם הוי ג"כ כמו קרובים כמ"ש המפ' דג"כ אין הטעם שהוא שקר רק דהא גזה"כ לפסולם וא"כ זה דוקא בקרובים וכה"ג דאף שאומרים אמת מ"מ הא הם קרובים וגזה"כ שאומרינו שקר שצוה התורה לפסולם אף שהאמת אמת אבל הכא פינו דאם הוא מדעת שניהם לא הוי כלל מפי כתבם וכשר וא"כ אף שעל זה עצמו טוען שלא נעשה מדעת שניהם מ"מ הא אינם חשודים לשקר ואמרינו שהוא אמת רק דנימא אף שהוא אמת גזה"כ לפסולם דהוא מפי כתבם והכא אם הוא אמת אין כאן גזה"כ כלל לפסולם דכיון שהוא אמת ונעשה מדעת שניהם לא הוי כלל מפי כתבם ולא צוה התורה כלל לפסולם וממילא נאמנין שהוא אמת דכיון דאף אי לא נעשה מדעתם אמרינו שהוא אמת רק דאף שהוא אמת צוה התורה לומר שהוא שקר והכא אם הוא אמת לא צוה התורה כלל דע"ז עצמם מעידין שאינו מפי כתבם כלל דנעשה מדעת שניהם.

ודוקא בקרובים וכה"ג דמ"מ הם קרובים אף שהוא אמת ולא מהימני משא"כ הכא וא"ש. ולדעת בעה"מ צ"ל גם פנ"ל ע"ש: ובסברא הנ"ל נתישב לי דברי הר"ן ז"ל פ"ב דכתובות עדים [החתומים כו' ובאו אחרים ואמרו ידענו שהוא כ"י אבל אנוסים כו' או פסולי עדות כו' ואמר דהוי תרי ותרי וכ' הר"ן ז"ל דדוקא פשאומרי קרובים הוי הוי תרי ותרי אבל פשאומרי גזלנים הוי לא הוי תרי ותרי דכיון שאומרי שהיו גזלנים שוב אינם נאמנים להכחישם דהם פסולים ואינם נאמנין ע"ש.

ולכאורה אין טעם כלל לחלק דהא גם בקרובים פינו שאומרים שקרובים הוי אינם נאמנים להכחישם דג"כ הם פסולין ומאי חילוק יש. ולמ"ש מיושב דכיון דבקרובים אין חשש שקר רק דאף שאמת פסולים א"כ פינו שאומרים שאינם קרובים על זה עצמו שפיר נאמנין דאי אומרים אמת אינם קרובים ואין כאן גזה"כ לפסולם והוי שפיר תרי ותרי משא"כ בגזלנים דהוא מחשש שקר שפיר אינם נאמנים להכחישם שאינם גזלנין



דאָמרינון שׂהם גזלגין וממילא אומרים שׂקר ואינם נאמנים פנ"ל וא"ש: ומאי שׂהקשו בתוס' על הר"י ז"ל ממחאה ומודעה דלא נכתב מדעת שׂניהם ומהני.

קושׂיותם אינה מוכנת דהא דבעינו בשטר הלואה ומקח מדעת שׂניהם היינו משום שׂאין הדבר נגמר בלא דעתם וצריכין לגוף הדבר דעת הלואה והמוכר ולכך גם לענון השטר צריף דעתם אבל במחאה ומודעה שׂאין צריכין פלל לדעת המחזיק וגוף המחאה מהני בע"כ של המחזיק ולמה יצטרף דעתו לענון הפתיכה וממילא פיון שׂנעשה מדעת הפיון הוי שטר.

ואם נאמר פדברי תוס' הנ"ל למה לא הקשו אכל גיטין איף מהני הא ג"כ הוא בע"כ של האשה. וע"כ צ"ל דכיון דמהני בע"כ ממילא פיון שׂנעשה מדעת הבעל מהני כמו במלואה מדעת שׂניהם.

ונ"ל דסברי דבגט פף הכשירו וכמ"ש לעיל. אבל באמת בעינו בכל דבר אף שהוא בע"כ דעת מי שׂהוא חובתו לענון הפתיכה אף שׂאין צריכין לגוף הדבר דעתו פנ"ל ודוחק: ונראה שהר"י ז"ל סובר פדעת המרדכי דבשטר הוא גזה"כ להכשיר מפי פתבם דהא כתיב וכתוב בספר כו' רק דוקא בשטר.

וכשׂנעשה מדעת שׂניהם אז חשיב שטר ומהני אף שהוא מפי פתבם אבל פשפותבין מעצמן עדותם דלא חשיב שטר פסול מחמת מפי פתבם. או דסובר ג"כ פדעת ר"ת דבזוכרין שראונו להגיד מהני רק הא דבשטר מהני אף שׂעכשיו פשבאו לב"ד אינם זוכרים הוא משום דעדים החתומים כו' ולמה לא מהני בהא דכותב אדם עדותו כו' הא ג"כ הי' זוכר בשעה שחתם וע"ז תירץ דלא חשיב שטר רק פשנעשה מדעת שׂניהם אז הוי פנחקר משא"כ התם כו'.

אף מתוס' שם מוכח דלא סבר כר"ת בזה ע"ש. וגם הרא"ש ב"ב פ' ג"פ פכתב בשם הר"י טעם הנ"ל משום דגלי קרא וכתוב בספר פדברי המרדכי הנ"ל: ודעת בעה"מ פמבואר פדבריו פ' ד' אחין הוא ג"כ פנ"ל רק דלא כר"י דליבעי דעת שׂניהם רק פיון שׂנעשה מדעת המתחייב ובגיטין וקדושין מדעת המגרש ומקדש שוב לא הוי מפיתבה רק מפי פתבו ומפי פתבו לא פסלה התורה והוא רק מטעם שליחות ע"ש.

וגם זה אינו מוכן לכאורה דהא פל העדות של העדי חתימה הוא שׂנכתב בציוי הבע"ד וכשבא אח"פ השטר לפנינו סומכין על עדותם שׂנכתב בציויו וזה העדות שפיר מפי פתבם ולא פתבו וי"ל ג"כ כמ"ש לעיל.

או דמה שסומכים אח"פ הוא מטעם חזקה או מדכתיב וכתוב בספר כו' דמהני שטר ע"כ דלא בעינו מפייהם רק על גוף העדות פשפותבין עיקר העדות שלא בציוי הוי מפ"כ אבל הקא דעל גוף העדות הוא מפי פתבו רק על השליחות וזה שפיר פשר פיון שׂכתוב שׂנעשה בציוי הוי שטר וכשר פנ"ל: ולדעת הרי"ף ז"ל פ' ד' אחין דכל זמן דהשטר הוא פחת ידי העדים לא הוי הגדה והוי מפי פתבם פיון דאי בעו פבשי לשטרך רק בכל השטרות שמוסרים לבע"ד אז הוי פאלו נחקרה עדותן בב"ד פיון דנפיק מתותן ידי ולכך פקדושין דאמר נינחיל גבי עדים ולא ימסרנו לבע"ד אמר שפיר דהוי מפי פתבם ע"ש.

והראב"ד ז"ל השיג עליו דא"כ יפסלו כמה שטרות שאינם מוסרים לבע"ד עד ששוכחי קעדות. ולכך כתב דהיכא שראוי למסור לבע"ד שפיר מהני דהוי פאלו נפיק מתותן ידי משא"כ התם דאינו ראוי לכל למסרו לבע"ד.

והרמב"ן ז"ל כתב דגם דעת הר"ף פן דהא התם פבר מטי ליגדה דאשה ונפיק מתותן ידי וע"כ פיון דאינו יכול להיות ביגדה וצריכה להחזירו להעדים מיקרי אינו ראוי והוי מפי כתבם ע"ש: והטעם נראה דכיון דמוסרין השער לבע"ד ויכול להראות כתבם לכל ב"ד שיצאה בלא דעתם פלל לכך הוי פאלו העידו בב"ד ונחקר כו' משא"כ כשהוא תחת ידם שיכולין לכבשו ואינו יכול לבא לב"ד בלא דעתם פלל.

וכן להרמב"ן ז"ל כשראוי למסור ג"כ מהני פיון דבשעת חתימה הי' פדי למסרו לבע"ד שפיר הוי בכתמתם פאלו העידו בב"ד פיון שחתמו אדעתא דהכי שיוכל להראות לב"ד ואף שאח"כ אינם מוסרים להבע"ד מ"מ הא פבר העידו בב"ד ואינו מזיק אח"כ.

משא"כ כשחתמתם הי' אדעתא שלא ימסרנו ולא יהי ראוי לבא לב"ד שפיר לא מיקרי עדות פלל פנ"ל: והב"י הוכיח בדעת הר"ף ז"ל דלא פהרמב"ן ז"ל רק היכא דנפיק מתותן ידי ממש אז הוי פנחקרה כו' אבל מה שראוי למסרו לא מהני ע"ש.

ולכך הביא לקמן בש"ע ס' מ"ו גבי חתם עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו כו' ויש מי שאומר דדוקא דנפיק מקודם מתותן ידי דהוי פבר פנחקרה משא"כ בלא נפיק עד אח"כ לא מהני ע"ש.

אבל לא תירץ פלום קושית הראב"ד והרמב"ן ז"ל דמעשים בכל יום דהעדים אינם מוסרין השטר לבע"ד עד ששכחו פבר גוף העדות רק חתימתם ואעפ"כ מהני ע"ש ומאי חילוק בין שאינם זוכרים אז פלל ובין נעשה חתנו פנ"ל ודחוק לומר דבאמת לא מהני: ויש לישב או דסובר גם הר"ף ז"ל כבעה"מ והר"י דהיכא דנעשה מדעת המתחייב ונכתב בציוויו לא הוי מפי כתבם פלל אף דלא יפיק מתותן ידי פנ"ל רק דקשה כמ"ש לעיל דהא גם עדות זה שכתבו בציוויו מעידים בכתב בכתמתם והוי גם על זה מפי כתבם ואיך ידעונו שנקתב בציוויו פלל.

ומש"ה כ' הר"ף ז"ל דמשום דנפק מתותן ידי לא הוי מפי כתבם והוא פנחקרה כו'. וא"כ ממילא גם עדות זה שנקתב בציוויו המתחייב נפיק מתותן ידי פיון שמסרו לבע"ד ולא הוי מפי כתבם על זה וא"כ ממילא על גוף העדות הוי פנחקרה משעשה שחתמו דהא נכתב בציוויו המתחייב ולא הוי פלל מפי כתבם ועדות זה שנקתב בציוויו כו' העידו בשעשה דנפיק מתותן ידי כו' דהוי אז פנחקרה על זה.

וממילא מןושב קושית הראב"ד ז"ל דאף שאינם זוכרים גוף המעשה של העדות בשעשה שמוסרים מ"מ פיון שזה זוכרין שחתמתם הי' בציוויו המתחייב אינם צריכין פלל לזכור העדות דכיון דעדות זה זוכרין שנקתב מדעת וכיון דנפיק מתותן ידי הוי על זה פנחקרה וממילא ידעונו דנעשה מדעת ולא הוי פלל מפי כתבם על גוף העדות פנ"ל ושפיר מהני פנ"ל משא"כ בשטר קידושין דלינחלי גבי עדים כו' וגם עדות זה שנקתב מדעת הוא ביגדם אי פעי כו' הוי שפיר גם על זה מפי כתבם פנ"ל.

וּלְכֹהֵן פֶּסֶק הַבַּיִת שֶׁפִּיר בְּנִעֻשָׁה חֲתָנוּ וַיִּוצֵא מִתּוֹ אֶת"פ דָּלָא מְהֵנִי דְהָא עֵדוּת זֶה שְׁנַעֲשָׂה מִדְּעַת מַעֲיָד בְּשַׁעֲהָ שְׁנַפֵּק מִתּוֹ וְאָז הוּא פְּסוּל וּמְמִילָא גַם עַל גּוּף הָעֵדוּת הָיָי מְפִי כְּתָבָם כְּנ"ל וְא"ש: וּמִיָּוֶשֶׁב ג"כ מַה שֶׁהִקְשׁוּ עוֹד דְּלַעֲתוֹ אִם לֹא מְסֻרוּ הָעֵדִים הַשְּׁטָר עַד לְאַחַר יְהִי מְוָקָדָם דְּקוֹדָם שְׁמֻסְרוּ לֹא הִי שְׁטָר בְּעֵדִים כְּלָל כְּנ"ל.

וּלְמ"ש א"ש דְּכִינּוֹן דְּמוֹסְרִים אֶת"פ וּמְהֵנִי הָעֵדוּת ע"ז שְׁנַכְתָּב מִדְּעַת כּו' מְמִילָא מְהֵנִי עַל גּוּף הָעֵדוּת מְשַׁעֲהָ שְׁחַתְמוּ כְּנ"ל וְא"ש: אוּ י"ל דְּסוֹבֵר בְּאַמְתָּ פְּדַעַת הָרַמְבַּ"ן דְּכִינּוֹן שְׁרָאוּי לְמִסְוֹר מְהֵנִי דְהָא כְּבָר זָכָה הַמְלִינָה בְּהַשְּׁטָר כִּינּוֹן דְהוּא שְׁטָר הַקְּנָאָה וְכַה"ג וְהָעֵדִים הֵם כְּבַעֲלֵי פְקָדוֹן אֶת"פ ע"ש רַק דְּזָה ג"כ אִי הוּא אַמְתָּ וְנִכְתָּב מִדְּעַת הַלְלוּהָ הִי רָאוּי לְמְסוֹרוֹ וְזָכָה בּוֹ וְא"כ אִיךָ יִדְעִינּוּ הָא גַם זֶה הוּא מְפִי כְּתָבָם דְּשִׁמְאָה הוּא שְׁקָר וְלֹא זָכָה כְּלָל וְאִין כְּאִן עֵדוּת כְּלָל וּלְכֹהֵן כִּינּוֹן דְּנִפְיָק מִתּוֹ וַיִּוְדַעֲיִן שֶׁהִי רָאוּי לְמִסְוֹר וְזֶה הַהֲגָדָה הוּא אִז מְמִילָא מְהֵנִי מְשַׁעֲהָ שְׁחַתְמוּ דֵּהִי רָאוּי לְמִסְוֹר כְּנ"ל וּמִיָּוֶשֶׁב ג"כ כָּל הַנְּ"ל.

אוּ י"ל דְּרָאָה דְּרָאוּי לְמִסְוֹר מְהֵנִי מ"מ הָא הָיָי עֵדוּת שְׁאֵאִי"ל שְׁאֵם יוֹזְמוֹ מְמִילָא לֹא זָכָה בּוֹ וְא"כ לֹא הָעֵידוֹ כְּלָל בְּב"ד וְהִי מְפִי כְּתָבָם וְלֹא הָיָי הַזְּמָה כְּלָל וּלְכֹהֵן כ' דְּנִפְיָק מִתּוֹ י אָבֵל עֵכְשָׁיו דְּתַקְּנוּ דְלֹא בְּעִינּוֹן כְּלָל בְּמִזְמוֹן עֲשֵׂאִי"ל שֶׁפִּיר מַעֲשִׂים בְּכָל יוֹם דְּמְהֵנִי כְּנ"ל וְא"ש וְאִין לְהֶאֱרִיךָ כְּאִן יוֹתֵר: סְעִיף יָד וְכֵן אִם נִזְכָּר לְדַבֵּר ע"י אַחַר שֶׁהִזְכִּירוּ לוֹ הִי יָכוֹל לְהַעֲיִד אֶפְיָלוֹ הִי הַמְזַכֵּר הָעֵד הַשְּׁנִי אָבֵל אִם הִבַּע"ד בְּעַצְמוֹ מְזַכֵּרוֹ וְנִזְכָּר לֹא יַעֲיִד וְאִם הָעֵד ת"ח אִף אִם הִבַּע"ד בְּעַצְמוֹ מְזַכֵּרוֹ שֶׁפִּיר דְּמִי שְׁנַדְּאִי אִי לֹא הִי נִזְכָּר לֹא הִי מַעֲיָד: (כֹּא) אָבֵל אִם הִבַּע"ד כּו' לֹא יַעֲיִד כּו'.

וְכ' הַבַּיִת וְ"ל וְ"נ דַּע"כ לֹא שְׁקָלִינּוּ וְטָרִינּוּ בַּגְּמ' לְעַצְמוֹ מֵאִי אֶלְא הִיכָא דְלִיתָא לְעַד קָמֵן אוּ אִתִּי וְלֹא יָדַע אִי אִינְדְּכֵר אִי סְמִיךְ אִמְאִי דְאַדְכָּרִי תוֹבַע אָבֵל אִי אִיתָא קָמֵן וְאָמַר אָנָּא רַמְאִי אֲנַפְשָׁאִי כּו' וְדֵאִי מְהֵימֵן דְּכִינּוֹן דְּכָשֵׁר לְעֵדוּת בְּהָא נְמִי מְהֵימְנִין לִי ע"ש.

וְתַמּוּהָ לִי לְכַאוּרָה דֵּא"כ מֵאִי מֵיִיתוּ רֵאִי בִּש"ס דְּצוּרְבָא מְרַבְּנֵן אֶפְיָלוֹ עַצְמוֹ מְהָא דְר"א יָדַע סְהַדוּתָא כּו' אָמַר לֹא יָדַעְנָא אָמַר וְלֹא הָכִי וְהָכִי הָיָי כּו' הַדָּר אֶסְהִיד חֲזִינִי דְקָא מְחַסֵּם אָמַר מִי סְבַרְתָּ עֲלֵךְ קָא סְמִיכְנָא אָנָּא הוּא דְרַמְאִי אֲנַפְשָׁאִי וְאִינְדְּכָרִי כּו'.

וּלְדַבְּרֵי הַבַּיִת מֵאִי רֵאִי הוּא הָא הָתָם אָמַר בְּפִירוּשׁ אָנָּא הוּא דְרַמְאִי אֲנַפְשָׁאִי וְכַה"ג אֶפְיָלוֹ אַחַר דְּלֹא צוּרְבָא מְרַבְּנֵן מְהֵימֵן. וְצ"ל לְדַבְּרֵי דְרֵאִינִי הַש"ס הוּא מְדַלָּא שְׁאֵלוֹ אוֹתוֹ הַב"ד כְּלָל אִי אִינְדְּכֵר אוּ סְמִיךְ וְגַם הוּא לֹא אָמַר רַק אַחַר דְּחֲזִינִי דְקָא מְחַסֵּם וּלְכֹהֵן מוּכַח דְּאִינוּ צָרִיךְ לְשִׁאוֹל כְּלָל בְּת"ח דְּבַת"ח שֶׁפִּיר דְּמִי וּלְכֹהֵן לֹא שְׁאֵלוֹ כְּלָל.

וּמוּכַח מְזִה דְּבַת"ח אִף שֶׁהוּא לְפָנֵינוּ אִין צָרִיכִין לְשִׁאוֹל כְּלָל כְּנ"ל. אִף לְכַאוּרָה לְעַה בְּאַמְתָּ אִף בְּת"ח כְּשֶׁהוּא לְפָנֵינוּ.

נְשִׂאֵל אוֹתוֹ אִי אִינְדְּכֵר כּו' כִּינּוֹן דְּפָרִיךְ בְּכָל דְּוֹכְתִי אִי דְאִיתָא קָמֵן נְשִׂאֵלִי וְלָמָּה לֹא נְשִׂאֵל אוֹתוֹ כְּאִן. וְי"ל דְּכִינּוֹן שֶׁהוּא ת"ח וַיִּוְדַע שְׁאֵם אִינוּ זוֹכֵר מַעֲצָמוֹ אֶסוּר לְהַעֲיִד א"כ בְּעֵדוּתוֹ שֶׁהָעֵיד הָיָי כְּאֵלוֹ הָעֵיד בְּפִירוּשׁ דְּאִינְדְּכֵר מַעֲצָמוֹ וְלֹא סְמִיךְ כּו'.

עוֹד י"ל דְּלְכַאוּרָה קָשָׁה לָמָּה יוֹעִיל לְהַב"י כְּשִׁאוֹמֵר אַחַר כ"ד דְּאִינְדְּכֵר כּו' נִימָא עֵבִיד אִינְיִישׁ לְאַחְזוּקִי דִּיבּוּרְיָ וְלְהִפּוּךְ כְּשִׁאוֹמֵר דְּסְמִיךְ אִין אָדָם מְשִׁים עַצְמוֹ רְשָׁע שֶׁהָעֵיד שְׁקָר מְמַשׁ וְסְמִיךְ עַל הִבַּע"ד וְהָיָי חוֹזֵר וּמַגִּיד כּו'.

וצ"ל דלא קשה דכינן דעדותו לא הי' מועיל פלל דאמרי' דסמך על הבע"ד רק פשאומר אח"כ דאיךכר כו' לא שינה עביד איניש כו' פינן שלא הי' מועיל עדותו פלל לא הוי עדות שקר כמ"ש לעיל דלא שינה בכה"ג עביד איניש כו' ולכך נאמן וגם פשאומר להיפוך א"צ לנאמנותו דבל"ז לא הי' מועיל עדותו בסתם פנ"ל.

וממילא מנישב דבת"ח פינן דאי ליתא קמן דלישנילי' מהני עדותו א"כ שוב אף דאיתא קמן לא מהני השאלה פלל דאי אומר דאיךכר כו' שינה שפיר עביד איניש כו' פינן שהי' מועיל עדותו שאם לא יהי' קמן מהני וגם אם יאמר להיפוך אין אדם משים עצמו רשע ואינו נאמן פלל דסמיה ומה יתרון יהי' פשנשאאל אותו לכה אין שואלין אותו פלל פנ"ל: והב"ח ז"ל חולק אדין זה של הב"י וגם הב"י עצמו השמיט בש"ע.

וצ"ל דאף שאומר דאיךכר אמרינן דהוא בדרךמי שטוע' וסובר דאיךכר בעצמו ובאמת סמך על הבע"ד. וע"ש בב"ח ז"ל וטעמי' דחוק קצת ע"ש.

עוד י"ל טעם דאינו נאמן פשאומר דאיךכר מעצמו אףשהוא עד פשר כמ"ש הב"י וקלמה לא יקרא נאמן י"ל דהא באומר זה כתב ידי סבר רבי דצריף שנים ואינו נאמן לבדו פינן שעל כ"י הוא מעיד צריף ב' עדים על כל א' וא' רק דאנן קי"ל על מנה שבשטר הו מעידין ולכך נאמן ע"ש (פתובות כ"א).

וא"כ ה"א פינן דבסתם אמרינן דמה שהעיד על המעשה סמך על הבע"ד וא"כ מה שמעיד שלא סמך רק דאיךכר מעצמו זה הוי כמו על כתב ידם מעידין פינן שמעיד שעדותו הי' פשר ע"י זכירתו ולא ע"י הבע"ד וצריף על זה שני עדים על כל א' וזה אי אפשר דאיף ידע השני שזוכר מעצמו ואין פאן אלא עד א' ולא מהני פנ"ל.

ואף דבכ"י אמרינן והוא שזוכרה מעצמו יכול שפיר להעיד דז"א דהתם לא אמרינן פלל בסתם שאינו זוכר וכינן שמעיד על פהלאה הוי שפיר על מנה שבשטר כו' משא"כ ה"א דאמרינן אף שמעיד גם עכשיו על המנה דסומך על הבע"ד ומה שאומר שאינו סומך הוא רק עד א' ולא מהני פנ"ל.

ואף דבת"ח איף מהני משום דאי לא זכר לא העיד הא לא עדיף מפשאומר בפירוש שזוכר דאמו נאמן דהוא א'. ז"א פינן דבת"ח אמרי' בהיפוך פשמעיד מסתמא זוכר הוי שפיר על מנה שבשטר כמו בכתב דמהני פנ"ל: (כב) ואם העד ת"ח כו'.

מבואר בש"ס ותמהו הפוסקים למה הוי קא מחסם ר' פהנא הא הדין הוא דת"ח שפיר דמי ודאי ר' אשי לא הי' מעיד אם לא נזכר מעצמו ע"ש בב"י. ויש לישוב דהפ' פתבו ב' טעמים דבת"ח שפיר דמי או דודאי אמרינן שזנכר מעצמו לגמרי בלא הנכרת הבע"ד פלל ואף אלו לא הנכירו הי' נזכר ואלו ידע שאינו נזכר מעצמו לא הי' מעיד.

או דבאמת נזכר ע"י הבע"ד רק שע"י הבע"ד נזכר לגמרי ואינו סומך פלל על הבע"ד אבל מה שזנכר הי' באמת ע"י הבע"ד רק שאינו סומך עליו ע"ש: והנה המרדכי הקשה אהא דר"א איף אסהיד הא פינן שאמר מקודם בב"ד לא ידענא הוי פינן שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד.

והוכיח מכאן דמאינו זוכר לזוכר לא הוי חוזר ומגיד ע"ש הובא לקמן בב"י סי' כ"ט.  
ובש"ע שם פסק הרמ"א והסמ"ע ס"ק ח' דדוקא פשאומר איני זוכר עתה אז יכול לחזור  
ולומר נזכרתי אבל פשאומר סתם איני זוכר אינו נאמן אח"כ ע"ש.

והוא תמויה פקושנית המרדכי דהא ר' אשי אמר סתם לא ידענא ואיך העיד אח"כ ותירצו  
דהי' חוץ לב"ד שאמר לא ידענא ע"ש. והוא דוחק דמשמע דהוי עומדים בב"ד ע"ש.

וי"ל בפשיטות דדוקא היכא שלא נולד אח"כ דבר שיכול להיות שגזפר על ידו אז אינו  
נאמן כיון שאמר מקודם שאינו זוכר א"כ במאי נזכר אח"כ אבל בכה"ג או בכתב ודאי  
פשוט דהיכא שלא ראה בכתבו ואמר איני זוכר ואח"כ ראה ונזכר ודאי דלא הוי חוזר  
ומגיד דאמרי' אמת שמקודם לא הי' זוכר וע"י הכתב נזכר.

וממילא גם הכא כן כיון שהזכירו הבע"ד ואמר לא הכי והכי הנה ויכולין לומר שע"י  
שהזכירו נזכר ודאי לא מיקרי חוזר ומגיד כמו בכתב כו' ולא קשה פלל קושנית המרדכי  
כנ"ל. ולפ"ז מןושב דבאמת לטעם הראשון שכתבו דלקה בת"ח מעיד משום דאמרינן  
דנזכר מעצמו בלא הזכרת הבע"ד פלל כנ"ל א"כ הכא לא הי' מהני מה שהעיד ר' אשי  
ממ"נ דאם לא נזכר מעצמו לא מהני ואי דנימא שגזפר מעצמו בלא הבע"ד ג"כ לא מהני  
ולענין זה הוי חוזר ומגיד כיון שאמר לא ידענא וכיון שלא נזכר ע"י הבע"ד לא נולד  
דבר כנ"ל ואינו נאמן כמ"ש הסמ"ע כנ"ל רק לטעם השני א"ש דאמרינן באמת נזכר  
ע"י הבע"ד רק שאינו סומך עליו ולא נזכר לגמרי ולא הוי חוזר ומגיד כיון שגזפר ע"י  
סבע"ד כנ"ל.

ומןושב שפיר דקא מחסם ר"כ שהי' סובר כנ"ל ואמר לו ר' אשי מי סברי' עלך קא  
סמיכנא והיינו שאינו סומך עליו אבל שפיר נזכר ע"י ומהני שפיר כנ"ל וא"ש: והנה  
הרמב"ם ז"ל כ' הטעם דלא יעיד משום חשדא שדומה בעיני הבע"ד שהזכירו כאלו העיד  
שקר ע"ש.

ומבואר מדבריו דדיעבד אם העיד מהני רק לכתחלה לא יעיד משום חשדא כנ"ל. יקשה  
הדבר איך יבטל מצנה דאורי' דאם לא יגוד כו' משום חשדא וכיון דאם מעיד מהני  
מחויב להעיד מדאורי' ואיך יעבור על האיסור משום חשדא.

וי"ל כיון דק"ל דבלא תובעו אינו מחויב להעיד כמו בקרפן שבועה כמבואר לעיל וגם  
מבואר בש"ס דכשתבעו שאם תדע לי עדות שתבא ותעידני דפטור מכ"ש דצריף שיהי'  
ראוי להעיד בשעת תביעה ע"ש.

וכן לענין חיוב עדות הוא ג"כ כנ"ל כמ"ש לעיל. ולכה הכא כיון דבשעת תביעה לא הי'  
זוכר ממילא אף שגזפר אח"כ אין עליו חיוב דאם לא יגיד ושפיר לא יעיד משום חשדא  
כנ"ל ואם תבעו אח"כ כשפבר נזכר נראה דבאמת מחויב להעיד להרמב"ם ז"ל.

ולשיטת רש"י ז"ל ושאר פוסקים משמע דגם בדיעבד שהעיד לא מהני משום חשד  
שסומך עליו וכן משמע בב"י ז"ל ע"ש וממילא אין חיוב כנ"ל. אמנם מתוס' שבועות  
נ"א ע"ב משמע דכשתבעו כשלא הי' זוכר הוי ג"כ בכלל והוא עד ע"ש וממילא לענין  
אם לא יגיד ג"כ כנ"ל: סעיף ט"ו לא חיי' מקבלין עדות שלא בפני בע"ד ואם קבלו אין  
דנין על פיו (וחזרין ומגידין בפניו ואם שנו בעדותן בפעם שני ממה שהגידו בראשונה

הולכין אחר עדות השני שהגידו בפניו אע"פ שהגידו בראשונה ע"פ החרם דכל שלא בפניו פחוץ לב"ד דמי וחוזרין ומגידין וי"ח ואו"מ דאם נתקבל העדות שלא בפניו כפשוטו כדיעבד ולכן אם הבע"ד אלם כו' מקבלין): (כג) אין מקבלין כו'.

דכתיב והועד בבעליו כו'. לכאורה יש לעיין בהא דק"ל עדים הסתומים על השער הוי כמו שפסקה עדותן בב"ד וגם ק"ל דהעדים יכולין לכתוב ולחתום אח"כ שלא בפני הלנה.

ולמה יועיל נהי דהנה בשעת חתימתם פאלו נחקרה כו' והעידו בפני ב"ד מ"מ פיון שאין הלנה והמציב פאן וחותרים הוי פאלו העידו בב"ד שלא בפני בע"ד דלא מהני יכולין לחזור ולהגיד וכה"ג דלא עדיף חתימת' מאם העידו בע"פ בב"ד וא"ל דכמו דאף שלא העידו בב"ד אמרינן דחתימתם הוי פנחקה והעידו בב"ד כמו כן אמרינן דאף שאין הבע"ד פאן הוי פאלו העידו בב"ד בפני הבע"ד ומהני.

דז"א דבב"י סי' זה מצאתי שכ' בשם הראב"ד וז"ל ועוד הוי כתבו בשטר עדות צוואה זו מחיים ואם כתבו לאחר מיתה אף בשטר אין מקבלין דבשעת חתימה הוי פנחקה עדותן בב"ד וזו בב"ד נמי אין מקבלין אותה ע"ש.

ומבואר דלא אמרינן לענין זה שיהי' ג"כ פאלו העידו בפני בע"ד. וא"כ קשה פנ"ל דלמה בגדול יכולין לחתום שלא בפני הלנה ואיך הוי פנחקה כו': והי' אפשר לומר דכיון דהוא מדעת הלנה שאמר כתבו וצוה לחתום שפיר מהני כמו אם הלנה רוצה שיקבלו העדות שלא בפניו דמהני כמו בדבר שהוא לזכותו דמקבלין שלא בפניו וממילא פיון שצוה לחתום ורוצה מהני שפיר והוי כמו שפסקה כו' אף שלא בפניו: ובזה הי' מיושב טעם דברי התוס' שכתבו דלא חשיב שטר לענין מפי כתבם רק בנעשה מדעת שניהם משא"כ בהא דכותב אדם עדותו שהוא שלא מדעתו לא הוי פנחקה ע"ש (פתיחות כ').

ודחקו עצמם המפ' מאי חילוק יש ולמה לא יהי' פנחקה אף בלא דעתו ע"ש. ולמ"ש א"ש דכיון שהוא שלא מדעתו שפיר לא מהני להיות פנחקה דהא אין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד וכיון שפותר עדותו וחותרם שלא בפניו ממילא לא מהני דמאי בכוף שפסקה כו'.

רק בנעשה מדעתו אז שפיר הוי פנחקה כו' פיון שרוצה פנ"ל כמ"ש. או דהוא כמו שליחות לחתום כמ"ש הבעה"מ וחשוב שפיר קבלת עדות בפני בע"ד ולכך בעינן מדעת כמ"ש תוס': ובזה מיושב ג"כ מאי שהקשו תוס' מהא דמחאה ומודעה מאי מועיל כתבו הא לא נעשה מדעת שניהם ולא חשיב שפיר להיות פנחקה כו' ע"ש.

והוא תמוה כמ"ש לעיל דבשלמא גבי לנה וכה"ג דתלוי בדעתו בעינן שפיר לענין החתימה שיהי' מדעתו משא"כ במחאה ומודעה דלא בעינן כלל לגוף הדבר דעתו ולמה ליבעי לענין החתימה פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דכיון שהוא שלא מדעתו ממילא לא מהני פיון שהוא שלא בפניו ולא הוי פנחקה. דהא לענין קבלת עדות על המחאה ומודעה שפיר אין מקבלין שלא בפניו אף דלא בעינן דעתו וממילא לא הוי פנחקה כו' פיון שהוא שלא בפניו ובלא דעתו פנ"ל.

ותירצו שפיר דְּכָדִי לְהַצִּיל הָאָנוּס וְכַה"ג הִקְלוּ חֲכָמִים ע"ש. דְּלִכְאוּרָה ג"כ קָשָׁה אִיךָ  
מְצִינּוּ דְהִקְלוּ חֲכָמִים לְהַכְשִׁיר מְפִי כְּתָבָם מִשׁוּם הַאִי טַעֲמָא.

וּלמ"ש א"ש דְּכִינּוּן דְּצָרִיכִין כְּדִי לְהַצִּיל כּו' הוּי כְּעֵדוּ חוֹלִים אוּ מְבַקְשִׁים לִילָף פִּינּוּן דַּא"א  
בְּעֵנְיָא חֲסַר הִקְלוּ חֲכָמִי לְהַכְשִׁיר שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד וּבְמוֹדְעָה וְכַה"ג הוּא ג"כ פְּנ"ל וּלְכַף  
שְׁפִיר מְקַבְּלִין וּמְמִילָא הוּי פְּנֻחְקָר כּו' וְלֹא הוּי מְפִי כְּתָבָם כְּלָל פְּנ"ל: וּבְזָה יֵשׁ לִישָׁב דְּבָרֵי  
הַרִיב"ש ו"ל הוּבָא בַד"מ ס' מ"ו שְׁפַתְב דְּנָתִי לְפָנֵי מוֹרֵי הַר"ן דְּבָקִיּוּם פִּינּוּן דְּלֹא בְּעֵינּוּ  
רְשׁוֹת בַע"ד וּמְקַיְיָמִין אֲפִילוּ שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד יְכוּלִין ג"כ לְקַיְיָם הַשְׁטֵר מְפִי כְּתָבָם וּב'  
עֲדִים כּוֹתְבִין כּו' ע"ש.

וְהוּא תְּמוּהָ וּבְתַנּוּמִים דְּחָה דְּבָרֵיו דְּמָה עֲנָן לְדַמּוֹת קִילַח חֲכָמִים זֶה לְזֶה בְּשִׁבִיל דְּהִקְלוּ  
לְקַיְיָם שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד יְקִילוּ ג"כ לְקַיְיָם מְפִי כְּתָבָם ע"ש. וּלמ"ש מְיֻנָּשָׁב פִּינּוּן דְּהַטְעַם  
דְּלֹא חֲשִׁיב שְׁטֵר מְפִי כְּתָבָם וּכְשִׁחוֹתְמִין בְּלֹא דַעְתּוֹ לֹא מְהַנִּי וְלֹא הוּי פְּנֻחְקָרָה הוּא מִשׁוּם  
דְּאִין מְקַבְּלִין עֲדוֹת שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד וַא"כ בְּקִיּוּם דְּמְקַיְיָמִין שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד מְמִילָא מְהַנִּי  
שְׁפִיר מְפִי כְּתָבָם ג"כ דְּחֲשִׁיב כְּשְׁטֵר וּכְנֻחְקָר כּו' אַף בְּלֹא דַעְתּוֹ פִּינּוּן דְּאִין צָרִיכִין דַעְתּוֹ  
וּמְהַנִּי שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד.

וּכ' הַרִיב"ש שְׁפִיר דְּתַלּוּי זֶה בְּזָה פִּינּוּן דְּמְקַבְּלִין כּו' מְהַנִּי שְׁפִיר מְפִי כְּתָבָם וַא"ש: וְאַף  
דְּלִכְאוּרָה הָא עֲדוֹת שְׁל הַעֲדֵי חֲתִימָה עַל זֶה עֲצָמוּ שְׁהִלְוָה צְוָה לְחַתּוּם וְזֶה מְעִידִין  
בְּחֲתִימָתָם וַא"כ גַּם עַל עֲדוֹת זֶה אִין מְקַבְּלִין שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד מַה שְׁמַעֲיָדִין שְׁהִלְוָה נִתְרַצָּה  
לְקַבֵּל שְׁלֵא בְּפָנֵיו וְכִינּוּן שְׁחֻתְמִין שְׁלֵא בְּפָנֵיו מְעִידִין גַּם עַל זֶה שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד פְּנ"ל.

אַף יֵשׁ נִדְחוֹת כַּמ"ש לְעֵיל ע"ש. אֲמָנָם בְּאַמַּת נִרְאָה דְּאִין הַטְעַם פְּנ"ל רַק כַּמ"ש דְּהוּי  
כְּפֹאֵלוּ נִחְקָרָה עֲדוּתָן בַּב"ד וּבְפָנֵי בַע"ד בְּמָה שְׁחֻתְמִין.

וְאִין רֵאִי מַמ"ש הַרְאָב"ד ו"ל בְּקֻטָּן כּו' דְּדוֹקָא הֵתָם שְׁאִין הַבַּע"ד בְּעוֹלָם וְלֹא מְשַׁפַּחַת  
בְּפָנֵי בַע"ד כְּלָל וְאִיךָ נִימָא דְּהוּי כְּנֻחְקָר' בְּפָנֵי בַע"ד פִּינּוּן דְּלֹא מְשַׁפַּחַת כְּלָל מִשָּׂא"כ בְּגִדּוּל  
רַק שְׁאִין כָּאֵן בְּשַׁעָה שְׁחֻתְמִין שְׁפִיר אֲמָרִינּוּ דְּהוּי כְּנֻחְקָר בַּב"ד וּבְפָנֵי בַע"ד פִּינּוּן שְׁיֵשׁ  
בַּע"ד פְּנ"ל.

וְהַטְעַם הוּא ג"כ פְּנ"ל פִּינּוּן שְׁפִידוּ לְהַרְאוֹת הַשְׁטֵר בַּב"ד וּבְפָנֵי בַע"ד שְׁפִיר הוּי מְשַׁעַת  
חֲתִימָה כְּנֻחְקָר כּו' מִשָּׂא"כ בְּקֻטָּן דְּעַכְשָׁיו אִי אֲפָשֵׁר פְּנ"ל וַא"ש: (כַּד) וְאִם קְבִילוּ אִין דְּנִין  
שְׁל פִּיו. זֶה דַּעַת הַרִיב"א ו"ל וְהַפְּרָדְכִי פ"ב דְּכְתוּבוֹת כְּתַב ו"ל אֵהָא דְּאָמַר אִין מְזִימִין  
אֵת הַעֲדִים אֲלֵא בְּפָנֵיהֶם וּמְכַחֲשִׁין שְׁלֵא בְּפָנֵיהֶם וְהַזְמָה שְׁלֵא בְּפָנֵיהֶם נְהִי דְּהַזְמָה לֹא הוּי  
הַכְחָשָׁה מִיָּהָ הוּי.

וְהוֹכִיחַ הַרְאָב"ה דָּאֵם קְבִילוּ עֲדוּ שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד בְּדִיעְבַּד מְהַנִּי וְדִנִּין עַל פִּיו כְּדָאֵמַר  
הַכְחָשָׁה מִיָּהָ הוּי וְיֵשׁ דּוּחִין דְּכָל עֲנָנִין הַזְמָה חִידוּשׁ הוּא וְלֹא יְלַפִּינּוּ מִיָּהָ. וְהַרִיב"א כְּתַב  
דְּלֹא מְהַנִּי וְה"פ נְהִי כּו' הַכְחָשָׁה הוּי דְּזֶה אִינוּ נוֹגַע לְהַעֲדִים רַק לְבַע"ד וְהוּא בְּפָנֵינוּ כּו'  
ע"ש.

וּבְלָשׁוֹן זֶה כ' ג"כ בְּהַגָּה הַרְא"ש שָׁם ע"ש. וְהוּא תְּמוּהָ אִיךָ הוֹכִיחַ הַרְאָב"ה מְכָאֵן  
דְּבִיעְבַּד מְהַנִּי מְדָאֵמַר דְּהוּי הַכְחָשָׁה וְאֲדַרְבֵּה רֵאִי לְסַתּוֹר דְּהָא חֲזִינּוּ דְּלֹא הוּי הַזְמָה אַף  
שְׁקַבְּלוּ עֲדוֹת.

וע"כ החילוק הנ"ל בין הכחשה שאינו נוגע להעדים פמבואר ראית הריב"א מזה ברא"ש ב"ק ע"ש. גם תמוה מ"ש ויש דוחין דכל עניני הנזמה חידוש כו' אדרבה ראוי לומר אין לה בו אלא חידושו וצריכין עכ"פ להעיד בפניהם.

מיהו יש לדחות פיון דהחידוש לחומרא יש לומר ג"כ חומרא זו לקבל שלא בפניהם. אף הא באמת לא הוי הנזמה כלל דק הכחשה ומאי ענין לחידוש כו'.

וברא"ש ז"ל ובמרדכי פ"ב דב"ק דקי"ב כ' להיפוך על ראית הריב"א שהוכיח משם דאף דייעבד לא מהני מדלא הוי הנזמה אף שקבלו עדות ע"ז כ' יש דוחין דהנזמה חידוש הוא וזה א"ש משא"כ על הראב"ה הנ"ל ודוחק להפוך שם ולומר שהוא ט"ס.

גם גוף הרא"י תמוה פנ"ל: והנה בפשיטות נראה לישב דהא ע"כ הראב"ה סובר דאף דהכחשה אינו נוגע להעדים מ"מ פיון שהם מזומים ומעידים על העדים ממילא פיון דלא מהני לקבל שלא בפניהם גם הכחשה לא הוי לבטל העדות דלא מהני הקבלת עדות שהוא על העדים להזמן פנ"ל.

רק דקשה ראית הריב"א דכיון דדייעבד מהני למה לא יהי הנזמה פנ"ל. ובזה י"ל פיון דקי"ל דכמו דאין מקבלין כו' כמו כן אין פוסקין הדין שלא בפני בע"ד ע"ש לעיל בש"ע סי' י"ג ס"ה ובש"ף שם.

וא"כ מיושב דאמר שפיר נהי דהנזמה לא הוי היינו כמ"ש רש"י ז"ל לענשם כו' דהא אף דכבר העידו ומהני בדיעבד הקבלת עדות מ"מ אין יכולין לענוש אותם דין הנזמה דהא אין גומרין הדין שלא בפניהם ולענין זה הוי לכתחלה עדיין ואינם רשאים לגמור כו' אבל הכחשה שפיר הוי לבטל העדות פיון שקבר העידו ומהני הקבלת עדות בדיעבד.

וא"ל פנ"ל דאין גורמין כו' דז"א דלענין לבטל העדות הגמר דין הוא רק על הפעל דבר והוא בפנינו ושפיר יכולין לגמור הדין שהעדות בטל והוא פטור וכה"ג פיון שהוא לפנינו והקבלת עדות אף שהי' על העדים להזימם מ"מ הא מהני פיון שקבר העידו משא"כ לגמור הדין על הנזמה לא מהני פיון שאינם לפנינו ואין גומרין ומביא שפיר ראי' דדייעבד מהני מדאמר הכחשה מיהא הוי פנ"ל: עוד יש לישב בקצת פלפול דהנה הרבה פוסקים דהיקא דהעידו שלא בפני בע"ד דלא מהני שוב אינו מועיל אף שמעידים אח"כ בפני בע"ד דאמרין עביד איניש לאחזוקי דיבורי' והם נוגעים ולא מהני ע"ש בט"ז דכן פסקו מהרי"ן ל"ב בתשובה והרש"ל ע"ש.

ולכאורה יש להקשות למ"ש הרמ"א בד"מ בשם מהר"מ פדוואה דכמו דאמרין דכשהעדים חולים וכה"ג מקבלין כו' כמו כן אף שקבלו העדות כשלא היו חולים ואח"כ נאנסו או חלו שאי אפשר עוד לקבל עדות מהני ג"כ הקבלת עדות שקבלו ויכולין לדון על פיו פיון שא"א כמו בעדים חולים מעיקרא ע"ש (אות י').

וא"כ קשה להפוסקים הנ"ל למה אינו מועיל בדיעבד שקבלו שלא בפני בע"ד הא פיון דאם אינו מועיל עכשיו שוב לא יועיל אף שיעידו בפני בע"ד משום עביד איניש כו' א"כ הוי בעדים חולים כו' שאי אפשר עוד לקבל עדות והוי כחלו אח"כ דמהני א"כ אף שלא חלו מהני בדיעבד דהוא ג"כ כחלו פיון שאם לא יועיל לא יוכלו שוב לקבל העדות וממילא מועיל פנ"ל.



ואף דבשעת קבלת עדות הי' אפשר מ"מ פיון דעכשיו אי אפשר מהני כמ"ש הרמ"א פנ"ל. וע"כ צ"ל דהרמ"א לטעמין' שפוסק באמת דיכולין לחזור ולהגיד בפני בע"ד ולא אמרינן עביד איניש כו' ולכך שפיר אפשר ולא מהני ולהפ' הנ"ל באמת סוכרים דחלו אח"כ לא מהני פיון שבשעת קבלת עדות הי' שלא פדין שהי' אפשר ולכך שפיר בדיעבד לא מהני ג"כ פיון שהי' אפשר פנ"ל: אמנם כבר כתבנו לעיל וכ"כ האחרונים דדוקא היכא שלא הי' מועיל עדותם הראשונה כלום אז לא אמרינן עביד איניש כו' פיון שלא הי' עדות כלל וכמו חוץ לב"ד דיכולין אח"כ לחזור ולהעיד.

וכן מבואר לשון הרמ"א ו"ל שכתב דיכולין להעיד בפני בע"ד דמה שהעידו קודם הוא פחוץ לב"ד ע"ש. אבל היכא דהועיל עדותם לדבר מה והי' עדות מודה ג"כ דשייך עביד איניש כו' דאם הי' שגר הוי רשע שהעיד שגר ע"ש.

רק הכא פיון דאמרינן דשלא בפני בע"ד אינו מועיל כלל בדיעבד לכך יכולין לחזור ולהעיד פנ"ל וא"כ לפ"ז התם גבי אין מזימין כו' פיון דאמרינן דאף שלא בפניהם נהי דהזמה לא הוי הכחשה מיהא הוי א"כ קשה דיהי' שוב הזמה ג"כ דהוי פחלו עדים אח"כ דאי אפשר כו' פנ"ל וגם הכא אי אפשר דאם לא יועיל ההזמה עכשיו לא יועיל גם בפניהם משום עביד איניש כו' והכא אמרינן שפיר עביד איניש כו' פיון שהועיל עדותם שלא בפניהם להיות הכחשה עכ"פ וכיון שהועיל דבר מה והוי עדות שייך עביד איניש כו', ולא יועיל אח"כ וממילא מהני עכשיו להיות הזמה ג"כ כמו בחלו ולמה אמרינן דלא הוי הזמה פנ"ל.

וגם י"ל בזה להיפוך פיון דאין מקבלין כו' דכתיב והועד בבועלו כו' דשלא בפניו אין יכולין לקבל כו' ולכך אין מזימין כו' רק הטעה דהכחשה מיהו הוי משום דכיון דאינו מועיל כלל העדות על ההזמה רק להכחיש ולבטל עדותם והוא נגד הבע"ד שהוא לפנינו וזה יכולין לקבל ומקו' והועד בבועלו דעל ההזמה לא הוי קבלה כלל ע"ש.

וא"כ הכא למ"ש דאם נאמר דמועיל להיות הכחשה שוב על פרוץ מהני להיות הזמה ג"כ דלא יהי' אפשר שוב לקבל פיון שהועיל להכחשה וא"כ שוב לא הוי הכחשה ג"כ דשייך שפיר אין מקבלין כו' דמה שמקבלין העדות להיות הכחשה ממילא נוגע אל העדים ג"כ דכיון דהוי הכחשה הוי הזמה ג"כ וכיון דכתיב והועד בבועלו כו' אין מקבלין על הכחשה ג"כ דאין מקיימין והועד כו' דע"כ יהי' קבל' על העדים ג"כ ועל זה העדות של הכחשה לא הוי פעדים חולים כו' דאם לא יועיל להיות הכחשה ג"כ הי' שפיר אפשר אח"כ לחזור ולהעיד דלא שייך עביד איניש כו' פיון שלא הי' מועיל כלל פנ"ל וממילא לא הוי הכחשה ג"כ כהזמה שלא בפניהם.

וקשה פנ"ל: ובזה מיושב דהוכיח הראב"ה שפיר מדאמר הכחשה הוי וקשה דגם הכחשה לא יהי' פנ"ל ולכך אמר דבדיעבד מהני אם קבלו כו' (רק דבהזמה לא מהני אף בדיעבד דלמסקנא סתם כמו הי'ש דוחין שכ' הרח"ש) וממילא אתי שפיר דאף דאי גימא דהוי הכחשה יהי' הזמה גם פן מפל מקום הא לענן ההכחשה מהני שפיר אף דהוא שלא בפניהם פיון שהוא בד עבד וממילא הוי הזמה ג"כ דהוי פחלו כו' ואמר שפיר דלכתחלה אין מזימין כו' אבל מכחישין אבל בדיעבד הזמה שלא בפניהם נהי דלא הוי הזמה הכחשה

מיהא הוי וממילא מועיל עדותם אף שלא יהי' הזמה וא"כ שוב הוי הזמה ג"כ דהוי פתלו פנ"ל וא"ש.

וכ' שפיר אח"כ ויש דוחין דכל עניני הזמה חידוש ויכול להיות דבהזמה לא מהני אף חלו אח"כ וממילא יכול להיות דבדיעבד לא מהני ומ"מ הוי הכחשה דאף דהוי הכחשה לא יהי' הזמה דאף חלו לא מהני בהזמה ולכך הוי שפיר הכחשה דהוא רק נגד הבע"ד פנ"ל.

והוא שפיר הניש דוחין כמ"ש הרא"ש פנ"ל וא"ש: או י"ל בפשיטות למ"ש די"ל טעם הראב"ה דמהני בדיעבד הוא כמ"ש דסובר דאמרינן עביד איניש כו' אף שאינו מועיל עדותו וכמ"ש הרש"ל וא"כ אם לא יועיל הוי אי אפשר וסובר ג"כ פרמ"א דבחלו אח"כ ג"כ מהני ולכך ממילא סובר דמהני בדיעבד אף שלא חלו פנין שלא יועיל פנ"ל.

או אפשר דזה עצמו מיקרי מועיל עדותם פנין שאם לא יהי' אפשר אח"כ לקבל עדות בפניו יהי' מועיל עדותם שלא בפניו א"כ עכ"פ הועיל לדבר מה ומיקרי עדות ושינוי עביד איניש כו' פנ"ל ולכך פוסק דמהני בדיעבד.

והנה יש פוסקים דבדיני נפשות אף בעדיו חולים אין מקבלין דדוקא בדיני ממונות הקילו חכמים ונא יבא לידי הפסד אם לא יקבלו וכמו נעילת דלת משא"כ בדיני נפשות ע"ש. וא"כ ממילא לא קשה קושית הריב"א דיועיל הזמה ג"כ בדיעבד פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דבהזמה דהוא קנס וליכא הפסד והוי פדיני נפשות דגם בעדיו חולים אין מקבלין וממילא לא מהני בדיעבד פנ"ל. ומינושב שפיר ראית הראב"ה דסובר דאף הכחשה לא מהני שלא בפני בע"ד ולמה אמר דהוי הכחשה ולכך ע"כ דמהני בדיעבד פנ"ל רק בהזמה לא שינוי הפסד ולא מהני פנ"ל אבל לענין ההכחשה שהוא לבטל העדות דשינוי שפיר הפסד מהני שפיר בדיעבד דהוי כעדיו חולים כו' פנ"ל וא"ש.

ובזה מיושב ג"כ מה שהביא הראב"ן ראי' מהא דכיון דמהני היכא דעדיו חולים מהני ג"כ בדיעבד כו' ודחה הב"י דדוקא התם משום דלא אפשר ע"ש ולמ"ש א"ש דכיון דא"א מהני ממיל' גם דיעבד הוי א"א פנ"ל וא"ש: ובה מיושב דברי הריב"ש שפוסק דהזמה שלא בפניהם עכ"פ מבטל העדות לגמרי ולא הוי תרי ותרי ודחו דבריו דכיון דלא הוי הזמה הוי רק כהכחשה דעלמא ע"ש לסי' ל"ח ובש"ף).

ולמ"ש א"ש דכיון דמועיל עדותם להיות הכחשה לא יועיל אח"כ והוי פתלו ולמה לא הוי הזמה רק דלענין הזמה לא שינוי זה דליכא הפסד ולא מהני אף חלו וא"כ א"ש דזה הוא לענין העדים אבל לענין נבטל העדות לגמרי דשפיר איכא הפסד מהני אף שלא בפניהם דהוי פחצו פנין דמועיל עכ"פ להיות הכחשה פנ"ל וא"ש.

ומינושב לשון רש"י ז"ל שכ' הזמה לא הוי לענשם כו' ע"ש: עוד י"ל למ"ש הפו' דבהזמה שלא בפניהם אין העדים נפסלים להבא דנגד העדים לא מהני כלל שלא בפניהם והוא כשאר הכחשה רק עדות זה בטל לגמרי שהוא נוגע רק לב"ד שהוא בפנינו פנ"ל.

ולכאורה קשה דהא קי"ל עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ואם הוכחשו על מקצת עדות בטל אף מה שלא הוכחשו וא"כ פנין דמזימין שלא בפניהם ומעדין על העדים

שפסולים הם שהעידו שקר וגם על הבע"ד שהוא פטור ועל מה שמעידים על העדים לפוסלם שהוא שלא בפניהם לא מהני מטעם דהוי הכחשה דכיון שאינם נאמנים נגדם לפוסלם ממילא הוי הכחשה שהם העידו שאומרים חמת והוא לענין זה תרי ותרי וא"כ כיון שעל עדות שעל העדים הם מוכחשים ממילא גם מה שמעידים על הבע"ד דלענין זה הוי הזמה לבטל העדות שהיא בפניו מ"מ הא הוי עדות שבטלה מקצתה ובטלה פולה כיון דלענין העדים הוי הכחשה שהיא שלא בפניהם ואינם נאמנים לפוסלם מטעם הכחשה ממילא לא יהיו נאמני לבטל העדות לגמרי כנ"ל.

ומינושב הראב"ה ז"ל דסובר הכחשה הוי היינו לבטל לגמרי כמ"ש הריב"ש וקשה כנ"ל. והוכיח דדיעבד מהני רק לענין הזמה לא מהני לעונשם כמ"ש אבל לענין לפוסלם גם להבא שפיר מהני דהוא בדיעבד כנ"ל.

וממילא לא הוי הכחשה ולא שינוי עדות שבטלה כו' ואף דלא מהני לעונשם לא קשה דמאי דבטל מחמת שלא בפני בע"ד נדאי לא הוי בטלה מקצתה כו' רק אין מקבלין כנ"ל: אף בל"ז לא שינוי בטלה מקצתה כו' גבי הכחשה פמבואר ב"ב פ' ח"ה (דל"א) אמאי דלא אתפחיש כו'.

אף י"ל כיון שהוא דבר א'. ולהפוסקים דלא פראב"ה יש לישוב הנ"ל ומוכן.

רק די"ל דהראב"ה סובר כן וא"ש דהוכיח מהתם כנ"ל. או די"ל דסובר דגם זה עצמו מיקרי עדות שבטלה מקצתה כיון שמעידים לענוש אותם וע"ז לא מהני שלא בפניהם ובטלה מקצתה לא מהני גם לבטל העדות כיון שהתורה פסלה שלא בפני בע"ד והוכיח דדיעבד מהני רק דאין מקבלין ולא שינוי בטלה מקצתה כו' ויש דוחין דהזמה חידוש הוא ולכך מה דלא מהני שלא בפניו לא מיקרי בטלה מקצתה כיון דמהני פשאר עדים דעלמא רק שאינם נאמנים להזימם להם רק פשאר עדים דהוי הכחשה אבל בדיעבד לא מהני כנ"ל: והנה הראב"ן הביא ראיה מדמכשירין קבלת אונס ע"כ גם בדיעבד מהני ע"ש והב"י דחה דבריו דהא דאין מקבלין הוא מדרבנן והיכא דלא אפשר הקילו חכמים כו' ע"ש.

ובס' נ"ב ס' ע"ב ופשאר אחרונים פתבו דאף דנימא דהוא דאורייתא דאין מקבלין כו' מ"מ י"ל דבלא אפשר מקבלין שהתורה לא אמרה רק באפשר והיכא דאפשר אף דיעבד לא מהני ע"ש. ונראה דליתא דהא גבי עצמיה ושיבה הוכיח בירושלמי מהא דקורדייקוס דא"א בעמידה ומקבלין עדותו מינושב ואמר עלה זאת אומרת דדיעבד מהני מינושב אף היכא דאפשר מדמכשירין היכא דאי אפשר ע"ש וכן גבי מברך השם דהדינין עומדין משום דאי אפשר דייק מינה בירושלמי דדיעבד מהני ע"ש (והובא בב"י סי' י"ז).

ומבואר דבדאורייתא מדמכשירין אי אפשר ע"כ בדיעבד פשר אף דאפשר ולמה לא נימא כנ"ל. וע"כ דאין חילוק וראיות הראב"ן נכונה רק אי אמרינן דהוא דרבנן שפיר י"ל כמ"ש הב"י דכן מצינו גבי אף אני פמוהו דעביד רבנן מעל' לפרש ובלא אפשר הקילו ובאפשר לא מהני אף דיעבד ע"ש לעול ס"י ונסתר ממילא מה שהאריך שם בשו"ת נודע ביהודא ס' ע"ב הנ"ל שפתב דהוא דאורייתא ולא מהני דיעבד ואעפ"כ מקבלין היכא דלא אפשר בחולים כו' ע"ש: עוד ראיתי שם כמה דברים אשר אינם

נכונים בעיני שפתיב שם מסבא דנפשי' דגם בדיני נפשות מקבלין שלא בפני בע"ד היכא דעדי חולים וכה"ג וכ' שמצא און לו בדברי הרשב"א ע"ש.

ולא ראה דברי הרשב"א ו"ל בחידושי לב"ק פ' הגזול שכ' להדיא להיפוך ונ"ל וקשיא לי דהא אמרינו טעמא דאין מקבלין כו' משום דאמר קרא והועד בבעליו וא"כ אם הוא חולה או עדי חולים וכה"ג מקבלין היאך מקבלין והתורה אמרה והועד בבעליו ויש לו עיקר קרא לגבי שור דהוא בדיני נפשות פתיב ובדיני ממונות אסמכתא בעלמא ומדרבנן ולגבי שור מוקמינו אפטרופוס דהוא כבעלים ע"ש.

ומבואר להדיא דדוקא בממון דהוא דרבנן מקבלין בלא אפשר משא"כ בדיני נפשות ודלא כהנ"ל. ומהתימה על הרשב"א שדבריו סותרים זה את זה.

וגם ברא"ש סוף פלל מ"א כ' אבל בעדים חולים פיון דאיכא הפסד כו' הפקיעו ממונו כו' ע"ש. ומבואר דהוא מדרבנן מטעם הפקר ב"ד ולכך פסק שם פריב"א דאין ראוי הרב"ן ראי' פיון שהוא מדרבנן כנ"ל: עוד כ' שם סי' הנ"ל דלאסור אשה לבעלה לא בעינן קבלת עדות בפניו מהא דפריה (סנהדרין מ"א) אשה חבירה דמיקטלא לר"י פיקא משפחת לה והקשה דמשפחת שהעידו שלא בפני הבעל רק בפני האשה ושוב אין יכולין לו לאסרה על בעלה באנו דאינה נאסרת עליו דאין מקבלין כו' וע"כ באו לחייב אותה מיתה כו' ע"ש.

ואינו נכון לע"ד דהא קי"ל דגם בסוטה כמו שהבעל מונהר עלי' כף היא מונהר' עליו וא"כ פיון שנתקבל העדות בפני האשה נהי דנגד הבעל לא מהני העדות לאסרה עליו שלא בפניו מ"מ מהני לאסור הבעל עלי' דכיון שנתקבל בפניו נאסר הבעל עלי' ואסורה לדור עמו דאין מאכילין לאדם כו' ומהני העדות שאסור עלי' ושפיר יכולין לומר לאסרה באנו כו'.

ואין מזה ראי' דמהני לקבל שלא בפניהם. וממילא גם הוכחה שני' שפתיב שם נסתרת ע"ש: ובדברי הרב המאירי שכ' דבענין איסור מקבלין שלא בפניו דזכות הוא לו להפרישו מאיסור וכ"ע בעלי דבר גינהוע"ש.

ויש לדון בזה דנהי דאם היינו יודעין שהוא איסור הי' שפיר זכות ומקבלין כו' מ"מ הא על זה עצמו אנו דנין אם הוא איסור פלל וכיון דאין מקבלין שלא בפני בע"ד אמרינו דאינו איסור פלל ואינו זכות פלל דזה עצמו שהעדים מעידים שהוא זכות ג"כ אין יכולין לקבל שלא בפניו דאמרינו שאינו זכות פלל אי לא נקבל העדים ומה שנקבל על זה הוא שפיר חובב: אף י"ל כמ"ש לעיל דגם שלא בפני בע"ד אין הטעם משום חשש שאומרים שגר רק דאף אם הוא אמת פסלה התורה מגזה"כ כמו קרובים וכה"ג וא"כ כה"ג שפיר מקבלין דכיון שהוא אמת אינו פלל שלא בפני בע"ד דכ"ע בעלי דבר גינהו דכיון דהטעם דאף שהוא אמת פסלה התורה והכא אם הוא אמת לא פסלה פלל דהוי בפני בעל דבר פיון שהוא זכות כנ"ל ושפיר מקבלין כנ"ל: עוד כתב שם בתשובה הנ"ל להשיג על הרשב"ש שהבאתי לעיל מהא דאמר (מפוח ג') עד זומם משלם לפי חלקו ופריה אי דאיתזים חד מינייהו הא קי"ל אין העדים משלמים עד שיוזמו שניהם כו' ואי פהריב"ש איכא לאוקמי' שהוזמו שניהם רק האחד הוים בפניו ושלא בפניי הב' דשפיר משלם פיון

שנתברר שגם השני העיד שקר רק דאין בו דין הזמה וממילא הוא משלם חלקו ומוכח דלא פריב"ש רק דשלא בפניהם הוי פשאר הכחשה דתרי ותרי ולא ידעינו פלל שהוא שקר ואינו פסול ע"ש.

וגם זה אינו נכון דגם לדבריו עדיין קשה דהא קי"ל דאף אם הוים רק אחד שאין דין הזמה מ"מ זה הא' פסול לגמרי ונאמנים עליו וא"כ פינון שהוים א' בפניו והשני שלא בפניו פינון דעל זה שהוא בפניו נאמנים לגמרי א"כ ממילא על הב' דשלא בפניו נהי דהוי רק הכחשה מ"מ הא הוי תרי בחד וזה פשוט דכשהעיד א' ואח"כ באים שנים ומעידין שלא בפניו שהעיד שקר בטל עדותו מפל וכל ולא מיקרי הכחשה וממילא פינון שזה פסול לגמרי ממילא נאמנים גם על השני שהעיד שקר רק דין הזמה לא שייך בו ומ"מ ישלם זה חלקו וע"כ דליתא דהא דכתיב עד שקר קאי על דין הזמה וכינון דליכא תורת הזמה על השני גם זה אינו משלם והגע עצמה אם האחד הוים והשני מוכחש מב' עדים יהי זה הא' משלם חלקו דלדבריו הנ"ל הא נתברר ג"כ ששקר העידו שתיהם וזה נדאי ליתא דאם נאמר פן עדיין קשה לוקמי' עד זומם כו' שלא הוים רק א' והב' מוכחש ושפיר בפני שתיהם נתקבל העדות ומשלם זה חלקו.

וע"כ פינון דליכא תורת הזמה על הב' גם זה פטור ודברי הריב"ש נכונים כמ"ש: עוד כ' שם ראי' גדולה מדברי הרמב"ם ע"ש. לא ראה דברי הרלב"ח שקדמו בראי' זו ומהרי"ט ישב דבריו ע"ש.

עוד כ' שם בהג"ה וסברא זו מוכחת דעדיפא הוי לי' לתוס' לאקשוני דיכולין לומר אנו נפטור האשה ממיטה באנו שזו קושיא פללית דלא משפחת זוממי זוממין שיכולין לומר ולפטור הגדון באנו ולא משפחת כו' וע"כ דאי לפטור הי' להם להזים שלא בפניהם כו' ע"ש.

ואין זה נכון פלל דאי לפטור הגדון באו הי' להם להכחיש אותם דג"כ יהיו שניהם פטורים או הי' להם לפוסלם בגזלנותא וכה"ג או לא הי' להזים רק אחד ולא יהי' דין הזמה ומ"מ יהי' הגדון פטור ועוד פאלה וע"כ לחייבם באו.

ואדרבה לדבריו עדיין קשה דכינון דאמרינו דלא פריב"ש ואינם פסולים בהזמה שלא בפניהם א"כ יאמרו שרצו לפסול העדים ולא לחייבם וע"כ הוצרכו להעיד בפניהם פנ"ל וע"כ כמ"ש ואין להאריף.

וראיתי בשיטה מקונצת פ"ב דב"ק שנסתפק שם אי גם בדיני נפשות מקבלין כשעדין חולין וכה"ג או לא ע"ש: (כה) אין דנין על פיו כו'. וכ' הרב המאירי בשיטה מקונצת דבמילתא דאיסורא מקבלין שלא בפניו היכא דלא פתיהו בי' דררא דממונא ושזכות הוא להפרישו מאיסור וגם כ"ע בע"ד ניגהו ע"ש.

וכבר פתבנו דקשה מאי בכה דאם הוא איסור הוי זכות מ"מ על זה עצמו אין יכולין לקבל שלא בפניו מה שהעדים מעידים שזכות הוא דשמא אינו איסור פלל וישבנו לעיל ע"ש. עוד יש ליישב פינון דקי"ל דמקיימין השטר שלא בפני בע"ד כו' משום דקיום שטרות דרבנן וכינון דמדאורייתא לא בעינן העדות פלל רק מדרבנן יכולין לקבל שלא בפני בע"ד כו'.

והנה הב"י הוכיח דהא דאין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד הוא רק מדרבנן ומדאורי' שפיר יכולין לקבל ע"ש. וא"כ א"ש דכיון דאם הוא איסור והוא זכות שפיר יכולין לקבל דהוא בפני בע"ד.

וא"כ מה שהעדים מעידים שהוא זכות ויכולין לקבל שפיר עדות זה מקבלין אף שלא בפני בע"ד דזה הוא רק כמו קיום שטרות דמקבלין דעדות זה הוא ג"כ רק במילי דרבנן שבלא עדות זה שהוא זכות ג"כ יכולין לקבל העדות מדאורייתא' רק מדרבנן אין מקבלין והעדים מעידים שהוא זכות ויכולין לקבל אף מדרבנן ושפיר יכולין לקבל עדות זה שלא בפניו דהוא דרבנן כמו קיום וכנ"ל וא"ש.

ואין להקשות עדים שהעידו שלא בפני בע"ד יהיו יכולין לחזור ולקבל העדות ג"כ שלא בפני בע"ד פעם שנית ויהי' מועיל דכיון שפיר העידו והי' מועיל מדאורייתא' רק מדרבנן לא הי' מהני ולא צריף עדות אחרת רק מדרבנן ושוב יכולין לקבל דברבנן מקבלין כנ"ל.

אף זה טעות כיון דכף הי' התקנה דא"ב מה הועילו חכמים בתקנתם וכמו כן אינו מועיל פעם שני' כמו בראשונה. רק מ"ש א"ש כיון דהעדים מעידים שיכולין לקבל כנ"ל וא"ש.

ובזה מיושב מה דקשה להפוסקים דבדבר ברור מקבלין כמו באמר תנו כו' וקשה ג"כ מנא ידעינן שהוא דבר ברור הא גם על זה אין מקבלין כו'. ואח"כ מצאתי בש"מ שם שהקשה בעצמו זה אף ידעינן שהוא דבר ברור כנ"ל.

ולמ"ש מיושב כיון דבדבר ברור מקבלין שפיר מקבלין על זה שהוא דבר ברור דברבנן מקבלין כנ"ל. ולמ"ש תירוצ' הא' ג"כ א"ש דכיון דהוא אמת אינו פסול כלל שהוא ברור ומקבלין שפיר ע"ז כנ"ל וא"ש: אף באמת יש להסתפק בזה או בכל מילי דרבנן מקבלין שלא בפני בע"ד כמו בקיום שטרות או אפטר דנקא בקיום דמצינו כמה קולות שהקילו בקיום שטרות יותר מבשאר מילי דרבנן.

או דבקיום יש עוד טעם דעל כתב ידם מעידים כמ"ש הרשב"א ע"ש: (כו) אין דנין על פיו כו'. הטעם הוא או משום דהוא דאורייתא דכתיב והועד בבועלו כו' ובדאורייתא אין חילוק בין דיבעד כו' או דאף דהוא דרבנן הי' התקנה שלא יועיל בדיבעד.

והנה כל הפוסקים נקטו הטעם דנהועד בבועלו כו' ע"ש. ולכאורה מפשטא דלישנא דש"ס משמע דלדין ליתא להאי טעמא דפליגי התם רב אמר מקיימין השטר שלא בפני בע"ד ור"י אמר אין מקיימין ואמר ר"ש אסבא לך טעמא דר"י והועד בבועלו כו' יבא בעל השור כו' ע"ש וא"כ משמע דרב דאמר מקיימין לא ס"ל האי טעמא וא"כ לדין דקי"ל מקיימין ליתא להאי טעמא כנ"ל.

והרשב"א ז"ל בחידושו ישו שם תמה באמת אהא דאמר אסבא לך טעמא דר"י כו' הא רב ג"כ סבר דאין מקבלין בכל מקום שלא בפני בע"ד רק בקיום סבר מקיימין וא"כ סבר ג"כ והועד בבועלו ומאי טעם הוא זה לר"י דאין מקיימין והניח בצ"ע ע"ש.

וּנְרָאָה דִּישׁ לִינִישָׁב בְּפִשְׁיטוֹת דְּבִאָמַת אֲפֹשֶׁר לֹמַר טַעַם אַחַר דָּאִין מְקַבְּלִין כּו' דְּהָא אָמַר  
בִּירוּשְׁלַמִי אֵהָא דְכַתִּיב וְעָמְדוּ שְׁנֵי הָאֲנָשִׁים כּו' מִפְּאֵן לְגִידוּגִים שְׁצָרִיכִים שְׁיַעֲמְדוּ בְּשַׁעֲה  
שְׁמַקְבְּלִין עֲדוּתָם ע"ש.

וְכֹן דַּעַת הֶרְבֵּה פּוֹסְקִים דְּבַעֲיָנָן לְכַתְחִלָּה מְדַאֲרִינָתָא עֲמִידַת בַּע"ד כּו'. וְא"כ י"ל דְּמַהֲאִי  
טַעְמָא נְמִי אִין מְקַבְּלִין שְׁלֵא בְּפִנֵי בַע"ד פִּינּוּ דְּבַעֲיָנָתָא מְדַאֲרִינָתָא לְכַתְחִלָּה שְׁיַעֲמְדוּ כּו'.

וְא"כ בְּקִיּוּם שְׁטָרוֹת דְּקו"ל עַד נַעֲשֶׂה דִּינָן וְכ' הֶרְמַב"ן ו'ל דָּאָף דָּאִי אֲפֹשֶׁר לַעֲמִידָה  
וַיִּשְׁיבָה כְּאֶחָד שְׁצָרִיף עֲמִידַת הָעֲדִים וַיִּשְׁיבַת הַדִּינָנִים וְכ' דְּבְקִיּוּם דְּרַבְּנָן לָא בְּעִינּוּ כּו'  
ע"ש. וְגַם עֲמִידַת הַבַּע"ד נַעֲמִידַת עֲדִים מְחַד קָרָא נְפָקִי ע"ש.

וּמִמִּילָא בְּקִיּוּם לָא בְּעִינּוּ ג"כ עֲמִידַת בַּע"ד וְלִכְּהֵן א"ש דְּקו"ל מְקַיְיִמִין הַשְּׁטָר שְׁלֵא בְּפִנֵי  
בַּע"ד פִּינּוּ דְּלָא בְּעִינּוּ עֲמִידָה כּו'. אֲבָל אִי אֲמַרִינּוּ הַטַּעַם דְּנִהוּעַד בְּבַעְלֵיו כּו' לָא מְצִינּוּ  
חִילּוּק בֵּין קִיּוּם לְשִׁאָר דְּבָרִים.

וְלִכְּהֵן מִינְשָׁב מִמִּילָא דְּרַב סָבַר מְקַיְיִמִין הַטַּעַם הוּא פְּנ"ל וְר"י סָבַר אִין מְקַיְיִמִין וְאָמַר  
אֲסַבְּרָא טַעְמָא דְּר"י מְשׁוּם נִהוּעַד בְּבַעְלֵיו וּמִמִּילָא גַם בְּקִיּוּם אִין מְקַיְיִמִין פְּנ"ל וְא"ש:  
וְלִכְּהֵן י"ל הַטַּעַם ג"כ דְּבְדִיעֵבַד מְהֵנִי לְהֶרְאָבְנִי מְשׁוּם דְּהוּא ן מְטַעַם וְעָמְדוּ כּו' וְהִתְם  
קו"ל דְּבְדִיעֵבַד לָא מְעַכְבֵּי גַם עֲמִידַת הָעֲדִים כּו' לִכְּהֵן גַם הִכָּא מְהֵנִי דִיעֵבַד פְּנ"ל וְא"ש:  
אוּ י"ל דָּאִי אֲמַרִינּוּ שְׁהוּא דְּרַבְּנָן מַה דָּאִין מְקַבְּלִין וְלִכְּהֵן בְּקִיּוּם מְקַבְּלִין פִּינּוּ שְׁהוּא גּוּפְלִי  
דְּרַבְּנָן הָוִי תַּקְנִיתָא לְתַקְנִיתָא דְּלָא עֲבָדִינוּ.

מִשָּׂא"כ אִי הַטַּעַם מְשׁוּם נִהוּעַד כּו' דְּהוּא דְּאֲוֹרִינָתָא גַם בְּקִיּוּם אִין מְקַבְּלִין פְּנ"ל. וְלִכְּהֵן  
שְׁפִיר אֲסַבְּרָא כּו' טַעְמָא מְשׁוּם נִהוּעַד וְאִין מְקַיְיִמִין פְּנ"ל וְא"ש: (כז) וַי"א דָּאִם נִתְקַבְּלִי  
כּו' כְּשֶׁר בְּדִיעֵבַד כּו'.

וְתַמְהוּ עַל הֶרְאָבְנִי"ה מְהָא דְּהִזְמָה שְׁלֵא בְּפִנֵיהֶם כּו' לְמָה לָא הָוִי הִזְמָה הָא דִיעֵבַד מְהֵנִי  
ע"ש. וּנְרָאָה בְּפִשְׁיטוֹת דְּנִוְדָאִי מֵאֵן דְּסוֹבֵר דְּמְהֵנִי דִיעֵבַד הוּא מְשׁוּם דְּהָא דָּאִין מְקַבְּלִין  
הוּא מְדַרְבְּנָן וְלָא תִיקְנּוּ רַק לְכַתְחִלָּה וְלָא בְּדִיעֵבַד כַּמ"ש לְעִיל.

וְהֶרְשָׁב"א ז"ל כְּתִב דָּאָף דְּכַתִּיב נִהוּעַד בְּבַעְלֵיו וְהוּא דְּאֲוֹרִינָתָא זֶה דְּנִוְקָא בְּדִינֵי נְפִשׁוֹת  
אֲבָל בְּמִמּוֹן קָרָא אֲסַמְכָתָא בְּעִלְמָא כּו'. וּמִמִּילָא בְּקִנְס דְּבְכָל דְּוִכְתִּי שְׁנֵה בְּדִינֵי נְפִשׁוֹת  
בְּעִינּוּ מְדַאֲרִינָתָא לְפִנֵי בַע"ד וּמִמִּילָא לָא מְהֵנִי אָף בְּדִיעֵבַד.

וְלִכְּהֵן אָמַר שְׁפִיר דְּהִזְמָה לָא הָוִי כּו' דְּהוּא קִנְס פְּנ"ל מִשָּׂא"כ בְּמִמּוֹן שְׁפִיר מְהֵנִי פְּנ"ל. אוּ  
י"ל כַּמ"ש לְעִיל דְּהַטַּעַם מְשׁוּם דְּלָא אֲפֹשֶׁר כְּמוֹ בְּחוֹלִים מִשָּׂא"כ בְּהִזְמָה לָא מְהֵנִי אָף בְּאִי  
אֲפֹשֶׁר פְּנ"ל וְא"ש.

אָף נְרָאָה דְּגַם קִנְס שְׁנֵה בְּזִה לְמִמּוֹן וְלָא לְד"נ: סְעִיף ט"ז הִי הַבַּע"ד חוֹלָה אוּ שְׁהִיו  
הָעֲדִים חוֹלִים מְקַבְּלִין שְׁלֵב בְּפִנֵיו וְאִם הָיוּ הָעֲדִים מְבַקְּשִׁים לִילָף לְמַד"ה וְשְׁלַחוּ לְבַע"ד  
וְלָא בָּא אוּ שְׁאִינּוּ מְצוּי בְּעִיר הָרִי אֵלּוּ מְקַבְּלִין עֲדוּת שְׁלֵא בְּפִנֵיו (אֲבָל אִם לָא הוֹדִיעוּ  
אוֹתוֹ לָא כּו' וְאִם הִי הִנְתַּבְּעַ חוֹלָה אִין מְקַבְּלִין כּו'): (כח) הִי הַבַּע"ד חוֹלָה כּו' וְאִם הָיוּ  
הָעֲדִים כּו'.

הרשב"א והנ"י הקשו למה בקטן אין מקבלין מי גרע מעדים מבקשין לילה למד"ה אף שונדאי יחזרו מקבלין שלא ימתין ולמה בקטן לא נקבל אף שיצטרף להמתין בנדאי. ותיגרין הרשב"א ו"ל דקטן אינו יודע לחפש אחר זכותו כו'.

והנ"י תיגרין דהתם ישנו לבע"ד בעולם רק שאינו פאן משא"כ בקטן דהוי ליתא בע"ד בעולם קלל אין מקבלין ע"ש. ותירוצו אינו מוכן לכאורה דמאי חילוק בין פה ובין פה הקבלת עדות הוא שלא בפניו ומאי בכה שיהא בעולם.

ונראה די"ל לדעת הפ' דהא דאין מקבלין הוא מדאורייתא רק דהוא למצוה לכתחילה דליבעי והועד בבבלי ואלא עיכובא בדיעבד. ולכה באי אפשר מקבלין כמו דיעבד ובאפשר לא מהני בדיעבד מדרבנן ע"ש ונתוס' יבמות פ' מ"ח (ק"ד ע"ב) כתבו אהא דר"ז דכל הראוי לבילה אין בילה מעפכת בו וכתבו הטעם דכיון דכתיב בלילה דבעינו בינה לכתחילה ולא לעפובא ממילא ידעינן מסברא דבעינו עכ"פ ראוי לבילה ואל"ה לא מהני אף בדיעבד וכן לענין קרי' דלא מעפכא ע"ש.

וא"ש דהכא פיון דכתיב והועד בבבלי לכתחילה ולא לעיכובא ממילא אמרינן דבעינו ראוי להיות מעיד בבבלי ואל"ה לא מהני אפילו דיעבד מדאורייתא כמו התם וממילא אף דאי אפשר לא מהני פנ"ל.

ולכה בגדול שישנו לבע"ד בעולם רק שאינו פאן מהני היכא דאי אפשר שיהעדים מבקשים כו' פיון דראוי להעיד בפני בע"ד ומהני מדאורייתא פנ"ל אבל בקטן דליתא בעולם ואינו ראוי להעיד בפניו ולא מהני בדיעבד מדאורייתא ממילא גם היכא דלא אפשר לא מהני פנ"ל.

ומינושבים דברי הנ"י. אף לקמן סי' ק"מ גבי מערער דמקבלין משום שפשיבא לביתו יהיו נוגעים ולא יועיל ע"ש לא משמע הכי דא"כ לא מהני אף דאי אפשר דהא אינו ראוי להעיד בפניו דבפניו יהיו נוגעים ולא יועיל אף יש לדחות ע"ש.

ובדבריהם מיושב מאי דקשה לכאורה דבפ"ב דכתובות אמר ר' שש"ת ז"א הכחשה כו' וכשם שאין מזמין שלא בפניהם כו' ע"ש. והא התם אי אפשר דהעדים מתו ולמה לא נקבל הא אם לא יועיל לעולם לא נקבל ולא גרע מעדיו חולים כו' ותירוץ הרשב"א בקטן לא שיהי ה"כא דהכא הבע"ד גדול ויכול לחפש בזכותו ודוחק לומר פיון שנוגע להעדים הם יכולין לחפש יותר.

אבל להנ"י א"ש דכיון שמתו וליתנייהו בעולם לא מהני אף דאי אפשר פנ"ל נאמי שפיר: (כט) הי' הבע"ד חולה כו'. והרמ"א בד"מ פתב דאף אם קבלו עדות פשלא היו חולים נאח"כ אי אפשר עוד לקבל עדות שיהלכו אח"כ למד"ה וכה"ג ג"כ מהני ויכולין לדון ע"פ הקבלת עדות אף שבשעת הקבלה הי' שלא פדין מ"מ פיון דעכשיו אי אפשר מהני ע"ש.

ולכאורה הי' נראה דגם להיפוך אם קבלו פשה' חולה נאח"כ עמד מחליו דאפשר לקבל שנית בפניו ג"כ לא מהני הקבלה הראשונה וצריכין לקבל בפניו דכיון דחזינו דאינו תלוי אם הי' הקבלת עדות פדין או לא רק אם אפשר עכשיו כמ"ש הד"מ וממילא גם פאן פיון דאפשר עכשיו אף שהי' פדין צריכין להעיד שנית.



ולכאורה נראה פן למ"ש הרא"ש בתשובה דהא דמקבלין בחולה וכה"ג הוא דאף דמדאורייתא אינו מועיל כלל תיקנו חכמים שיועיל פדי שלא יפסיד פיון שאי אפשר ע"ש וממילא פיון דעכשיו אפשר ולא יפסיד קאי אדאורייתא שלא הי' מועיל הקבלת עדות הראשין.

והי' נראה דבחולה וכה"ג מקבלין עדות ואח"כ ממתינין דאם מת אז דנין ע"פ הקבלה דא"א ואם עמד מחליו צריכין לקבל עדות מחדש דאפשר פנ"ל. ובזה הי' מיושב מאי שיקשו למה בחולה מקבלין שפא ימות ויפסיד הא קי"ל דרוב חולים לחיים לענין כל הדברים ולמה מיקרי הכא הפסד לקבל שלא בפניו.

ורש"י ו"ל פ' מסופנים למות ע"ש. ובאמת תני סתם חולים וגם בש"ע פן.

ולמ"ש מיושב דאף דרוב חיים מ"ט מקבלין דמאי הפסד במה שקבלו ממ"נ אם יחי באמת לא יועיל ויקבלו מחדש בפניו ואם ימות הני פדין הקבלה: ובזה יש ליתן טעם דקי"ל דבנתבע חולה אין מקבלין.

ותמוה דהא גם בקטן היו מקבלין שלא יפסיד רק משום דליתנהו לבע"ד בעולם או פתרוץ הרשב"א. ובנתבע חולה דלא שייכי ב' הטעמים למה לא נקבל שאם ימות יצטרך להמתין ויפסיד פנ"ל.

ולמ"ש י"ל טעם אחר למאי שפ' הש"ך ו"ל לקמן דאף דלא בעינן במזון דרישה וחקירה מ"מ עדות שא"א יכול להזימו לא מהני אף במזון ע"ש (ס"י ל"ג). והנה קי"ל דעדים זוממים קנסא כר"ע.

וגם קי"ל דאין אדם מוריש קנס לבניו. וא"כ עדים שהוזמו ואח"כ מת הבע"ד אין העדים צריכין לשלם לבניו דאין אדם מוריש כו' אם לא עמד בדין פנ"ל.

וא"כ למ"ש דבקבלו עדות שלא בפניו פשה' חולה צריכין להמתין דכשהוא חי ועמד אח"כ אינו מועיל העדות שנתקבל רק פשמת מהני דאי אפשר פנ"ל. וא"כ בנתבע חולה שפיר אין מקבלין ואף אם מת אח"כ לא מהני הקבלה מה שהעידו פשה' חולה דהא הני עדות שא"א יכול להזימו דאם יוזמו כל זמן שהוא חי לא יצטרכו לשלם דהא נגדם אמרינן רוב חולים לחיים ולא יועיל עדותם כלל דכשיעמוד מחליו לא מהני עדותם כלל ואין יכולין לחייבם כל זמן שהוא חי רק פשימות הנתבע אז נחייבם דמועיל עדותם למפרע ואז לא יתחייבו ג"כ דאין אדם מוריש קנס לבניו פיון ששהיוב הוא על שעת העדות שהעידו שקר וזה הי' מחיים ונתחייבו לו קנס ואח"כ פשמת אין אדם מוריש כו'.

ולא שייך כאן עמד בדין פיון שלא היו יכולים לחייבם כל זמן שהי' חי ובל"ז מחיים לא נגמר הדין עדיין ואין עדים נעשים זוממין כו'. ואף שיוזמו לאתר מיתה מ"מ החיוב הי' מחיים בשעת עדות שקר.

ודןסק לומר דלא רצו לחייב רק היתומים והוא כאילו העידו שאם ימות יתחייבו היתומים ויבא החיוב להיתומים. ז"א פיון דהם העידו שהנתבע חייב בעצמו רק דאינו מועיל וגם עכשיו פשמת מועיל העדות למפרע ונתחייב אז פנ"ל וכיון דהוי עדות שאאי"ל לא מהני כלל בנתבע חולה אף שמת אח"כ.

אף לכאורה פיון דהטעם דלא מהני בעמד מחליו משום דאפשר ואם ימות באמת יועיל הקבלה פנ"ל והכא פיון דאם נאמר דבעמד לא מהני לא יועיל אף שימות דהוי עשאאי"ל פנ"ל וא"כ שפיר גם על זה איכא הפסד ומהני מיז ואף אם עמד מהני דשייך שפיר התקנה שיועיל כדי שלא יפסיד אף אם עמד.

דאם לא יועיל גם אם ימות לא יועיל ואיכא הפסד פנ"ל: אף ז"א דהא באמת רוב חולים לחינים כמ"ש ולמה מקבלין רק משום דמאי בכך אם יחי' באמת לא יועיל פנ"ל וא"כ אם נימא דבשביל ההפסד פנ"ל יועיל גם אם עמד מחליו לענון זה לא מהני דליכא פלל הפסד דרוב חולים לחינים ונקבל אח"כ ולא שייך פנ"ל דהא נימא דיועיל גם אם עמד פנ"ל ולכך לא מהני פלל בנתבע חולה.

משא"כ כשהתובע חולה שפיר מהני אם ימות פנ"ל ואעפ"כ הוי יכול להזיקם אחר מיתה כשהנתבע חי ויצטרכו שפיר לשלם. ובעדים חולים ג"כ הוי שפיר י"ל דאם יוזמו מחינים יצטרכו היורשים לשלם כשימותו דהועיל עדותם ובקנס דאורייתא קנסו בנו אחריו ומועיל שפיר פנ"ל וא"ש: ובזה יש לישב דברי הרמב"ם ז"ל שהשמיט הא דעדיו חולים רק הבע"ד חולם כו' ותמה כ"מ למה השמיטו ע"ש.

ולמ"די"ל דגם בעדיו חולים י"ל דהוי עשאאי"ל שאינם בזוממי זוממין דאם יוזמו מחינים לא יועיל פלל שיהיו המזיקין עשאאי"ל שאם יוזמו לא יצטרכו לשלם להעדים פל זמן שחיים דגם הם לא חייבים דרוב חולים לחינים ולא הי' מועיל ולא היו חייבים וגם הם פטורים רק שחייב להמזיקים כשמתו העדים הראשונים פנ"ל ושייך ג"כ אין אדם מוריש קנם לבניו ויהיו פטורים ומפילא אינם בזוממי זוממין ולא מהני עדותם גם עכשיו פנ"ל.

ואף דיכולים להזיקם אחר מיתה ואז יתחייבו המזיקים שפיר כשיוזמו דהעדיו אחר מיתה ונתחייבו היתומים מ"מ הא זה לא מיקרי יכול להזימו פיון שאין יכולין להזימם אותם בחייהם רק לאחר מיתה.

ולכך השמיט הרמב"ם ז"ל שפיר הא דעדים חולים ולא גרם לי' דלא מהני פנ"ל. או משום דר"י ב"ח דאמר גם עדיו חולים סבר פרכא דלא בעינו זוממי זוממין פלל בסנהדרין (ע"ח) ע"ש.

אבל למאי דקי"ל התם כר"א דבעינו גם זוממי זוממין לא מהני עדיו חולים פנ"ל או דר"י ב"ח סבר הא דאין מקבלין הוא רק מדרבנן ומפילא פיון שהקבלה הי' כדין מהני אף שעמד אח"כ והוי שפיר י"ל ומהני עדיו חולין אבל למאי דאמר ר"ש טעמא דר"י משום והועד בבבבלי דהוא דאורייתא ולהפ' הנ"ל שפיר לא מהני פנ"ל וא"ש: ובזה יש ליישב לשון רש"י ז"ל דאמר כגון שהי' הוא חולה או עדיו חולים כו' ופרש"י עדיו חולים מסופנים למות כו' ולא פירש כן אהוא חולה דתני קודם.

ולמ"ש א"ש דבהוא חולה לא בעינו פלל מסופן דאף דרוב לחינים מ"מ מאי בכך אם יחי' באמת לא יועיל פנ"ל אבל בעדיו חולים קשה פנ"ל וע"כ דמועיל אף אם עמד וקשה דרוב לחינים פנ"ל. ומנשב ג"כ מה שהקשו למה תני עדיו חולים הא כ"ש הוא מהוא

חולה דאין הטעם רק שיזפור העדים מכש"כ בעדים חולים דהחשש הוא שלא יהיו עדים קלל.

ולמ"ש א"ש דבעדיו חולים איכא שפיר רבוותא טפי דהני עשאאי"ל ומנהי אף אם עמד כנ"ל וא"ש: אמנם באמת מפשטי' דש"ס ומלשון הפוסקים משמע דבקבלו עדות כדין שהי' חולה וכה"ג אף שעמד אח"כ ג"כ מהני עדות הראשון פיון שקבלו כדין ובפרט למ"ש הב"י דהא דאין מקבליו הוא רק מדרבנן וא"כ פיון שנעשה כתיקון חכמים שפיר מהני.

גם י"ל אם פבר הוציאו הב"ד ממנו פשהני' חולה וכה"ג אף שעמד אח"כ מ"מ פיון שהוציאו שוב הני רק לפטור ולפטור מהני שלא בפני בע"ד. וגם דין הד"מ היכא שקבלו שלא כדין כו' גם זה השמיט בש"ע ומשמע דלא מהני ואינו תלוי בזה אם אח"כ אפשר או לא רק בשעת קבלת עדות אם הי' כדין כו' וגם אפשר כמ"ש לעיל דאף דהעידו בתיי מ"מ פיון דלא הי' מתחייב בשום ענין מחיים א"כ לא רצו כלל לחייבו ואף דמועיל למפרע מ"מ אין החיוב רק על היתומים ולא שייך אין אדם מוריש כו' וי"ל: והנה הרמ"א ז"ל בד"מ הוכיח מהאי דינא דאמרינן דאף שגאנס אח"כ דא"א מהני כנ"ל.

וכ' וא"כ אם גבו עדות שלא בפניו ודנו ע"פ העדות מודה ריב"א דמהני ע"ש. והוא תמוה מאי ענין זה לזה בשביל דמהני גאנס אח"כ מהני דנו בדיעבד.

ויש לישיב במ"ש לעיל דכדנו שייך לומר עביד איניש לאחזוקי דיבורי' פיון שדנו ע"פ עדותם ושוב אינם גאמנים אח"כ דשפיר הם נוגעים כנ"ל וכמו שפרשו המ"כ לקמן דברי הרמ"א ל"ג סי"ב אם נפסק הדין כו' פסק דאמרינן עביד איניש.

ופירשו דלא פש"ף רק שהב"ד טעו ופסקו ע"פ והעידו בתורת עדות שייך הנ"ל עביד איניש פיון שדנו ע"פ כו'. ולכך פאן בדנו שוב הני כנאנסו העדים דאי אפשר עוד לקבל עדות בפניו מטעם עביד איניש כנ"ל וממילא מהני בדיעבד כמו עדיו חולים רק דהתם הי' הקבלת עדות כדין משא"כ פאן בשעת קבלת עדות והדין לא הי' אונס דאם לא הי' מעידים שפיר הי' יכולים אח"כ להעיד.

וכ' הרמ"א שפיר דכיון דנאנסו אח"כ שאי אפשר מהני אף שהי' שלא כדין משום דא"א עכשיו ממילא גם דנו מהני דא"א כנ"ל וא"ש דעכשיו ג"כ פבר אי אפשר שאם לא יועיל לא יועיל גם בפניו אח"כ כנ"ל וא"ש: עוד י"ל דהנה הראב"ן הביא ראי' מדמכשירין קבלת אונס לכתחילה ע"כ דביעבד מהני כמו שהביא ר'ושלמי ראי' גבי עמידה וישיבה (הובא בב"י סי' י"ז) ע"ש.

ולדין להריב"א דלא מהני דיעבד ע"כ צריכין לחלק דדוקא באי אפשר דנעשה הקבלת עדות כדין לכתחילה דרשאין לקבל מהני משא"כ דיעבד באפשר דהקבלה הי' שלא כדין לא מהני גם בדיעבד.

ועוד יש לחלק דדוקא בא"א הני דיעבד גם על הדין דא"א לדון בענין אחר משא"כ בקיבלו עדות דיעבד מ"מ על הדין הני לכתחילה דאין רשאין לדון לכתחילה ע"פ קבלת עדות זה ולכך לא מהני כנ"ל.

ומיושבים דברי הרמ"א ו"ל דכינן דחזינו דארף בנאנסו אח"כ ג"כ מהני נאף דהקבלת עדות הי' שלא פדין דאז הי' אפשר מ"מ מהני דעכשיו א"א פנ"ל. וא"כ שוב אין לומר פתרוץ הא' שפתבנו לחלק בין קבלת אונס דהי' פדין כו' דהא גם פאן הי' שלא פדין וכמו כן מועיל דיעבד.

וע"כ רק החילוק הב' דהתם גם על הדין א"א משא"כ ה"א הדין לכתחילה וא"כ אם דנו ממילא מהני כמו באי אפשר דגם על הדין הוא דיעבד פנ"ל ונאטי שפיר: או י"ל כמ"ש לעיל דבדנו והוציאו ממון פבר לכאורה מהני הקבלת עדות פינו שפבר הוציאו שוב הוי הקבלת עדות רק לפוטרו ולפטור מקבלין שלא בפני בע"ד וממילא מהני גם הקבלה שקבלו פבר שלא בפניו פנ"ל.

אף יש לחלק דדוקא דבשעת קבלה הי' לפטור דנעשה פדין משא"כ ה"א דהקבלה הי' להוציא שלא פדין אף דעכשיו הוא לפטור לא מהני עדות הראשון פנ"ל. וכתב הרמ"א שפיר פינו דנאנסו אח"כ מהני משום דאי אפשר ומהני עדות הראשון אף דאז הי' שלא פדין משום דעכשיו מהני ממילא אם דנו והוציאו ג"כ מהני דעכשיו הוא לפטור פנ"ל וא"ש: (ל) ושלחו לו ולא פא כו'.

נראה לכאורה דהשליח ב"ד אינו ב נאמן על זה שלא רצה לבא. דהא מבואר בש"ס ולעיל סי' י"א דהשליח ב"ד אינו נאמן שלא רצה לבא רק לשמא אכל לכתוב פתיחא עליו דמתסרו ממון אינו נאמן וצריף ב' עדים שיעידו שלא רצה לבא ע"ש.

וא"כ ה"א פינו דאם לא רצה לבא מהני הקבלה שלא בפני בע"ד והוי דבר שבממון ממילא צריכין ב' עדים שיעידו פנ"ל: וא"כ קשה לכאורה פינו שצריף עדות גמור גם עדות זה שלא רצה לבא אף מקבלין שלא בפני בע"ד דשמא לא אמרו לו ואין מקבלין גם עדות זה דבלא שלחו אין מקבלין פנ"ל ואיך נאמנים בשלחו לו כו'.

וי"ל כמ"ש לעיל דהא אין הפסול מטעם שקר רק אף שאומרים אמת לא מהני כמו קרובים וה"א אי אמת אינם פסולים דשלחו לו מקבלין שלא בפניו ומקבלין שפיר עדות זה פנ"ל. או כמ"ש דהא דאין מקבלין הוא דרבנן ודברבנן מקבלין כמו בקיום ומקבלין שפיר ע"ז דשלחו לו ויכולין לקבל שלא בפניו דזה הוא מלתא דרבנן ומהני ע"ז שלא בפניו פנ"ל.

או דלענן זה הוי אי אפשר ומקבלין פנ"ל וא"ש: סימן כט סעיף א' אחר שהעיד העד בב"ד (והוא לאחר כ"ד) אינו יכול לחזור בו פיצד אמר מן טעה סעיף הייתי שוגג הייתי ונזפרתי שאין הדבר פן לפחדו עשיתי אין שומעין לו אפילו נתן טעם לדבריו וכן אינו יכול להוסיף בעדותו תנאי כו': (א) אחר שהעיד כו'.

הרמב"ם והטור פתבו אחר שצחקו עדותו כו' והיינו משום דבמידי דבעי דרישה וחקירה יכולין לחזור פל זמן שלא נחקר דלא נגמר עדותו עדיין. אבל המחבר דאירי במקומו דלא בעי דו"ח לכן נקיט שהעיד כמ"ש בב"י דכבר נגמר פשהעידו וא"י לחזור ע"ש.

ונראה דבמידי דבעי דרישה וחקירה יכולין לחזור תוף פדי דבור של החקירות פינו שהעדו נגמר אז. וכמו שא' יכול לחזור תוף פדי דבור של חבירו משום שלא נגמר עד שהעיד גם השני ומכש"כ דיכול לחזור תוף פדי דבור של הדו"ח פנ"ל ולכאורה קשיא

לי דאָמַר פ' אלו נְעוּרוֹת ר"א אָמַר עֵדִים זֹמְמִין מְמוּנָא מְשַׁלְּמִי מְלָקָא לָא לְקִי דְלָאוּ בְּנֵי הַתְּרָאָה נִינְהוּ אָמַר רַבָּא תַּדְעַ נִיתְרִי בְּהוּ אֵימַת קוֹנָדָם כּו' פְּרָשִׁי כּו' וְאִי אַח"כּ מַאי דִּהְנֵה הָנָה שֶׁאִי לְחִזּוֹר בְּהֵם כּו' מִתְקַנֵּף לֵה אַבְיֵי וְנִיתְרִי בְּהוּתוּף פְּדֵי דִיבּוּר כּו' ע"ש.

וְלֵהֲנָ"ל קָשָׁה דִּיכּוּלִּין לְהַתְּרוֹת בְּהוּ שְׁפִיר אַחַר שְׁהַעֲיָדוּ רַק קוֹנָדָם הַדּוּ"ס דִּיכּוּלִּין לְחִזּוֹר בְּהֵם כּו' ל. וְצָרִיף לֹמַר דָּאָם יִתְרוּ קוֹנָדָם הַדּוּ"ס שְׁיִיף ג"כ פְּרָשִׁי וְלָא מְסַהְדֵי דְלָא יֵאמְרוּ הַתְּקִירוֹת וְאַף דְּבַתוּף כ"ד לָא שְׁיִיף שְׁיִחְזָרוּ בְּהֵם הֵינְנוּ מְשׁוּם דְּכָבֵר הַעֲיָדוּ כָּל הָעֵדוֹת לָא יִחְזָרוּ בְּהֵם בְּשִׁבְלֵי הַתְּרָאָה אֲבָל קוֹנָדָם הַתְּקִירוֹת שְׁעֵדִינְן צָרִיכִין לְהַעֲיֵד שְׁיִיף שְׁפִיר פְּרָשִׁי כּו' קוֹנָדָם: אָמְנָם קָשָׁה פִּינּוֹן דְּאָמְרִינּוּ דְקוֹנָדָם שְׁאֲתַקְדָּה יְכוּלִּין לְחִזּוֹר מְשׁוּם שְׁלָא נִגְמַר עֲדִינּוּ הָעֵדוֹת פִּינּוֹן שְׁאִינּוּ מִיַּעַל בְּלָא הַתְּקִירוֹת וְיְכוּלִּין לְחִזּוֹר אַף תוּף פְּדֵי דִיבּוּר שְׁלָא הַתְּקִירוֹת וְכֵן כָּל א' תוּף פְּדֵי דִיבּוּר שְׁלָא חֲבִירוֹ מְשׁוּם שְׁלָא הוֹעִיל קוֹנָדָם כּו' וְא"כּ אִי נִימָא דְעֵדִים זֹמְמִין בְּעֵי הַתְּרָאָה וּבְלָא הַתְּרָאָה אֵינָם פְּעוֹשִׁים כָּלָל ח"פ נְרָאָה דְבְּלָא הַתְּרָאָה לָא הֵנִי עֵדוֹת כָּלָל דְּהָא הַדִּין עֵדוֹת שֶׁאִי"ל שְׁאָם יוֹזְמוּ לָא יִתְחַיְיְבוּ כְּלוּם פִּינּוֹן שְׁלָא יִתְרוּ בְּהֵם וְא"כּ לָא הֵנִי עֵדוֹת עַד שְׁיִתְרוּ בְּהֵם כּו' ל.

וְא"ר מִמִּילָא רָאָה שְׁיְכוּלִּין לְחִזּוֹר בְּהֵם קוֹנָדָם הַתְּרָאָה פִּינּוֹן שְׁלָא נִגְמַר עֵדוֹתָן שְׁאִינּוּ מוֹעִיל כְּלוּם קוֹנָדָם הַתְּרָאָה וְכִמוֹ קוֹנָדָם הַתְּקִירוֹת דְּהֵנִי אֲאָ"ל וְכִמוֹ כֵּן קוֹנָדָם הַתְּרָאָה כּו' ל וּמִמִּילָא יְכוּלִּין לְחִזּוֹר גַּם תוּף כ"ד שְׁלָא הַתְּרָאָה פִּינּוֹן שְׁלָא נִגְמַר עַד אַז כּו' ל.

וְא"כּ מַאי אָמַר נִיתְרִי בְּהוּ אִם נ' מַאי דִּהְנֵה הָנָה וּפְרִיף נִיתְרִי בְּהוּ תוּף כ"ד כּו'. הָא שְׁפִיר יְכוּלִּין לְהַתְּרוֹת בְּהֵם מְתִי שְׁיִרְצָה דְּאִי נִימָא דְעֵדִים זֹמְמִין נְמִי הַתְּרָאָה א"כּ מְתִי שְׁיִחְזָרוּ בְּהֵן יִהְיוּ יְכוּלִּין לְחִזּוֹר בְּהֵם תוּף פְּדֵי דִיבּוּר וְשְׁפִי מַחְנֵי הַתְּרָאָה דְּבִינָדָם לְחִזּוֹר וְלָמָּה לִי תוּף כ"ד כּו' פִּינּוֹן שְׁבְּלָא הַתְּרָאָה לָא יוֹעִיל שְׁפִיר יְכוּלִּין לְחִזּוֹר כּו' ל וְאִיף הוֹכִיחַ הָעֵדִים זֹמְמִין לָאוּ בְּנֵי הַתְּרָאָה נִינְהוּ.

וְאִין לֹמַר דְּדוֹנְקָא גְבִי תְּקִירוֹת שְׁעֵדִינּוּ בִּינָדָם שְׁלָא לֹמַר הַתְּקִירוֹת אוֹ לֹמַר א"י לְכָף יְכוּלִּין לְחִזּוֹר פִּינּוֹן שְׁבִינָדָם לְבַטֵּל הָעֵדוֹת מִשָּׂא"כּ בְּהַתְּרָאָה דְּאִין בִּינָדָם שׁוּב כְּשֶׁהַעֲרִירוֹ שְׁלָא יִתְרוּ בְּהֵם.

אֲבָל ז"א דְּגַם בְּהַתְּרָאָה צָרִיף שְׁיִתִּירוּ עֲצָמָם לְמִיתָה וְלִקְבֵּל הַתְּרָאָה וּג"כּ בִּינָדָם שְׁלָא לְקַבֵּל הַתְּרָאָה וְלָא יוֹעִיל כּו' ל: וְאֲפֹשֶׁר לִינְשֵׁב דְּדוֹנְקָא בְּתְּקִירוֹת שְׁהַתוֹרָה אָמְרָה שְׁצָרִיכִין לְהַעֲיֵד הַמַּעֲשֶׂה וְגַם הַתְּקִירוֹת בְּאִינָה יוֹם כּו' וְהוּא מְכַלֵּל הָעֵדוֹת לְכָף קוֹנָדָם לְכֵן עֲדִינּוּ לָא נִגְמַר עֵדוֹתָם שְׁצָרִיכִין עוֹד לְהַעֲיֵד.

מִשָּׂא"כּ בְּהַתְּרָאָה דְּהָעֵדוֹת כְּבָר נִגְמַר לְגַמְרִי רַק שְׁאִינּוּ מוֹעִיל בְּלָא הַתְּרָאָה מְטַעַם אַחַר אֲבָל אֵינּוּ שְׁיִיף לְעֵדוֹת שׁוּב לְכָף אֵינָם יְכוּלִּין לְחִזּוֹר כּו' ל דְּהָא בל"ז אֵין הָעֵדִים זֹמְמִין עַד שְׁיִגְמַר הַדִּין וּמ"מ א"י לְחִזּוֹר אַחַר כ"ד קוֹנָדָם גַּמ"ד וּע"כּ דְּמִקְרִי יְכוּלֵּי לְהַזְיָמָם כְּשִׁיגְמַר הַדִּין.

כֵּן אִי בְּעֵי הַתְּרָאָה אַח"כּ מ"מ חֲשִׁיב יְכוּלֵּי לְהַזְיָמָם כְּשִׁיתְרוּ בְּהֵן וְכָבֵר הוֹעִיל וְלָא יוֹכְלוּ לְחִזּוֹר וְלְכָף פְּרִיף רַק לְהַתְּרוֹת תַּכ"ד. וְאֲדַרְבָּא מְשַׁמַּע שָׁם ג"כּ כּו' ל דְּהָא קָאִי מַה"ת דְּבְּעֵי דוּ"ס וְהַדּוּ"ס הוּא אַחַר שְׁהַעֲיָדוּ א"כּ מְתִי תְּהָא הַתְּרָאָה תוּף כ"ד וּע"כּ כּו' ל פְּנוּנָת אַבְיֵי תוּף כ"ד דְּתְּקִירוֹת וּמ"מ יוֹכְלוּ לְחִזּוֹר בְּהֵן כּו' ל וְהַסְּבָרָא נוֹתְנָת כֵּן דְּכִינּוּ דְעַד שְׁלָא נְחַקְרָה

חשוב לא נגמר דיכולין לחזור גם תוך כ"ד יכולין לחזור פמו א' כ"ד של ב' פנ"ל: או י"ל דהא ר' אילעא יליף התם דעדין זוממין משלמין מג"ש דיד ביד דבר הניחן מיד ליד וכתבו המפ' דהא דצריף לר' אלעזר טעמא אחריןא אף דסבר ג"כ ג"ש הנ"ל הוא משום דלא מוכח מג"ש הנ"ל רק דמשלמין ממון אבל אינו מוכח דפטורין ממלקות וי"ל כר"מ דלוקין ומשלמין לכה הוצרה לטעם הנ"ל דלאו בני התראה נינהו ופטורין ממלקות.

וא"כ א"ש דכיון דהם מעידין לחייב ממון הוכיח שפיר דאין לוקין דלאו בני התראה דאם יתרו בקהם אח"כ מאי דהנה הנה ולא יוכלו לחזור דאנ"ל פנ"ל דהא לענין ממון שפיר חייבין אף בלא התראה וא"כ מהני עדותם לחייב ממון אף קודם התראה דשפיר יכולין להזימם ויתחייבו ממון וכיון שהועיל עדותם ונגמר מיד לענין ממון ממילא אינם יכולים לחזור אחר כ"ד אף ולפ"ז קודם התראה דהא הטעם שיכולין לחזור קודם התקירות אף דאין אדם משים עצמו רשע ואיך נאמנים שהעידו שקר וע"כ הטעם דכיון שלא הועיל פלל קודם התקירות אינו נעשה רשע פלל פיון שחוזרין פנ"ל.

וא"כ ה"א שמועיל עדותן לענין ממון מיד ממילא שוב אינם נאמנים פלל אח"כ לחזור דאין אדם כו' ולא יוכלו לחזור קודם ההתראה ג"כ ואמר שפיר דלאו בני התראה נינהו דמאי דהנה הנה פנ"ל וא"ש: ומינשב בזה מה שהקשו המפ' שם לר"א דאמר מסברא דאיף לוקין למה לי ג"ש דיד ביד הא בל"ז פיון שאין לוקין ודאי משלמין ממון ע"ש שדחקו דלא ס"ל ג"ש הנ"ל ולמ"ש מינשב דבלא יד ביד הוי אמרינן דאין משלמין שפיר הוי אמרינן דלוקין והיו שפיר בני התראה פנ"ל דיכולין לחזור בקהם תוך כ"ד של ההתראה פיון שאין משלמין ואינו יכול להזימם רק לחייבם מלקות וממילא לא הועיל עדותם פלום קודם התראה ויכולין לחזור אח"כ רק עכשיו דידעין מיד ביד דחייבין ממון ממילא ליכא מלקות דלאו בני התראה נינהו פנ"ל פיון שהועיל לענין ממון פנ"ל: וגם מינשב מה שדקדקו למה אמר ממונא משלם מלקא לא לקי דלאו בני התראה.

הא אין הטעם רק אדלא לקי ולמה אמר ממונא משלם ע"ש. ולמ"ש א"ש דרק משום דממונא משלם לכה לא לקי פנ"ל ואל"ה הוי שפיר בני התראה: וגם י"ל דא"ש אף אי לא ס"ל ג"ש דיד ביד הנ"ל דלקאורה מ"ש אינו דהא הטעם דאינם משלמין הוא משום דהמלקות פוטרם וא"כ פיון דקי"ל דחייבי מלקות שוגגין חייבים א"כ שפיר מועיל עדותם מיד לענין ממון קודם ההתראה דהוי שפיר יכול להזימם שאם יוזמו בלא התראה ודאי יתחייבו ממון דיהי' רק חייבי מלקות שוגגין פיון דבעי התראה וכיון דהועיל ממילא לא מהני ההתראה עכשיו וא"י לחזור פנ"ל וא"ש ג"כ דמשום דממונא משלמים ודאי ממילא לא לקי וגם עכשיו משלמין פנ"ל: ואח"כ מצאתי בשוטה מקובצת שם שהביא בשם הראב"ד ז"ל שהקשה פיון דלא חייבים מלקות ולא נגמר חיובם עד ההתראה יהיו יכולין לחזור אף אחר כ"ד ותירץ דיכולין לומר אשתלינן מה שהעדנו ע"ש.

ולקאורה קושיותו אינו מוכן דמאי בכה שאינם חייבים בלא התראה מ"מ העדות נגמר ולמה יוכלו לחזור אח"כ. וצריף לפרש פנונתו ג"כ כמ"ש דכיון דאינם חייבים הוי עדות שאאי"ל ושפיר יכולין לחזור פנ"ל.

ותרוצו ג"כ אינו מוכן דאיף יאמרו שכחנו הא יכולין להתרות ולומר להם על עדות זה שהעדתם אנו מתרין אתכם שתחזרו בכם אם הוא שקר ונדקא על קודם שיניף אשתלינן

משא"כ פנ"ל: עוד נראה לנישב קושיא הנ"ל דלכאורה קושיא לי למאי שפרש"י ו"ל מפות ט"ו ע"ב דקאמר התם בהתראת ספק קא מפלגי ופרש"י ותוס' שם דכיון שעבירת הלוא תלוי בבטול העשה הוי התראת ספק.

וכ' רש"י ו"ל ואי קושיא לי לר"י נמי איכא התראת ודאי ונתרו בו כשפא לבטל העשה שהוא עקירת הלוא ותיגרץ לעולם התראת בשעה שעובר על אזהרתו בעינו ואפילו הוא תלוי בדבר אחר כו' ע"ש ואף דלא עבר כלל עד שמבטל העשה לר"י מ"מ על אזהרה כפר עבר ולא מהני התראת ע"ש וא"כ קושיא מאי פריף הכא ונתתרו בהו תוף כ"ד אחר העדות מאי מהני אף שיכול לחזור בו תוף כ"ד מ"מ כיון שפבר עבר והעיד מאי בכף שיכול לחזור בו ויתקן מאי שעבר מ"מ אין ההתראת בשעה שעובר דאח"כ אינו עושה מעשה כלל רק שאינו מתקן ולא עדיף מהתם כשמבטל העשה דע"כ משום דאין הלוא בתורה שלא יבטל העשה וכשאין ההתראת בשעה שעובר רק בשעה שאינו מתקן לא מהני וגם הכא תוף כ"ד אין ההתראת בשעה שעובר רק כשאינו מתקן פנ"ל דגם התם אינו עובר כלל בלא הבטול: אף באמת לא קשה דכיון דתוף כ"ד פדיבור דמי א"כ כשמותרין תוף פדי דיבור של העדות הוי כמתרין בשעה שמעיד והוי שפיר התראת בשעה שעובר על האזהרה וכיון שיכול לחזור בו מהני שפיר התראת דהוי בשעת עבירה כיון דכדיבור דמי ולא מיקרי כלל על התיקון פנ"ל: ולפ"ז מיושב מ"ש הא יכולין להתרות אף אחר כ"ד ואעפ"כ יכולין לחזור עד אחר ההתראת פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דאם יתרו בהם אחר כ"ד ולא מהני כלל אף שיכולין לחזור דהא אינו בשעה שעובר רק בשעה שאינו מתקן דהא אחר כ"ד הוא ולא מהני אף דיכולין לחזור פנ"ל ואתי שפיר: ובזה יש לנישב קושית תוס' שם ד"ה ונתתרו בהו כו' שהקשו איף מצי הדרי בהו והא התראת הוי טפי מתוף כ"ד וא"י לחזור אחר ההתראת ומה שתרצו עיין תוס' סנהדרין ל"ב משמעלהיפוף ע"ש: ולמ"ש מיושב דהא באמת גם אחר כ"ד יכולין לחזור בהם שלא נגמר פנ"ל רק דלא מהני משום דאין התראת בשעה שעובר כשהוא אחר פדי דיבור ואף שי"ל לא מהני וא"כ כיון דההתראת הוא תוף כ"ד של העדות שפיר מהני אף שיהי' אחר ההתראת אחר כ"ד מ"מ יוכלו לחזור בהם פנ"ל וההתראת הוא שפיר בשעה שעובר כיון שהוא תוף כ"ד ולחזור בהם שפיר יכולין אף שהוא אחר כ"ד כיון שהוא תוף כ"ד של ההתראת פנ"ל וא"ש: ובזה מיושב מה דתמוה שם דהדר אמר אב"י לאו מלתא דאמרי כו' מי איכא מידי דאינהו בעו מיקטל בלא התראת ואינהו בעו התראת הא פתיב ועשיתם כאשר זמם כו' מתקיף לה ר' סמא לא מעתה בן גרושה וכן חלוצה דלא מפאשר זמם מתרבי ליבעי התראת כו'.

ותמה בשיטה שם למה לא פריף מהא דאירינן בה הא דמעידין שחייב מנה דג"כ אין המלקות מפאשר זמם דלא רצו לחייבו דק ממון דג"כ ליבעי התראת כו' ע"ש. ולמ"ש מיושב דהא באמת לא משפחת התראת רק כל קושית אב"י הי' ונתתרי בהו תוף פדי דיבור ואף דהתראת עצמה היא יותר מכדי דיבור כקושית תוס' מ"מ יוכלו לחזור כמ"ש דקודם ההתראת לא נגמר דהוי עשאא"ל וא"כ שם גבי ממון דלענין ממון הוי יכול להזימו שיתחייבו אף בלא התראת ונגמר עדותם א"כ ממילא אינם יכולין לחזור אח"כ ולא משפחת לה שוב התראת לענין מלקות דלא מהני תוף כ"ד שהתראת עצמה היא

יותר מכ"ד ולא יוכלו לחזור פנ"ל ולא קשה כלל ולכך פריד מכן גרושה כו' דהתוס' הקשו הא הוי עשאאי"ל ותירצו משום דמיקיימי הזמה במלקות ע"ש.

וא"כ קודם ההתראה דליכא מלקות לא הי' מועיל עדותם כלל דהוי שפיר עשאאי"ל וממילא יוכלו לחזור אף אחר כ"ד ומשפחת לה התראה ופריד שפיר פנ"ל וא"ש ובגוף הדבר בין הא דביטלו כו' דלא מהני התראה אח"פ אפ"ש לחלק עוד דדוקא התם כמו גבי מוציא ש"ר שהתורה אמרה לא יוכל לשלחה וכשנגרשה עובר על זה ואף שמחזירה אח"פ מ"מ הא כבר גירשה ובזה לא נתבטלו הגירושין במה שמחזירה רק שהתורה אמרה שפשמחזיר אינו עובר ולכך לא מהני ההתראה אח"פ כיון שעבר על אזהרה משא"כ ה"א כיון דיכול לחזור בו ונתבטל העדות למפרע לגמרי והתורה לא אפרה רק שלא יעיד עדות שקר וכיון שנתבטל למפרע לא עבר כלל ומהני שפיר ההתראה שיחזירו בו פנ"ל: אף מ"מ אינו נראה דהא רש"י ז"ל כ' שם ראי' מהא דשבועה שלא אוכל זו אם אוכל זו דלא מהני ההתראה אח"פ בשעשה שאוכל התנאי ע"ש.

ואף דהתם ג"כ אם אינו אוכל זו לא נאסר כליו מעולם אכילה הראשונה מ"מ לא מהני פנ"ל. ומ"מ אפ"ש לחלק קצת דהתם מ"מ המעשה ראשונה לא נתבטלה משא"כ ה"א שנתבטל לגמרי.

והוא דחוק ונכון יותר כמ"ש לעיל: ובתנאים פתב שהתוס' חולקים על זה וסברי דאף קודם שנגזרה אינם יכולין לחזור והביא תוס' דפסחים ע"ש. ותמיהני שלא ראה דברי תוס' סנהדרין ל"ב ע"ב ד"ה היכי שפכתבו להדיא דעד שלא נחקר יכולין לחזור בהם מתוספתא ע"ש.

ופשוט שאינם חולקין על ירושלמי ותוספתא דתני להדיא שיכולין לחזור כו' ע"ש. והראי' שהביא מתוס' פסחים אינו פלוג למענין שם שהוא תירוץ תוס' דסנהדרין הנ"ל ממש ע"ש: (ב) אחר שהעיד כו'.

ברמב"ם נטור אחר שנגזרה כו'. וב"י מביא התוספתא עדים כו' עד שלא נחקרה אמרו מבודין היינו כו' ע"ש.

והביא דברי ר"י שבמרדכי על עדי קידושין כו' ודור א' מהן והשיב כו' מן הדין יש לפוטרה בלא גט פי עדים שבאים לאוסרה צריכין דו"ס הואיל והיא מכחישתו וכל זמן שלא נחקרה עדותו יכולין לומר מבודין היינו.

ועוד דהוי פדין מרומה דבעי דו"ס ע"ש. ובמרדכי איתא דאף בהודאות והלנאות בעי דו"ס ובהגהת פי' מה"ת ע"ש.

וצ"ל או דהב"י מפרש פן דברי ר"י או שהי' לו גירסא פנ"ל. ובאה"ע ס' מ"ב כ' ב"י לשון ר"י ועוד דזה המעשה שייך לדין מרומה ע"ש ולא פירש למה.

ומהרי"ן לב ח"א ד' ס"ג העתיק לשון מרדכי כמו שכתוב לפנינו ותמה ג"כ ואי בשביל שפכתשת היכן מצינו שבשביל הכחשת בע"ד יהי' חשוב ד"מ אדרבא מש"ס וכל הפ' משמע להיפוך ע"ש. ובפשיטות צ"ל דהי' נראה לב"ד שם שהוא מרומה וכן משמע מדהתחיל על שהטעה להעיד עדות שקר ע"ש ואיך כ' סתם פן הא ע"כ לא נודע רק



שְׁהַעֲד א' שְׁחֹזר בּוֹ אָמַר כֵּן וְהוּלָּל עַל עֵדִים כּו' וְחֹזֵר א' וְאָמַר שֶׁהִטְעָה אוֹתוֹ כּו' וְע"כ שְׁהִי קוֹל וְנִרְאָה כֵּן לִב"ד.

מ"מ לפי מה דכ' בְּמֶרְדְּכִי לְפָנֵינוּ עֵינֵינוּ חֹסֵר וְכֵן בֵּת רַמ"א וְרַש"ל הִעֲתִיקוּ כְּוָלָם לְשׁוֹן הַמֶּרְדְּכִי כְּמוֹ שֶׁלְּפָנֵינוּ: וְלִכְאוּרָה הִי אֶפְשָׁר לֹאמַר דְּכִינּוּן שְׁחֹזְרוּ בְּהֵן הַעֲדִים זֶה עֲצָמוֹ מִשְׁנֵי לִי דִין מְרוֹמָה עַכ"פ לְמָה שֶׁהֵעִידוּ מִקְוֶדֶם דְּנָהִי דְלֹא הֶאֱמִינְתֶּם הַתּוֹרָה מִשׁוּם כִּינּוּן שֶׁהֵגִיד בְּתוֹרַת עֲדוּת עַכ"פ נִרְאָה מְזֵה שֵׁשׁ חֲשֵׁשׁ שְׁקָר וְחֲשׂוֹב מְרוֹמָה דְלֹא תִיקְנוּ חֲכָמִים וְנִשְׁאָר הַד"ת שֶׁצְרִיף דו"ס וּא"כ עֲדִינּוּן לֹא נִגְמַר הַעֲדוּת כֵּל שֶׁלֹּא נִחְקַר.

וְשׁוֹב י"ל דְּמַהְגִּי חֲזַרְתֶּם לְגַמְרֵי דְלֹא שִׁינְיָהּ כִּינּוּן שֶׁהֵגִיד כִּינּוּן דְּבַעֲי דו"ס וְעֲדִינּוּן לֹא נִחְקַר. וְהִי מְיוֹשְׁבִים דְּבָרֵי ר"י כְּפִשְׁטָן: וְאַף דְלִכְאוּרָה זֶה טְעוּת כִּינּוּן דְּמָה שֶׁנִּשְׁעָשָׂה דִין מְרוֹמָה הוּא ע"י חֲזַרְתֶּם שׁוֹב שִׁינְיָהּ בִּי כִינּוּן שֶׁהֵגִיד דְּהָא כְּבָר הוֹעִיל וְנִגְמַר עֲדוּתָן לְגַמְרֵי דְבִלֹּא הַחֲזָרָה לֹא הִי הַדִּין מְרוֹמָה כְּלָל: אִף אֲמַנְם לְפִי מָה שֶׁמְבַוֵּאֵר לְקַמּוֹן בִּש"ע דְּעֲדוּת הַמְּוַכְחֶשֶׁת בְּחִקְיֹרוֹת בְּטַל גַּם בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת ע"ש (ס' ל') וְגַם אַחַר כ"ד וְלָמָּה הָא כִּינּוּן שֶׁהֵגִיד כּו' כִּינּוּן שֶׁכְּבָר הוֹעִיל וְנִלְמַד בְּלִי הַחֲקִירוֹת.

וְהָא תוֹס' כְּתִבּוּ פְסָחִים פ' קַמָּא דְכִשְׁלֹא כִינּוּנוּ בְּאִיזָה יוֹם אִי לֹא שֶׁמְכַלֵּל הַחֲקִירוֹת הוּא לֹא הִי מוֹעִיל מִשִּׁים כִּינּוּן שֶׁהֵגִיד ע"ש. וְכֵן לְשִׁיטַת הַש"ף ז"ל דְּאִף דַּא"צ דו"ס מ"מ אִם אִיבַע שְׁחֻקְרוּם וְאָמְרוּ א"י בְּטַל עֲדוּתָם וְלָמָּה נָהִי דְכ' דְלֹא תִיקְנוּ חֲכָמִים ע"ז כְּשִׂאוֹמְרִים א"י ע"ש (ס"י ל"ג) מ"מ מְמִילָא לֹא יוֹעִיל מִשׁוּם כִּינּוּן שֶׁהֵגִיד דְּבִשְׁלֹמָא מַה"ת דְּבַעֲי דו"ס וְלֹא נִגְמַר קוֹדֶם מְהֵנִי כְּשִׂאוֹמְרֵינּוּ א"י אֲבָל כִּינּוּן שֶׁכְּבָר תִּיקְנוּ דְּמַהְגִּי עֲדוּתוֹ בְּלִי דו"ס וְכְבָר נִגְמַר שׁוֹב אִף דְּחֻקְרוּם וְאָמְרוּ א"י לֹא יוֹעִיל דְּנִימָא דְהֵן מְשַׁקְרִים דְּכִינּוּן שֶׁהֵגִיד כּו'.

דְּגַם מַה"ת לֹא הָנִי מְהִימְנֵי אִם הִי הַדִּין דְּמַהְגִּי וְנִגְמַר עֲדוּתָן כְּנ"ל. וְע"כ צ"ל דְּמָה דְּתִיקְנוּ שִׁיּוֹעִיל בְּלִי דו"ס לֹא תִיקְנוּ דִּיהֵנּוּ מְהֵנִי אִף שֶׁהַעֲדוּת בְּטַל מַה"ת רַק דְּהָנִי הַתְּקִנְהָ עַל הַסֵּתֶם כְּשִׂאֵין חוֹקְרֵינּוּ אוֹתָם דְּנָהִי דְמַה"ת צְרִיף דו"ס מ"מ כֵּל שֶׁלֹּא חֻקְרוּם עֲדִינּוּן אִין הַעֲדוּת בְּטַל מִן הַתּוֹרָה רַק שֶׁמְחַוֵּסֵר עֲדִינּוּן דו"ס.

וְהִי הַתְּקִנְהָ שִׁיּוֹעִיל כְּשֶׁר וְלֹא נִחְקוֹר אוֹתוֹן וְנִסְמָנָה דְּמִסְתַּמָּא יוֹדְעֵין וְכִשְׁר גַּם מַה"ת כְּשִׁנְחֻקוֹר אוֹתוֹן. אֲבָל כְּשִׁחֻקְרוּם וּא"י אוּ מְכַחֲשִׁים דְּבִזָּה מַה"ת כְּבָר נִתְבַּטַּל עֲדוּתָם לֹא תִיקְנוּ כְּלָל לְהַכְשִׁיר עֲדוּת הַבְּטַל מַה"ת וְלִכְךָ מְמִילָא בְּטַל הַעֲדוּת כְּמוֹ שֶׁהוּא מַה"ת.

וּא"כ גַּם לְעַנְנֵן חֲזָרָה י"ל כֵּן דְּכִינּוּן דְּמַה"ת מְהֵנִי חֲזַרְתֶּם כִּינּוּן שֶׁלֹּא נִחְקַר דְּבַעֲי דו"ס וּמְמִילָא כְּשִׁחֻזְרֵין בְּטַל מַה"ת. וְכִינּוּן שֶׁבְטַל לֹא תִיקְנוּ לְהַכְשִׁיר: אִף מ"מ לֹא דְמִי דְשָׁם כִּינּוּן דְלַעֲנָנֵן זֶה לֹא תִיקְנוּ כְּשִׁחֻקְרֵים וּא"י אוּ מְכַחֲשִׁים.

א"כ אִף שֶׁכְּבָר הֵעִידוּ עַל גּוֹף הַמַּעֲשֵׂה מ"מ עַל הַחֲקִירוֹת עֲדִינּוּן לֹא הֵעִידוּ וּמְמִילָא כְּשִׂאוֹמְרֵים א"י אוּ מְכַחֲשִׁים מְהֵנִי לְבַטַּל הַעֲדוּת לֹא מִצַּד הַגְּדַתְתֶּם עֲתָה רַק דְּזָה עֲדִינּוּן לֹא נִגְמַר עֲדוּתָן לְעַנְנֵן הַחֲקִירוֹת.

וְאַף דְּמ"מ הִי מְהֵנִי מְדַרְבְּנָן. הוּא רַק מִשׁוּם דְּמַהְגִּי מְדַרְבְּנָן גַּם שֶׁלֹּא חֻקְרוּם אֲבָל מ"מ לֹא הֵעִידוּ ע"ז וְנִשְׁאָר לְעַנְנֵן זֶה אֲדַאֲרִייתָא שֶׁיְבַטַּל כְּשִׂא"י וְכו'.

משא"כ לענן גוף המעשה שפבר העידו שיועיל מבודין היינו מה שאינו שייך להקירות לענן זה פבר נגמר לגמרי. ואף דמה"ת מהני הוא משום שאינו מועיל כל שלא חקרו אכל פיון שתקנו שמועיל שוב חשיב הגדה מה"ת דהא אמר פ' שה"ע הכל מודים בעד מיתה אף דמהני רק מדרבנן קרינן בי' והוא עד אם לא יגיד דקרא ע"ש.

וא"כ לענן העדות שאינו שייך להקירות פיון דמהני מדרבנן לא מהני חזרתם מה"ת דכיון שהגיד כו'. ואף דאם יאמרו א"י או יכחישו יבטל מ"מ פיון שא"צ דו"ח שייך פיון שהגיד כו' לענן לבטל העדות במה שאינו מענן הקירות שפבר נגמר לגמרי: ועוד לש"ף ז"ל מה דמהני בלי דו"ח הוא דמתקנין מסתמא דיודעין הקירות ומכונני אכל אם היינו יודעין שאין יודעין הקירות לא הי' מהני כלל מיד הגדתם.

וא"כ מה שאומרים שא"י לא חשיב פיון שהגיד דאיגלאי מלתא שלא הי' הגדה כלל והי' בטעות מה שהועיל עדותם. משא"כ בזה אף דע"י שחוזרים בהם נאמר שהוא מרומה מ"מ אז לא הי' מרומה ולא הי' בטעות מה שהחזקנו לאינו מרומה פיון דרק ע"י החזרה חשיב מרומה ושייך פיון שהגיד פנ"ל: וראיתי במהרי"ק ס' ס"ז בעדים חתומים כו' אף שהוא דין מרומה הי' יצטרף דו"ח הא קי"ל עדים החזה"ש כמו שפסקה כו'.

וא"ל דנזקא היכא דליתנייהו כו' הא פ"ב דכתובות כו' משמע מפאן אפילו שהדין נראה מרומה פי התם שהעדים עצמם מכחישים השטר ואיתנהו קמן אפ"ה אמרינן כמו שפסקה כו' אמנם מצאתי בת' הרא"ש כו' שכ' פי אלו כו' צריכין דו"ח כו' הרי להדיא דאפילו במקום עדים החזה"ש בעינן דו"ח היכא שיש אמתלאות שהדין מרומה כו'.

ואע"ג דפ"ב דכתובות מוכח דלא כו' פשיטא דהרא"ש ידע להאי סוגיא טפי מינן עכ"ל ע"ש: ולמ"ש לא קשה כלל על הרא"ש מש"ס הנ"ל דשם הענין מרומה מצד עצמו כמבואר שם. משא"כ בש"ס הנ"ל שיהי' חשוב מרומה משום חזרת העדים שאומרים אנוסים וע"ז אמרינן פיון שהגיד כו' ומשמע ממהרי"ק דבע"פ כה"ג פלשחוזרים בהם קודם שפסקה מהני החזרה דחשוב מרומה פנ"ל וימילא בטל העדות מצד דלא הי' דו"ח ולא שייך פיון שהגיד דאין דנין לבטל משום הגדתו דעכשיו רק מצד דלא נחקר עדות הראשון.

וא"כ לעולם מהני החזרה קודם שפסקה וכמ"ש לעיל ודברי ר"י כפ"שטן. אמנם זה נראה דעכ"פ לא מהימני אחר כ"ד משום אאמע"ר דכיון דעכ"פ הועיל עדותן מדרבנן ורשעים נינהו לא מהימני מבודין היינו.

ולא דמי לתוף כ"ד דחשיב לא נגמר וכן במידי דצריף דו"ח ג"כ לא נגמר ולא מיקרי רשע עדיין. משא"כ בממון דא"צ דו"ח וב"ד יגמרו ע"פ עדותן ואי שקרי רשיעי נינהו וחווינן באנוסים מ"מ דאף במיגו לא מהימני בלא טעם דכיון שהגיד כו' כמבואר פ"ב דכתובות.

א"כ לא מהני ג"כ חזרתם שהעידו שקר למיחשב דין מרומה עדות הראשון. רק מוטעין או אנוסים מחמת נפשות דלא משוו נפשי' רשעים רק מטעם פיון שהגיד י"ל פנ"ל: ומ"מ נראה לשון הפ' דגם זה לא מהני שע"י חזרתם יחשב מרומה פנ"ל ונראה דתלוי לפי הנראה לב"ד אם נראה בחזרתם אמתלא וטעם שהיו מוטעין וכה"ג שהוא מרומה

בזה שפיר אף שהוא ע"י חזרת העדים וכינון שהגיד כו' מ"מ מה בכך הא מ"מ נודע ונראה לב"ד שמרונה.

ואף דבשעה שקבלו עדותו לא הי' הב"ד חושבין למרונה ונגמר מ"מ פיון שעכשיו נודע עדיין צריף דו"ס וכינון שחזרו בהו וא"א לחקור ממילא בטל. ואין זה מצד החזרה רק דע"ז רואין הב"ד שהי' מרונה.

ואף שאינו ודאי מרונה דכשהוא ודאי אצל הב"ד בל"ז אין רשאים לגמור הדין כדאמר בש"ס מנין לדיין כו' וכמ"ש בש"ע (סי' ט"ו). רק אף שספק להם כמבואר לקמן סי' ל' ואף שזה בא ע"י חזרתם פנ"ל.

ונה טעם ר"י שפמרדכי הג"ל ש"ע"י חזרת העד ואמר שהטעה אותו ע"י שהשביעו כו' ונראה לב"ד שהאמת כדבריו האחרונים. ולכך התחיל על העד שהטעה כו' להורות ש"ע"י חזרת העד שאמר פו נראה לב"ד שפן הוא הני מרונה לבטל פנ"ל.

וכן מהרי"ק הג"ל מטעם זה אתי עלה רק בשטר דהוי פנחקה לא הי' מועיל כמו אם הי' פבר נחקרו בתקירות דלא הי' מהני פלל חזרתם אף שנעשה ספק מרונה ע"ז מ"מ פיון שהוא בדו"ס דהועיל מה"ת לא מהני חזרה פלל משא"כ בלי דו"ס.

וע"ז מיייתי מהרי"ק דברי הרא"ש שפבר גם בשטר פן ע"ש: אבל היכא דלא נראה לב"ד דבריהם האחרונים יותר אמת מהראשונים רק כסתם עדים אלא שגדון מעצמינו פשחונרים בהם יהי' חשיב מרונה עדות שהעידו פבר.

זה לא מהני דכינון שהגיד וכבר נגמר לא מצי הדרי בהו באיזה אופן שיהי'. פו נראה לע"ד: ובה זה מיושב הש"ס פתובות י"ח מאי ס"ד דרב"ח.

וגם מה שהקשו שם למה נד רבא מהא דמהימיני מתמת ממון ברישא. וגם קושית תוס' ד"ה הרי כו' דהוי מיגו במקום עדים.

דתירוצם אין מוכן למה לא חשיב קיום פיון דאין חזורים בהו ממה שאמרו כ"י ש הוא ע"ש: ולהג"ל י"ל דהא דשטר פשר רק מצד התקנה דלא בעי דו"ס כמ"ש הרמב"ם פי"ט מה' עדות דיכולין לומר איסרנוהו כו' (ע"ש ר"פ אהד ד"מ) וכשמרונה צריף גם בשטר כמ"ש הרא"ש פנ"ל.

ולכך ס"ד דרב"ח דכשאומרים אנוסים מ"נ נהי דכינון שהגיד כו' מ"מ מהני חזרתם לשי" מרונה וממילא בטל השטר דאין פאן דו"ס. משא"כ מתמת ממון דא"א מע"ר אין מאמינים להם פלל ולא חשיב מרונה ג"כ כמ"ש לעיל.

ודחי רבא דכינון שהגיד כו' פיון דאי שום הוכחה באמירתם אנוסים כו' שהוא אמת רק מצד החזרה אמרינו פיון שהגיד כו'. ומסיק דקאי ארישא דכשאין כ"י יוצא ממ"א דאי בעו שתיקי ונראה שאמת חזרתם שפיר חשיב מרונה ולא קשה דהוי מיגו במקום עדים דאין פאן עדות פנ"ל.

משא"כ מתמת ממון אף במיגו לא מהני למשני מרונה פנ"ל פיון דלרבא לא הוי מרונה עד שיהי' הוכחה שאמת חזרתם פנ"ל: ומ"ש הר"י הואיל והיא מכחשת כו'. כ' ב"י לאו

דינש חילוק בין מכחשת או לא רק דאי הוית מודה היתה צריכה גט מטעם שוי' נפשה ח' דאיסורא ע"ש.

ולכאורה אין דברי הר"י סובלין פלל פ"י זה דהא כ' דצריה דו"ח לאסור הואיל והיא מכחשת כו' ולפני ב"י אינו ענין למה דבעי דו"ח: והי' גראה בפשיטות דהא מה דא"צ דו"ח בעידי נשים אמר סוף יבמות משום דאיכא פתובה למשקל כד"מ דמ"א.

ומה"ט פסקו הפ' גם בעידי גיטין וקידושין פנ"ל, ואף להפ' דארוסה לית לה פתובה מ"מ י"ל דמהני על אחר שתנשא. והר"י מהפ' דארוסה אית לה פתובה ע"ש באה"ע ס' נ"ה או דספיקא הוי ע"ש.

וא"כ פנין דרק מטעם זה א"צ דו"ח ממילא כשמכחשת ואומרת לא קידשתני לענין פתובה מהני הודאתה כט"ח והל"ב כמ"ש תוס' פ' הכותב (פ"ט ע"ב) ואף דעדים מעידים שנתקדשה הודאתה כק' עדים לממון ובעודה ארוסה לכ"ע מהני מחילה בפתובה אף דאית לה דליכא איסור ע"ש.

וממילא פנין דאין עדותן פלל לממון רק לאוסרם לכ"ע כד"נ דמ"א ובעי דו"ח ושפיר לשון הר"י בפשטין: עוד י"ל דהא פנין דמשום פתובה הוא דתיקון א"כ התקנה לטובתה ודאי דמצי אמרה א"א בתקנ"ח פנין שנתקן לטובת בעל הממון איך נחוב לה עי"ז בע"כ ורק ע"נ להתירה או עידי גט פנין דאיכא פתובה מהני לזכותה וכן בעידי קידושין אם היתה היא המודה והוא מכחיש הי' שייך פנין דאיכא פתובה משא"כ כשהיא מכחשת פנ"ל ומ"מ הי' לו לבאר קצת יותר ולא ניחא לב"י לפרש כן.

ואפשר לישוב פ"י הב"י דינש להסתפק אף דבאומרת נתקדשתי בפני עדים והלכו למד"ה שניא נפש' חד"א. מ"מ כשהן בפנינו ואומרים שלא ראו לא שייך שוי' נפשה כו' פנין דבלא עדים אין קידושין ואף דאומרת שהי' בפניהם מ"מ נאמנים שלא ראו דזה יודעין הם טפי וכמ"ש בש"ע לענין ב"ד ס' כ"ג ע"ש.

ואם פן לכאורה הי' מהני חזרתם קודם שנתקרו אף אי היתה מודית. אף לא מהני דעכ"פ דו"ח לא בעי דהא גם כשאין לפנינו אסורה ומיד שאמרו שראו נגמר ורק שיועיל מה שחזרו ואמרו לא ראו בתורת עדות וזה לא מהני דכיון שהגיד כו' דהא אף אי לא אמרו התקירות הי' ג"כ אסורה משום הודאתה.

וא"ל דכיון שלא הי' בתורת עדות לא שייך פנין שהגיד ויהיו נאמנים עתה בחזרתם להעיד שלא ראו. ז"א דהא גם כשאומרים אין יודעין בב"ד א"י להעיד אח"כ משום פנין שהגיד לרוב הפו'.

וא"כ פנין דהודית ושני' אנחד"א ורק כשמעידים שלא ראו יועיל בתורת עדות להתיר ואם פן פנין דאמרו והעידו שראו אף שלא נתקרו מ"מ עכ"פ העידו שאינן יודעין עדות שלא ראו וזה העידו בב"ד וממילא שוב א"נ לחזור ולהעיד בתורת עדות שלא ראו שיועיל להתיר דשפיר קרינן בי' אינו חוזר ומגיד.

ולקח כ' ר"י פיון שמתחישתן ולא שינה שנחז"א יכולין לחזור כל שלא נחקרו פנ"ל משא"כ אם היתה מודית פנ"ל: עוד י"ל באם היתה מודית ונהעידו נא"פ חוזרת בה עם אמתלא דמהני מצד הודאתה.

מ"מ י"ל העדים א"י לחזור בהם אח"כ בשביל שלא נחקרו דהא ב"ק ע"ה ע"ב מחלק הש"ס דאף דעשאאי"ל לא מהני כו' אבל הקא דסיוע מסייע להו כו' ופרש"י דוקא משום די"ל דמשקרי כו' משא"כ בדאמר בפניכם דמה שאאי"ל הוא משום דקושט' מסהדי דמודה להו שוב הוי עדות ולא חשיב מודה בקנס ע"ש.

וע"כ לא פליגי רבנן עלי' רק משום דמ"מ נתחייב מצד הודאתו הוי מודה בקנס דאם הוי מכחישים י"ל דלא הוי מעידין כלל משום הזמה ע"ש. אבל בקידושין וכה"ג שהודו והעדים מעידים י"ל דאף בלי דו"ח מהני פיון ששניהם מודים א"צ דו"ח פיון שאין מסופקין בדבריהם כלל אם אמת או לא דלא אמרה תורה דו"ח רק מחשש שקר וממילא א"י לחזור מהודאתם באמתלא כמו באתם עדי דלא מהני אמתלא וכו' פיון שפשהודו הי' מהני עדות העדים בתורת עדות אינו מועיל חזרתם באמתלא שצאמר עי"ז דכיון שאין כאן הודאה יהי צריף דו"ח מהעדים.

ולקח כ' הואיל ומכחשת. ומ"מ צ"ע דין זה די"ל פיון דקי"ל פרבנן דסומכוס נאפטר אף לסומכוס מ"מ אינו עדות בלי דו"ח ורק מצד הודאתם ומהני אמתלא פנ"ל.

עוד י"ל בפשיטות דאם היתה מודית והוא מכחיש אף דקי"ל (קדושין ס"ה) מבקשין הי' מהני עדות בלי דו"ח להיות כופין ליתן גט פיון שאינו לאסרה רק לאסרו בקרובותי ונגדו שינה פיון דאיכא פתובה כו' והיא בל"ז אסרה משום הודאתה פנ"ל: (ג) שהעיד כו'.

לע"ד הפי' פשוט בטור ורמב"ם שצחקרה כו' הפוננה פמבואר במשנה סנהדרין כ"ט פיצד אתם כו' שזה חייב אם אמר הוא אמר לי כו' אינו פלום עד שיאמר בפנינו הודה כו'. דמבואר אף שהעידו סתם שזה חייב לזה אינו מועיל דלאו דינינים נינהו לפסוק שחייב. וחוקרין אותם איה ומה דאו שע"ז חייב. וכן מבואר ברמב"ם (פ"ו מה' טוען בלנה עצמו שאומרים לו בך דבריה שמה סובר כו'.

וכ' ה"מ שזה נלמד ממשנה הנ"ל ששואלין לעדים פיצד כו' שמה סוברים כו' ובש"ע ריש ה' טוען ע"ש. וחקירה זו הוא בכל עדות גם בדיני ממונות מעכב וכן לאסור ולהתיר שאומר שזה אסור שואלין איה ולמה.

ונה הפי' בתוספתא עדים שהעידו בין לחייב כו' לאסור כו' משצחקרה עדותן היינו חקירה בב"ד שהוא עדות המועיל א"י לחזור. אבל קודם שצחקרה עדותן שמועיל וכו' ל שהעידו שזה חייב לזה וקודם שצחקר פיצד יודעין פנ"ל יכולין לחזור בהן ולומר מבדין היינו.

ומגושבים דברי הרמב"ם וטור בממון גם לדין: ומגושבים דברי רמ"א אה"ע סי' מ"ב ס"ד דפ' דעדי קידושין א"צ דו"ח וכ' כל עדות שלא נחקרה בב"ד לא מהני לענין קידושין ע"ש בב"ש ס"ק י"ד הניח בתינאיו למ"ש א"ש כפשטי' אף שהעידו שמקודשת לזה צריף

הב"ד לחקרהם פיצד ראו שמקונדשות וצריכין לקבר דבריהם שראו שנתנו ואמר כו' וזו  
החקירה צריה גם לדין אף שא"צ דו"ח כמו במקומו.

דגם במקומו בעי כנ"ל: וזה מוכח ממשנה זו עצמה דמשמע אף שפבר העידו שחייב  
שואלין אותו פיצד כו' וכשאומרים הוא אומר כו' אינו פלום. ולמה אחר כ"ד יועיל יחשב  
חוזר ומגיד.

וא"ל דמיירי קודם תקנה דבעי דו"ח דגם בטור וש"ע לעיל ס' כ"ח העתיקו הלשון כנ"ל  
וע"ש בסמ"ע ס"ק ל"ז דפי' פן שמשמע הלשון במשנה ופוסקים שפבר העידו שחייב  
ע"ש. ומ"ש אה"כ אכל ז"א מדפריה כו' היינו שאין מוציאין הבע"ד גם בפשה שחוקרים  
העדים דבאמת פן פיון שאין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד אין מוציאין אותם גם בפשת  
החקירות כנ"ל.

אכל זה נשאר בסמ"ע שפה"י פן במשנה וכ"כ התי"ט שם וא"כ קשה כנ"ל דהוי חוזר  
ומגיד. וא"ל דזה חשוב דבר שדרה לטעות דמהימני ולא מיקרי חוזר ומגיד.

דז"א דנדאי אם יאמרו העדים שהעידו שזה לנה ואחר כ"ד יאמרו שהעידו בשביל  
ששמעו פן מאיש אחר פשוט דמיקרי חוזר ומגיד. ובפרט שהטור כתב שהמלנה אמר  
להם ע"ש.

ונה פשוט דאין מי שיטעה להעיד ע"י שהתובע אמר לו ואעפ"כ מהני. וע"כ דכל שלא  
נחקר חקירה זו היא יודעין יכולין לחזור בהו ולקח מהני כנ"ל פן נראה לע"ד.

וא"כ תימה ששינוי המחבר נרמ"א מלשון התוספתא ונרמב"ם וטור. וצ"ל דסבר הש"ע  
שגם זו החקירה אינו מעכב בדיעבד וכשהעידו שחייב והלכו להם מהני רק לכתחלה  
חוששין וצריה לקבר.

ובמשנה באמת הפי' דמיד שואלין קודם שהעידו שחייב. וצ"ע לדנא לע"ד דהא גם  
בבע"ד מחלוקת הפ' סי' ע"ה באינו מקבר ע"ש.

וכן בש"ס גבי אודיתא דלא מהני אם יכולין לטעות דלא אמר להו כתבו ע"ש (סנהדרין  
כ"ט ע"ב) ולקמן סי' ל"ט. שוב מצאתי לר"ן בחידושי סנהדרין במשנה זו פיצד כו'  
הקשה הא ממון לא בעי דו"ח וכשהעידו שחייב א"צ לחקור.

ותירץ אי העיד ש'לוה אה"נ אכל פיון שהעיד סתם שחייב שפא טועה וכמ"ש ופ' דבשטר  
שכ' שיודעין שחייב פאלו נחקרה כו' ומהני ויש מפרשין דמיד שואלין כו' ופי' קמא  
עיקר ע"ש. ומבואר דקרי לה חקירות כמ"ש ומ"מ נראה מדבריו דדוקא פשהו לפנינו  
צריה לחקור ע"ז גם בד"מ אכל פשלא חקרו אותם והעידו סתם שחייב ג"כ דיעבד מהני  
דאל"ה גם בשטר לא הי' מהני דמנ"ל דיהי' ע"ז פנחקרה מה שאינו כתוב ויש לדחות.

וריש פ' הוי בודקין כ' בשם ה"ר דוד דכשמעידים שחייב כו' יש בכללן כו' ע"ש דמשמע  
ג"כ דדיעבד מהני אכל פשוט להם דכשהו בפנינו צריכין לחקור וכשאומרים הוא אמר  
לי כו' לא חשיב חוזר ומגיד ושפיר הפי' עד שלא נחקר כמ"ש ולע"ד האמת פן והא  
מבואר ברמב"ם וש"ע אה"ע סי' י"ז ס"ה דאף בעד שמת בעלה שואלין הי' יודע כו' אף  
דלא בעי דו"ח ע"ש: (ד) העד.

מְכַל הַפ' נִרְאֶה דָּגָם ע"א שְׁהַעִיד לְחִיּוּב שְׁבוּעָה א"י לְחִזּוֹר. וְלִכְאוּרָה מִנ"ל הָא פִּינּוֹ דִּילְפִינּוֹ לָהּ מֵאֵם לֹא יִגִּיד תְּדָא הַגְּדָה פְּתִיבָא כִּמ"ש רַש"י פ"ב דְּכְתוּבּוֹת וּקְרָא בְּב' בְּחִיּוּב מְמוֹן מְשַׁתְּעֵי דְהָא ב"ק פ' הַפּוֹנֵס פּוֹבֵשׁ עֲדוּתוֹ דְּפִטּוֹר מִד"א וְחִיּוּב בַּד"ש פְּרִיָּהּ פְּשִׁטָּא אִם לֹא יִגִּיד וּמִשְׁנֵי ל"צ אֱלָא בְּחֵד דָּאֵם לֹא יִגִּיד הוּא ב' בְּמִקּוּם שְׁמַגִּיד חִיּוּב מְמוֹן.

א"כ י"ל דְּחֵד שְׁאִינוּ מוֹעִיל לְמְמוֹן שְׁאִינוּ הַגְּדָה דְּקָרָא יָכוֹל לְחִזּוֹר דְּכְשֶׁהַעִידוּ ב' שְׁפִיר גַּם א' א"י לְחִזּוֹר מִשְׁא"כ פְּשַׁרְק א' לְשְׁבוּעָה. וְי"ל דְּהָא קו"ל כַּר"נ דְּשׁוּמְעִין דְּכָרִיו ש"ז הַיּוֹם כּו' דַּע"א קֶאֱתִי לְמְמוֹן הִינּוּ לְהַצְטָרֵף לְמְמוֹן פְּשִׁיָּהּ עוֹד אַחַר פְּדָאֲמַר פ' ז"ב וַא"כ שְׁפִיר נִכְלָל בְּהַגְּדָה דְּקָרָא דִּיכוֹל לְבֹא לְחִיּוּב מְמוֹן.

וְי"ל בְּזָה דְּקָשָׁה שְׁם טַעְמָא דַּר"נ אִטּוּ בְּחֵד פְּנִמָּא מִסְּהָדֵי כּו' וּמֵאִי קָשְׁיָא בְּשִׁלְמָא בְּב"א פִּינּוֹן שְׁיָכוֹל הָא לְחִזּוֹר תּוֹף כ"ד שֶׁל חֲבִירוֹ א"כ מְעִיד לְמְמוֹן דְּאִי אִינוּ רוֹצֶה לְחִיּוּב מְמוֹן יְחִזּוֹר בּוֹ פְּשַׁמְעִיד הַב' וְכַדְאֲמַר פ' שֶׁה"ע בְּכַפְּרוֹ בְּב"א ע"ש מִשְׁא"כ הַיּוֹם וּמְחַר פִּינּוֹן דַּא"י לְחִזּוֹר בּוֹ פְּשַׁמְעִיד הַב' שְׁפִיר י"ל דְּלָא אֲתִי רַק לְשְׁבוּעָה.

וּלִמ"ש א"ש דְּאִי נִימָא דְּאֲתִי רַק לְשְׁבוּעָה וְלֹא יְצַטְרֵף כָּלֵל עוֹד לְמְמוֹן שׁוֹב לְאוּ הַגְּדָה מִיְקָרִי וְיָכוֹל לְחִזּוֹר בּוֹ פְּשַׁמְעִיד הַב' אִף אַחַר כ"ד וְשׁוֹב ג"כ ע"כ לְצִירוּף מְמוֹן אֲתִי מְשַׁלָּא חִזּוֹר בּוֹ. אִף ז"א דְּהָא א"צ הָא לִידַע כָּלֵל פְּשַׁמְעִיד הַב' וְאִף שְׁאִינוּ כָּאֵן כָּלֵל מְהִינֵי וַע"כ אִין הַטַּעַם כַּנ"ל וַע"ש לְקַמֵּן ס"ק ו' הַתִּירוּץ ע"ז.

וּמִמְשַׁנְּהָ דְּכַפְּרוֹ בְּזָה א"ז דְּחִיּוּב הָא אִין רֵאִי דְּשָׁם הַגְּדָת א"י שֶׁל הָא הִיא הַמְּפָסְדָת פְּשִׁישׁ ב' וְהָא אֹמֵר א"י מִשְׁא"כ פְּשִׁישׁ רַק אַחַד וְהָא בְּהוֹדְאוֹת בַּע"ד דְּמַחֲיִיב לְפִטּוֹר א"י לְחִזּוֹר וּמַחֲיִיב שַׁע"י שְׁבוּעָה לְפִטּוֹר מְצִי הֲדַר בִּי ע"ש (בְּש"ף ס' ע"ה ס"ק כ"ט) וַצ"ל דְּשָׁם פְּשִׁינּוֹ לְחִיּוּב לֹא מִיְקָרִי הוֹדְאָה כָּלֵל מִשְׁא"כ א' לְשְׁבוּעָה כַּב' לְמְמוֹן דִּילְפִינּוֹן כַּל שֶׁב' מְחִיּוּבִין מְמוֹן כּו' וּמְמִילָא כְּמוֹ שֶׁב' א"י לְחִזּוֹר מִהַגְּדָתָם לְחִיּוּב מְמוֹן כֵּן א' מַחֲיִיב שְׁבוּעָה דְּהָא לֹא הֶאֱמִינָה תּוֹרָה לְב' לְמְמוֹן רַק פְּשַׁמְעִידִים הַגְּדָה שֶׁא"י לְחִזּוֹר בְּהֵם וַא"כ אִם הִי ע"א יָכוֹל לְחִזּוֹר לֹא הִי יָכוֹל לְחִיּוּב שְׁבוּעָה כָּלֵל.

דב' כְּמוֹהוּ אִם הִי יָכוֹלִין לְחִזּוֹר לֹא הִי מְהִינֵי לְמְמוֹן וּמִפִּי הַשְּׁמוּעָה לְמָדוּ כַּל שֶׁב' כּו' כִּמ"ש הַרְמַב"ם וּמוֹכַח מְמִילָא דָּגָם א' א"י לְחִזּוֹר לְעַנְיִן חִיּוּב שְׁבוּעָה כַּנ"ל. וּבְפִרְט לִמ"ש הַרִיטְב"א פ"ב דְּכְתוּבּוֹת דִּילְפִינּוֹן מַע"פ ב' יְקוּם דְּכָר שֶׁא"י לְחִזּוֹר ע"ש דְּהִינּוּ הַגְּדָה שֶׁא"י לְבַטְלָהּ.

וּמְמִילָא נִכְלָל בְּמָה שְׁפָל שֶׁב' מְחִיּוּבִין מְמוֹן חִיּוּב גְּמוּר שֶׁא"י לְבַטֵּל הַגְּדָתָן כֵּן א' מְחִיּוּב שְׁבוּעָה כַּנ"ל: שׁוֹב רְאִיתִי בְּכַה"ג רוֹצֶה לֹאמַר דְּעַד א' יָכוֹל לְחִזּוֹר בּוֹ ע"ש וּבִש"ע ס' מ"ו מְבִנְיָא דְּנִקְאָ שְׁטַר בְּעַד א' מְחִלּוּקָת הַפ' אִי מְצִי הֲדַר בִּי מִשְׁא"כ ע"פ וְכֵן מְשַׁמְעוֹת כַּל הַפ': הַר"ן פ' שֶׁה"ע כ' תִּירוּץ קַמָּא דְּבָכָל עֲדוּת מְמוֹן בְּלִי שְׁבוּעָה יָכוֹלִין לְחִזּוֹר דָּאֵם לֹא יִגִּיד בְּתַר וְשַׁמְעָה קוֹל אֱלֹה פְּתִיב.

וְהָא דְּאֲמַר פ"ב דְּכְתוּבּוֹת פִּינּוֹן שְׁהַגִּיד דְּנִקְאָ בְּשְׁטַר דְּנִגְמַר דְּלֹא שִׁיָּהּ בִּי שֶׁה"ע אֲבָל ע"פ לֹא חֲשִׁיב גְּמַר עֲדוּתָן עַד אַחַר שְׁבוּעָה ע"ש. וְאַח"כ כ' תִּירוּץ ב' דַּמָּא"י לִיּוֹדְעִין קְרוּב דְּלֹא מִיְקָרִי חוֹזֵר וּמַגִּיד.

ותירוץ ב' הביא ב"י וש"ע ותי' א' משמע דגם לחזור ממש מהני דאי גם לתי' א' דוקא מאינו יודע לינדע מאי קשיא לי' בשטר. אולם תמוה הא פ"ק דמפות וכמה דוכתי איתא פיון שהגיד בע"פ ובלי שבועה: וי"ל דבריו דבכל דוכתי לא מהימני לחזור לא משום קרא דלא נגיד רק משום אאמע"ר דהא מ"מ שקר העיד ואף אי יכול לחזור בו מ"מ לא דמי לתוף כ"ד דכדיבור דמי משא"כ אחר כ"ד.

ומכש"כ למ"ט ס"ק ח' דעכ"פ גם עדות הראשון לא נתבטל אף בלא קרא דאם לא נגיד. ולקף מיייתי הר"ן רק מפ"ב דכתובות דאומרים שהיואנוסים מ"נ דלא שייך אאמע"ר ומ"מ אמר בי' פיון שהגיד כו' ולזה מחלק בין שטר כו': וא"כ לתי' זה של הר"ן בהעידו בע"פ ואומרים אח"כ אנוסים היינו מחמת נפשות מהימני ולא חשיב חוזר ומגיד פיון דבלי שבועה הגידו.

ומפל הפ' לא נראה פו. ונראה דרק מהכרח הקושא כ' זה הר"ן ולמאי דמסיק אח"כ דמא"י ליודעין לא חשיב חוזר ומגיד.

נד בעצמו מתירוץ א' ולקף לא הביאו הפ' כלל דעתו. ובתו' פ' הכונס מבואר להדיא להיפוף.

וכן ברמב"ם וטור וש"ע שוגגין כו' דלא משני נפשייהו רשיעי ומ"מ לא מהימני. ולשון לפחדו כו' אינו מדויק דהוי להו לפרושי אפילו מחמת נפשות לא מהימני כמו בשטר במשנה פ"ב דכתובות: (ה) בב"ד ר"ן בת' כ' אף עד שמת בעלה דמהימן גם חוץ לב"ד מ"מ יכול לחזור בו בב"ד.

והביא ראי' מתוספתא הנ"ל עדים שהעידו כו' לאסור ולהתיר עד שלא נחקר כו' ע"ש סימן ט"ז: ונראה שאין זה מוסכם וצ"ע לדינא דהא שבועות ל"ב הפל מודים בעד מיתה דאמר לדידה ולא לב"ד כו' פרש"י דהא יכולה לילך לב"ד ולומר מת בעלה ע"ש.

ואי כהר"ן מה בכך שאמר לה חוץ לב"ד פיון שכופר בב"ד שא"י איך תלך ותנשא שלא בדין פיון שחזר בו. ואף דבל"ז כ' שם ר"ן ורשב"א דהרמב"ן שפסק בעד מפי עד דהא נאמן יותר והקשה ג"כ הא מהימן נגדה ע"ז תרצו דיכולה לילך לב"ד אחר ע"ש.

והיינו דמבואר בר"ן שם דמפרש שמכחיש שלא אמר לה כלל. וע"ז שייך הקושא דמהימן יותר ממנה שלא אמר לה וכהוא דהמדיר (דע"ב) ע"ש.

וגם התירוץ שייך דהוא שיודעת האמת שאמר לה מת שפיר רשאית לילך לב"ד אחר ולומר סתם ויתרוה פנ"ל. אבל לפרש"י ז"ל ושאר פ' דהפ"י שמשביעתו להעיד שמת והוא כופר שא"י לא קשה לרמב"ן דהא אינו מכחישה שלא אמר לה ואי דלא פרו"ן הנ"ל א"ש דמ"מ היא פשאומרת בב"ד יתירו לה פיון שאמר לה לא הועיל חזרתו דכיון שהגיד פנ"ל.

אבל לר"ן הנ"ל פיון דחוזר בו בב"ד ומהני חזרתו איך תלך לב"ד להתירה הא א"י רק ע"י שאמר לה וחזר בו. אף י"ל כמ"ש רשב"א עוד שם דהיא גרמה לה שהיתה יכונה בעצמה לבא לב"ד והיתה נאמנת ואיהי דאפסדה נפשה ע"ש.



ואף דלכאורה מ"מ בכפירתו הוי כפירת ממון ונהי דקודם הכפירה הייתה נאמנת והוי ככופר במלנה שיש עליו עדים בב"ד (שבועות ל"ז) דפטור ע"ש וגם בשני פתות (שם ל"ג) וכ"ש פאן שבעצמה נאמנת בלי עדותו.

אבל לא דמי דשם אחר הכפירה ג"כ כפירת דברים דעדיין פת ב' קיימת משא"כ פאן בכפירתו נפסד לגמרי שאין עוד עדות והקפידא על הכפירה שיהי' כפירת ממון. אף י"ל למ"ש תוס' פ' הכונס דלא חייב ק"ש רק אם יש נשיאת עון בכובש עדותו בלי שבועה וכאן אין נשיאות עון כלל באם לא נגיד בלי שבועה דלא הי' מחויב להגיד בב"ד שאין צריף לו ממילא ליכא ק"ש.

וגם להחולקים על תוס' י"ל פאן ג"כ דמ"מ לא חייבה תורה רק על כבישת עדות אחר שבועה אלא דאם אינו כופר בב"ד לא מיקרי כובש עדיין אבל החיוב על מה שאינו מעיד האמת כפשטי' דקרא דאם לא נגיד.

משא"כ עד מיתה דאמר לה כו' אף שכופר בב"ד שא"י אין לחייבו על כבישת עדותו שאינו מגיד שמת דא"צ להגיד דמותרת בלי עדותו רק שחייבו על חזרתו וזה החיוב על עדות שקר לא על מה שאינו מעיד האמת ואינו מוכרח: גם י"ל פיון דבשעת השבועה קודם הכפירה אין תועלת בעדותו הוי כמשביע פשידע לו עדות דפטור ע"ש: אף מלשון רש"י ז"ל משמע דגם עתה שקפר בב"ד כשחלה לב"ד ותאמר מת בעלי תהי' מותרת.

ומשמע דהיא שיודעת שאמר יודעת שמותרת ואין חזרתו מועלת ודלא כר"ן. ואפשר דגם הר"ן מודה בעד מיתה וכנ"ל דנהי דלא שייף פיון שהגיד בחוץ לב"ד אבל מ"מ לא מהימן דאאמע"ר דנדאי אי שיקר לומר מת בעלה רשע הוא דחלה ותנשא ע"י אמירתו ושפיר כשיודעת דאמר לה לא מהני חזרתו כנ"ל.

והתוספתא דמפרש הר"ן לאסור ולהתיר היינו מטעם פיון שהגיד ונ"מ בחומר שוגג או אנוסים מ"נ. ובש"ס ב"ב פ' י"נ אמר בני וחזר ואמר עבדי אינו נאמן ופי' כל המפרשים שם דכיון דהאמינתו תורה יפיר כו' וכיון שהגיד כו' ע"ש ואף חוץ לב"ד ולרשב"ם אף תכ"ד דכיון שאין דרוף ע"ש בב"י ה' נחלות עכ"פ לאסור כ"ד א"י לחזור אף בב"ד.

וצ"ל לר"ן דשם אינו בתורת עד אין שייכות ב"ד משא"כ עד הנאמן באיסורין אף שנאמן חוץ לב"ד מ"מ שם עדות בב"ד הוא. ואפשר דהר"ן מייירי באמתלא וכמו התם עבדי כו' דמשמש כעבד ור"ן לטעמי' דמפרש נחקרה שהעידו בב"ד אבל המפ' נחקרה ממש חקירות ע"כ בנתוספתא הפי' לאסור ולהתיר בגט וקידושין ובג"ד ושלא במושב ב"ד אף שהעידו בפני הרבה ב"א עיין ת' הר"י באסין ס' קי"ג מהא דר"ג שלא בב"ד הוי קאי: (ו) והוא לאסור כ"ד כו'.

אבל תוף כ"ד יכולין לחזור ואפילו האחד יכול לחזור תוף כ"ד של השני כשמעידין כל א' תוף כ"ד של חבירו אף שהוא אחר כ"ד שלו. עיין סמ"ע והוא מדברי תוס' שבועות ל"ב ד"ה בתוף כ"ד של חבירו.

ולכאורה יש להקשות דאמר סנהדרין ל' דרבנן סברי צריף שיעידו שניהם כאחד ור"נ סבר שומעין דבריו של זה היום וזה למחר ואמר דפליגי בסברא רבנן סברי עד אחד פי אתי לשבועה אתי לממון לא אתי ולכף לא מצטרפין דלא רצה להעיד רק על שבועה

ולא לחייב ממון ואלו הי' מחייב ממון לא הי' מעיד ור"נ סבר אטו פי אתו בהדדי בחד פומא מסהדי אלא מצטרפין הקא נמי מצטרפין ע"ש.

ולתנ"ל קשה דמאי בקה דבכל דוכתי לא מסהדי בחד פומא מ"מ פיון שמעיד א' תוף כ"ד של חבירו שפיר מהני דאם לא בא לחייבו ממון הא יכול לחזור בו כשמעיד השני ורואה שמתחייב ממון יחזור בו תוף כ"ד של חבירו וע"כ לממונא אתא משא"כ בשומעין דבריו של זה דכשמעיד הב' שוב אין הראשון יכול לחזור בו שפיר יכולין לומר דלא אתי רק לשבועה ואת"כ אף שרואה שמעיד הב' שוב אין ביזו לחזור כמו בכפרו שניהם פאחת בשבועות העדות דאמרינן פנ"ל ע"ש.

ודחק לומר דר"נ אמר אטו בכל דוכתי לא יועיל רק כשמעידין תוף כ"ד דמנ"ל באמת דלמא אינו מועיל רק תכ"ד פנ"ל: וי"ל דלא קשה דהא הטעם דיכול לחזור תוף כ"ד של חבירו הוא משום שלא נגמר עדות עד שמעיד השני ע"ש.

וא"כ כל זה הוא אי אמרינן דעד אחד פי אתי לממון אתי היינו להצטרף עם השני לחייבו ממון לכך לא נגמר עדותו כלל עד שיעיד הב' ויכול לחזור. אבל אי נימא דעד אחד אתי רק לשבועה א"כ ממילא אינו יכול לחזור תוף כ"ד של חבירו דהא כבר נגמר עדותו לגמרי לחייב שבועה ואמר ר"נ שפיר דאיהו נימא דעד אחד אתי לשבועה א"כ אטו בחד פומא מסהדי ואף שהיא תוף כ"ד של חבירו א"י לחזור פנ"ל משא"כ לדידן דקי"ל כר"נ שומעין דבריו כו' ולכך שפיר יכול לחזור תכ"ד של חבירו פנ"ל: ובזה מיושב מה שהקשו שם למה אמר בפלוגתא דריב"ק ורבנן טעם אחר דפליגי בקראי ולמה לא אמר טעם זה דפליגי ג"כ אי מקשינן ראי' להגדה וכמו דהגדה לא צריף משום דאטו פי מסהדי כו' כמו כן גם ראי' אינו צריף פאחת ומ"ס לא מקשינן כמו דאמר דפליגי אי מקשינן הגדה לראי' כו' ע"ש.

ולמ"ש א"ש דלר"ל לא מוכח כלל דלא בעינן הגדה פאחת דלא שייף אטו פי אתו כו' דמהני שפיר תוף כדי דיבור פיון דעד אחד אתי להצטרף לממון ויכול לחזור פנ"ל וא"ש ולרבנן שפיר מוכח ולכך צריכין ההיקש דהגדה לראי' דמ"מ בעינן כא' ולא שייף למיפרך פנ"ל וא"ש: אף עדיין אינו מיושב במ"ש דמאי ראי' מיייתי אטו פי אתו כו' בחד פומא כו' הא שפיר י"ל פנ"ל פיון שיכולין לחזור תוף כ"ד כו' ושפיר י"ל דעד א' אתי לשבועה ולא מצטרף ובכל דוכתי שמעידין תוף כ"ד שפיר מצטרף דנדאי אתי לממון דאי אינו רוצה לחייבו ממון הי' לו לחזור כשהעיד השני תוף כ"ד והי' שפיר מהני חזרתו ממ"ר אם אתי רק לשבועה אינו מצטרף כלל ואינו חייב ממון ואי אתי לממונא א"כ לא נגמר עדותו עד שהעיד הב' ושפיר מהני חזרתו תוף כ"ד של השני.

ואף דכתבנו דאי אמרינן לשבועה אתי אינו יכול לחזור היינו אי נאמר דמועיל אבל פיון דאמרינן דאי אתי לשבועה אינו מועיל להצטרף לממון א"כ יהי' מהני החזרה ממ"נ תוף כ"ד של הב' וכיון שלא חזר בו נדאי באמת לממון אתי לחייבו ולכך מהני.

משא"כ בשומעין דבריו של זה היום כו' דאף אי אתי לממון ג"כ לא מהני חזרתו תוף כ"ד של השני שפיר אמרינן דלשבועה אתי דאינדאי מטה שלא חזר דלא הי' מהני כלל דאף אי לממון אתי לא מהני פנ"ל: וי"ל למאי דאמר ב"ב קל"ח דפליגי רשב"ג ורבנן אי

אמרינו הוכיח סופו על תחלתו או לא ע"ש ואי לא אמרינו הוכיח סופו כו' לא מהני מה שעושה אח"כ מעשה המורה שפוננתו הראשונה היא לכה ואמרינו שאח"כ נתישב בדעתו ומקודם לא היתה פוננתו לכה ע"ש.

וא"כ אי לא אמרינו הוכיח סופו כו' ממילא פינו דאמרינו בסתם דעד אחד פי אתי לשבועה אתי לא מהני אף שהעיד השני תוך כ"ד ואיפא ראי' שלא חזר בו דלמזון אתי ולהנ"ל לא מהני דבאמת בשעת עדות שפיר אתי רק לשבועה ואף שאח"כ פשאינו חוזר מורה דאתי למזון מ"מ הא אז אינו מעיד ומאי מועיל מחשבתו והוכיח סופו על תחלתו לא אמרינו ואמרינו שנתישב אח"כ לחייב מזון ולכה אינו חוזר ולא מהני וא"ש: הנה לכאורה יש להקשות על זה דאמרינו דיכול לחזור תוך כ"ד של חבירו ואף שהוא אחר כ"ד שלו מ"מ פינו שלא נגמר עדותו להועיל עד שיעיד הב' יכול לחזור תוך כ"ד ממה שמועיל עדותו וכן קודם שנתקרה כו' פנ"ל.

והנה הרי"ף ז"ל פתב דהא דמהני בכל השטרות ולא הוי מפי כתבם כמו דאמרינו גבי שטר קידושין (יבמות ל"א) ניבחי גבי עדים כו' וכ' דדוקא במונח גבי עדים דאי בעו פבשי לי' לשטרא לא הוי כמו שנתקרה פינו שבידם לבטל העדות לכה הוי מפי כתבם משא"כ היכא שמוסרים השטר להבע"ד דשוב אין בידם לבטל העדות נעשה אז כמו שנתקרה בשעה דנפק מתותי דייהו ולא הוי מפי כתבם ע"ש בב"י סי' כ"ח שפי' דבריו כן דלא מהני ראוי למנסרו לבע"ד רק בשעה שמוסר השטר שאין בידם שוב אז הוי פאלו הגידו בב"ד בשעה זו ע"ש: ולמ"ש לכאורה קשה דנראה פשמוסרים השטר יכולין לחזור תוך כ"ד פשהו בב"ד דלא עדיף מהגדה בע"פ בפני ב"ד וכינון דאז הוי הגדה בשעה שמוסרים השטר שפיר יכולין לחזור תוך פדי דבור של המסירה וא"כ פינו שיכולין לחזור עדיין הוי אי בעו פבשי לשטרי' שיכולין לבטל העדות וממילא הוי מפי כתבם ולא הוי מפי שנתקרה כל זמן שהוא תוך כ"ד.

דבשלמא בכל דוכתי פשמעידין בע"פ בפני ב"ד דהוי הגדה מיד בשעה שפעידים ואף שיכולין לחזור תוך כ"ד מ"מ ההגדה הוי מיד אבל בשטר שהוא מפי כתבם ולא הוי הגדה פלל פל זמן שבידם לחזור ונעשה הגדה רק בשעה שאינו יכול לחזור א"כ תוך כ"ד לא הוי עדיין הגדה פלל וא"כ פינו שנגמר ההגדה לאחר כ"ד א"כ עדיין יכולין לחזור תוך כ"ד לאחר כ"ד הראשון פינו שאז נגמר כמו לאחר עדות הב' שיכול לחזור תוך כ"ד אף שהוא אחר כ"ד שלו וא"כ פינו שיכול לחזור אחר ב' פדי דבור ממילא עדיין אי בעו פבשי ולא הוי הגדה עד אחר ב' כ"ד ועדיין יכול לחזור תוך כ"ד ולא נגמר כו' ויכול לחזור תוך כ"ד כו' ויהיו יכולין לחזור לעולם ויהי' לעולם מפי כתבם דאי בעו פבשי כו' פנ"ל ולמה מהני דבכל דוכתי אף שיכול לחזור תכ"ד מ"מ הגדה הוי מיד ולכה אינו יכול לחזור רק תוך כ"ד משא"כ ה"כא דלא הוי פלל הגדה פל זמן שיכול לחזור פנ"ל.

אף נראה דלא קשה דדוקא היכא שיש אח"כ מעשה או דבור אחר כמו בב' עדים שהב' מעיד תוך כ"ד של הראשון אמרינו דבשעת עדות הב' נגמר עדות הראשון ויכול לחזור תוך כ"ד. ולטעם הר"נ נדרים והנ"י דלכה תוך כ"ד פדבור משום דדעתו שיהי' יכול לחזור מיד ע"ש גם פאן אמרינו פינו שנגמר פשמעיד הב' דעתו היא שיכול לחזור תכ"ד של הב' משא"כ ה"תם בשטר דאין שוב דבר אחר וג"כ דעתו בחתימתו להיות יכול לחזור

תוף כ"ד אָבֵל לֹא עַל אַח"כּ וּמְמִילָא אַף דְּלֹא נִגְמַר הַהֲגָדָה עַד אַחַר כ"ד מ"מ אֵין פֿאַן דְּבַר שְׂיִהְיֵי אֶצְלוֹ תוף כ"ד וְנִדְעָתוּ הוּא רַק עַל תוף כ"ד לְדִיבּוּרוֹ וְעִשְׂיָתוֹ וְכִינּוּן שְׂהוּא אַחַר כ"ד מְמִילָא אֵינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר פֿנ"ל אוּ י"ל כּמ"ש לְעֵיל דְּפִה שְׂיִכּוֹלִין לְחַזֵּר לֹא מִיקָרִי אֵי בָּעוּ כְּבָשִׁי לְשִׁטְרָא פֿינּוּן שְׂצָרִיכִין לְהַגִּיד פֿנ"ל: וּבמ"ש נִיחָא מַה דְּקָשְׂיָא לִי לְכַאוּרָה דְּאָמְרִינוּ דְּאֵינָם נְאֻמָּנִים הָעֵדִים לְחַזֵּר לְאַחַר כ"ד וְאַפְּלִי אִוְמָרִים מְוֹטְעִים אוּ אָנוּסִים הָיִינוּ מ"נ דְּלֹא מְשׁוּי נִפְשִׁיָּהּוּ רְשָׁעִים מ"מ לֹא מְהִימְנֵי ע"ש.

וְלְכַאוּרָה פֿינּוּן דְּהִיכָא דְּאִית לְהוּ מִיגוּ שְׂפִיר מְהִימְנֵי הִיכָא דְּלֹא מְשׁוּנִי רְשָׁעִים כְּמִבּוּאָר בְּש"ס וְרַמְבַּ"ם וּא"כ גַּם פֿאַן אִית לְהוּ מִיגוּ דְּאֵי בָּעוּ הוּוּ שְׂתַקִּי וְלֹא הִעִידוּ כְּלָל וְיִהְיֵי נְאֻמָּנִים גַּם עֲכָשְׁיוֹ אָנוּסִים וְכַה"ג.

וּע"כ הִטְעַם פְּשוּט דְּכִינּוּן דְּהוּא לְאַחַר כ"ד הָיִי מִיגוּ לְמַפְרַע דְּנִימָא שְׂלֵא הִעִידוּ קוּדָם כ"ד וְלִכְּפִי לֹא הָיִי מִיגוּ וְלֹא מְהִימְנֵי. אָמְנָם פֿינּוּן דְּחַזִּינוּ דְּתוּף כ"ד מְהִימְנֵי כְּשִׂאוּמָרִים כ"י כּו' וְאָנוּסִים הָיִינוּ מְהִימְנֵי מְשׁוּם מִיגוּ דְּאֵי בָּעוּ שְׂתַקִּי וְלֹא הָיִי מְעִידִין כ"י הוּא שְׂהוּא תוּף כ"ד שְׂל עֲכָשְׁיוֹ וְלֹא הָיִי לְמַפְרַע וּא"כ גַּם כְּשִׂאוּמָרִים אָנוּסִים לְאַחַר כ"ד רַק שְׂהוּא תוּף שְׂנֵי כ"ד וְהָיִי ג"כ נְאֻמָּנִים שְׂפִיר בְּמִיגוּ דְּהוּוּ אָמְרֵי תוּף כ"ד שְׂל אָמִירָה זֹו שְׂאוּמָרִים עֲכָשְׁיוֹ הָיִי אִוְמָרִים אָנוּסִים מַה שְׂאוּמָרִים עֲכָשְׁיוֹ וְזֶה הָיִי שְׂפִיר מִיגוּ דְּעַל קוּדָם מְעַט שְׂהוּא תכ"ר שְׂל עֲכָשְׁיוֹ אָמְרִינוּ שְׂפִיר מִיגוּ וְאִם הָיִי אִוְמָרִים תכ"ד קוּדָם הָיִי שְׂפִיר נְאֻמָּנִים בְּמִיגוּ דְּאֵי בָּעוּ שְׂתַקִּי דְּזֶה יִהְיֵי ג"כ תכ"ד שְׂל הָעֵדוּת דכ"י הוּא דְּהָיִי מִיגוּ שְׂפִיר וּמְמִילָא גַּם עֲכָשְׁיוֹ אַף שְׂהוּא אַחַר כ"ד שְׂל הָאָמִירָה רֵאשׁוּנָה מ"מ פֿינּוּן שְׂהוּא תוּף ב' כ"ד הָיִי שְׂפִיר מִיגוּ שְׂהָיִי אִוְמָרִים תכ"ד זֶה וְהָיִי תכ"ד שְׂל הַדִּיבּוּר הָרֵאשׁוֹן דְּהָיִי נְאֻמָּנִים בְּמִיגוּ פֿנ"ל וּמֵאֵי בְּכַף דְּעֲכָשְׁיוֹ הוּא לְאַחַר כ"ד פֿינּוּן שְׂהָיִי נְאֻמָּנִים חֵם הָיִי אִוְמָרִים תכ"ד בְּמִיגוּ הָיִי שְׂפִיר גַּם עֲכָשְׁיוֹ מִיגוּ.

דְּגַם הִיכָא דְּבִטְעַנְתָּ הַמִּיגוּ לֹא הִי נְאֻמָּן רַק בְּמִיגוּ ג"כ מְהִימְנֵי כּמ"ש תוּס' קִידוּשִׁין פ"ב (דמ"ג ע"ב) פֿינּוּן דב"כ וּב"כ נְאֻמָּן וּא"כ פֿינּוּן דְּתוּף ב' כ"ד יִהְיֵי נְאֻמָּנִים א"כ מְמִילָא גַּם תוּף ג' כ"ד יִהְיֵי נְאֻמָּנִים דְּאִית לְהוּ ג"כ מִיגוּ הַנְּ"ל שְׂהָיִי אִוְמָרִים תוּף כ"ד זֶה שְׂל עֲכָשְׁיוֹ וְהָיִי תוּף ב' כ"ד שְׂל הָעֵדוּת וְהֵם נְאֻמָּנִים פֿנ"ל וְכֵן תוּף ד' כ"ד יִהְיֵי נְאֻמָּנִים וּמְמִילָא יִהְיֵי נְאֻמָּנִים לְעוֹלָם אָנוּסִים וְכַה"ג כָּל זְמַן שְׂעוּמָדִים בּב"ד פֿנ"ל.

וּא"ל פֿינּוּן דְּהָיִי מִיגוּ בְּשָׁנִים רַק אֵי בָּעוּ שְׂתַקִּי אָמְרִינוּ וּא"כ פֿינּוּן שְׂהוּא לְאַחַר כ"ד וְעַל שְׂתַקִּי הָיִי מִיגוּ לְמַפְרַע רַק שְׂיִאמְרוּ אָנוּסִים וּע"ז הָיִי מִיגוּ בְּשָׁנִים. אַף ז"א דְּהִטְעַם הוּא דְּטַעְנָה זֹו כּו' מִשָּׂא"כ עַל טַעְנָה אַחֲרַת שְׂמָא לֹא יֵאמֵר הָאֲחַר כֵּן וְהִיכָא שְׂהוּא עַל טַעְנָה זֹו עֲצָמוּ שְׂהָיִי אִוְמָרִים קוּדָם שְׂפִיר מְהִימְנֵי אַף שְׂהוּא ב': וְלְהַתִּירוּץ הַב' שְׂבִתוּס' פ"ב דְּכַתְּנֻבוֹת (י"ח ע"ב ד"ה אֵין נְאֻמָּנִים) א"ש שְׂכ' דְּהִיכָא דְּחַזִּנְרִים וּמַגִּידִים לֹא מְהִימְנֵי מִיגוּ רַק פֿינּוּן שְׂהוּא תוּף כ"ד לֹא מִיקָרִי חוּזֵר וּמַגִּיד.

וּמְמִילָא א"ש דְּכִינּוּן שְׂהוּא לְאַחַר כ"ד לֹא מְהִימְנֵי אַף דְּאִית לְהוּ מִיגוּ פֿנ"ל אַף הַפ' נְקֻטוּ שְׂאָר הַתִּירוּצִים ע"ש דְּאֵינוּ חוּזֵר וּמַגִּיד לְגַמְרֵי רַק אָנוּסִים וְכַה"ג מְהִימְנֵי שְׂפִיר מִיגוּ ע"ש. וְגַם בְּכָל דְּוִכְתֵּי קֻשָּׁה דְּמִיגוּ לְמַפְרַע לֹא אָמְרִינוּ כְּמוֹ אַתְחֻזֵּק בְּבֵי דִינָא (סְנֵהֲדָרִין ל"א) דְּכְשִׂהוּא תוּף כ"ד נְאֻמָּן רַק לְאַחַר כ"ד הָיִי מִיגוּ לְמַפְרַע וְקֻשָּׁה ג"כ פֿנ"ל דְּגַם אַחַר כ"ד יִהְיֵי נְאֻמָּן וְלֹא שְׂיִיף מִיגוּ בְּשָׁנִים וְגַם חוּזֵר וּמַגִּיד פֿנ"ל.

ולמ"ש א"ש דכיון שאין תכ"ד של אמירה לא מהני כלל פנ"ל. והטעם פאן הוא דקא דלא אמרינן מיגו למפרע דשמא אז לא רצה כלל לשקר רק עתה נעשה רשע ולכאורה אף בתכ"ד שייך פן דקא יש עת שנעשה רשע וקודם לכן אף תכ"ד לא הי' ואיך יהי' נאמן היכא דאיתחזיק במיגו שלא הראה או הקא במיגו שהיו שתקי דילמא אז לא רצה כו' וע"כ דכיון שהוא תוף כ"ד למה שמראה אותו בב"ד חזינו דתחלת מה שהראה הי' על דעת שיאמר פרוע או בעדים חזינו פיון שאומרים פתב ידינו ותוף כ"ד אנוסים הי' אמירתם כ"י אדעת לומר אנוסים ואם הוא שקר איכא מיגו שלא הראה פיון שהי' ע"ד שיאמר שקר דתכ"ד לא נתישב ולכך מהני פנ"ל.

משא"כ בהנ"ל שהוא לאחר כ"ד של האמירה ממילא לא מהני המיגו אף שהי' יכול לומר תוף כ"ד דדלטא גם תכ"ד לא הי' רשע רק עתה והקא לא הי' על דעת פן שלא הי' סמוך למעשה כלל וא"ש: או י"ל בזה בפשיטות דבכל דוכתי נאמן במיגו דוקא דאמרינן דנדאי אומרים אמת אנוסים וכה"ג דאלו רוצים לומר שקר לא היו אומרים כ"י הוא וע"כ שהאמת איתם ואמרו האמת משא"כ הקא דנימא אלו הי' שקר הי' להם לומר זה השקר קודם לכן תכ"ד וע"כ שהוא אמת מה בכך שהוא אמת הא ג"כ הי' להם לומר קודם לכך תכ"ד מה שאומרים עכשיו.

וע"כ דקודם לכן לא עלה בלבם ולא ידעו ומאי ראי' יש יותר מדלא אמרו קודם שהוא אמת משהוא שקר פיון שהוא זו הטענה בעצמה ולכך לא מהני כלל פנ"ל וא"ש: והי' אפשר לומר עוד דבאמת גם בכל דוכתי לא מהני המיגו משום שלא אמרו כלל פתב ידינו וכה"ג פשאומר לויתי ופרעתי אין המיגו שלא הי' אומר לויתי כו' דזה הוי ג"כ למפרע דדלמאנעשה עכשיו רשע וקודם לכן אף תוף כ"ד לא הי' רשע רק פיון דקי"ל דיכולין לחזור תכ"ד וגם בהודאה א"כ מהני המיגו דאם רצה לשקר עכשיו באמירת פרעתי הי' יכול לחזור בו עכשיו פיון שהוא תכ"ד והי' פלא אמר לויתי ועכשיו רוצה לשקר והוי שפיר מיגו וכן באנוסים פיון שאומרים תכ"ד אית להו שפיר מיגו דבשעה שאומרים אנוסים תכ"ד היו יכולין לחזור מפתב ידינו כו' ולכך מהני פנ"ל.

וממילא מיושב הקא מ"ש פיון שהוא באמת לאחר כ"ד רק במיגו שהיו אומרים קודם לכן תכ"ד וזה הוי למפרע פנ"ל רק שיוכלו לחזור וזה לא יועיל פיון שהוא לאחר כ"ד פנ"ל וא"ש: ובזה הי' מיושב המהרש"א ז"ל ות"ח שהביא הש"ך ז"ל לקמן סי' נ"ו שכתבו באמתחוק בבי דינא אף תמ"ד סבר ר"נ דלא הוי מיגו ותמה הש"ך מאי חילוק בין קל מיגו דאלמא פיון שהוא תכ"ד ע"ש.

ולמ"ש א"ש דגם בכל דוכתי הוי מיגו למפרע כה"ג פנ"ל רק שיכולין לחזור והוי מיגו דעכשיו פנ"ל וממילא באמתחוק בבי דינא לא שייך חזרה תכ"ד פיון שהראה אותו בב"ד ואיך יכול לשרפו רק שלא הי' מראהו וזה הוי למפרע פנ"ל.

אף באמת אינו נראה פן רק דתכ"ד לא הוי כלל למפרע כמ"ש לעיל פנ"ל ואף באמתחוק מהני כמ"ש הש"ך ז"ל: והנה דין הנ"ל הוכיחו תוס' פ' שה"ע מפכח קושיא דא"כ למה תחייב הב' הא יכול לומר מה אפסדתך אם הי' הראשון חזר גם אני הייתי חוזר בי ע"ש.

ואין הקונשנצ'א מוכנת כ"כ מנ"ל לתוס' דיש לפטרו בשביל זה הא הפשוט דיש ב' עדים  
פל א' בכפירתו מפסיד חיוב ממן ולכך בזא"ז הא' חייב אף שאינו ידוע אם יעיד הב' אם  
לא פיון דאפשר לו להעיד יש ב' עדים ולא מפטר רק הב' דכבר א"א לא' להעיד ואין  
מפסיד בכפירתו רק חיוב בע"א אכל אם פפר א' חוץ לב"ד ואח"כ פפרו בב"ד חייבים  
דאפשר להם להעיד וא"כ ממילא פפר א' תכ"ד של חבירו א"כ בשעת כפירת הב' הי'  
עדיין אפשר לא' להעיד דהי' תכ"ד ונפיר הפסיד הוא בכפירתו חיוב של ב' עדים וכן  
הא' וכפפרו בב"א ומה זה לפטרו דלכך פפר משום דהא' לא חזר הא' אדרבה מה"ט עשו  
שניהם ההפסד ושניהם חייבים וכמו בב"א.

וצ"ל או דסברי תוס' פדאמר ב"ק ע"ג שהעידו תכ"ד והוזמו דאין נפסלין בעדות שקר  
עד אחר כ"ד דכאלו לא נגמר עדותו עד אחר כ"ד פיון שיכול לחזור וממילא גם הפירה  
איני יודע לחייב ק"ש ג"כ לא נגמר עד אחר כ"ד דכל בשלא עבר כ"ד עדיין אינו כפירה  
כמו חוץ לב"ד דיכול לחזור פנ"ל וא"כ צריף שיהי' כפירת ממון א' לחייב ממון גם על  
מה שאינו חוזר תוף כ"ד וא"כ הב' שקפפר תוף כ"ד של א' על כפירתו אינו חייב עד אחר  
כ"ד דהי' יכול לחזור ועל מה שאינו חוזר תכ"ד אין עליו חיוב דאז פבר אין אלא ע"א  
וגם אם הי' מגיד לא הי' מועיל דעבר פבר כ"ד של א' שאינו יכול לחזור וא"כ לא הי'  
ראוי לחיוב הב' אף דעשו שניהם דעל הפירה אינו חייב דיכול לחזור תכ"ד וכחוץ  
לב"ד ועל מה שאינו חוזר פטור דליכא כפירת ממון פנ"ל.

ויקצת דוחק יותר נראה דתוס' ס"ל דכפרו בב"א שניהם חייבים דכל א' עושה כל ההפסד  
דהחיוב דאורייתא להעיד הוא על ב' דמועיל כו' וא"כ פשה' הוא מעיד הי' החיוב על  
השני ג"כ והי' מעיד וע"י שכופר כופר גם הב' דאין חיוב על א' וכן השני פנ"ל וא"כ כל  
א' מפסיד החיוב עדות של שניהם והוי כפירת ממון לענין ק"ש וזא"ז הא' חייב דע"י  
כפירתו מפסיד החיוב דאם הי' מודה הי' החיוב על הב' מה"ת והי' מעיד משא"כ פשכופר  
והב' פטור דאינו רק ע"א.

ולכך בכופר ב' תוף כ"ד של א' מקשים תוס' דהב' אינו מפסיד החיוב עדות דכבר פפר  
הא' וגם אם הי' מעיד לא הי' מועיל דאחר שהי' מעיד עבר כ"ד של הא' ואף דבשעת  
כפירתו הי' תכ"ד והי' יכול עדיין הא' להעיד ולחזור מכפירתו מ"מ זה לא עשה הב'  
בכפירתו דאם לא הי' הראשון רוצה להפסיד החיוב עדות הי' מחויב מה"ת לחזור בשעה  
שכופר הב' דהא' הב' יוכל לחזור תכ"ד של עצמו ועדיין יש ב' עדים וחייב הא' מה"ת  
לחזור בו ולהעיד דהוא לא יוכל עוד לחזור בו אחר כ"ד וא"כ מה שנשארא' בכפירתו  
אינו מחמת כפירת הב' ושוב לא הפהידו הב' חיוב עדות ממון בכפירתו רק עדות עצמו  
שהוא ע"א.

ולכך הוכיחו תוס' דגם א' יכול לחזור תכ"ד של עדות הב' וא"כ עדיין אם הב' הי' מעיד  
הי' גם א' יכול לחזור ולהעיד מכ"ד של הב' ונפיר גרם הוא ג"כ ההפסד חיוב עדות  
בכפירתו כמו הא' דע"י שקפפר נשארא' גם הא' בכפירתו.

ולפי' הנ"ל לא מוכח רק דאם הב' חוזר מכפירתו ומעיד יכול גם הא' לחזור מכפירתו  
דמה שקפפר מקודם הי' בדעתו עד שיראה מה יאמר הב' דאז הי' ספק אם מפסיד החיוב  
או לא ולכך פשמודה הב' ונעשה ודאי חיוב עליו מהני חזרתו ג"כ תכ"ד של ב' אכל

כְּשֶׁהֵב' נִשְׁאָר בְּכַפֵּירָתוֹ א"כ אֲדַרְבָּא נָא גִתּוּסָף כְּלָל חַיּוּב עַל כְּפִירַת הָא' מִמָּה שֶׁהִי  
וְכַשְׁפָּר י"ל דְּלָא מְצִי א' לַחֲזוֹר תַּכ"ד שֶׁל כְּפִירַת ב'.

וְלִכְּה לְפִי הֶר"ן בְּכַפֵּר א' שֶׁם גַּמ' ל"ב ע"ב דְּכַפְרוּ שְׁנֵיהֶם וְהוּדָה א' דַּקמ"ל גַּם אִם הָא'  
מוּדָה תַּכ"ד מְכַפֵּירַת הֵב' ג"כ מְהֵנִי. וְנָה לֹא מוּכַח מְרִישָׁא כַּנ"ל.

וְנָהוּ לַע"ד פְּנוּנַת מְהֵרָש"ל שֶׁם וְלֹא קִשָּׁה קוֹשְׁיַת מְהֵרָש"א דְתוּס' שַׁכ' קִצַּת תִּימָא לֹא  
מְפָרְשִׁים כַּנ"ל דַּמְנ"ל מְהָא דְכַפֵּר א' וְהוּדָה א' דְהִפְי' שֶׁהָא' הוּדָה הָא בְּפִשְׁט לְשׁוֹן מְשֻׁנָּה  
דֵּהב' הוּדָה א"כ לֹא מְנַפֵּת דִּין הַנ"ל כְּלָל רַק דְמְהֵנִי הוּדָאָתוֹ תַּכ"ד שֶׁל עֲצָמוֹ וְנָה הַקְשׁוֹ  
דְמוּכַח מְרִישָׁא ע"ש.

וְא"כ לְתוּס' בְּאֶמַת לֹא מוּכַח דִּין הַנ"ל. וּמ"מ י"ל דְלְדִינָא אֵינָם חוֹלְקִין עַל הֶר"ן וְכַשְׁפָּר  
ב' תַּכ"ד שֶׁל א' יָכוֹל הָא' לַחֲזוֹר וְלֵהוּדוֹת תַּכ"ד שֶׁל כְּפִירַת הֵב' דַּמ"מ פִּינּוֹן שֶׁלֹּא נִגְמַר  
אַצֵּל א' כְּפִירָתוֹ עַד שְׁיַעֲיֵד ב' מִמִּילָא מְהֵנִי חֲזַרְתּוֹ כַּנ"ל: וְא"כ מ"ש הַסַּמ"ע בְּשֵׁם הֶר"ן  
דְעַד א' יָכוֹל לַחֲזוֹר מְעַדוֹתוֹ תַּכ"ד שֶׁל ב' שְׁהַעֲיֵד תוּף כ"ד שֶׁל א'.

וּבְתוּמִים כ' שְׁמִבְנָאָר כֵּן בְּש"ס שְׁבוּעוֹת הַנ"ל. א"י אִיף מְבִנְאָר ע"כ לֹא כ' הֶר"ן רַק  
מְכַפֵּירָה דַּח"י לַחֲזוֹר וְלֵהַעֲיֵד תַּכ"ד דַּב' דְהָא כְּפִירָה שֶׁל א"י לֹא חָשִׁיב כְּפִירָה כְּלָל מֵה"ת  
בְּחַד רַק בַּב' כְּדָאָמַר ב"ק נ"ו אֶלָּא בְּחַד דְלָא קָאִי עֲלִי לֹא יִגִּיד וְשִׁפִּיר לֹא נִגְמַר כְּפִירָתוֹ  
עַד הֵב' אִם כּוֹפֵר אוֹ מוּדָה וְיָכוֹל הָא' לַחֲזוֹר וְלֵהַעֲיֵד מִשָּׂא"כ כְּשֶׁהַעֲיֵד הָאָחַד דַּע"א עַכ"פ  
לְשִׁבוּעָה מְהֵנִי מֵה"ת וְלָזָה א"צ לְצִירוּף הֵב' מִנ"ל דְיוּכַל לַחֲזוֹר תַּכ"ד שֶׁל עַד הֵב'.

וּבְש"ס סְנֵהֲדָרִין פ' ז"ב אִטוּ בְּחַד פְּנוּמָא כו' מְשַׁמַּע קִצַּת לְהִיפּוּף דַּא"י לַחֲזוֹר תַּכ"ד שֶׁל  
ב' כַּמ"ש רִישׁ ס"ק זָה ע"ש בְּפִרְט לְמֵאֵי דְקִי"ל שׁוּמְעִין דְּבָרֵיו שֶׁל זָה הַיּוֹם כו'. מ"מ  
נִרְאָה דִּין סַמ"ע מְסַכְרָא וְקִצַּת רֵאִי דְהָא מְפָרְשִׁים שֶׁם בְּמִשְׁנָה גַם בְּמִנְשָׁבַע מְעַצְמוֹ ע"ש  
וְא"כ נִהֵי דַחֲזוֹר תַּכ"ד דַּב' מ"מ הַשְּׁבוּעָה לֹא שְׁיַיְיָ לְצִירוּף הֵב' וְכִינּוֹן דְהוּא אַחַר כ"ד בְּמָה  
נִיחַתְּקוֹן הַשְּׁבוּעָה שֶׁא"י לוֹ עֲדוֹת וְא"כ שְׁיַיְיָ אַאמַע"ר וְלֹא יוּכַל לְהַעֲיֵד תַּכ"ד שֶׁל ב' דְנִהֵי  
דְלַעֲנִין עֲדוֹת חָשִׁיב תַּכ"ד הָא גַם תַּכ"ד לֹא מְהֵימֵן הֵיכָא דְמִשְׁנֵי נְפִשְׁי' רְשִׁיעָא פ"ב  
דְכַתּוּבּוֹת וְעוֹד דְפָסוּל וְע"כ דְגַם מְהַשְּׁבוּעָה חָשִׁיב חֲזָרָה תַּכ"ד דֵּהב' כְּמוֹ תַּכ"ד שֶׁל עֲצָמוֹ  
וּמִמִּילָא גַם כְּשֶׁהַעֲיֵד שְׁיַיְיָ כַּנ"ל אִף דְלַעֲנִין עֲדוֹת ע"א לֹא הִי צְרִיף לְצִירוּף: וּבְפִרְט  
לַמ"ש רִישׁ"י דְאֵינוֹ חוֹזֵר וּמַגִּיד ג"כ מְקַרָּא דְאִם לֹא יִגִּיד יִלְיָף דְקָאִי אַב' וְע"כ הָא דְקִי"ל  
דְגַם ע"א אֵינוֹ יָכוֹל לַחֲזוֹר אַחַר כ"ד הוּא רַק מְשׁוּם צִירוּף וְכַמְש"כ ס"ק ד' וְשִׁפִּיר מְהֵנִי  
תַּכ"ד שֶׁל הֵב' חֲזַרְתּוֹ הָאָחַד כַּנ"ל.

וּמ"מ יֵשׁ לְדַחּוֹת דְשֵׁם פִּינּוֹן שְׁהַשְּׁבִיעַ שְׁנֵיהֶם ע"כ צְרִיף גַם הֵב' לְהַשִּׁיב מִשָּׂא"כ עַד שְׁמַעֲיֵד  
אִף שֶׁהֵב' מַעֲיֵד תַּכ"ד מ"מ אֵלוֹ שְׁתַּק הֵב' לֹא הִי א' יָכוֹל לַחֲזוֹר בּוֹ אַחַר כ"ד א"כ מְשׁוּי  
נְפִשְׁי' רְשַׁע שְׁהַעֲיֵד שְׁקַר דְשִׁמָּא לֹא יַעֲיֵד ב' וְיִשְׁאָר עַדוּזוֹ שְׁקַר לְשִׁבוּעָה.

וְצ"ל אִם לֹא הִי מַעֲיֵד הֵב' הִי הוּא חוֹזֵר תוּף כ"ד שֶׁל עֲצָמוֹ רַק כְּשֶׁרֵאָה שְׁמַעֲיֵד הֵב'  
הַמְתִּין. וְגַם י"ל דְלָא גִרַע מְהַפְּסִיקוֹ הַבַּע"ד ע"ש (בַּסַּמ"ע ס"ק ב').

אִף שֶׁם לֹא מְהֵנִי כְּשִׁפּוּתָר דְּבָרֵיו לְגַמְרִי. וְקִצַּת רֵאִי מַב"ק ע"ג שְׁהַעֲיֵדוֹ עַל הַגְּנִיבָה וְחֲזוֹרוֹ  
וְהַעֲיֵדוֹ עַל הַטְּבִיחָה דְמוּקִי לָהּ תוּף כְּדִי דִיבּוּר וְאֵינָם פְּסוּלִין דְהִיוּ יָכוֹלִין לַחֲזוֹר ע"ש.

והא א"א לצמצם וכשהעיד הב' תוף כ"ד של א' על גניבה ואח"כ אטביקה א"כ איגלאי מילתא דראשון פסול פשהעיד אטביקה וע"כ דיכול לחזור תכ"ד של ב'. ויש לדחות די"ל דהראשון העיד אגניבה ואטביקה ואח"כ הב' ג"כ ואף דנפסל קודם שהעיד השני לא איכפת לן דמ"מ מצטרף פנין שהי' פשר פשהעיד.

אמנם ריב"ש ס' רס"ו כ' להדיא דיכול לחזור מעדותו תוף כ"ד של ב' ואף די"ל דוקא עדי קידושין דאין א' מועיל פלום בלי ב' מ"מ משמע מדבריו שאין חילוק ע"ש. ובג' וד' עדים שפ"ל א' מעיד ככ"ד של חבירו משמע ג"כ דיכול הראשון לחזור בו תוף כ"ד של ג' או ד' פנין שפ"ל א' מעיד דמקשינן ג' לב' דכחד חשיבי ומ"מ אינו מוכרח: (ח) אחר כ"ד כו'.

ויטל הא' לחזור תוף כ"ד של עד הב' ע"שבסמ"ע. ודוקא פשפ"אין ומעידין בב"א א' תכ"ד של חבירו אבל אם מעידין זא"ז אחר כ"ד אין הא' יכול לחזור אחר כ"ד של עדותו פנין שהעיד בפ"ע והועיל לשבועה נגמר עדותו.

ונראה דאף שחזר הא' אחר כ"ד ואח"כ העיד הב' מצטרף לחיוב ממון ג"כ פנין דקי"ל כר"נ שומעין דבריו ש"ז היום כו' ולא אמרינן דעכ"פ לחיוב ממון לא נגמר עדותו עד שהעיד הב' ותועיל התורה קודם או תוף כ"ד של ב' פמו במעידין א' תוף כ"ד של חבירו פנין שפ"א לממון לא נגמר עד שהעיד הב'.

דז"א פנין שנגער עדות הא' מה שהי' ראוי להועיל לשביעה ולצירוף אג"ל אחר כ"ד כו' וממילא מועיל עדותו לצירוף ממון פשהעיד הב' אח"כ: ומאי דפריה הש"ס אטו בחד פומא כו' כמ"ש ס"ק הקודם הטעם דא"א לומר דיועיל משום שפעיד ב' תכ"ד של א' והי' לו לא לחזור בו פשהעיד ב' אם לא פא לממון משא"כ אחר כ"ד דר"נ.

די"ל פנין דהרפנה ורמיזה אינו מועיל בעדות דמפיהם ולא מפי פתבם כו' ולא מהני מעשה המורה רק על פי דוקא פמבואר בגיטין פ' מ"ש ולעיל סי' כ"ח. א"כ מה שיחשב עדות הא' ע"י שאינו חוזר פשהעיד הב' אינו רק פמו הרפנה ומ"מ לא העיד בפיו לא מהני והוכיח סופו על תחלתו לא אמרינן פ"ב דחולין (דל"ט) ובפ' י"נ (דקל"ח) ע"ש.

ויש לדחות די"ל דכיון דההוכחה שנשארה בעדותו הוא ע"י שאינו חוזר בפ"ל גם זה נקרא על פי והני פמעיד בפיו אף אג"י פמוהו דכשר מה"ת. אף ז"א פמו רמיזה בפ"ל דלא מהני בעדות רק דבור דוקא חשיב ע"פ פנ"ל.

אף לשיטת ר"ת דמחלק דאלם דוקא אבל ראוי מהני בכתב וגם רמיזה ברויה ע"ש (יבמות ל"א) א"כ קשה הש"ס ה"ל. וי"ל דאין הוכחה פלל מה שאינו חוזר בו דא"צ פלל לחזור בו פנין שלא הועיל עדותו לבוד מאי איכפת לי' בעדות הב' פנין שלא נצטרף עמו וכה"ג גם שתיקה דבע"ד לאו פהודאה פדאמר פ"ק דב"מ פמסותא איש פי יקדיש כו' דאינו ברשותו ורק ע"י ההודאה יהי' נקרא ברשותו אמרינן דשתיקה לאו הודאה דמה איכפת לי' וכמו שתיקה דלאחר מ"מ בקידושין ע"ש והוכיח הגמ' שפיר כר' נתן כו': ונראה דאף בעדות קרקע וכה"ג שלא הועיל פלום בעדותו עד שיעיד הב' ג"כ א"י הא' לחזור אחר כ"ד פשאין מעידין ביחד דדוקא ביחד לא נגמר בעדותו עד שיעיד הב'



משא"כ פְּשֵׁהֶעִיד לְבַדּוֹ אָף דָּאינוּ מוֹעִיל מ"מ מוֹעִיל לְהַצְטָרֵף פְּשֵׁיבָא עוֹד עַד וּלְעַנְנֵי זֶה קָבֵר נִגְמַר עֲדוּתוֹ.

דא"ל דָּאִין שְׁם עֲדוּת עָלְיוּ כְּלָל כֹּל שְׁלֵא הֶעִיד הֵב' פִּינֵן שְׁאִינוּ מוֹעִיל כְּלוּם. דז"א דא"כ לא הִי' הִדִּין בְּעֲדוּת קַרְקַע שְׁיָהִי מְצַטְרֵף פִּין שְׁיָהִי שׁוּמְעִין דְּבָרֵיו שֶׁל זֶה הַיּוֹם פִּינֵן דְּלֵא הִי' חֲשִׁיב עֲדוּת כְּלָל וז"א דא"כ עֲדִינֵן קוֹשְׁיַת הַש"ס אִטּוּ בְּחֵד פְּנֵמָא כו' וְכֵן מְבֹאֵר ב"ק פ' מְרִנָּה בְּקִנְס דג"כ פִּי אֲתִי אֲחֲרֵינָא מְצַטְרֵף ע"ש בְּתוֹס' (דע"ד ע"ב) ופ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת גְּבִי בֶן גְּרוּשָׁה וע"כ דְּשָׁם עֲדוּת עָלְיוּ אָף דָּאינוּ מוֹעִיל לְשִׁבּוּעָה רַק לְצִירוּף וּמְמִילָא א"י לְחִזּוּר אַחַר כ"ד וְאָף שְׁחִזּוּר וְאַח"כ מְעִיד הֵב' מְהֵנִי.

ומה"ט נִרְאֶה דְּשִׁנְיָה הַמְּסַבֵּר מְלִשׁוֹן הַטּוֹר שְׁכַתְּבַּ אַחַר שְׁהֶעִידוּ א"י לְחִזּוּר כו' וּמְשַׁמַּע דְּהֶעִידוּ ב' אֶז גַּם א' א"י לְחִזּוּר וּבש"ע כְּתַב אַחַר שְׁהֶעִיד הֶעִד כו' וּקמ"ל דְּגַם א' לְבַד א"י לְחִזּוּר כַּנ"ל: (ט) א"י לְחִזּוּר.

פְּשׁוּט בַּש"ס בְּכֻמָּה דְּוִכְתִּי. אוּלַם אִינוּ מְבֹאֵר מנ"ל.

וְרַש"י פ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת פִּי דָאֵם לֹא יִגִּיד חֲדָא הַגְּדָה כְּתִיב ע"ש (ד"י"ח) וּב"ב קס"ח אַהֲא דְכִינֵן שְׁהִגִּיד פִּי רַשְׁב"ם בְּשִׁבּוּעוֹת ל"ב נִפְקִי לָהּ מִקְרָא דָאֵם לֹא יִגִּיד ע"ש. וע"כ פְּנוּנְתוֹ מִדְּתַנֵּן הֵתָם דְּחוּץ לַב"ד יְכוּל לְחִזּוּר וּלְהוֹדוֹת וּלְכַף חֲיִיבִים עַל כָּל אַמְת וְאַחַת אֲבָל בַּב"ד פִּינֵן שְׁכַפֵּר אִינוּ יְכוּל לְחִזּוּר לְכַף אִין חֲיִיבִים אֲלֵא אַחַת וְאַמְרִינֵן עָלֶה בְּגִמְרָא א"ק אֵם לֹא יִגִּיד כו' ע"ש.

וְאִינוּ מוּבָן לַענ"ד דְּהֵתָם פִּינֵן דְּאֲמָרָה תוֹרָה אֵם לֹא יִגִּיד דְּמִקוֹם שְׁאֵלוּ מִגִּיד מִתְּחִיב חֲיִיב ק"ש כְּשִׁבּוּעַ עֲדוּתוֹ וְעוֹבֵר בָּאֵם לֹא יִגִּיד. וּא"כ מְמִילָא פִּינֵן שְׁכַפֵּר וְדָאִי דָּאינוּ יְכוּל לְחִזּוּר מִשׁוּם אִין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוּ רַשְׁע וְאִין לוֹמֵר דְּכִינֵן שְׁיְכוּל לְחִזּוּר לֹא הֵנִי רַשְׁע כְּלָל ז"א דָּאינוּ יְכוּל לְחִזּוּר וְלוֹמֵר בְּהִפּוּף שְׁהֶעִיד בַּב"ד בְּשִׁקֵּר דְּוִדָּאִי הֵנִי רַשְׁע.

אֲבָל בְּאַנוּסִים מִחֲמַת נְפִשׁוֹת לֹא מוּכַח כְּלָל. וּמָה שְׁיְכוּלִין לְחִזּוּר וְלוֹמֵר אֲנוּסִים וְכַה"ג וְדָאִי לֹא מִיקְרִי יְכוּל לְהוֹדוֹת פִּינֵן שְׁהוּא עֲדוּת אַחֲרַת וְהוּא שְׁקֵר וְאֵם יֵאמְרוּ הַאֲמַת לֹא יִהְיֵוּ נְאֻמִּים דָּאִין מְשִׁים עֲצָמוּ רַשְׁע וּבְאֲמַת לֹא הֵיוּ אֲנוּסִים וּלְכַף אִינָם יְכוּלִין כַּנ"ל.

וְגַם לַמ"ש הֵר"ן ז"ל שְׁם בְּשִׁבּוּעוֹת דְּמֵאִינִי יוֹדַע לִינְדַע אֲנִי לֹא מִיקְרִי כְּלָל חוּזֵר וּמִגִּיד ע"ש. וּא"כ לִיכָא לְמִימַר כְּלָל דְּנִפְקִי לְהוּ מֵאֵם לֹא יִגִּיד כַּמּוּבָן: וּבְשִׁטָּה מְקוֹנְבָצַת כְּתוּבוֹת מְפָרֵשׁ בְּשֵׁם תוֹס' כְּמוֹ בְּחִלְצָה דְּדִרְיָשׁ אֲשֶׁר לֹא יִבְנֶה פִּינֵן שְׁלֵא בְּנָה שׁוּב לֹא יִבְנֶה כֵּן לֹא יִגִּיד פִּינֵן דְּלֹא הִגִּיד בְּרַאשׁוֹנָה כְּשֶׁהָיָה לוֹ לְהִגִּיד שׁוּב אִינוּ מִגִּיד.

וְדַחָה דְּבִרְיָהֶם דְּלֹא שְׁיָיָה לְמִקְדָּרֵשׁ זֶה כְּשֶׁהֶעִיד ע"ש. וְלַע"ד אִינוּ דַחִי דַבְּל"ז ג"כ לְכַאוּרָה אִין הַלְשׁוֹן מְדוּנָק לְפִי הַנ"ל דְּהֵנִי לִי לְמִימַר פִּינֵן שְׁלֵא הִגִּיד אִינוּ חוּזֵר וּמִגִּיד וְלָמָּה אָמַר פִּינֵן שְׁהִגִּיד וע"כ דַּל"ד לְחִלְצָה שְׁעֵשָׂה מְעֵשָׂה שְׁלֵא בְּנָה דְּמוֹתֵרַת מִשְׁא"כ אֹמֵר א"י מָה בְּכַף לֹא הֶעִיד עֲדִינֵן וְכִמוֹ שְׁלֵא יִיבָם עֲדִינֵן דְּמִיבָם דְּמָה זְמַן לְזֶה.

וְדוּקָא בְּכַפֵּר בַּב"ד אֵם הִדִּין דְּדִנִּין ע"פ כְּפִירְתוֹ חֲשִׁיב זֶה מְעֵשָׂה שְׁאִינוּ מִגִּיד וְשְׁיָיָה פִּינֵן שְׁלֵא הִגִּיד כְּמוֹ בְּחִלְצָה. וְלַדַּעַת הֵר"ן וְש"ע גַּם בַּא"י לֹא מִיקְרִי בְּלִי שְׁבּוּעָה מְעֵשָׂה רַק שְׁלֵא הִגִּיד עֲדִינֵן כַּנ"ל רַק בְּהִגִּיד שְׁלִיחָה וְכַה"ג דְּדִנִּין ע"פ עֲדוּת זֶה וְאִין חוֹשְׁשִׁין לְהִפּוּף

והגוי כמו בחליצה שהמעשה שלא יגיד עוד להיפוך ושפיר נקיט הלשון פיון שהגיד אינו חו"מ ונדמי לכופר א"י אחר השבועה: עוד הביא מריטב"א שם פי' הנכון.

ע"פ ב' יקום דבר משמע שמקוים שא"י לחזור בהם עוד ולבטל כו' ע"ש. אולם לשון הגמ' בכל דוכתי פיון שהגיד כו' דייק פרש"י דחזא הגדה הוא דמהני בב' הגדות הסותרות ועדיין קשה דילמא דנקא פשחוזר בו לגמרי אבל בכה"ג שהיא עדות אחרת לגמרי מהני.

ולכאורה י"ל טעם פשוט דהא נדאי דלא ס"ד שיתבטל לגמרי מה שהעידו דכיון שהיא אחר כ"ד למה יתבטל כלל דבר שא"י לחזור אחר כ"ד. רק דנימא דגם זה חשיב עדות מה שמעידים עכשיו בהיפוך וכעדים אחרים ויהי' תרי ותרי וא"כ שוב לא מהני כלל.

דבשלמא ב' פתי עדים מכחישים מספקא לן מי הכשרים אבל פסולין נגד פשרים לא מהני וא"כ בהם עצמם ממ"נ אי מה שמעידים עכשיו שקר לא מהני ואי אמת ואז שקרו א"כ נפסלו בדיובורם הראשון ועכשיו פסולין הן וממ"נ עדות האחרון פסולין שאין פאן ספק והגוי פסולין נגד פשרים וכדאמר ש"ס יבמות (מ"ז) לדבריה פותי אמה ואין עדות לכותי ולא מהימן על עדות זה שפותי הוא פן פאן לדבריהם פסולין אתם ופסולין גם לעדות זה.

ועוד י"ל פיון דממ"נ נפסלו שוב מוקמינן להו אחזקת פשרות דהשתא נפסלו ואף שהרי פסול לפניה עם חזקת ממון מ"מ לא מהני היכא דלא שניה חסר ואתאי כמו שהוכיחו תוס' ריש גדה מנגע דחסר לבסוף שבוע ע"ש: אף באמת ממ"נ היכא דאומרים שקר העידו בל"ז א"א מע"ר ופשוט דאין נאמנים דלא אפשר למיפלג דבורי' רק בגונוי דלא שניה מע"ר פאנוסים מחמת נפשות או מןטעים.

וא"כ לא שניה טעמים הנ"ל ג"כ ושפיר יועיל כמו עדים אחרים ומנ"ל דכיון שהגיד כו' והי' אפשר לומר פדאמרינן סנהדרין ל"ד דרבנן סברי דעד א' אינו עונה בדיונים לזכות משום דהגוי נוגע שמתירא שמה יוזם ולכה רוצה למצוא לו זכות שלא יתחייב על פיהם והגוי נוגע ואף דממ"נ אם הוא אמת לא יוזם ואי שקר מאי בכה שיימצא זכות מ"מ פיון דהגוי נוגע לא מהני על פי דין או שאף דאמת הוא מתירא מעדי שקר שייזמום ע"ש.

והרמב"ן ז"ל פסק דגם בדיני ממונות אינו עונה דהגוי נוגע פנ"ל ע"ש. וא"כ הכא פיון שהיא לאחר כ"ד ולא מהני מטעם חזרה לבטל לגמרי רק שיועיל מטעם עדות להיות תרי ותרי פנ"ל ולכה לא מהני פנ"ל שהם נוגעים במה שחוזרים כדי שלא יתחייב ומתיראים מהזמה פנ"ל כמו דאינו עונה ולכה אינם עדים לענין החזרה כלל ולא מהני: והי' מיןשב בזה מה דאמר רמב"ח שם פ"ב דכתובות ל"ש אלא אנוסים מחמת ממון אבל מחמת נפשות נאמנים אף דכ"י יממ"א ורבה דחה הא פיון שהגיד כו' וכ"ת הנ"מ על פה כו' והאמר ר"ל עדים החתומים כו' ע"ש.

ותמהו הפוס' אטו לא סבר רב"ח פיון שהגיד כו' או הא דר"ל דהלכות פסוקות ניהו ע"ש. ולמ"ש מיןשב דבעדות בשטר לא שניה הזמה היכא דלא אמרי בזמנו פתבניהו ורב"ח סבר הטעם דכיון שהגיד כו' פנ"ל דהגוי נוגעים וממילא במתני' בשטר דליכא הזמה שפיר נאמנים דלא הני נוגעים דבל"ז לא תועיל הזמה ונאמנים שפיר מטעם עדות פנ"ל.

וּרְבָא לֹא ס"ל טַעַם הַנ"ל דְּהָא רַבָּא ס"ל הַכְּחֵשָׁה תְּחִלַּת הַזְמָה וּא"כ פִּינּוּן דְּכַשְׁחוּזְרִין לְאַחַר כ"ד דְּלֹא מְהַיְ מַטְעַם חֲזָרָה לְבַטְלָה לְגַמְרִי רַק כְּמוֹ שְׁאָר עֵדִים דְּהוּי תְּרִי וּתְרִי וּא"כ לִיכָא לְמִימַר כָּלֵל טַעַם הַנ"ל דְּהֵם נוֹגְעִים דְּהָא אֵינָם נוֹגְעִים כָּלֵל דְּגַם עַכְשָׁיו שְׁחוּזְרִין בְּהֵם עֲדִינּוּ יוֹעִיל הַזְמָה אַף שְׁנִתְבַּטְלָה הַחַיּוּב מ"מ פִּינּוּן שְׁנִתְבַּטְלָה רַק מַטְעַם הַכְּחֵשָׁה הוּי כְּהוֹכְחָשׁוּ וּלְבִסּוּף הוּזְמוּ וּמֵאִי חִילּוּק בֵּין הַכְּחֵשָׁה עֲצָמָה לְהַכְּחֵשָׁה אַחֲרֵי וְכִינּוּן שְׁתוּעִיל הַזְמָה לֹא הוּי נוֹגְעִים וְע"כ דְּמִשּׁוּם טַעְמָא אַחֲרֵינָיְ אֵינָם חוּזְרִים וּמַגִּידִים וּמְמִילָא גַם בְּשִׁטְרָא אֵינָם חוּזְרִים וּמַגִּידֵי דְעֵדִים הַחֲתוּמֵי כו' פִּנ"ל אֲבָל רַמב"ח סָבַר כָּאֲבֵי דְהַכְּחֵשָׁה לֹא תְּחִלַּת הַזְמָה וְהַטַּעַם פִּנ"ל מִשּׁוּם נוֹגְעִים וּלְכַף בְּשִׁטְרָא דְלֹא שִׁינְיָה הַזְמָה שְׁפִיר מְהַיְ פִּנ"ל.

אַף לְדִידוּן עֲדִינּוּן קִשְׁיָה פִּינּוּן דְּקִי"ל כְּרַבָּא פִּנ"ל וְגַם הַרְמַב"ם ז"ל פִּסְקָה דְּבְדִינֵי מְמוֹנוֹת עַד עוֹנָה וְלֹא הוּי נוֹגְעַ מִשּׁוּם חֲשֵׁשׁ הַזְמָה פִּנ"ל ע"ש פ"ה מ"ה ע: וְהִי אֲפָשָׁר לְמַה שְׁפָסַק הָרַא"ש ז"ל גְּבִי הֵאֵי בְּקִרְאָה כו' דְּהִיכָא דַע"י אֲמִירְתוֹ שְׁאוּמְרָא שֵׁם לְאַחַר מִיתָה תְּפָסְנָי חֲזִיב הַבְּקִרְאָה לְשִׁלְמָה שׁוּב לֹא הוּי עַד לְחִיבָה שְׁבוּעָה וְאַף דְּאֵינּוּ נוֹגְעַ דָּאֵם לֹא יֵאמַר כֵּן לֹא תְּחִיבָה כְּלוּם מ"מ פִּינּוּן דְּעַכְשָׁיו שְׁאוּמְרָא חֲזִיב לְשִׁלְמָה הוּי לִי בַע"ד וְלֹא הוּי עַד ע"ש (פְּתוּבוֹת דַּפ"ד).

וּא"כ הָכָא שְׁאוּמְרִים מְנוּטְעִים אוֹ שׁוֹגְגִים חֲזִיבִים לְשִׁלְמָה מְדִינָא דְּגַרְמֵי שְׁמוּדִים שְׁשִׁקְרָה הַעֲדִידוּ וְאָדָם מוֹעֵד לְעוֹלָם כו' וְאַף דְּאֵי נְאֻמָּנִים אֵינּוּ חֲזִיבִים וּמְמִילָא גַם הֵם פְּטוּרִים שְׁלֹא גַרְמוּ הַיּוֹזֵק מ"מ פִּינּוּן דְּאֵינָם נְאֻמָּנִים לְגַמְרֵי רַק לְהִיּוֹת תְּרִי וּתְרִי וּמְהַיְ תְּפִיסָה וְכַה"ג וּכְשִׁיתְּפִיס צָרִיכִים הֵם לְשִׁלְמָה שְׁפִיר מְדִינָא דְּגַרְמֵי.

וּבְכַרְטָא לְמ"ש הַרְמַב"ם ז"ל דְּחַיּוּב תְּפִיסָה הוּי מְמוֹן גְּמוּרָה ע"ש (פְּכ"א מ"ה ע) לְהִיּוֹת הַזְמָה גְּבִי עֶבֶד שְׁהַפִּיל שִׁינּוּ כו'. וּא"כ פִּינּוּן שִׁישׁ עֲלֵיהֶם תְּשְׁלוּמִין עַכְשָׁיו שׁוּב הוּי בְּעֲלֵי דְּבָרִים וְלֹא הוּי עֵדִים שְׁשִׁקְרָה הַעֲדִידוּ שְׁהִי מְנוּטְעִים כו' וְאַף שְׁאָם לֹא אָמְרוּ הִי פְּטוּרִים מ"מ עַכְשָׁיו הֵם בַע"ד כַּמ"ש הָרַא"ש ז"ל הַנ"ל וּלְכַף אֵינָם חוּזְרִים וּמַגִּידִים אַף פִּנ"ל: וְהִי מִינְשָׁב ג"כ דְּבָרֵי רַב"ח דְּגַם בְּאֲנוּסִים מַחֲמַת נְפִשׁוֹת לְכַאוּרָה חֲזִיבִים דְּהוּי מְצִיל עֲצָמוֹ בְּמִמּוֹן חֲבִירוֹ דְּקִי"ל דְּחֲזִיב אַף שְׁמִוּתָהּ רַק דִּי"ל דְּפִטוּר פִּינּוּן שְׁלֹא רְצוּ לְהוֹרְגוּ רַק שְׁיַחֲתָמוּ שְׁקָר וְאָתוּ אֲדַעְתָּא דְּהַכִּי וּלְכַף רַמב"ח סָבַר דְּפִטוּר וּמְמִילָא נְאֻמָּנִים דְּלֹא הוּי בַע"ד אֲבָל רַבָּא סָבַר דְּחֲזִיב וְדָחָה שְׁפִיר פִּנ"ל.

אַף בְּאֲמַת קִי"ל דְּפִטוּר כַּה"ג וְקִי"ל כְּרַבָּא. וְגַם הַרְבֵּה פּוֹסְקִים דְּלֹא פְּרָא"ש הַנ"ל וְאֵי אֲפָשָׁר לֹאמַר פִּנ"ל: וְאֲפָשָׁר עוֹד לֹאמַר דְּוַדַּאי אִם כָּל אֶחָד מֵעֵיד רַק עַל עֲצָמוֹ שְׁשִׁקְרָה הַעֲדִיד שְׁהִי מְנוּטְעָה וְכַה"ג וַדַּאי אֵינּוּ נְאֻמָּן דְּעַל זֶה בְּעֵינָן ב' עֵדִים עַל כָּל א' כְּמוֹ לְרַבִּי אֵי עַל כְּתָב יָדָם מְעִידִים וְכַמְבֹּאֵר בִּירוּשְׁלָמֵי ב' אוֹמְרִים כ"י וְהֵם אֵין זֶה כ"י הוּי תְּרִי בְּחֹד הָרַאשׁוֹנִים מְעִידִים עַל מְנָה שְׁבִשְׁטָר וְהֵם צָרִיכִים ב' עַל כָּל א' ע"ש וְגַם הָכָא פִּינּוּן דְּהוּי רַק תְּרִי וּתְרִי צָרִיף עַל כָּל א' ב' עֵדִים שְׁשִׁקְרָה הַעֲדִיד וְאֵל"ה הוּי תְּרִי בְּחֹד רַק הִיכָא דְּמְעִידִים כָּל א' [גַּם] עַל חֲבִירוֹ שְׁקָר הַעֲדָנוּ אֲזִי יוֹעִיל דְּמְעִידִים ב' עַל כָּל א' וְאֲזִי ג"כ אֵינּוּ מוֹעִיל דְּמָה שְׁמַעֲדִיד עַל הַב' הוּי נוֹגְעַ דָּאֵם לֹא יַעֲדִיד עַל הַשְּׁנֵי רַק ע"י עֲצָמוֹ לֹא יְהִי נְאֻמָּנִים דְּיִהְיֶה רַק תְּרִי וְחֹד וְכִינּוּן שְׁלֹא יְהִי נְאֻמָּנִים יְתַחֲזִיב הַכָּל הַבַּע"ד וּמְמִילָא לְגַבִּי עֲצָמוֹ יוֹעִיל הוּדְאָתוּ שְׁהַעֲדִיד שְׁקָר וְצִטְרָף לְשִׁלְמָה הַכָּל מְדִינָא דְּגַרְמֵי שְׁגַרְמֵי שְׁיַחֲזִיב דְּגַם עַכְשָׁיו חֲזִיב

דלא מהני עדותו לפטור ולקבא מעיד על הב' פדי שיועיל ויהי' פטור ולא יתחייב שלא גרם לו רק לענין תפיסה וכנ"ל.

ואף דאם לא אמר פלל לא הי' חייב מ"מ פינון שאמר על עצמו שוב הני נוגע על הב' כמבואר לקמן סי' ל"ז גבי שותפין שהודו כל א' עליו ועל חברו דהני נוגע על חברו אף שאלו לא הודה פלל הי' פטור ע"ש.

וגם הכא פינון דהני על הב' נוגע שוב הני עדיין תרי וחד ואינם נאמנים פנ"ל. אף גם זה ליטא דאטו אם יהי' עוד עד אחד שהעידו שקר יועיל דהם ג"כ עד א' ואיכא ב' עדים וגם אטו מאן דלית לי' דינא דגרמי לית לי' פינון שהגיד כו' וזה נדאי אינו: וגם א"ל דילפינו מהא דעד אינו עונה לזכות דהני נוגע ואם נאמר שישכיל לחזור באומר מוטעה וכה"ג א"כ אינו נוגע במה שעונה לזכות דהא יכול לחצר בל"ז.

אף ז"א למ"ש דגם זה בכלל הכחשה תחלת הנזמה א"כ אם יחזור יהי' עדיין הנזמה. אף יש לדחות דכינון דהא דעונה הוא קודם הגמר דין א"כ אם יחזור לא יוגמר הדין לחיוב ולא יהי' שייק הנזמה דאין עדים נעשים זוממין כו'.

אף גם ז"א דשמא לא יחזור בו עד הב' ולא יועיל חזרתו פנ"ל ולקבא מלמד זכות וכמו מיגו בשנים דלא אמרינו פנ"ל: גם הי' אפשר לומר דכינון שהוא מטעם עדות הא הני עדות זה שמעידים דשקר העידו שהיו מוטעים כו' הני עשאאי"ל שאם יוזמו תהא הנזמה על גוף העדות ויתבטל באמת ולא יתחייב פלום שפטרוהו כדין ולא משפחת הנזמה על זה עצמו בלא העדות ולקבא אינם נאמנים שהעידו שקר די"ל דמשקרים בזה פינון דאאי"ל.

ואף להפוסקים דלא בעינו בממון יכול להזימו מ"מ הא פכר כתבנו לעיל דלכאור' פינון שחוזרים בהם הני דין מרומה ובעי דו"ח העדות שהעידו אף ז"א כמ"ש דבשעת העדות לא הי' מרומה ועתה שחוזרים בהם גם על זה הני חוזרים ומגידים מה שעושים העדות מרומה כמ"ש לעיל וא"כ הכא על זה העדות שאומרים אח"כ ששקר העידו זה הני שפיר מרומה פינון שהעידו מקודם להיפוך דהני תרי ותרי פנ"ל ובעי עדות זה שפיר דו"ח וכינון דא"א י"ל לא מהני פינון שבשעת עדות הני מרומה פנ"ל.

אח"כ מצאתי בס' פ"י פ"ב דכתובות שעמד בזה והקשה פנ"ל למה לא יועיל באנוסים מתמת נפשות ע"ש. ותירץ כמ"ש דהני עדות שאאי"ל שאם יוזמו תבטל התתימה ע"ש.

אבל באמת גם זה אינו נראה דהא התם שפיר יכול להזימם דהא בסתם שטר אף שהוזמו השטר פשר דאמרינו איחרוהו וכתבוהו כמבואר בש"ע (סי' ל"ד) וא"כ כשאוצרים אח"כ אנוסים היינו באותו יום לחתום בשקר שפיר יכולין להזימם הלא עמנו הייתם באותו יום ואעפ"כ השטר פשר דאמרינו שבאמת הי' ביום אחר רק זה העדות מוזם ואף דבאומרים בזמנו כתבוהו בטל השטר כשהוזמו היינו פשרוצים לקיים השטר ואומרים בזמנו כתבוהו אבל פשרוצים לבטל שאומרים אנוסים היינו באותו יום גם זה בכלל שאינם נאמנים והשטר פשר ע"ש.

וא"כ הני שפיר יכול להזימו: והי' אפשר דזה טעמו של רמב"ח דהובר בכל דוכתי אינו חוזר לומר מוטעים וכה"ג משום דהני עדות שאאי"ל משא"כ באנוסים שפיר ראוי

להזמנה פנ"ל. אף לדין קשה ובל"ז אין הלשון כיון שהגיד כו' דפריד בפיטות משמע פנ: (י) א"י לחזור בו כו'.

בב"י וסמ"ע בשם הגה"מ עדים שהעידו בב"ד ונזרו והעידו בחילוף מלקין אותם ועדות הראשונה קיימת. ואינו מבואר מה מלקות אלו.

ולע"ד דוקא פשהעידו בתורת עדות אח"כ שהעידו שפכר הקרקע לזה ואח"כ העידו דפכר לאחר וכה"ג די"ל דחייבים מלקות מה"ת דהא בס' פנ ט' כו' (יבמות ק"א) הנה זה נחזר והנה זה אי התראת ס' שמה התראת חייב מיחה דממ"נ כו' וכיון דאמר ר"א ב"ק עדים שהוכחשו בנפש לוקין ולא קי"ל פנ דהוי גיטין לאזהרת מיתה אבל החיוב מלקות אלא תענה אף בלי הזמנה פשרור דשקר העידו וממילא בכה"ג מבןרר דעדות א' שקר העידו ועד זומם לא צריף התראת וממילא חייבים מלקות מה"ת כמו הנה זה כו' דממ"נ פעם א' שקר העידו רק דאין מןמחין לדון דיני מלקות דאורייתא אבל מלקין מפת מרדות.

ואין לומר דהא אין לוקין ומשלמין וכיון דמודים ששקר העידו חייבין לשלם מדינא דגרמי וממילא יפטר מלקו. ואף מלקות דרבנן אין סברא לחייבו דכל דתיקון פעין דאורייתא כו' והא התורה אזהר לב"ד משום רשעה א' כו'.

לא קשה דהא ממון חייבין על עדות הראשונה משום לגבי עצמם מהני הודאתם דשקר העידו ומלקות מחייבין להו על עדות אחרונה דאנן מאמינים לעדות הראשון והב' שקר וכאלו העידו ב' פשרים ששקר העידו באחרונה.

והיינו פשהעידו בתורת עדות בחילוף ואף דאינו חוזר ומגיד מ"מ י"ל דתורת עדות עליהם וכשלא הי' נודע לב"ד שפכר העידו להיפוף ואח"כ נודע דהי' שם עדות על שפאחרונה. אבל אם חוזרין בהו ואומרים שקר העדנו שכל עדותן רק לבטל עדות הא' נראה כיון דא"א מע"ר אין שם עדות ע"ז דמה"ט לא אמרינן גבי רבעני לרצוני עדות שפטלה מקצתה כו' או ממ"נ שקר העיד ופסול ע"ש פ"ק דסנהדרין בתוס' ור"ן בשם ראב"ד דאין שם עדות על עצמו ויש לומר דגם מכות מרדות אין ע"פ עצמו כלל.

ועוד דאף אי נימא דלמכות מרדות מהימנינן ע"פ עצמו ג"כ (עי' טור י"ד בב"י ס' רכ"ח בהג"ה בשם ריב"ש) מ"מ שוב יהי' החיוב ע"פ עצמו על עדות הראשונה שמודה שקר העיד וע"ז חיוב ממון ופוטרו מהמלקות דלא עדיף מחיוב מה"ת וכמ"ש תוס' גיטין (נ"ב) גבי מנסף דאין לחייבו משום שלא יתא פל א' ע"ש ומה"ט לא כ' בש"ע וטור גבי עדים שאומרי' שקר העדנו חייבין לשלם ולא הנפירו דמלקין אותם ג"כ פנ"ל.

ויש להסתפק לענין פסול עדות ג"כ כה"ג שהעידו ולא נודע אז בב"ד דחשבינן להו עדות אפטר דפסולין מה"ת דהא העידו עליהם פשרים דשקר העידו אח"כ או דכיון דאיגלאי מקלתא דהי' בטעות מה דחשיבי להו עדות דאינו חוזר ומגיד לא עברו אלא תענה ג"כ וכדאמר פ' מרובה לענין הזמנה דאיגלאי דפסולין הווי: יא) א"י להוסיף תנאי וי"א דכחול להוסיף כו'.

לע"ד דאף לי"א דוקא פשעדיין אפֿשר לקיים התנאי ויהי' חייב אַבל פֿשאָומר תנאי הי' לקיים בזמן וכבֿר עבר אין נאָמנים דאין זֶה תוספת אלא ביטול לגמרי למה שהעיד שחייב ובאמת אינו חייב פֿלל.

וגם בשטר הא כ' ה"ר"ן דל"ד לאמנה דיש מקצת שיעבוד פֿשיתקנים התנאי ע"ש (פ"ב דכתובות). אַבל כה"ג בשעה שהעידו כבֿר בטל החיוב לגמרי וגרע מאמנה דלא ניתן לכתוב וכ"ש פֿאן שלא ניתן להעיד שחייב.

וכן בשטר אם נשתהו בכתיבת השטר עד שעבר זמן התנאי ובטל לא ניתן לכתוב ורשעים גינהו פֿשכתבו וְלא מהימנו אף באין כ"י יממ"א: ומה"ט נראה מחלק הש"ע בין שטר לע"פ כמ"ש סמ"ע וט"ז דהא מייירי בתנאי דקום נעשה דכשאומרים תנאי בטל החיוב בסתם פֿל שלא נתברר שקיים תנאו.

וא"כ בשלמא בשטר בשעת פתיבה אינו שקר דהחיוב אמת על תנאי פֿשיתקנים וכמ"ש ה"ר"ן דא"צ לדון אז אם כבֿר קיים דהא פֿה החיוב פֿשיתקינו משא"כ במעידים ע"פ בב"ד לחייב פֿלוני ואי באמת הי' על תנאי אינו חיוב דמחזקינו שלא נתקיים א"כ גם זֶה חזרה מעדותן ועדות שקר מה שהעידו שחייב.

ואף דעדיין יכול לקיים התנאי ויהי' חייב מ"מ העדות בב"ד הוא לחייבו ע"פ עדותן. ובשטר אף דכנחקרה כו' היינו דיכול להביא עדותן לב"ד.

והא באפֿשר לו להביא עדותן אחר קיום התנאי וע"ד פֿן נכתב לא חשיב שקר משא"כ פֿשמעיד ע"פ בב"ד שחייב. ואפֿשר שיש חילוק בין העידו על הענין שלנה או מכר וכה"ג בזה יוכלו לומר שהי' תנאי דאין זֶה שינוי מעדותן דגם ע"ת מיקרי מכירה משא"כ מעידים שזה חייב לזה או שהקרקע שלו א"כ פֿשחוזרים ואומרים שהי' ע"ת אינו שלו ואינו חייב וסותר.

והפ' שלא חלקו פנ"ל דכיון דע"ת חשיב חיוב דתנאי מילתא אחריתי א"כ אינו סותר דשפיר החיוב אם יקיים וכן אם יביא עדים שפֿכר קיים: וה"ר"ן ז"ל תמה על החילוק בין כ"י יממ"א בתנאי ממ"נ אי בפירשו שאינו תנאי אאמע"ר ואי לאו גם כ"י יממ"א יהיו נאמנים ע"ש.

ולע"ד דכמו דבתנאי דשב ואל תעשה דמחזקינו בסתמא דלא נעשה והיינו דאין ס' מוציא מידי ודאי. וכן בפֿרעון אין חוששין שמא פֿרע ובכמה דוכתי דאין חוששין לספיקות לבטל מה שברור לפנינו.

ומ"מ עדים שהעידו שלנה נראה דמ"מ יכולין אח"פ לחזור ולהעיד שפֿרע אף קודם עדותן שלנה דאינו ענין לעדותן דאף דהא היו מחייבין לי' ע"פ עדותן פֿשאָומר א"י או אל תפֿרעני וכה"ג מ"מ בין דחיוב זֶה לא מחמת עדותן דאיהו נולד מעדותן שלנה שיהי' נקלל שלא פֿרע רק דהיינו מחייבין מצד שפֿל שאין ברור שפֿרע אין ס' מוציא מידי ודאי א"כ אין זֶה ע"י עדותן רק חסרון עדות שלא העידו אז על הפֿרעון ובזה לא מיקרי חזר ומגיד דהא אפי' מא"י יודעין אנו לא חשוב חו"מ ולענין זֶה הוי רק מא"י ליודעין.

וכן י"ל ממש בתנאי דאין נכלל בעדותן אם הי' תנאי או לא דגם על תנאי מיקרי חיוב. רק דכל שאינו ידוע מחייבין וְלא מספקינן שְמא הי' תנאי דאין ס' מוציא מידי ודאי כמו שאין חוששין בשוב ואל תפשה שְמא קיים.

אבל אין חיוב זה מצד עדותן רק מחמת שלא העידו שהי' תנאי וממילא מהני פשחונריים ואומרים תנאי כמו מא"י ליודעין פנ"ל. והב"י כ' להפ' דמא"י ליודעין יכולין לחזור דלא אמרינן אאמע"ר רק באומרים שקר העידו אבל כבישת עדות אף דנשא עונו מה"ת מ"מ שוא"ת הוא ונאמנים ע"ש.

וא"כ י"ל גם להפ' דגם מא"י ליודעין הוי חוזר ומגיד מ"מ סברת הב"י י"ל דמודים דלא שייך אאמע"ר דאין תלוי זה בזה. וא"כ ה"ר"ן לטעמין דמא"י ליודעין לא חשוב חוזר ומגיד ג"כ הקשה שפיר ממ"נ דלהימני גם בכ"י יממ"א פנ"ל.

אבל הגאונים י"ל דסברי פתוס' דגם מא"י ליודעין חשיב חוזר ומגיד וא"כ שפיר בכ"י יממ"א לא מהימני תנאי דהוי כמא"י ליודעין. משא"כ אין כ"י יממ"א מהימני דאאמע"ר לא שייך שפיון שרק מצד שלא העידו וכמו בא"י דעדות שקר לא הוי פנ"ל: ומ"מ י"ל דהפ' דתנאי חשיב חוזר ומגיד אפשר דסברי פנ"ן דמא"י ליודעין יכולין לחזור דאמירתם א"י אין שם הגדת עדות עליו דכיון שלא העידו אין שום חילוק בין שיודעין או לא משא"כ אמירתם שלנה ונהדין ע"י שאין מעידים תנאי שחייב א"כ נכלל באמירתם שא"י מתנאי גיש על א"י זה שם עדות דחייב עי"ז המשמעו' מעדותן שא"י מביטול עדות: עוד י"ל חילוק בין שטר דנדאי פשהלנה התנה בשעת מסירת השטר אין שייכות לעדותן והלנה רשאי להאמינו כיון שיש חיוב מקצת ואף דאפשר לגבות מלקוחות שלא פדין מ"מ אין איסור וע"ש גבי פרוע מקצת כיון שאף אם יגבה הפל אותו מקצת יהי' פדין ע"ש בש"ף ס' ל"ז וא"כ גם אם הלנה מצנה לעדים לכתוב בסתם ומאמינו על התנאי אין איסור.

וא"כ שוב לא חשוב כלל כמעידים שלא הי' תנאי בהתימתם. משא"כ עדות ע"פ מי נתן להם רשות להעיד סתם ואפשר גם בשטר אם צוה לכתוב התנאי וכתבו סתם דחשיב עדות שקר דהוי שינוי בשליחות וככתבו שלא מדעת המתחייב דבטל לגמרי.

רק באומרים סתם תנאי אומרים שצנה וא"כ האמינו ובמזון רשות ביז הלנה להאמינו אף שיש נ"מ לענין לקוחות מ"מ עדיין לא מכר הנכסים והן שלו למה שירצה פנ"ל: ליב) וי"א כו'. לדעת י"א אלו אף ע"א נאמן תנאי.

ונדחקו הרבה בטעם ע"ש פתוס' ור"ן. בפרט בע"פ אי עדות אחרת א"כ איך ע"א קם למזון.

ולע"ד י"ל למ"ש ה"ר"ן במעידים סתם שחייב מהני דיעבד כמ"ש ס"ק ג' וכיצד אתם יודעים חשיב תקירות וע"מ א"צ דו"ח פשר דיעבד ומ"מ פשחוקרין ואומרים הוא אמר לנו בטל ע"ש. וא"כ י"ל שפיר כיון דחיוב על תנאי מיקרי ג"כ חיוב וא"כ פשהעידו סתם שחייב א"צ דו"ח ואין חוששין לתנאי אף דאפשר ומחייבין.

ומ"מ פשחקרום ואומרים תנאי אף דרק ע"א אומר תנאי הוי הכחשה בתקירות דהוא מעיד ג"כ על חיוב רק שעל תנאי ובהכחשה בתקירות שפיר בטל כל העדות. ומינשב

לשון הש"ס למיעקר סהדותי' כו': ובזה דברי ר' מתת' גאון בטור ס"י מ"ו ברוריים לע"ד דאמר דחייב היסת אף דסובר ג"כ עד מסייע פוטר מ"מ פאן בתורת עדות אינו נאמן כלל דאין ע"א קם למזון רק בתורת הכחשה בחקירות שמבטל העדות וממילא חייב היסת כמו אם לא הי' עדות כלל פנ"ל: סעיף ד' עדים שאמרו שקר העדנו נאמנים לגבי עצמם ותייבים לשלם כל מה שגרמו להפסיד בעדותם: (יג) עדים שאמרו כו' והנה לקמן סי' ל"ח כ' הטור ו"ל אבל עדים שאמרו שקר העדנו כ' הר"ח לא מיבעי שאין משלמין ע"פ עצמם אלא אפילו עדות שהעידו נכונה חשבינן לי' כו' ע"ש.

ומשמע שחולק אדין זה וסבר דפטורים אף מדינא דגרמי וע"ש בד"מ וע"ש מה שתמה עליו ועל הטור דלקמן סי' מ"ו סתם כדברי הרא"ש דחייבי' ע"ש. ובאמת פשוט דש"ס משמע כדברי הר"ח ו"ל דפריף אהא דעד זומם משלם לפי חלקו דמשני באומר עדות שקר העדתי ופריף כל כמינ' פיון שהגיד כו' ע"ש (מפות ג').

ולדבריהם תמוה מאד דהא אדרבה משום דאינם נאמנים לקח צריכים לשלם שגרמו היזק פנ"ל. וע"ש בתוס' שדחקו מאד דהי' סובר דסותר עדותו ולא מהני שוב היזמה אח"כ.

והוא תמוה אטו לא ידע פיון שהגיד כו' דפשוט בכל דוכתי: וי"ל טעם הר"ח ו"ל כמ"ש לעיל סי' א' ס"ק י"א למ"ש תוס' הטעם גבי נספא דר' אבא דאמרינן מתוף כו' משום דהתורה האמינה לאחד פשנים כל זמן שאינו נשבע להכחישו ולקח פיון שאינו יכול לישבע משלם ואף מיגו לא מהני לפטור משבועת עד א' ע"ש (ב"ב ל"ד).

וא"כ ממילא הכא פיון שקל א' או' רק על עצמו שקר העדתי ואינו יודע כלל מחבירו ואף דלגבי עצמו נאמן לחוב אבל לענין גוף העדו' לא מהני פיון בהגיד כו' וא"כ פיון שאם הי' ידוע שבאמת חייב בלא עדותם ודאי היו פטורים אף ששקר העידו כמו בבר ישראל דיידע כו' (ב"ק קי"ג).

או כשבאו עדים אחרים ומעידים שחייב ג"כ הם פטורים פנ"ל וא"כ כל א' אף שמודה ששקר העיד מ"מ עדות השני נשאר קיים דלגבי האחר הוי פיון שהגיד כו' ולא מהני מה שאומר גם הוא כו' וא"כ פיון דמחויב לישבע נגד העד עכ"פ ובאמת אינו נשבע דהא נגד הבע"ד אמרינן על שניהם פיון שהגיד כו' דגם הוא אינו יכול לחזור וצריף לשלם וכיון שאינו נשבע א"כ נאמן העד א' פשנים שבאמת חייב וא"כ ממילא פטור העד הב' שאומר שקר העדתי דאף דיידע ששקר העיד מ"מ פיון שא"י על חבירו ועדות חבירו קיים דאינו חוזר כו' ממילא הוי פשני' פיון שאין נשבע נגדו והוי כב' עדים שחייב דפטור אף ששקר העיד לקח פסק שפיר דפטור משא"כ לקמן שמעיד כל א' גם על חבירו ע"ש.

ומיושב שפיר לשון הש"ס דמשני באומר שקר העדתי ופריף כל כמינ' פיון שהגיד כו' וממילא נשאר עדות הב' קיים נגדו וכיון שאינו נשבע דנגד הבע"ד אמרינן פיון שהגיד על שניהם ממילא פטורים פנ"ל: או די"ל כמ"ש לעיל דלא הוי היזק ברור כמו דפריף אהא דהכל מודים בחשוד שפגדו על השבועה אמאי חייב לימא מי יימר דמשבתע ואף שהוא שבועת אמת ע"ש (שבועות ל"ב) וא"כ בכל דוכתי גבי היזמה וכה"ג היכא שהי'



צָרִיף לִישָׁבַע בְּלֹא עֵדוּתָם קָשָׁה ג"כ אִמָּאֵי חֲזִיבִים הָא יְכוּלִין לֹאמַר מִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַתּוּ וְהִי צָרִיף לְשִׁלְמָה בְּלֹא עֵדוּתָם וְלֹא הִזְיָקוּהוּ כְּלָל כַּנ"ל.

וְע"כ מִשּׁוּם דְּהָא חֲזִינָן דְּגַם עֲכָשְׁוּ עֲדִינָן נִשְׁבַּע כְּשֶׁהוֹזְמוּ וּלְכַף לֹא שִׁינָה כַּנ"ל. וְא"כ הֵכָא כִּינָן דְּעֲכָשְׁוּ אֵינּוּ נִשְׁבַּע וְצָרִיף לְשִׁלְמָה דְּלֹא מְהַיָּי חֲזָרְתָם כִּינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְא"כ כָּל א' אָף שְׁמוּדָה שִׁשְׁקָר הֵעִיד מ"מ כִּינָן שְׁהֵעֵד הָא אֲמַת הֵעִיד וְהִי צָרִיף לִישָׁבַע אָף בְּלֹא עֵדוּתָם פְּטוּר דְּמִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַתּוּ כַּנ"ל וּפְרִיף ג"כ שְׁפִיר כַּנ"ל.

וְיֵשׁ לְדַחוֹת וְע"ש מ"ש לְעִיל ס' א' ס"ק י"א בְּזָה בְּאַרְיִכוֹת וּס"ק י' עוֹד יִשׁוּב לְדַבְּרֵי הַר"ח ז"ל ע"ש: א' י"ל דְּהָא אָף אִם יִפְרַע לּוֹ וְיִחְזוֹר וְיִתְבַּעְנוּ בְּעֵד הָאֲחֵר שְׁפָרַע לּוֹ בְּחֻנָּם וּמוֹקֵינָם לִי בְּמִלְוָה כְּמוֹ בְּעֵד א' מְעִיד שְׁפָרוּעַ (פְּתוּבוֹת פ"ח) יִצְטָרֵף לִישָׁבַע שְׁבוּעָה דְּאוֹרֵייתָא שְׁתַּבְּעוּ עַל פִּי הָעֵד שְׁבָאָמַת חֲזִיב וְהוּא פְּטוּר אָף שְׁהֵעִיד שְׁקָר וְלִקַּח מִמֶּנּוּ בְּחֻנָּם וְאָף שְׁהוֹדָה גַּם הַב' מ"מ כִּינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְיִצְטָרֵף לִישָׁבַע וְלֹא יוּכַל לִישָׁבַע דְּהָא יְנַפְסֵל לְעֵדוֹת וְלִשְׁבוּעָה דְּהָא לְגַבֵּי דִינָן אִיכָּא ב' עֵדִים שְׁנִשְׁבַּע עַל שְׁקָר דְּגַם עֵדוֹת זֶה הָעֵד מְהַיָּי דְּכִינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְלְגַבֵּי דִינָן הֵעִידוּ ב' עֵדִים שְׁחֲזִיב וְלֹא יוּכַל לִישָׁבַע וְיִצְטָרֵף לְשִׁלְמָה לְזָה הָעֵד אַח"כ כְּמוֹ בְּמִשְׁכּוֹן (שְׁבוּעוֹת מ"ג) דְּשָׁמָא יִשְׁבַּע זֶה כּו' וְכְמוֹ חֲשׂוֹד כּו' וְהֵכָא זֶה לֹא יִצְטָרֵף לִישָׁבַע שְׁכַנְגְדוֹ דְּהֵינּוּ הָעֵד שְׁבָאָמַת חֲזִיב דְּהָא אֵינּוּ יוֹדֵעַ וְגַם הָא לְגַבֵּי דִינָן הָיִי שְׁבוּעָה לְכַטְלָה דְּכַבֵּר הֵעִידוּ ב' עֵדִים שְׁחֲזִיב דְּכִינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְכִינָן שְׁיִתְחַזֵּיב אַח"כ לְחֲזוֹר וְלְשִׁלְמָה לְהָעֵד הַפּוֹכֵי מִטְרַתָּא לְמָה לָן וּמִמִּילָא פְּטוּר עֲכָשְׁוּ כַּנ"ל.

וְלִמְרוּץ ב' שְׁכ' תוּס' גַּבֵּי חֲשׂוֹד דְּמִדִּינָא לֹא שִׁינָה מִתּוֹף כִּינָן שְׁרוּצָם לִישָׁבַע ע"ש (ב"מ ה') נִדְחָה זֶה. וְגַם לְמִירוּץ הָא י"ל דְּדוֹנָקָא הֵתָם שְׁמָה שְׁאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לִישָׁבַע הוּא מִן הַדִּין שֶׁהוּא חֲשׂוֹד אֲבָל הֵכָא הוּא בְּעֵצְמוֹ מוֹדָה שְׁמָה שְׁאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לִישָׁבַע הוּא שְׁלֵא כְּדִין כִּינָן שְׁמוּדָה שְׁהֵעִיד שְׁקָר וְאֵין כָּאן רַק עַד א' וְיִכּוֹל לִישָׁבַע בְּאֲמַת רַק שְׁאִין מְנִיחִין מִשּׁוּם דְּלֹא מְהַיָּינָן לִי וְא"כ מְהַיָּי הוֹדָאתוֹ לְחוֹבָתוֹ שְׁבָאָמַת יְכוּל לִישָׁבַע וְאֵין מְנִיחִין שְׁלֵא כְּדִין כַּנ"ל.

אָף לְטַעַם הַנ"ל שְׁכ' תוּס' דְּמִתּוֹף גַּבֵּי עַד אֲחָד מִשּׁוּם דְּכָל זְמַן שְׁלֵא נִשְׁבַּע הָיִי כַּב' גַּם כָּאן א"ש. וּמ"מ יֵשׁ לְדַחוֹת: וְהַש"ף ז"ל לְקַמְן ס' ל"ח פ' דְּבָרֵי הַר"ח כְּדַבְּרֵי תוּס' דְּאֵיירֵי שְׁאוּמַר עֵדוֹת שְׁקָר כּו' וְאַח"כ הוֹזָם כּו' וְלְכַף אֵינּוּ מְשַׁלֵּם ע"פ עֵצְמוֹ מִחֻמַּת גְּרָמֵי דְּהָא לֹא הִזְיָקוּ כִּינָן שְׁהֵעֵדוֹת נִתְבַּטְּל כְּשֶׁהוֹזְמוּ מִחֻמַּת הַזְּמָה אֵינּוּ שִׁינָה ע"פ עֵצְמוֹ וּקמ"ל דְּאָף שְׁחֲזוּר בּוֹ מְהַיָּי אַח"כ הַזְּמָה כִּינָן שְׁלֵא הִי מוֹעִיל הַחֲזָרָה דְּכִינָן שְׁהֵגִיד כּו' ע"ש.

וּבְחֻמֵּי תָמָה הָא פְּשִׁטָא כִּינָן שְׁלֵא הִי מוֹעִיל הַחֲזָרָה לְבַטֵּל הָעֵדוֹת וְדַאי דְּשִׁינָה בִּי הַזְּמָה ע"ש: וְלְכַאוּרָה הִי נִרְאָה לְע"ד לְהִפּוּף דְּהָא כִּינָן דְּאֲמַרִּינָן כִּינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְצָרִיכִין לְשִׁלְמָה מְדִינָא דְּגְרָמֵי שְׁמוּדָה דְּשְׁקָר הֵעִיד וְא"כ כְּשֶׁהוֹזְמוּ אַח"כ י"ל דְּאֵינּוּ מְשַׁלְמֵם כְּלָל לֹא מִטַּעַם הַזְּמָה וְלֹא מִטַּעַם גְּרָמֵי דְּהָא קי"ל גַּבֵּי עַדֵי טְרַפָּה כּו' דְּבַעֲיָנָן שְׁיָהֵי בְּזוּמְמֵי זוּמְמִין וְאִל"ה לֹא מְהַיָּי עֵדוֹת הַמְזַמִּינִין כְּלָל ע"ש וְסַנְהֶדְרִין ע"ח) וְא"כ כְּשֶׁהוֹזְמוּ אַחֵר שְׁאָמַר שְׁקָר הָעֵדוֹתֵי אֵינּוּ צָרִיף לְשִׁלְמָה מִחֻמַּת גְּרָמֵי דְּהָא נִתְבַּטְּל הָעֵדוֹת וְלֹא גְרָם הִיזָק כְּלָל רַק מִחֻמַּת הַזְּמָה וְג"כ אֵינּוּ צָרִיף דְּהָיִי עֵדוֹת הַמְזַמִּינִין עֵדוֹת שְׁאֵאִי"ל דְּאֵם יוֹזְמוּ לֹא יִצְטָרְכוּ לְשִׁלְמָה לְהָעֵדִים דְּהָא לֹא הִפְסִידוּם כְּלוּם דְּאֵם לֹא הָיוּ מְזַמִּינִין אוֹתָן וְדַאי הָיוּ צָרִיכִים לְשִׁלְמָה כִּינָן שְׁלֵא הִי בְּטֵל הָעֵדוֹת דְּכִינָן שְׁהֵגִיד כּו' וְהָיוּ צָרִיכִין לְשִׁלְמָה מְדִינָא דְּגְרָמֵי כִּינָן שְׁהוֹדָה

כו' רק מחמת ההזמה נתבעל העדות ונפטר מחמת גרמי ונתחייב מחמת הזמה א"כ אין המזימי צריכים לשלם להם כלל דהא לא נתחייבו יותר מחמת ההזמה מבלא הזמה וכמו בכל דוכתי דפטורים היכא שגם בלא עדותם הי' חייב וא"כ פיון דהוי עשאאי"ל לא מהני ההזמה לחייב אותם ושוב פטורים לגמרי דלענין לבטל עדותם שפיר מועיל הזמה דלענין זה הוי שפיר יכול להזימם שאם יוזמו ונתחייבו לשלם להבע"ד דהפסידוהו דבלא ההזמה לא הי' מועיל התורה דכיון שהגיד כו' וממילא מועיל עדותם לענין זה ובטל העדות וממילא ליפא גרמי ופטורים לגמרי מטעם הזמה ומטעם גרמי פנ"ל.

וא"ל דכיון דיצטרכו לשלם לבע"ד מיקרי שוב יכול להזימו ומהני לגבי עדים. דז"א כמבואר בריטב"א ריש מכות דלא מהני מה דמקייים מקצת הזמה ע"ש.

וכמ"ש תוס' גבי מיתה לזה כו' דבעינן בהזמה פאשר זמם לכל א' ע"ש (פתובות ל"א). ובזה הי' אפשר לישב דברי תוס' שפירשו משלם לפי חלקו באומר עדות שקר כו' דלא מהני הזמה רק ע"י האחר אבל עדותו כפר נתבטל ופריה פל כמיני' כו' ומהני הזמה גם עליו ע"ש.

והוא תמוה כמ"ש לעיל אטו לא ידע רבא פיון שהגיד כו'. גם קשה נסי דסבר דחזון ומגיד מ"מ הוי רק כמו תרי ותרי ולא לבטל לגמרי כמ"ש הש"ך ו"ל בעצמו לקמן סי' ל"ח דהוא פהכחשה ע"ש.

וא"כ ממ"נ אם הודה דשקר העיד אחר גמר דין למה לא יועיל הזמה הא רבא סבר הכחשה תחלת הזמה ונהי דהוי פהכחשה מ"מ מועיל הזמה אח"כ ואי הודה קודם גמ"ד ולא נגמר הדין א"כ גם על השני לא מהני דאין עדים נעשים זוממין עד שיוגמר הדין.

ולמ"ש י"ל בהקפוח ממ"ש תוס' דהא רבא סבר גבי עדי טרפה דלא בעינן שיהי' בזוממי זוממין ע"ש. ולכך משני שפיר באומר עדות שקר כו' ושוב הוזם וצריה לשלם לפי חלקו גם זה דאמר עדות שקר כו'.

ואף דהוי א"א י"ל מ"מ הא לא בעינן פנ"ל. אבל לדין דקי"ל כר' אשי התם דבעינן זוממי זוממין פריה שפיר פל כמיני' כו' וכיון שאינו נאמן צריה לשלם מדינא דגרמי א"כ פשהוזם אינו משלם כלל כמ"ש ובלא הזמה לא מיקרי עד זומם ופריה שפיר פנ"ל: והי' מיושב בזה שפיר דברי הר"ח ו"ל כמ"ש הש"ך דכשהוזמו אח"כ לא מיבעי דאין משלמין ע"פ עצמם כלל לא מטעם הזמה כו' רק העדות שהעידו נכונה פנ"ל וממילא פשהוזמו דנתבטל העדות פטורין לגמרי פנ"ל: אמנם באמת נראה דז"א דא"כ לא הי' מועיל ההזמה גם על הב' שלא אמר שקר העדתי דאין עדים נעשים זוממין עד שיוזמו פולם וכיון דעל זה לא מהני גם על הב' לא מהני וגם דמי קצת לעדות שבטלה מקצתה כו' וכמו באחד אומר א"י בהקירות כו' כדאמר בש"ס ע"ש פ' היו בודקין.

לכך י"ל כמ"ש תוס' סנהדר' פ"א גבי נתחייב ב' מיתות דהקשו הא הוי עשאאי"ל דהא בל"ז הי' חייב ותיקצו חז תירוץ דאי מתזמי קמאי או מחכששי מהני סהדותי' יהי' מיקרי יכול להזימו ע"ש.

וא"כ הקא אי מתכחש מעדים אחרים יהיו פטורים לגמרי דג"כ נתבטל עדותם ולא גרמו היזק ואף שמודים דשקר העידו היו פטורים אי מתכחשו מאחרי נרק מחמת המזימן היו חייבין וממילא יתחייבו גם הם והוי שפיר יכול להזימו ומנהי כמו התם כנ"ל.

או י"ל דנהי דאם לא הונמו היו חייבים מדינא דגרמי מ"מ עכשיו שמוזמים ונתבטל העדות ופטורים מחמת גרמי ממילא זה החיוב שמתחייבם מחמת הזמה הוא בשקר שלא כדיון וחיובי שפיר על זה דרצו לחייבם בתנאם שלא גרמו היזק והם רצו לחייבם ובאמת פטורים לגמרי פיון שנתבטל כנ"ל.

ועדיין אין זה מוכרח: עוד הי נראה לישיב הש"ס דפריה כל פמינא כו' דהמפ' פתבו דהא דמשני באומר עדות שקר כו' והא דקרי לי' עד זומם משום דאומר שקר העדתי בלשון הזמה שאומר לא הייתי שם ושוב הוים ג"כ כמ"ש תוס' ולכך נכלל מה שאומרים שקר כו' בלשון עד זומם ג"כ ע"ש.

ולכאורה קשה למה תועיל ההזמה אחר כך למ"ש תוס' לקמן בהא דנמצא אחד קרוב או פסול עדותו בטלה דכיון שהעיד הפסול בב"ד שוב פוסל הכשרים אף שלא העידו תוך כ"ד ע"ש (ד"ו). וא"כ הקא פיון שמעיד בב"ד ומזים את עצמו שלא הי' שם או כשאומר במקום פלוני וא"כ כשהוים אח"כ פיון דלמפרע נפסל והי' פסול בשעת הגדה שאמר שקר העדתי וא"כ העיד פסול בב"ד על ההזמה וממילא אף שמזימן אותו כשרים הוי נמצא אחד קרוב או פסול כו' ועדותו בטלה כנ"ל שפוסל עדותם אף שהוא לאחר כ"ד.

אף זה לא קשה כמו דמשני אהא דפריה הרוג יציל או נרבע יציל דמשני במקיימי דבר הפתוב מדבר ולא בעושי דבר דהבע"ד עצמו אינו פוסל העדות וכן הקא אין העד המוזם פוסל במה שמעיד על ההזמה ג"כ כנ"ל: אמנם למאי דגרס הריטב"א באומר עדות שקר העדנו שפול אחד מעיד גם על חבירו שקר העדנו וא"כ על חבירו הוא שפיר בגדר עד וכיון שמזים אותו שלא הי' שם וכשמזימן את שניהם אח"כ א"כ נפסלין למפרע וא"כ העיד פסול על ההזמה של כל אחד דכיון דכבר הזים הוא את השני שאמר שקר כו' והוא פסול הוי שפיר נמצא א' קרוב או פסול ובטלה עדותו שמעידים על ההזמה וכשפול אחד מעיד על חבירו הוי על כל א' נמצא א' כו' ובטלה ההזמה כנ"ל פיון שא' מזים את חבירו כנ"ל ועל הב' הוי מקיימי דבר ופוסל.

אף י"ל דז"א פיון דקי"ל אין עדים נעשים זוממין עד שיוזמו שניהם וא"כ כשמעיד רק אחד על חבירו דשקר העיד ומזימו ממילא אף שמזימים אח"כ שתיהם אינו מועיל כלל דכיון דאינו מועיל ההזמה על חבירו דהעד כבר פסול ג"כ א"כ ממילא גם הוא פטור אף דלגבני' דידי' אינו פוסל דהוא עושה דבר מ"מ הא אין עדים נעשים זוממין כו' והוי פלא הוים רק אחד וא"כ ממילא פיון דע"י שמעיד על חבירו ומזימו נפטר גם הוא מההזמה א"כ הוי גם על זה עצמו נוגע בעדות מה שמעיד על חבירו כד' שיפטר כנ"ל א"כ הוי גם ע"ז מעושי דבר ואינו פוסל כלל עדות הכשרים על חבירו כמו דקי"ל דנוגע אינו פוסל דהוי כבע"ד והקא גם על העדות דחבירו הוי לי' בע"ד דנוגע כנ"ל ואינו פוסל כלל וכן הב' שמעיד עליו ולכך שניה' חייבים כנ"ל דאינו פוסל עדות הכשרים דהוי נוגע במה שמעיד על חבירו להזימו כד' שיפטר גם הוא ושניה' נמצא א' קרוב או פסול כנ"ל ולכך אינו פוסל כנ"ל.

ואף דרבא ס"ל מכאן ולהבא נפסל וא"כ בפשעה שאמר שקר העדנו לא הי' פסול כלל ובל"ז אינו פוסל אף הני כמו לאותו עדות דמודה רבא פדאמר בב"ב (דל"א וע"ש בתוס' ד"ה א"ל רבא) וצ"ל פנ"ל דהוי נוגע וא"ל דכיון שאמר שקר העדנו קודם שפאו המזימים לא הי' נוגע אז כיון דעדין לא הוים.

אף ז"א פדאמר בסנהדרין (ל"ד) דלקה עד אינו עונה לזכו' לרבנן דר"י ב"י משום דכיון דאינו חוזר ומגיד יכול לבטל בתורה הוי נוגע שרוצה לזכות כדי שלא תחול הנזמה כיון שאינו יכול לבטל באופן אחד ע"ש: ובזה מיושב פי' הש"ס דמשני רבא באומר עדות שקר העדנו והיינו פנ"ל שא' אמר שקר העדנו וא"כ הוים שניהם אינו משלם רק זה שאמר שקר העדנו לפי חלקי דעל הב' הוי נמצא א' קרוב או פסול דעל הב' הוי הוא מקיימי דבר ונשפיר פוסל פנ"ל משא"כ על עצמו הוי עושי דבר ונשפיר חייב וא"ש דקאי עד זומם משלם כו' אזה עצמו דאומר שקר העדנו משא"כ לפי התוס' קאי עד זומם משלם היינו שהאחר משלם וזה דחוק ע"ש ולמ"ש א"ש.

ופרי' פל כמינ' כו' היינו כמ"ש דכיון דאינו חוזר ומגיד ממילא הוי נוגע כדי שלא יחול הנזמה כמו דעד אינו עונה כו' ושוב אינו פוסל אף על חבירו דהוי נוגע ועושי דבר פנ"ל וא"ש: או דמשני באומר עדות שקר כו' היינו באמת כמ"ש דאיירי שכל א' אומר על שניהם שקר העדנו ואעפ"כ משלם כל א' לפי חלקו ואף דהוי נמצא א' פסול פנ"ל מ"מ אינו פוסל דהוי נוגע כמ"ש ומ"מ פרי' פשיטא פל כמינ' דכיון שהגיד כו' ממילא אינו פוסל דכיון דנדא הגדה כתיבא וההגדה השני' לא הוי הגדה כלל אינו פוסל ג"כ כיון דלא מיקרי עדות כלל על מה שחוזר ומגיד א"כ לבטל ופרי' שפיר פנ"ל: או י"ל דקושית הש"ס היא בהיפך למאי שכ' הטעם דאינו פוסל הוא משום דהוי נוגע על מה שמעיד אחבירו ששקר העידו כדי שיהי' נמצא א' כו' ויתבטל ההנזמה פנ"ל ופרי' שפיר כיון שהגיד כו' וממילא צריכין לשלם מדינא דגרמי בלא הנזמה פנ"ל רק מחמת ההנזמה נפטרו דנתבטל עדותן וא"כ ממילא לא הוי נוגע כלל דבמה שמעיד ג"כ תתבטל ההנזמה מטעם נמצא א' כו' וממילא ישאר עדות הראשון קיים כמו אלו העיד פסול אחר עם המזימין דנתבטל לגרמי וא"כ כיון דישאר קיים ויצטרף לשלם מחמת דינא דגרמי שהודה ששקר העיד ואעפ"כ עדותו קיים פנ"ל וא"כ לא הוי נוגע כלל וממילא פוסל העדות באמת וממילא א"צ לשלם מטעם הנזמה רק מטעם גרמי ולא מיקרי זומם כמ"ש המפ': עוד י"ל דברי הר"ח ופי' הש"ס למה שמבואר ברמב"ם פ' י"ח מה' עדות דכשאומרים שקר העדנו ג"כ אין משלמין ע"פ עצמם דהוי מודה בקנס כמו באומרים הויםנו כו' ע"ש.

ונראה דאף אי אמרינו דחייבים מדינא דגרמי מ"מ הוי פמודים בב' חיובים שמודים שחייבים מטעם גרמי והיינו אם לא יהי' מצי למיהדר וגם חייבים מטעם קנס שאף אם יהי' הדר חייבים מפאשר זמם ועל זה החיוב כתב הרמב"ם ז"ל שאין משלמין ע"פ עצמם היינו אי הדר דינא א"כ פנ"ל.

וא"כ נראה דכשמוזימים אותם א"כ פטורים לגרמי דמטעם גרמי פטורים כיון שהויםנו ובטל העדות ולא הפסיד ומטעם הנזמה ג"כ פטורים כיון שמה שאמרו שקר העדנו כתב

הרמב"ם דהוי מודה בקנס א"כ ממילא אף שהוזהרו הוי לי' מודה בקנס ואח"כ באו עדים דפטור פיון שהודה גם בחיוב של קנס קודם שפאו העדים וממילא פטורים לגמרי.

אף הא קי"ל דבעינן מחייב עצמו בקרן דוקא ואל"ה חייב פשפאו עדים כמו שפסק הרמב"ם ז"ל פ"ג מס' גניבה. ולכאורה חייב פאן.

אמנם ז"א דהטעם הוא דבעינן מרשיע א"ע וכשאינו מחייב עצמו רק בקנס לא רצה לחייב עצמו פלום בלא העדים דמודה בקנס פטור וא"כ הכא שפיר בלא העדים המזימים חייב עצמו בקרן דהוי חייבים שפיר מדינא דגרמי בלא העדים מחמת הודאת' שקר העדנו והוי שפיר מרשיע עצמו וממילא אחר כף פטורים לגמרי פנ"ל: ומינשב שפיר דברי הש"ס דמשני רבא באומר עדות שקר כו' ושוב הוזהרו כמ"ש תוס' ואשמעינן רבא דאינם פטורים מטעם מודה בקנס ואח"כ באו עדים משום דאינו מחייב עצמו בקרן פנ"ל ולכף חייבים פשהוזהרו ונקרא עד זומם שפיר פנ"ל.

ופריף פל פמיני' פיון שהגיד כו' וא"כ פיון שאינו יכול לחזור ממילא חייבים מדינא דגרמי בלא ההזמה וא"כ ממילא פשהוזהרו שפיר פטורים פיון שהי' מחייב עצמו בקרן בלא העדים ופטור משתייהם ובלא הזמה פלל א"א לומר דלא מיקרי עד זומם פיון שהוא מטעם גרמי פנ"ל ופריף שפיר: והר"ח ז"ל פסק שפיר לא מיבעיא שאין משלמין ע"פ עצמם החיוב של הזמה פנ"ל והיגנו דאם הוזהרו ממילא פטורים לגמרי לפי האמת פנ"ל.

וכן הרמב"ם ז"ל פסק שפיר דכשאמרו שקר העדנו אין משלמין ע"פ עצמם זה החיוב של הזמה דהוי קנס וממילא פשהוזהרו אחר כף פטורים לגמרי פנ"ל וא"ש: ובאמת נראה לע"ד בפשיטות דהנה לכאורה מבואר מדברי הפוסקים דבאומרים שקר העדנו לא שניף פלל חיוב של תשלומי הזמה דאל"ה הי' נקרא מודה בקנס כמ"ש והי' פטור אף בפאו עדים פנ"ל וכן לרבנן דהוא ממון לא היו חייבים מטעם הזמה כה"ג ודוקא באומרים העדנו והוזהרו אז מודים בחיוב משא"כ במודים ששקר העידו בלא הזמה פנ"ל.

ולכאורה צריף להבין למה באמת בכל דוכתי פשמודה שגנב וכה"ג הוי מודה בקנס פיון שמודה בגוף המעשה שנתחייב עלי' קנס ולמה הכא דג"כ החיוב הוא על העדות שקר ולמה ליבעי דוקא מודים בהזמה ג"כ.

וע"כ צ"ל הטעם פשוט דכאן אין החיוב תשלומין על העדות שקר לבד בלא הזמה פלל דהא חזינן בבא הרוג ברגליו אף דנתברר ששקר העידו ליכא דין הזמה וע"כ דלא חייבה התורה על העדות שקר לבד רק פשבאי' עדי הזמה ומזימין אותן ולכף ממילא לא נקרא מודה בקנס בשקר העדנו שפניין לא הודה בחיוב פלל רק בהוזהרו פנ"ל דאז הוי החיוב של הקנס פנ"ל: אמנם לע"ד לא נראה פן מדברי הרמב"ם ז"ל פ' י"ח מה' עדות שכ' מי שפעיד בשקר נודע בעדים ששקר העיד כו' מצות עשה לעשות לו פאשר זמם כו' בד"א בעדים שהוזהרו אכל ב' פתי עדים המכחישות כו' אין עונשין א' מהן לפי שאין אנו יודעין מי השקרנית כו' ע"ש.

ומבואר הטעם דבמכחישים כו' הוא רק משום שאין יודעין אם הוא שקר אכל אם הי' ידוע שהעידו שקר היו חייבים אף בלא הזמה דהחיוב שחייבה התורה הוא רק על העדות

שְׁקַר רַק דְּבַהֲזָמָה הוּא גִזְה"כ שְׁיֵהוּ הָאֲחֵרוֹנִים נְאֻמָּנִים מִשָּׂא"כ בְּהִכְחָשָׁה אֲבָל אֵין זֶה עֲמֻן לְהַחֲיוֹב דְּהָא כְּתִיב רַק וְהִנֵּה עַד שְׁקַר כּו'.

אִךְ צְרִיכִין לְהַבִּין לְמָה בְּבָא הָרוּג בְּרַגְלִיו לִיכָּא דִּין הַזְּמָה הָא נִתְבָּרַר שְׁשֻׁקְר הַעֲיָדוּ וְהָרִי הַרְמַב"ם כ' הַטַּעַם בְּהִכְחָשָׁה רַק מִשּׁוּם שְׂאִינוּ יָדוּעַ וְלָמָּה פָּסַק שֵׁם בְּעֲצָמוֹ בְּבָא הָרוּג דְּפִטוּרִים הָא פְּאֵן יָדוּעַ פֻּנ"ל.

וַי"ל דְּהָא תּוֹס' יְבָמוֹת פ' הָאֵשָׁה הִקְשׁוּ אִמָּאִי אֲחִיכּוּ עָלֶיהָ דְּרַב אֲתִי גְבָרָא וְקָאִי וְאִתְּ אֲמַרְתָּ לֹא תִצָּא כּו' וְהִקְשׁוּ הָא תְּרִי פְּמָאָה וְכִינּוּן שִׁב' אֲוֹמְרִים מִת אִף שְׂמִפִּירִין אוֹתוֹ הַרְבֵּה שְׁחִי יְהִי רַק תְּרִי וְהָרִי וְתִירְצוּ דְּבִדְבָר הַיָּדוּעַ לְכָל לֹא אֲמַרִּינוּ תְּרִי כִּק' ע"ש (דפ"ח) וְנִדְחָקוּ הַמִּפ' הַרְבֵּה בְּפִי דְּבָרֵי תּוֹס' מַה זֶה נִקְרָא יָדוּעַ לְכָל הָא אֵינוּ יָדוּעַ לְכָל הָעוֹלָם וְכִינּוּן דִּב' כִּק' וְכֵן יוֹמַר א"כ לְמָה לֹא יְהִי תְּרִי וְתְּרִי.

וְעֵינָן בְּשׁו"ת נ"ב ס' ס"ה בַּאֵה"ע שְׁפִי דְּבָרֵי תּוֹס' דְּבָאָמַת גַּם בַּכּה"ג הָוִי תְּרִי כִּק' רַק דְּמִיקְרֵי רִיעָא סְהַדוּתִיָּהוּ וְאִם נִיֶּסֶת תִּצָּא וְכֵן בְּבָא הָרוּג בְּרַגְלִיו ע"ש דְּלֹא מִיקְרֵי בִּירוּר גְּמוּר מַה שְּׂבָא הָרוּג בְּרַגְלִיו שְׁשֻׁקְר הַעֲיָדוּ וְלִכְפֹּה לֹא שְׁיֵיף גְּבִי דִּין הַזְּמָה פֻּנ"ל: וְנִרְאָה פִּי תּוֹס' הַנ"ל דְּבִדְבָר הַיָּדוּעַ כּו' מִשּׁוּם דְּכִינּוּן דַּהֲב"ד עֲצָמָם מְפִירִין אוֹתוֹ וְשִׁהַעֲיָדוּ עֲקָר וּמְמִילָא פִּינּוּן שְׁנַתְּנָה תּוֹרָה רְשׁוּת לִב' ד' מְוַמְחִין לְדוֹן עִפ"י דַּעְתָּם וּמְבֹאָר לְעֵיל ס' ט"ו דְּכֻשְׁהַדִּינּוּן יוֹדַע שְׁהוּא מְרֻנָּה עַדִּי הַנְּתַבַּע יְכוּל לְדוֹן כְּפִי אֲוִמְדוֹן דַּעְתּוֹ אִף נִגְד הַעֲדִים ע"ש ס' ד'.

וְא"כ פִּינּוּן דְּקִי"ל עַד הָרוּאָה נַעֲשֶׂה דִּינּוּן הִיכָּא דְּרָאוּ בִּיוֹם דְּלֹא תְּהָא שְׂמִיעָה גְּדוּלָּה מְרָא' וְנִרְאָה דְּהִיכָּא דְּהֵם גִּי נְרָאוּ בִּיוֹם וְדָנִים ע"פ רֵאֲוִיָּתָם אִף שְׂבָאִים ב' עֲדִים וּמְכַחֲשִׁים אוֹתָם לּוֹמ' שְׂלֵא לָנָה וְכַה"ג אַעֲפ"כ יְכוּלִין הֵם לְדוֹן עַל פִּי רֵאֲוִיָּתָם שְׂיֻדְעִים שְׂהָאָמַת אֲתָם וְהֵם עַדִּי שְׂקָרִים דְּהָא שְׂיֵיף ג"כ לֹא תְּהָא שְׂמִיעָה גְּדוּלָּה מְרָא' וְאִף דְּאֵלוּ בְּשְׂמִיעָה הָוִי הִכְחָשָׁה וְלֹא הִי מוֹעִיל מ"מ הָא אִם הִיוּ עֲדִים מְזִימִים אוֹתָם הִיוּ נְאֻמָּנִים וְהִי הַב"ד דְּנִין ע"פ שְׂמִיעָה זֶה מְהַעֲדִים שְׂנַאָמָנִים שְׂהָאָמִינָה אוֹתָם הַתּוֹרָה רַק בְּעַדִּי הִכְחָשָׁה אֲמַרִּי מֵאִי חֲזִית דְּסַמְכַת אֲהֲנִי כּו' וְאֵינָם שׁוֹמְעִים כְּלָל בְּבִירוּר וְא"כ שְׂיֵיף שְׂפִיר לֹא תְּהָא שְׂמִיעָה כּו' דְּאֵלוּ שְׂמַעוּ מַעֲדִים מְזִימִים הִיוּ דְּנִים כּו' שְׂהוּא שְׂקָר וְעַתָּה שְׂרָאוּ שְׂאוּמְרִים שְׂקָר בְּבִירוּר פְּשִׁטָּא דְּמַהֲנִי דְּלֹא תְּהָא שְׂמִיעָה מַעֲדִים מְזִימִים שְׂהַעֲדִים אוּמְרִים בְּבִירוּר שְׂהוּא שְׂקָר גְּדוּלָּה מְרָא' שְׂהֵם עֲצָמָם יוֹדְעִים שְׂהוּא שְׂקָר וְכֵן"ל וְלֹא הָוִי הִכְחָשָׁה כְּלָל וִיכוּלִין שְׂפִיר לְדוֹן ע"פ רֵאֲוִיָּתָם פֻּנ"ל.

וְלִכְפֹּה פְּתַבּוּ תּוֹס' שְׂפִיר הָתָם דְּדְבָר הַיָּדוּעַ לְכָל לֹא אֲמַרִּינוּ תְּרִי כִּק' וְהִיכָּא דְּאֲתִי גְּבָרָא וְקָאִי וְדָאִי אִם נִיֶּסֶת תִּצָּא פִּינּוּן שְׂהַב"ד עֲצָמָם שְׂהַעֲיָדוּ הַעֲדִים לְפָנֵיהֶם מְפִירִין עַתָּה וְיוֹדְעִין שְׂהוּא שְׂקָר שְׂפִיר עַד נַעֲשֶׂה דִּינּוּן וִיכוּלִין לְדוֹן ע"פ רֵאֲוִיָּתָם דְּנִיֶּסֶת תִּצָּא פֻּנ"ל וְלֹא מְהֲנִי הִכְחָשָׁת הַעֲדִים.

וְכֵן בְּבָא הָרוּג בְּרַגְלִיו. אֲבָל דִּין הַזְּמָה לְעַנְשָׁם מִיָּתָה לֹא שְׂיֵיף בְּבָא הָרוּג בְּרַגְלִיו דְּהָא קִי"ל דְּבִדְנִי נְפֻשׁוֹת אִף עַד הָרוּאָה אֵינוּ נַעֲשֶׂה דִּינּוּן דְּכִינּוּן דְּחֻזִי דְּקַטְל לֹא חֲזִי בִי זְכוּתָא ע"ש (ר"פ רַאוּהוּ ב"ד).

וא"כ פִּינּוֹן שֶׁהֵב"ד עֲצָמָם יוֹדְעִים שְׁשֹׁקֵר הֶעִידוּ לִפְנֵיהֶם אִין יְכוּלִין לְדוֹן עֲלֵיהֶם מִיָּתָה כְּמוֹ הַתָּם פִּינּוֹן דְּחֻזֵי דְקַטְל כְּנ"ל רַק שְׁיַעֲדוּ לִפְנֵי ב"ד אַחַר וּמִמֵּילָא הָוֵי בְּתוֹרַת עֲדוּת וְשׁוּב הָוֵי רַק הַכְּחָשָׁה כְּנ"ל דְּתַרֵּי כַּק' פִּינּוֹן שֶׁהֵב"ד אֵינָם יוֹדְעִים.

וְאַף שְׁהֶרְמַב"ם ז"ל פ' (פ"ב מה' רוֹצָח) גְּבִי טְרַיְפָה שְׁהָרַג בְּפָנֵי ב"ד כו' יֵשׁ לְחַלֵּק ע"ש וְשִׁפִּיר לֹא מִיִּקְרִי בִּירוּר פְּלִל בְּבֹא הָרוּג בְּרַגְלֵיו שְׁשֹׁקֵר הֶעִידוּ וְלֹא שְׁיִיף הַזְמָה כְּנ"ל: אוֹ אֲפֹשֶׁר בְּבֹא הָרוּג כו' י"ל דְּהֶעִידוּ הָעֵדִים בְּדַמֵּי שְׁנִדְמָה לָהֶם שְׁהָרְגוּ וּמַת וּבִאֲמַת לֹא מַת וּלְכָף לֹא חִיִּיבָה הַתּוֹרָה רַק בְּהַזְמָה שְׁלֹא הִי' שָׁם פְּלִל בְּאוֹתוֹ שְׁעָה וְלֹא שְׁיִיף בְּדַמֵּי מִשָּׂא"כ בְּהַכְּחָשָׁה וְכֹה"ג אֵף שְׁבַח הָרוּג כו' פְּטוּרִים כְּנ"ל אֵף שְׁנִתְבָּרַר שֶׁהוּא שֹׁקֵר כְּנ"ל וְא"כ נִרְאֶה פִּינּוֹן דְּמִבְּנֵי דְהִיכָא שְׁשֹׁקֵר הֶעִידוּ חִיִּיבִים מִדִּין הַזְמָה אֵף בְּלֹא עֵדִים מְזִימִין וְא"כ פִּינּוֹן דְּקִי"ל הוֹדְאָת בַּע"ד כַּק' עֵדִים דְּמִי וּמִמֵּילָא פִּינּוֹן שְׁמוּדִים שְׁשֹׁקֵר הֶעִידוּ וּמִהֲנִי הוֹדְאָתֶם לְגַמְרֵי דְמוּדִים שְׁחִיִּיבִים מִדִּין הַזְמָה וְאֵף אִי לֹא הֶפְסִידוּהוּ בְּעֵדוּתָם שְׁלֹא שִׁלְמָ וְנִתְבַּטַּל ע"י הַכְּחָשָׁה וְכֹה"ג מ"מ הָא מוּדִים שְׁרָצוּ לְהַפְסִיד בְּעֵדוּתָם שֹׁקֵר וְשִׁפִּיר חִיִּיבִים אֵף בְּלֹא הַזְמָה דְּהַחִיּוּב הוּא רַק עַל הָעֵדוּת שֹׁקֵר וְכֹנ"ל רַק דְּלִמְאֵי דְקִי"ל כַּר"ע פְּטוּרִים מִטַּעַם מוּדָה בְּקִנְס דְּהָוֵי מְרִשִׁיעַ עֲצָמוֹ דְּמוּדִים שְׁשֹׁקֵר הֶעִידוּ אֲבָל לְרַבְּנָן דְּהוּא מְמוֹן הִי' שְׁפִיר חִיִּיבִים בְּכֹה"ג דְּהוֹדְאָת בַּע"ד כַּק' עֵדִים כו' וּמוּדִים בְּחִיּוּב מְמוֹן רַק אֲנָן קִי"ל כַּר"ע וּלְכָף פְּטוּרִים מִטַּעַם מוּדָה בְּקִנְס כְּנ"ל.

וְאַף אִם יֵשׁ עֵדִים שְׁמַכְחִישִׁים אוֹתָם דְּמַעֲיָדִים שְׁהֶעִידוּ שֹׁקֵר. מ"מ פִּינּוֹן דְּבִלֹא הוֹדְאָתֶם לֹא הִי' מִהֲנִי עֲדוּת הַמַּכְחִישִׁים לְחִיִּיבָם דְּהָוֵי תַרֵּי וְתַרֵּי רַק מַחֲמַת הוֹדְאָה שׁוּב הָוֵי לִי מוּדָה בְּקִנְס כְּנ"ל.

וְהָא דְנִקְיֵט בַּש"ס בְּאֲוִמְרִים הֶעִדְנוּ וְהוֹזְמָנוּ בַּב"ד פְּלוּנֵי וְלֹא סָתַם הֶעִדְנוּ שֹׁקֵר הִיָּינוּ מִשׁוּם דְּמַסִּיק בְּאוֹמֵר נִתְחַיִּיבְנוּ בַּב"ד פְּלוּנֵי וְע"כ צָרִיף לֹא מְרַבְּנָנוּ אֲבָל הַחִיּוּב שְׁפִיר אֵף בְּלֹא הַזְמָה כְּנ"ל: וְכֹה מְזַנְקֵדֵק הֵיטֵב לְשׁוֹן הֶרְמַב"ם ז"ל פ' י"ח מה' עֲדוּת ה"ח חִיּוּב עֵדִים זֹמְמִין כו' קִיס הוּא וּלְפִיכָף אִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם פִּיצַד הָרִי שְׁהֶעִידוּ כו' וְאִח"כ אֲמָרוּ שְׁנֵיהֶם שֹׁקֵר הֶעִדְנוּ אוֹ שְׁאֲמָרוּ הֶעִדְנוּ וְהוֹזְמָנוּ כו' אִין מְשַׁלְמִין ע"פ כו' ע"ש.

וְהִיָּינוּ כַּמ"ש דְּגַם כְּשִׁמוּדִים שֹׁקֵר הֶעִדְנוּ ג"כ אֵיכָא חִיּוּב רַק דְּפְטוּרִין מִטַּעַם מוּדָה בְּקִנְס הֵיכָא דְלֹא חִיִּיבוּהוּ בְּעֵדוּתָם וְלֹא הֶפְסִידוּהוּ בְּעֵדוּתָם פְּגוֹן שְׁהִנְכַחְשׁוּ דְלִיכָא גְרָמֵי וְכֹה"ג. אוֹ שְׁהוֹזְמוּ אִח"כ פִּינּוֹן שְׁכַבְרָא אֲמָרוּ שֹׁקֵר הֶעִדְנוּ י"ל ג"כ דְּפְטוּרִים כַּמ"ש לְעֵיל דְּהָוֵי מוּדָה בְּקִנְס וְאִח"כ בְּאוֹ עֵדִים פִּינּוֹן דְּהַחִיּוּב הִי' רַק מִטַּעַם הוֹדְאָה שְׁפִיר פְּטוּרִים אִח"כ לְגַמְרֵי דְּגְרָמֵי לִיכָא פִּינּוֹן שְׁהוֹזְמוּ וְנִתְבַּטַּל וּמִטַּעַם הַזְמָה הָוֵי מוּדָה בְּקִנְס וְכַמ"ש לְעֵיל.

וְאִין צָרִיף לְטַעַם הַש"ף ז"ל דְּהַזְמַת עֲצָמָם לֹא חֲשִׁיב ע"ש סס"י ל"ח: וּמִיָּנֹשֵׁב הֵיטֵב בְּזֶה דְּבַרֵי הַש"ס דְּפָרִיף כו' וּמִשְׁנֵי בְּאוֹמֵר עֲדוּת שֹׁקֵר הֶעִדְתִּי וְהִיָּינוּ כְּפִשׁוּטוֹ מִמֶּשׁ שְׁפָל א' אוֹמֵר שֹׁקֵר הֶעִדְתִּי וְלֹא אֵיירִי הֵכָא מִדִּינָא דְּגְרָמֵי דְּנָא שְׁיִיף עַד זֹמְמִין כַּמ"ש הֶרְמַב"ן ז"ל בְּדִינָא דְּגְרָמֵי שְׁלוֹ ע"ש רַק דְּאֵיירִי בְּלֹא הֶפְסִיד וּמִשְׁנֵי שְׁפִיר קוֹנְדֵם דְּפָרִיף כְּמֵאן דְּלֹא כַּר"ע וְהָוֵי מוֹקִי לָהּ עַכְשָׁיו כְּרַבְּנָן דְּעֵדִים זֹמְמִין מְמוֹן הוּא וּלְכָף שְׁפִיר כְּשִׁאוֹמֵר שֹׁקֵר הֶעִדְתִּי אֵף שְׁלֹא גְרָמוּ הֶפְסִיד חִיִּיב לְשַׁלֵּם מִדִּין הַזְמָה דְּהוֹדְאָת בַּע"ד כַּק' עֵדִים וְשְׁפִיר לְרַבְּנָן חִיִּיב כַּמ"ש לְעֵיל וְנִקְרָא עַד זֹמְמִין כְּנ"ל: וּפְרִיף עֲלֵה פִל כְּמִינֵי' פִּינּוֹן שְׁהַגִּיד כו' וְהִיָּינוּ לְמֵאֵי דְקִי"ל אִין הָעֵדִים נִעְשִׂים זֹמְמִין עַד שְׁיִוְזָמוּ שְׁנֵיהֶ' מִשׁוּם דְּכַתִּיב עַד שֹׁקֵר

כו' דהוא ב' וכשהזנם רק אָחַד אין חיוב כָּלֵל עָלָיו ג"כ וא"כ אף שְׁפָל אָחַד אוֹמֵר על עצמו שְׁקָר העדתי ומהני הודאתו על עצמו מ"מ פִּינּוֹן שְׁאִינוֹ יוֹדֵעַ מִחֲבִירוֹ והודאת חֲבִירוֹ לא מהני לגבי דִּידָן' דְּכִינּוֹן שְׁהֵגִיד אִינוֹ חוֹזֵר וּמַגִּיד א"כ אִינוֹ מוֹדֵה כָּלֵל בְּחִיּוֹב שְׁחִיּוֹב מִטַּעַם הַזְמָה דְּהָא אִינוֹ חִיּוֹב כָּלֵל אֵף שְׁהוּא הַעֵיד שְׁקָר פִּינּוֹן שְׁחֲבִירוֹ אוֹמֵר אָמַת דְּלֹא מְהַנִּי הוֹדָאתוֹ וְגַם הוּא פְטוּר' אֵף לְרַבָּנָן וּפְרִיָה שְׁפִיר פִּינּוֹן שְׁהֵגִיד כו' וּמִמִּילָא פְטוּרִים מִטַּעַם הַזְמָה כַּנ"ל וּמִשְׁנֵי בְּאוֹמֵר הַעֲדָנוּ וְהוֹזְמָנוּ וְהוּא הֵדִין בְּאוֹמֵר כַּל א' על שְׁנֵיהֶם שְׁקָר הַעֲדָנוּ דְּשְׁפִיר חִיּוֹב מִטַּעַם הַזְמָה.

רק דְּעֲדִינּוֹן קָשָׁה כְּמֵאֵן דְּלֹא כַר"ע דְּהָא אִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם וּלְכַף צָרִיף לְמִינְקֻט הוֹזְמָנוּ דְּלוֹקְמִי בְּהַעֲמָדָה בְּדִין וּמִשְׁנֵי שְׁפִיר: וּמִינְשָׁבִים שְׁפִיר דְּבָרֵי הַר"ח ז"ל דְּקָאֵי על קוֹשְׁתָא הַש"ס דְּפָרִיף כַּל כְּמִינּוֹן' כְּמוֹ שְׁהֵבִיא הָרִיטְב"א דְּבָרֵי הַר"ח ע"ש וְכַתְּבֵי שְׁפִיר לֹא מִיבְעֵיָא שְׁאִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם וְהֵינּוּ לֹא מִיבְעֵיָא לְדִידָן דְּהוּא קָנֵס וְדָאֵי דְּאִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם אֵף אֵי לֹא הִי' שְׁיָיָה פִּינּוֹן שְׁהֵגִיד כו' כְּגוֹן שְׁפָל א' אוֹמֵר על שְׁנֵיהֶם שְׁהוּא שְׁקָר מ"מ פְטוּרִים מִטַּעַם קָנֵס.

רק הָכָא שְׁפָל א' אוֹמֵר על עצמו אפִּי' לְרַבָּנָן פִּטְרֵי דְּעֲדוּתָן שְׁהַעֵידוּ נְכוּנָה חֲשָׁבִינּוֹן לִי' וּמִשׁוּם פִּינּוֹן שְׁהֵגִיד כַּנ"ל. וּלְכַף הֵבִיא הַטּוֹר ג"כ דְּבָרֵי הַר"ח דְּבְּאוֹמְרִים שְׁנֵיהֶם שְׁקָר הַעֲדָנוּ שְׁפָל א' אוֹמֵר על חֲבִירוֹ ג"כ דְּלֹא שְׁיָיָה לְמִי שְׁטַר מִטַּעַם פִּינּוֹן שְׁהֵגִיד מ"מ פְטוּרִים מִטַּעַם קָנֵס דְּאִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם כַּמ"ש הַר"ח וּמַגְרָמִי לֹא אֵינִי כָּלֵל.

וּמְדוּנָיִיק לְשׁוֹן הַרְמַב"ם ז"ל שְׁכ' עֲדִים זוֹמְמִין קָנֵס כו' וּלְפִיכָף כו' וְאַח"כ אָמְרוּ שְׁנֵיהֶם שְׁקָר הַעֲדָנוּ וְאִין לְזָה אֲצָל זָה כְּלוּם כו' אִין מְשַׁלְמִין על פִּיהֶם כו'. דְּזָה מִיּוֹתֵר מַה דְּכ' וְאִין לְזָה כו' הָא סְגִי כְּשְׁאוֹמֵר כַּל א' לֹא הֵייתִי שֵׁם וְאִינוֹ יוֹדֵעַ יוֹתֵר וּלְמ"ש א"ש דְּבַכְה"ג בַּנ"ז פְטוּרִים מִטַּעַם פִּינּוֹן שְׁהֵגִיד כו' וְאִין הַעֲדִים זוֹמְמִין כו' כַּנ"ל רַק כְּשִׁמוּדָה שְׁגַם הַשְׁנִי אָמַר שְׁקָר אֵז פְטוּר רַק מִטַּעַם גּוֹרָה בְּקָנֵס כַּנ"ל וְא"ש: וְהַרְמַב"ן ז"ל בְּחִידוּשֵׁיו לְסַנְהֶדְרִין הֵבִיא דְּבָרֵי הַרְמַב"ם ז"ל דְּאֵף שְׁשִׁילָם על פִּיהֶם וְגִרְמוּ הִזְק מ"מ אִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם כְּשְׁאוֹמְרִים שְׁקָר הַעֲדָנוּ ע"ש.

וְנִרְאָה כַּמ"ש הַמְפ' גְּבִי עַד זוֹמֵם דְּסִבְר רַבָּא דְּהוּי חִידוּשׁ וּמְכָאן וּלְהַבָּא נְפָסֵל וְכַתְּבוּ דְּאֵף לְחִיּוֹב אִינָם נְפָסֵלִין לְמַפְרַע אֵף דְּסִבְר כַּר"ח (דל"א) בְּב' כַּתִּי עֲדִים הַמְכַחֲשִׁים כו' וְאִינוֹ חִידוּשׁ מ"מ פִּינּוֹן דְּהוּי חִידוּשׁ זָה שְׁנִפְסָלִים לְגַמְרֵי שׁוֹב מְכָאן וּלְהַבָּא נְפָסֵל אֵף על מַה שְׁאִינוֹ חִידוּשׁ ע"ש בְּשִׁטָּה מְקוּבָצָא.

וְכֹן הָכָא פִּינּוֹן שְׁהַתוֹרָה חִיּוֹבָה קָנֵס אֵף שְׁלֹא שְׁיָלָם ע"פ מִמִּילָא נְתַחֲיִיב על הַעֲדוּת שְׁקָר קָנֵס וְשׁוֹב אֵף דְּלֹא מְצִי לְאַהֲדוּרֵי אַח"כ שְׁהִי' מִהֵדִין לְשַׁלֵּם מ"מ הוּי קָנֵס כַּנ"ל וְאִין מְשַׁלְמִין ע"פ עֲצָמָם כַּנ"ל.

וּבְפִרְט לְמ"ש הַש"ף ז"ל דְּדִינָא דְּגִרְמִי הוּא רַק קָנֵס דְּרַבָּנָן ע"ש. וְא"כ הַתּוֹס' כְּתָבוּ דְּהִיכָא דִּישׁ הַפְסֵד לְבַע"ד בַּל"ז לֹא קָנְסוּהוּ חֲכָמִים ע"ש בְּב"ק (ד"ק) וְגַם הָכָא פִּינּוֹן דְּחִיּוֹבִים בַּל"ז מִטַּעַם קָנֵס דְּאוֹרִייתָא שׁוֹב לִיכָא קָנֵס דְּרַבָּנָן וְאִינוֹ מְשַׁלֵּם ע"פ עֲצָמוֹ כַּנ"ל: וְא"ל על מ"ש לְעִיל דְּאִיכָא תְּשַׁלּוּמֵי הַזְמָה על הַעֲדוּת שְׁקָר אֵף בְּלֹא הַזְמָה דֹּא"כ אִם עַד א' מוֹזֵם וְהִב' מוֹכַחַשׁ מִב' עֲדִים יֵהִי חִיּוֹב גַּם הַמּוֹכַחַשׁ מִדִּין הַזְמָה דְּהָא נְתַבְרַר ג"כ שְׁהַעֲדִים



שְׁקָר דְהַמּוֹנִים הָאֵמִינָה הַתּוֹרָה וְהַב' הָיוּ תְּרֵי בְּחֵד שֶׁב' מְעִידִים עָלָיו שֶׁהַעִיד שְׁקָר דְנֶאֱמָרִים וַיִּתְחַיְבוּ לְשֵׁלֶם כַּנ"ל.

אָף ז"א פִּינּוֹן דְבִאֲמַת תְּרֵי כַּק' וְנֶאֱמָרִי נֶגְדַּת הַמּוֹנִימִים וְהַמְכַחֲשִׁים רַק שֶׁהַתּוֹרָה הָאֵמִינָה בְּהַזְמָה וְלֹא הָאֵמִינָה לְחַיִּיב רַק כְּשֶׁמּוֹנִימִין שְׁנִינָה אֶבֶל בֵּא' לֹא מְהַנִּי אָף שֶׁהַב' מְוַכַּחֵשׁ וְלֹא מִיִּקְרִי בִּירוֹר כָּלֵל וַא"ש.

אֲח"כ מְצִאֲתִי בְּשִׁטָּה ב"ק ד' לְהַדְיָא דְאָף בְּאֲנֻמָּרִים שְׁקָר הַעֲדָנוּ אֵינָם מְשַׁלְמִין דְהָיוּ מוֹדָה בַּקֶּנֶס אָף דְאֵינָם נֶאֱמָרִים פִּינּוֹן שֶׁהַגִּיד כו' ע"ש. וְהוּא כְּדַבְרֵי שְׁפַתְבְּתִי דְגוּף הַדְּבָר הוּא קֶנֶס אָף בְּלֹא הַזְמָה: סִימָן ל' סְעִיף א' עֲדֵי דִינֵי מְמוֹנוֹת חוּץ מֵעֲדֵי חֻבְלוֹת לֹא הָיוּ צָרִיכִין דְרִישָׁה וְחֻקִּירָה כִּיצַד אֲמָרוּ הַעֲדִים בְּכַנְיָנוּ הַלְלוּהָ ז"א מְנָה בְּשִׁנָּה פְּלוֹנִית אָף שֶׁלֹּא בִּינּוֹנוּ הַחוּדָשׁ וְלֹא הַמְקוֹם שֶׁהַלְלוּהָ בּוֹ וְלֹא הַמְנָה אִם הִי מִמְטַבֵּעַ פְּלוֹנִית אוֹ מִמְטַבֵּעַ פְּלוֹנִית עֲדוּתָן קִיָּמָת.

וְאִם נֵרָא' לְדִינָן שֶׁהָדִין מְרַנְּמָה צָרִיף דו"ח לְהוֹצִיא הַדִּין לְאֲמִיתוֹ (עֵינֵין לְעֵיל סִי ט"ו וְעֲדִים הַמְעִידִין עַל דְּבַר אִסּוּר עֵינֵין בֵּאֵה"ע סִי י"ז וּמ"ב אִי בְּעֵי דו"ח): (א) עֲדֵי ד"מ כו'. מְבִנְאָר בְּש"ס פ' אד"מ דְּמִדְאֻרִיָּתָא גַּם ד"מ בְּעֵי דו"ח דכ' מְשַׁפֵּט א' כו' רַק מְדַרְבְּנָן מִשּׁוּם נ"ד כו'.

וּבְש"ף ז"ל לְקַמֵּן סִי ל"ג פֶּסֶק דְהַתְקַנָּה הִי רַק שֶׁא"צ דו"ח וְאֲמָרִינָן מְסַתְמָא יוֹדְעִין הַתְקִירוֹ אֶבֶל אִם אֵינְרַע שְׁתַּקְרוּם וְאֲמָרוּ א"י עֲדוּתָן בְּטִלָּה דְהָיוּ לִי עֲדוּת שֶׁאֵי"ל דְּגַם עַכְשָׁיו בְּעֵי בְּמִמּוֹן שְׁיֵהֵי יָכוֹל לְהַזְיָמָם ע"ש.

וּדְבָרֵינוּ נֵרָאִים תְּמוּהִים מְאֹד דְּמָה מוֹעִיל מַה שְׁמַסְתְּמָא יוֹדְעִין הַתְקִירוֹת אֲטוּ תְּלִיא הַפְּסוּל דְעִשְׂאֵי"ל בִּיִדְעֵתָם הָא אָף שֶׁיוֹדְעִין פִּינּוֹן שְׁאִין מְגִידִים בְּב"ד הַתְקִירוֹת א"א יָכוֹל לְהַזְיָמָם וְמָה מְהַנִּי מַה שִׁיּוֹדְעִין.

וְע"כ פִּינּוֹן דֵּהִי הַתְקַנָּה מִשּׁוּם נ"ד דְּיוֹעִיל עֲדוּת מְמוֹן בְּלֹא תְקִירוֹת נְכָלֵל בְּזָה שְׁגָם עִשְׂאֵי"ל לֹא יֵהִי צָרִיף וְמָה חִילּוּק בֵּין שְׁאוּמָרִים א"י אוֹ שְׁלֹא תְקִירוֹת כַּנ"ל: אֲמָנָם הִנֵּה מַה שְׁמְבִנְאָר וּפְשׁוּט בְּדַבְרֵי הָאֲתְרוּנִים ז"ל דְּלִכְּהָ י' אִין יוֹדְעִין הַתְקִירוֹת עֲדוּתָן בְּטִלָּה מִשּׁוּם דְהָיוּ עֲדוּת שֶׁאֵי"ל וְכַדְמִשְׁמַע פְּשָׁטָא דְש"ס לְכֹאֲרָה פ' הָיוּ בּוֹדְקִין דְאֶקְשִׁי לְהוּ מְכַדִּי בְּדִיקוֹת דְאֻרִיָּתָא כְּמוֹ תְקִירוֹת כו' וּמְשַׁנֵּי תְקִירוֹת הָיוּ לִי עִשְׂאֵי"ל ע"ש בְּב"י וּסְמ"ע וְש"ף.

וְכֵן מִשְׁמַע לְשׁוֹן רַש"י ז"ל סְנֵהֲדֵרִין מ ע"א אָמַר א' א"י כו' דז' תְקִירוֹת מְקַרָּא נְפָקָא וּבְעֵינָן בְּכּוֹלְהוּ שְׁתֵּהָא יָכוֹל לְהַזְיָמָן דְהַזְמָה פְּתִיבָא בְּהוּ וְכִינּוֹן דְאָמַר א"י אֲאָזְנִי לְבֹאוּתָה תְקִירָה וְכִינּוֹן שֶׁא"א לְקִיָּים כו' בְּאוּתוֹ הָעֵד בְּטִלָּה כָּל הָעֲדוּת כו' דְאֵיף כו' עַד שִׁיּוֹזְמוּ פְּלוֹן ע"ש: אֲמָנָם הֶרְמַב"ם ז"ל (פ"ב מַה"ע) פֶּסֶק דֵּא"י אִם בְּסִיף אוֹ בְּאַרְיָן ג"כ בְּטֵל וְתִמְהוּ עָלָיו נִהִי דְהָיוּ תְקִירוֹת מ"מ הָא מְבִנְאָר בְּש"ס דְּלִכְּהָ חִלּוּק תְקִירוֹת מְבִדִיקוֹת שְׁיִבְטֵל בֵּא"י מִשּׁוּם עִשְׂאֵי"ל וּבְזָה לִיפָּא טַעְמָא וּמִמִּילָא שְׁנָה לְבִדִיקוֹת וְרַק בְּהַכְחָשָׁה יְבַטֵּל כו'.

וְתִרְצֵן הַלַּח"מ דַּע"כ לֹא צָרִיכִין לְהֵאֵי טַעְמָא רַק בְּתְקִירוֹת דְאֵינָם מְגוּף הָעֲדוּת כְּמוֹ זְמַן וּמְקוֹם אֶבֶל בְּגוּף הָעֲדוּת בְּמָה הֶרַג כו' בְּלֹאוּ הָאֵי טַעְמָא מִיְפָסֵל בֵּא"י דְאִין זָה נְכוּן אָף דְלֹא שְׁיֵיף עִשְׂאֵי"ל כו' וְכ"כ הַמ"ל ע"ש: וְכֵן מְבִנְאָר בְּחִדּוּשֵׁי הֶר"ן ז"ל דְהֶרְמַב"ם

משנה סיניף לארירן לגבי ע"ג במה עבד כו' והנה דבגוף העדות הם חוץ הז' חקירות ע"ש והכ"מ הניח בצ"ע גם על במה עבד כו'.

ודבריו תמוהים דנראה פשוט דעיקר ראית הרמב"ם ז"ל מזה פיון דתני במתני' אחר חקירות דזמן מפירים אתם כו' הקריתם כו' עפ"ם מי עבד ובמה עבד כו' ע"ש. א"כ פיון דכללינהו ודאי פמו דמפירין או התריתם אם א"י אין פאן עדות המסייב מיתה פלל א"כ ממילא גם במה עבד אף שיודעין שעבד בעבודה שחייב מיתה רק שא"י אינה עבודה ג"כ בטל וממילא גם ברוצח שא"י במה הרגו בסניף או בארירן ג"כ ממש פנ"ל ובטל.

ולע"ד מוכח פו להדיא מלשון הברייתא מ' ע"ב דמיתי הש"ס אהו מתני' לפרושי ת"ר מפירין אתם אותו כותי הרג או ישראל הרג התריתם בו קיבל עליו התראה התיר עצמו למיתה המית תוה כ"ד כו' העובד ע"ג מי עבד לפעור או למרקילוס ובמה עבד בזיבוח וקטור כו' ע"ש ויש לדקדק חדא למה לי' לפרושי הא דמפירין אתם אותו דמילתא דפשיטא הוא ועוד למה שינה הברי' דבהנה דמפירין והתריתם נקיט הבדיקה אם חייב מיתה או לא שאם כותי הי' או לא התרו או לא קיבל פטור לגמרי וגבי מי עבד ובמה עבד נקיט מה שב"פ וב"כ חייב דבין זביח ובין קטור מסייב.

אמנם לדעת הרמב"ם ז"ל מדויק שפיר דהוי אפשר לפרושי מתני' פהחולקין על הרמב"ם בתרי גונוי או דכל הנה בדיקות ניהו והפ' מפירין אתם אותו אף שהעידו דישאל אל הרג פודאי.

בדקין אותו אם מפירין מי הוא וה"א דזה בדיקות פיון שב"פ וב"כ חייב וכן התריתם בו הפי' פיון דסגי בהתראה ע"י אחר פמבואר במשנה פ"ק דמפירות. ולכה אף דכבר העידו שעבר בהתראה שיילינו להו אם הם בעצמם התרו בו אי לא רק מפי אחר וג"כ אינו רק בדיקות שב"פ וב"כ חייב וממילא גם מי עבד ובמה עבד הוי ג"כ בדיקות וממילא הי' הדיו בכל הנה באומרים א"י עדותן קיימת רק בהכחשה וכדעת החולקין פנ"ל: עוד הי' אפשר לפרש להיפוח דכל הנה דמתני' הוא יתר על חקירות דזמן רק מה שגוף החיוב תלוי בו אם חייב מיתה או לא שאינו ענין לחקירות ובדיקות פלל.

ומפירין אתם והתריתם בפשטי' דבל"ז אינו חייב פלל. ואח"פ תני את מי עבד היינו ששואלין מקודם לאיזה ע"ג עבד ואח"פ שואלין במה עבד אם בעבודה שעבודתה בכף דפוטור למרקילוס פטור.

ושפיר ג"כ גוף החיוב תלוי בהם וכולהו בחד גונוי וג"כ לא הי' מוכח פלל דעת הרמב"ם ז"ל. ולכה באה הבריית' לשלול ב' הפירושים ושלקינהו דמפירין כו' היינו אי כותי כו' וכן התריתם אי קיבל עליו כו' ודלא כפי' הא' ה"ל ובהנה פשיטא דפטור בא"י.

ואח"פ מפרש מי עבד כו' דלא כפי' הב' ה"ל וכן במה עבד רק דאף דמה דב"כ וב"כ חייב מ"מ פיון שהוא בגוף העדות דינו שנה להא דמפירין אתם כו' שבאומר א"י בטל ומדוקדק דעת הרמב"ם ז"ל.

ובאמת גם הראב"ד לא נחלק רק בסניף וארירן וסובר שאינו דומה לבמה עבד וכ"כ הר"ן ז"ל שם בשם הראב"ד. ואף שהוא חילוק דחוק מ"מ כ' הר"ן ז"ל שם דמבואר

דלא פהרמב"ם בש"ס להדיא פ' ז"ב ד"ל דסייף וארירן מיקרי בדיקות ונהו ששהכריתם לחלק בין סייף כו' לבמה עבד.

אמנם לע"ד אינו מבואר כלל דראיתם מהא דאמר ר"ח א' אומר בסייף וא' אומר בארירן אין זה נכון א' אומר פליו לבנים כו' ה"ז נכון כו'. ובאמת י"ל בפשיטו' דנדאי הא ביהא תליא דר"ח דסבר דזהאומר כלי' לבנים כו' ה"ז נכון ולא מיפסל גם בהכחשה בבדיקות דלא שייכי בגוף העדות וממילא ע"כ בדיקות דקרא ודמתני' הם בסייף ובארירן כו' וכה"ג.

וע"כ מפרש המשנה דלא פהפי' הג"ל רק במה עבד כו' וכל הגי' בדיקות גינהו. משא"כ לדידן דקי"ל פרכא שם וכפשטא דברייטא דפ' היו בודקין (דמ"א) דכליו לבנים כו' הוי בדיקות דמיבטל העדות בהכחשה אף דאינם מגוף העדות.

א"כ אי אפשר לפרש במשנה דנקיט במה עבד בבדיקות דהוי לי' למיתני רבותא דבדיקות דכליו לבנים דג"כ בטל בהכחשה ומה לי' למינקט בדיקות דגוף העדות וע"כ הפי' פברייטא הג"ל דמפירין אתם כו' הם התקירות היתר על הז' דשייף בגוף העדות וגם במה עבד כו' בנ"ל ואח"כ תני בדיקות בפ"ע היינו פל מה שהיא בדיקות פליו לבנים וכריב"ז דבדק בעוקצי תאני' כו' ועלה אמר מה בין תקירות כו' ואדרבה מוכח לדידן דסייף וארירן בכלל תקירות גינהו וכמו במה עבד כו': ומינושבים בזה דברי הרמב"ם ז"ל.

דהנה עדיין קשה גם לתרוץ הלח"מ ומ"ל הג"ל דכיון דע"כ רב"ח דשאל מה בין תקירות כו' ידע דתקירות שהם שייכים לגוף העדות הם שפיר חזוקין מבדיקות ל'פסל בא"י. וא"כ מה שאל על התקירות וזמן ומקום הא ע"כ זה מיקרי ג"כ יותר שייף לגוף העדות מבדיקות גם בלא הטעם דעשאאי"ל דהא בד"מ ג"כ עדים המכחישין בתקירות זמן בטל ובבדיקות קנים משום דלא דייקי לפי שאינו מגוף העדות משא"כ תקירות דזמן.

א"כ מאי הוי קשיא לי' אחתירות דזמן הא שפיר חלוקין מבדיקות לפי שהן שייכים לגוף העדות וכמו הא דסייף וארירן כו'. אמנם באמת נראה דזה עצמו הוא הטעם.

דלכאורה לא הי' זמן ומקום שייף לגוף העדות דבשלמא סייף וארירן דעכ"פ צריף שיהי' בכלי פדי להמית וצריכין לדקדק על הפלי שוב גם בין בסייף וארירן אף שב"פ וב"כ חייב מ"מ אין זה נכון.

אבל זמן ומקום שלעולם אין חלוק דבאיזה זמן או מקום שהרג עכ"פ חייב כ"ב לא מיקרי שייף לגוף העדות כלל דא"צ לדקדק כלל בענין הזמן. טכא"כ ביהא דסייף כו' וכן במה עבד זיבוז וקיטור כו' אף דב"כ וכ"כ חייב מ"מ פיון דעכ"פ צריף שיהי' מהעבודות המסוייבין מיתה וממילא צריכין לדקדק בהעבודה ושוב אף שיודעין שא' מאלו עבד בזוביח כו' מה שב"פ וב"כ חייב מ"מ הא שוב לא דקדקו היטב בענין שתלוי בו החיוב משא"כ זמן ומקום פנ"ל: וזה ששאל רב"ח מה בין תקירות כו' ושני לי' ד"ח הוי לי' עשאאי"ל כו' והינו דכיון שאמרה תורה דצריף עדות שייכול להזימם וא"כ שוב ענין הזמן והמקום שייף לגוף החיוב דצריכין לדקדק בענין הזמן והמקום פדי שיהי' יוכל

להזימם וממילא שוב פשאומרים א"י בטל מצד עצמו כמו סיני וארירן דלא דקדקו בגוף העדות מה ששייך להחייב וכמו סיני וארירן ובמה עבד פנ"ל.

והוא ממש פהרמב"ם ז"ל ובכולן הטעם שנה לפי שלא דקדק בגוף העדות פנ"ל: ומינשבו בזה כמה תמיהות לע"ד. דהא לרש"י ז"ל שפ"י במשנה אמר א' א"י עדותן בטלה דז"ח מקרא ילפי ובעינן בכולהו שתהא יכול להזימו וכיון דאמר א"י אא"ל באותה תקירה כו'.

וקשה איך אמרינן דאף דא"י אם ס' או י' לחודש בטנה העדות או בשבוע כה"ג וקא אמרינן להדיא בזה אומר ב' לחודש וזה אומר ג' דקיים וע"כ דיהבינן להו פולא טעותייהו בהזמה. ועכ"פ מוכח דמה שיהי' יכול להזימם על ב' הימים מיקרי יכול להזימם וקא ג"כ בצרי להו תקירות דבאינה יום ונהי עכ"פ פאומרים א"י אם בב' או ג' לחודש דמשמע ממתני' דבכל התקירות בטל כשא"י ואמאי קא אף דאין יודעין אם בט' או י' לחודש מ"מ יכולין להזימם על ב' הימים פינן דע"כ סגי בהכי פנ"ל.

ואי בטל משום דבצרי להו כו' גם התם לא יועיל פנ"ל. וע"כ לרש"י ז"ל משום דמכוננין יום השבוע אח"כ אנו רואין שטעה הא' בעיבורא דירחא.

ושפיר יהי' שייך ההזמה גם על אותו יום לבד שמכונין ליום השבוע. ולכך לא פריד בש"ס פסחים (י"ב) רק על השעות וע"ז הוצרך שנוי' דיהבינן פולא טעותי' אבל אימי החודש לא קשיא לי' פינן דמכונני' ימי השבוע פנ"ל.

אמנם א"כ גם באומרים א"י אם ט' או י' לחודש רק היום של השבוע יודעין ג"כ יהי' קיים דשפיר יכולין להזימם ג"כ בימי השבוע ובמשנה מבואר סתם דבכל א' מהתקירות בטל בא"י. ואם נאמר כמ"ש רש"י אימי החודש לחוד דלא סגי משום שפא לא יעלו הזימין על לב ימי החודש וע"י השבוע יזפרו כו' כמו כן נימא להיפך גם כן דמגרע פח הזמה אף שיודעין יום השבוע ומסופקין על יום מימי החודש פנ"ל.

א"כ גם א' אומר בב' וא' בג' ג"כ יבטל מטעם זה עצמו שמגרע פח ההזמם על מזימין שלא יעלו על לבם ימי השבוע רק החודש פנ"ל וע"כ מה שטעו לא עדיף מא"י. אף בזה י"ל דבשולמא באמרו א"י בט' או בי' א"כ אותן המזימין שאין עולה על לבם רק ימי החודש ושהי' עמם בע' לא יבאו פלל לב"ד דלדעתם אין שום תועלת בהזמתם דגם העדות לא יבטל דאם בט' היו עמם ע"כ הי' בי' פינן שהם עצמם מסופקין ולכך צריד שידעו כו' משא"כ א' אומר בב' וא' אומר בג' ומכונני יום השבוע אינו מגרע פלום פח ההזמה דאף המזימין שאין עונה על לבם רק ימי החודש שבכ' הי' עמם ג"כ ע"כ יבואו לב"ד להעיד ולהזים את הא' דאף דאין נעשים זוממין עד שיוזמו שניהם מ"מ עכ"פ עדותן יבטל ומחנבים לבא להציל הנידון וממילא שייבואו לב"ד שוב תועיל ההזמה על שתייהן פינן שפוננו יום השבוע ואינו מגרע פלל משא"כ בא"י אף ביום א' שפיר י"ל דבטל אף דמכוננין יום השבוע דמגרע פח ההזמה פנ"ל.

אף בשעות קשה דמשמע בגמרא פסחים הנ"ל דאף בסתם עדים יהבינן להו כולהו טעותייהו בהזמה וא"כ גם אם א"י באינה שעה למה בטל קא אפשר להזימם על פל הספק. אף גם בזה י"ל דאינו נלמד מקרא רק דבעי ז' תקירות שצריד חלק מיוחד מהיום

ולא סגי במה שיוכלו להזימם על כל היום רק על חלק מיום אבל לא נלמד כמה וי"ל  
כמו שהדריך לטעות או ב' או ג' בכך די שיוכלו להזימם על ב' או ג' שעות שהוא ג"כ  
חלק מיוחד מהיום.

אך לפ"ז באומרים א"י אם בשעה ב' או ג' ג"כ אפשר דאפשר עכ"פ להזימם על ג' שעות  
ונקא פשאומרים א"י באיזה שעה ביום דתצטרך הזמה על כל היום וכצד להו הזמה  
מחד מהז' חקירות היינו על חלק מיוחד מיום.

משא"כ בא"י אם ב' או ג' פנ"ל ומ"מ הוא דוחק דמשמע דגם כה"ג בטל: ולמ"ש לדעת  
הרמב"ם א"ש דכיון שהיום שייך להזמה ומגוף העדות הוא וכן השעה שוב כשא"י אינו  
נכון דלא דקדקו במה דשייך להעדות וכסיף וארירן.

משא"כ א' אומר בב' וא' אומר בג' דכל א' דקדק שפיר רק דחזינו דאחד טעה בעיבורא  
דירחא אבל מ"מ חשיב נכון פינו דרנבא טעו ולפי מה שהי' סובר שהחודש מלא דק  
שפיר. ורק מטעם הזמה שפיר סגי במה שיוכלו להזימם בכלל טעותיהו פנ"ל.

וכן סנהדרין פ"א כ' תוס' דגם באפשר להזימם באופן רחוק מיקרי עדות שאמה יכול  
להזימם ותירוצם הנ"ל מוכרח דהא יליף מקרא דנידון בתמורה ולר"ע סנהדרין שראו  
בא' שהרג פטור (ב"ק ד"צ מכות י"ב) דגם עד הרואה א"נ דיון ונא מיתוקמי' לדידן'  
בפני ב"ד וע"כ כתי' הב' של תוספ' דא מתזמי קמאי כו' וא"כ למה בתקירות כשא"י יום  
או שעה שמגרע קצת פח הזמה יבטל.

וצ"ל דגזה"כ הוא כמ"ש רש"י ז"ל. וא"כ נגמר מזה דכ"ש פשמגרע פח הזמה באופן  
הנ"ל דלא יועיל אלא אי מתזמי קמאי דלא מהני וצ"ל דגם זה פינו דילפינו מקרא ע"כ  
גזה"כ לחלק פנ"ל ודחוק.

ולמ"ש א"ש דבתקירות פינו דיש פסול משום עדות שאאי"ל שוב בטל כשא"י מצד עצמו  
דאינו נכון פינו שלא דקדקו פנ"ל. משא"כ מצד פסול דא"י להזימו לחוד סגי אף שיוכל  
להזימו באופן רחוק פנ"ל.

וכן מבואר לשון הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' עדות שפלקם א"י באיזה שעה וא"י אם בסיף  
כו' בכלל אין זה נכון ע"ש. והא דאמר ע"ש תקירות כו' ושני לי' תקירות הוי עשאאי"ל  
ע"ש מ"א ע"ב היינו כמ"ש לעיל דאמת הוא דבטל משום עדות שאאי"ל ומה"ט יש שוב  
פסול אחר משום שא"י גוף העדות גם כן דלא דקדקו פנ"ל: ועוד די"ל רב"ח לטעמין'  
דסבר כר"ח דכליו לבגים כו' ה"ז נכון דמשני התם מ"א ע"א שצקן תאנה בשבת דעלה  
מיקטיל ע"ש.

וממילא ע"כ בדיקות רק סיף וארירן וכמ"ש לעיל וע"כ פריף שפיר מאי שנא בדיקות  
דסיף כו' מתקירות דיום כו' דבסיף כו' ג"כ מגוף העדות ואעפ"כ אפשר בא"י. ושני לי'  
דחקירות פסול משום עשאאי"ל.

אבל לדידן דקי"ל פרבא דכליו לבגים בדיקות וסיף וארירן תקירות דתלי' בהא כמ"ש  
לעיל ממילא בל"ז פסול כשא' משום דאינו נכון כמו בסיף כו'. ובש"ס ב"ק ע"ה ע"ב

דְּפָרִיף וְהָא קו"ל כשֵׁאא"ל כו' וּמְשַׁנֵּי ה"מ דְּלָא יְדַעֵי בְּאִיזָה יוֹם בְּאִיזָה שְׁעָה דְּלִיפָא לְפָדוֹת כְּלָל כו' ע"ש.

וְאִינוּ מוּבָן לָמָּה לִיפָא לְפָדוֹת כְּלָל מְשׁוּם שֵׁא"י בְּאִיזָה שְׁעָה. הָא אֵין הַפְּסוּל רַק מְשׁוּם עֲשֵׂאא"ל וְגַם שְׁם עֲשֵׂאא"ל וְע"ש בְּרַש"י.

וּלמ"ש מִיְנֻשָׁב דְּכִינּוּ דְשִׁינָה לְהַזְמָה הָוֵי בִּיטוּל דְּלִיפָא לְעֵדוֹת שְׁאִין זֶה נִכּוֹן דְּלָא דִקְדָּקוּ כַּנ"ל מִשֵׁא"כ שְׁם דְּשִׁפִיר דְּקָדְקוּ רַק שֵׁאא"ל בְּזֶה פְּלִיגֵי סוּמְכוּס וְרַבָּנָן ע"ש: עוֹד לַע"ד רֵאִי בְּרוּרָה לְזֶה דְּהָא חֲקִירוֹת יְלִיף לָהּ בַּגְמ' מ' ע"ב מְעַדִים זִוּמְמִין דְּכ' וְדָרְשׁוּ כו' הִינּוּ מִמָּה שְׁצָרִיף לְחַקוֹר עֲדִים הַמְזוּמִין כְּדִי לְחַיֵּיב הָעֲדִים ע"ש דְּיִלְפִינּוּ בַּג"ש לְכָל עֲדִים דְּבָעֵי דו"ח ע"ש.

וְהָא רַבָּא סָבַר סְנֵהֲדָרִין ע"ח ע"א עַדֵי טְרַפְּהָ שְׁהוּזְמוּ חֲזִיבִין דְּלָא בְּעֵי כְּלָל עֲשֵׂאא"ל בְּמְזוּמִין ע"ש. וּפְרַש"י ו"ל דַּפ"ז חֲדוּשׁ לָא בְּעֵי בְּהוּ יְכוּל לְהַזְמִים ע"ש.

וּא"כ בַּע"ז לָא יִבְטַל כְּלָל כִּשְׁא"י הַחֲקִירוֹת דְּהָא לָא צָרִיף יְכוּל לְהַזְמִים. וְאִף דְּהָא בַּע"ז בַּל"ז צָרִיף שְׁיֵאמְרוּ הַחֲקִירוֹת דְּהָא מְזוּמִים הָעֲדִים ע"כ עַל הַיּוֹם וְהַמְּקוֹם אִף א"כ קָרָא לָמָּה וְע"כ דַּמ"מ אִף שְׁאִוְמָרִים יוֹם הַחֲוֹדֶשׁ צָרִיכִים לְחַקוֹר עַל יוֹם הַשְּׁבוּעָה אוֹ כְּמוֹ אֲמַשׁ הֲרָגוּ אִף שְׁאִוְמָרִים אֲמַשׁ עֲמָנוּ הֵייתָם חוֹקְרִין אוֹתָם אִיזָה יוֹם כו' כְּדָאֵמַר בְּש"ס שְׁם וּא"כ קִשְׁיָה לְרַבָּא לָמָּה בְּאַמְתָּ [יִבְטַל] כִּינּוּ דַּא"צ י"ל וּא"ל דְּבִהַזְמָה דְּעִיקְרוּ עַל הַזְּמַן חֲשׁוּב טְפִי גוּף הָעֵדוֹת מְשַׁאָר עֲדִיּוֹת וּלְכָף בְּטַל אִף דְּלָא בְּעֵי י"ל.

ז"א דַּא"כ אִיף בְּעֵי לְמִילָף בַּס"ד מְזוּמִין הַחֲקִירוֹת בְּלֵא נ"ש ע"ש וְהָא לִיפָא לְמִילָף דְּשֵׁאֲנֵי ע"ז דְּחֲקִירוֹת זְמַן שְׁיִנָּה יוֹתֵר לַגּוּף הָעֵדוֹת וְע"כ דְּאִין חֲזִילוּק דְּיִלִּיף כְּמוֹ בַּע"ז דְּשִׁינָה הַזְּמַן וּמְקוֹם לְעֵדוֹת צָרִיף דו"ח כֵּן בְּעֲדִים הֲרֵאשׁוּנִים כִּינּוּ דְּבָעֵי עֲשֵׂאא"ל חֲשׁוּב ג"כ גּוּף הָעֵדוֹת וּמְמִילָא בְּטַל כִּשְׁא"י מְצַד גּוּף הָעֵדוֹת שֵׁא"י וְאִינוּ נִכּוֹן כְּמוֹ בְּסִינָף כַּנ"ל: וּא"כ שְׁפִיר י"ל כְּדִין הַשְּׁ"ף דְּאִף דְּבְטָלוּ חֲכָמִים מְשׁוּם נ"ד שְׁלָא יִצְטָרֵף בַּד"מ דו"ח מ"מ דְּנוֹקָא בְּסֵתָם א"צ דו"ח וְאִף דְּמְמִילָא הָוֵי עֲשֵׂאא"ל ע"ז תִּיקוֹן שְׁיִוְעִיל וְאִמְרִין מְסֵתָמָא דְּקָדְקוּ וְיִוְדְעִין בְּאִיזָה יוֹם וְאִין כָּאן רַק פְּסוּל דְּעֲשֵׂאא"ל וְזֶה הַכְּשִׁירוּ.

אַבְל כְּשִׁחְקוּרִים וּא"י הַחֲקִירוֹת דְּבָזָה פְּסוּל מְשׁוּם אִין זֶה נִכּוֹן י"ל דְּפְסוּל זֶה שְׁבָגוּפוּ שְׁל עֵדוֹת לָא הַכְּשִׁירוּ חֲכָמִים כְּלָל דַּא"צ לְהַכְּשִׁיר זֶה כִּינּוּ דְּלָא בְּעֵי דו"ח לָא שְׁיִיף נְעִילַת דְּלַת וּמְמִילָא כִּשְׁא"י בְּטַל: וּמ"מ אִינוּ מְוַכְרַח דְּהַשְּׁ"ף לְטַעְמֵי שְׁרוּצָה לְפְסוּק דְּגַם עֲשֵׂאא"ל פְּסוּל בְּמָמוֹן ע"ש.

אַבְל אִי גִימָא כַּמ"ש דְּכִינּוּ דְּלָא בְּעֵי דו"ח ע"כ הַכְּשִׁירוּ חֲכָמִים עֲשֵׂאא"ל רַק דְּגִימָא כִּשְׁא"י הַחֲקִירוֹת בְּטַל דְּאִינוּ נִכּוֹן י"ל דְּכִינּוּ דַּס"ד דְּש"ס דְּחֲקִירוֹת כְּבִדִּיקוֹת וְשִׁנֵּי רַק מְשׁוּם עֲשֵׂאא"ל. וּא"כ גַּם הַטַּעַם דְּאִינוּ נִכּוֹן רַק כְּשִׁהָ צָרִיף יְכוּל לְהַזְמִים אֲזִי שְׁיִיף הַזְּמַן וְהַמְּקוֹם לַגּוּף הָעֵדוֹת מִשֵׁא"כ כִּינּוּ דְּתִיקְנוּ דְּעֵדוֹת שֵׁאא"ל בְּשִׁר מְמִילָא לָא שְׁיִיף זְמַן וּמְקוֹם לַגּוּף הָעֵדוֹת כְּלָל וְחֲשִׁיב נִכּוֹן כְּמוֹ פְּלִים לְבָנִים כו'.

וּמ"מ אִינוּ מְוַכְרַח דְּהָא בְּמַכְחִישִׁין בְּבִדִּיקוֹת כְּשִׁר בַּד"מ וּבְחֲקִירוֹת בְּטַל וְע"כ דְּגַם אַחַר הַתְּקִנָּה מִיקְרֵי הַחֲקִירוֹת דְּזְמַן וּמְקוֹם שְׁיִיף לַגּוּף הָעֵדוֹת. וּמְמִילָא י"ל דְּבְטַל כִּשְׁא"י דְּאִינוּ נִכּוֹן כַּנ"ל: וְאִין זֶה חֲדוּשׁ דְּאִף שֵׁא"צ דו"ח וְאִם חֲקוּרִים וּא"י בְּטַל.

דְּהָא תוּס' כ' לְהִדְיָא בְּשֵׁם ר"ת חֲוָלִין י"א ע"ב ד"ה לְיַחֲוֹשׁ כו' דאע"ג דְּאִי לָא שְׁיִילִינּוּ לְעֵדִים אִי טְרַפָּה כו' קְטָלִינּוּ לִי דְאַזְלִינּוּ בְּתֵר רַבָּא מ"מ אִי שְׁיִילִינּוּ לְהוּ וְא"י בְּטַל עֲדוּתָן. וְכ' דִּישׁ ג' חֲוָלִיקִים פְּלִים לְבָנִים דְּלֵא שְׁיִיף קָלָל לְגוּף הָעֲדוּת פְּשֵׁר אַף אִי מִכְחָשִׁי.

וְסִינְיָף וְאַרְיֵרָן שְׁיִיף יוֹתֵר פְּסוּל בְּמִכְחָשִׁי וְבֵא"י פְּשֵׁר. וְאִי טְרַפָּה דְּשְׁיִיף יוֹתֵר לְגוּף הָעֲדוּת בְּטַל כְּשֵׁא"י ג"כ ע"ש.

וְאַף רַשְׁבֵּ"ג דְּפְלִיג אַר"ט וְר"ע (ספ"ק דְּמַפּוֹת) הִיָּנוּ דְּלֵא שְׁיִילִינּוּ לְהוּ אַבְל בְּדִין זֶה פְּשֵׁשְׁאָלוּ וְא"י לָא פְּלִיג קָלָל. וְא"כ לר"ת ו"ל אִין שׁוּם הוֹכְחָה מִמָּה שְׁתִּיקָנוּ דְּלֵא בְּעֵי דו"ס בְּמִמּוֹן שְׁיִיף קְשָׁרוּם וְא"י הַתְּקִירוֹת דְּהָא גַם אַחַר הַתְּקִינָה שְׁיִיכִים הַתְּקִירוֹת לְגוּף הָעֲדוּת יוֹתֵר מִסִּינְיָף וְאַרְיֵרָן דְּזֶה רַב בְּדִיקוֹת לר"ת דְּפּוֹסֵק כר"ח וְכִשֵּׁר בְּמִמּוֹן אַף דְּמִכְחָשִׁי בְּבִדְיָקוֹת וְתִקְרוֹת דְּזִמּוֹן וּמְקוֹם פְּסוּל בְּמִמּוֹן גַּם עֲכָשְׁיוּ פנ"ל.

וּמִמִּילָא י"ל פִּינּוֹן דְּשְׁיִיכִי הָעֲדוּת בְּטַל פְּשָׁאִין יוֹדְעִין פנ"ל אַף דְּלֵא בְּעֵי דו"ס. וְאַף דְּתוּס' ספ"ק דְּמַפּוֹת תְּמַהוּ עַל דְּבָרֵי ר"ת ו"ל דְּאִין סְבָרָא ע"ש.

הִיָּנוּ שְׁם לְעֵנִין טְרַפָּה פִּינּוֹן דֵּא"צ לְשֵׁאלָם מִשׁוּם דְּאַזְלִינּוּ בְּתֵר רַבָּא קְטָלִינּוּ לִי אַף שְׁבָאָת סָפֵק אִם טְרַפָּה א"כ מַה סְבָרָא שְׁכָשְׁהָעֲדִים א"י יִגְרַע הָא ג"כ רַב זֶה מְשׁוּי לְנִדְאִי לְעֵדִים כְּמוֹ לַב"ד ע"ש.

מִשֵּׁא"כ בְּזֶה דְּלֵא בְּפִי דו"ס בְּמִמּוֹן דְּאַמְרִינּוּ שְׁיִוְדְעִין וּמ"מ כְּשֵׁא"י שְׁפִיר אִין זֶה נְכוּן פנ"ל וי"ל דְּבְטַל גַּם עֲכָשְׁיוּ פנ"ל: גַּם יֵשׁ עוֹד טַעַם לְפָסוּל כְּשֵׁא"י. דְּהִרְמַב"ם ו"ל בְּפִי הַמְּשִׁנָּה רִישׁ פ' הֵיּוּ בּוֹדְקִין בְּחִילוּק שְׁבִין בְּדִיקוֹת לְתִקְרוֹת כו' וְהִעֲקָר עֲשֵׂאִי"ל כו'.

וְאִם אָמַר בְּתִקְרוֹת א"י א"א בְּהֵם הִזְמָה כו' וְנֶאֱמַר עֲדוּת שְׁקָר הוּא זֶה וְזֶה שְׁאוּמֵר בְּתִקְרוֹת א"י הוּא פְּדִי שְׁלֵא תִתְקַיֵּים עֲלֵיהֶם הִזְמָה ע"ש. וְלְכֹאֲרָה תְּמוּהָ לְמָה לִי זֶה פִּינּוֹן דְּעֲשֵׂאִי"ל מוֹל מִמִּילָא בְּטַל בֵּא"י הַתְּקִירוֹת הָא אַף בְּטְרִיפָה וְכֵה"ג לָא מְהַנִּי מִשׁוּם עֲדוּת שְׁאִי אִתָּהּ י"ל דְּלֵא שְׁיִיף הַטַּעַם הַנִּזְכָּר.

וְנִרְאֶה דְּכּוֹנְנָתוֹ לִיִּישׁב מ"ש לְעֵיל דְּאַף שֵׁא"י בְּאִיזָה שְׁעָה וְכֵה"ג מ"מ יְכוּל לְהִזְיָמָם עַל כָּל הַיּוֹם וְכְמוֹ דְּיִהְיִינּוּ לְהוּ כּוֹלָא טְעוּתָא וְלְמָה בְּטַל כְּשֵׁא"י. וְלְכָף נָתַן טַעַם דְּאַמְרָה תוֹרָה תְּקִירוֹת שְׁעִי"ז נְחִקוֹר אִם אָמַת הָעֲדוּת וְכִשְׁאוּמְרִים א"י שְׁאִין דְּרָף לְהַסְתַּפֵּק אָנוּ תוֹלִין מִשׁוּם זֶה עֲצָמוּ דְּמוֹרָה שְׁשִׁקֵר מְעִידִים וְאוּמְרִים א"י בְּאִיזָה שְׁעָה פְּדִי שְׁלֵא יוֹכְלוּ לְהִזְיָמָם פנ"ל מִשֵּׁא"כ בְּמָה דְּרַבָּא דְּאִינְשִׁי טַעוּ שְׁאִין רִיעוּתָא קָלָל שְׁפִיר סְגִי בְּמָה דִּיוֹכְלוּ לְהִזְיָמָם בְּכּוֹלָה טְעוּתָא פנ"ל.

וְכֵן רַשְׁ"י ו"ל ב"ק ע"ה ע"ב פִּי אִמְאִי דְּאַמְרֵה"מ בֵּא"י בְּאִיזָה יוֹם וְשָׁמָּה כו' דְּאִיפָּא לְמִימֵר דְּלִהְיִי עֲבָדִי דְּמִסְתַּפּוּ דְּלֵא לִיִּתִי סְהַדִּי דְּלִזְמִינָהוּ כו' ע"ש. מְבִנְיָר מְדַבְּרִיהֶם דְּמִטַּעַם רִיעוּתָא בְּעֲדוּתָם פְּשֵׁאוּמְרִים א"י בְּתִקְרוֹת אִמְרִי דְּשִׁקֵר וּבְכּוֹנְנָה אוּמְרִים א"י וְא"כ נְהִי דְּתִיקָנוּ דְּלֵא צְרִיף בְּמִמּוֹן דו"ס מ"מ הָא בְּדִין מְרוּמָה לֵא תִיקָנוּ וְצְרִיף דו"ס כְּמוֹ מְדֹאֲרִיָּתָא וְא"כ כְּשֵׁא"י הַתְּקִירוֹת זֶה עֲצָמוּ מְשׁוּי לְהוּ מְרוּמָה דְּהָא הַתוֹרָה אִמְרָה שְׁזָה רֵאִי דְּמְעִידִים שְׁקָר וְלְכָף אוּמְרִים שֵׁא"י הַתְּקִירוֹת.

ונהי דתיקנו דא"צ דו"ס היינו פשאין חוקרין א"כ אין ריעותא בעדותן רק שלא חקרום משא"כ פשחקרום ואומרים א"י שפיר הריעותא פמו מה"ת ובטל וע"ז לא הי' התקנה להכשיר דא"צ דלא שייך נ"ד פיון דא"צ דו"ס: וטעם הש"ך ז"ל שפוסק דגם עשאאי"ל פסול וקא פיון דאין דו"ס מה בקך שיודעין מ"מ פיון שלא הגידו הני עשאאי"ל פתבנו פבר לעיל סי' כ"ט ס"ק א' דדוקא בלי דו"ס דעדיין אין העדות בטל רק שמחוסר לחקור אותם ע"ז הי' התקנה שלא לחקרום ואף שאאי"ל מ"מ הוא רק מצד חסרון מעשה שעדיין לא חקרום משא"כ פשכבר אפרו א"י דבטל מה"ת לא תיקנו פלל להכשיר מה שפסול מה"ת ועוד די"ל דכמו דקא אין העדים זוממין עד שיגמר הדין ואעפ"כ תשיב מיד פשהעידו נגמר עדותן משום שיכול להזימם פשיגמרו הדין מתיראים פנ"ל.

וא"כ פיון דאפשר לחקור אותם ויצטרכו להשיב על זמן שפיר מיקרי גוף העדות יכול להזימם בפשה שמעידים שלנה דשמא יחקרו הב"ד ויצטרכו להשיב וכשיאמרו החקירות יוכלו להזימם ואף שבידם לומר א"י פשיחקרום מ"מ מלבד דאין אדם עושה עצמו מסופק ואין אומר א"י שגראה שקר רק דבל"ז קא מבטל העדות באמת פשיאמרו א"י פנ"ל וא"כ פיון שפאין להעיד ולתייב זה מסתמא אמת שמתיראין להעיד שמא יחקרו ולא יתקיים העדות או שיאמרו החקירות ויכלו להזימם.

וקא פיון דאפשר בהזמה באופן רחוק ג"כ חשוב יכול להזימו פמבואר בתוס' הג"ל מ"מ גם שא"צ דו"ס ע"מ לענין גוף העדות שלנה תשיב שפיר יכול להזימם שע"פ מה שפאין להעיד שיועיל עדותם מתיראים מספק הזמה פשיחקרום פנ"ל רק מה"ת לא מהני עד שיחקרום ותיקנו דא"צ.

ונה מועיל אף שהוא רק ספק לעדים שמא יחקרום ויבא לידי הזמה אבל פשאמרו א"י שודאי לא יוכלו להזימם י"ל דלא הכשירו: ובתנאים סי' ל"ג משוי לש"ך טועה ע"ש. ובכל דבריו אין בהם פדי לדחות כמ"ש.

ומ"ש שם מי מעדים בזה"ז שידע איזה שמיצה וגם באמש הרגו צריף דו"ס. לק"מ דקא דצריף באמת דו"ס הוא רק בד"נ פמו בדיקות ע"ש פבר"ן דקא שפיר יכול להזימן ע"ש ומ"ש לקמן.

ומה שדחה ראית הש"ך ז"ל מהכחשה בחקירות מחביות יין דבטל בהכחשה ומה הזמה שייך בהו דבריו תמוהים דראית הש"ך ז"ל דלרמב"ם א"י אם פסיף וכה"ג בטל ואף דלא שייך הזמה משום דשייך לגוף העדות וע"כ דפריף הש"ס מה בין חקירות לבדיקות הוא דחקירות דזען אינו שייך פלל לגוף העדות פסיף ואריין ושני לי' דבטל מטעם עשאאי"ל והש"ך לא מפרש כמ"ש לעיל דמש"ה תשיב שייך לגוף העדות רק פפשת הסוגיא דהפסול רק משום עשאאי"ל ואלה"ט הני פבדיקות לא פסיף ואריין א"כ פיון דכשר פממון עשאאי"ל שוב הזמן פשאר בדיקות דכשר מכחישין לא פנין ושמן פנ"ל ונה פשוט: וכן מעדים קרובים לדיינים כ' הטעם אף דא"צ יכול להזימם מ"מ בעיני דאם פונוו היום ובאמת פאו זוממים שיהי' הב"ד מוכשר לקבלן כו' ולא יהי' כו' ולקתה מדת הדין ותצא משפט מעוקל שיש זוממין ואין מקבלין אותם ע"ש.



וְנֹה טַעַם בְּדוּי מַלְבַּח מֵהַ בְּכָף הָא פְּסֻלָּה תּוֹרָה לְקַבֵּל אוֹתָם שֶׁהַב"ד קְרוּבִים וַיִּלְכוּ לַב"ד אַחֵר. בְּשִׁלְמָא אִי בְּעֵי י"ל י"ל דְּצָרִיף דְּנֻקָּא יְכוּל לְהַזְיָמָם בְּב"ד זֶה מַדְכ' וְעַמְדוּ כּו' וְעֵשִׂיתֶם כּו' אֲבָל אִי א"צ עֲשֵׂאִי"ל רַק מְסַבְּרָא הַנָּ"ל מֵהַ בְּכָף שְׂיִזְמוּ בְּב"ד אַחֵר.

וְנֹה אֲמַת שְׂמַה שְׂרָצָה הַש"ף ז"ל לְהַשְׁוֹת כָּל הַפ' דְּסִבְרֵי דַעֲשֵׂאִי"ל לָא מְהֵנִי בְּמִזְוֹן אֵינּוּ גֵרָאָה דְּפִשְׁט לְשׁוֹן רַמְב"ם ז"ל פ' י"ז מֵה' מְלוּנָה אֵינּוּ סוּבַל כָּלֵל פְּרִוּשׁוֹ. וְכֵן פ"ב מֵה' רוּצָח וְהַנ"י פ' אד"מ דְּהָא בְּהָא תְּלִיָא כִּינּוּן שְׂתִיקָנוּ דְּלָא לִיבְעֵי דו"ח מְמִילָא בְּכָלֵל הַתְּקִנָּה דְּאָף עֲשֵׂאִי"ל יְכָשֵׁר.

וְכֵן פְּשִׁחְקָרוּם וְא"י ג"כ מְהֵנִי דְּלְרַמְב"ם לֹא שְׂיִיף גַם הַטַּעַם שְׂפַתְבְּנוּ לְעֵיל דְּכִינּוּן דְּשְׂיִיף לְהַזְמָה חֲשִׁיב לְגוּף הַעֲדוּת וּפְסוּל בְּא"י דְּזֶה שְׂיִיף מְדִינָא אֲבָל כְּשִׂתִּיקָנוּ דַּא"צ י"ל דְּלָא שְׂיִיף כַּמ"ש לְעֵיל.

וְעוֹד דְּהָא הַרְמַב"ם כ' לְהַדְיָא דְּבַא"י אִם בְּסִינְף כּו' כְּשֵׁר בְּד"מ ע"ש פ"ג מֵה' עֲדוּת שְׂכּוּלֵל לֹא כִּינּוּן הַמְקוּם וְלֹא הַמְנָה אִם מְטַבֵּעַ פְּלוּנֵי וְא"כ גְּהִי דְּחֲשִׁיב מְגוּף הַעֲדוּת ג"כ כְּשֵׁר בְּא"י וְלִשְׂ"ף ז"ל צָרִיף לְפָרֵשׁ לֹא כִּינּוּן שְׂלָא שְׂאָלוּ אוֹתָם וְאֵינּוּ בְּמִשְׁמַע כָּלֵל: גַּם טַעַם ב' שְׂפַתְבְּנוּ שְׂיִיף בְּמִרְוּמָה ע"י שֵׂא"י ג"כ אֵינּוּ מְוַכְרַח כָּלֵל דְּכּוֹנֶנֶת רַש"י ב"ק הַנָּ"ל וְרַמְב"ם בְּפִי הַמְשַׁנָּה רַק דִּישׁ יוֹתֵר בִּירוּר כְּשִׂמְתִּירָאִים מְהַזְמָה שְׂאוּמְרִים אֲמַת וְכְשִׂאוּמְרִים א"י אֲפָשֵׁר לְתַלּוּת שְׂאָמְרוּ כֵּן שְׂלָא יוּכְלוּ לְהַזְיָמָם וְאֵין כָּאֵן בִּירוּר כ"כ שְׂאוּמְרִים אֲמַת וְהַתּוֹרָה אֲמָרָה לְחַקּוֹר אוֹתָם אִם אֲמַת עֲדוּתָם וְשְׂלָא לְסַמְנָף עַל סַתָּם עֲדוּת מַשֵּׂא"כ כְּשִׂתִּיקָנוּ דַּא"צ דו"ח וְלְסַמְנָף עַל הַסַּתָּם שְׂאוּמְרִים אֲמַת שׁוּב גַּם בְּאִנְמְרִים א"י אֵין תּוֹלִין בְּמִרְוּמָה וְלֹא מְבַטְלִין מְסַפְק.

וְכַמ"ש רַש"י גְּבִי אֵיחְרוּהוּ וְכַתְּבוּ רִישׁ פ' אד"מ ע"ש: אֲבָל תּוּס' וְהַמְרָדְכֵי שְׂכ' בְּעֲדִים קְרוּבִים לַב"ד וּבְעַד נַעֲשֶׂה דִּינּוּן מְשׁוּם עֲשֵׂאִי"ל וְסוּבְרִים דְּבְעֵי גַם בְּמִזְוֹן עֲשֵׂאִי"ל גֵּרָאָה דְּסוּבְרִים כְּהַש"ף ז"ל דָּאִם חַקּוֹר וְאָמְרוּ א"י ג"כ בְּטַל דְּמָה חִילּוּק דְּהָא ב"ק ע"ה מְשַׁמַּע דְּזֶה שֵׂאִי"ל כְּשֵׂא"י הַיּוֹם וְהַשְּׂעָה גְּרוּעַ מְשַׁאֵר עֲשֵׂאִי"ל דְּחֲשִׁיב לִיתָא לְעֲדוּת כָּלֵל כַּנ"ל: (ב) ד"מ חוּץ מְעִידֵי חֲבָלוֹת כּו'.

הַטַּעַם דְּמְדַאֲוֵרִיָּתָא גַם בְּד"מ צָרִיף דו"ח דְּכ' מְשַׁפֵּט א' יְהִי לְכֶם רַק דְּחַכְמִים תִּיקָנוּ דְּלָא לִיבְעֵי בְּד"מ דו"ח מְשׁוּם נַעֲלִית דְּלֵת פֶּן יִשְׁכַּחוּ עֲדִים הַחֲקִירוֹת וְלֹא תִיקָנוּ רַק בְּהַלְוָאָה וְכַה"ג אֲבָל בְּחֲבָלוֹת לֹא תִקָּנוּ.

וְהִינּוּ בְּכָל מִיָּלֵי דְּמְבּוֹאֵר לְעֵיל דְּבְעֵי מְוַמְחִין דְּלִית בֵּי חֲסָרוֹן פִּיס אוּ לֹא שְׂכִיחַ וּמְכ"ש בְּקִנְס לֹא תִיקָנוּ וּבְעֵינּוּ שְׂפִיר מְדַאֲוֵרִיָּתָא דו"ח וְאִם אָמְרוּ א"י עֲדוּתָן בְּטַלָּה לְגַמְרֵי כַּנ"ל. וְקִשְׂיָא לִי דְּהֵנָּה הַרְמַב"ם ז"ל פ"ב מֵה' עֲדוּת ה"א כְּתַב מֵהַ בֵּין חֲקִירוֹת כּו' שְׂאִם אָמַר א"י עֲדוּתָן בְּטַלָּה כִּי צַד הַעֲיָדוּ שְׂהַרְג זַא"ז כּו' בְּחוּדָשׁ פְּלוּנֵי כּו' חוּץ מִן הַשְּׁעוֹת כּו' אוּ שְׂכּוֹנוֹן הַשְּׁעוֹת וְאָמַר א"י בְּמָה הַרְגוּ וְלֹא הַבְּנָתִי בְּפִלִי שְׂהִי בְּיָדוּ עֲדוּתָן בְּטַלָּה כּו' ע"ש.

וְכ' הַכ"מ דְּסוּבֵר הַרְמַב"ם ז"ל שְׂגַם זֶה מְפָלֵל הַחֲקִירוֹת שְׂצָרִיכִין לִידַע בְּמָה הַרְגוּ בְּסִינְף אוּ בְּאַרְיָן כּו'. וְכ' הַלַּח"מ מְנ"ל דְּאָף דְּהַטַּעַם כְּשִׂאוּמְרִים א"י בְּחֲקִירוֹת בְּטַל הוּא רַק מְשׁוּם עֲשֵׂאִי"ל וְנֹה לֹא שְׂיִיף כָּאֵן מ"מ לֹא בְּעֵינּוּ הַאי טַעְמָא רַק עַל בְּאִיזָה יוֹם וְכַה"ג

שאינם בגוף העדות אבל במה הרגו כו' דשייך בגוף העדות בל"ז בטל אף בלא טעמא דהנזמה ע"ש.

ומבואר דזה הוי חקירות דאף שמעידים בנדאי שיהרגו רק שאין יודעין באיזה פלי הרגו בטלה עדותן שא"י החקירות פנ"ל. ונראה ממילא דאף בממון במידי דבמי דו"ח פגון בנזקין או בתבלות צריכין לידע ג"כ במה חבל בו ואם הי' בידו פלי ומעידין בנדאי שחבל בו רק שלא ראו באיזה פלי ג"כ עדותן בטילה פיון דבעי ממש דו"ח פמו בדיני נפשות פנ"ל.

וא"כ קשה דבמשנה פ' המניח היו שנים רודפין אחר א' א' גדול וא' קטן ואינו ידוע איזה מהן הזיק זה אומר גדול הזיק וזה אומר קטן המוציא מחבירו עליו הראי' ואמר התם דאי לא מיייתי ראי' שקיל כדאמר מזיק כו'.

וקא קי"ל דפלגא נזקא קנסא ואינו מתחייב רק ע"י עדים ובעי ממילא דו"ח פנ"ל בקנס. וא"כ אף שהעדים מעידים בנדאי שהזיק שורו את שור חבירו מ"מ פיון שאינם יודעין איזה שור הזיק הוי ממש פאינם יודעין באיזה פלי הזיקו שלא הביטו בכלי שהזיקו בו והכא ג"כ א"י באיזו שור הזיקו וממילא פיון שאינם יודעים החקירות עדותן בטלה לגמרי ואינו מועיל עדותם אף על ההזיק.

ושוב הוי לי' מודה בקנס פיון שהי' יכול לכפור לגמרי ולא הי' מועיל העדות כלל פנ"ל אף על הקמן וכמו שמבואר לקמן פ' מרובה דהיכא דאין העדות מועיל הוי מודה בקנס ע"ש. והכא ג"כ לא הי' מועיל כלל לחייב אף את הקטן דאף שיודעים שזה האיז הזיק אבל א"י במה הזיק וכנ"ל ואמאי מועיל: ונראה דהנה לכאורה למאי דסבר ר' אחא דאף בדיני נפשות אזלינן בתר אומדנא פדאמרינן שבועות ל"ד דאי אית לי' אומדנא משפחת לה דיעה בלא ראי' כרשב"ש שראוהו רץ אחריו וחרב בידו ואח"כ מצאו הרוג מפרפר חייב מיתה מחמת האומדנא אף שלא ראה שיהרגו ע"ש.

ולכאורה קשה ג"כ למה חייבם הא ג"כ אינם יודעים החקירות שאינם יודעים במה הרגו ובאיזה פלי וכמ"ש הרמב"ם דלא מהני כשלא הבינו באיזה פלי הרגו. וגם הכא פיון שלא ראו כלל ההריגה ממילא לא ידעו במה הרגו.

אף ז"א דכיון שעדות העדים הוא רק על האומדנא ועל זה יודעים רק שהב"ד יודעים ממילא שזה הרגו והב"ד אינם צריכים חקירות שפיון שיודעים שזה הרגו ממילא חייב מיתה אף לכאורה קשה גם פאן שראו העדים ההריגה ולא ראו באיזה פלי למה לא יועיל הא פיון דאזלינן בתר אומדנא וא"כ נהי דאין אנו יכולין לדון על העדות של הריגה עצמו משום שלא ידעו באיזה פלי מ"מ פיון שהעדים מעידים שלא הי' בכאן אחר שיהרגו רק זה האיז נראו שיהרוג מפרפר שראו שמת א"כ מעידים ג"כ דאיכא אומדנא שזה הרגו פיון שלא הי' אחר ועל האומדנא לא בעינן החקירות ויכולין לחייבו פנ"ל.

ואף לרבנן דר"א דלא אזלי בתר אומדנא. מ"מ הא כתבו תוס' שם דהיכא דאיכא אומדנא דמוכח שלא הרגו אחר כ"א זה פמו עלתה לו נשיכה כו' מודים דמהני לחייבו ע"ש, וא"כ הכא פיון דמעידין שיהרגו זה מעידים עכ"פ בבירור שלא הרגו אחר ולא מת מעצמו דעל זה יודעין החקירות ומהני עדותם וממילא אף דלא מהני עדותם על גוף ההריגה מ"מ הוי

אָנאָמאַדנאַ דַמוּכַח וְחַיִּיב פִּינּוֹן שְׁלֵא הֶרְגוּ אַחַר וְרֵאוּהוּ הֶרּוּג פִּנּוֹן: אַף גַּם זֶה לֹא קָשָׁה דְהָא  
וּדְאֵי דְגַם עַל עֲדוּת שְׁלֵא הָאָנאָמַדנַא צְרִיכִים דּו"ח פִּינּוֹן שְׁזָהּ הוּא עֲדוּתָם לְחַיִּיב וּדְאֵי  
דְצְרִיכִים לִידַע בְּאִיזָה יוֹם הִי זֶה שְׁרַץ אַחֲרָיו כּו' וְכַנ"ל.

וְכֹן לְהַרְמַב"ם ז"ל דְּבְאִיזָה פְּלִי הוּא ג"כ מִהֶחֱקִירוֹת. מִמִּילָא פִּינּוֹן דְּהָאָנאָמַדנַא הוּא מַחֲמַת  
שְׁרָאוּ חֲרַב בְּיָדוֹ וְהֵינּוּ שֶׁהִי בְּיָדוֹ פְּלִי הֶרְאוּי לְהֶרּוּג וּבִל"ז לִיכָא אָנאָמַדנַא וּמִמִּילָא צְרִיכִין  
לִידַע ג"כ אִיזָה פְּלִי הִי בְּיָדוֹ וְאַף שְׁלֵא רָאוּ הֶרְיָגָה מ"מ הָא זֶה הוּא הַעֲדוּת פִּנּוֹן.

וּלְכַף א"ש הֵכָא פִּינּוֹן שְׁלֵא רָאוּ אִיזָה פְּלִי הִי בְּיָדוֹ א"כ גַּם עַל הָאָנאָמַדנַא אֵינָם יוֹדְעִין  
הֶחֱקִירוֹת וְאֵם לֹא נִדּוֹן עַל גּוּף הֶרְיָגָה גַּם עַל הָאָנאָמַדנַא לֹא נִדּוֹן פִּינּוֹן שְׁאֵם לֹא הִי פְּלִי  
בְּיָדוֹ לֹא הִי אָנאָמַדנַא וְכִינּוֹן שְׁאֵינָם יוֹדְעִין אִיזָה פְּלִי לֹא מְהַנִּי פִּנּוֹן: אָמְנָם לִפ"ז נִרְאֶה דְאֵם  
הִי בְּיָדוֹ סִינְף וְאַרִירָן וְזֶה יוֹדְעִים שְׁהֶרְגוּ בְּאַחַד מְאֻלוּ רַק שְׁאֵינָם יוֹדְעִים בְּאִיזָה מְהֵן הֶרְגוּ  
נִרְאֶה דְשִׁפִּיר מְהַנִּי דְהֵכָא שְׁיִיף שִׁפִּיר כַּמ"ש דְחַיִּיב מִטַּעַם אָנאָמַדנַא דְהָא אֵם הִי מְעִידִים  
שְׁרַדַּף אַחֲרָיו וְהִי בְּיָדוֹ סִינְף וְאַרִירָן וְאַח"כ רָאוּ הֶרּוּג מְפַרְפֵּר הִי חַיִּיב שִׁפִּיר אֵם אָזְלִינּוּ  
בְּתַר אָנאָמַדנַא.

דְלֹא שְׁיִיף פִּנּוֹן שְׁאֵינָם יוֹדְעִים הֶחֱקִירוֹת עַל הָאָנאָמַדנַא. דּו"א דְהָא שִׁפִּיר יוֹדְעִים שֶׁהִי  
בְּיָדוֹ פְּלִי הֶרְאוּי לְהֶרּוּג וְיוֹדְעִים אִיזָה פְּלִי שֶׁהִי בְּיָדוֹ סִינְף וְאַרִירָן שְׁרָאוּי לְהֶרּוּג בְּהֵם וְאַף  
שְׁאֵין אָנוּ יוֹדְעִים בְּאִיזָה מְהֵן הֶרְגוּ מ"מ הָא יְדַעֲנִין שְׁהֶרְגוּ וּלְב"ד אֵין צְוֹרָף לְהֶחֱקִירוֹת  
פִּנּוֹן וְעַל הַעֲדוּת שְׁלֵא מַעֲשֶׂה הָאָנאָמַדנַא שִׁפִּיר יוֹדְעִין הֶחֱקִירוֹת דְהָא יוֹדְעִים שֶׁהִי בְּיָדוֹ  
אוּהֵן הִב' שְׁרָאוּי לְהֶרּוּג וְעַל גּוּף הֶרְיָגָה אֵין צְרִיכִין לִידַע פִּנּוֹן וְא"כ מִמִּילָא פְּשַׁמְעִידִין  
שֶׁהִי בְּיָדוֹ סִינְף וְאַרִירָן וְהֶרְגוּ בֵּא' מְהֵן וְא"י בְּאִיזָה פִּנּוֹן שִׁפִּיר מְהַנִּי וְחַיִּיב דְנִהִי דֵא"י  
הֶחֱקִירוֹת עַל הֶרְיָגָה מ"מ מְהַנִּי מִטַּעַם אָנאָמַדנַא פִּנּוֹן וְעַל הָאָנאָמַדנַא שִׁפִּיר יוֹדְעִין שֶׁהִי  
בְּיָדוֹ אוּתָן הִב' וְהִי אָנאָמַדנַא דְמוּכַח בְּבִירוֹר פִּינּוֹן שְׁיִוֹדְעִים שְׁלֵא הֶרְגוּ אַחַר זוּלְתָן פִּנּוֹן  
וְשִׁפִּיר חַיִּיב.

וְדוּקָא שֶׁהִי בְּיָדוֹ פְּלִי וְאֵינָם יוֹדְעִין אִיזָהוּ אַז א"י הֶחֱקִירוֹת גַּם עַל הָאָנאָמַדנַא פִּנּוֹן לִמְשֵׁא"כ  
פִּנּוֹן שְׁיִוֹדְעִים הִב' וְא"י בְּאִיזָהוּ שִׁפִּיר מְהַנִּי פִּנּוֹן. וְאַף אֵי נִימָא דְקִי"ל בְּד"נ לֹא אָזְלִינּוּ  
פְּלִל בְּתַר אָנאָמַדנַא דְלֹא פְתוּס' שָׁם וְאַף דְמוּכַח לֹא מְהַנִּי מ"מ בְּמִזְוֹן וּדְאֵי מְהַנִּי ע"ש הִיכָא  
דְמוּכַח פְּמִבְנָאָר בְּש"ס גַּבִּי עֲלֵתָה נְשִׁיכָה כּו': וּמִמִּילָא מִינְשָׁב מ"ש גַּבִּי שְׁנִינִים רוֹדְפִים  
אַחַר א' דְאֵינָם יוֹדְעִין אֵם הַגְדוּל הַזִּיק אוּ הַקְטָן פִּנּוֹן דְהָא גַּם הֵתָם אֵיכָא אָנאָמַדנַא מַחֲמַת  
הֶרְדִּיפָה כַּמ"ש בְּשִׁטָּה מְקוּבְצָת שָׁם רַק דְלֹא מְהַנִּי מְשׁוּם דְלֹא מוּכַח דִּיכּוּל לְהִיּוֹת בְּסַלְע  
לְקָה וְכַה"ג וְא"כ פִּינּוֹן שְׁהַעֲדִים מְעִידִים שְׁלֵא לְקָה בְּסַלְע וְלֹא הַזִּיקוּ אַחַר שׁוּב חַיִּיב מַחֲמַת  
הָאָנאָמַדנַא וְע"ז יוֹדְעִין הֶחֱקִירוֹת שְׁרַדְפוּ שְׁנִינֵיהֶם וּדְאֵי הַזִּיקוּ אוּתוֹ הָאִישׁ אוּ בְּגְדוּל בְּקַטָּן  
וְכִינּוֹן דְמוּכַח פִּנּוֹן שִׁפִּיר מְהַנִּי וְחַיִּיב עַכ"פ הַקְטָן פִּנּוֹן: וְעוֹד נִרְאֶה עֵיקָר לַע"ד דְגַם בְּד"נ  
דוּקָא כַּשֵּׁא"י אִיזָה פְּלִי אֵם סִינְף אוּ אַרִירָן שִׁפִּיר אֵין זֶה נְכוּן פִּינּוֹן שְׁלֵא דְקַדְקוּ אִיזָה  
פְּלִי שׁוּב אֶפְשָׁר שְׁלֵא הִי פְּדִי לְהַמִּית וְהִי פְּלִי אַחַר בְּיָדוֹ וְאַף דְמְעִידִין שְׁפְּלִי אַחַר לֹא הִי  
רַק מְסוּפְקִין בֵּא' מְב' אֵלוּ זֶה אֵינוּ עֲדוּת פִּינּוֹן שְׁלֵא רָאוּ אִיזָה פְּלִי ע"כ לֹא דְקַדְקוּ לְרֵאוּת.

אַבְל אֵם מְעִידִין שֶׁהִי בְּיָדוֹ סִינְף וְאַרִירָן וְהֶרְגוּ בְּהֵם אוּ בֵּא' מְשַׁתִּינֵן י"ל דְמִיקְרֵי נְכוּן  
פִּינּוֹן שְׁדַקְדְקוּ שְׁבְכָלִים אֵלוּ הֶרְגוּ. וּמ"מ אֶפְשָׁר דְבִד"נ לֹא מְהַנִּי פִּינּוֹן דְצְרִיכִין לְרֵאוּת גּוּף  
הֶרְיָגָה בְּכָלִי שְׁיֵשׁ בָּהּ פְּדִי לְהַמִּית וְאַז ע"כ לֹא דְקַדְקוּ.

ואף ש'יודעין שלא הי' פלי אחר. זה חשיב פדיעה בלא ראי' דלא מהני בד"נ.

משא"כ במקמון פנ"ל: גם אפ"ש דדוקא סיניף וארירן שהוא פלי שאין דומה זה לזה אבל שני סיניפים וא"י באיזה הרגו י"ל דחשיב יודעין התקירות וגדול וקטן הזיק דומיא דב' סיניפים הוא.

ודוחק: או י"ל דלקאורה בכל דוכתי במקמון אי בעי דו"ח פשאומרים א"י באיזה יום כו' לא מהני הא במקמון לא בעינו רק שיהי' גוף המעשה אמת ואף בלא עדים חייב אם ידוע שזה לזה מזה.

וא"כ להפוסקים דאמרינן מיגו להוציא כו' וא"כ פינון שעדים שזה לזה מזה רק שאינו יודע באיזה יום. וא"כ אף דעדותן בטל מ"מ נאמין להם שהמעשה אמת שכלה במיגו דאי בעו היו אמרים התקירות באיזה יום כו' וכה"ג דגם בעדים מהני מיגו כמבואר בפוסקים וכיון שאם היו אמרים התקירות הי' מועיל עדותם יהיו נאמנים גם עכשיו שהמעשה אמת במיגו שהיו אמרים פנ"ל ויתחייב לשלם פינון דאמרינן מיגו להוציא.

ולקאורה י"ל דהוי מיגו בשנים שאין אחד יודע כו' ושמא לא יאמר השני פנ"ל. אף ז"א דא"כ פשפכר העיד עד אחד וידע גם התקירות ואח"כ מעיד הב' וא"י יהי' שפיר נאמן גם השני במיגו שהי' אומר גם הוא באיזה יום כמו הראשון והוי מיגו דחד פינון שפכר העיד הראשון ולמה גם כשא' א"י עדותן בטלה וגם פששנים א"י מ"מ י"ל דלא הוי מיגו בשנים למ"ש המפ' שם גבי העדים שאמרו כו' (כתובות י"ח) שהקפו אהא דמיגו דפרוע דהוי מיגו בב' ולא אמרינן והקשו הא מ"מ הוי מיגו על אחד שיאמר פרוע.

ואף אם השני יאמר אנוסים כו' מ"מ שוב יהי' השני נאמן ג"כ במיגו דפרוע פינון שפכר אמר הוא ויהי' בחד ותירצו דז"א דמ"מ אינו רוצה שיכחיש עצמו עם הב' אף שיהי' נאמן ע"ש. וא"כ הקא שפיר אית לי' מיגו שהי' אומר הוא התקירות ואף אם השני יאמר א"י שע"ז הסכימו מ"מ יהי' גם הוא נאמן במיגו שהי' אומר יום הנ"ל פינון שפכר אמר האחד והקא לא יכחיש אותו כלל במה שיאמר על עצמו א"י וא"ל שיאמר על יום אחר דהא ע"ז הסכימו לומר א"י פנ"ל.

אמנם באמת לא קשה דהא פינון דהטעם דכשאומרים א"י בתקירות בטל הוא משום דהוי עשאא"ל ואינם מתיראים מהזמה כמ"ש רש"י פ' מרובה א"כ מהאי טעמא גופי' ליכא מיגו שהיו אמרים באיזה יום דהא מתיראים מהזמה כשאמרו ולכך אמרים א"י פנ"ל וכמ"ש תוס' (ב"ב ל"א) גבי מיגו דאי בעי מזמי להו דלא הוי מיגו שמתיראים פן יוזמו גם הם ע"ש.

ולכך ליכא מיגו הקא פנ"ל: אמנם הקא במ"ש הרמב"ם ז"ל בסיניף וארירן דהוא ג"כ תקירות ואף דאינו שייך להזמה מ"מ הוי תקירות ובטל פשאומרים א"י. א"כ שפיר קשה לקאורה פנ"ל דאית להו שפיר מיגו דאי בעו היו אמרים באיזה פלי וכאן אינם מתיראים דאינו ענין כלל להזמה פנ"ל.

אף בד"נ כ' שפיר דמאי מהני מינו בדיני נפשות וכיון שבטל עדותם אינו מועיל כלל פנ"ל. וממילא מיושב דהתם גבי גדול וקטן במקמון שוב מועיל שפיר מטעם מיגו שהיו

אומרים איזה שור הזיק והי' מועיל דגם בקנס מהני מיגו להרבה פוסקים וכינן דאינו ענין להזמה שפיר מהני מטעם מיגו דאינם מתיראים כנ"ל וא"ש.

ואף אי נימא דהוי מיגו בשנים בכה"ג כששנים אינם יודעין. מ"פ י"ל דאיירי התם שא יודע רק שהב' אינו יודע ואיכא מיגו שפיר כנ"ל.

אף סתמא קפני ומשמע בכל גוו מהני. וגם בל"ז הא באמת קי"ל דלא אמרינן מיגו להוציא פלל ולכה הנכון כמ"ש לעיל כנ"ל ואיש: ולדות הרמב"ם הנ"ל נראה לי שב קושית תוס' שבועות פ"ו דאמר [ נגזל כיצד עדים מעידים שנקנס לביתו למשפנו כו' ופריה ולחזי מאי משפנו ומשני בטענו פלים הנטלים תחת כנפיו ולא הכירו העדים מה משפנו כו' והקשו תוס' דמוכח מהכא דלא כר"ח דלר"ח העדאת עדים הוי כמודה במקצת ולמה לי לר"י שיוודה במקצת הא עדים מעידים שנטל דבר מה ע"ש.

ולחנ"ל א"ש דהא בגזילה גמורה פ' הרמ"א לעיל ס' א' דהוי ג"כ לא שכיח ובעינן ג"כ דו"ח לדעת הפוסקים וכינן דלרמב"ם אם אינם יודעים איזה מטבע הלנהו הוי ג"כ חקירות ע"ש (פ"ג מה"ע). וא"כ פיון שהעדים לא ראו מה שנטל שוב לא מהני עדותם פלל דא"י החקירות וכינן דהוא גזילה בעינן דו"ח כנ"ל וליכא פלל העדאת עדים כנ"ל.

ואף אי לא בעינן בגזילה דו"ח מ"מ הא פתב הט"ז לקמן (ס"ה) דלענין העדאת עדים דר"ח בעינן עדות המועיל בקנס פיון דיליף מק"ו ע"ש וממילא לא מהני כשא"י החקירות כנ"ל. ובפרט להש"ך דגם במקמון לא מהני כשא"י וגם הוי תסקנתא לתסקנתא כנ"ל: (ג' חבלות כו').

לכאורה למה פתבו טור וש"ע הא אין דנין בזה"ז וכל מה דדנין בזה"ז א"צ דו"ח והי' משמע מזה דאף לענין תפיסה דמבואר ס' א' דמהני במה שאין דנין אבל עכ"פ צריף עדים שראו לזכות בהם בפני ב"ד מןמחין ע"ש.

וממילא עדי חבלות צריף דו"ח ואל"ה לא מהני תפיסה פיון דע"ז לא הי' התקנה צריף עדים פדנים כנ"ל: אף א"כ גם עשאי"ל בעי וא"כ לעולם לא יועיל. דהא כ' הרא"ש (ספ"ק דב"ק) אין אני דן לחייבה קנס רק שאין מוציאין כו' ע"ש ואין פאן גמר דין על החיוב ואין עדים נעשים זוממין עד שיוגמר הדין.

אף י"ל פיון דבכל מקום נגמר עדותן כשמעידים וגומרים הדין שחייב אף דקודם גמ"ד אא"ל ואעפ"כ מיד חשיב עשי"ל כשיוגמר הדין א"כ לפני מןמחין הי' מהני מדותם שוב רשאין לפסוק דמהני תפיסה דהוי עדות הראוי לזכות לפני מןמחין.

ודחוק פיון שיודעין שא"א לגמור הדין. וי"ל דמה שפוסקין דמהני תפיסה חשיב גמר דין כמו פל עדות לפטור.

אף א"כ באמת הרי"ף ורש"י (ר"פ החובל) דפ' דמהני עדותן קודם התפיסה ומקבלין עדות שאם אח"כ יתפוס יועיל ואיך הא פשהעידו אא"ל דמנא ידעיןן שיתפוס. ולהרמב"ם גבי שן ועין כו' מהני הזמה כה"ג כשתועיל תפיסה בעדותן ע"ש (פכ"א מה"ע).

אף הֶרָאָב"ד דְּחָה שֵׁם דָּאִין זֶה חַיִּיב מַה שְׂיֹעֵיל תְּפִיסָה שְׂתוּעֵיל הַזְּמָה ע"ש: וּלְכַף גְּרָאָה דְּלֹא צָרִיף דו"ח וְכֵן מִשְׁמַע מְסַתִּימַת הַפּוֹסְקִים וְהַטְעַם י"ל לֹא מִיבְעֵינָא לִרְמ"ה וּר"ת דְּהִי תִקְנָה שְׂיֹעֵיל תְּפִיסָה א"כ גַּם זֶה מְכַלל הַתְּקֵנָה שֶׁא"צ דו"ח לְנַעֲוֵל דְּדַלְת דְּהָא קו"ל דְּתַקְנוֹת אֵלוּ דְּלֹא בְּעֵי דו"ח וּמִן מַחֲזִין שְׁוִיין.

אוּלַם גַּם לְרֹא"ש דְּמַדִּינָא מְהַנִּי תְּפִיסָה וְכ' הַטְעַם דָּאִין דְּנִין עַל חַיִּיב הַקְּנָס רַק שְׁלֵא לְהוֹצִיא מַה שְׂתַּפְּס ע"ש. וְא"כ זֶה שׁוֹב לֹא מִיִּקְרִי קְנָס רַק מְמוֹן שְׁזָה תּוֹבַע מַה שְׂתַּפְּס וְהוּא חַיִּיב מְמוֹן וְהַעֲדִים מְעִידִים שֶׁא"צ לְהַחֲזִיר ע"י שְׂיֵישׁ עָלָיו חַיִּיב קְנָס אִף שְׁאִין מְחַיִּיבִין וְהָא בְּמְמוֹן לֹא בְּעֵי דו"ח וְכִינּוּן דְּלֹא"ש מְהַנִּי תְּפִיסָה אִף שְׁאִין פּוֹסְקִין שְׂחַיִּיב קְנָס רַק שְׂיֵישׁ עָלָיו חַיִּיב א"כ שׁוֹב הָיִ עֲדוּתָם לְעַנְן הַתְּפִיסָה רַק עֲדוּת מְמוֹן שֶׁא"צ דו"ח וְשִׁפִּיר מְהַנִּי תְּפִיסָה כְּנ"ל.

וּמכ"ש לְמֵאֵי דְקו"ל אֵין בּוֹדְקִין עֲדֵי נְשִׁים בְּדו"ח מְשׁוּם פִּינּוּן דְּאִיפָּא פְּתוּנָה כְּד"מ דְּמֵינָא כּו' וְע"כ שְׁהִי הַתְּקֵנָה פִּינּוּן דְּתַלְתִּי בִי ד"מ דֹּא"א לְגַבּוֹת אִם לֹא יוֹעֵיל לְהַתִּיר לֹא צָרִיף דו"ח גַּם לְעַנְן הַהִיתֵר ע"ש (סוֹף יְבָמוֹת) וְא"כ לְעַנְן הַחַיִּיב קְנָס שְׂתוּעֵיל תְּפִיסָה שְׁהוּא מְמוֹן שְׂפִיר גַּם הַחַיִּיב לֹא צָרִיף דו"ח כְּנ"ל.

וְא"ל דֹּא"כ נִחַיְיבּוּ הַקְּנָס ז"א דְּזָה לֹא צָרִיף לְעַנְן הַתְּפִיסָה דְּאִף כְּשֵׁלֵא נְפִסַק חַיִּיב הַקְּנָס תּוּעֵיל הַתְּפִיסָה כְּנ"ל: וּמִינְשִׁבִים בְּזָה דְּבָרֵי ר"ת וּרְמ"ה שְׂכ' דְּלֹא מְהַנִּי תְּפִיסָה רַק שְׁלֵא יְפָסִיד אָבֵל כּו' לְאַרְוּחֵי לֹא תִיקוּן רַבָּנּוּ וְדָחָה הָרֹא"ש פ"ק דְּב"ק דְּבָרֵיהֶם דְּלֹא תִקְנָה הוּא אֵלֵא מְדִינָא ע"ש.

וּלְמ"ש א"ש דְּעַדִּינּוּ מְהַנִּי תְּפִיסָה רַק מִחֲמַת הַתְּקֵנָה דְּלֹא לִיבְעֵי דו"ח דֹּא"ל"ה לֹא הִי מְהַנִּי הַעֲדוּת כְּנ"ל וְלְאַרְוּחֵי פִינּוּן שְׁלֵא תִיקוּן לֹא מְהַנִּי כְּנ"ל: גַּם יֵישׁ לְהַסְתַּפֵּק דְּלַפְטוֹר אֲפָשֵׁר דְּלֹא בְּעֵי דו"ח מַה"ת דְּעכ"פ סִפֵּק מְשׁוּי לִי.

דְּהָא עֲדִים הַמְעִידִים שְׁלֵא הָרַג פְּדֵי לְפָטְרוֹ לֹא תִחַיְיבּוּ בְּהַזְמָה כָּלֵל וְאֵעִפ"כ מְהַנִּי עֲדוּתָם לְהַכְחִישׁ עֲדִים כְּשִׁרִים לְפָטְרוֹ: אִף י"ל דְּלְעַנְן לְפָטְרוֹ סָגִי בְּמֵאֵי דְּמַקְיָימִי הַזְּמָה בְּמַלְקוֹת אוּ דְּלֹא קָאֵי עַל לְפָטְרוֹ כְּאֲשֶׁר זָמַם וְכַב' תִּירוּצֵי תוּס' רִישׁ מַכּוֹת עַל עֲדוּת דְּב"ג וּב"ח ע"ש מִשֶּׁא"כ בְּמְמוֹן דְּגַם בְּפָטְרוֹ שְׂיִיף כְּאֲשֶׁר זָמַם וְקָאֵי עָלָיו צָרִיף עֲשִׂי"ל כְּנ"ל.

אִף רֵאִי מְנ"י פ' חֲזַקְתָּ שְׂכ' עַל עֲדֵי חֲזַקָה אִיף מְחַיִּיבֵי בְּהַזְמָה וְהָא כְּאֲשֶׁר עָשָׂה וְתִירֵץ כְּשִׁאִינוּ מוֹחֲזֵק בְּקַרְקַע וְלֹא הַקְּשָׁה דְּכָל עֲדוּת לְפָטְרוֹ אֲאָנ"ל דְּכְאֲשֶׁר עָשָׂה. וַיֵּשׁ לְדַחּוֹת דְּלַסְבָּרְתוֹ דְּגַם בְּמְמוֹן פְּטוּרִין מְכַאֲשֶׁר עָשָׂה וְלֹא מְהַנִּי מַה דְּאִיתָא בְּחַזְרָה א"כ לְעוֹלָם לֹא מְשַׁכַּח בְּלַפְטוֹר הַזְּמָה.

א"כ ג"כ שְׂיִיכֵי ב' תִּירוּצִים הַל"ל שֶׁל הַתּוּס' וּמְהַנִּי עֲדוּת לְפָטְרוֹ מִשֶּׁא"כ לְדִידִין דְּגַם לְפָטְרוֹ שְׂיִיף חַיִּיב הַזְּמָה י"ל דְּצָרִיף דו"ח וְעֲדוּת שְׂאָנ"ל ג"כ: (ד) א"צ דו"ח. כ' הַשְּׂאָנ"ף (סס"י ל"ג) שְׁלֵא יִחַקְרוּ דִּיפָסִיד לְבַע"ד כְּשֶׁא"י.

אִינוּ מוֹבֵן פִּינּוּן דְּלַסְבָּרְתוֹ מְהַנִּי רַק מְשׁוּם דְּאִמְרִינּוּ מְסַתְּמָא יוֹדְעִין וְא"כ מַה יְפָסִיד אִם א"י פְּדִין יְפָסִיד דָּאִם הִי יְדוּעַ לְנוּ שֶׁא"י הַתְּקִירוֹת לֹא הִינּוּ מְחַיִּיבִין. אִף טַעְמוֹ ז"ל דְּהָא א"כ בְּאִיפָּא לְבָרוּרֵי מְחַיִּיבִין לְבָרֵר וְאִיף נְסַמְנָה שְׂיֹדְעִין פִּינּוּן שְׂאָפְשֶׁר לְשִׂאוֹל אוֹתוֹ.

וא"כ בְּטִלָּהּ הַתְּקֵנָה מִשׁוּם נ"ד א"צ דו"ח. וע"כ דהי' הַתְּקֵנָה שְׁלֵא לְבָרֵר וְלַפְסוֹק עַל הַסְּפֵק ע"פ הָעֵדוּת וְאֵי א"י רַק שְׁלֵא נִתְבָּרַר לָנוּ שֶׁא"י ג"כ נָדוּן וְנִחְיֵיב ע"פ עֵדוּתוֹ וְא"כ שְׁפִיר לֹא יִחְקוֹר שְׁלֵא לְהַפְסִיד לְבַע"ד דַּע"י שִׁינּוּדַע לָנוּ שֶׁא"י יִפְסֹל מִשֵּׁא"כ בֵּא"י פְּנ"ל.

וְאֵי שֶׁכ' הַשִּׁי' דְּאִמְרֵינוּ מִסְתַּמָּא יוֹדְעִין הֵינּוּ שֶׁהִי' הַתְּקֵנָה לְסִמּוּךְ ע"ז מִשׁוּם נ"ד וְאֵי דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת שֶׁא"י ג"כ יוֹעִיל הָעֵדוּת כִּינּוּ דְּמִסְתַּמָּא יוֹדְעִין וְרוֹב פְּעָמִים כְּשֶׁר בְּאַמַּת תִּקְנוּ שִׁינּוּכְשֶׁר תְּמִיד וְשִׁינּוּ הַסְּפֵק מִיַּעוּט לְפִסּוּל וְדַאי כְּשֶׁר אֵי אִיִּתְרַמֵּי שֶׁא"י בְּאַמַּת כָּל שְׁלֵא יָדוּעַ לָנוּ.

אָבֵל הַנּוֹדַי פִּסּוּל לְפָנֵינוּ לֹא הַכְּשִׁירוֹ: וְלִכְּפֵי א"צ לְבָרוּרֵי וְלַחְקוֹר לְשִׁי' דְּכָפֵי סִי' הַתְּקֵנָה שִׁינּוּ הַנּוֹדַי כְּשֶׁר כָּל שֶׁהוּא סְפֵק וְלֹא שִׁינּוּ אִיכָּא לְבָרוּרֵי וּמִמִּילָא שְׁפִיר אִין דִּינּוּ רִשְׁאֵי לַחְקוֹר דָּאֵם יֵאמְרוּ א"י יִפְסֹל וְיִפְסִיד לְבַע"ד מֵהַ שְׁבָאַמַּת הִי' כְּשֶׁר פְּנ"ל: וְאִין לְהַקְשׁוֹת לָמָּה בְּאַמַּת תִּקְנוּ שִׁינּוּכְשֶׁר מִטַּעַם וְדַאי וְלֹא כְּשֶׁאֵר רֹב דְּנִסְמָךְ לְהַכְשִׁיר שִׁינּוּדַעִין וְאֵעֵפ"כ כִּשְׁא"י יֵהִי פִּסּוּל.

דז"א דְּלֹא שִׁינּוּ כָּלֵל לְתִקּוֹן פְּנ"ל כִּינּוּ דָּאֵם א"י פִּסּוּל א"כ מְחֻנְיָבִין לְבָרֵר בְּאַפְשָׁר לְבָרֵר כִּינּוּ דְּהַכְּשֶׁר מִטַּעַם סְפֵק וְרוֹב לָמָּה לֹא יִבְרָרוּ וְיִהְיֵי שִׁינּוּ נ"ד. וְעוֹד דֵּא"כ יֵהִי הַדִּינּוּ רִשְׁאֵי לַחְקוֹר אֵם יִרְצֶה דְּלֹא שִׁינּוּ שְׁמַפְסִיד שְׁלֵא כַּדִּין פְּנ"ל וְא"כ עֵדִינּוּ שִׁינּוּ נ"ד שְׁמַא יִחְקְרוּם הַב"ד.

וְלִכְּפֵי ע"כ תִּקְנוּ פְּנ"ל דְּמִשׁוּם דְּמִסְתַּמָּא כּו' יֵהִי כְּשֶׁר מִטַּעַם וְדַאי אֵי אֵם א"י כָּל שְׁלֵא נִתְבָּרַר וְדַאי שֶׁא"י וְלִיכָּא נ"ד דֵּא"צ לְבָרֵר כִּינּוּ דְּכְשֶׁר בְּנִדְאֵי. וְגַם מִמִּילָא אִין הַב"ד רִשְׁאִין לַחְקוֹר שְׁלֵא לְהַפְסִיד חַנּוּם פְּנ"ל וְלֹא יֵהִי נ"ד פְּנ"ל וְא"ש: וּבִמ"ש מִיִּשְׁבַּב הַגַּמ' רִישׁ פ' אד"מ דֵּאֵהָא דְּמִשְׁנֵי דֵּא"צ דו"ח מְדַרְבְּנָן מִשׁוּם נ"ד פְּרִיָּה א"מ טַעוּ לֹא יִשְׁלָמוּ וּמִשְׁנֵי כ"ש כּו' וּפְרַש"י דְּדִלְמָא אִי הָיִי שְׁבַקְתָּ לְהוּ לְדַרוּשׁ וְלַחְקוֹר לֹא הָיוּ טַעוּ ע"ש.

וְתַמּוּהָ מְאֹד מֵהַ עֲנִין מֵהַ שְׁטַעוּ לְפִסּוֹק שְׁלֵא כַּדִּין לְדו"ח שֶׁל הָעֵדִים הָא כִּינּוּ שֶׁהַכְּשִׁירוּ חֻכְמִים כִּשְׁא"י הַחֲקִירוֹת מֵהַ בְּכָפֵי שְׁאֵלוּ לֹא תִקְנוּ הִי' פִּסּוּל כִּינּוּ שִׁינּוּכְשֶׁר אִיָּהּ יִפְטָרוּ בְּשִׁבְלֵי זֶה וְלְדַבְּרֵי הַשִּׁי' ז"ל וְלִמ"ש א"ש כִּינּוּ דַּאי בְּאַמַּת א"י הַחֲקִירוֹת בְּטֵל עֵדוּתָם וְהַתְּקֵנָה הִי' רַק שְׁלֵא לַחְקוֹר וְלַסְמָךְ עַל הַסְּתָם שִׁינּוּדַעִין מִשׁוּם נ"ד פְּרִיָּה שְׁפִיר נִהִי דֵּהִי' הַתְּקֵנָה נִגְדַּת הַלְנָה וְהַמְלָנָה אָבֵל הַב"ד שְׁטַעַה וְנִזְכָּה הַחֲיִיב יֵהִיוּ פְּטוּרִים דְּנִגְדָּם עֵדִינּוּ הַסְּפֵק שְׁמַא א"י הַחֲקִירוֹת וְכַדִּין זִכְּוֹ דֵּהָא הַתּוֹרָה לֹא סְמָכָה עַל הַסְּתָם וּבְעֵי דו"ח וְגַם אִין הוֹלְכִין בְּמִמוֹן כּו'.

וּמֵהַ שִׁינּוּכְשֶׁר דִּמ"מ יִתְחַיֵּיב הַלְנָה מִשׁוּם נ"ד אִין זֶה מוֹעִיל נִגְדַּת חַיִּיב הַב"ד כִּינּוּ דַּאי בְּאַמַּת א"י לֹא תִקְנוּ לְהַכְשִׁיר א"כ עֵדִינּוּ הַסְּפֵק בְּמִקּוּמוֹ. וּמִשְׁנֵי כ"ש שְׁאֵתָה נוֹעֵל דְּלֵת כּו' דִּיחֻשׁ שִׁיטְעוּ לְזִכּוֹת וְיֵהִיוּ פְּטוּרִים וְלֹא צְרִיָּה לֹאֵר דְּבִשְׁבִּיל זֶה תִקְנוּ לְחַיִּיב הַב"ד פְּנ"ל דֵּאִין זֶה סְבָרָא אִי מְדִינָא פְּטוּרִים הַב"ד שִׁינּוּכְשֶׁר מִשׁוּם נ"ד ע"ש פ"ק דְּסִנְהֶדְרִין (ד"ג בְּתוֹס').

רַק הַתְּרוּץ הוּא דִּמְש"ה הִי' הַתְּקֵנָה לְהַכְשִׁיר מִטַּעַם וְדַאי כְּשֶׁאִין חוֹקְרִין וְאֵי בְּאַמַּת א"י מ"מ כָּל שְׁלֵא נִתְבָּרַר לָנוּ שֶׁא"י יֵהִי כְּשֶׁר הָעֵדוּת וּמִמִּילָא חֲיִיבִין בְּזִכְּוֹ כּו': וּמ"מ

אין הוכחה מגמ' הנ"ל לדעת הש"ך די"ל לס"ד הי' מפרש פנ"ל דהכשירו על הסתם ושודעין ופריה א"כ טעו יהיו פטורין ומשגי כ"ש כו'.

ולכך הי' התקנה באמת להכשיר אף שא"י התקירות וממילא לא שייך פנ"ל פיון שהכשירו אף שבאמת א"י. ולשון רש"י אי שפקית כו' משמע דאין רשאי וכהש"ך.

ולמ"ש גם מזה אין ראי': עוד י"ל פשוט להש"ך דאף דאומרים א"י אין זה בירור שאין יודעין דשמה רצונם לחזור בהם. ונהי דמה"ת מהגי דצריך דו"ח משא"כ עתה שהכשירו בלי דו"ח משום דמסתמא יודעין וכשר אף שאין מגידים שוב אין רשאים לחקור דיכול להיות שייפסיד שלא פדין שייאמרו א"י ובאמת יודעין והא לא מצי הדרי בהו פיון שנגמר עדותם כמ"ש סכ"ט: ולדין נדאי נראה שאין הב"ד רשאים לחקור בד"מ דרבו חולקין על הש"ך באומרים א"י ולמה יכנס לספק בדין פשיאמרו א"י איה שייפסקו יהי ספק שלא פדין מה שפלי דו"ח כשר לכ"ע: ובעדי נשים מבואר בש"ע אה"ע ס' י"ז דאין רשאים לחקור ע"ש.

אף הלשון שם בגמ' אין בודקין כו' נכאן הלשון בגמ' א"צ דו"ח. ואף דשם רק משום דאיכא פתובה כו'.

מ"מ י"ל פיון דכשר מה"ט שוב אסרו חכמים משום עגונא לדרוש ולחקור משא"כ בממון. מ"מ נראה גם בממון פנ"ל דסוף פ"ק דמכות דפליג רשב"ג אף הן מרבים ש"ד כו' דכשאי צורה לחקירות אי טרפה כו' אין רשאים לחקור ע"ש.

וי"ל גם בממון פיון שתיקנו לנעול דלת בפני עושי עול. אם דו"ח אף הן מרבין כו' שייסמכו ע"ז פנ"ל: ולכאורה לש"ך ז"ל א"כ העד עצמו ששכח החקירות לא יהי רשאי להעיד דהא יודע שייסמכו עליו שלא פדין שנגמר מסתמא יודע מה שאינו יודע ולא מהגי עדותו.

וכמ"ש הרמב"ם ולקמן בש"ע סי' מ"ו בשטר שאין זוכרין ההלואה דאין רשאים להעיד זה כ"י פיון שנגמרו עליו דמסתמא זוכרין ובאמת אין זוכרין ע"ש, ולמ"ש לעיל דכל שלא נודע לנו שא"י כשר אף שא"י שפיר מותר להעיד פנ"ל אבל לפי הפשוט בש"ך יהי אסור להעיד.

ולא מצינו זה. ועוד דא"כ יהי שייך נ"ד: ונראה דמותר דלא דמי לזה כ"י דאמרינן הפי בעדותו אמנה שבשטר ובאמת אינו זוכר ההלואה ואינו מעיד כלל על ההלואה ואנו סוברין שמעיד והוי מדבר שקר תרחק.

משא"כ דו"ח דהוא רק גזה"כ שלא נאמין לעדים בלי דו"ח שיהי' בירור שמעידים אמת. וא"כ פיון שהכשירו בלי דו"ח שוב שפיר אף דאי אומרים א"י הוי עשאא"ל ופסול דחשבינן להו למשקרים אבל בעצמו שידע שעדותו אמת רשאי להעיד שכלה דנסמך על עדותו פדין דהא הכשירו חכמים ובאמת אינו משקר ואם לא הי' חשש שקר הי' כשר אף שא"י החקירות דהפסול רק מצד חסרון בירור שעדותו אמת פנ"ל: (ה) הלנה בשנה פלונית אע"פ שלא כונו החודש כו'.



לכאורה למה נקיט בשנה פלונית הא גם השנה א"צ לידע דגם זה מפלל התקירות וסתם הלנה ג"כ מהגני. וגם רמב"ם וטור נקטו כן: והיא נראה לכאורה פש"ד ז"ל דנה ב' דברים גזה"כ שיהי' עשאי"ל זה סגי פשאפשר הזמה אף באופן רחוק כמ"ש תוס' סנהדרין פ"א.

רק עוד גזה"כ דצריה ז' תקירות שלא יגרע פח ההזמה על זמן קצר שיוכלו להזימם על היום והשעה וכמ"ש רש"י ריש פ' היו בודקין ע"ש. וא"כ י"ל אף שתקנו דלא כפי דו"ח ומהגני אף א"י להזימם על התקירות דיום ושעה.

אבל מ"מ י"ל דבעינן שיהי' אפשר להזימם אף באיזה אופן עכ"פ דגזה"כ שאין עדות עד שיהי' אפשר לקיים ונעשיתם כו'. ולכך סגי אף שאומרים השנה לחוד דאפשר הזמה על כל השנה משא"כ אם לא יאמרו כלל הזמן ע"ז לא תיקנו פיון שאאי"ל לגמרי וכמו עדים קרובים לדיינים כנ"ל: אף באמת ז"א דהא כ' בש"ע ורמב"ם אף שלא פונוו המקום ובלא מקום לא שייך כלל הזמה ודחוק לומר שלא פונוו אם מקום פלוני או פלוני דמ"מ אפשר להזימם על ב' המקומות שדחוק דהוי להו לפרושי.

ומשמע דאף אי לא אפשר כלל בהזמה מהגני: וצ"ל דנקטו השנה משום שמיטה דאם א"י השנה שפא עברה שביעית ופטור. ואה"נ להפ' דאין שמיטת כספים נוהגת בזה"ז גם השנה א"צ.

או י"ל דעכ"פ השנה צריכין לומר שידע שלנה פשהי' גדול. דנהי דבשטר אמרינן חזקה כו' אלא א"כ נעשה בגדול אבל בעדות בע"פ סתם שלנה ודאי דצריכין לשאול אם הי' גדול.

ולכך נקטו שאומרים השנה שעי"ז יודעין ממילא כנ"ל. ואי א"י השנה לא מחייבין לי' מספק דדוקא בשטר עדים החתומים על השטר כנחקרה גם ע"ז שנעשה בגדול משא"כ ע"פ דחזינן שאין יודעין כנ"ל.

וממילא בשטר אף שאין כתוב גם השנה מ"מ מהגני להפ' דאין שמיטה או שכ' פרוזבול וכה"ג. ומ"מ נראה כשיודעין שהי' גדול מטעם ספק שמיטה לא מיפטר פיון שהתובע אומר שההלואה הי' אחר שביעית נאמן כמו פרוזבול הי' לי ואבד דגם ע"ז החזקה לא שבק כו' דאם היתה הלואה קודם ודאי הי' עושה פרוזבול או משום מגו כמ"ש בש"ע סי' ס"ז ס' ל"ה בטוען הנתבע שההלואה הי' אחר הפרוזבול דתובע נאמן מטעם הנ"ל ע"ש ועוד דכיון דנתבע טוען לא לויתי והחזק פפרן נהי דלא שייך כל האומר לא לויתי כו' פיון שהוא דבר אחד מ"מ עכ"פ אין פאן פרי והוי כא"י אם פרע פיון שההלואה ודאי וספק אי שמטתו שביעית דאין ספק מוציא מידי ודאי כמ"ש רשב"א גיטין פ' הזרק גבי פירעון ס' קרוב לו כו': (ו) המנה אם הי' ממטבע פלונית או ממטבע פלונית כו'.

לכאורה בזה דוקא בתבעו שניהם דהא מבואר סי' פ"ח ס' י"א דתבעו מטבע זו והודה מטבע אחרת הוי ט"ח והל"ב ע"ש. ולהפוסקים דגם ביש עדים פטור גם בזה לא מהגני רק בתבעו שניהם.

והסמ"ע כ' דסתמא קאמר דמשמע בלא תבעו שניהם וא' מעיד והב' א"י ע"ש. וי"ל שגם התובע אינו יודע איזה מטבע כו' דלא מיידי פאן מדין ט"ח והמחבר לטעמ' בל"ז דפ' ביש עדים דחייב שעורין ע"ש סי' ת"כ וסי' פ"ח פ' אף ביש עדים על שעורין פטור כפר

כ' ש"ף ס' ס"ק ט"ו שם סי' פ"ח לחלק דאפ"ש דנ"קא פ"ש מעידין על שעורין פטור משא"כ  
סי' ת"כ ש"העדים אין יודעין אם גדול או קטן יכול לומר תן לי עכ"פ קטן ע"ש והיינו כי  
הקא.

וכן בחביות יין או שמן דמשמע מרמב"ם וש"ע כשא"י הוי א"י התקירות ומנהי לחייבו  
מזון עכ"פ גם בתבועו א'. ודנ"קא מטעם הכחשה בתקירות פסלי להו ע"ש וע"כ פנ"ל:  
אורם הש"ף ז"ל כתב בלי טעם חילוק הנ"ל.

ובתנאים כ' שאינו מבין דבריו. דלכאורה באמת תמוה מה חילוק בין א"י או נדאי  
שעורים.

אולם לע"ד הטעם פשוט דהא כה"ג לאו מטעם מחילה מיפטר דהא אין מסופקין על  
שניהם רק א' והעדים א"י אינה. ורק מטעם הודאה שלא הלנהו שעורין כמ"ש רא"ש  
ז"ל פ' המניח ע"ש וא"כ הא נראה פשעדים מעידיה שהלנהו א' מב' או חטין או שעורים  
וא"י אינה אבל מין אחר נדאי לא והיו באים עדים אחרים על הלנהו זו שיודעין דשעורין  
נדאי לא הלנהו זה ברור להם ויותר א"י אם חטין או לא פלוס נראה דע"י ב' פתות אלו  
הי' חייב חטין פיון דעדים הראשונים יודעין דא' מאלו וכיון שיש עדים דשעורין לא  
הלנהו א"כ ע"כ הי' חטין וכנ"ל: וא"כ בטענו חטין ועדים א"י אם חטין או שעורין היקא  
דלא שייך מחילה פיון שלא הי' רק הלנהו אחת רק דנפטור מטעם הודאה פנ"ל.

ואיך נאמר דהודאת בע"ד כעדים שלא הלנהו שעורין והא אם נסמך על הודאה זו  
להאמין שלא הלנהו שעורין א"כ ממילא העדים מעידין על חטין וחייב חטין וכמו אם  
הי' עדים שלא הלנהו אז שעורין.

ונהי דחטין אינו חייב דלזכות לא מהני הודאתו אבל שעורין עכ"פ חייב ממ"נ דלא שייך  
בזה כל האומר לא לויתי כו' לחלק הודאתו דבדבר אחד שפותר לא שייך זה וכאן ממנ"פ  
אם הודאתו מהני שלא הי' שעורים ונימא שפן האמת וכעדים א"כ שוב חייב חטין מחמת  
עדות העדים דלא הוכחש עדותם כלל ואם לא הלנהו חטין ע"כ הלנהו שעורין ושפיר  
חייב ממ"נ שעורין מחמת העדים שלא הוכחשו כלל מחמת הודאת בע"ד דלפי הודאתו  
ג"כ פשרים רק שעדותן על חטין.

משא"כ פשהעדים מעידים בבירור שעורין בזה שפיר פעור לגמרי דהודאת בע"ד שלא  
הלנהו שעורין יותר מעדים וא"א לחייבו שעורין ועל חטין אין פאן עדים ופטור דבזה  
הודאתו הוא שאין פאן עדים כלל פנ"ל.

וא"ש שפחלק המחבר וכת' הש"ף ז"ל וברור: אולם הרא"ש ושאר פ' ופ"שטא דגמ' סוף  
המניח דגם כה"ג פטור דהא פריך ארבה ב"נ והתם העדים א"י אם גדול או קטן וכמו  
שדחו דברי הרמב"ם מגמ' הנ"ל: אולם נראה דהא להרא"ש ז"ל דמטעם הודאה קשה  
באמת כמ"ש דכיון שנחשוב הודאת תובע כעדים שהקטן לא הזיק ע"כ הגדול ומנהי  
עדות העדים שע"כ עדותן אגדול וממילא חייב הקטן עכ"פ ונהי דבשניהן תמים י"ל דלא  
מצי גבי מכל חד אבל תם ומועד שייך פנ"ל ובש"ס משמע דאין חילוק: אמנם נראה דהא  
בבבית יין ושמן חשיב תקירות ואף החולקין על הרמב"ם בסייף וארירן היינו משום  
דב"כ וב"כ חייב.

וא"כ בקנס ומועד דג"כ אין דנין בְּבָבֶל וְצָרִיף דו"ח וכשא"י התקירות בטל. וא"כ נהי די"ל ע"כ דשם אף שאין העדים יודעין אם גדול או קטן או תם ומועד לא תשיב שא"י התקירות משום דעכ"פ נגד חיוב הקטן או התם תשיב שיודעין התקירות דב"כ וב"כ חייב עכ"פ הקטן או ח"נ דתם והוי לענגן חיוב הפחות רק פסינף וארירן דלהתחילקים אינו תקירות וגם לרמב"ם צ"ל כמ"ש לעיל: אַבְל פִּינּוּן שְׁהַנְיָק אֹמֵר גְּדוּל וּא"כ אִם הָעֵדִים אֹמְרִים קָטָן לֹא מְהַנִּי דְהָוִי ט"ח כו' דְמַהַנִּי הַנְּדָאָת הַתּוֹבֵעַ וְכַעֲדִים כּו' רַק דְכַשְׁהָעֵדִים א"י אִם גְּדוּל או קָטָן דְנִימָא פְנ"ל אִם הִי עֵדִים שְׁהַקָּטָן הִי עִמָּהֶם וְלֹא הִזִיק הִי חֲיִיב הַגְּדוּל ע"פ הָעֵדִים.

וז"א דא"כ א"י התקירות מצד עצמם ואינו עדות פלל דאם א"א לחייבו על הקטן כל דנה מעידים עדים או הבע"ד שפטור ונשאר רק עדות שלהם שאין יודעין אם הגדול הזיק או לא שוב אין יודעין התקירות ואינו עדות פלל שהזיק ולא שייף לצרפם ע"י העדות דלא הזיק הקטן שע"כ יהי חייב הגדול מחמת עדותם ז"א דאין פאן עדות המועיל שהזיק פלל פינון דא"י התקירות וא"א לחייב גם הקטן מטעם עדות ממ"נ דאין עדות פלל פינון דט"ח והל"ב פטור.

ואמר בגמ' שפיר. ונשפיר פ' הרא"ש וש"פ דגם כה"ג פטור מקטן ותם מטעם הודאה פנ"ל ואין לומר דיהי' תשוב זה יודעין התקירות ע"י צירוף הודאת בע"ד ז"א דלא מהני ההודאה לזכותו פלל ובל"ז לא שייף שע"י הבע"ד יהי' תשוב יודעין התקירות.

פן אם ה' עדים דלא הזיק הקטן ג"כ לא ה' מועיל הצירוף דיהי' תשוב יודעין תקירות דאף דלא מיקרי חצי דבר פינון שהי' מועיל אם יטעון תובע שפא לחייבו קטן אי לא ה' עדים האחרים מ"מ פינון שמעצמם א"י התקירות ולא מהימני רק ע"י עדות אחרים גרע מעד הצריף שבועה או עד מסייע שיהי' נאמן עי"ז כמבואר באה"ע בח"מ וב"ש דלא מיקרי ע"פ ב' עדים וזה אינו ענגן לחצי דבר רק על הנאמנות כשצריף צירוף פנ"ל: וא"כ זה נשפיר בנזקין דצריף דו"ח משא"כ פאן בממון דא"צ דו"ח כשיתובע מטבע א' והעדים מעידים שלנה וא"י איזה מטבע זו או פלונית שפיר מהני לחייב עכ"פ הפחות דמחילה לא שייף כמ"ש הרא"ש ורק מטעם הודאה אפרינן שפיר פנ"ל דאי לא לנה מטבע האחרת ע"כ מהני עדותן על זו המטבע שתובע וממ"נ חייב פנ"ל.

ואף שא"י התקירות מ"מ מהני פנ"ל: וכן בחבית יין או שמן ג"כ לע"ד פנ"ל אם תובע שמן והעדים א"י אם יין או שמן ג"כ חייב הפחות פינון שאין מעידים רק על הלואה א' לא שייף מחילה מדלא תבעו שניהם רק הודאה וממילא חייב הפחות פנ"ל פינון שמצד התקירות אף שא"י מהני ממילא לא מיפטר פנ"ל.

והיינו דסתמו דחייב ומהני אף דלא תבעו שניהם פנ"ל זולת לש"ף ו"ל דכשא"י התקירות בטל גם בממון. אולם זהא"א לכונן בש"ע פלל דנקיט שלא פונונו כו' וע"כ שא"י כמו שפכת הסמ"ע ע"ש: (ז) או ממטבע פלונית כו'.

לדעת הש"ף ו"ל גם בזה אם א"י בטל עדותן אף בד"מ דלא הכשירו בא"י התקירות פנ"ל ואף אי מכחיש ואומר להד"ם פטור. ולכאורה קשה בשבועות ל"ד מנה עניתי לך

כו' ועדים רואין מבחוץ כו' וא"י אם הלנאה או מתנה כו' ומ"מ אמר דאי טען להד"מ הוחזק כפרן וסגיב.

ולמה קא א"י התקירות דשם עיקר החיוב א"י אם במתנה וממילא בטל לגמרי שאינו עדות: אף נראה החילוק פשוט דשם לענין הראי' בלא ידיעה היינו על שמנה לו מנה על זה יודעין התקירות שאין חילוק בגוף המנה או בהלנאה או במתנה.

רק שיש דבר נוסף אם אמר לו בשעת נתינה שבהלנאה נותן או במתנה. ואף שא"י זה היינו לענין אם היו דנין על החיוב אם סגיב הי' זה תקירות.

אבל לענין שיהי' הוחזק כפרן דסגי בעדותו שמנה לו המנה ע"ז יודעין התקירות שמנה לו מטבע פלונית ועכ"פ כפרן הוא אף שא"י כלל החיוב אם נתחייב עי"ז או לא. מ"מ על שמנה לו ראו דבר ברור אבל כאן בא"י אם מטבע פלונית וכה"ג אף אם כופר להד"ם לא אמרינו דעכ"פ הוחזק כפרן ע"י עדותם.

דז"א דגם לזה שיהי' כפרן א"י התקירות דיהי' מצד עדותו שמנה לו מנה וא"י אינה מטבע ולא ראו דבר ברור גם על מה שמנה לו וכמ"ש הרמב"ם לענין סיף וארירן פנ"ל: ובזה מיושב לע"ד מה דתמהו מאד שם בש"ס מאי מיבעי' לי' קא בריי' מפונרשת שם בריה"ג דבמזון מהני ראי' בלא ידיעה מנה מניתי לה' כו' ע"ש ורשב"א הניח בצ"ע.

גם מ"ש רש"י ותוס' למה נקיט עדים רואין מבחוץ. ומ"ש תוס' דבפנים היו יודעין אם בהלנאה כו' ע"ש מאי פסקא קא יכול להיות שנתן לו סתם למאי דקי"ל לרוב הפ' שסגיב.

ולמ"ש י"ל דהיינו דקא מיבעי' לי' די"ל ריה"ג דמהני ראי' בלא ידיעה היינו בראו שמנה לו מנה ובאמת לא אמר לו כלום כשנתן לו ואנו אומרים בסתם דהלנאה הוא ובזה שפיר מיקרי יודעין התקירות דקא ראו בבירור מה שהי' אפשר לראותה.

ולכך אף להפוסקים דבסתם אין בירור דלשם הלנאה מכל מקום כשכופר הוחזק כפרן דקא ראו הפל. והש"ס בעי לה בעדים רואין מבחוץ ובאמת טוען שאמר בשעת נתינה שבהלנאה נותן לו.

וא"כ פיון שאין העדים יודעין אם בהלנאה או במתנה והוא פירש אז א"כ א"י התקירות ולא מהני כלל דלא דקדקו מה שהי' אפשר לראות אז פנ"ל. ומ"מ פשיט ר' המנונא דאם הלה טוען להד"ם הוחזק כפרן פנ"ל דמ"מ אף שלא שמעו איה' נתנם זה שייך להחייב אבל עכ"פ הראי' בלא ידיעה ראו דבר ברור שמנה לו מטבע זו פנ"ל ומנהני דעכ"פ הוחזק כפרן פנ"ל: (ח) אם נראה לדנין שהדיו מרומה צריף דו"ס כו'.

רש"י ז"ל פ' א' ד"מ פי' שב"ד מפירין בתובע זה שהוא רמאי או מבינים טענות רמאי בדבריו ע"ש. ולכאורה לפי א' ח"פ בתובע רמאי יצטרכו עדים שלו דו"ס ולא מציינו זה בפוסקים.

ועוד דלרמב"ם דכל שטר פשר רק משום דא"צ דו"ס דקא יכולין לומר איקרותו כו' והוי עשאאי"ל. וא"כ מה שתמה הש"ס כתובות ל"ו דאמר ר"פ שטרא ריע לא מגבינו בי' דאתו תרי כו' לדידהו אמר זיפו לי כו' אם הוא הוחזק כל ישראל מי הוחזקו כו'.

והא כיון שנודע שהוא רמאי והחזק ממילא צריכין העדים דו"ח ולא מגבינן בשטר דהוי עשאאי"ל. ונהי דלמסקנא לא קשה דאיצטריף לומר דלמא זינף כו' דפסול אף שפכתוב בשטר בזמנו פתבנוהו או בלא דאקני אבל מה פריף הא י"ל דמיירי בכול שטר.

והי צ"ל דסבר פהריב"ש (לעיל סי' ט"ו ברמ"א) דלא בטל העדות: אף נראה פשוט דרש"י ז"ל סבר כמ"ש הר"ן בחי' שם דצריף דו"ח אותו דבר שיש בו התשש רמאות. וכה"ג שהתובע רמאי צריף דו"ח בטענתו היינו לחקור התובע על טענתו.

אבל העדים שמביא כיון דאמרינו אם הוא החזק כל ישראל מי החזקו אין פאן חשש רמאות על העדים ושפיר א"צ דו"ח ככל ד"מ. ואם יש לדין חשש על העדים שמשקרים צריכין העדים דו"ח.

ובזה אפשר סבר פהחולקין על הריב"ש דכשאומרים א"י בטל. ובשבועות ל' לדין שידוע שהדין מרומה כו' פרש"י שלמד מדברי העדים שאין עדותן אמת ע"ש.

היינו שודאי לו אזי יסלק עצמו ולא ידון אף שפוננו החקירות כנ"ל: ונראה מרש"י ז"ל דהמשנה אד"מ בדו"ח לא קאי דוקא על העדים רק על כל הדין שצריף לחקרו להוציא לאמתו כשמביין טענות רמאות.

וכן נראה מפ"י מהר"מ בהג"א שפי' דשם בשבועות בתובע יסלק עצמו וכאן בנתבע טוען רמאות שפשיסלק נשכר הרמאי צריף לחקור שיתברר רמאות ויוציא מידו. ובזה מיירי המשנה אד"מ כו' בדו"ח שצריף לחקור הדין היטב.

וכן משמע לבון הגמ' דמשגי ר"פ פאן בדין מרומה כו' דר"ל רמי צדק צדק תרדוף כו' ופרש"י שבד"מ צריף לחקור היטב משא"כ באינו מרומה כ' בצדק תשפוננו כו' ולא כתב צדק צדק לחקור כ"כ ע"ש.

והא לענין עדות העדים כל עדות בעי דו"ח מה"ת דלא פליג אר"ח. וע"כ דקאי על שאר עניני המשפט שצריף חקירה יותר בד"מ משאינו מרומה.

ולשאר פ' הפי' הוא דמינה ילפינן לעדות העדים ג"כ דנהי שתיקנו דא"צ דו"ח מ"מ בד"מ שצריף יותר לחקור אוקמוה אדאורייתא: ורש"י ז"ל פי' על התובע וטענתו ולמה לא פי' באמת על העדים וי"ל או דלא סבר פחילוק תוס' רק דגם פאן שאמר דין מרומה משמע נדאי מרומה.

וא"כ הא א"י לדון אף שפוננו עדים החקירות. רק פשנראה לו תובע רמאי או טענתו ברמאות אף שנראה לו נדאי מ"מ כשמביא עדים צריף דו"ח ומ"מ אם פוננו אמרינו אם הוא החזק כו' ויכול לדון כיון שאין ריעותא על העדים משא"כ בשבועות שלמד מעדותם ששקר אף שפוננו א"י לדון כנ"ל.

ולכך א"א לפרש פאן על העדים דממ"נ בנדאי מרומה בעדותם לא מהגי שיתקור ויכוננו. ובספק לו לא תשיב כלל מרומה לבטל עדותן מספיקא ולא צריף כלל דו"ח.

אף א"כ הוא ב' דינים נגד הפוסקים. א' דא"כ במפירין שהתובע רמאי היו צריכין העדים לעולם דו"ח ולא משמע מהפ' כן כמ"ש לעיל.

וגם דספּק מְרֻמָּה לא צָרִיף כָּלֵל דו"ח שָׁאִין דַּעַת הַפּוֹסְקִים כֵּן. גַּם אִין לְפָרֵשׁ דְּבָרָיו דְּבַעְדִּים שֶׁכ' שְׁלֵמָה מְדַבְּרִיהֶם שָׁאִינוּ אָמַת כּו' הִיָּינוּ אַף בְּסִפּק לּו' ג"כ א"י לְדוֹן אַף שְׁכִינּוּ הַחֲקִירוֹת כִּינּוּן שְׁהִרְעוּתָא בְּעַדִּים.

וּלְכָף כָּאֵן דּוֹקָא בְּתוֹבַע וְטַעֲנָתוֹ מִהַגִּי דו"ח שֶׁל הָעַדִּים כְּשָׁאִין רִיעוּתָא בְּעַדִּים שְׁמַכְוֹנִים. אַף ג"כ אִינוּ נִרְאָה דְּמִשְׁמַע מִפִּי שְׁלֵמָה מְדַבְּרִיהֶם שָׁאִינוּ אָמַת שְׁנִדְאִי לּו'.

וּכְהַפּוֹסְקִים וְתוֹס' דְּבְסִפּק מִהַגִּי דו"ח: וּלְכָף י"ל אִו דְּמִשְׁמַע לִי מְדַמְיָתִי דַּר"ל דְּצָדֵק צָדֵק כּו' דְּלֹא מִיָּרִי מְעַדִּים דְּבַעֲי מַה"ת דו"ח. וּלְכָף מְפָרֵשׁ עַל הַתּוֹבַע שְׁגַם בְּלֹא עַדִּים צָרִיף דו"ח עַל טַעֲנָתוֹ.

וּבְזֵה אֲפָשֶׁר דְּסִבֵּר דְּהָעַדִּים א"צ כָּלֵל דו"ח דָּאֵם הוּא הַחֲזוֹק כּו'. וְכִינּוּ דָאִין רִיעוּתָא בְּעַדִּים דְּלֹא חָשִׁיב כָּלֵל מְרֻמָּה נֶגַד הָעַדִּים.

וְאִה"נ דְּמוֹדָה לְדִינָא בְּיַשׁ רִיעוּתָא בְּעַדוֹת וְהוּא סִפּק צָרִיף הָעַדוֹת דו"ח וְכְשִׁכְוֹנּוּ הַחֲקִירוֹת מְבָרַר הַסִּפּק שְׁאָמַת וּכְמ"ש תוֹס' וְשֵׁם אִיָּרִי בְּלֵמַד מְעַדוֹתֵם וְנִדְאִי לּו' שְׁמֻרְוֹמָה לֹא מִהַגִּי דו"ח. אִו דְּהַפִּי' שְׁתּוֹבַע רַמְאִי וְהַטָּעָה אֶת הָעַדִּים כְּמ"ש הַרְמַב"ם פ' כ"ד מַה"ס נְטוּר סִי ט"ו ע"ש.

וּמִמִּילָא כִּינּוּתוֹ ג"כ עַל הָעַדִּים שְׁעִי"ז הוּא סִפּק עַל הָעַדוֹת כְּנ"ל: וְתוֹס' שֶׁכ' דְּכָאֵן בְּסִפּק י"ל ג"כ עַל הָעַדוֹת דְּחֻשׁ שְׁהָעַדִּים מְרֻמָּה צָרִיף דו"ח וּבְנִדְאִי צָרִיף לְהַסְתַּלַּק. וְכֵן לַע"ד נִרְאָה מִהַיְרֻשְׁלָמִי וְנִבְיָאוֹ הַטוּר סִי כ"ח שֶׁכ' עַל מִשְׁנֵה הַנְּ"ל רַב כַּד הָיִי חֲמִי סְהַדִּי מְכּוּנִין הָיִי חֲקֵר וְכַד חֲמִי סְהַדִּי הָכִי וְהָכִי מְכּוּנִין כּו'.

וּפִי' הַטוּר וְרַא"ש כְּשֶׁהָיִי רֹאָה שְׁאוּמְרִים שְׁנִיָּהֶם בְּלִשׁוֹן אֶחָד נִרְאָה שְׁבַעֲצָה א' כּו' סִי חוֹקֵר ע"ש וְהִיָּינוּ שְׁיָנוּי' דַּר"פ הַנְּ"ל דְּנִרְאָה מְעַדוֹת הָעַדִּים חֲשׁוֹשׁ וְסִפּק שְׁקֵר צָרִיף דו"ח. וְחִלּוּק זֶה מְצִינוּ בְּגַמ' לַעֲנִין וְדָאִי מְרֻמָּה פ"ק דְּמַכּוֹת דָּאֵמַר א"ד גַּם לַר"י דָּאֵמַר אִיסְטָטִית הוּא זֶה דָּאֵטוֹ כ"ע גְּבִי הַנְּ"ל הוּוּ קְיָיִמִי אֲבָל הֵכָא אֵם הִיא הַחֲזוֹקָה כּו'.

וְהִיָּינוּ דְּשֵׁם הַרְעוּתָא עַל הָעַדִּים מִשָּׂא"כ בְּהַחֲזוֹק כּו' וְאִין רִיעוּתָא בְּעַדִּים ע"ש. אַף אִין רַאִי לְסִפּק דִּי"ל כִּינּוּן שְׁהַחֲזוֹק צָרִיף דו"ח וְהִיָּכָא דְּאִיָּתִי סְהַדִּי וְאִישְׁתַּקוּר אַף דְּמִהַגִּי כְּשִׁמְבִיא עוֹד עַדִּים מ"מ צָרִיכִין דו"ח.

וְזֵה אֲפָשֶׁר כִּינּוּת רַש"י שְׁמַפִּירִין בְּתוֹבַע שְׁהוּא רַמְאִי הִיָּינוּ שְׁהַחֲזוֹק לְחֲזוֹר אַחַר עַדִּי שְׁקָרִים כְּהַד דְּאִיָּתִי סְהַדִּי וְאִישְׁתַּקוּר שְׁפִיר הַחֲזוֹק לַעֲנִין זֶה שְׁיַשׁ סִפּק עַל עַדִּים אֵלוֹ דְּלִיבְעִי דו"ח דְּנִהִי דְּקִי"ל כַּר"י דְּכָל כּו' מִי הַחֲזוֹקוֹ שְׁמוֹעִיל עַדוֹתֵן כְּשִׁמְכּוּנִים הַחֲקִירוֹת אֲבָל כִּינּוּ דַּר"ל לֹא מִהַגִּי עַדוֹתֵם כָּלֵל אַף שְׁמַכְוֹנִים לְמָה נְשׁוּי פְּלוּגְתָא רַחוּקָה דַּר"י גַּם שָׁאִין מְרֻמָּה לֹא יִחְשַׁב וּלְכָף עַכ"פ הָיִי ד"מ דְּבַעֲי דו"ח.

אֲבָל הַחֲזוֹק רַמְאִיָּתֵם לֹא לַעֲנִין לְחֲזוֹר חַל עַדִּי שְׁקֵר אֲפָשֶׁר דְּמוֹדָה רַש"י דְּלֹא חָשִׁיב מְרֻמָּה שְׁיִצְטָרְכוּ עַדִּים שְׁלֹו דו"ח תְּמִיד וּכְמ"ש לְעִיל: וְלַע"ד מ"ש בְּהַרְבֵּה שׁו"ת בְּעַדִּי קְדוּשִׁין שְׁתַּתְּקַדֵּשׁ אִשָּׁה מִיְחֻסָּת בְּלִי שְׁיָדוּכִין וְעִשְׂרָה חָשׁוּב דִּין מְרֻמָּה ע"ש.

צָרִיף עִיּוֹן הַרְבֵּה דְהָא בְּנֻדָּאי מְרֻמָּה שְׁבוּעוֹת ל"א דְאָמַר מְנַיִן לְדַיָּין שְׂיֻדְעָה שְׁהֵדִין מְרֻמָּה כּו' שְׁלֹא יֵאמֵר כּו' וְהַקּוֹלֵר בְּצֻנָּאר עֵדִים כּו' שְׁצָרִיף לְסַלֵּק עֲצָמוֹ וְלֹא יְדוּנּוּ וּפְרִשׁוּ י"ל שְׁלֵמַד מְדַבְּרֵי הָעֵדִים שְׂאִינוּ אָמַת.

וְאִי נֹאמַר כּו' דְּבִסְבְּרָא שְׁלֹא שְׁכִיחַ שְׂיֻזְדָּמֵן כּו' יֵהִי חֲשׁוּב מְרֻמָּה. א"כ פ"ק דְּמַכּוֹת דְּקִי"ל כְּרַבָּנָן דְּר"י דְּכִשְׁמֻזְמִין אוֹתָהּ הִפְתּוּ אֶפְיָלוּ מֵאָה יִהְרֵגוּ וְהֵישׁ דִּין מְרֻמָּה גְּדוֹל מְזָה כְּדָאמַר הַש"ס אִטּוּ פְּוִלְהוּ גְּבֵי הַנֶּהָ הָוּוּ קִיָּמִי וְעַכ"פ לֹא קִיל ד"נ מַד"מ וְאִיף יְדוּנּוּ לְחִיָּבָם וְלֹא חִילְקוּ בֵּין אֶפְיָלוּ מֵאָה כְּתוּת דְּנִרְאָה לְכָל שְׁשֻׁקֵר שְׂאוֹתָהּ הִפְתּוּ הִי עִם כָּל הַבָּא לְהַעִיד וְאֵעִפ"כ (הִי) הוֹרְגִין פְּוִלָם.

וְע"כ דְּלִיתְנָהוּ לְהַנֶּהָ כְּלָלִי דְּיֵהִי לֹא שְׁכִיחַ כְּמוֹ שְׂאֶפְשֵׁר מ"מ פִּינּוּ שְׁהֶאֱמִינָה תוֹרָה לְעֵדִים וְאִין נִרְאָה מְעֻדוֹתָם וְהַגְּדָה שְׁלֵהֶם שׁוּם רִיעוּתָא לֹא חֲשִׁיב מְרֻמָּה כְּלָל וְכַלּוֹן נִהְרֵגִין וְדוּקָא שְׁלֵמַד מְדַבְּרֵיהֶם וְעַנְיָן הַגְּדָה שְׁלֵהֶם שְׂאִינוּ אָמַת חֲשִׁיב מְרֻמָּה מִשָּׂא"כ כְּשֶׁהוּא מַצֵּד הַעֲנִיָן אַף שְׁרַחוּק שְׂיֻזְדָּמֵן כּו' פְּנ"ל וּמִיָּנָה דְּלַעֲנָן סָפֵק מְרֻמָּה דְּצָרִיף דו"ס דְּנִקְיֵט הַש"ס ג"כ לְשׁוֹן זֶה עֲצָמוֹ שְׁל דִּין מְרֻמָּה כְּמוֹ בְּתַבּוּעוֹת הַנ"ל.

וּפְיֵי הַתּוֹס' דְּנִרְאָה לוֹ כּו' וְאִינוּ וְדָאִי אֶצֶל הַדַּיָּין. מ"מ ג"כ הִפְיֵי פְּנ"ל שְׂיֵשׁ לוֹ חֲשִׁשׁ ע"י אֲנָפֵן הַגְּדָת עֵדוּתָם וְכִהָף דִּירוּשְׁלָמִי שְׁמֻכּוֹנָנִים לְשׁוֹן אֶחָד וְכִה"ג אוֹ כְּפִרְש"י שְׁמֻכּוֹנָנִים טַעֲנוֹת רַמָּאי בְּדַבְּרֵי לְעַנְיָן הַחֻקִּירָה שְׁל הַבַּע"ד כַּמ"ש.

כּו' בְּעֵדִים לְעַנְיָן הָעֵדִים כּו' אִז צָרִיף דו"ס פִּינּוּ שְׁהַתּוֹרָה אָמְרָה לְדָרוּשׁ וְלַחֲקוֹר אִם מְעֻדִים אָמַת וְע"ו הַדו"ס גִּדְעָה אִם מְכּוֹנָנִים יֵשׁ רֵאִי שְׂאָמַת וְכִשְׁמֻכּוֹחִישִׁים סִימָן שְׁמֻשְׁקָרִים. וְלִכְּהָ אַף דְּתִקְנּוּ חֻכְמִים לְסִמּוֹן עַל הַסֵּתֵם עֵדִים שְׁלֹא נִחְקוֹר אוֹתָם אֲבָל כְּשֶׁמְכּוֹנָנִים רַמָּאוֹת בְּהַגְּדָתָם אוֹקְמוּהוּ אֲדֹאֲוִרְיֵתָא לְבָרַר ע"י הַדו"ס אִם יֵשׁ רַמָּאוֹת בְּדַבְּרֵיהֶם אוֹ לֹא.

אֲבָל כְּשֶׁאִין רִיעוּתָא כְּלָל בְּהַגְּדָת הָעֵדִים רַק שְׁהַעֲנָן לֹא שְׁכִיחַ וְרַחוּק מְנַיִן לָנוּ שְׂיֵחַשְׁבֵּי ד"מ. וְהָא מְבֹאָר לְהַדְיָא רִישׁ פ' אד"מ בְּשִׁטְרָה שְׁכָתוּב כּו' א' בְּנִיסָן בְּשִׁמִּיטָה כּו' וְהוֹזְמוּ דְתַלְיָנָן אִיחְרוּהוּ כּו' וְדַיָּיק מִיָּנָה הַש"ס דַּא"צ דו"ס וְקָאמַר דְּקַמ"ל דַּאָף דְּלֹא שְׁכִיחֵי דְמוֹזְפֵי בְּשִׁמִּיעָה כּו' ע"ש.

וּמְבֹאָר דְּמָה דְּלֹא שְׁכִיחַ לֹא חֲשִׁיב מְרֻמָּה וְאִף בְּהוֹזְמוּ לְפָנֵינוּ הַשִּׁטְרָה כְּשֶׁר וְלֹא אָמְרִינָן דְּעַכ"פ צָרִיף דו"ס וְכִטְל. וְאִף דְּבִסּוּף שְׁמֻיטָה כְּתִבּוּ שְׁם הַפ' דְּלֹא אָמְרִינָן דְּמוֹזְפֵי ע"ש בְּנ"י הִיָּינוּ דְּזָה חֲשׁוּב וְדָאִי פִּינּוּ שְׁלֹא יִגְבֵּה פְּלוּם וְכִינּוּן שְׁהוֹזְמוּ לְפָנֵינוּ אִיף נִתְרַץ דִּיבּוּרָם בְּמָאִי שְׂאִין עוֹשִׂים כְּלָל אֲבָל עַכ"פ נִרְאָה דְּמָה דְּקָאמַר קַמ"ל פִּינּוּ דְּמֻשְׁמֻטָת בְּסוּף כּו' דַּאִין הִפְיֵי דְקַמ"ל דְּשְׁכִיחַ דְּדוּחַק שְׁנַחֲלָקִים אִי שְׁכִיחַ רַק דְּקַמ"ל פִּינּוּ דְּאֶפְשֵׁר אַף דְּלֹא שְׁכִיחַ תַּלְיָנָן כּו' ל.

וּבַל"ז א"כ פִּירְעוֹן תּוֹף זְמַנּוּ דְּקִי"ל חֲזָקָה כּו' דְּמַהֲנֵי אַף לְהוֹצִיא א"כ עֵדִים שְׁפָרְעוּ תּוֹף זְמַנּוּ יִצְטָרְכוּ דו"ס אוֹ נִגְדָה שְׂאָר רֻב אוֹ חֲזָקָה וּמִיָּגוּ וְכִה"ג לֹא מְצִינוּ כְּלָל שְׂיֵחַשְׁבֵּי דִין מְרֻמָּה: (ט) וְאִם נִרְאָה לְדַיָּין שְׁהֵדִין מְרֻמָּה צָרִיף דו"ס לְהוֹצִיא הַדִּין לְאָמַתּוֹ כּו'.

וְלַעֲיֵל סִי ט"ו הַבֵּיא רַמ"א רַק דְּעַת הַרִיב"ש דְּבָדִין מְרֻמָּה אַף דְּבַעֲי דו"ס מ"מ אִם אָמְרוּ א"י אִין עֵדוּתָן בְּטַלָּה וְאִין זֶה פְּדִינֵי נְפֻשׁוֹת ע"ש. וְכִה"ג כ' שְׁרַבּוּ הַחֻלְקִים עֲלֵיו.

ובאמת הפוסקים תמהו על הריב"ש דהא מוקי בש"ס למתניתין דתני א' דיני ממונות וא' דיני נפשות בדו"ס דאירי בדין מרומה ומבואר להדיא דבדין מרומה בעי דו"ס כד"נ ממש ע"ש: עוד תמה בס' שו"ת נ"ב סי' ע"ב ושאר אחרונים דהא פיון דמדאורייתא בעינו דו"ס בממון כמו בד"נ ממש רק תקנת חכמים היתה משום געילת דלת דלא ליבעי.

וא"כ ממילא בדין מרומה דלא תיקנו קאי אדאורייתא והוי כדיני נפשות ולמה לא ליבטל באומרים א"י ע"ש: ולענ"ד לא ק"מ שלא ראו דברי הר"ן ו"ל בחידושו לסנהדרין ריש פ' אד"מ שכ' ונ"ל.

וכ' הר"ד דמאי דאמרינן הך דבדין מרומה צריף דו"ס אין הפונה שנוצטרף כל דיני דו"ס כמו בד"נ לגמרי אלא שאם הדיין חושש בענין זה צד רמאות ידרוש ויחקור אותו צד רמאות שחושש בו לא שיצטרף לחקור אותו צד דין שאינו חושש בו כו'.

ומעתה אין הדו"ס בד"מ אלא לפי ענין הרמאות. וא"ת וא"ה פי מוקמינן למתניתין בד"מ ואמרינן אין בין ד"מ לד"נ כו' וא"כ לא שנה דין מרומה לד"נ דבד"נ צריף לחקור כו'.

י"ל דמשפחת לה היכא שהדיין חושש בכל הענין פולו שהוא מרומה דבכה"ג צריף דו"ס בשלימות ע"ש: והן ממש דברי הריב"ש דג"כ פוננתו פנ"ל פיון דתיקנו חכמים דיני ממונות לא ליבעי דו"ס רק דבדין מרומה צריף שיחקור הרמאות פנ"ל.

ולכך אין זה ענין שאם יאמר א"י יהי בטל עדותו פיון שפנה אין רמאות ובאותו הצד שאין נזכר רמאות שייף שפיר התקנה דלא ליבעי דו"ס ואם באמת נזכר לו רמאות גם בזה שידעו ויבירו התקירות באיזה יום וכה"ג באמת מודה גם הריב"ש ו"ל דאם אומרים א"י בטל עדותו דבאותו הדבר של רמאות שפיר קאי אדאורייתא.

ולכך תני במתניתין אחד ד"מ כו' דפעמים דשנה לד"נ כמ"ש הר"ן ו"ל הג"ל: ויש לומר דגם שאר פוסקים מודים להריב"ש בכה"ג רק דסוברים ג"כ שביטל פשאומרים א"י ג"כ היכא שיש בזה רמאות פנ"ל.

ולכך סתם שפיר פאן כש"ע דאם נראה לדיין כו' צריף דו"ס להוציא הדין לאמתו כו' והוא פנ"ל דהיינו אותו הצד שיוציא הדין לאמתו בדו"ס זה צריף דו"ס ולא יותר פנ"ל. וכן הסביר נוטה ולא קשה קושיותם כלל ואתי שפיר.

הנה הב"ש באה"ע סי' מ"ב כ' דגבי קדושין היכא דאשה מכחשת הוי דין מרומה וצריכים דו"ס ע"ש. ולכאורה משמע דבכל דוכתי אף בדיני ממונות היכא שהבע"ד מכחיש מיקרי ד"מ וכן משמע בתומים ע"ש.

אף נראה פשוט דליתא דא"כ מאי הועילו חכמים בתקנתם דעדיין שייף נ"ד שפל א' יכפור ויצטרף דו"ס. וגם מפל הפוסקים מוכח דלא בעי ודוקא בקידושין כתב פן ע"ש: אמנם לכאורה ה' נראה פיון שכ' הפ' דהיכא דיש ראי' שהעדים אומרים שקר מיקרי דין מרומה דבעי דו"ס.

וה' נראה דהיכא דיש להבע"ד מיגו או חזקה המסייעו נגד העדים נהי דלא מהני במקום עדים מ"מ שוב הוי לי' דין מרומה פיון שיש הוכחה דלא פהעדים ובעי דו"ס פנ"ל פיון שהמיגו או החזקה מורה שאומר אמת פנ"ל: וה' נראה לינשב בזה דברי הרמב"ן ו"ל



במלחמות ריש פ"ב דכתובות דתני אם יש עדים שיצאה בהינומא כו' ופריה לימא מתניתין דלא כר"ג כו' ואח"כ פריה פינן דרוב נשים בתולות נשאות כי ליכא עדים מאי הוי כו'.

ומשני רוב הנשאות בתולה כו'. וכו' תוס' דלרב פריה דס"ל הולכין בממון אחר הרוב ע"ש.

והרמב"ם בעה"מ כ' די"ל. דפריה אף לשמואל דאף דסבר אין הולכין כו' מ"מ הכא דאיכא גם חזקת הגוף עם הרוב ודאי מהני אף לשמואל.

והרמב"ם ז"ל דחה דבריו דהכא במתניתין ליכא פלל חזקת הגוף דהוי חזקה העומדת ליפסק שעומדת להנשא משא"כ לעיל הנושא כו' לענין זנות שפיר איכא חזקה ע"ש. ותמוה מאוד דא"כ מאי פריה לימא מתניתין דלא כר"ג הא טעמא דר"ג משום חזקת הגוף והכא ליכא חזקה פנ"ל.

ואף אי נימא שאין זה ברור להרמב"ם ז"ל דלא הוי חזקה רק דלא מצוי למפריה לשמואל דלמא לא הוי חזקה. מ"מ קשה מאי פריה לימא דלא כר"ג מנ"ל דלמא לא הוי חזקה ואיתא שפיר כר"ג פנ"ל: ויש לישוב למ"ש דהנה בשיטה מקונצת הביא שם קושיות הירושלמי פינן דבתולה נשאת ליום הרביעי כו' אמאי לא תני במתניתין אם יש עדים שנשאת ברביעי דזה ראי' אם היא בתולה או אלמנה.

ותירץ הירושלמי דאינו ראי' ע"ש. והוא תירץ דלדין הוא ראי' וקשה פנ"ל.

והביא בשם שיטה ישנה שהרבה אינם זוכרין יום הנשואין אכל זוכרין אם יוצאה בהנומא כו'. ולכך נקט ראי' זו דיצאה בהנומא כו' שזה יותר שכיח להביא עדים כו' ע"ש: ולכאורה קשה פינן דקי"ל דמדאורייתא כל עדות בעי דו"ח ואיזה יום משבוע הוא מכלל החקירות וכשמעידים עדות ואינם יודעים באיזה יום הי' לא מהני עדותם ובטל לגמרי וא"כ קשה ממ"נ מאי מהני העדים שיצאה בהינומא פינן שאינם זוכרין באיזה יום נשאת ובאיזה יום הי' העדות א"כ א"י החקירות ובטל לגמרי עדותם וממ"נ אם יודעין באיזה יום א"כ יודעים אי נשאת ברביעי וא"צ פלל לומר שיצאה בהינומא וא"י לא מהני אף שמעידים שיצאה בהינומא פנ"ל.

אמנם הא קי"ל דבדיני ממונות לא בעינן דו"ח מדרבנן פלל. ולכך שפיר מהני אף שא"י החקירות.

ואף לדעת הש"ך דכשא"י החקירות בטל עדותם אף בדיני ממונות מ"מ הא אין צריכין לשאול אותם ולכך אין שואלין אותם פלל באיזה יום נשאת פנ"ל: אמנם התוס' הקשו למ"ד הטוען אחר מבע"ד ואמר פרעתי נאמן מאי מהני אם יש עדים כו' הא אית לי' מיגו דפרעתי ותירצו דמיגו במקום עדים לא אמרינן ע"ש.

וכמ"ש עדיין קשה קושיות תוס' דכיון דאית לי' מיגו לא הוי פלל במקום עדים דהוי שמילא דין מרומה פנ"ל ושוב בעי דו"ח וכיון שאינם יודעים אם נשאת ברביעי אינו מועיל פלל פנ"ל ומאי מהני אי יש עדים שיצאת בהינומא כו'.

ואף דאומן עדים לא בעי עדות גמורה דכשר להעיד בגדלו מה שראה בקוטנו ואינם אלא במקום קול דרוב הנשאת בתולה כו' מ"מ הא נדאי דפסול אחר אינו פשר דאם הי' חשוב קול הי' באמת מהני אף שפסול אבל פיון שכתבו תוס' שם דמה שמעידין אותן העדים לא מיקרי קול ע"ש ושוב בעי עדות גמור רק לענין זה הכשירו ושפיר פסול פשאינם יודעים התקירות וקשה כנ"ל וזה י"ל באמת פנונת הר"ן ז"ל שהקשה שם אמתניתין קושית תוס' מאי מהני העדים הא אית לי' מיגו ותיירץ תירוצא אחר שהודה וכה"ג ולא פתירוצ' תוס'.

ותמוה דהא פשוט דמיגו במקום עדים לא אמרינן וצריף לדחוק דסובר דבמקום מנהג אמרינן ולא מיקרי במקום עדים כלל. ולמ"ש א"ש כנ"ל דלא הוי כלל במקום עדים פיון דאיכא מיגו דהוי דין מרומה כנ"ל.

אף לתירוצ' תוס' קשה כנ"ל: אף י"ל דלא קשה דהא באמת איכא פאן במתניתין חזקת הגוף נגד המיגו רק שהי' נשאר חזקת ממון פיון דאיכא גם מיגו נגד החזקה כנ"ל. וא"כ לענין שיהי' נקרא דין מרומה שפיר לא הוי כלל מרומה דנימא משום דאיכא ראי' שהעדים אומרים שקר דאית לי' מיגו.

דז"א דהא איכא ראי' להיפוף שהוא אמת דמסייע חזקת הגוף המורה שהיא בתולה ולא נשאר רק חזקת ממון שהוא מוחזק וממילא לא הוי מרומה דאינה חזקה המבכרת שיהי' מורה על המעשה אם היתה בתולה או לא.

ולכף שפיר מהני העדות אף שא"י התקירות ואית לי' מיגו כנ"ל: ומינשב ממילא קושיא הנ"ל דפריף שפיר לימא מתניתין דלא כר"ג וא"ל דלקמא כסברת הרמב"ן דלא מיקרי כלל הקא חזקת הגוף משום דעומדת ליפסק.

ז"א דא"כ קשה מאי מהני אם יש עדים פקושית תוס' הנ"ל הא איכא מיגו ולא שפיר תירוצ' הנ"ל דהא ליכא כלל חזקת הגוף נגד המיגו והוי שפיר דין מרומה ובעי דו"ח כנ"ל. וע"כ דגם זה הוי חזקת הגוף וכנ"ל ופריף שפיר לימא כו' דע"כ מוכח דגם זה הוי חזקת הגוף.

ואף שכתבו תוס' דלא פריף כלל למ"ד דמצי טעין פרעתי אחר מעב"ד דדלקמא מהני מטעם מיגו ע"ש. מ"מ ע"ש בשיטה מקובצת דפריף שפיר אף למ"ד הנ"ל.

משום דלר"ג דאלים חזקת הגוף לא מהני אף דאית לי' מיגו ע"ש. ובל"ז הא לא איפשיטא אי אמרינן מיגו במקום חזקה ע"ש ולכף פריף שפיר כנ"ל: אף לכאורה הא עדיין י"ל כסברת הרמב"ן דליכא פאן חזקה ומ"מ לא הוי מרומה כו' דהא איכא רוב נשים בתולות נשאת נגד המיגו וי"ל ג"כ כנ"ל.

אף ז"א דהא איכא נגדו רוב הנשאת בתולה יש לה קול ונשאר המיגו כנ"ל ופריף שפיר. ומינשבים שפיר דברי הרמב"ן ז"ל דפי' על מה דפריף פיון דרוב נשים בתולות כו' כי ליכא עדים כו' דלא פריף רק לרב כו' דלשמאל דאין הולכין בממון כו' לא קשה.

וא"ל פדברי הר"ן ה' כו' דז"א די"ל שפיר דליכא פאן כלל חזקת הגוף. ולא קשה כנ"ל דז"א דהא עכשיו דלא ידעינן עדיין מפל הנשאת בתולה יש לה קול י"ל שפיר דליכא

חזקת הגוף רק הרוב בתולה איכא ולא מהני להוציא ממון ומ"מ לא הני דין מרונה דהא איכא רוב נגד המיגו ומחמת החזקת ממון לא ה" מרונה ומהני שפיר העדים פנ"ל.

וע"כ לא פריה רק לרב ולמאי דמשני רוב הנשאת בתולה כו' ע"כ איכא שפיר חזקת הגוף פנ"ל וא"ש: ובמ"ש מן שבים נשם דברי מהרש"א ו"ל התמוהים שכ' די"ל דאגרי במקום שאין מפירין ואית לי' מיגו דאין את אשתי כו' ותמוה דכיון דעדי הינומא יודעים מהקדושין למה להו למימר שיצאה בהינומא ע"ש במפ' שדחו דבריו.

ולמ"ש א"ש פיון שכ' הב"ש דבעדי קידושין פשםכחישין אותם הבע"ד הני לי' דין מרונה ובעי דו"ח וא"כ פיון דהכא אין העדים יודעים באיזה יום נשאת פנ"ל שפיר אף שפעדים על הנשואין אם לא יאמרו שיצאה בהינומא אית לי' שפיר המיגו דאין את אשתי דאם יכחישם לא יהי מועיל כלל עדותם שיהי' מרונה וכיון שא"י החקירות יהי' בטל פנ"ל.

ולכך צריכין לומר שיצאה בהינומא כו' וע"ז לא הני מרונה אף שמשכיש כמ"ש או משום דאיכא חזקה וכנ"ל וא"ש: אמנם באמת נראה מסתימת הפוסקים דאף דאית לי' מיגו או חזקה לא הני דין מרונה ולא בעו העדי' כלל דו"ח.

דכל דוכתי אמרינו סתמא מיגו במקום עדים לא אמרינו והיינו נגד עדים המועילים בדיני ממונות בלא דו"ח גם הא לדעת הרבה פוסקים עדי גיטין וקידושין לא בעי דו"ח משום דכד"מ דמיא וא"כ מאי בכך הא הני נגד חזקה דמעיקרא המסייע להכחישם וע"כ דלא מיקרי מרונה בכה"ג.

ואף שיש לדחות דהתם אין אחד מכתבם ובמכחיש כ' הב"ש באמת דהני דין מרונה. וי"ל הטעם פנ"ל משום דחזקה מסייע וגם בכל דוכתי היכא דמכחיש בחזקה וכה"ג מסייע בעי דו"ח אף לא אשתמיט שום פוס' לומר פן.

וע"כ דוקא במה שנראה לדיין מפת טענותם ודבריהם שהוא רמאות וע"י החקירות יתברר אז בעי דו"ח משא"כ אף שיש ראי' להשני מ"מ לא נראה בדברי האחר שום רמאות או בדברי העדים מצד עצמם וגם לא יתברר ע"י החקירות ולכך לא בעינן פנ"ל וכמו שפי' רש"י ו"ל ר"פ אד"מ דין מרונה שהב"ד מפירים בתובע זה שהוא רמאי או מפירים בטענתו רמאי כו' ע"ש: (י) ועדים המעידים על דבר איסור עיין באה"ע אי בעינן דו"ח.

ובב"י הביא פאן הרבה פוס' בגיטין וקידושין וזנות לאנסרה על בעלה אי בעי כו' ע"ש. והנה לפי המבואר מדברי רמב"ם ט' מלנה ולנה (פי"ז) שכ' דהא פשר שטר מאןחר אף שאין פאן דו"ח ואי אתה יכול להזימו קל הוא שהקילו חכמים בדיני ממונות משום נעילת דלת ע"ש.

וא"ה ע"כ הא דכשר גט שאין בו זמן בדיעבד וכן גט מאןחר הוא ג"כ במו דאין בודקין עדי נשים בדו"ח משום דאיכא פתובה למישקל פדיני ממונות דמיא ועיין ברש"ב"א סוף במות ואף דמדאורייתא בעי דו"ח ע"כ הוא מטעם אפקעינהו רבנן לקידושין מינ'.

וכן מבואר בנמוקי יוסף סנהדרין פ' אד"מ שכ' ונ"ל וכן הוא דמכשירין גט שאין בו זמן  
מהא תקנתא הוא דלא בעינו דו"ח כיון דשכיחי ויש כח ביד חכמים דכל דמקדש אדעתא  
דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין בגט זה ע"ש.

ובאמת לע"ד הדברים תמוהי' לומר בכל גט שאין בו זמן מטעם אפקעינהו ויש פמה נ"מ  
לענן איסורי פרת ומיתות ב"ד אם קידש אחות אשתו קודם שגרשה וכה"ג. וגם מאי  
אמר בש"ס דפריה מפני מה תיקנו זמן בגיטין ואמר ר"י משום שמה שמה קו' הא אם  
לא תיקנו זמן ע"כ יהי' פשר רק מטעם אפקעינהו פנ"ל.

וא"כ באמת אינה חייבת מיתה כלל פשוטן לה אף אח"כ גט שאין בו זמן כיון דאפקעינהו  
פנ"ל וכדין יחפה. ונראה כמ"ש לעיל סי' כ"ח דכיון דקי"ל עד אחד נאמן באיסורין ואף  
קרובים ופסולים נאמנים רק דאין דבר שבערוה פחות משנים והעיקר הוא לענן גוף  
הדבר דהגט או הקדושין אינם נגמרים בלא עדים אף שהמעשה אמת וכשא' מעיד  
שנתקדשה בפני שנים הי' ראוי להיות נאמן.

ולדעת הרבה פוסקים באמת נאמן ע"ש בש"ע אה"ע. רק הפוס' דאינו נאמן הוא רק  
משום דאתחזק ואין עד אחד נאמן להוציא מחזקה ע"ש.

ובל"ז הרבה ס"ל דבלא אתחזיק אף בדבר שבערוה אחד נאמן כמו בכל איסורין עיין  
מרדכי ריש גטין. וא"כ כיון דהעדו של העדי חתימה הוא רק שנכתב בצווי הבעל וא"כ  
כיון שזה פשוט דכיון שהיו עדים פשרים בשעת הגט כבר נגמר הגט ומגורשת לגמרי  
אף שלא חקרו הב"ד עדיין העדים כיון שהם עדים פשרים שראויים לדרוש ולחקור  
אותם רק אח"כ אין ראוי לומר עליהם מדאורייתא בלא דו"ח וא"כ כיון דכשעדים  
פסולין מעידין שנתגרשה בפני פשרים הי' ראוי להיות נאמנים כמו בכל איסורים  
דפסולין נאמנין רק משום אתחזק כו'.

וא"כ ה"א אף בגט שאין בו זמן וליכא דו"ח ופסול עדותם משום עשאאי"ל מ"מ הא  
מעידים שבעשה מעשה נעשה לפני עדים פשרים הראויים לחקור פנ"ל ושוב נאמנים על  
זה מטעם עד אחד נאמן באיסורין.

רק דנימא דאינם נאמנים מטעם אתחזק פנ"ל לוא"כ ע"ז כתב הנ"י שפיר דאפקעינהו  
רבנן לקדושין בגט שאין בו זמן והיינו דאף דמדאורייתא אינם נאמנים מ"מ הפקיעו  
חכמים פשהו שקר וא"כ כיון דהפקיעו פנ"ל א"כ שוב אמרינן דהוא אמת דנאמנים אף  
שפסולין מטעם עד אחד נאמן באיסורין.

ולא שינוי אתחזיק דנוקמי אתחזקם שאומר שקר ועדיין היא אשת איש דז"א דאם הוא  
שקר ודאי יצאה מחזקת א"א דאפקעינהו רבנן לקדושין כו' וממ"נ יצאה מחזקת א"א  
ולא הני אתחזיק ושוב נאמנים שפיר אף דהם פסולי' פנ"ל ונאמנין שבאמת נתגרשה  
וממילא לא הפקיעו כלל דלא הפקיעו רק פשהו שקר פנ"ל וממילא פשר עכשיו גט  
שאין בו זמן כמו כל גיטין פשרים ולא מטעם אפקעינהו פנ"ל כיון שמעידים שבאמת  
נעשה בפניהם והם עדים פשרי' פנ"ל ועיין מ"ש לעיל סי' כ"ח וא"ש: והרשב"א ז"ל  
בתשובה הובא בב"י אה"ע י"א סי' כ' ג"כ דעדי זנות לא בעי דו"ח והביא ראי' הנ"ל  
דאין בודקין עדי נשים כו' משום דאיכא פתובה כו' והכא ג"כ איכא הפסד פתובה כו'.

עוד מדלגא בעינין מןמחין ומקבלין גם בזה"ז ע"כ דשייך התקנה וממילא גם דו"ח לא בעי  
וגם מגט שאין בו זמן וכתב בו שבווע או שנה כו' ע"ש פדברי נ"י הנ"ל. וקשה להפ' דבעי  
דו"ח בעדי זנות מהראיות הנ"ל וגם בש"ע אה"ע פ' דבעי דו"ח ע"ש סי' י"א: אף באמת  
הרא"ה הא' מהא דאין בודקין ודאי אינו ראי' פיון דקאי התם על עדי מיתה דנאמנים פל  
הפסולין ואפילו עכו"ם מסל"ת מהימן רק פסולי עבירה כו' ודאי דלא גרע עדות שאי  
אתה יכול להזימו משאר עדים פסולי קרובים וכה"ג.

ולכך ודאי דאף שא"י התקירות מהני רק דלכתחלה ליבעי אותו העד פסול ג"כ דו"ח  
דאולי יתפחשו כמו בדיקות נפשות למאן דסבר דדמיא לדיני נפשות ואמר שפיר פיון  
דאיפא כתובה כו' לא בעי כו' ודיעבד מהני אף שא"י.

וכן מבואר מלשון הרמב"ם ז"ל שפלל פולם הפסולין ובלא דו"ח משום דעבידא לגלוי'  
ע"ש (ס"ה גירושין) אבל איך נוכיח מזה שיהי' מועיל בעדות זנות וכה"ג דבעיני עדים  
פשרים מדאורייתא שיהי' מועיל משום איפא כתובה כו' אף שהוא פסול זה לא שמענו  
כנ"ל ואח"כ מצאתי לרש"ל יש"ש סוף יבמות שדחה ג"כ ראי' הנ"ל כמ"ש ע"ש.

והרשב"א ז"ל שהוכיח משם צ"ל דסובר דמדקתני סתמא אין בודקין עדי נשים משמע  
דקאי גם אגטין וקדושין וזנות ולא אמיתה דוקא כו' משא"כ להפוס' הנ"ל: או די"ל  
דהא בעבד שהביא גיטו כו' קי"ל דעצמו קנה נכסים לא קנה ואף דתקמים תקנו דיועיל  
עדותו על עצמו מ"מ לא אמרינו דיועיל בשביל כך גם על הנכסים.

ואף דממ"נ אם אמת גם הנכסים שלו ואי לא גם הוא אינו משוחרר אעפ"כ אמרינו דלא  
מהני העדות רק על מה שתקנו כו' ע"ש ריש גיטין (ד"ח) דקי"ל כר"ב כו' דלא אמרינו  
מתוך שצאמן כו' והוא ממש כמו הקא ונימא גם פאן פיון דתקנת תקמים על ממון שיועיל  
בלא דו"ח אבל באיסור לא תקנו ולמה אמרינו משום דאיפא כתובה בו' נאמן גם על  
איסור נימא ג"כ כמו התם ויהיו נאמנים על הכתובה שתקנו ולא על האיסור כנ"ל.

אף ז"א דהכא בעדי מיתה אי אפשר לומר שתטול הכתובה ותהא אסורה להנשא דכיון  
שאסורה להנשא אין לה כתובה כמבואר בש"ס יבמות (קי"ז) דכותב לה לכשתנשא  
תטלי. וא"כ ע"כ צריכין לומר או דיהיו נאמנים על האיסור ועל הממון או שלא יהיו  
נאמנים על שניהם ולכך אמרינו פיון דהתקנה היתה שיהיו נאמנים על הממון וכאן אי  
אפשר אם לא שיהיו נאמנים גם על האיסור ולכך שייך התקנה שפיר גם על האיסור  
דאם לא יהיו נאמנים גם על הממון לא יועיל ולכך נאמנים.

משא"כ בעבד כו' די"ל שפיר עצמו קנה ונכסיו לא קנה ואינו תלוי זה בזה א"כ לא שייך  
התקנה רק על עצמו ולכך עצמו קנה ולא הנכסים כו'. משא"כ בעדי מיתה כנ"ל: וממילא  
א"ש בעדי זנות דפסקו שפיר דבעי דו"ח דבזנות אינו תלוי גם כן בזה דשפיר י"ל  
דמפסדת הכתובה ואעפ"כ חזנה אסורה עליו דהא אף בעוברת על דת מפסדת הכתובה  
א"כ גם עכשיו שמעידים על הזנות שפיר נאמנים על הפסד הכתובה דאיפא תקנה ולא  
לאוסרה פיון דלא תליא הא בהא וכמו עצמו ונכסים כו' ובעי שפיר דו"ח לאוסרה כנ"ל.

ובזה מְיַנְשֵׁב מַה דְּפָסַק בַּש"ע אס"ע י"א דְּלֹא־סָרְהָ בְּזִנּוּת בְּעֵי דו"ח וּבְעֵדֵי גִיטִין וְקִדּוּשֵׁין פֶּסֶק דְּלָהּ בְּעֵי דו"ח וְהוּא תְּמוּהָ כְּמוֹ שְׁתַּמָּה הַב"ש דְּמֵאֵי חִילּוּק הָא גַם פְּאֵן אִיכָא הַפְּסֵד כְּתוּבָה וּמַה שְׁתִּירָץ הַב"ש אֵינּוּ מוּבָן כְּלָל ע"ש ס' מ"ב.

ולמ"ש א"ש דְּבְעֵדֵי גִטִין וְקִדּוּשֵׁין תְּלוּי ג"כ זֶה בְּזֶה דְּבִגֵּט אִם אֲסוּרָה לִינְשָׂא אֵין לָהּ כְּתוּבָה פּנ"ל דְּבְעֵינּוּ לְכַשְׁתַּנְשְׂאֵי כו' וּבְקִדּוּשֵׁין וְדֵאֵי אֵי מוֹתֶרֶת לְעֵלְמָא אֵין לָהּ כְּתוּבָה וּלְכָה הָיִי שְׁפִיר כְּעֵדֵי מִיתָה דְּאֵין בּוֹדְקִין כו' פִּינּוּ דְּאֵי אֲפֻשֶׁר שְׂיֵיף הַתְּקֵנָה מִשָּׂא"כ בְּעֵדֵי זְנוּת פּנ"ל פֶּסֶק שְׁפִיר דְּבְעֵי דו"ח וַא"ש: וְהָרָא' הַב' שֶׁהֵבִיא מְהָא דְּלֹא בְּעֵינּוּ מוֹמְחִין לְקַבֵּל עֵדוּת לְאֻסְרָה כו' י"ל בְּפִשְׁיטוּת לְמֵאֵי דְּמְבוֹאָר לְעֵיל ש"ע ס' א' בַּהֲג"ה דְּאָף דְּגִזְזִילָה גְּמוּרָה אֵין דְּגִין בּוּזָה"ז דְּלֹא שְׂכִיחָא מ"מ אִם הַגְּזִילָה קִיָּמַת מְחִיבִין אוֹתוֹ לְהַחְזִיר' וְאֵין מְנִיחִין אוֹתוֹ לְעֵבוֹר עַל דְּבָרֵי תוֹרָה ע"ש וְהֵם דְּבָרֵי הַנ"י וְהֵינּוּ דְּאָף דְּכִינּוּ דְּאֵין יְכוּלִין לְקַבֵּל עֵדוּת עַל זֶה שְׁגִזּוּל דְּגַם הַקְּבָלַת עֵדוּת בְּעֵי מוֹמְחִין א"כ לֹא יִדְעֵינּוּ כְּלָל שְׁעוֹבֵר עַל ד"ת וְלָמָּה מְחִיבִין אוֹתוֹ כו'.

וְהֵינּוּ ע"כ מְשׁוּם דְּכִינּוּ דְּלַעֲגֵנּוּ אֲפֻרֻשֵׁי מְאִיסוּרָא לֹא בְּעֵינּוּ ב"ד כְּמוֹ דְּקִי"ל (ר"פ הַמְּנִיחַ) בְּנִרְצָע כו' וּלְכָה שְׁפִיר יְכוּלִין לְקַבֵּל עֵדוּת ע"ז שְׁנוּכַל לְהַפְּרִישׁוּ מְאִיסוּר פִּינּוּ שְׂיֻדְעֵין שְׂאוּמָרִים אָמַת לֹא בְּעֵי ב"ד מוֹמְחִין ע"ש וּמ"ש שָׁם.

וּלְכָה גַם פְּאֵן אָף דְּלֹא שְׂיֵיף הַתְּקֵנָה בְּזִנּוּת מ"מ לֹא בְּעֵי מוֹמְחִין פִּינּוּ שְׁהוּא לְאֲפֻרֻשֵׁי מְאִיסוּרָא שְׂאֻסְרָה לוֹ יְכוּלִין שְׁפִיר לְקַבֵּל עֵדוּת עַל זֶה וְאֵין מְנִיחִין אוֹתוֹ לְעֵבוֹר עַל ד"ת וְלֹא בְּעֵי מוֹמְחִין ע"ש וְכְמוֹ בְּגִזְזִילָה קִיָּמַת פּנ"ל מִשָּׂא"כ לְעֵגֵנּוּ דו"ח פּנ"ל: וְקוֹשְׁיֵיתוֹ מֵגַט שְׂאֵין בּוֹ זְמַן אוֹ כְּתִב שְׁבוּעָה כו' בְּאָמַת גַּם לְדִידֵי' דְּכָשֶׁר מְדַרְבְּנּוּ קֶשֶׁה מְאֹד אָף אֵי נִימָא כְּכֹל הַתִּירוּצִים אֵיף מְהֵי מ"מ אֵיף פְּרִיף בְּפִשְׁיטוּת מְפַנֵּי מַה תְּקֵנוּ זְמַן בְּגִיטִין פִּינּוּ דְּמְדַאוּרִיָּתָא בְּעֵי זְמַן דְּקַ חֲכָמִים תְּקֵנוּ דְּלֹא לִיבְעֵי כו' וְשִׁיחֵי' פֶּשֶׁר בְּדִיעֵבַד.

א"כ צ"ל שְׁהַקְּוִשְׂיָא לָמָּה לֹא תְּקֵנוּ לְכַתְּחִילָה וּבְאָמַת מְבוֹאָר לְהִיפּוּף. גַּם לָמָּה הַנּוֹצְרָף לְתַקְּוֹ שְׂיֻכְשֶׁר לְכַתְּחִילָה דְּבִשְׁלָמָא בְּעֵדוּת עַל פֶּה שְׂיֵיף שְׂמָא יִשְׁכַּחוּ הַחֲקִירוּת אֲבָל בְּגֵט לָמָּה לֹא יְכַתְּבוּ לְכַתְּחִילָה הַזְּמַן שְׂיֵיחֵי' בְּאֻפּוֹן דְּכָשֶׁר מְדַאוּרִיָּתָא בְּלֹא תְּקֵנָה פּנ"ל: וְהֵי אֲפֻשֶׁר לִזְמַר כַּמ"ש הַמְּרָדְכֵי לְעֵגֵנּוּ מְפִי כְּתָבָם בְּכֹל הַשְּׁטָרוֹת דְּתִירָץ פִּינּוּ דְּאֻמְרָה תוֹרָה וְכַתְּבַר בְּסִפְרָא וְחֵתוּם א"כ גְּלִי רַחֲמָנָא דְּכָשֶׁר מְפִי כְּתָבָם דַּל"כ אֵיף מְשַׁפְּחַת לָהּ ע"ש.

כְּמוֹ כֵּן י"ל לְדַעַת בַּעַה"מ דְּלֹא מְהֵי הַזְּמָה כְּלָל בְּעֵדוּת שְׁבִשְׁטָר אָף שְׁפָתוּב בּוֹ בְּזְמַנּוֹ כְּתוּבָהוּ ע"ש (פ"ב דְּכְתוּבוֹת וּבְר"ן). וַא"כ כָּל הַשְּׁטָרוֹת הֵם עֵדוּת שְׂאֵי"ל וְע"כ מְדַהֲכְשִׁירָה הַתוֹרָה שְׁטָר גְּלִי דְּלֹא לִיבְעֵי יְכוּל לְהַזְמִינּוּ כו' וּמְמִילָא פֶּשֶׁר אֵין בּוֹ זְמַן ג"כ מְדַאוּרִיָּתָא.

וְאָף לְהַחֲזוּלְקִין מ"מ כְּתוּבָה דְּלֹא שְׂיֵיף הַזְּמָה מְדַאוּרִיָּתָא בְּשְׁטָר פִּינּוּ דְּקִי"ל דְּהָא דְּמְהֵי מְפִי כְּתָבָם הֵינּוּ מְשׁוּם שְׁנַעֲשֵׂה מְדַעַת שְׁנִיחָם וַא"כ הָיִי ג"כ עֲשֵׂאֵי"ל שְׂאֵם יוֹזְמוֹ א"כ לֹא הֵי מְדַעַת שְׁנִיחָם כְּלָל וְלֹא הֵי עֵדוּת כְּלָל דְּהֵי מְפִי כְּתָבָה וְלֹא מְהֵי הַזְּמָה כְּלָל כְּמוֹ דְּאֻמְרִינּוּ הֵיכָא דְּאֵיגְלֵאֵי מִילְתָּא דְּפִסּוּלִין הוּוּ ע"ש מ"ש לְעֵיל ס' כ"ח.

וַא"כ ג"כ חֲזִינּוּ מְדַהֲכְשִׁירָה הַתוֹרָה שְׁטָר דְּלֹא בְּעֵינּוּ רְאוּי לְהַזְמִינָה פּנ"ל. אָף לֹא נִרְאָה כֵּן דַּעַת הַרְאֻשׁוֹנִים.

ובכרמב"ם ו"ל (פי"ז מה' מלוה) מבואר להדיא שפכת דהא דכשר שט"ח או מקר שאין בו זמן או מקום אף דאז"ל הוא משום דהקילו חכמים בממון ע"ש. ומבואר דגם בשטר בעי פנ"ל: ולכך נראה דצ"ל כמ"ש תנן ריש מפות גבי פן גרושה וב"ח וב"רטיב"א שם מבואר יותר דהיכא דאין אפ"ש לקיים בעדות זה כפ"ש זמם אמרה תורה דלא בעי פלל יכול להזימו כמו בב"ג וכה"ג ט"ש.

ולכך בעדי גיטין וקדושין וזנות דא"א לקיים פ"ש זמם כמו ב"בן גרושה רק לענין מלקות לכה שפיר פ"ש מדאורייתא אף באין בו זמן פנ"ל. ועיין בס' שו"ת נ"ב סי' ע"ב שהאריך לזה הרבה והוכיח פתרוץ הנ"ל דלא בעי בכה"ג ראוי להזמה ע"ש.

ולהפוסקים הנ"ל י"ל כמ"ש ולכך אין ראי' מגט וכה"ג: והנה תוס' ריש סנהדרין (ד"ח) הוכיח ר"ת דלענין לאנסרה עליו בעדי זנות בעי דו"ח דאל"ה הי' נאסרת עליו ולא קרינו ונו תהי' לאשה ע"ש. וי"ל דלדין אין ראי' משם דכל טעם הפוסקים דלא בעי הוא משום דאיכא הפסד פתובה פנ"ל.

ולכא"ו למאי דסבר ר"ל (גיטין י"ז) זנות לא שכיחא ע"ש. וא"כ פינוקדי"ל דבמידי דלא שכיח לא תקנו ובעי דו"ח כמו חבלות וכה"ג ואף בגזילות שע"י חבלות אף דגוף הגזילה שכיח מ"מ פינון שנעשה באופן דלא שכיח היינו ע"י חבלות לא תקנו כה"ג ובעי מומחין ודו"ח.

וא"כ אף בזנות פינון דלא שכיח ממילא גם ההפסד פתובה בעי דו"ח אף דהוא ממון מ"מ פינון שנעשה באופן דלא שכיח היינו ע"י זנות דלא שכיח לא שייך התקנה ובעי דו"ח כמו בגזילות שע"י חבלות וממילא לענין לאנסרה ודאי בעי דו"ח דהטעם רק משום דאיכא פתובה כו' והא גם לענין הפתובה בעי דו"ח פנ"ל: והנה תוס' ריש פתובות פתבו לחד תירוץ דדוקא זנות בעדים והתראה לא שכיח אכל זנות שתאסר על בעלה שפיר שכיח ע"ש.

וא"כ שפיר יש ליישב ראית ר"ת דהתם דהוא זנות בעדים והתראה לכה אינם נאמנים גם לאנסרה דהא גם לענין הפסד הפתובה ליבעי דו"ח פנ"ל. משא"כ בלא התראה רק לאנסרה שפיר י"ל דלא בעי משום דאיכא פתובה והוא שכיח פנ"ל.

וטעם הר"ת והפוס' דבעי דו"ח י"ל באמת משום דסברי דאף בלא התראה לא שכיח לכה בעי דו"ח אף דאיכא פתובה כו'. ואף דר"י סבר משום שפ"א יחפה מ"מ פתבו המפ' די"ל דגם ר"י סבר זנות לא שכיח רק דאעפ"כ תקנו שיהי' שנה לכל שטרות ע"ש: ומינושב הש"ע אה"ע דפסק בעדי זנות דבעי דו"ח ובגיטין וקדושין לא בעי ותמה הב"ש ע"ש.

ולמ"ש א"ש דדוקא בזנות משום דלא שכיח לא מהני אף דאיכא פתובה כו' משא"כ בגיטין כו' שפיר מהני משום דאיכא פתובה פנ"ל ואף דאי לא שכיח ליבעי מומחין כמו חבלות דלא עבדינו שליחותיהו מ"מ בזה י"ל כמ"ש לעיל פינון דהוא לאפרושי מאיסורא לא בעינו מומחין כמו בגזילה קיימת ע"ש אף דלא שכיח.

אכל הפוס' דלא בעי דו"ח י"ל דסברי פנ"ל דדוקא בעדים והתראה לא שכיח ולכך לא קשה מראית ר"ת הנ"ל: ובזה יש ליישב מה דקשה לכאורה להפוסקים הנ"ל דלא בעי דו"ח מהא דאמר בסנהדרין (מ"א) אמר ר"ח עדי נערה מאנסרה שהזימו אין נהרגין

מתוך שיכולין לומר לאַנסרָה על בעלה באנו כו' וא"כ להפוס' הנ"ל אם באו לאַנסרָה הי' להם שלא לומר התקירות והי' נאסרת ג"כ ומיתה לא הי' חייבת וכמו דאמר התם לענן התראָה.

ולהש"ף ז"ל שפוסק דגם בממון אם שאלו אותם ואמרו א"י על התקירות ג"כ בטל רק דאין צריכים לשאול א"ש דכיון דהב"ד דרשו וחקרו אותם שרצו לדון למיתה א"כ ממילא היו צריכים להשיב להם ולומר התקירות דאם אמרו א"י הי' בטל גם לענן לאַנסרָה כנ"ל.

אבל להחולקים שם קשה כנ"ל פיון שאמת הי' עדותם שקר למה אמרו באיזה יום אם באו לאַנסרָה וע"כ למיתה באו. ולמ"ש מיןשב פיון דהטעם דבעדים והתראָה לא שכיח הוא דלא שכיח שמתעבור פשיודעת שמתרין בה דתתחייב מיתה וא"כ התם דקיימינו לריב"י דחבר אינו צריך התראָה ובאשה חבירה כו' ע"ש.

וא"כ שפיר לא שכיח כמו בהתראָה דג"כ מיקטלא כנ"ל וא"כ שפיר בעי דו"ח גם לאַנסרָה עליו ויכולין שפיר לו' לאַנסרָה באנו ואעפ"כ הי' א צריכין לומר התקירות כנ"ל: אמנם ז"א דהא תוס' סנהדרין ט' ד"ה עדי כו' כתבו דהיכא דיודעים העדים שמתחייב מיתה ע"י עדותם נדאי אינם יכולין לומר לדבר אחר באנו פיון דאי אפ"ש רק התם באשה חבירה יכולין לומר לא ידענו שהיא חבירה או לא ידענו דחבר אינו צריך התראָה ע"ש.

וא"כ עדיין קשה כנ"ל דאיך יכולין לומר לאַנסרָה כו' ממ"נ אם ידעו דהיא חבירה וא"צ התראָה א"כ יודעין שמתחייב מית' נאי לא ידעו הי' להם לומר א"י על התקירות ושפיר הי' נאסרת לדעתם דהא שכיח פיון שהוא בלא התראָה ולא בעי דו"ח פיון שלא ידעו שהיא חבירה כנ"ל.

וקשה כנ"ל להפוסקי דבארוסה שי"ף ג"כ התקנה כמ"ש הב"י ע"ש. וצ"ל או פ"ש"ף ז"ל הנ"ל או דיכולין לומר דסברי דגם לאַנסרָה בעי דו"ח אף דשכיח כמו שיכולין לומר דסברי פרבנן דר"י ב"י כנ"ל: ובזה נתישב לי מאי דתמוה התם פי' הש"ס דפרי"מ"ש בערה מאורסה דנקט אפילו נשואה נמי ומשני לא מבעיא נשואה דיתבא תותי' נדאי יכולין לומר לאַנסרָה כו' אלא אפילו ארוסה דלא יתבא תותי' ג"כ יכולין לומר כו' ופרש"י ז"ל דלא שי"ף כ"כ לאַנסרָה בארוס' ע"ש.

ואינו מוכן דהא גם בארוסה אוסרין אותה שלא יוכל לישא אותה. ולמ"ש י"ל בפשיטות דהנה ריש כתובות כתבו עוד תירוץ בשיטה מקובצת שם דדוקא זנות דנשואה לא שכיח שיושבת תחת בעלה ובעלה משמרה אבל זנות בארוסה שכיח ולכך בתולה נשאת כו' ע"ש.

וממילא מיןשב דאמר שפיר לא מביטא נשואה דיתבא תותי' וא"כ ממילא לא שכיח כנ"ל דבעלה משמרה א"כ נדאי יכולין לומר לאַנסרָה באנו. וא"ל הי' להם לומר א"י על התקירות ז"א דלא הי' נאסרת ג"כ פיון דלא שכיח כנ"ל ובעי דו"ח אלא אפילו ארוסה דלא יתבא כו' וממילא שכיח אעפ"כ קמ"ל דיכולין לומר לאַנסרָה כו' ואעפ"כ אמרו התקירות דלא ידעו כמ"ש ואיכא רבותא שפיר מאי דנקט ארוסה וא"ש: סעיף ב' אע"פ



שָׁאִין עַדִּי דִּינֵי מְמוֹנוֹת צָרִיכִין דּו"ס אִם הִכְחִישׁוּ זא"ז בְּדַרְשׁוֹת אוּ בְּחִקְיֹת עֲדוּתָן בְּטֵלָה וְאִם הִכְחִישׁוּ זא"ז בְּבִדְיֹקוֹת עֲדוּתָן קִיָּמָת כִּי צַד א' אוֹמֵר בְּנִסָּן לְוָה מִמֶּנּוּ וְהב' אוֹמֵר לֹא כִי אֶלָּא בְּאֵיִר אוּ שְׁאֵמֵר הֵא' בִּירוּשָׁלַיִם וְהב' אוֹמֵר לֹא כִי אֶלָּא בְּלוֹד עֲדוּתוֹ בְּטֵלָה וְכֵן אִם אָמַר הֵא' חֲבִית יַיִן הִלְוָהוּ וְהב' אוֹמֵר שֶׁל שְׁמֵן הִיָּתָה עֲדוּתָן בְּטֵלָה שְׁהָרִי הִכְחִישׁוּ בְּדַרְשׁוֹת אֶבֶל אָמַר א' מָנָה שְׁחֹר שְׁהִנְשָׁחוּ כו' וְהב' אוֹמֵר מָנָה לָבָן (וְזֶה תוֹכְעוּ שְׁנֵיהֶם) אוּ זֶה אוֹמֵר בְּדִיּוּטָא הָעֲלִינָה כו' וְזֶה אוֹמֵר בְּדִיּוּטָא תַחְתּוֹנָה עֲדוּתָן קִיָּמָת כו': (יא) אע"פ כו' אִם הִכְחִישׁוּ כו' עֲדוּתָן בְּטֵלָה כו'.

וְכַתּוּב הַסְּמ"ע דְּעֲדוּתָן בְּטֵלָה לְגַמְרֵי וְאִף שְׁבוּעָה לֹא בְּעֵי לְהִכְחִישׁ הָעֵד ע"ש. וְהַטַּעַם הוּא דְּכִינּוּן דְּלַעֲגוּן הִכְחָשָׁה בְּחִקְיֹת לֹא תִקְנוּ וְנִשְׁאַר הַדִּין דְּאוֹרְיִיתָא כְּמוֹ בְּדִינֵי נְפֹשׁוֹת וּבד"נ חֲזִינוּ דְּאִף בְּיֹתֵר מִב' אוּ ג' שְׁנַיִם כִּינּוּנוֹ הַחִקְיֹת וְא' מְכַחֲשֵׁם ג"כ בְּטֵלָה כָּל הָעֲדוּת וְא"כ כִּינּוּן שְׁמֵבְטֵל גַּם עֲדוּת הַכְּשָׁרִים מִמִּילָא בְּמִמּוֹן לַעֲגוּן שְׁבוּעָה ג"כ מְבַטֵּל אִף עֲדוּת עַד הַכְּשָׁר.

דא"ל טַעַם הַסְּמ"ע מִשׁוּם דִּהֵב' הָיָה עַד הַמְּסִייעַ לְפָטְרוֹ. דז"א דְּהָא מִמ"נ א' שְׁקָר וְזֶה שְׁאוֹמֵר שְׁקָר אֵינוֹ יְכוֹל לְפָטוֹר מִשְׁבוּעָה וּמִמ"נ חֲזִיב שְׁבוּעָה נֶגֶד עַד א' כִּינּוּן שְׁתוֹכְעוּ שְׁנֵיהֶם וְע"כ הַטַּעַם כִּינּוּן דְּבַטֵּל כָּל הָעֲדוּת כְּמוֹ בד"נ.

וּמִמִּילָא נִרְאָה דְּגַם בד"מ אִף שְׁיֵישׁ יוֹתֵר מִב' עֲדִים וְשְׁנַיִם מִהֶם כִּינּוּנוֹ הַחִקְיֹת וְא' מְכַחֲשֵׁם בְּחִקְיֹת ג"כ בְּטֵלָה כָּל הָעֲדוּת כְּמוֹ בד"נ וְכְמוֹ שְׁמֵבְטֵל עֲדוּת הָעֵד הַכְּשָׁר לַעֲגוּן שְׁבוּעָה. וְכִשׁוּ"ת ב"י נִסְתַּפֵּק בְּזֶה ע"ש וְהִבִּיא בְּשֵׁם חֲכָם א' דְּגַם בד"נ דְּנֹקָא אִם הָעֵד הֵא' מַעֲיֵד בִּב"א תוֹף כ"ד עֲמָהֶם וּמְכַחֲשֵׁם אוֹתָם בְּחִקְיֹת אֲזִי מְבַטֵּל גַּם עֲדוּת הַכְּשָׁרִים אֶבֶל כְּשָׁבָא עַד הֵא' לְאַחַר כ"ד אֵינוֹ מְבַטֵּל וְעֲדוּת הַכְּשָׁרִים קִיָּים ע"ש.

וְלַדְעַת הַש"ף ז"ל סִי' ל"ג דְּאִף בְּמִמּוֹן אִם חִקְרוּ וְאָמְרוּ א"י בְּחִקְיֹת ג"כ עֲדוּתָן בְּטֵלָה כְּמוֹ בְּדִינֵי נְפֹשׁוֹת ע"ש. נִרְאָה ג"כ לְכַאוּרָה דְּאִם יֵשׁ ג' וּב' כִּינּוּנוֹ הַחִקְיֹת וְהֵא' אוֹמֵר א"י ג"כ בְּטֵלָה עֲדוּת כְּנֹלָם דְּהָא אָמַר פ' הָיָה בּוֹדְקִין הֵא' אוֹמֵר א"י עֲדוּתָן קִיָּמָת כו' וּמְסִיק רָבָא כְּמָאן דְּלֹא כר"ע כו' וּפִי' רִש"י דְּלר"ע אֵין הָעֲדִים נַעֲשִׂים זוֹמְמִין עַד שְׁיִזְמוּ כְּנֹלָם גַּם בְּכַה"ג עֲדוּתָן בְּטֵלָה דְּהָיָה עֲשֵׂא א"ל כִּינּוּן דִּהֵא' א"י הַחִקְיֹת גַּם עֲלֵיהֶם לֹא תוֹעִיל הַהֲזָמָה דְּאֵין עֲדִים כו' וְהַתּוֹס' פִּי' דְּלר"ע בְּטֵל הָעֲדוּת מִטַּעַם נִמְצָא א' קְרוּב אוּ פְּסוּל כו' ע"ש.

וְא"כ לְדִידוֹן דְּקִי"ל כר"ע בִּב' דִּינִים הִנָּ"ל א"כ גַּם בִּג' אוֹמֵר א"י עֲדוּתָן בְּטֵלָה לִב' הַפְּירוּשִׁים הִנָּ"ל: אֲמַנָּם הֶרְמֵב"ם ז"ל פ' ב' מֵה' עֲדוּת ה' ג' כ' הִי עֲדִי מְרֻבִּים שְׁנַיִם מִהֶם כִּינּוּנוֹ עֲדוּתָן בְּדו"ס וְהֵא' אוֹמֵר א"י תַתְּקִיָּים הָעֲדוּת בִּב' וְיִהְיֶה אֶבֶל אִם הִכְחִישׁ אֶת שְׁנֵיהֶם אֶפְיָלוּ בְּבִדְיֹקוֹת עֲדוּתָן בְּטֵלָה כו'.

וְתַמָּה הַלַּח"מ שָׁם דְּהָא בְּש"ס הִנָּ"ל מְבַנְיָר דְּלִמְאִי דְּקִי"ל כר"ע גַּם כְּשֵׁהֵא' אוֹמֵר א"י עֲדוּתָן בְּטֵלָה לִב' פִּי' הִנָּ"ל. וְתִירֵץ דְּהֵתָם מְיִירִי כְּשִׁמְעִיד תוֹף כ"ד וְהֶרְמֵב"ם ז"ל מְיִירִי כְּשָׁבָא הֵא' לְאַחַר כ"ד ע"ש.

ולפ"ז מוכח דכשקא' מכחיש בתקירות בטלה עדותן אף שפא לאחר כ"ד ודלא פדעת הג"ל בב"י. אף תירוץ הלח"מ דחוק פמו שדחה בתנאים דהרמב"ם לא הזכיר פלל דין הש"ס ונקיט דין אחר בקא לאחר כ"ד שאינו מבואר ע"ש.

וגם מ"ש התנאים בישוב הרמב"ם ז"ל דחוק ע"ש: ונראה דהנה למאי שפ"י רש"י ז"ל דאין הטעם כשהג' אומר א"י משום נמצא א' קרוב או פסול כו' דלא מיקרי פסול פלל רק לענן עדות זה שא"י התקירות אבל לא לבטל בצירופו הכשרים ולקבא פירוש דהוי עשאא"ל פ"י דאין עדים כו' ולא תועיל הזמה גם עליהם ולקבא לא מהני ולא משום צירוף כו' פנ"ל: והנה תוס' סנהדרין פ"א גבי מי שנגמר דינו למיתה קלה כו' נדון בתמורה כו' והקשו תוס' הא הוי עשאא"ל הכת הב' שמעידין על התמודה פ"י שפבר נגמר דינו וגברא קטילא הוי.

ותירצו דכ"י דאי מתפחיש קמאי או מיתזמי יועיל הזמה על האחרונים וכ"י דמשפחת לה הזמה באיזה אופן שפיר קרינו בי' יכול להזימו ע"ש. ותירוץ זה מוכרח דלר"ע דעד הרואה אינו נעשה ד"י בד"נ משום פ"י דחזי דקטל כו' אי אפשר לומר תירוץ הא' שתימצו שם והא דנגמר דינו נדון בתמורה יליף לה מקרא התם.

וע"כ צ"ל תירוץ הב' הג"ל ע"ש: ולכאורה קשה לפ"ז למה בז' התקירות דהוא באיזה יום באיזה שעה באיזה חודש כו' וכשאומר א' על א' א"י בטל העדות משום עדות שאא"ל ואמאי הא כשאומרים א"י באיזה שעה ועל שאר תקירות יודעין א"כ נהי דא"י להזימם על אותו שעה מ"מ הא משפחת לה הזמה שיאמרו על כל היום עמנו הייתם כו' וכ"י דמשפחת לה הזמה שפיר מיקרי יכול להזימו.

דנדאי לא גרע מהתם דאי אפשר פלל להזימם עכשיו רק אי מתפחשי כו' ומכש"כ הקא דמיקרי יכול להזימו פ"י שאפשר כמ"ש תוס'. וכן בא"י באיזה יום ומעידין על החודש כו' ולמה לא מהני.

אמנם ז"א ולא קשה פלל דהא ילפינו ה"י ז' תקירות מקראי והוא גזה"כ דבעינן דוקא שיהי' ראוי להזמה על כל הז' תקירות ולקבא יש חילוק בין תקירות לבדיקות דבתקירות שאמרה התורה דבעינן שידעו אותן התקירות פ"י שיוכלו להזימם עליהם לקבא כשאומרים א"י בטל משא"כ בדיקו'.

ותוס' פתבו שפיר התם דכשיודעין התקירות רק דאינו ראוי להזמה מטעם אחר ע"ז אמרינו שפיר פ"י שיש אופן שתחול הזמה על כל התקירות מיקרי יכול להזימם משא"כ כשא"ל על כל התקירות אינו מועיל פנ"ל אף דמשפחת לה הזמה פנ"ל: אמנם לפי"ז הקא כשיש ג' עדים וב' מהם פ"י התקירות רק א' אומר א"י על א' מן התקירות וא"כ לשיטת רש"י ז"ל דמטעם צירוף אינו פוסל עדות הכשרים פנ"ל רק משום דגם אותן העדים שידעין התקירות הם עשאא"ל דלא יועיל הזמה עליהם דאין עדים נעשים זוממין כו' פנ"ל וא"כ ע"ז שפיר י"ל כמ"ש דמאי בקבא שהג' אומר א"י באיזה שעה הא שפיר משפחת לה הזמה שיהיו מעידין המזימין שכל היום הי' אותו הג' עמקם ונגד אותן הב' עדים הוי זה רק דבר אחר דהא אותן הב' שפיר יודעין התקירות כולם ויכולין להזימם על כל התקירות רק דלא יועיל ההזמה מטעם אחר מחמת הג' שאינו מוזם וא"כ

ע"ז שפיר מהני מה דמשפחת לה הזמה שיש אנפן שיוכלו להזים אותן הב' על כל הז' חקירות רק שיאמרו על הג' עמנו היית פל היום וממילא תועיל ההזמה על אותן הב' על כל הז' חקירות אף שיאמרו עליהם רק על השעה עמנו הייתם והוי ממש כמ"ש תוס' דכיון דמשפחת הזמה מיקרי י"ל דבשלא אי הוי פוסל הג' מטעם צירוף הוי א"ש פיון שאותו הג' א"י להזימו על כל החקירות ובטל עדותו ממילא בטל גם עדות הכשרים פנ"ל.

אבל פיון דלרש"י ז"ל אינו פוסל מטעם צירוף רק משום שע"י הוי עדות ב' הכשרים אינו ראוי להזמה ונגד אותן הב' הוי שפיר יכול להזים על כל החקירות ומועיל שפיר פנ"ל פיון דיש אנפן פנ"ל.

וקשה למה אמר דלא כר"ע הא אף לר"ע י"ל דעדותן קיימת פיון דקאי פשאומר א"י על א' מן החקירות: אמנם י"ל דהא דאין העדים כו' עד שיוזמו פולם הוא דוקא דבעינו שנעשה דין הזמה בכל העדים אבל אם אין עושים דין הזמה בכלם אף שהוזמו פולם אעפ"כ לא מהני כמו אם מזמין השנים והב' פוסלין אותו בגזלנותא ומכחישים אותו דנדאי מהני הכחשה עליו דהוא תרי בחד מ"מ אינו מועיל ההזמה על הב' דאין עדים נעשי' זוממין [כו'] וכיון שאין עושין דין הזמה בהג' לא מהני גם עליהם ולכך גם הקא אף אם יזימו את הג' על כל היום וכה"ג מ"מ לא נעשה בו דין הזמה דהא לא הי' מועיל עדותו כלל שלא ידע כל החקירות ועל עצמו לא מהני מה דמשפחת הזמה על כל היום וכב"ל.

וממילא פיון דלא שייך בו דין הזמה ממילא לא מהני גם על השנים ושייך אין עדים נעשין זוממין כו' ולא יועיל כלל ההזמה גם על הב' וממילא לא מהני עכשיו דהוי שפיר עשאא"ל פנ"ל דכיון דכתיב ועשיתם לו כו' היינו דוקא שיעשו לכולן אשר זמם: ובזה מיושב לשון רש"י ז"ל במתניתין ריש פ' היו בודקין אהא דחקירות א' אומר א"י כו' כ' ז"ל דז' חקירות מקרא נפקא לן כו' וכיון דאמר א"י אי אתה יכול להזימו באותה חקירה וכיון דאי אפטר לקיים מצות הזמה באותו העד בטלה כל העדות ואפילו הן מאה דאין עדים נעשין זוממין כו' ע"ש.

ולכאורה אינו מדוקדק למה כ' א"א לקיים מצות הזמה כו' הא לא שייך הזמה כלל פיון שא"י חקירות. ולמ"ש מיושב היטב שכ' מקודם דז' חקירות נפקי מקרא והיינו כמ"ש דאף דאפטר בהזמה אף שא"י מ"מ גזה"כ דבעינו שיהי' הזמה בכלהו ואח"כ כתב הטעם דבטל אפילו הן מאה אף דלעגנן זה לכאורה מהני פיון דאפטר פנ"ל מ"מ מצות הזמה לא יתקיים באותו האחד שא"י ולכך לא יועיל כלל גם על אותן הב' כמ"ש וא"ש.

אמנם קשה באמת מנ"ל לרבא דמתניתין דלא כר"ע דילמא שפיר גם ר"ע מודה פיון דהוזמו פולם אף שאינו נעשה, דין הזמה מפני שלא הועיל עדותו אבל מ"מ הוים ג"כ למה לא יועיל וכן הסברא פשוטה דבכה"ג מהני ההזמה על אותן הב' ואינו דומה לפוסלו בגזילה כו' דבעינו שיוזמו פולם אבל פשהוזמו שפיר יתחייבו ומנ"ל דבעינו דין הזמה פנ"ל הא ר' עקיבא לא אמר רק אין עדים כו' עד שיוזמו פולם: וי"ל דהנה המפ' הקשו הא דאמר ר"מ במתניתין דמכות (ד"ה) לא בא השלישי להקל אלא להחמיר לעשות דינו פיוצא בו כו' ומה שנים נמצא א' קא"פ כו' והקשו פיון דר"ע סובר דההיקש לא קאי כלל

אֶהְיֶה כַּמֶּלֶךְ תּוֹס' רִישׁ סִנְהֶדְרִין (ד"ט) דַּל"ה אֵין הֶיְקָשׁ לְמַחְצָה וְהוּי יְלִיף גַּם דְּרָשׁא דר"ש מְהָא כּו' וְע"כ דְּסוּבֵר דְּלֹא קָאֵי אֶהְיֶה פְּלֵל הֶהְיָשׁ רַק עַל גּוּף הָעֵדוּת שְׁיִנְיָה הֶהְיָשׁ מֵהַ שְׁנַיִם נִמְצָא א' כּו' אֲבָל מִהֲזָמָה לֹא אֵינְרִי.

וְהִקְשׁוּ דַּל"כ מִנ"ל דְּבֵא הַשְּׁלִישִׁי לְהַחְמִיר כּו' דְּגַם הִג' חֲזִיב כְּשֶׁהוֹזְמוּ אִף שְׁזוּלְתוּ הִי ג"כ מִתְחַזְזֵב ע"י הִב' כַּמ"ש הִנ"י שֶׁם דְּבִשְׁלֵמָא לר"ש יְדַעִינָן גַּם זֶה מִהֶקְשׁא הִנ"ל כְּמוֹ ב' חֲזִיבִין בְּהֲזָמָה שְׁנִיָּהֶם כְּמוֹ כּו' ג' חֲזִיבִין כְּנֹלָם אֲבָל לר"ע דְּלֹא קָאֵי הֶהְיָשׁ אֶהְיֶה מִנ"ל דְּגַם הִג' חֲזִיב כַּמ"ש לר"ע דְּיִלְמָא בְּאַמַּת הִג' פְּטוּר פִּינָן שְׂאָרָא בְּלֹא עֵדוּתוֹ הִי חֲזִיב ע"י הִב' כַּמ"ש הִנ"י ע"ש: וְלִמ"ש א"ש דְּכִינָן דר"ע סוּבֵר דְּיִלְפִינָן מְשַׁקֵּר הָעֵד כּו' דְּאֵין עֵדִים נִעֲשִׂים זוֹמְמִין עַד שְׁיִזְנוּ כְּנֹלָם אֲפִילוּ מֵאָה כַּמ"ש רִש"י ז"ל שֶׁם בְּמַתְנִי'.

וְא"כ מִמִּילָא מוּכַח דְּגַם הִג' חֲזִיב מִיְתָה כְּשֶׁהוֹזְמוּ דַּל"ה אִיךָ מְהִי פְּלֵל כְּשֶׁמְעִידִים שְׁלֵשָׁה עֵדִים הָא הָוִי עֲשֵׂא אִי"ל שְׂאָם יוֹזְמוּ לֹא יִתְחַזְזֵב הִג' מִיְתָה וּמִמִּילָא גַּם הִב' לֹא יִתְחַזְזֵבוּ פִּינָן דְּלֹא מִיִּקְיָמָא מְצֻנָת הֲזָמָה בְּחֵד גַּם הֵם פְּטוּרִים כַּמ"ש.

וּמִמִּילָא מוּכַח דְּגַם הִג' חֲזִיב וְאָמַר ר"ע שְׁפִיר לֹא בָּא הִג' כּו' אֲלֹא לְהַחְמִיר פִּינָן דְּכַתִּיב או"פ שְׁלֵשָׁה יוֹמֵת כּו' דְּמִהִי עֵדוּת שְׁלֵשָׁה מִמִּילָא יְדַעִינָן דְּגַם הִג' חֲזִיב מִיְתָה אִף בְּלֹא הֶהְיָשׁ כַּמ"ש. וְר"ש סוּבֵר כַּמ"ש דְּלֹא בְּעִינָן שְׁיִתְקַיֵּים מְצֻנָת הֲזָמָה בְּכּוּלָם רַק כְּשֶׁהוֹזְמוּ כְּנֹלָם שְׁפִיר חֲזִיבִים אִף שְׂאֵין דִּין הֲזָמָה בְּכּוּלָם כַּמ"ש.

וּלְכַף לֹא מוּכַח פְּלֵל מְהָא דְּמִהִי בַּג' כּו' דַּעֲפ"כ הָוִי יְכוּל לְהִזְיָמָם אִף שְׁיִפְטוּר הִג' פִּינָן שְׁהוֹזְמוּ כְּנֹלָם וְע"כ דְּהֶהְיָשׁ קָאֵי אִף עַל הֲזָמָה וּלְכַף הִג' חֲזִיב כַּמ"ש: וּמִיִּנְשָׁב שְׁפִיר דְּאָמַר רְבֵא כְּמֵאן דְּלֹא כַּמ"ש דְּאֵי כַּמ"ש הָא מוּכַח דְּסוּבֵר דְּבְעִינָן שְׁיִתְקַיֵּים מְצֻנָת הֲזָמָה בְּכּוּלָן וּמִמִּילָא גַּם בַּא' אוֹמַר א"י בְּטֵלָה כָּל הָעֵדוּת דְּאֵי"ל כַּמ"ש רִש"י ז"ל הִנ"ל.

וְע"כ אֵתִי כַּמ"ש דְּלֹא בְּעִינָן מְצֻנָת הֲזָמָה רַק שְׁיִזְנוּ וּמִמִּילָא גַּם כְּאֵן הָוִי שְׁפִיר יְכוּל לְהִזְיָמוּ דְּמִשְׁפַּחַת לֵה הֲזָמָה שְׁפִיר כַּמ"ש וּלְכַף עֵדוּתָן קִיָּמָת וְא"ש. וּמִיִּנְשָׁב קוֹנְשֵׁי תּוֹס' שְׁדַחוּ דְּבָרֵי רִש"י ז"ל דְּאִיךָ אָמַר דְּלֹא כַּמ"ש דְּהָוִי דְּלֹא כְּמֵאן וְלִמ"ש א"ש דְּאֵיתָא שְׁפִיר כַּמ"ש כַּמ"ש: וּמִיִּנְשָׁבִים מִמִּילָא דְּבָרֵי הַרְמְב"ם ז"ל דְּהָא הוּא פּוֹסֵק כַּמ"ש כַּמ"ש הַכ"מ (פ"כ מה"ע) מְשׁוּם דְּשָׁקִיל וְטָרִי אֲלֵיבָי' ע"ש וְגַם כַּמ"ש בְּהָא דְּנִמְצָא א' כּו' דְּגַם ר"ש מוֹדֵה דְּהֶהְיָשׁ קָאֵי אֲכַל הַדְּבָרִים ע"ש.

וּמִמִּילָא א"ש דְּפּוֹסֵק כְּסֵתָם מַתְנִי דְּעֵדוּתָן קִיָּמָת דְּלֹא בְּעִינָן מְצֻנָת הֲזָמָה וּבְזָה לֹא קִי"ל כַּמ"ש כַּמ"ש וְא"ש וְסוּבֵר כַּפִּי רִש"י ז"ל דְּאֵינוּ פּוֹסֵל מְטַעַם צִירוּף רַק מְטַעַם עֵדוּת שְׂאֵאִי"ל כַּמ"ש: או"פ לְמֵאֵי דְּפִלְגִי ר"י וְרַבִּי אֲלֵיבָא דר"ע דר"י סָבַר בַּד"א בַּד"נ אֲזַ נִמְצָא א' כּו' עֵדוּתָן בְּטֵלָה אֲבָל בַּד"מ תְּתַקַּיֵּים הָעֵדוּת בְּשְׂאָר וְרַבִּי אָמַר אֲחַד ד"מ וְאֲחַד ד"נ כּו' וְאֵימָתִי בְּזִמְנָן שְׁהִתְרוּ בּוֹ כּו' ע"ש.

וְתַמְהוּ בְּתוֹס' שֶׁם מֵאֵי חִילוּק בֵּין ד"מ לַד"נ הָא כְּתִיב מְשַׁפֵּט א' כּו' ע"ש. וְעוֹד הִקְשׁוּ שֶׁם הַמַּפ' מִנ"ל דר"י סָבַר דְּלֹא בְּעִינָן פִּינָן לְהָעִיד וְגַם בְּמֵאֵי פְּלִיגִי וְלָמָּה אָמַר רַבִּי אֵימָתוֹ כּו' הָא לֹא אָמַר ר"י פְּלֵל דְּיָהִי בְּטֵל אִף בְּלֹא פִּינָנוּ כּו' דְּיִלְמָא סוּבֵר ג"כ כַּמ"ש ע"ש.

וְלִמ"ש י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּלִמֵּאֵי דְּסוּבֵר רִש"י ז"ל כְּאֵן דְּאִף דְּהָא שְׂאֵי הַחֲקִירוֹת וְלֹא הוֹעִיל עֵדוּתוֹ כְּלָמִים אַעֲפ"כ כְּשֶׁהוֹזְמוּ לֹא יָהִיו חֲזִיבִים עַד דְּמִקְיָיִם מְצֻנָת הֲזָמָה בְּאִתּוֹ הָעֵד ג"כ

ואף שאלו הוזמו הב' שיודעים תקירות ממילא לא נשאר עד פלל דעדותו אינו פלום פיון שא"י התקירות מ"מ אמרינו פיון דיש עליו ג"כ שם עד רק דעדותו פסול ממילא פיון דכתיב שְׁקַר הָעֵד כו' דבעינו שיהיה הנזמה בכל העדים בעינו ממילא גם באותו עד דין הנזמה וכיון דליפא אינם חגיבים פלל וממילא לא מהני: וא"כ י"ל הטעם בפשיטות דסבר ר"י אליבא דר"ע דמשום זה הטעם עצמו נמצא אחד קא"פ עדותו בטלה דכיון דיש על הקרוב או פסול ג"כ שם עד רק דעדותו אינו מועיל וכמבואר שם דלקה פוסל דאלו לא נקרא עד לא הי' פוסל ע"ש.

וא"כ ממילא בטלה פל העדות דהוי עשאא"ל שאם יוזמו לא יועיל דהא אין יכולין לעשות דין הנזמה בעד הפסול שלא נגמר הדין ע"פ ממילא לא יועיל הנזמה גם עליהם פיון שנקרא ג"כ עד ממילא אין עדים נעשין זוממין עד שיוזמו פולם והוא ממש כמו הקא דאף דאינו מועיל עדותו לא מהני פנ"ל דהקא ג"כ לא נגמר הדין על פיו ואעפ"כ לא מהני לרש"י ז"ל עד דמקניים מצות הנזמה כו' ולקה אמר ומה שנים כו' משום דיש סברא לפסול בשלשה ג"כ פנ"ל: ומינשב ממילא קושניית תוס' הנ"ל דסבר ר"י דדוקא בד"נ אבל בד"מ תתקניים העדות כו' דאף דכתיב משפט אחד כו' מ"מ פיון דקי"ל דבמזון לא בעינו עשאא"ל עכ"פ מדרבנן כדר"ח כו' ולקה ממילא אינו פוסל פלל נמצא א' כו' במזון פיון דהטעם הוא רק משום עדות שאא"ל פנ"ל: ולקה א"ש גם שאר הקושיות דלר"י ע"כ לא בעינו התרו בו או פיון להעיד ותלוי רק בהגדה דהא תוס' כתבו שם דלענין אין עדים נעשין זוממין כו' לא תלוי בצירוף הראי' רק בהגדה שגייד תוף כ"ד משום דכיון שהוזמו ולא ראו פלל ולא נצטרפו פלל בראי' ולקה תלוי רק בהגדה משא"כ בנמצא א' קא"פ כו' תלוי בראי' ע"ש.

וא"כ פיון דלר"י הטעם בנמצא א' כו' הוא ג"כ משום אאי"ל אם פן ממילא תלוי ג"כ רק בהגדה דאם מעיד לאחר כ"ד לא מהני מה שצטרפו בראי' דאעפ"כ יכול להזימם דאם יוזמו לא ניבעי פלל שיוזמו פולם פיון דלא ראו ועל הגדה לא נצטרפו ולקה גם לענין נמצא א' תלוי בהגדה ולא בראי' פנ"ל.

ורבי סובר דלר"ע אין הטעם משום הנזמה דלא בעינו שיתקניים מצות הנזמה רק שיוזמו פולם כמ"ש לעיל וע"כ אין הטעם פנ"ל רק משום הקישא לחוד וממילא גם בד"מ נמצא א' כו' דהא כתיב משפט א' ואין חילוק פנ"ל.

וממילא תלוי שפיר בראי' ובעינו התרו בו דכיון להעיד ופוסל אף שמייד לאחר כ"ד פיון שבאמת ראו ואין הטעם משום הנזמה וא"ש דתלוי זה בזה דלר"י דבד"מ אינו פוסל תלוי בהגדה ולרבי דסובר גם בד"מ כו' בעינו התרו בו וא"ש.

ומינשב שפיר דאמר רבא הקא פמאן דלא כר"ע היינו אליבא דר"י דסובר דבעינו שיתקניים מצות הנזמה בכלם ולקה גם הקא פסול פיון שא' אומר א"י על התקירות פנ"ל. אבל הרמב"ם ז"ל דפוסק התם כר"י דתלוי בכיוון להעיד וגם בד"מ פוסל וממילא ע"כ דלא בעינו מצות הנזמה כו' רק שיוזמו ולקה פסק שפיר דעדותן קנימת פנ"ל וא"ש: ובפשיטות נראה דהרמב"ם ז"ל סובר כפי' תוס' דהטעם משום נמצא א' כו' רק דסובר דלדין דקי"ל התם יקום דבר במקנימי דבר כו' ולקה כתבו תוס' שם דבעינו הגדה בב"ד דאל"ה לא נקרא מקנימי דבר וא"כ אין קרוב פוסל רק כשמעיד בב"ד פל ההגדה כתיקונו

רק מחמת שהיא פסול ולכך פוסל אבל כשאינו מעיד התקירות דלא מיקרי עדות דהא יכול לתזור בו ולומר מבגדה הייתי קודם שנתקרה כו' דזה הוא מגוף העדות וממילא לא הוי מקימי דבר כלל דהוי פהעיד חוץ לב"ד פינו שנהגתו לא הוי הגדה כלל ולכך אינו פוסל הפשרים.

והש"ס קאמר רק לר"ע אליבא דר"י כמ"ש תוס' (ב"ב קי"ד) לחד פי' דלא בעי הגדה אליבין' רק בראי' לחד או הגדה לחד פוסל ולא דרשינן מקימי דבר כב"ד דוקא ולכך פוסל גם פאן אבל לדידן שפיר אינו פוסל כלל כנ"ל.

[ואף דהרמב"ם סובר דראי' לחד פוסל מ"מ י"ל כמ"ש לקמן פינו דבשעת ראי' הי' פשר]. ואפשר דלדעת הפוסקים דבעינו הגדה בב"ד גם קרוב או פסול שא"י התקירות אינו פוסל בדיני נפשות דלא מיקרי מקימי דבר כנ"ל.

אף יש לחלק בין פסול גמור לכאן שאין פסולו רק משום דלא הוי הגדה אבל במכחיש בתקירות שפיר סובר הרמב"ם דפוסל פינו שהיא אומר התקירות ג"כ הוי שפיר מקימי דבר ואעפ"כ פסול ונשפיר פוסל כנ"ל.

או משום פינו דמכחיש פסול מטעם שאין זה נכון כמו בבדיקות כנ"ל וא"ש. עוד יש ליישב ואין להאריך.

אבל עכ"פ י"ל שפיר דגם הרמב"ם ז"ל איירי שפיר תוף כ"ד דלא כלח"מ הג"ל וי"ל פדעת חכם הג"ל דגם בד"נ אינו פוסל רק כשמכחיש תוף כ"ד אבל לאחר כ"ד אף בהכחשה אינו פוסל וכן הדעת נוטה פינו דלענין הזמה בעינו הגדה תוף כ"ד משום שלא נצטרפו בראי' בעינו צירוף דהגדה רק בקרוב כו' פינו שראו ביחד פוסל צירוף הראי' כשמעיד אח"כ בב"ד אף לאחר כ"ד.

ונראה ממילא היכא דהי' פשר בשעת ראי' ואח"כ נפסל דפסול ג"כ דבעינו תחלתו וסופו בכשרות מ"מ נראה דשוב אינו פוסל רק כשמעיד תוף כ"ד דכיון דצירוף הראי' לא פסלה דאז הי' פשר רק צירוף ההגדה ובעי תוף כ"ד כנ"ל.

וממילא גם פאן פינו דהעד הג' ג"כ הי' פשר בשעת ראי' רק דעכשיו נפסל מחמת הגדה שאינו נכון כשמכחיש ולענין הגדה בעי תכ"ד דאל"ה לא הוי צירוף ונשפיר מיקרי עדותם נכון. אף גם זה אינו מוכרח די"ל אף שהי' פשר בראי' ג"כ פוסל בהגדה דאחר כ"ד דדוקא בהזמה לענין עדים נעשין זוממין כו' אמרינן שפיר פינו שהוזמו ולא ראו כאחת ובהגדה לא נצטרפו א"כ אינם עדות אחת כלל דאינה צירוף יש להם להיות נקרא אחת.

אבל במ"ש פינו שבאמת ראו והם עדות אחת שנצטרפו בראי' ממילא אף שלא פסול אותו הצירוף שהי' פשר מ"מ שוב פסול כשמעיד בב"ד אף לאחר כ"ד פינו שהם עדות אחת וא' פסול עכשיו שייך התיקש כו' וכן בתקירות פינו שמעידים שגם הוא ראיה עמם ונצטרפו ועכשיו שמכחישים שוב אין זה נכון פינו דהוא עדות אחת ואינו נכון שפיר פוסל כמו בתחלתו בכשרות וסופו בפסול כנ"ל דהגדה דעכשיו שפיר פוסל כנ"ל: אף מ"מ נראה מסברא דבהכחשת תקירות פינו שהפסול אינו רק מחמת ההגדה צריכין להצטרף בשעת הגד' אבל לאחר כ"ד אין הג' פוסל אותן הב' שהעידו פבר וכדעת חכם הג"ל.

וכשֶׁמִכְחֵישׁ הַג' תּוֹף כ"ד נִרְאֶה בְּזוֹה כַּמ"שׁ הַתּוֹמִים דְּתַלּוּי בְּמַחְלֻקַת חֲכָמֵי לִנְיָל הוֹבְאוּ  
בבעה"ת שְׁעַר כ"ט. וּבִיאֹר מַחְלֻקוֹתֵם לְמַעֲיִן שָׁם הֵיטֵב נִרְאֶה דְּבִאוּר אֶחָד רְאִינוּ אָנִי  
וְאַתָּה שְׁלֹנָה פְּלוֹנֵי בְּיוֹם פְּלוֹנֵי וְהַב' אוֹמֵר אָנִי לֹא הֵייתִי עִמָּךְ וְלֹא רְאִינוּ אִזּוֹ רַק בְּיוֹם אַחֵר  
רְאִינוּ יַחַד שְׁלֹנָה אִזּוֹ מִטַּעַם הַכְּחָשָׁה אִינוּ פּוֹסֵל כְּמִבְּנֹאֵר בִּש"ע דְּכִשְׁאוּמֵר פְּלוֹנֵי הִי עִמִּי  
וְאוֹתוֹ פְּלוֹנֵי אוֹמֵר לֹא הֵייתִי עִמָּךְ אִין זֶה הַכְּחָשָׁה דְּאִינוּ מְדַקְדָּק כּו' ע"ש.

וּמִמִּילָא בַּמ"שׁ אִין פֶּאן הַכְּחָשָׁה דִּיכִיל לְהֵיוֹת שְׁנֵיהֶם אֱמֶת וְאִף שֶׁהַב' אוֹמֵר לֹא הֵייתִי  
עִמָּךְ אִין הַא' מְוֹכַחַשׁ עִי"ז פִּנ"ל וְגַם הַב' אִינוּ מְוֹכַחַשׁ אִף שֶׁהַא' אוֹמֵר לֹא הֵייתִי עִמָּךְ רַק  
הַרְמַב"ם ז"ל סוֹבֵר דְּלַעֲנִין הַכְּחָשָׁת חֲקִירוֹת שְׁנֵיהֶם ד"מ לַד"נ לְגַמְרֵי וְאִין הַפְּסוּל מְשׁוּם  
הַכְּחָשָׁת הַמַּעֲשָׂה רַק פִּינּוֹן דְּכַתִּיב נִכּוֹן הַדְּבָר כּו' דִּילְפִינּוֹ מִיָּנָה דְּכִשְׁמַחְחֵישִׁין בַּח' אִין זֶה  
נִכּוֹן.

וּלְכַף גַּם בַּכּה"ג בְּטַל כָּל הַעֲדוֹת אֲבָל לְדַעַת חֲכָמֵי לִנְיָל בַּכּה"ג אִינוּ מְבַטֵּל בַּד"מ פִּינּוֹן  
שְׁאִין פֶּאן הַכְּחָשָׁה פִּנ"ל. רַק כְּשֶׁהַא' אוֹמֵר רְאִינוּ בְּיוֹם פְּלוֹנֵי שְׁלֹנָה כּו' וְהַב' אוֹמֵר לֹא כִי  
שְׁהֵייתִי בְּיוֹם פְּלוֹנֵי עִם הַלֵּנָה וְרִאִיתִי שְׁלֹא לָנָה רַק בְּיוֹם אַחֵר רְאִינוּ יַחַד כּו' אִזּוֹ סוֹבְרִים  
חֲכָמֵי לִנְיָל דְּשִׁפִּיר בְּטַל דְּאֵלוֹ אִמֵּר לֹא כִי לְחוּד וְשָׁתַק וְלֹא אִמֵּר בְּיוֹם אַחֵר הִי בְּטַל עֲדוֹת  
הַא' וַא"כ בְּמָה שְׁאוּמֵר אַח"כ שְׁרָאוּ בְּיוֹם אַחֵר אִינוּ רַק עַד א' וְלֹא אֶתִי רַק לְשִׁבּוּעָה  
דְּעֲדוֹת הַא' כְּבָר נִתְבַּטֵּל.

וּלְכַף לְהַרְמַב"ם ז"ל דְּבַטֵּל מִטַּעַם חֲקִירוֹת אִזּוֹ אִף שְׁבִיבּוּעָה אִינוּ מְחַיֵּיב אִף בְּדִין הַא' הַנְּ"ל  
שְׁבַטֵּל לְגַמְרֵי וְכֵן כְּשֶׁהַג' מְכַחֵישׁ לְהַשְׁנִים ג"כ בְּטַל וְדוֹקָא תּוֹף כ"ד אֲבָל לֹא חֲכ"ד אִינוּ  
בְּטַל עֲדוֹת הַב' וְכֵן לַעֲנִין שְׁבִיבּוּעָה צְרִיף לִישְׁבַע.

אֲבָל לְדַעַת הַנְּ"ל אִינוּ מְבַטֵּל כָּלֵל בַּכּה"ג וְחַיֵּיב לְשַׁלֵּם אִף תּוֹף כ"ד. וְאִף דְּבַד"נ בְּטַל  
כּה"ג הֵינּוּ מְשׁוּם דְּבַד"נ כְּשֶׁאִינָם מְעִידִין עַל מַעֲשָׂה אַחַת רַק כְּמוֹ הַלְּנָאָה אַחֵר הַלְּנָאָה  
אִינוּ מְצַטְרֵף מִשֶּׁא"כ בַּד"מ וְכַנ"ל.

וְהַסַּמ"ע דַּכ' דְּאִינוּ צְרִיף שְׁבִיבּוּעָה הֵינּוּ פְּדַעַת רַמְבַּ"ם ז"ל הַנְּ"ל דְּבַטֵּל מִטַּעַם חֲקִירוֹת  
פִּנ"ל ע"ש הֵיטֵב בבעה"ת הַנְּ"ל: וּבְחֻמְרֵיהֶם דְּחָה דְּבַרֵי הַסַּמ"ע דְּלַחֲכָמֵי לִנְיָל הַנְּ"ל וְדַאי  
חַיֵּיב שְׁבִיבּוּעָה דְּכִינּוֹן שְׁהִטַּעַם מְשׁוּם הַכְּחָשָׁה פִּינּוֹן שְׁאוּמֵר לֹא כִי מִמִּילָא חַיֵּיב שְׁבִיבּוּעָה מַמ"נ  
דְּנִשְׂאָר עַד א' כְּשֶׁר ע"ש.

וְלַעֲנִי דְּנִרְאֶה דִּי"ל כַּסַּמ"ע גַּם לְחֲכָמֵי לִנְיָל הַנְּ"ל דְּהָא אִיירֵי בְּתוֹבְעוֹ שְׁנֵיהֶם הַלְּנָאָת גִּיסָן  
וְהַלְּנָאָת תְּשָׁרֵי. אֲבָל כְּשֶׁאִינוּ תוֹבַע אֲלֵא א' מְבֹנְאֵר בִּש"ע הִטַּעַם דְּלֹא מְהַנִּי מְשׁוּם דְּהָא  
מוֹדָה הַמְּלָנָה עֲצָמוֹ שְׁאֶחָד מֵהֶם פְּסוּל שְׁמַעִיד שְׁקָר עַל הַלְּנָאָה א' ע"ש.

וַא"כ נִרְאֶה פֶּאן לְהִיפּוּף דְּכִינּוֹן שְׁתוֹבְעוֹ שְׁנֵיהֶם וְדַאי לֹא מְהַנִּי פִּינּוֹן שְׁכָל א' אוֹמֵר לֹא כִי  
עַל הַלְּנָאָת הָאֵחֵר וּמַעִיד שְׁרָאָה שְׁלֹא לָנָה פְּדַעַת הַנְּ"ל א"כ פִּינּוֹן שְׁהוּא תוֹבְעוֹ ב' וְאוֹמֵר  
שְׁשֵׁנִיהֶם אֱמֶת א"כ מוֹדָה הַמְּלָנָה שְׁשֵׁנֵי הַעֲדִים פְּסוּלִים שְׁכָל אֶחָד מַעִיד שְׁקָר בְּמָה שְׁמַעִיד  
עַל הַלְּנָאָה הָאֵחֵר שְׁלֹא לָנָה שְׁבִאָמֶת לָנָה גַּם הָאֵחֵרֶת וְהוּא מַעִיד שְׁקָר שְׁלֹא לָנָה וְדַאי  
פְּסוּל לְעֲדוֹת וּמִמִּילָא גַּם עֲדוֹתוֹ עַל הַלְּנָאָה הַא' בְּטָלָה פִּינּוֹן דְּפְסוּל וְכֵן הַב' ג"כ פְּסוּל  
לְדַבְרֵי הַמְּלָנָה וּמִמִּילָא אִין פֶּאן חַיִּיב שְׁבִיבּוּעָה כָּלֵל פִּינּוֹן שְׁכָל טַעַם חֲכָמֵי הַנְּ"ל מְשׁוּם דְּהוּי

הכחשה אלו שתק ואמר לא כי וממילא גם כן אלו אמר לא כי הוי הודאת התובע שפסול פנ"ל.

וממילא לא מהני גם שאומר אח"כ כו'. ונדקא בדיקות פשתבועו שניהם שפיר מהני פיון דעבידי דטעו ואין העדים פסולין כמבואר שם ע"ש משא"כ הקא בחקירות ומכחיש זא"ז לגמרי שפיר אמרינו בתובעו שניהם פנ"ל.

ואף שהראשון העיד מקודם סתם על הלואה א' ואח"כ מעיד הב' ואומר לא כי כו' דבכה"ג אין הא' פסול לדברי התובע שהא' לא הכחיש להב' ואף שאומר גם הראשון אח"כ לא כי כו' מ"מ אינו נפסל רק מאז ואילך אבל על הלואה שהעיד מקודם הי' מועיל דכשר הי'.

אף גם בכה"ג י"ל דבטל לענגן שבועה דהא תוס' פתבו הטעם גבי מנה ומאמים דלא שייך נמצא א' קרוב או פסול אף דממ"נ א' מהם פסול וכתב משום דאינו פוסל רק היקא שידוע מי הפסול אבל כה"ג שאינו ידוע מי הפסול רק דממ"נ א' כו' אינו פוסל הכשרים ע"ש (סנהדרין ל"א).

וגם הקא בחקירות דנימא שיצטרף לישבע ג"כ ע"כ הטעם פנ"ל דאינו פוסל. וא"כ בכה"ג שפתבנו דאין הא' מכחיש להב' מ"מ פיון שהתובע מודה דהעד הב' שפיר פסול בשעת עדות שעל הלואה שפבר אמר לא כי כו' א"כ שוב פוסל גם עדות הא' מטעם נמצא א' כו' דבטל כל העדות דשפיר ידוע מי הפסול ולא מטעם ממ"נ וא"כ מודה המלנה דבטל כל העדות וממילא גם שבועה אינו חייב פנ"ל ולשאר תירוצים שכ' תוס' שם יש לדחות גם כן ע"ש.

או י"ל דבכה"ג שפיר פוטר העד הב' מטעם עד המסייע פיון שמכחיש. וא"ל פיון שהוא האומר אמת יכול לחייב שבועה בעדותו על הלואה הב'.

ז"א דע"ז מהני הודאת התובע שהוא פסול דלחובתו מהני הודאתו כק' עדים ואף דממ"נ כו' מ"מ הוי כמו כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי כו' ויש לדחות. ולמה שהביא מהרי"ט דאותו עדות שנפסל בשבילו י"ל עדיין אינו פסול כמו בכותי ע"ש.

י"ל גם כן דפטור מטעם עד המסייע אף דשקר כו': או י"ל שפיר גם לחכמי לונגיל פדברי סמ"ע דלכאורה פיון דבהכחשה לא תיקנו א"כ שנה לדיני נפשות לגמרי וי"ל דסברי דנדקא בד"נ מיקרי הכחשת חקירות הכחשה בגוף המעשה ואף דבאומר לא הייתי עמו אינו הכחשה מ"מ בד"נ דבעינן שיעידו שניהם על מעשה א' אבל כמו הלואה אחר כו' אינו מצטרף כמבואר בש"ם (מפות ו') וא"כ פיון שאומר שהוא לא הי' בשעת מעשה הראשון רק באחרת א"כ מעיד שאינו חייב מיתה שאין כן עדים לחייבו ולכך בטל דאין זה נכון אבל פיון דהדין הוא הלואה אחר הלואה מצטרפין אין הכחשה כולל פיון שמה שאומר לא הייתי כו' אינו הכחשה ומה שמעיד שהוא מעשה אחר ג"כ אינו הכחשה פיון דמצטרף והוי נכון אבל באומר לא כי על גוף המעשה דמכחיש לגמרי שוב דמי לד"נ ובטל לגמרי ואינו נכון ואף שבועה אינו חייב פנ"ל: (יב) ואם הכחישו זא"ז בבדיקות אין עדותן קנימת כו' ולכאורה הטעם אינו מוכן פיון דילפינו ממשפט א' כו' דשנה לד"נ לגמרי ולענגן הכחשה לא תקנו חכמים דלא הי' צורך לתקן א"כ פיון דהכחשת בדיקות



פוסל מה"ת פמו תקירות דילפינו מנכון הדבר א"כ למה לא ינפסל בד"מ ג"כ פמו בהכחשת תקירות: ונראה הטעם פשוט דבשלמא בתקירות דלקה בעינו דו"ח דאם א"י עדותו בטלה דא"ל ולקה צריכין לכתחלה לחקור אותם א"כ הוי לי' התקירות מגוף העדות ולקה פשמכחישין ממילא אין העדות נכון פינון ששמכחישין בדבר שהיא גוף העדות אבל פשמכחישין עצמם בדבר שאין בו ענין כלל להעדות ודאי דלא שניף לומר אין זה נכון דהא כל העדות הוא נכון וא"כ בדיקות פשאומרים א"י עדותו קנימת דמאי חילוק בין פליו שחורים או לבנים וא"כ למה יהי בטל אף בד"נ הא העדות שפיר הוא נכון וע"כ דכינון דבד"נ אמרה התורה דצריכין לכתחלה לבדוק אותם ולשאול אותם הבדיקות א"כ שוב נוגע ג"כ להעדות ולקה פשמכחישין שוב אינו נכון ובטל פינון דשניף להעדות: ואין להקשות הא כל הטעם דצריכין לבדוק אותם ואף שאם יאמרו א"י יהי קניים הוא רק דאולי יכחישו את עצמם ויתבטל.

ולמ"ש נימא דאין צריכין לבדוק אותם וכינון שלא יצטרכו כו' ממילא אינו בטל אף אם מכחישים עצמם דאינו שניף פנ"ל. אף ז"א פינון דלקה צריכין לבדוק משום שנאמר ופשטו והצילו העדה כו' ומחוניבין לבדוק אולי יתפכשו ע"ש סנהדרין מ ע"ב דאפילו אמר עכשיו הרג רמינין עלי' פדרשפ"א נאח"פ ממילא מה"ט גופא אמרה תורה דצריכין לכתחלה לבדוק אותם וכינון שיצטרכו לבדוק ממילא יהי הדין דבטל פשמכחישים עצמם דשניף לעדות וממילא מהני מה שבודקין אולי יתפכשו פנ"ל ויהי' בטל פנ"ל.

אבל בד"מ דנדאי אף אי נימא דכשמכחישין בבדיקות בטל מ"מ נדאי אין צריכין לבדוק אותם לכתחלה פינון דאם אינו יודע ג"כ קניים רק אולי יתפכשו. וזה דוקא בד"נ משום והצילו העדה אבל בד"מ למה נימא דיתפכשו דבמדי דהוא משום הצלה לא ילפינו ד"מ מד"נ ממשפט אחד כמבואר בתוס' ור"ן ריש פ' אד"מ ע"ש.

וא"כ פינון דלכתחלה נדאי אין צריכין לבדוק אותם בד"מ לקה ממילא שוב אינו בטל פשמכחישין ג"כ דהוי שפיר נכון דאינו שניף פנ"ל: או י"ל דהא הוי באמת מילתא דלא רמיא עלי' דלאו אדעתא פמו לא עברתי בצד עמוד פלוני (שבועות ל"ד) ומבואר בש"ע (לעיל ס"י כ"ט ולקמן ס"ד) דאף בעדים אמרינו ע"ש.

וא"כ למה הוי הכחשה בבדיקות פינון שאין צריכין לידע כלל ממילא אף שיודעין ומכחישין לא הוי הכחשה פמו התם. אף בד"נ פינון דהדין הוא דבודקין אותן לכתחלה א"כ שוב הוי רמיא עלהו פינון שיודעין שהב"ד ישאלו אותם וכינון דרמיא עלי' שפיר הוי הכחשה פשמכחישים ואין זה נכון והטעם דצריכין לבדוק הוא ג"כ פנ"ל משום והצילו כו' אבל בד"מ דלכתחלה נדאי און צריכין לבדוק פנ"ל א"כ הוי מילתא דלא רמיא עלי' ולא הוי הכחשה כלל ומיקרי שפיר נכון פנ"ל.

ובחקירות אף דעכשיו תקנו חכמים דלא בעי דו"ח מ"מ פשמכחישין בטל פינון דזה ילפינו מד"נ מדאורייתא דליבעי לכתחלה דו"ח פינון שאם אומרים א"י בטל והוא מגוף העדות ולקה אף דתקנו חכמים דלא ליבעי מ"מ בהכחשה דלא תקנו בטל דהוי שפיר רמיא עלי' דלא גרע מקיצותא דתרעא דאמרינו (שבועות מ"ב) מידבר דכרי כו'.

וטעם הרמב"ן י"ל באמת פנ"ל דגם הכחשה בתקירות קיים פנין דכבר תקנו דנא ליבעי דו"ח שוב הני ג"כ לא רמי' עלי' וגם בהכחשה אינו בטל פנ"ל. או י"ל כמ"ש הר"ן ז"ל דלא ילפינן מממשפט אחד רק מה שהוא עיקר העדות לגמרי ע"ש.

ולכך י"ל בבדיקות פנין דאם א"י עדותן קיימת לא ילפינן לענין זה מד"נ כו'. ובמ"ש מבוארים דברירבא (סנהדרין נ' ע"ב) דאמר מסתברא מילתא דר"י בארנקי שחורה כו' והיינו כמ"ש פנין דעבידי דטעו הוי פנ"ל משא"כ במנה שחור רמזא עלי' ושפיר בטל בהכחשה כמו בד"נ ונהרדעי סברי דאף בזה עבידי דטעו פנ"ל וא"ש.

וראיתי אח"כ לר"ן בחידושי ש"כ ג"כ דלכך בדיקות לא בעו בד"מ משום דקילו ואין מדקדקין כ"כ ע"ש: (יג) והוא תובעו שניהם כו'. הפוס' דחקו בטעם דבר זה למה בעינו תובעו שניהם כמו דאמרין פשעדים מכחישין בבדיקות דלא הוי הכחשה משום דעבידי דטעו ולמה לא נימא בהכחשת התובע עם העדים ג"כ דעבידי דטעו ואף דהתובע לא טעה מ"מ פנין דעדים טעו שוב לא הוי הכחשה כו'.

ובתומים כ' הטעם משום דהוי טענו חטין והודה לו בשעורין ע"ש. והיא מבואר בחידושי הר"ן לסנהדרין שם ש"כ ג"כ טעם הנ"ל רק כ' דבדמי חטין לא שייך זה דקי"ל דחייב והקא קי"ל דאף בדמי חבית יין כו' בעינו ג"כ תבעו שניהם ע"ש ועדיין קשה פנ"ל וכן במנה ומאמים כו'.

ובאמת טעם הדבר מבואר היטב בחידושי הר"ן שם דגבי מנה ומאמים לא שייך לומר על אותו העד שאומר מאמים שטעה שהי' באמת מנה דאף מעיד יותר ממה שראה בטעות רק על אותו העד שאומר מנה י"ל דטעה שבאמת הי' מאמים והוא טעה בפחות שסבר רק מנה כו' ולכך מהני אכל כשהבע"ד תובע רק מנה א"כ אומר שאותו האומר מאמים מעיד שגר דעליו לא שייך טעות ולכך עדותן בטנה ע"ש היטב.

ואעפ"כ אין יכולין לחייבו מאמים פנין דאמרין דהאומר מנה טעה פנין דעל זה הטעות אין פאן רק עד אחד פנ"ל: ולפ"ז אינו צריך לתבוע מאמים ומנה רק פשתובע מאמים שוב מהני דעל האומר מנה אמרינן דטעה פנ"ל.

ואין להקשות לפ"ז למה אמרינן בב' פתי עדים פת א' אומרת מנה וא' אומרת מאמים חייב מנה דיש בכלל ר' ק' כו' ואמאי להנ"ל ראוי שישלם ר' דהאומרים ר' ודאי לא טעו ויש פאן ב' עדים והאומרים מנה י"ל דטעו ואין פאן הכחשה פנ"ל וחיוב ממילא ר' וכמו דאמרין בהנ"ל דאינו הכחשה משום דהאומר ק' טעה וחיוב ק' דאם אין תולין בטעות גם מנה אינו חייב ותלינן בטעות לחייבו ולמה לא יתחייב ר' פנ"ל.

וי"ל דלא תלינן רק בעד א' אכל בב' עדים דדייקי לא תלינן בטעות והוי הכחשה גמורה רק דאעפ"כ מהני על המנה דיש פאן ב' עדים משא"כ אי לא הוי תלינן בעד א' בטעות לא הי' מועיל כלל פנ"ל.

או דלא תלינן בטעות רק לענין זה שלא מחזיקם למוכחשים על אותו המנה שמעידין שניהם אכל על מה שמכחיש אין יכולין להוציא פנ"ל. אף בדמי חבית שמן ויין לא שייך הנ"ל דא"ל ג"כ משום דזה האומר יותר לא טעה רק האומר פחות פנ"ל דא"כ לא הי' צריך רק שיתבע שמן.

ובבאמת כ' בטור וש"ע שנת בעו שניהם דנקא פנ"ל. וי"ל פשוט דלא שייך האי סברא דעבידי דטעו רק אם באמת הלנהו שניהם או נתחייב לו דמי שמן וזו י"ל דזה ראה רק שמן לבד וסובר שלא נתחייב יותר והב' ראה זין לבד.

אבל עכ"פ כל א' מעיד מה שראה וא"ל דא"כ יתחייב שניהם פיון שהטעות מחמת שנתחייב שניהם. דז"א דעל זה ליפא רק עד א' פנ"ל.

אבל הוי פהלנאה אחר הלנאה דמצטרפי לחד מנה פנ"ל. אבל אי הוי דעינו דבאמת לא הלנהו רק שמן לחוד או זין לחוד אז הוי נדאי אחד מהו משקר דלא שייך לומר עבידי דטעו לטעות ולהעיד מה שלא ראו כלל.

וממילא א"ש דקשטובעים שניהם שפיר חייב הפחות פנ"ל דשייך מבידי דטעו אבל בתובעו שמן לחוד וכה"ג א"כ פיון דהודאת בע"ד כק' עדים והכא מודה התובע עצמו דלא שייך עבידי דטעו וא' מהו נדאי משקר דכיון שמודה דלא הלנהו אלא אחד מודה דלא טעה השני דלא שייך טעות להעיד מה שלא ראה פנ"ל ומודה שא' שקר וממילא אין פאן אלא א' ולא מהני כלל פנ"ל וצריך שפיר תובעו שניהם דנקא: ולפ"ז י"ל גם בק' ור' דבעינו דנקא תבעו שניהם היינו ר' וק' די"ל ג"כ דנקא אם באמת הלנהו שתי ההלנאות שייך דטעו וזה ראה ר' בב"א וזה ק' בב"א אבל אם באמת לא הלנהו לו רק ר' בב"א לא שייך דטעה וסבר ק' פיון שלא הי' הלנאה אחרת רק ר' בב"א ולקף פשתובעו רק ר' מודה שלא טעה פנ"ל ולא מהני.

אף יש לחלק: והי' אפשר לומר לכאורה עוד טעם אחר דנראה באם עד אחר מעיד שלנה ר' ובאים ב' עדים ומעידים ששקר העיד ולא לנה אלא ק' נראה דפסול ולא אמרינו דטעה אף להסוברים פאן דתלינו טעות אף באומר ר' וכן גם להיפך באם הכחיש לעד האומר ר' ואומר לא פי רק ק' לנה ואח"כ פאן עדים שהוא שקר ובאמת לנה ר' אז משמע ג"כ דפסול ולא תלינו בטעות רק בעד נגד עד והטעם נראה כמ"ש הסמ"ע סי' צ"ב ותוס' (ב"מ ו') ורמב"ן שם דאף דלא אמרינו מ'גו דחשיד אממונא כו' משום שפא ס' מלנה ישנה כו' מ"מ בכופר בפקדון בעדים פסול ולא אמרי' שפא ס' מ"י כו' וכ' הטעם דבידוע בעדים שהוא פסול לא תלינו בשום חששא להכשירו דאין ס' מוציא מידי נדאי רק היכא דאין עדים אלא דנימא מפת ממ"נ אבל אינו ידוע בעדים אז תלינו מספק דאף דהוא אמת מ"מ שפא ס' מ"י כו' ע"ש.

וכן י"ל גם פאן דכשיש ב' עדים ששקר העיד לא תלינו בטעות שפא מחמת טעות העיד דאין ס' מוציא מידי נדאי ופסול ודנקא בעד נגד עד דאינו ידוע בעדים ואין יכולין לפסול לעלמא שום א' בנדאי רק דנימא מפת ממ"נ פמו התם אז תלינו שפיר בטעות דעבידי דטעו פנ"ל וכן בב' פתי עדים ג"כ פיון דהוא תרי ותרי ואינו רק מספק שוב מהני לגמרי ותלינו בטעות וכן כשהבע"ד מכחיש הוא פנ"ל דאף דלחובתו נאמן מ"מ הוי פמו התם שהבע"ד תבעו שגזלו או שכופר בפקדון ע"ש ואמרינו גם פאן פיון שאינו נאמן לפסלו לעולם והוא רק ס' ותלינו בטעות פנ"ל: אמנם י"ל שפיר דכיון שהבע"ד מכחישו דכיון דקי"ל דאף בע"ד נאמן פעד פשר היכא שאינו נוגע פמבנאר בכל הפוסקים וא"כ פיון שהתובע אומר שלא לנה רק ק' ואומר ששקר העיד האומר ר' א"כ אף דהוא עד נגד עד מ"מ שוב איכא ב' עדים דשקר העיד דהתובע נאמן שפיר מטעם עד דאינו נוגע במה

שאומר רק ק' דאדרבה הוא רק לחובתו שיכולים לומר ר' פנ"ל והוי שפיר עד פשר וממילא איכא ב' עדים על המעיד ר' דשקר העיד ופסול לעלמא ושוב לא אמרינו דטעה דאין ס' מוציא מידי ודאי כמו התם.

וכן להיפוך פשהתובע אומר מאתים לחוד שייף ג"כ פנ"ל דלא הוי נוגע דיכול לתפוע שניהם ר' וק' ואז לא יהי שום א' פסול פנ"ל וכיון שאומר ר' וק' לא הלנהו מהני שפיר עדותו שמעיד שקר על הלנאת ק' ואיכא ג"כ ב' עדים פנ"ל.

וכן במנה שחור ובדמי חביות יין וכיון שע"כ אינו קרוב התובע לעד פיון שהוא פשר להעיד לו ממילא גם הוא פשר לו ויש פאן ב' עדים ושוב לא תלינו בטעות ולכה שפיר לא מהני רק פשתבעו שניהם פנ"ל: אף לא משמע פן דא"כ אם הי' התובע פסול מחמת עבירה לא בעינו תובעו שניהם פיון שפסול להעיד אינו נאמן על העד פשמכחישו פנ"ל ובאמת סתמא קתני דבעינו תובעו שניהם: ונראה לי שב עוד קושיא הנ"ל דבעי תובעו שניהם דהנה הנ"י בסנהדרין וב"ב פ' חזקת שם הקשה למה אמרינו בעד א' אומר ר' ואחד אומר ק' דתייב מנה הא הוי פאלו מעידים ב' עדות אחת שאחד מעיד על ק' והב' מכחישו דלא לנה ועדות השני' שמעידים שניהם שלנה ק' ואם פן פיון דקיימא לו בב' פתי עדים המכחישים דאף דזו באה בפני עצמה ומעידה כו' מפל מקום אחד מפת זו ואחד מפת זו לא מצטרפי דנדאי חד מיני' פסול ולמה מצטרפיו הכא פיון ששמכחישין על מנה האחרת וחד מהם פסול אף יצטרפו על מנה השני' כמו התם ותירץ פנ"ל דאינו פסול משום דבין ק' לר' עבידי דטעו וכן במנה שחור כו' ע"ש: ובאמת הרבה תימה לומר היכא שמעיד בבירור שהי' שם כל השערה וראה שלא לנה רק ק' ולא יותר דטעה.

וגם קשה כמ"ש לעיל למ"ש הר"ן דהאומר ר' ודאי לא טעה על יותר רק האומר ק' א"כ בב' פתי עדים יתחייב ר' דהם לא טעו בנדאי ומ"ש לעיל קצת דחוק ע"ש: ונראה לענ"ד דלא קשה קושית הנ"י למאי דאמר בש"ס פ' מרובה ע"ג ע"א והלקתא שהעידו בב"א והנזמו כו' ופי' רש"י ותוס' שם ד"ה שהעידו דכיון שהעידו על הגניבה ועל הטביחה תוף כ"ד אף שהנזמו אח"כ על א' מהן לא אמרינו איגלאי מילתא דכי אסהדו על הב' פסולין כו' דכיון שהיו יכולין לחזור תוף כ"ד א"כ עדות הב' שהעידו תכ"ד עדיין פשרים היו אף שפכר העידושקר פיון שהוא תכ"ד והיו יכולין לחזור ואף שלא חזרו מ"מ אז היו פשרים ע"ש.

וא"כ לא קשה הכא קושית נ"י הנ"ל דהא אף דאחד מהן העיד שקר על מנה הב' ששמכחישים זא"מ על מנה השני' שמעידים תכ"ד שניהם עדיין שניהם פשרים הם פיון שיכול פל' א' לחזור תכ"ד ולומר ג"כ שלנה גם מנה הב' דהיינו ר' או שיאמר הב' שלא לנה רק ק' וא"כ אף שלא חזרו בהם מ"מ פיון שהיו יכולין לחזור היו אז פשרים.

פנ"ל ומהני שפיר עדותם על הק' שמעידין יחד כמ"ש תוס'. ודוקא התם בא' מפת זו שהוא לאחר כ"ד לא מצטרפי פנ"ל משא"כ פנ"ל.

ומכ"ש אי נימא בסברת הר"ן בשחיטת מומר דאינו נפסל רק מכאן ואילף לא קשה רק אף אי לא נימא פן א"ש פנ"ל. ומדויק שפיר הלשון דאמר יש בכלל ר' ק' והיינו פיון דעל אותו המנה מעידין שניהם שפיר מהני אף ששמכחישין על מנה האחרת דאינם פסולים

כנ"ל: אָמְנָם לְכַאוֹרָה נִימָא דְבִטְלָה מְטַעַם עֵדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה בְּטִלָּה פְּנִלָּה כְּמוֹ דְאָמְרִי הָתָם בְּש"ס ב"ק שֶׁם דְּכֻשְׁהֶעִידוּ עַל הַגְּנִיבָה וְעַל הַטְּבִיחָה תכ"ד וְהוֹזְמוּ עַל א' בְּטַל גַּם עֵדוּת הַב' מְטַעַם שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה כּו' וְגַם הֵכָא פִּינּוֹן שְׁבִטְלָה עֵדוּתוֹ עַל מְנָה הַב' שְׁמַעִיד דַּהֲב' מְכַחֲשׁוּ א"כ יִתְבַּטַּל גַּם עֵדוּתוֹ עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת פִּינּוֹן שְׁהוּא תוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר כְּנ"ל: אִךְ לֹא קָשָׁה דְדוֹקָא בְּהִזְמָה שְׁבִטְלָה לְגַמְרֵי בְּנֻדָּי שְׁיִיף בְּטִלָּה מְקַצְתָּה כּו' מִשָּׂא"כ בְּהַכְחָשָׁה דְאִינוּ בְּטַל בְּנֻדָּי לֹא שְׁיִיף הַנ"ל דְּהָא קו"ל לְהִדְיָא כר"נ ב"ב (ל"א) גַּבֵּי עֲדֵי אֲבָהֶתָא וְאִכִּילָה דְאָמְרִי אֲמָאֵי דְאִיתְפָּחִישׁ אִיתְפָּחִישׁ אֲמָאֵי דְלֹא אִיתְפָּחִישׁ לֹא אִיתְפָּחִישׁ כּו' וְלֹא אָמְרִינוּ בְּהַכְחָשָׁה בְּטִלָּה מְקַצְתָּה כּו' פִּינּוֹן דְאִינוּ בְּטַל רַק מְסַפֵּק ע"ש.

וּלְכֹף גַּם הֵכָא פִּינּוֹן דְּמִטַּעַם פְּסוּל אִינוּ נִפְסַל כְּנ"ל וּבְטִלָּה מְקַצְתָּה לֹא שְׁיִיף בְּמֵאֲתִים וּמְנָה כּו'. וּמִיָּנֻשְׁבִּי שְׁפִיר קוֹשְׁיַת הַנ"י וְכֻשְׁמַכְחִישִׁין בְּחֻקֵּירוֹת שְׁפִיר בְּטַל מְשׁוּם דְאִינוּ נִכּוֹן מִשָּׂא"כ בַּר' וְק' דְעַל הַמְּנָה שְׁפִיר נִכּוֹן שׁוֹב פֶּשֶׁר כְּנ"ל: וּמִמִּילָא מִיָּנֻשְׁבִּי דְבַעֲיָנוּ תְּבַעוּ שְׁנִיָּהֶם דָּאֵם הַבַּע"ד תּוֹבְעוּ מְנָה א"כ שְׁפִיר שׁוֹב בְּטַל הָעֵדוּת מְטַעַם עֵדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה בְּטִלָּה פְּנִלָּה פִּינּוֹן דְּהוֹדְאֵת בַּע"ד כַּק' עֵדִים לְחֻבְתָּהּ וּמְהַנִּי הוֹדְאָתוֹ לְגַמְרֵי לְבִטְלָה עֵדוּתוֹ עַל ק' הָאֲחֵרֶת וּבְטַל בְּנֻדָּי וְלֹא מְטַעַם סְפֵק וְכִינּוֹן דְלֹא אָמְרִינוּ עֲבִידֵי דְטַעוּ רַק כְּנ"ל כַּמ"ש א"כ מְהַנִּי לַעֲנִין זֶה עֲצָמוֹ הוֹדְאָתוֹ שְׁמוּדָה דְשְׁיִיף עֵדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה כּו' פִּינּוֹן שְׁבִטְלָה לְגַמְרֵי מְחַמַּת הוֹדְאָתוֹ וְהוּי כְּמוֹ בְּהִזְמָה כְּנ"ל וְהִי מְהַנִּי ג"כ בְּתוֹבְעוּ ר' לְחוּד.

וּבְמְנָה שְׁחֹר צ"ל כְּטַעַם הַנ"ל עֲבִידֵי דְטַעוּ: וּבְזֶה הִי נִדְחָה מ"ש לְעִיל לְקִיָּים דְבָרֵי הַסַּמ"ע דְּבַהַכְחָשָׁה בְּחֻקֵּירוֹת כְּשֹׂאוֹמֵר כָּל אֶחָד לֹא כִּי אִף שְׁבוּעָה א"צ ע"ש מ"ש מְשׁוּם דְמוּדָה הַבַּע"ד שְׁשִׁיָּהֶם פְּסוּלִין ע"ש.

וּלְמ"ש כָּאֵן ז"א דְאִף שְׁהֶעִידוּ שְׁקָר עַל מַה שְׂאוֹמֵר לֹא כִּי אַעֲפ"כ אֵין הָעֵדוּת שְׁהֶעִידוּ עַל הַמְּנָה פְּסוּל פִּינּוֹן שְׁהוּא תכ"ד וְהִי יְכוּלִים לְחַזֵּר בְּהֵם כְּנ"ל וּמְהַנִּי עֵדוּתוֹ עַל הַשְּׂאָר. אָמְנָם לַפ"ז בל"ז י"ל כְּדָבָרֵי הַסַּמ"ע דְּהָא קו"ל דְעַד הַמְּסִיעֵה פּוֹטֵר מְשִׁבּוּעָה וְכִינּוֹן שְׁכָל א' אוֹמֵר לֹא כִּי עַל הָאֲחֵרֶת הוּי כָּל אֶחָד מְסִיעֵה כְּנ"ל רַק כַּמ"ש לְעִיל דְּהָא אֶחָד מ"מ"נ פְּסוּל וְאוֹתוֹ הַפְּסוּל לֹא מְהַנִּי מַה שְׁמַסִּיעֵה וּמִמִּילָא יְכוּל הַשְּׁנִי לְחַיֵּיב שְׁבוּעָה כְּנ"ל.

וְא"כ לְמ"ש שְׁפִי פּוֹטֵר כָּל א' מְטַעַם עַד הַמְּסִיעֵה פִּינּוֹן שְׁמַעִיד תכ"ד מַה שְׂאוֹמֵר לֹא כִּי וּמַה שְׁמַעִיד עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת אוֹ עַל יָיִן אִם כֵּן אִף בְּנֻדָּי אֶחָד מְהֵן אוֹמֵר שְׁקָר מ"מ עַל מַה שְׂאוֹמֵר לֹא כִּי עֲדִינּוּ אִינוּ פְּסוּל כָּלֵל שְׁהוּא תכ"ד וּמְהַנִּי עֵדוּת כָּל אֶחָד וּמַה שְׂאוֹמֵר לֹא כִּי לְסִיעֵה הַטּוֹר מְשִׁבּוּעָה וְיְכוּל שְׁפִיר לְהִיּוֹת דְשְׁנִיָּהֶם אוֹמְרִים שְׁקָר עַל הַהִלְוָאָה אַעֲפ"כ שְׁנִיָּהֶם כְּשֹׂרִים עַל מַה שְׂאוֹמְרִים לֹא כִּי וּמְכַחֲשִׁים כ"א עַל מְנָה א' אוֹ יָיִן וְשָׁמֶן כְּנ"ל פִּינּוֹן שְׁהוּא תכ"ד וְשְׁפִיר פְּטוֹר מְשִׁבּוּעָה כְּנ"ל: וּבְזֶה מִיָּנֻשְׁבִּי ג"כ קוֹשְׁיַת תּוֹס' (ב"ב מ"א) ד"ה נְחֻלְקָה כּו' שְׁתַּמְהוּ דַּלְב"ש דְסָבֵר בְּכַת א' נְחֻלְקָה כּו' וְע"כ סוֹבֵר דָּא אוֹמֵר שְׁקָר וְלֹא טַעוּ א"כ לְמָה בַּב' כְּתוּב מְהַנִּי הָא הוּי נִמְצָא א' קְרוּב אוֹ פְּסוּל דְבִטְלָה אִפִּי הֵן מֵאָה ע"ש.

וּלְמ"ש מִיָּנֻשְׁבִּי בְּכַשִּׁיטוֹת דְאִף דַּלְב"ש וְדָאֵי א' מְהֵן אוֹמֵר שְׁקָר מ"מ אִף שְׁמַכְחִישִׁים עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת מ"מ בְּשַׁעָה שְׁמַעִיד עַל מְנָה הַב' עֲדִינּוּ אֵין שׁוּם א' מְהֵן פְּסוּל פִּינּוֹן שְׁהוּא תכ"ד וְהִי יְכוּל לְחַזֵּר כְּנ"ל וּמִמִּילָא אִינוּ פּוֹסַל כְּנ"ל.

רק בכת אחת סובר ב"ש דפוסל כמו שמכחישין בתקירות פנין דנדאי א' מהו שקר לא הוי נכון הדבר וב"ה סברי פנין דיש בכלל ר' ק' א"כ על אותו הק' מיקרי נכון הדבר אבל לענין לפסול אינו פוסל כלל פנ"ל פנין שהוא תכ"ד פנ"ל.

ואפשר דתוס' לטעמי' אזלי בהא דאמר (סנהד' מ"א) פמאן כר"ע כו' משא"כ לרש"י ז"ל שם פנ"ל: ובפשיטות נראה לענ"ד טעם הסוברים דבעינן תובעו שניהם בין בר' וק' ומנה שחזר כו' ובדמי חבית יין כו' די"ל דסברי דבהקשה גמורה שכל אחד אומר לא פי היינו שאני הייתי שם כל היום שאפה אומר וראיתי שלא הלנה לו אלא מנה ולא יותר ונדאי הוי הקשה גמורה ולא שייך עבידי דטעו פנין שמעיד עדות גמור שלא לנה יותר אף שייך לומר שמעיד בבירור מה שהי' בהיפוף פנין דחזינן כשב' מכחישים לב' הוי עדות גמורה שלא לנה וכה"ג וכן בדמי יין וכה"ג רק דסברי דאיני כמ"ש לעיל בתקירות לדעת הרמב"ם ז"ל דהיינו שאחד מעיד אני ואפה ראינו יחד שהלנה לו ר' ונה אומר ראינו יחד שהלנה ק' ועל השני' אומר לא פי שלא ראה כלל וכן במנה שחזר אחד אומר ראינו יחד שהלנה לו מנה שחזר והב' אומר מנה לכן ראינו יחד וכה"ג.

וא"כ מטעם הקשה אין יכולין לפסול כמ"ש לעיל דהא מבואר בש"ע כשאומר פלוני הי' עמי ואותו פלוני אומר לא הייתי עמו אין זה הקשה דאין אדם מדקדק לראות מי הי' עמו בשעת עדות ולא רמיא עלי' ועבידי דטעה ע"ש.

וא"כ אין פאן הקשה בזה אומר ק' ראינו יחד ונה אומר ר' דיכולין לקיים דברי שניהם שפיר דהלנהו ר' וק' כמו אלו הי' מעיד זה ק' בזמן אחר ונה ר' בזמן אחר פנין שאינו מכחיש גוף הלנאה רק שלא ראה עם חבירו ומאי בכף הא זה לא הוי הקשה כלל פנ"ל מה שנה אומר ראינו יחד היינו שהוא הי' עמי ואותו פלוני אומר לא הייתי עמו וכן על זה שאומר ר' ג"כ אינו מוכחש במה שהב' אומר שלא ראה עמו פנ"ל וא"כ דליכא הקשה פנ"ל הוי ממש פהלנאה אחר הלנאה דקי"ל דמצטרפין וגם פאן א' מעיד על מנה שהלנה לו וא' על הלנאת ר' ומצטרפין לחייב מנה פנין דלא הוי הקשה פנ"ל: וכן במנה שתור ומנה לכן הוא ג"כ פנ"ל פנין שנה אומר מנה שחזר ראינו יחד ואף שהב' מכחישו שהוא לא ראה מ"מ לא הוי הקשה פנ"ל וכן הב' והוי כנה אומר בזמן א' ראיתי שהלנהו מנה שחזר והב' מעיד על זמן אחר שהלנהו מנה לכן דמצטרפין לחייב מנה אחת עכ"פ וכן דמי חבית יין ושמן ג"כ פנ"ל.

רק דבתקירות קי"ל דאף בכה"ג הוי הקשה כמ"ש לעיל לדעת הרמב"ם ז"ל דקשה אומר ראינו יחד פלוני והב' אומר פיום זה לא ראיתי רק פיום אחר ראינו יחד. אף דלכאורה שייך ג"כ לומר פנ"ל דלא הוי הקשה דאינו מדקדק כו' ויכול להיות שניהם אמת פנ"ל.

ואעפ"כ פ' הרמב"ם ז"ל דבטל עדותן כמו בד"נ דכיון דז' תקירות מקרא ילפינן א"כ אין עדות זה נכון עכ"פ אף דלענין פסול אינם פסולין מטעם ה"ל מ"מ לא מהני ודלא פחכמי לנגיל ה"ל. אבל בבדיקות דלא שייך לפסול פנ"ל או בר' וק' דיש בכלל ר' ק' רק דנבטל העדות מטעם הקשה שמוכחש כל א' וע"ז שייך שפיר פנ"ל דאינו מדקדק כו' ושייך שפיר עבידי דטעו היינו לענין זה אם ראה עמו אותו פלוני פנ"ל וכן במנה שחזר ובדמי יין כו'.

אָבֿל בְּחֵבֿית יִזְן וְשָׁמֿן גּוֹפֿלֿי שְׁפֿיר בְּטֿל דְּזֵה הָיוּ חֻקֿירוֹת לְהֵרֵמְבֿ"ם ו"ל וְכֵן פֿסֻק בִּשְׁ"ע  
וּמִמִּילָא בְּטֿל אָף בְּכֵה"ג דְּאִין זֵה נִכּוֹן פֿינֿן שְׁמַכְחִישִׁים אָף בְּכֵה"ג כְּמוֹ בְּחֻקֿירוֹת דְּזִמֿן  
לְרֵמְבֿ"ם ו"ל כְּנֿ"ל וּלְכֵף שְׁפֿיר בְּטֿל כְּנֿ"ל מִשָּׂא"כ בְּבִדְיָקוֹת.

וּמִינְשֵׁב מִמִּילָא קִנְשִׁית הִנְיִי הָא אֶחָד פֿסוּל עִכ"פּ וְאִיךָ מְצַטְרֵפִין כְּנֿ"ל. וּלמ"ש לֻק"מ  
דְּלֵעֲנִין פֿסוּל אִינוּ פֿסוּל כְּלָל דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת שְׁנִיָּהֶם אֶמֶת כְּמוֹ בְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא וְעַל מַה  
שְׁמַכְחִישִׁין אִם רָאָה עִמּוֹ חֻבְּרוּ ע"ז אִינוּ מְדַקְדֵּק כְּנֿ"ל רַק דְּאִין יְכוּלִין לְחַזִּיב רַק מְנָה  
כְּנֿ"ל: וְאִין לְהַקְשׁוֹת לִפְ"ז בְּכַת א' אוֹמֶרֶת מְנָה נִכַּת א' אוֹמֶרֶת ר' לְמַה לֹּא יִתְחַזִּיב ר' פֿינֿן  
דְּמַה שְׂאוּמְרִים שְׁלֹא רָאוּ עִמָּהֶם אִינוּ הַכְּחָשָׁה א"כ הָיוּ כְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא וְיִתְחַזִּיב ר'.

דִּי"ל דְּסִבְרָא דְּדוֹנָא בְּעַד אֶחָד שְׁיִיךָ לֹמֵר דְּאִינוּ מְדַקְדֵּק מִי הִי עִמּוֹ בְּשַׁעַת עֵדוּת מִשָּׂא"כ  
ב' עֵדִים וְדִיִּיקִי וּמִמִּילָא כְּשְׂאוּמְרִים שְׂאוּתֵן הַשְּׁנִיִּים רָאוּ עִמָּהֶם וְהֵם אוֹמְרִים לֹא רָאוּ  
הָיוּ הַכְּחָשָׁה כְּנֿ"ל.

וּלְכֵף אִינוּ חַזִּיב רַק מְנָה כְּנֿ"ל מִשָּׂא"כ בְּעַד אֶחָד אֶמְרִינֿן שְׁפֿיר אִינוּ מְדַקְדֵּק כְּנֿ"ל וְחַזִּיב  
מְנָה דְּמְצַטְרֵפִין כְּנֿ"ל: וּמִינְשֵׁב מִמִּילָא שְׁפֿיר מֵאִי דְּפִסְקוּ דְּבַעֲיִנֿן תְּבַעוּ שְׁנִיָּהֶם דָּאִם אִינוּ  
תּוֹבְעוּ רַק ר' לְחֻד אוֹ ק' לְחֻד שְׁפֿיר לֹא מְהַנִּי כְּלָל דְּהָא מוֹדָה דְּחַד מִינְיָיְהוּ פֿסוּל פֿינֿן  
דְּכָל הַטַּעַם דְּמוֹעִיל הוּא מְשׁוּם דְּהָיוּ כְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת כָּל א' מְעִיד עַל  
מְנָה אַחֶרֶת פֿינֿן שְׁמוּדָה שְׁלֹא הִלְנָה רַק הִלְנָא אַחַת שְׁפֿיר מוֹדָה דֹּא פֿסוּל וְהָיוּ מִמֵּשׁ כְּמוֹ  
בְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא דְּקִי"ל דְּבַעֲיִנֿן תּוֹבְעוּ שְׁנִיָּהֶם כְּמִבְּנֹאֵר בִּשְׁ"ע: וְא"ש דְּגַם בְּר' וְק'  
לֹא מְהַנִּי בְּתוֹבְעַת ר' לְחֻד רַק שְׁנִיָּהֶם וְכֵן מְנָה שְׁחֹר כו' וְדָמִי חֵבֿית יִזְן כו' בְּעִינֿן שְׁנִיָּהֶם  
כְּנֿ"ל וְא"ש וְלֹא קָשָׁה כְּלָל.

וְיֵמָּה שְׁמַקְשָׁה הִט"ז מְנָה אוֹמֶר אֶכְלָה חֻטִּין כו' לֹא קָשָׁה כְּמִבְּנֹאֵר בְּר"ן לְסִנְהֶדְרִין שָׁם.  
דְּהֵתֵם דְּאִין הַעֲדוֹת תְּלוּי כְּלָל בְּזֵה דְּכְמוֹ כֵּן הָיוּ חֻזְקָה בְּחֻטִּין כְּמוֹ בְּשַׁעֲוִירִין מִשָּׂא"כ בְּדִבְרֵי  
הַשְּׁיִיךָ לְגוֹף הַעֲדוֹת ע"ש.

וּבמ"ש מִינְשֵׁבִים הֵטִיב דְּבָרֵי הַש"ס שָׁם דְּאֶמְרֵי נְהַרְדְּעֵי אֶפְיֻלוּ מְנָה שְׁחֹר וּמְנָה לְכֵן  
מְצַטְרֵפִי דְּהָיוּ ג"כ בְּדִיקוֹת וְאֶמֶר בִּשְׁ"ס כְּמֵאֵן כְּרִיב"ק דְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא מְצַטְרֵפִי  
וּמִשְׁנֵי הַנ"מ הֵיכָא דְּלֹא מְכַחֲשֵׁי כו' ע"ש.

וְתִמּוּהַ מְאֹד אִיךָ רְצָה לְתַלּוֹת דִּין זֵה בְּרִיב"ק שְׂאִין כְּלָל עֲנִין לְשָׁם דְּכָאֵן מְכַחֲשִׁים עַל  
הִלְנָא אַחַת וּממ"נ אִי לֹא הָיוּ הַכְּחָשָׁה מִמִּילָא גַם לְרַבָּנֿן מוֹעִיל דְּהָא מְעִידִין אֶהֱלִנָּא  
אַחַת וְאִי הָיוּ הַכְּחָשָׁה גַם לְרִיב"ק אִינוּ מוֹעִיל.

וּלמ"ש מִינְשֵׁב הֵיטֵב פֿינֿן דְּהַטַּעַם דְּמְנָה שְׁחֹר כו' מְצַטְרֵפִי מְשׁוּם דְּעַל כָּל אֶחָד לֹא הָיוּ  
הַכְּחָשָׁה וְהָיוּ כְּהִלְנָא אַחַר הִלְנָא וְאֶמֶר שְׁפֿיר כְּמֵאֵן כְּרִיב"ק דְּלְרַבָּנֿן ממ"נ לֹא מְהַנִּי אִי  
הָיוּ הַכְּחָשָׁה בְּטֿל וְאִי לֹא הָיוּ הַכְּחָשָׁה הָיוּ הִלְנָא אַחַר הִלְנָא דְּלֹא מְצַטְרֵפִי רַק כְּרִיב"ק  
וּמִשְׁנֵי דְּאֶפְשָׁר גַם רִיב"ק מוֹדָה פֿינֿן דְּאִיכָּא הַכְּחָשָׁה כְּנֿ"ל וְא"ש: וּלמ"ש הִי גְרָאָה  
דְּכְשָׁמְעִידִים בְּבִירוֹר זֵה אוֹמֶר ר' וְזֵה אוֹמֶר הֵייתִי כָּל הַיּוֹם עִמּוֹ וְרִאִיתִי שְׁלֹא הִלְנָהוּ ר'  
אֵלָא ק' שְׁפֿיר לֹא מְהַנִּי דְּהָיוּ הַכְּחָשָׁה גְּמוּרָה וְכֵן בְּמְנָה שְׁחֹר.

וְאִין לְהַקְשׁוֹת הָא מְבֹאֵר בִּשְׁ"ע לְקַמֿן בְּב' אוֹמְרִים ר' וּב' אוֹמְרִים ש' בְּסֵתָם דְּגִין הַדְּבָר  
כְּשִׁמְכְחִישִׁין לְהַקֿל וְהַמְמַע"ה וְאֶמְרִינֿן בְּסֵתָם שְׁמַעֲיִדִין עַל יוֹם א' וּמְכַחֲשִׁין כו' ע"ש וְא"כ

גם כּאן אף שְׁמַעֲדִין בְּסֵתֶם נִמָּא ג"כ שְׁמַכְחִישִׁין הֵינּוּ שְׁכַל א' אוֹמַר רְאִיתִי שְׁלֹא הִלְנָה ר' אֱלָא ק' וְכֵן בְּמַנְהָ שְׁחֹר וּבְכַה"ג בְּטַל כְּנ"ל.

אף לֹא קָשָׁה לְמַאי שְׁכ' הֵט"ז שֶׁם דְּדוֹקָא בְּק' וּר' דְּהוּי בְּדִיקוֹת וְאִינֵם נְפֻסְלִים אִף כְּשֶׁמְפַתִּישִׁים אִז דְּנִין כְּמַכְחִישִׁים אֲבָל בְּחִקְרוֹת דְּנִפְסְלִין אִם מְכַחִישִׁין אִז מִיִּשְׁבִּין דְּבָרֵי הָעֵדִים מַה שְׁיִכּוּלִין שְׁלֹא יִהְיוּ מְכַחִישִׁין ע"ש: וְא"כ לְעַנְּנָן מ"ש פִּינּוּ דְּנִימָא דְּאַף בְּק' וּר' אִם מְכַחִישִׁין בְּבִירוֹר שְׁרָאָה שְׁלֹא הִלְנָה ג"כ הוּי הַכְּחָשָׁה גְּמוּרָה וּפְסוּלִין אִם כֵּן לְעַנְּנָן זֶה שׁוֹב אִין דְּנִין בְּסֵתֶם כְּמַכְחִישִׁין דְּהָא ג"כ יִהְיוּ פְּסוּלִין וְלֹא מְהַנִּי בְּסֵתֶם רַק לְעַנְּנָן זֶה שְׁנִדּוֹן הַדְּבָר כְּמַכְחִישִׁין הֵינּוּ שְׁזָה אוֹמַר לֹא הֵייתִי עִמָּה וּבְטַל עַל מַאָּה הָאֲחֵרֵת דְּזֶה הוּי רַק בְּדִיקוֹת אֲבָל עַל זֶה הַהַכְּחָשָׁה שְׁרָאָה שְׁלֹא הִלְנָה זֶה לֹא אֲמַרִּינּוּ כְּלָל בְּסֵתֶם כְּנ"ל אֲבָל כְּמַעֲד בְּפִירוּשׁ כְּנ"ל י"ל שְׁפִיר דְּבְטַל כְּנ"ל.

אף מְסַתִּימַת דְּבָרֵי הַפּוֹסְקִים מְשַׁמַּע דְּגַם בְּכַה"ג שְׁמַכְחִישׁ בְּבִירוֹר שְׁרָאָה שְׁלֹא הִלְנָה רַק ק' אוֹ מְנָה לְכֵן כּו' ג"כ מְהַנִּי. אֲמַנְּנָם אִין רֵאִי מְזָה דִּי"ל דְּהֵם סוֹבְרִים כְּדַעַת חֲכָמֵי לִוְנִיל וְהַרְמְבִין בְּבַעַה"ת שֶׁם דְּמַטְעַם חֲקִירוֹת אִינוּ פּוֹסֵל בְּד"מ כְּלָל רַק מְשׁוּם הַכְּחָשָׁה ע"ש.

וְא"כ ע"כ מְפָרְשִׁים דְּהַש"ס מִיִּרֵי כְּמַכְחִישׁ בְּבִירוֹר הֵייתִי עִמָּה וְרֵאִיתִי כּו' דְּבִאוּמַר לֹא הֵייתִי עִמָּה כִּינּוּ דְּאִינוּ בְּטַל מְטַעַם הַכְּחָשָׁה מְמִילָא גַם בְּחִקְרוֹת לְמַה בְּטַל בְּחֵבִית יִין וְשָׁמֵן כּו' דְּלִשְׁיטְתָם אִינוּ פְּסוּל רַק מְשׁוּם הַכְּחָשָׁה וְע"כ דְּאִיִּרֵי כְּמַכְחִישׁ בְּבִירוֹר כְּנ"ל וּלְכַף בְּטַל.

וּמְמִילָא מוֹכַח ע"כ דְּבַר' וּק' וְשָׂאָר בְּדִיקוֹת אִף שְׁמַכְחִישׁ בְּבִירוֹר מְהַנִּי כְּנ"ל. עֲשֵׂא"כ לְהַרְמְבִין וְהַמְחַבֵּר דְּסִבְרֵי דְּפּוֹסֵל גַם בְּד"ט מְטַעַם חֲקִירוֹת כְּמוֹ בְּד"כ כְּמ"ש לְעִיל וּמְמִילָא גַם בְּלֹא הֵייתִי עִמָּה בְּטַל בְּחִקְרוֹת כְּמ"ש לְעִיל וְאִיִּרֵי שְׁפִיר בְּש"ס בְּלֹא הֵייתִי עִמָּה וְאֵעִפ"כ בְּטַל בְּחִקְרוֹת מִשֵּׂא"כ בְּבִדִיקוֹת כְּנ"ל.

אֲבָל בְּהַכְּחָשָׁה גְּמוּרָה שְׁפִיר י"ל דְּבְטַל כְּנ"ל. וְלְדַעַת חֲכָמֵי לִוְנִיל י"ל דְּלֹא כְּעִינּוּ תְּבַעוּ שְׁנֵיהֶם בְּאַמַּת כִּינּוּ דְּהַטְעַם ע"כ מְשׁוּם עֲבִידֵי דְּטַעוּ כְּנ"ל.

וְהַרְמְבִין וְש"ע נְקֻטֵי בְּסֵתֶם וּבְסֵתֶם אִין דְּנִין רַק כְּמַכְחִישִׁין לְעַנְּנָן זֶה שְׁלֹא רָאָה וְלֹא הִי עִמּוּ כְּנ"ל וּלְכַף כְּעִינּוּ תְּבַעוּ שְׁנֵיהֶם כְּנ"ל וְא"ש: אוֹ י"ל לְמ"ש הַרְמְבִין ז"ל בְּחִדּוּשֵׁיו דְּהִיכָא דְּאִינוּ מוֹעִיל עֲדוּתוֹ אִינוּ נְפֻסֵל דְּלֹא מִיִּקְרִי עֲדוּת שְׁקַר כְּלָל כְּשֵׂאִינוּ מוֹעִיל כְּנ"ש.

וְא"כ לְכֹאזְרָה בֵּא' אוֹמַר לְנָה וְא' אוֹמַר לֹא לְנָה אוֹתוֹ עַד הָאוּמַר לֹא לְנָה אִינוּ מוֹעִיל עֲדוּתוֹ כְּלָל דְּגַם בְּלֹא עֲדוּתוֹ הִי פְּטוּר רַק מְשׁוּם דְּקִי"ל עַד הַמְּסִינֵעַ פּוֹטֵר מְשֻׁבְּעָה א"כ מוֹעִיל עֲדוּתוֹ לְפְטוּר מְשֻׁבְּעָה שְׁהִי חֲזִיב בְּלֹא עֲדוּתוֹ לְהַכְחִישׁ אֵת הָעֵד.

וְא"כ לְמ"ש הַשְּׁ"ף ס' פ"ז דְּהִיכָא דְּאִיכָא שְׁבּוּעַת שׁוּמְרִין וְכַה"ג גַם עַד א' וְעַד אֲחַד מְסִינֵעַ אֲמַרִּינּוּ סִלְקַ עַד נְגִד עַד וְנִשְׂאָר הַשְּׁבּוּעָה שְׁחֲזִיב וְאִין הָעֵד פּוֹטֵרוּ ע"ש (ס"ק ט"ו). וְא"כ לְהַפּוֹסְקִים לְקַמֵּן דְּגַם בְּעֵדִים ע"י צִירוּר חֲזִיבִין שְׁבּוּעָה מְדַר' חֲזִיבֵי קְמִיטָא וְאִף לְהַחֲלִקִין דְּוָקָא בְּהַלְנָאָה אַחַר הַלְנָאָה כְּמ"ש הֵט"ז מִשֵּׂא"כ בְּהַלְנָאָה אַחַת ע"ש.

וְא"כ הֵכָא בֵּא' אֲנָמַר ק' וְא' אוֹמַר ר' א"כ עַל אוֹתוֹ עֲדוּת שְׁמַעֲדִי שְׂאִינוּ חֲזִיב יוֹתֵר מִק' אִינוּ מוֹעִיל עֲדוּתוֹ כְּלוּם דְּאַף שְׁהוּא עַד הַמְּסִינֵעַ אִינוּ פּוֹטֵר דְּאֲמַרִּינּוּ סִלְקַ נְגִד הָעֵד הָאוּמַר



ר' ונשא השבועה מדר"ח דיש ב' עדים על מנה וכיון דאינו פוטרן אין עדותו מועיל פלום דמזון הי' פטור גם בלא עדותו ואם פשיבא עוד א' על ר' אינו מועיל עדותו ג"כ שיהי' תרי בחד.

וא"כ לא קשה קושיות הנ"י הנ"ל דהא אף אם אותו עד שאומר מנה מעיד שקר מה שאומר שאינו חייב יותר מק' אעפ"כ אינו פסול כיון שאינו מועיל עדותו פלום ע"ז פנ"ל כיון שמעיד ג"כ על מנה ואיפא העדאת עדים דר"ח וא"כ אף דאם העד אומר ר' מעיד שקר שפיר פסול מ"מ הא איפא חזקת פשוטות רק משום דממ"נ אהד מהם פסול פנ"ל וא"כ כיון דאם אותו האומר מנה שקר אין שום א' פסול א"כ שוב מוקמינן אחזקת פשוטות שהאומר ר' הוא אמת וממילא שניהם פשוטים פנ"ל ומצטרפין שפיר שניהם לעדות אחרת דמוקי לענן זה אחזקת פשוטות שהעד האומר ק' הי' השקרן ושניהם פשוטים פנ"ל.

ולכך ממילא א"ש דבעינן תבעו ר' דאם תבעו ק' א"כ מודה שהאומר ר' הוא שקר וזה הוא שפיר פסול וכן בדמי חבית יין ג"כ פנ"ל. אף יש לדחות דגם זה מיקרי מועיל עדותו שראוי להצטרף עם עוד אחר דבלא עדותו גם אם הי' ב' א' לא הי' פוטרן משבועה כיון דאמרין סלק פנ"ל משא"כ פשמעיד הוא ג"כ שיש ב' עדים פנ"ל.

ובל"ז מבואר מדברי הפוסקים דאף היכא דאינו מועיל בכה"ג פסול בעד פשוט שהעיד שקר לפני ב"ד ונדקא במה שאינו נקרא עד ע"ש: סעיף ג' ראובן תבע משמעון אלה ות"ק זהו ומביא ה' עדים א' אומר ראיתי שהלנהו ק' וא' מעיד על ר' וא' מעיד על ש' וא' על ת' וא' על ת"ק אם העידו כל א' מהם בעדות מיוחדת כגון שאמר הא על א' בניסן כו' והב' אומר בזמן אחר וכו' פולם משלם ת"ש וישבע שבועת התורה על מאה ויגלגל עליו הת"ש ששנארו אבל אם תעידו פולם על יום א' בהכחשה אינו משלם אלא ר' וכן אם העידו סתם דנין הדבר כמבחישינן להקל שהמוציא מחבירו עליו הראי': (יד) משלם ת"ש כו'.

משום דמצטרפין הת"ק עם ת' ומשלם שוש ת' וש' עם ר' והק' של ש' עם הק' שנשארו מן הת"ק שלא נצטרפו עדיין הרי כאן ת"ש וע"א על ק' הנשארו צריף לישבע נגדו שבועת התורה להכחישו: ושמעתי מקשין הא יכולין לצרף העדים באופן שישלם עוד נ' זהו יותר כיון שנשארו כאן ג' עדים על ג' מנים שלא נצטרפו העד של ק' וק' מעד של ש' שלא נצטרף רק על ר' וק' מעד של ת"ק וא"כ יכולין לצרף נ' מעד הא' עם נ' של עד הב' ונשארו ב' עדים כל א' על נ' וא' על ק' ושוב נצטרף הא' על נ' עם נ' מעד של ק' הנשארו וא"כ נשארו עוד נ' מעד של ק' ועד א' על נ' ומצטרפין אותם ג"כ וישלם ק"נ וממילא כאן ישלם תש"נ פנ"ל ולא ישבע כלל דמה שיכולין לצרף לחייבו יותר מצטרפין פנ"ל: ונראה בפשיטות דלכאורה הטעם דהלאוה אחר הלאוה מצטרפין היינו משום דכמו בכל מקום שהאמינה התורה ב' עדים משום דב' ודאי לא משקרי ואחד יכול להיות דמשקר ואף דכשמעידים ב' יכול להיות ג"כ דאחד מהם משקר מ"מ כיון דעכ"פ אחד מהם אמת דב' לא משקרי א"ר המעשה אמת.

ואף בקדושין וגיטין דמקדשבלא עדים לא מהני אף שהוא אמת וא"כ מה מהני ב' דלמא א' משקר. ז"א לא מיבעיא אם כל א' מעיד שהי' בפני שניהם ודאי מהני דהא יש ב' עדים

גם ע"ז שהיא בפני עדים רק אפילו כל א' מעיד רק על עצמו מ"מ פיון שאחד מהם נדאי אמר אמת מהיכי תיתי נימא שהב' משקר פיון שהמעשה אמת ולכך [האמינה התורה לב' לגמרי ששניהם אמת ואין להאריך בזה.

ולכך גם פאן בהלואה אחר הלואה פיון דב' לא משקרי ועכ"פ אחד אמת א"כ נדאי חייב ק' שבו נדאי עכ"פ הלואה מנה אחת. אמנם לכאורה לפ"ז פשיש ג' עדים על ג' מנים בעדות מיוחדת יתחייב לשלם ב' מנים דהא נדאי חייב ב' מנים דאם אינו חייב רק מנה א"כ ע"כ ב' עדים משקרים פיון שפ"ל א' מעיד על הלואה אחרת וכיון דב' עדים לא משקרי ע"כ שנים מאותן הג' אומרים אמת והלואה ב' מנים וישלם ר' פיון דב' לא משקרי פנ"ל.

אף נראה דז"א נדאי מה שאינו על מעשה אחת אינו ראי' דלא משקרי וכי בשביל שעד א' אומר שקר פעם אחת לא יוכל להיות שעד אחד אומר שקר פעם אחת על מעשה אחרת ונדקא כשב' מעידים על מעשה א' האמינה התורה נדאי אינם מכוונים שניהם לשקר על מעשה אחת משא"כ על דבר אחר ולכך בהלואה אחר הלואה לרבנו לא מצטרפי כמבואר בש"ס משום דאמנה דמסהיד האי לא מסהיד האי.

ולכאורה אינו מוכן. ולמ"ש מבואר פיון שהוא דבר אחר יכול להיות דגם ב' משקרי'.

ולמאי דקי"ל דמצטרפין היינו משום דאף דעל הלואה הוא דבר אחר מ"מ על החיוב מעידין שניהם אדבר אחד ששניהם מעידין שחייב מנה ולכך שפיר מצטרפין ע"ז לחייב מנה פיון דלענין זה הוא דבר אחד ועל דבר א' לא משקרי והאמינה התורה פנ"ל ולכך חייב מנה ואמר שפיר בש"ס ואידך אמנה בעלמא קא מסהדי והיינו פנ"ל.

ועוד פיון דבממון מהני עדות דידיעה בלא ראי' שיודע שחייב כמבואר בש"ס וא"כ גם פאן לענין הידיעה שוב הוי דבר אחד ששניהם יודעים שחייב מנה ומצטרפין ע"ז אף דעל הראי' לא נצטרפו פנ"ל ובה מדרוק לשון הש"ס דאמר התם דיליף מוהוא עד דבעינו דחזו ב' כחד ואידך או ראה או ידע מ"מ.

ולכאורה לא משני פלוג. ולמ"ש א"ש פיון דכתיב או ראה או ידע והיינו דמהני ידיעה בלא ראי' דמה ילפינו בשבועות ע"ש א"כ שוב קרינו בי' והוא עד פנ"ל פיון שמעידין על החיוב דבר אחד פנ"ל.

וממילא מנושב מ"ש דישלם ב' מנים פשיש ג' עדים על ג' מנים פיון דלא משקרי פנ"ל. ולמ"ש א"ש דלענין זה מה שפ"ל א' מעיד על מנה אחרת לענין זה שפיר יכול להיות דגם ב' משקרי פיון שהוא דבר אחר רק פיון שמעידין שניהם על חיוב אחד א"כ שוב אין יכולין לחייבו רק ק' ע"י ב' עדים שמעידין על חיוב א' של ק' ואינו נשאר רק עד א' על ק' פיון שאין יכולין לצרפו רק מצד החיוב ולא מחמת המעשה ולענין מה שמעיד כל א' על מעשה אחר יכול להיות דשניהם משקרים פנ"ל ולכך אינו חייב רק ק' ועל השאר שבועה.

וממילא לא קשה קושיא הנ"ל דבג' עדים כל א' על מנה ישלם ק"ו דז"א פיון שאין דנין רק מצד החיוב ולא מחמת המעשה וא"כ אידך יכולין לצרף אותם על נ' פיון דאמרינו ששניהם מעידים שחייב ק' ויש פאן ב' עדים שחייב ק' ונשאר עד א' על מנה חוץ מאלו.

דבש'למא בצ'רוף שכ' הטור א"ש דאותו העד המעיד על ת"ק ואין זו צ'רוף עם הב' רק על ת' ומעידים שניהם על דבר אחד שחייב ת' ונשאר עדותו עדיין על ק' ויכולין לצ'רפו שוב אבל היכא ששניהם מעידין כ"א על ק' ודנין על החיוב א"כ מעידין שניהם שחייב ק' ואיך יכולין לצ'רף אותם על מקצת וכמו אם היו שניהם מעידים על חיוב א' דלא היו יכולין לצ'רף אחד מן העדים פש'כר חייבו מחמת עדותו פ'ון ש'כר חייבו זה החיוב פ'ון ש'שניהם דבר אחד וגם פ'ון דאם היינו דנין על המעשה אין פ'ון צ'רוף פ'לל פנ"ל דגם ב' משקרי רק משום שהוא דבר א' פנ"ל וממילא ע"כ מצ'טרפין על פ'ל המנה פנ"ל דבש'למא בצ'רוף של העדים האחרים אמרינו דלענין זה מעידין ג"כ דבר אחד שהחיוב שלק'ם הוא חוץ מהחיוב של האחרים וזה הוא דבר א' ג"כ משא"כ על אותו עד עצמו דממ"נ אם הוא דבר אחר יכול להיות דמשקרי ואם הוא דבר אחד אין יכולין לצ'רף שוב פנ"ל וא"ש: (טו) וישבע שבועת התורה על מאה כו' היינו להכחיש העד הנשאר על ק' שלא נצ'טרף עדיין לחייב מ'ון.

וכ' הסמ"ע ופ"ד דנראה מדברי הטור דעד שנצ'טרף. פ'ר למ'ון אינו יכול לחייב שבועה אף על מה שמעיד לבדו ואם ב' עדי' מעידי' א' על ר' וא' על ש' משלם ר' ואינו צ'ריף לישבע על ק' הנשארת להכחיש העד פ'ון ש'כר נצ'טרף למ'ון ע"ש.

ותמהו עליו שאין טעם לדבר. ונראה טעמו פשוט דאיך נאמר שישבע נגד העד ונאמר שנאמן בשבועתו שהוא אמת א"כ חייבנו מ'ון שלא פדין דהעד העיד שקר ואם נאמר שישבע לשקר א"כ למה נחייבו שבועה א"כ ממ"נ עושין דבר אחד שלא פדין ולכ' פש'מחייבין מ'ון אין מחי בין שוב ע"פ עדותו.

ואח"כ מצאתי בתנאים שכתב ג"כ טעם הנ"ל. אף הוא דחוק דהא קי"ל פ'רפ'ן דב"נ גבי פיצד אלו ואלו באין לידי שבועת ש'וא נא' פנדאי נשבע לשקר מחייבין שבועה לשניהם ויש לחלק קצת.

וגם אם נימא פ'טעם הנ"ל א"כ גם בפ'דות של הלואה אחת יהי' ג"כ הדין פנ"ל כשב' מעידין שחייב ר' מהלואה אחת וא' מהם מעיד עוד על ק' אינו צ'ריף לישבע על הק' ממ"נ פנ"ל. ובאמת לא אשתמיט הטור ושאר פוסקים לכתוב פ'ן בשום מקום רק פ'ון בפ'דות צ'רוף דהלואה אחר הלואה.

וא"ל דאין נ"מ דבהלואה אחת בל"ז צ'ריף לישבע משום העדאת עדים דר"ח קמיי'תא רק פ'כאן כו' ז"א דהא נ"מ כמ"ש הש"ך ז"ל ע"ש. ונראה די"ל דלכ'אורה בכה"ג שאחד מהם מעיד על ק' עוד לבדו נימא עדות שפ'טלה מקצתה פ'טלה פ'ולה פ'ון שפ'טל עדותו על הק' שאינו נאמן לחייב יתבטל ג"כ על מה שמעיד עם עד האחר.

אף זה טעות דאטו נתבטל עדותו הלא לא נתברר שהוא שקר רק שאין יכולין לחייבו ע"פ עדותו. ודוקא בהנמ' שנתברר ששקר ובטל לגמרי אז שייך פ'טלה מקצתה כו' משא"כ כה"ג.

אף פ'נשבע נגד העד י"ל שפיר פ'ון שהאמינה התורה בשבועה נגד העד לגמרי ששקר העיד וגם מבואר פ'ש"ס פ' שבועת העדות ל"ב דאיכ' רוב ע"ז דרוב פ'ני אדם אינם

נִשְׁפָּעֵיהָ לְשִׁקָר ע"ש בְּרִש"י א"כ נִתְבַטַּל עֲדוּת הָעֵד לְגַמְרֵי כְּשֶׁנִּשְׁבַּע נִגְדוּ כְּמוֹ אֱלוֹ הַי' רוֹב אוֹ חֲזָקָה בְּרוּרָה נִגְדוּ.

וּלְכֹהֵן י"ל דְּשִׁינָה שְׁפִיר עֲדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ בְּטָלָה בְּנִלְוָה וּבְטָל גַּם עֲדוּתוֹ שְׁמַעִיד עִם הָאֲחֵר כְּמוֹ בְּהַזְמָה כּוּ"ל. אִךְ נִרְאֶה דְּבִכָּל דְּוֹכְתֵי כְּשֶׁמַּעִידִין עַל הַלְוָאָה אַחַת לֹא שִׁינָה זֶה דְּנִרְאֶה דְּאִף כְּשֶׁאֲחַד מֵהֶם מַעִיד עוֹד עַל ק' וְשֵׁנִים מִכְחִישִׁים אוֹתוֹ עַל זֶה דְּנִאָמְנִים לְגַמְרֵי דְהוּי תְּרֵי בְּחֵד מ"מ לֹא שִׁינָה עֲדוּת שְׁבִטְלָה כּוּ' דְּוִדְוִקָא הֵיכָא שְׁאוּתוֹ עֲדוּת הַמְבַטֵּל אִם הֵי' מַעִיד גַּם עַל זֶה הֵי' מְבַטֵּל ג"כ אִזְ שִׁינָה בְּטָלָה כּוּ' דְהֵינּוּ כְּמוֹ בְּהַזְמָה שְׁהוּזְמוּ עַל הַטְּבִיחָה בְּטָל גַּם עֲדוּת הַגְּנִיבָה דְהָא אִם הָיוּ הַמְזוּזְמִים מַעִידִים גַּם עַל הַגְּנִיבָה הֵי' בְּטָל ג"כ וּלְכֹהֵן כִּינּוּן שְׁבִטְלָה הַטְּבִיחָה בְּטָלָה בְּנִלְוָה וְהוּי כְּאֱלוֹ הוּזְמוּ גַּם עַל הַגְּנִיבָה כּוּ"ל מִשָּׂא"כ בְּמ"ש דְּב' מַעִידִים עַל ר' וְא' מֵהֶם עַל ק' עוֹד וְב' מִכְחִישִׁים עַל הַק' לֹא שִׁינָה כּוּ"ל.

דְּהָא אִף אִם הָיוּ מַעִידִים אוֹתָן הַשְּׁנִים גַּם עַל זֶה לְהַכְחִישׁ לֹא הֵי' מוֹעִיל עֲדוּתָן לְבַטֵּל לְגַמְרֵי דְהוּי תְּרֵי וְתְּרֵי וְאִיךְ יֵהִי עֲדִיף הַבִּיטוּל הַבָּא מִחֲמַתָּם מֵאֱלוֹ הַי' אוֹתוֹ הַבִּיטוּל עַל דְּבָר זֶה עֲצָמוֹ וּלְכֹהֵן לֹא שִׁינָה עֲדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ בְּכַה"ג כּוּ"ל רַק אִי נִימָא דְאוּתוֹ הָעֵד פְּסוּל כְּשֶׁהִנְכַחֵשׁ מִב' וְזֶה טַעַם אַחֵר אֲבָל לֹא מִשּׁוֹם בְּטָלָה מִקְצָתָהּ וְגַם זֶה לֹא שִׁינָה כְּמ"ש לְעִיל.

וְא"כ מְמִילָא גַּם כְּשֶׁנִּשְׁבַּע נִגְדַּע עַל הַק' לֹא שִׁינָה ג"כ בְּטָלָה מִקְצָתָהּ כּוּ' דְהָא אֱלוֹ הַי' אוֹתוֹ הַבִּיטוּל ע"ז שְׁמַעִידִים שְׁנִיָּהֶם לֹא הֵי' מִתְבַטֵּל כָּלֵל וְכֵן אִם הֵי' רוֹב אוֹ חֲזָקָה לֹא הֵי' מְהִי נִגְדַּע ב' הָעֵדִים.

אֲבָל הֵכָא בְּהַלְוָאָה אַחֵר הַלְוָאָה דְּנִדְאֵי נִרְאֶה פְּשוּט אִם הֵי' רוֹב אוֹ חֲזָקָה נִגְדַּע עַד א' מֵהֶם לְהַכְחִישׁוֹ הֵי' בְּטָל עֲדוּתוֹ לְגַמְרֵי כִּינּוּן שְׁאִין עוֹד עַד מְסִיעֵעוּ עַל הַלְוָאָה זוֹ וְמֵאִי בְּכֹהֵן שְׁמַעִיד עַד אַחֵר עַל הַלְוָאָה אַחֵרָת כִּינּוּן שְׁיֵשׁ רֵאִי שְׁזָה הָעֵד אוֹמֵר שְׁקָר.

וְא"כ בְּהֵאִי דִינָא שְׁנִצְטָרְף עַל ר' בְּהַלְוָאָה אַחֵר הַלְוָאָה וּמַעִיד עוֹד עַל ק' וְב' מִכְחִישִׁים אוֹתוֹ עַל הַק' נִרְאֶה דְּשִׁינָה שְׁפִיר עֲדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ וּבְטָלָה בְּנִלְוָה דְהָא אִם הָיוּ אוֹתָן הֵב' מִכְחִישִׁים עַל הָעֲדוּת שְׁנִצְטָרְף ג"כ הֵי' בְּטָל לְגַמְרֵי דְהֵי' ג"כ תְּרֵי בְּחֵד כּוּ' וּמְמִילָא בְּטָל גַּם עֲכָשְׁיוֹ כּוּ"ל וּלְכֹהֵן כ' הַטּוֹר שְׁפִיר דְכַה"ג אִינוּ מְחִיב שְׁבוּעָה דָּאִם יִשְׁבַּע נִגְדוּ וְנִאָמְן שְׁשִׁקָר הַעִיד א"כ יִתְבַטֵּל עֲדוּתוֹ גַּם עַל מַה שְׁנִצְטָרְף מִשּׁוֹם עֲדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ כּוּ' כִּינּוּן דְהוּא רַק הַלְוָאָה א' הַלְוָאָה וְגַם ע"ז אִינוּ רַק עַד אֲחַד וְא"כ הֵי' הַחַיִּיב מְמוֹן שְׁלֹא כְּדִין כּוּ"ל וּלְכֹהֵן אִינוּ נִשְׁבַּע מִשָּׂא"כ כְּשֶׁמַּעִידִין עַל הַלְוָאָה א' שְׁפִיר י"ל דְּחִיב שְׁבוּעָה וְלֹא שִׁינָה בְּטָלָה מִקְצָתָהּ כּוּ"ל: וְלִכְאוּרָה הֵי' אֲפֻשֵׁר לֹא עוֹד טַעַם אַחֵר לְדַבְּרֵי הַטּוֹר ו"ל דְּהָא קי"ל כָּל מְקוֹם שְׁשֵׁנִים מְחִיבִין מְמוֹן א' מְחִיבִיב שְׁבוּעָה אֲבָל הֵיכָא שְׁלֹא יִחִיבִיב אִין א' יְכוּל לְחִיבִיב שְׁבוּעָה.

וְלִכְאוּרָה נִרְאֶה דְכַה"ג שְׁהַעִידוּ ב' עֵדִים עַל הַלְוָאָה מִיּוֹחַדָּת שָׂא' הַעִיד בָּא' בְּנִיסָן לְוָה מֵאָה וְהֵב' מַעִיד עַל א' בְּאִירָ שְׁלֹוָה ר' וְהֵדִין הוּא דְמִצְטָרְפִין לְחִיבִיב מֵאָה וְאִם בָּא אַח"כ שְׁכַבְרָה חִיבִיבֵנו אוֹתוֹ מֵאָה בָּא עוֹד עַד וּמַעִיד שְׁבָא' בְּאִירָ לְוָה ק' וְרֵאִוִי לְצָרְפוֹ עִם הַק' הַנְּשָׂאָר מַעִיד הֵב' שְׁלֹא נִצְטָרְף מֵר' שְׁהַעִיד רַק עַל מְנָה וִיכוּלִין לְחִיבִיב עוֹד מְנָה כּוּ"ל אִךְ י"ל דְּאֵעִפ"כ אִינוּ מִצְטָרְף דְהָא אוֹתוֹ הָעֵד אִינוּ יוֹדַע רַק מְנָה בְּזִמְן א' בְּאִירָ וְא"כ כִּינּוּן

שְׁפָכָר חֲיִיבָנו אוֹתוֹ מְנָה מַחֲמַת ב' הָעֵדִים הַיָּנוּ הֵא' שֶׁהָעֵד עַל גִּיסוֹן וּמַחֲמַת הַב' שֶׁהָעֵד עַל א' בְּאִיר וְא"כ פִּינּוֹן שְׁאוֹתוֹ הָעֵד אֵינוֹ יוֹדֵעַ רַק מִמֶּנָּה עַל א' בְּאִיר מִנֵּי יוֹדֵעַ שֶׁחֲיִיב עֲדִינּוֹ מְנָה חוּץ מִזֶּה הַמְּנָה שֶׁחֲיִיבָנו אוֹתוֹ כְּבָר מְנָה מַחֲמַת עֲדוֹת עַד הָאֲחֵר עַל א' בְּאִיר וְא"כ פִּינּוֹן שֶׁפָּכָר חֲיִיבָנוּהוּ מְנָה שׁוֹב אֵין אוֹתוֹ הָעֵד יוֹדֵעַ כִּלְלֵי שֶׁחֲיִיב עֲדִינּוֹ מְנָה עוֹד וְאִיךָ יוֹעִיל.

רַק דְּנִימָא דְהָא יֵשׁ עַל זֶה ב' עֵדִים שְׁאוֹתוֹ הַמְּנָה שֶׁהָעֵד מֵעֵד הוּא חוּץ מִהַמְּנָה שֶׁנִּתְחַיֵּיב דְּהֵינּוּ הָעֵד שֶׁל ר' מֵעֵד שֶׁהוּא חוּץ מִהַמְּנָה שֶׁנִּתְחַיֵּיב וְגַם הָעֵד שֶׁהָעֵד עַל הַלְנֹאת א' בְּנִיסוֹן מֵעֵד ג"כ שֶׁהַמְּנָה שֶׁל הָעֵד חוּץ מִהַמְּנָה שֶׁנִּתְחַיֵּיב שֶׁהִי מַחֲמַת א' בְּנִיסוֹן וְיֵשׁ ב' עֵדִים ע"ז וּלְכַף יוֹעִיל עֲדוֹתוֹ.

אִךָ ז"א דְהָא הֵכָא הָנִי נְכִי רִיבְעָא דְמִמוֹנָא אֶפְרָמָא דְחַד סִהְדָא דְהָא אוֹתוֹ הָעֵד שֶׁמֵּעֵד עַל ר' מוֹעִיל עֲדוֹתוֹ לְגַמְרֵי וְאֵינוֹ צָרִיךְ לֵהֵב' דִּיּוֹדֵעַ שֶׁחֲיִיב עוֹד מְנָה חוּץ מִמָּה שֶׁנִּתְחַיֵּיב וְאוֹתוֹ הָעֵד עַל ק' אֵינוֹ מוֹעִיל כְּלוּם רַק מַחֲמַת ב' הָעֵדִים שֶׁמֵּעֵדִים כַּנ"ל וְאֶחָד מֵהֶם אוֹתוֹ עַד שֶׁל ר' וּמוֹעִיל עֲדוֹתוֹ גַּם עַל עַד הַב' וְהָנִי לִי נְכִי רִיבְעָא כו'.

כְּמוֹ בְּזֶה פְתַב יְדֵי וּמַת א' מֵהֶם כו' (פְתוּבוֹת כ"א) דְלֹא מְהַנִּי כְּלָל. וְגַם הֵכָא אֵינוֹ מוֹעִיל עֲדוֹת עַל הַק' רַק ע"י שֶׁמֵּעֵד עַד הַב' שֶׁפָּכָר נִתְחַיֵּיב חוּץ מִזֶּה וְכַנ"ל: אִךָ כְּשֶׁבָּאִים בְּיַחַד הָעֵד עַל ק' שֶׁל א' בְּנִיסוֹן וְהָעֵד עַל ר' שֶׁל א' בְּאִיר וְהָעֵד עַל ק' שֶׁל א' בְּאִיר שֶׁפִּיר יְכוּלִין לְחִיבּוֹ ר' דְּמִצְרָפִין קוֹנְדֵם אוֹתָן הַב' שֶׁמֵּעֵדִים עַל הַלְנֹאת אַחַת שֶׁל א' בְּאִיר וְחֲיִיב ק' דְּהָנִי עֲדוֹת גְּמוּר שֶׁלֹּא נִתְחַיֵּיב יוֹתֵר עֲדִינּוֹ וְאִם"כ מְצָרְפִין הַק' הַנְּשָׂאָר מֵעַד שֶׁל ר' עִם הַק' מֵעַד שֶׁל א' בְּנִיסוֹן שֶׁשְׁנֵיהֶם עֲדִים גְּמוּרִים שֶׁכָּל א' יוֹדֵעַ שֶׁחֲיִיב אוֹתוֹ הַמְּנָה חוּץ מִמֶּנָּה הַנ"ל.

אֲבָל בְּהִיפּוֹף כְּשֶׁהָעֵדוֹ כְּבָר אוֹתָן הַב' וְנִתְחַיֵּיב מְנָה שׁוֹב לֹא מְהַנִּי כְּשֶׁבָּא הָעֵד עַל מְנָה הַנ"ל כַּנ"ל. וְא"כ א"ש טַעַם הַטּוֹר דְּכִינּוֹן שֶׁנְּצַטְרַף אוֹתוֹ הָעֵד עַל מְנָה שׁוֹב אֵינוֹ עֲחֲיִיב שְׁבוּעָה עַל מְנָה שֶׁמֵּעֵד עוֹד דְּהָא פִּינּוֹן שֶׁחֲיִיבָנו אוֹתוֹ מְנָה א"כ אִךָ אִם יָבֵא עוֹד עַד עַל מְנָה הָאֲחֵרֵת ג"כ לֹא יוֹכְלוּ לְחִיבּוֹ הַמְּנָה כַּנ"ל שֶׁיְהִי נְכִי רִיבְעָא כו'.

וְא"כ פִּינּוֹן שְׁאִין ב' מְחִיבִין מְמוֹן מִמִּילָא אֵין הוּא לְבַדוֹ יְכוּל לְחִיבּוֹ שְׁבוּעָה כַּנ"ל כ"מ שֶׁשְׁנַיִם כו'. וְאִךָ דָּאִם יָבֵא עוֹד עַד עַל כָּל הַר' יוֹכֵל שֶׁפִּיר לְחִיבּוֹ אוֹתוֹ הַמְּנָה מ"מ לֹא מִיְקָרִי זֶה ב' מְחִיבִין כו' מֵה שֶׁיְכוּל לְהִיּוֹת עוֹד עַד שֶׁיְעֵיד עֲדוֹת אַחֲרֵת ג"כ יוֹעִיל דְּהָא בְּעִינּוֹ דְעַל עֲדוֹת זֶה שֶׁמֵּעֵד זֶה הָעֵד יוֹכְלוּ ב' לְחִיבּוֹ ע"פ עֲדוֹת זֶה מִשָּׂא"כ כָּאֵן דְעַל עֲדוֹת זֶה שְׂאֵנוּ בְּאִין לְחִיבּוֹ שְׁבוּעָה לֹא יִתְחַיֵּיב מְמוֹן אִךָ שֶׁיְעֵיד עוֹד אֶחָד עַל זֶה וּמֵאִי בְּכָף שְׂאֵם יְעֵיד עֲדוֹת אַחֵר ג"כ יְחִיבּוֹ מ"מ ע"ז שֶׁיְהִי כָּל מְקוֹם כו' וְאֵינוֹ מְחִיב שְׁבוּעָה כַּנ"ל.

וְגַם דָּאִךָ אִם יָבֵא עוֹד אֶחָד קוֹנְדֵם שֶׁמְחִיבִין הַמְּנָה נוֹכַל שֶׁפִּיר לְחִיבּוֹ ר' כַּמ"ש ע"מ אִיךָ נְפִסּוֹק דְחִיב לְשֵׁלֵם הַמְּנָה וְעַל הַמְּנָה יִשְׁבַּע לְהַכְחִישׁ הָעֵד הָא פִּינּוֹן שֶׁפּוֹסְקִין שֶׁחֲיִיב הַמְּנָה שׁוֹב לֹא יוֹעִיל עוֹד א' לְחִיבּוֹ מְנָה וּלְכַף פְּטוֹר מִשְׁבוּעָה כַּנ"ל: אִךָ נִרְאֶה דז"א מְב' טַעַמִּים חֲדָא דָּאִךָ אֵי נִימָא דְהֵדִין כַּנ"ל דְּאֵינָם מְחִיבִין מְמוֹן כַּה"ג מ"מ מְחִיב שֶׁפִּיר שְׁבוּעָה הָעֵד שֶׁל ר' דְּהָא הוּא מֵעֵד שֶׁחֲיִיב מְנָה עוֹד חוּץ מִמָּה שֶׁנִּתְחַיֵּיב וְזֶה הוּא עֲדוֹתוֹ וְא"כ שֶׁיְהִי שֶׁפִּיר ב' מְחִיבִין מְמוֹן דְּהָא אִם יְהִי עוֹד עַל זֶה שֶׁיְעֵיד ג"כ שֶׁחֲיִיב מְנָה חוּץ מִמָּה

שְׁנֵת־חֲזָיוֹן שְׁפִיר יִחְיֶיבוּהוּ מְמוֹן וְלֹא נִקְרָא זֶה עֵדוּת אַחֲרֵת כִּינּוּן שְׁזָה הוּא עֵדוּתוֹ שְׁחֲזָיוֹן חוּץ כִּנּוּן וְאֵם יַעֲיֵד הֵב' ג"כ ע"ז שְׁחֲזָיוֹן כּו' דְּהֵינּוּ עַל ר' שְׁפִיר יִחְיֶיבוּ מְמוֹן וּמְמִילָא חֲזָיוֹן שְׁפִיר שְׁבוּעָה עֲכָשָׁיו כִּנּוּן.

אִךְ מ"מ יֵשׁ לְדַחֲוֹת דְּהַטּוֹר לֹא ס"ל הֵכִי רַק עַל הָעֵדוּת עֲצָמוֹ צָרִיךְ שְׁיִהְיֶה ב' מְחִיבֵינּוּ כִּנּוּן. וְעוֹד דְּנִרְאָה בְּאֵמֶת בְּדִין הַנִּזְכָּר לְדַשְׁפִּיר מְחִיבֵינּוּ עוֹד מְנָה וְלֹא מִקְרִי נְכִי רִבְעָא כּו' דְּהָא זֶה הָעֵד הֵב' ג"כ מְעִיד עֵדוּת גְּמוֹר שְׁמוּעִיל שְׁמַעִיד שְׁחֲזָיוֹן מְנָה רַק מְשׁוּם שְׁפָכֵר נִתְחַיֵּב מִחֲמַת עֵד הֵב' כִּנּוּן וְא"כ הָא אֵם לֹא הִי מְעִיד הָעֵד שֶׁל ר' שְׁפִיר הִי עֵדוּתוֹ עֵדוּת גְּמוֹר.

וְדוֹקָא הָתָם בְּזָה כ"י אֵם לֹא הִי מְעִיד עַד הַשְּׁטֵר לֹא הִי עֵדוּת הֵב' מוּעִיל כָּלֵל רַק מִחֲמַת עֵדוּתוֹ וְהוּי נְכִי רִבְעָא כּו' אֲבָל הֵכָא אֲדַרְבֵּה אֵם לֹא הִי עַד הֵר' מְעִיד כָּלֵל שְׁפִיר הִי עֵדוּתוֹ שֶׁל זֶה מוּעִיל רַק מִחֲמַת שְׁהַעֲיֵד וְנִתְחַיֵּב וְכִינּוּן שְׁפָכֵר הָעֵד שׁוֹב יֵשׁ ב' עֵדִים שְׁהוּא חוּץ מִמָּה שְׁנִחְזָיוֹן כִּנּוּן.

וְאִךְ שְׁהוּא מִחֲמַת עֵדוּתוֹ מ"מ הָא בְּלֹא עֵדוּתוֹ וְדָאִי הִי מוּעִיל כִּנּוּן וְשְׁפִיר מְהַנְיֵי. וּמ"מ יֵשׁ לְדַחֲוֹת: עוֹד י"ל טַעַם הַטּוֹר שְׁהוּא מְרַמְבִּין ו"ל דְּהָא הֵרַמְבִּין ב"ב כ' הַטַּעַם דָּאִין עַד נ"ד מְשׁוּם דְּכִינּוּן דְּקִי"ל דְּעַד אִינוּ עוֹנָה וּפְסִק אִךְ בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת כִּינּוּן וּמְמִילָא אִינוּ נַעֲשֶׂה דִּינֵי ג"כ כִּינּוּן שְׁאִינוּ עוֹנָה ע"ש.

וּבְסִנְהֶדְרִין שְׁם (ל"ד) מְבֹאֵר הַטַּעַם דְּעַד אִינוּ עוֹנָה לְזַכּוֹת מְשׁוּם דְּהוּי כְּנֹגַע בְּעֵדוּתוֹ דְּלִכְפֵּי עוֹנָה לְזַכּוֹת שְׁרוּצָה שְׁלֹא יִגְמַר הַדִּין עַל פִּי לְחֻבָּה וְיִתְחַיֵּב כְּשִׁינְזָמוּ וְהוּי נֹגַע ע"ש.

וּמְמִילָא אִךְ בְּד"מ כִּינּוּן שְׁכ' הֵרַמְבִּין טַעַם הַנִּזְכָּר, וּכְבָר פְּתִיבֵנוּ לְעִיל סִי' א' דְּלִכְאֹרָה נִרְאָה הִיכָא שְׁמוּדָה מְקַצָּת וְכֵה"ג שְׁהִי חֲזָיוֹן שְׁבוּעָה בְּלֹא הָעֵדִים וְעֵדִים מְעִידִים לְחֲזָיוֹן נִרְאָה דְּפִטוּרִים כְּשִׁהוּזָמוּ.

כִּינּוּן דְּאָמַר בְּש"ס פ' שֶׁה"ע גְּבִי הַפֶּל מוֹדִים בְּשִׁכְנָגְדוֹ חֲשׂוֹד כּו' וּפְרִיךְ אִי חֲשׂוֹד לִנְה כּו' מִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַת וְלֹא הוּי הִיזְק כָּלֵל דְּאִךְ שְׁבִיעַת אֵמֶת שְׁמָא לֹא הִייתָ נִשְׁבַּע כּו' ע"ש. וְא"כ כִּינּוּן שְׁהִי חֲזָיוֹן שְׁבוּעָה בְּלֹא עֵדוּתם יְכוּלִין לֹאמַר כְּשִׁהוּזָמוּ מִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַת וְאִךְ אֵם לֹא הָעֵדוּתוֹ הִייתָ חֲזָיוֹן שְׁבוּעָה וְלֹא גְּרָמוּ לוֹ הִיזְק וּפִטוּרִים וְאִךְ דְּמַהַנְיֵי בְּכָל מְקוֹם עֵדוּת כְּזֶה אִךְ דְּהוּי עֲשָׂאִי"ל הֵינּוּ מְשׁוּם דְּקִי"ל דְּבְמָמוֹן מְהַנְיֵי עֲשָׂאִי"ל לְדַעַת רֹב הַפ'.

וְאִךְ לִמ"ש לְעִיל שְׁם דִּי"ל דְּבִהֲזָמָה חֲזָיוֹן אִךְ בְּכֵה"ג מ"מ הִיכָא דְּנִתְבָּרַר שְׁשִׁקֵר הָעֵדוּת וְלֹא בִּהֲזָמָה רַק דָּאִי אֲפָשֵׁר לְמִיְהַדֵּר דְּחֲזָיוֹן רַק מְדִינָא דְּגְרָמִי אִזוּ וְדָאִי פְּטוּרִין בְּכֵה"ג שְׁהִי חֲזָיוֹן שְׁבוּעָה זוֹלָתָם דְּלֹא מִקְרִי גְּרַם הִיזְק בְּרוּר ע"ש.

וְא"כ הֵכָא כְּשִׁמְעִידִין שְׁנִיָּהֶם עַל מְנָה וְאֲחַד מֵהֶם מְעִיד עוֹד עַל מְנָה נִרְאָה ג"כ דָּאֵם נִתְבָּרַר שְׁשִׁקֵר הָעֵדוּת עַל אוֹתוֹ הַמְנָה שְׁהַעֲיֵדוּ יַחַד פְּטוּרִין מְדִינָא דְּגְרָמִי דְּהָא אִךְ בְּלֹא עֵדוּתם הִי חֲזָיוֹן שְׁבוּעָה עַל מְנָה הָאֲחֵר שְׁמַעִיד הָעֵד לְבִדּוֹ וּמְמִילָא הִי חֲזָיוֹן לִישְׁבַע גַּם עַל אוֹתוֹ הַמְנָה ע"י גִּילְגוּל כִּינּוּן שְׁתוּבְעוּ שְׁנִיָּהֶם.

וא"כ פִּינּוֹן שֶׁהִי חַיִּיב לִישָׁבַע מִמִּילָא פְּטוּרִים מִחֲמַת מִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַת כְּנִ"ל דָּאָם לֹא הֶעִידוּ ג"כ הִי חַיִּיב שְׁבוּעָה כְּנִ"ל. וְאֶפְשָׁר דָּאָף אִם נִתְבָּרַר שְׁשִׁקָר הֶעִיד גַּם עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת שְׁהֶעִיד לְבִדּוֹ ג"כ פְּטוּר כְּמוֹ בְּזָרְק כְּלִי מְרֹאֵשׁ הֵגֵג וְהִי תַחֲתִיו פְּרִים וְכֹסְתוֹת וְקָדָם הוּא עֲצָמוֹ וְסִלְקוֹן דְּפְטוּר כִּינּוֹן שְׁעַל כָּל א' פְּטוּר פְּטוּר גַּם עַל שְׁתִּיחָם ע"ש.

וְגַם הֵכָא כִּינּוֹן דְּעַל מַה שְׁהֶעִיד שְׁקָר עַל הַמְּנָה לְבִדּוֹ פְּטוּר דְּלֹא חַיִּיבוּ רַק שְׁבוּעָה וְא"כ מִמִּילָא גַם עַל הַמְּנָה הָאֲחֵרֶת שְׁהֶעִיד שְׁקָר לְחַיִּיבוּ מְמוֹן ג"כ פְּטוּר דְּהוּי חַיִּיב שְׁבוּעָה מִחֲמַת עֵדוּת עֲצָמוֹ וְיִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַת כְּנִ"ל וּמִמִּילָא גַם עַל שְׁנֵיהֶם פְּטוּר ג"כ כְּנִ"ל.

וְא"כ כִּינּוֹן דְּע"י מַה שְׁמַעִיד עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת יֵהִי פְּטוּר אִם יוֹזְמוֹ אוֹ יִתְבָּרַר שְׁשִׁקָר הֶעִידוּ עַל מְנָה הֶרְאֵשׁוּנָה א"כ מִמִּילָא אִינוּ נֶאֱמָן כָּלֵל עַל מַה שְׁמַעִיד עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת לְחַיִּיבוּ שְׁבוּעָה דְּהָא הוּי נוֹגֵעַ עַל זֶה דְּמַעִיד כְּדִי שְׁיִפְטֹר אִם יוֹזְמוֹ אוֹ יִתְבָּרַר כְּנִ"ל וְכִמוֹ דְּעַד אִינוּ עוֹנָה מִטַּעַם הַנִּ"ל דְּהוּי נוֹגֵעַ כְּנִ"ל וְגַם הֵכָא כִּינּוֹן וּלְכַף אִינוּ נֶאֱמָן כָּלֵל עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת לְחַיִּיב שְׁבוּעָה כִּינּוֹן שְׁפָכָר נְצֻטָרָף לְמְמוֹן וּמִמִּילָא הוּי נוֹגֵעַ כְּנִ"ל.

וְאָף דְּהֵתָם הַטַּעַם הוּא מְשׁוּם דְּאִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר בּוֹ לְבַטֵּל הָעֵדוּת לְכַף אִינוּ עוֹנָה דְּהוּי נוֹגֵעַ מִשָּׂא"כ הֵכָא דְּהוּא תוֹף כ"ד וְיָכוֹל לְחַזֵּר אִם רוּצָה. מ"מ ז"א דְּהֵתָם שְׁעוֹנָה לְזִכּוֹת וְרוּצָה לְבַטֵּל אֲמָרִינּוּן שְׁפִיר דָּאָם הִי יָכוֹל לְחַזֵּר בּוֹ לֹא הִי נוֹגֵעַ דָּאָם רוּצָה לְבַטֵּל יִחְזוֹר מִשָּׂא"כ הֵכָא דְּאֲמָרִינּוּן שְׁרוּצָה לְקַיָּים הָעֵדוּת וְאֵעִפ"כ רוּצָה שְׁלֹא יִתְחַיִּיב כְּשִׁיזְמוּ שְׁפִיר הוּי נוֹגֵעַ אָף שְׁיָכוֹל לְחַזֵּר דְּהָא אִינוּ רוּצָה לְחַזֵּר כָּלֵל כְּנִ"ל.

וְאָף דְּאִינוּ נוֹגֵעַ שֶׁהִי בְּיָדוֹ שְׁלֹא לְהֶעִיד כָּלֵל וְלֹא יִירָא מִהִזְמָה. מ"מ הָא מְבֹאָר לְקַמּוֹן בַּש"ע (ס' ל"ז ס"ד) גְּבִי שְׁנוֹתָף שְׁמַעִיד עַל עֲצָמוֹ וְעַל חֲבִירוֹ דְּהוּי נוֹגֵעַ כְּדִי שְׁלֹא יִשְׁלַם הַפֶּל וְאָף דְּהִי בְּיָדוֹ שְׁלֹא לְהֶעִיד גַּם עַל עֲצָמוֹ מ"מ עֲכָשְׁיוֹ שְׁמַעִיד עַל עֲצָמוֹ שׁוֹב הוּי נוֹגֵעַ שְׁרוּצָה לְהֶעִיד גַּם עַל חֲבִירוֹ ע"ש.

וְכִן הֵכָא כִּינּוֹן שְׁהֶעִיד עַל אוֹתוֹ הַמְּנָה שׁוֹב הוּי נוֹגֵעַ שְׁרוּצָה לְהֶעִיד עַל מְנָה הָאֲחֵרֶת כְּנִ"ל וּלְכַף אִינוּ נֶאֱמָן לְחַיִּיב שְׁבוּעָה כְּנִ"ל. וְגַם י"ל דְּבְּכָל־דְּוֹכְתִי כְּשִׁמְעִידִים שְׁנֵיהֶם עַל הַלְוָאָה אַחַת וְא' מֵהֶם מַעִיד עוֹד עַל מְנָה שְׁפִיר מְחַיִּיב שְׁבוּעָה דְּלֹא הוּי נוֹגֵעַ דִּמְמ"נ אִם יוֹזְמוֹ יִתְחַיִּיב גַּם עֲכָשְׁיוֹ לִמ"ש דְּבִהִזְמָה לֹא שְׁיִיף מִי יִימַר דְּמִשְׁתַּבְּעַת רַק כְּשִׁיִּתְבָּרַר בְּלֹא הִזְמָה שְׁשִׁקָר הֶעִידוּ וְזֶה אִי אֶפְשָׁר כִּינּוֹן שְׁשִׁנִּים מַעִידִים תְּרִי כְּמֵאָה וּלְכַף אִינוּ נוֹגֵעַ כְּנִ"ל מִשָּׂא"כ הֵכָא בְּהַלְוָאָה אַחַר הַלְוָאָה דְּאִין א' מַעִיד כָּלֵל עַל חֲבִירוֹ א"כ שְׁפִיר יָכוֹל לְהִתְבָּרַר גַּם ע"י הַכְּחָשָׁה שְׁשִׁקָר הֶעִיד כְּשִׁיִּעִידוּ ב' עֵדִים וְהִי תְּרִי בְּחֵד וְיִתְחַיִּיב לְשַׁלֵּם מִדִּינָא דְּגָרְמִי וְהוּי נוֹגֵעַ מִמִּילָא כְּנִ"ל.

וּלְכַף פְּסִק שְׁפִיר דְּוִקָא בְּהָא דְּע"י צִירוּף דְּאִינוּ מְחַיִּיב שְׁבוּעָה מִשָּׂא"כ בְּכָל־דְּוֹכְתִי. כִּינּוֹן י"ל בְּקִצָּת פִּילְפוּל.

וַיֵּשׁ לְדַחוּת. וְטַעַם א' נִרְאֶה נְכוּן: (טז) וַיִּגְלָלוּ עָלָיו ת"ש הַנְּשִׂאָרִים כו'.

וְתִמְהוּ ג"כ לְמָה לֹא א' יִתְחַיִּיב שְׁבוּעָה מִדְּר"ח קַמְיִיתָא כִּינּוֹן שְׁעֵדִים מַעִידִים עַל מְקַצָּת שְׁלֹא תִּהְיֶה הוֹדָאָת פִּיו כו'. וְהוֹכִיחוּ מְזֵה סמ"ע וְש"ף ז"ל דְּכִינּוֹן שְׁנִתְחַיִּיב ע"י עֵדִים שְׁל צִירוּף דְּהַלְוָאָה א' הַלְוָאָה אִין עֵדִים כְּאֵלוֹ מְחַיִּיבִין שְׁבוּעָה עַל הַשְּׂאָר מִדְּר"ח כו'.

וְדַחְקוּ מְאוֹד בְּטַעַם דְּבַר זֶה מ"ש פִּינּוֹן שֶׁהֵם עֲדִים פְּשָׁרִים. וְנִרְאָה לַע"ד הַטַּעַם פְּשוּט כַּמ"ש לַעֲלֵל דְּהָא פִּינּוֹן שְׁפָל א' מַעֲיַד עַל מְנָה אַחֲרַת א"כ בְּאַמַּת מַעֲיַד פֶּל א' שְׁחִיב מְנָה חוּץ הַמְּנָה שְׁמַעֲיַד תְּבִירוֹ רַק דָּאִין יְכוּלִין לְצַרְרָא אוֹתָם רַק עַל מְנָה וּא"כ אִם נִחְיִיבוּ שְׁבוּעָה עַל הַשְּׂאָר הֵינּוּ שְׁאִינוּ חִיבֵי יוֹתֵר מִמְּנָה וְכִינּוֹן שְׁהָאִמְיָנָה הַתּוֹרָה בְּשְׁבוּעָה א"כ נִתְבָּרַר לָנוּ שְׁאַחַד מִהַעֲדִים הַעֲיַד שְׁקָר דְּהָא הָאִמְיָנָה הַתּוֹרָה בְּשְׁבוּעָה נֶגְדַּד עַד אַחַד וְגַם אִיכָא רוּב ע"ז דָּאִינוּ נִשְׁבַּע לְשְׁקָר כַּמ"ש לַעֲלֵל.

וּא"כ פִּינּוֹן שֶׁא' שְׁקָר חִיבֵינוּ מְמוֹן שְׁלֵא פְּדִין דָּאִין פְּאֵן עֲדִים פְּשָׁרִים פֶּלֶל וּא"כ אִין פְּאֵן הַעֲדָאָת עֲדִים וּמְמִילָא גַם שְׁבוּעָה לֹא הִי חִיבֵי פֶּלֶל וּא"כ אִם יִשְׁבַּע וְתִבְרַר שְׁלֵא הִי פְּאֵן חִיבֵי שְׁבוּעָה פֶּלֶל דְּבִקְל דְּוִכְתִּי אַף שְׁנִשְׁבַּע מ"מ הַחִיבֵי שְׁבוּעָה הִי פְּדִין מִשֵּׁא"כ הִכָּא.

וְזֶה גְרַע מְגַבִּי מִשְׁפּוֹן דְּאִמְרִינוּ שְׁמָא יִשְׁבַּע זֶה וְיוֹצִיא הִלָּה אֶת הַפְּקֻדוֹן וְיִתְבָּרַר שֶׁהִי לְבִטְלָה שְׁנָא הִי חִיבֵי פֶּלֶל. וּמַכַּש"כ פְּאֵן דָּאִם יִשְׁבַּע וְדָאִי לֹא הִי חִיבֵי פֶּלֶל דְּלֹא הִי הַעֲדָאָת עֲדִים.

וּכְמוֹ דָּאִם מוֹדָה הַתּוֹבַע שְׁאִינוּ חִיבֵי יוֹתֵר מִן מְנָה דְּקו"ל דְּאִף מְנָה אִין מְחִיבֵין אוֹתוֹ ע"י הַעֲדִים פִּינּוֹן שֶׁא' מִהֵן שְׁקָר ע"ש רַק בְּתוֹבַעוֹ שְׁנִיְהֵם. וּא"כ כְּשִׁנְשַׁבַּע הוּא ג"כ כְּנ"ל פִּינּוֹן שְׁנִתְבָּרַר שֶׁא' מִהֵן שְׁקָר.

וְאִף דַּמ"ש מִטַּעַם רוּב ב"א אִינָם נִשְׁבַּעִין לְשְׁקָר יֵשׁ לְדַחֲוֹת דָּאִיכָא חֲזַקַת הַעֲדָא ג"כ שְׁאִינוּ מַעֲיַד שְׁקָר וְדוֹקָא הֵתָם לַעֲנִין קְרַבֵּן שְׁבוּעָה אִמְרִינוּ שְׁפִיר דָּאִם הִי מַעֲיַד לֹא הִי נִשְׁבַּע וְהִי מוֹדָה בְּאַמַּת וְלֹא הִי שוּם א' שְׁקָר ע"ש מִשֵּׁא"כ הִכָּא אֲבָל מ"מ פִּינּוֹן שְׁהָאִמְיָנָה תּוֹרָה בְּשְׁבוּעָה בְּטַל עֲדוּתוֹ וְאִם נִשְׁבַּעוּעָה א"כ חִיבֵינוּ הַמְּמוֹן שְׁלֵא פְּדִין וּפְטוֹר מִשְׁבוּעָה מְמִילָא מִהִיא טַעְמָא כְּנ"ל.

וְהָא חֲזִינוּ דְּהַרְשָׁבִי א"ז לְכַתֵּב דָּאִין הַעֲדָא שְׁנִשְׁבַּע נֶגְדָּו וְהַבַּע"ד מְצַטְרַפִּין לְפִנְסָלוֹ מִשּׁוּם דְּכִינּוֹן דְּנִשְׁבַּע נֶגְדַּד הַעֲדָא וְהָאִמְיָנָתוֹ הַתּוֹרָה תּוֹ לֹא מְצַטְרַף ע"ש. וְאִף דְּלֹא קו"ל הִכִּי הֵינּוּ מִשּׁוּם דְּהָא אִיכָא ב' עֲדִים וְנִתְבָּרַר שְׁנִשְׁבַּע לְשְׁקָר מִשֵּׁא"כ הִכָּא כְּנ"ל וְאִף דְּהִכָּא גַם עַכְשָׁיו נִשְׁבַּע ע"י גִּילְגוּל עַל הַת"ש וְנִתְבָּרַר ג"כ כְּנ"ל מ"מ הָא מְחַמַּת הַעֲדִים אִין יְכוּלִין לְחִיבֵי כְּנ"ל מִשֵּׁא"כ עַל הַגִּילְגוּל אַף אַח"כ יֵם פְּאֵן הַחִיבֵי שְׁבוּעָה כְּנ"ל.

וְגַם י"ל מִטַּעַם עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה ג"כ כַּמ"ש לַעֲלֵל פִּינּוֹן שְׁזֶה הַעֲדוּת שְׁמַעֲיַד שְׁחִיבֵי מְנָה חוּץ מִהַמְּנָה שְׁלֵא אַחַר בְּטַל לְכָף בְּטְלָה פְּוִלָה וְלְכָף אִין יְכוּלִין שְׁם לְחִיבֵי שְׁבוּעָה דַּא"כ נִתְבָּטַל כְּנ"ל.

וְיֵשׁ לְדַחֲוֹת קֶצֶת: עוֹד י"ל בְּפִשְׁטוּת לְמֵאִי שְׁמִבְּוֹרָא לְקַמְן סִי ע"ה דְּדוֹקָא בְּהַעֲדָאָת עֲדִים מְחִיבֵי מִדְר"ח אֲבָל בְּמַחְוִיבֵי בְּמַקְצָת מִתּוֹף טַעְנָתוֹ פְּטוֹר פְּגוֹן שְׁיֵשׁ עַד א' וְהוּא א"י עַל מַקְצָת דְּחִיבֵי מִתּוֹף כו' וּבְהַפִּירוֹ הַב"ד שְׁחִיבֵי ע"ש לְהַרְבֵּה פּוֹסְקִים.

וּא"כ י"ל דְּבִקְל דְּוִכְתִּי דַּב' עֲדִים נִשְׁבַּעִים שְׁמָא אַחַד מִהֵן שְׁקָר דְּהָא עַד א' יְכוּל לְהִיֹּת דְּמִשְׁקָר אַף הָא פִּינּוֹן דַּב' אִינָם מְשַׁקְרִים א"כ וְדָאִי הַמַּעֲשֵׂה אִמַּת אַף בְּקִידוּשִׁין וְכַה"ג דְּבַעֲי ב' עֲדִים שְׁמָא א' שְׁקָר וּבְטַל אַף שְׁהַמַּעֲשֵׂה אִמַּת וְצ"ל כַּמ"ש לַעֲלֵל דְּכִינּוֹן דַּעַכ"פ הַמַּעֲשֵׂה וְדָאִי אִמַּת שׁוּב הָאִמְיָנָה הַתּוֹרָה דְּגַם הַב' אוֹמֵר אִמַּת פִּינּוֹן שְׁהוּא כְּמוֹ שְׁאוּמֵר כְּנ"ל.



ולכה בכל דוכתי חייב שפיר מחמת העדאת עדים. אבל בעדים דהלואה אחר הלואה הא יכול להיות שפיר דאחד מהו שקר רק משום פינו דב' אינם משקרים עכ"פ חייב מינה אבל אעפ"כ שחייב מנה אין ראי' שגם הב' אומר אמת דא"כ היינו מחייבין אותו ר' נרק פנ"ל דעכ"פ אחד אומר אמת שחייב מנה.

וא"כ שוב הוי רק מחויב במקצת מתוך טענתו פינו שנתחייב רק משום שנתברר לנו שאחד אומר אמת וחיוב ע"פ עדותו אבל אין יודעין שיש פאן ב' עדים והוי כמו גבי מתוך כו' שנתחייב ע"פ עד אחד ולכה אינו חייב פאן שבועה משום ר"ח קפייטא דדוקא בכל דוכתי שיש פאן שני עדים משא"כ הכא פנ"ל דהא אף בהפירו ב"ד מתוך טענתו שחייב עדיין פוטרים הפוסקים שם וגם פאן הפירו הב"ד מתוך העדים כו' ועדיף משם פנ"ל: ולענ"ד למ"ש הסמ"ע סי' פ"ז וכן משמע מדברי הטור שם דאין חייבין שבועה בהעדאת עדים רק היכא דמעידים בבירור שחייב היינו שלנה ולא זזה ידם מידו וראו שלא פרעו אבל אם א"י אם פרעו או לא רק שהוא אומר לא לויית וממילא חייב לשלם פינו שהעדים מעידים שלנה והחזק פפרן וא"י לומר שוב פרעתי אבל מ"מ שבועה אינו חייב פינו שאינם מעידים בבירור ע"ש.

וא"כ א"ש הכא בפשיטות דהא ע"כ לא איירי הכא שאומרים העדים לא זזה ידנו כו' דא"כ ממ"נ או שראה העד הראשון ההלואה שני' ג"כ ולא הוי הלואה אחר הלואה ואם לא ראה הוי הכחשה עם עד הב' פינו שלא זזה כו' וע"כ דלא איירי בלא זזה פנ"ל רק שפעדין על ההלואה וממילא חייב פנ"ל וא"כ ממילא גם מהפרעון אינם יודעין ושוב אינו חייב שבועה משום העדאת עדים פינו שאינם מעידין בבירור ב פנ"ל וא"ש.

רק הש"ך ז"ל חולק שם ע"ש: ועוד נראה דאף להש"ך ז"ל שם דסובר פינו דהוא אומר לא לנה אף שהעדים א"י מהפרעון רק דהחזק פפרן ג"כ חייב שבועה ע"ש. מ"מ הא לכאורה קשה למה לא יהי נאמן על השאר שאין העדים מכחישים בלא שבועה במיגו דפרעתי שלא הי' חייב פלום דהי' נאמן אם לא הי' אומר לא לויית מקודם ולא שייך אין אדם מעיז פינו שגם עכשיו כופר הפל ואומר לא לויית ואדרבה מכחיש עדים.

ונהי דאותו מקצת שהעדים מעידים חייב לשלם ולא מהני מיגו מ"מ על השאר שלא החזק פפרן יהי' נאמן בלא שבועה ואף דגליף מק"ו דפיו מ"מ לא מהני לבטל המיגו ואם באו העדים אח"כ י"ל דלא ידע שביבאו עדים להכחישו אבל בבאו מקודם ואח"כ אומר לא לויית קשה פנ"ל.

ואף בבאו מקודם שייך מיגו אף שלא ידע כמבואר בפ' ע"ש. וע"כ צריך לומר או דנימא פינו דהחזק פפרן על מקצת שוב אינו נאמן גם על השאר לפטרו משבועה במיגו פינו שאין יכולין לומר שקל הדיבור אמת.

וכמ"ש הרשב"ם ז"ל ב"ב (ל"ב) גבי אין שטר א זייפא הוא ע"ש. והוא דחוק קצת דגם שם פתבו תוס' טעם אחר דלא פרשב"ם ע"ש.

ועוד צ"ל הטעם משום דאייך נימא דנאמן במיגו דאומר אמת דאם הי' רוצה לשקר לא הי' אוהר לא לויית רק פרעתי וע"כ דאומר אמת ולכה לא אומר פרעתי דאינו רוצה לשקר הא ע"כ אותו מחצה שהעדים מעידים אומר שקר וא"כ עדיין למה לא אומר פרעתי על

אותו מקצת דהא נדאי אמר שקר עכשיו וע"כ דלא רצה לומר פרעתי על אותו מקצת ושוב ליפא מיגו רק דהי' אומר פרעתי על אותו מקצת שאינו מכחיש העדים וע"ז שפיר יש ראי' שאומר אמת ולכך אינו אומר פרעתי על זה המקצת שאינו רוצה לשקר.

ונזה ליתא דע"ז המקצת אין פאן מיגו פלל דאף אם יאמר פרעתי אזה המקצת ג"כ יהי' חייב שבועה משום העדאת עדים פיון שאומר על מקצת לא לוייתי ומכחיש העדים פנ"ל ולכך ליפא מיגו פלל וחייב פנ"ל: וא"כ מיושב הכא ממילא דאינו חייב שבועה בהלואה אחר הלואה משום העדאת עדים דהכא שפיר אית לי' מיגו דפרעתי עכ"פ על מנה האחרת נאמן בלא שבועה שהי' אומר על מנה זו פרעתי והכא שפיר אם הי' אומר רק על מנה פרעתי ואף שהי' אומר על מנה א' לא לוייתי מ"מ הי' פטור לגמרי דכיון שנאמן על מנה א' שפיר שוב אין פאן ב' עדים גם על מנה האחרת פיון דהוא רק ע"י צירוף משום דממ"נ חייב מנה.

וא"כ פיון שפרע מנה אי שוב אינו חייב כלום דהא עדות א' נסתלק דאף שלונה הא פרע ושוב אין פאן אלא עד אחד ואינו חייב כלום משום העדים פנ"ל. וממילא מהני שפיר המיגו על המנה האחרת לפטרו משבועה דעל אותו המנה שפיר יש ראי' שאומר אמת ולכך אינו אומר פרעתי פנ"ל.

וגם טעם הא' שפכתבנו י"ל דלא שייך פאן פיון שהוא הלואה אחרת יהי בשביל שאמר שקר על הלואה א' לאייהי' נאמן שוב על הלואה אחרת במיגו וכמבואר בש"ס ב"מ (ט"ז) גבי כפרן ע"ש.

ולכך הוצרך הטור לומר משום שנשאר עד א' פנ"ל וא"ש: ולכאורה הי' נראה עוד למאי דקי"ל דמפטור לפטור יכולין לחזור וכשאמר לא לוייתי יכול לחזור אח"כ ולומר פרעתי קודם שבאו עדים ואף שבאו עדים אח"כ להעיד על ההלואה פטור רק פשבאו עדים פשהי' עומד בטענתו אינו יכול לחזור ולומר פרעתי אחר שבאו עדים פיון שפכר נעשה כפרן ע"פ עדים והוי מחיוב לפטור ע"ש.

ונראה פשוט דאף שאמר על מנה לא לוייתי ואח"כ באו עדים על נ' שלונה מ"מ על נ' האחרים יכול לחזור בו לומר פרעתי פיון שעל אותן הנ' עדיין הוי מפטור לפטור. וא"כ הכא אף שאמר לא לוייתי על כל הר' ואח"כ באים העדים דהלואה א' הלואה ומצטרפין על מנה.

וא"כ פיון שאין פאן ב' עדים רק על מנה יכול שפיר לחזור על מנה האחרת ולומר פרעתי דעל מנה השני הוי מפטור לפטור. וא"כ לכאורה פיון שנאמן על מנה הב' לומר פרעתי א"כ שוב אין פאן על מנה האחרת רק עד אחד פיון שמנה אחת פרע ממילא לא נשאר רק על מנה עד אחד ופטור לגמרי ואף דאי פטור לגמרי גם ממנה הוי מחיוב לפטור שעל מנה אחת הי' לחיוב מ"מ פיון דנאמן על מנה עכ"פ שפרע א"כ ממילא אין פאן שוב חיוב פלל פנ"ל.

וא"כ הי' מיושב דברי הטור דכיון שעדיין יכול לחזור נדאי אין פאן חיוב שבועה אף מ"מ ז"א פיון דעכ"פ על מנה הי' הודאתו לחיוב שהודה שלא פרע פלל ועכשיו ע"י צירוף העדים יודעים שחייב מנה שלונה ועל אותו מנה שחייב יודעין שלא פרע דמהני

הודעתו על אותו המנה שחייב שלא פָרע זו המנה והגוי שפיר זה מחויב לפטור פנ"ל וְחַיִּיב שפיר מנה עכ"פ פנ"ל: והט"ו פתב הטעם דאין צירוף מחייב שבועה משום דילפינן ק"ו מפיו שאינו מחייב קנס ולכך דוקא עדים המסתייבים קנס מחייבין שבועה מדר"ח משא"כ הלואה א' הלואה דלא מהני בקנס אינם מחייבין שבועה ג"כ ע"ש.

ואינו מוכרח דהא נדאי דארף בקנס נאמנים בהלואה א' הלואה פמו בהגדה דמהני שומעין דבריו של זה כו' רק דלא מהני מ"מ משום שאין כל א' מעיד על חיוב כלל דכל זמן שאין הב"ד יכולין לחייבו על מעשה זו אינו חייב כלל אף שהוא אמת ולכך לא מהני בקנס בכה"ג שכל א' מעיד על מעשה אחרת אבל אם מעידים על חיוב שפיר חייב וא"כ מה ענין זה לדחות הק"ו הא שפיר שינה הק"ו מה פיו שאינו מחייבו קנס כו' עדים שמעידים על חיוב שנתחייב שמתחייבין קנס כו' אינו דין שמתחייבין בממון אף בהלואה אחר הלואה דבממון מעיד שפיר כל א' שנתחייב ובכה"ג שמעיד על חיוב שפיר מחייבין קנס רק משום דבקנס אין חיוב כלל ולכך שפיר יכולין לחייב שבועה פנ"ל: סעיף ד' עד שמעיד ראיתי דבר זה ופלוני הי' עמי ואותו פלוני אומר לא ראיתי ולא הייתי עמה אין זה הכחשה (ועי"ל): (יז) עד שמעיד כו' אין זה הכחשה כו' הטעם מבואר לעיל סס"י כ"ט ובת' הרא"ש ז"ל משום דאין אדם מדקדק מי עמו בשעת עדות והגוי מילתא דלא רמיא עליו ולא הגוי הכחשה פמו גבי בע"ד (שבועות ל"ד) גבי לא עברתי בצד עמוד פלוני כו' ע"ש: והנה הפוסקים סתמו דין זה בלי חולק.

ולענ"ד יש קצת מקום שז' עיון דלכאורה נראה מוכח מדברי תוס' להיפוך דבב"ק פ' מרובה גבי עד זומם דסבר רבא מפאן ולהבא נפסל ואמר טעמא משום חידוש דמה חזית כו' או משום פסיקא דלקוחות ואמר בש"ס דאיכא בינייהו דאסהידו תרי בחד ותרי בחד משום חידוש ליכא כו' והקשו תוס' מאי בכך דתרי בחד כו' הא תרי פמאה ותירצו דאיירי שיהעידו בעדות מיוחדת כגון זה מחלון זה כו' או בהלואה אחר הלואה שאין כל א' מסייע לחבירו ואינו מעיד עליו שראה ולכך ליכא חידוש ע"ש.

וכ"כ הרשב"א ז"ל בחידושו שם ושאר מפרשים. וא"כ לפי המבואר פאן בש"ע אין זה עדות כלל מה שכל א' מעיד על חבירו שראה ג"כ דהא אמרינן דהגוי מילתא דלא רעי' כו'.

וא"כ אם באים ב' עדים ומעידים על אותו פלוני שלא הי' עם זה העד ולא ראה אין זה העד מוכחש כלל פנ"ל א"כ ממילא פשוט דאינו מסייע ג"כ דהיינו פשהעיד הוא ואמר שגם פלוני הי' עמו וגם אותו פלוני העיד שהי' שם וראה ואח"כ באים ב' עדים שאותו פלוני לא ראה ולא הי' שם נראה דנדאי אותן הב' נאמנים לגמרי ולא הגוי תרי ותרי רק תרי בחד דהא לא העיד על אותו פלוני שראה רק הוא עצמו ואף שהב' העיד ג"כ עליו שראה מ"מ לענין זה אינו עדות כלל דאין אדם מדקדק כו' ויכול להיות שלא ראה אף ששהעיד שראה דלא מיקרי עדות שגר דלא רמי' עליו פנ"ל וכמו דאינו נקרא מוכחש בשביל זה פנ"ל ואין פאן רק אחד ששהעיד שראה ונאמנים הב' שלא ראה פנ"ל.

דבשלקמא פשמעידים על ההלואה שלא לנה א"כ שניהם מוכחשים על ידם הגוי תרי ותרי משא"כ פאן שאינו מוכחש על ידם רק האחד שפיר נאמנים וא"כ פשמעידים תרי בחד

היינו שב' מעידים על פל א' שלא ראה ממילא ג"כ נאמנים דהא לכול ב' אינו מכחיש רק אחד והני כמו בעדות מיוחדת שאין פל א' מסייע פנ"ל.

וא"כ לא מקשי תוס' מידי דתרי כק' דהא פאן בהנזמה דמעידים ב' על פל א' שלא ראה ליכא חידוש פלל דהא אין א' מסייע פלל לחבירו וכמו בזה מחלון זה שתייצו שם פנ"ל. ואין לומר דעכשיו פשהונומו שפיר הני עדות גמור מה שכל א' מעיד על חבירו שראה דבשלמא בשעת עדות אמרינו דהני לא רמאי עליו פיון שאין בזה חילוק בעדות משא"כ פשהונומו דהוא עדות גמור להכחיש המזמין שפיר הני רמאי עליו דהא תלוי בזה העדות והני עדות גמור גם על חבירו פנ"ל, דז"א דנדאי מה שאומרים עכשיו שראו אינו עדות שיהי' נקרא תרי ותרי דהא עכשיו הם נוגעים גמורים כמו אלו ב' מעידים עליהם שחיללו שבת דאינם נאמנים להכחישם שהם נוגעין וכו' בהנזמה שמעידים עליהם שהעידו שקר רק דהני תרי ותרי משום דבשעת עדות שהעידו שלא היו נוגעין אז דהי' בינדם שלא להעיד והעידו אז עדים פשרים שראו העדות שלא פדברי המזמנים ולכך הני חידוש פנ"ל.

וא"כ פיון שפל העדות הוא רק מה שהעידו בשעת עדות הראשון ואז הי' שפיר מלתא דלא רמאי עליו ולא הי' עדות פלל מה שהעיד על חבירו פנ"ל וממילא הני תרי בחד ולמה הוצרכו לאוקמי בעדות מיוחדת פנ"ל: ובאמת אם נאמר פנ"ל א"כ מוכח מש"ס עצמו להקפד איהו אמר דחידוש הוא מאי חזית דציית להני כו' ולמה לי תרי בחד כו' הא באותן הב' לחוד ליכא חידוש ג"כ פיון שהב' המזמנים מעידים על העדים שלא הי' שם א"כ שוב הני ממילא תרי בחד דמאי חילוק בין ב' פתות כו' הא ג"כ מעידים על פל א' שלא הי' שם כו' ואין מכחישם על זה רק עד א' דעדות הב' שמעיד על חבירו שהי' שם הני לא רמאי עליו כו' והני תרי בחד פנ"ל וכמו בהלואה אחר הלואה שהי' שנים מכחישים פל עד ועד נדאי דאותן הב' נאמנים דעל פל עד הני תרי בחד.

ואף שפל אחד מעיד על הב' שמעידים שקר מ"מ הני פהכחישו לא פעם א' ושוב מכחישין לעד אחר וכמ"ש התוס' שם גבי עדות מיוחדת כו' דלאו דוקא נקט תרי בחד רק אפילו אותן הב' עצמם ע"ש.

וא"כ ממילא בכל עדות ליכא חידוש פנ"ל. וא"ל דהחידוש הוא מה שמשלמין כמ"ש הרמב"ן בב"ב ע"ש.

דז"א דהא אמר להדיא דתרי בחד ליכא חידוש ועוד דכל הפוס' דחו שם תירוץ הנ"ל דמאי ענין זה שיהי' מכאן ולהבא נפסל בשביל שיש חידוש שמשלמין פיון שהפסול אינו חידוש ע"ש: והי' אפשר ליישב פיון דקי"ל פרבן דר"י (פתובות כ"ד) דלא חיישינו לגומלין ואין אומרים שמעיד על חבירו כדי שגם חבירו יעיד עליו משום דמנין יודע שיעיד חבירו עליו ונאמנין שניהם ע"ש.

וא"כ שפיר י"ל כמ"ש דאף דבשעת עדות הני מלתא דלא רמאי עליו מ"מ עכשיו פשהונומו הני שפיר רמאי עליו וכיון שעדיין מעידין פל א' על חבירו שראה הני שפיר עדות גמור. וא"ל פנ"ל דעכשיו הם נוגעים.

דז"א דמה שמעיד על חבירו עכשיו שראה עמו על זה לא הוי נוגע כלל דמאי בכך שמה לא יעיד חבירו עליו ויהי' עדיין פסול וגם מה שמעיד חבירו עליו לא הוי נוגע פנין דלא חיישינן לגומלין א"כ שוב איכא ב' עדים על כל א' דבכל א' איכא עדות עצמו שהעיד בשעת עדות שראה ואז לא ה'נוגע וגם עדות הב' שמעיד עתה עליו שראה דעכשיו הוי רמזא עליו כנ"ל וע"ז אינו נוגע.

וא"ל דהא פנין דקו"ל אין עדים משלמין עד שיוזמו שניהם כו' וא"כ שוב הוי נוגע גם מה שמעיד על חבירו דאף אם לא יעיד חבירו עליו מ"מ יהי' על הב' תרי ותרי פנין שגם הוא מעיד עליו וממילא גם הוא לא ישלם פנין שלא הוזמו שניהם כנ"ל.

אף ע"ז י"ל שפיר דנה הוי חידוש מה שמשלמין פנין שהוא רק כפאשר זמם כו'. וא"ל כנ"ל דמה ענגן זה להפסול דז"א דאם לא הי' משלמין ממילא שוב לא הי' נפסלין ג"כ דהי' שפיר נאמן על חבירו דאינו נוגע דבין כף ובין כף אינו משלם וכיון שהתשלומין חידוש ממילא גם מה שנפסלין הוי חידוש כנ"ל משא"כ בתרי בחד לא הוי חידוש דאף שהתשלומין חידוש מ"מ אין הפסול חידוש דאף אם לא ישלמו נפסלין פנין שאין אחד מסייע לחבירו כנ"ל וא"ש: והי' מיןשבים בזה דברי הטור סי' ל"ח שכתב דהאמינה התורה למזימין משום שמעידין על גופן של עדים ולא על המעשה ולכך לא דמי להכחשה ע"ש.

ותמוהים מאוד דהא אמר בש"ס להדיא דחידוש הוא מאי חזית כו' כמו בהכחשה ע"ש. ולמ"ש מיןשבים דעכשיו שפכר אמרה תורה דחייבין לשלם שוב הטעם נכון דפסולין פנין שאין מעידים על המעשה רק על העדים הוי תרי בחד כנ"ל.

ועכשיו שפיר הם נוגעים כנ"ל דאין עדים משלמין עד שיוזמו שניהם ומ"מ אמר בש"ס שפיר דחידוש דאם לא הי' משלמין ממילא לא הי' נפסלין ג"כ דהוי תרי ותרי כנ"ל: אף באמת ז"א פנין דאי ליכא חידוש למפרע נפסל וא"כ פנין דאם לא הי' מעידין עכשיו כל א' על חבירו רק מה שהעידו בשעת עדות הי' שפיר תרי בחד וא"כ נפסלין משעת עדות וא"כ גם על מה שמעיד על חבירו שיהי' תרי ותרי גם ע"ז פסול אף שאינו נוגע דהא כפר נפסל משעת עדות דאז הי' שפיר תרי בחד פנין לא רמזא עליו כנ"ל ושוב אינו נאמן על חבירו וממילא שוב ליכא חידוש כנ"ל.

ועוד דאטו איירי דוקא שגם עכשיו אחר הנזמה מעיד כל אחד על חבירו מנ"ל הא דילמא אין מעידין כלל עכשיו. וי"ל בפשיטות דדוקא עכשיו דכבר אמרה התורה דהנזמה מועלת אף בתרי ותרי אמרינן שפיר דכשאומר פלוני הי' עמי הוי דנא רמזא עליו דמאי נ"מ ואין הנזמה תלוי בזה דאף אם יעיד גם הוא עניו שראה מ"מ יועיל הנזמה.

אבל התיב דאמרינן דחידוש כו' והיינו אם לא הי' מועיל הנזמה רק בתרי בחד שוב הי' שפיר תרי ותרי דמה שמעיד על חבירו שראה הוי שפיר רמי' עליו פנין שהנזמה תלוי בזה דאם מעיד גם הוא עליו שראה לא יועיל הנזמה דיהי' תרי ותרי ושפיר מדקדק והוי תרי ותרי כנ"ל והוא דחוק ויש לדחות: אמנם באמת נראה דלא קשה דהא נדאי דחשיב עדות מה שמעיד על חבירו שראה עמו.

וראני לזה דהא קי"ל לקמן גבי נמצא אחד קא"פ כו' דלא בטלה עדות הכשרים רק דוקא כשמצעידים הכשרים שהיו הפסולין עמהם בשעת ראי' ואל"ה אמרינן שלא הי' פלל עמהם דמשקרים ע"ש (סי' ל"ו בש"ף ס"ק ה').

וא"כ מאי מהני מה שמעידים שהי' עמהם הקרוב כו' הא אין זה עדות פלל דהוי לא רמיא עליו פנ"ל ואיך מבטלין בשביל זה נימא שלא הי' פלל עמהם ולא דקדקו לראות כו' אף שאומרים שהי' עמהם פנ"ל.

והי' אפשר דהטעם ה"ם משום דכיון דהוא פסול ומבטל מדות הכשרים שפיר הוי רמיא עליו לראות אם יש עמו פסול פ"ן שמבטל ושייך לגוף העדות משא"כ בכשר פנ"ל. והי' מיושב בזה דעת הראשונים ז"ל שפסקו שם דצריך שיידעו הכשרים בשעת ראי' שאותו העד פסול ואם לא ידעו אינו מבטל ע"ש.

והוא תמוה כמו שתמהו הפוסקים שם מאי חילוק בין ידעו או לא פ"ן שבאמת פסול הוא ומה לנו לידעתו ע"ש. ולמ"ש א"ש דבלא ידעו אז שהוא פסול שוב הי' מילתא דלא רמיא עליו פ"ן שלא ידעו שמבטל וממילא אמרינן שלא הי' פלל הפסול עמהם ולא ראה אף שאומרים שראה דהי' לא רמיא פנ"ל משא"כ ביידעו פנ"ל: אף באמת הא קי"ל דאף בלא ידעו פוסל וקשה פנ"ל.

ודוחק לומר משום דעכשיו יודעים מהני דמאי בכך פ"ן שאז לא ידעו וע"כ צ"ל דנדאי הוי עדות מה שיעיד שראה חבירו דבסתמא אמרינן דקדקו היכא שיש הכחשה דאותו פלוני אומר לא הייתי עמו כו' אז מיישבין דבריהם כמו דקי"ל כל מקום שייכולין לישב כו' ומיישבין ואמרינן דלא דקדק ושוב ליכא הכחשה ומיישבין כדי שלא יהי' מוכחשין אבל ה"ם בהנזמה דהוא להיפך דחם נאמר שלא דקדקו ממילא נפסלם לגמרי ממילא אמרינן דשפיר דקדקו וקשוב עדות פ"ן דבין כ"ו ובין כ"ז יהיו מוכחשין אמרינן להיפך דהם כשרים פנ"ל.

והוי שפיר חידוש וכן גבי נמצא א' קא"פ כו' דאין כאן הכחשה חשוב שפיר עדות מה שמעידין שראה הפסול עמהם ואף שיתבטל ע"פ מ"מ אין הכחשה ושפיר מהני פנ"ל: עוד יש לחלק בין שנצטרפו מתחילה להעיד יחד ובין שלא נצטרפו לעדות רק שאומר סתם פלוני הי' עמי דבכה"ג לא הוי הכחשה פנ"ל.

ומיושב ג"כ ה"ל. אף בעובדא דרא"ש ז"ל משמע.

קצת דגם שם נצטרפו להעיד ע"ש. ובאמת הרא"ש ז"ל שם פלל נ"ט לא החליט זה דלא הוי הכחשה רק כתב שם דאף דנימא דהוי הכחשה מ"מ אמרינן אמאי דאתפחיש איתפחיש ומאי דלא לא כו'.

ובזה מיושב פל ה"ל פ"ן דאמרינן באמת דחשיב עדות רק דאעפ"כ מהני פנ"ל. וכמו הכחשת בדיקות ע"ש.

ויש להסתפק קצת בקדושין וגיטין דבעינן עדים על גוף המעשה אפשר דהוי הכחשה בכה"ג שאותו פלוני אומר לא הייתי עמו כו' פ"ן שגם זה מעיקר העדות שנעשה המעשה בפני עדים דאל"ה לא מהני שפיר רמיא עליו.

וניש לְדַחֹת דַּמ"מ אִינוּ צָרִיף לְיַדַע מִי הוּא עַד הַב' וְע"ש שֶׁשְׁמֵיבֵיא הָרֵא"ש ו"ל רֵאִי מְעִידִי  
גַט דְּצָרִיף לְיַדַע מִי הַחֹתֶם מ"ש: סְעִיף ה' מִי שֶׁתִּבַע אֶת חֲבִירוֹ שְׁיֵשׁ לוֹ בְּיָדוֹ ר' זַחוֹ  
בְּפִקְדוֹן לְהַשְׁבִּיחֵם לוֹ וְהִלָּה כּוֹפֵר בְּכָל וְעַד אֶחָד מְעִיד שֶׁשָּׁמַע מִפִּי שְׁהִי ב' וְעַד א' מְעִיד  
שֶׁשָּׁמַע שְׁהִי ק"ן הַחֹתֶם כְּפָרָן לְאוֹתוֹ מְמוֹן וּמְשַׁלֵּם ר': (יח) הַחֹתֶם כְּפָרָן כּו'.

הֵינּוּ מְשׁוּם דְּחִיב שְׁבוּעָה מִדַּר"ח קַמִּיִּתָּא וְהוּא חָשׂוּד פִּינּוּן שְׁיֵשׁ עֲדִים ע"י צִירוּף שְׁכּוֹפֵר  
בְּפִקְדוֹן וּלְכָף שֶׁפִּנְגְּדוֹ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל. וְכ' הַסַּמ"ע וְאַף דְּעֲדִים שַׁע"י צִירוּף אֵינָם מְחִיבִין  
שְׁבוּעָה.

כְּמִבְּנֵי לְעִיל מְדַבְּרֵי הַטּוֹר הֵינּוּ דְּנֹקָא בְּצִירוּף דְּהַלְוָא אַחַר הַלְוָא שֶׁהוּא מְנָה אַחֲרָת  
מִשָּׂא"כ בְּהוֹדָא א' הוֹדָא דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת שֶׁשְׁנִיָּהּ מְעִידִים עַל מְנָה אַחַת שֶׁפִּיר מְחִיבִין  
שְׁבוּעָה ע"ש. וְכ"כ הַט"ז.

וּמְדַבְּרֵי הַסַּמ"ע מְשָׁמַע דְּכִשְׁמַעִידִים בְּהוֹדָא א' הוֹדָא שֶׁפִּיר מְחִיבִין פִּינּוּן שֶׁיְכּוֹל לְהִיּוֹת  
עַל מְנָה אַחַת כּו'. וּבְאַמַּת קִשָּׁה דְּהָא אָמַר בְּש"ס שָׁם (סִנְהֶדְרִין ל') מ"ש הַלְוָא אַחַר  
הַלְוָא דְּאִמְנָה דְּמִסְהִיד הָאִי לֹא מִסְהִיד הָאִי כּו' הוֹדָא א' הוֹדָא נְמִי דִּילְמָא מְנָה דְּאוּדִי  
קַמִּי הָאִי לֹא אוּדִי קַמִּי הָאִי כּו' וּמְשַׁנֵּי דְּאָמַר לִי לְסִהָדָא בְּתָרָא כּו' ע"ש.

וּמִזֵּה לְמַד הַרְמַב"ן ו"ל דְּמִסְפִּיקָא לֹא מְפָקִינּוּ כּו' פִּינּוּן דְּבְּהוֹדָא א' הוֹדָא דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת  
שֶׁמְעִידִין עַל מְנָה א' מ"מ אָמְרִינּוּ שְׁמָא מְעִיד כָּל א' עַל מְנָה אַחֲרָת וְלֹא מְפָקִינּוּ מְמוֹנָא  
מְסַפִּיקָא ע"ש. וְא"כ גַּם כָּאן פִּינּוּן דְּאִם אֵינָם מְעִידִים עַל מְנָה אַחַת אֵינָם מְחִיבִין שְׁבוּעָה  
א"כ לְמָה בְּהוֹדָא אַחֲרָת הוֹדָא מְחִיבִין נִימָא ג"כ דְּמְנָה דְּאוּדִי קַמִּי הָאִי כּו' וְשְׁמָא מְעִיד  
כָּל אֶחָד עַל מְנָה אַחֲרָת וְהוּי ע"י צִירוּף וְאִינָה מְחִיבִין שְׁבוּעָה וּמִמִּילָא אִינוּ חִיבִין מְמוֹן  
עַכְשָׁיו דְּמִסְפִּיקָא לֹא מְפָקִינִי כּו'.

וּבַט"ז מְשָׁמַע בְּאַמַּת דְּדוֹקָא שֶׁמְעִידִים שְׁנִיָּהּ בְּשַׁעָה אַחַת עַל הַלְוָא אַחַת ע"ש. אָבֵל  
בַּסַּמ"ע לֹא מְשָׁמַע כֵּן ע"ש.

וְא"ל פִּינּוּן דַּבְּכ"מ מִיִּשְׁבִּין כּו' רַק כְּדִי שְׁלֹא לְהוֹצִיא מְמוֹן אָמְרִינּוּ שְׁמָא מְעִיד עַל מְנָה  
אַחֲרָת וְא"כ הֵינּוּ לְרַב דְּהַלְוָא אַחֲרָת הַלְוָא לֹא מְצַטְרֵף אָמְרִינּוּ שֶׁפִּיר בְּהוֹדָא שְׁמָא  
מְעִיד עַל מְנָה א' וּפְטוֹר מִשָּׂא"כ עַכְשָׁיו דְּקו"ל דְּמְצַטְרֵף וּבִין כָּף וּבִין כָּף חִיבִין שׁוֹב אָמְרִינּוּ  
לְעַנְּנָן שְׁבוּעָה דְּמְעִידִין אָמְנָה אַחַת כַּנ"ל.

אָף ז"א דְּעַכְשָׁיו דְּהוּא חָשׂוּד וְהוּא לְעַנְּנָן מְמוֹן שֶׁפִּיר אָמְרִינּוּ שׁוֹב דְּלֹא מְפָקִינּוּ מְמוֹנָא  
מְסַפִּיקָא וְשְׁמָא מְעִיד עַל מְנָה אַחֲרָת וְלֹא הִי חִיבִין שְׁבוּעָה וְאִינוּ חִיבִין מְמוֹן עַכְשָׁיו מִמִּילָא  
כַּנ"ל: וִי"ל לַמ"ש לְעִיל הַטַּעַם דְּאִין מְחִיבִין שְׁבוּעָה בַּכַּה"ג וְכֵן מַה שְּׁאִינוּ נִשְׁבַּע כָּאן עַל  
הַמְּוֹתָר לְהַכְחִישׁ הַעַד.

הֵינּוּ מְשׁוּם דְּאִיף יְכּוֹלִין לְחִיבֵי שְׁבוּעָה הָא כְּשֶׁנִּשְׁבַּע נִתְבָּרַר כּו' דְּהָא הַתּוֹרָה הֶאֱמִינָה  
בְּשְׁבוּעָה וְא"כ חִיבֵינוּ מְמוֹן שְׁלֹא כְּדִין ע"ש. וְא"ר הַכָּא"ש פִּינּוּן דְּבְּאַמַּת אֵיכָא חִיבִין  
שְׁבוּעָה וְהָא כְּשֶׁנִּשְׁבַּע דְּחִיבִין שְׁבוּעָה לֹא יִשְׁבַּע כָּלָל רַק שֶׁפִּנְגְּדוֹ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל וְשֶׁפִּיר  
אָמְרִינּוּ דְּחִיבִין פִּינּוּן שֶׁבְּאַמַּת חִיבִין שְׁבוּעָה רַק דְּכָל מְקוּם אִין יְכּוֹלִין לְפָסוּק שֶׁיִּשְׁבַּע כְּדִי  
שִׁיָּהֵל כּו' מִשָּׂא"כ כָּאן דִּישְׁלֵם.

אף ז"א לכאורה דהא פיון דאם לא הי' חשוד שפיר לא הי' חייב שבועה פיון שהוא ע"י צירוף ואז אמרינו דאין יכולין לפסוק שישיב פנ"ל וממילא כשהוא חשוד אינו משלם דלא הוי מחוייב שבועה.

אף בזה י"ל שוב פנ"ל דלענין שבועה אמרינו שפיר דמסתמא מעידין על מנה אחת ואין פאן עידי צירוף פלל רק דגימא לענין ממון עכשיו שהוא חשוד שמא הם רק צירוף ובזה שפיר פנ"ל דהא יש פאן שבועה אף שהם רק עידי צירוף ואם לא הי' חשוד שפיר היינו פוסקין שישיב ג"כ דהי' לענין שבועה לחוד דאמרינו מעידין על מנה א' פנ"ל וא"ש.

והט"ז לטעמין דס"ל הטעם דאינם מחייבין משום דילפינן מדר"ח ודוקא עדות המועיל בקנס ובשעיה אחרת אינו מועיל לכה בעינו דוקא בודאי אמנה א' פנ"ל: סעיף ו' ממונות אע"פ שלא ראו ב' העדים המעשה כא' עדותן מצטרפת כיצד אמר האחד בפני הלנהו ביום פלוני או בפני הודה לו ואמר עד הב' בפני הלנהו ביום אחר או הודה לו הרי אלו מצטרפין וכן אם אמר הא' בפני הלנהו והב' אמר בפני הודה לו או שאמר הא' בפני הודה לו והשני אמר אחר זמן הלנהו בפני הרי אלו מצטרפין (וכן דיני עדות דבר איסור): (יט) עדותן מצטרפת כו'.

וכתב הסמ"ע דה"ה לעדות מיוחדת זה מבית זה וזה מבית זה דמצטרפין ע"ש. וכתב התנאים דמספקא לי' אם הא דמצטרפין הוא רק מדרבנן משום נ"ד כמו שלא הוצרכו דו"ח או אפשר דהוא דאורייתא ע"ש.

וכן כ' אט"פ באורים ס"ק י"ח די"ל דלא מהני רק מדרבנן בהלואה אחר הלואה ע"ש. ולא ידענא פנונתו דאם פנונתו על מדות מיוחדת דזה מבית זה כו' דאינו מועיל רק מדרבנן דז"א דהא אמר בהדיא בש"ס מכות ו' מנין לעדות מיוחדת שפשרה בדיני ממונות דכתיב לא יומת כו' ע"ש דילפינן מקרא בהדיא.

ואם פנונתו היכא שראה כל אחד מעשה מיוחדת פגון הלואה אחר הלואה גם ז"א דהא אמר להדיא בש"ס סנהדרין ל' אב"א קרא מר סבר והוא עד או ראה כו' והא כ"מ שצאמר עד כו' נאפקי' בחד מד דחזי תרנייהו פחד ומ"ס והוא עד או ראה כו' מ"מ.

ומבואר דיליף מקרא דהלואה אחר הלואה מצטרף. ועוד דקאמר אט"פ ה"כ באקושי הגדה לראי' קא מפלגי וכרבנן משום דכתיב והוא עד אם לא יגיד כו' ע"ש דמבואר להדיא דהוא דאורייתא גם בהלואה אחר הלואה: עוד כ' באו"ת בהלואה א' הלואה אם התובע רוצה יכול להשביעו על ב' המנים דלא כש"ג ע"ש.

והטעם הב' שכ' משום דהוא דרבנן יכול לומר אי אפשי בתקנת חכמים ע"ש. פבר בארנו דליתא דפשוט שהוא מדאורייתא בש"ס ה"ל.

וגם טעם הא' אינו מוכן פיון שאנו יודעין בבירור ע"י ב' העדים שחייב מנה עכ"פ איך נפסוק שישיב נגדם שבועת שקר בודאי פיון שנשבע שאינו חייב אף מנה אחת וסברת הש"ג נכונה ע"ש.

וי"ל בזה כמ"ש לעיל פיון שנשבע מקודם להכחיש עד אחד על תביעה אחת ונאמן נגד העד שהעיד שקר על הלואה זו ושוב נאמן אט"פ ג"כ בשבועה נגד מד הב'. ואף דבכל



דוכתי שפבר נשבע נגד עד ואח"כ בא עוד פד צריף לשלם ונפסל היינו משום דיש ב' עדים על הלואה א' משא"כ הכא.

והוי כמו אם הי' עד אחד מכחיש על הלואה אחת ומעיד שלא לנה דנראה דפטור אף שיש ב' עדים דהלואה א' הלואה לא מיקרי תרי בחד פינו דעל אותו מעשה הוי עד אחד בהקשה שוב אין פאן רק עד א' פינו שאין פל א' מסייע לחבירו וכן לענין שבועה נימא ג"כ פינו שפבר נשבע נגד א' שוב לא נשאר דק עד א' ואינו פסול פלל ג"כ.

ולפ"ז נראה דאם נשבע נגד עד אחד שהעיד על הלואה ואח"כ מביא עוד עד על הלואה אחרת דג"כ אינו מצטרף ויש לדחות. או דמיקרי שמבטל עדותם לענין ממון וכמ"ש בש"ע (ס"י ע"ה) גבי בטל פל שטר שיכול לומר אח"כ תוציא ממון ממני וכו' הכא פנ"ל: (כ) וכן אם אמר הא בפני הלנהו כו'.

פטור פתב מקודם הדין דהלא"ה ואח"כ כ' ואפילו אמר הא' בפני הלנהו והב' בפני הודה לו כו' ע"ש. ותמהו מאי אפילו הא אדנרבה מוכח בש"ס דיותר יש לחייב בהודאה אחר הודאה או א' הלואה מהלואה אחר הלואה דהא רב סבר באמת דהודאה אחר הודאה או א' הלואה מצטרף והלואה אחר הלואה לא מצטרף ע"ש: ויש ליישב למ"ש הש"ך ז"ל לקמן סי' פ"א לדעת בעה"מ שפובר דהודאה בפני עד א' לא הוי הודאה פלל ופטור במודה ואינו מחייב שבועה אם מכחישו ע"ש.

והקשה עליו הרמב"ן ז"ל מהא דהודאה אחר הודאה דקי"ל דמצטרפין הא פל הודאה לא היתה רק בפני א'. ופי' הש"ך שם דברי בעה"מ משום דנדקא פשאין פאן רק עד א' אז אמרינן דהי' פנונתו רק להשטות משא"כ פשיש עוד ע"א שהודה בפניו איגלאי מילתא דגם הודאה הראשונה לא הי' להשטות ומנהי ע"ש.

וא"כ לכאורה קשה דהא ע"כ גם בהודאה אחר הלואה צ"ל ג"כ סברת הש"ך דג"כ קשה איך מהני ההודאה וצ"ל ג"כ משום דיש עוד אחד שהלנה שוב איגלאי דגם בהודאה לא פנונן להשטות וקשה א"כ הא הוי לי' נפק כולא ממונא נכי רבעא אפומא דחד סהדא דהא העד שמעיד על ההלואה מועיל עדותו להיות עד אחד אף בלא עדות הב' אבל העד שמעיד על ההודאה אינו מועיל פלל אף להיות עד אחד רק ע"י העד הב' של ההלואה דאיגלאי מילתא פנ"ל והוי לי' כמו באומר זה פתב ידי כו' (פתובות כ"א) פינו שעד הב' נאמן בעדותו לגמרי ואינו צריף לעד דהודאה פנ"ל וגרע שפיר מהודאה אחר הודאה דהתם פל א' צריף לחבירו דכמו כן לא מהני זה בלא זה פלל אף להיות עד א' והוי כמו התם אי על פתב ידם הן מעידין ושפיר מהני משא"כ בהודאה א' הלואה דאין הב' צריף לו פנ"ל.

אף לא קשה דנדקא התם גבי זה אומר כ"י דאינו נאמן על חבירו פלל ואף שאומר שהוא כ"י אין מאמינים לו וצריף עד הב' הוי שפיר נכי ריבעא כו' משא"כ הכא דשפיר נאמן מה שמעיד שהודה בפניו רק דאף שמאמינים לו אינו מועיל דיכול להיות משטה וכה"ג וע"ז מועיל עד הב' וזה לא מקרי נכי ריבעא כו' פינו שאינו צריף לעדות הב' להיות נאמן ע"י וכנ"ל ואינו מוכרח: ומינושב שפיר הטור שפתב רבותא דהודאה אחר הלואה גרע ש מהלא"ה וגם מה דאה אחר הודאה ואעפ"כ מהני ובש"ס לרב הוא בהקפד.

דָּשָׁם אֵינְרִי דְאָמַר בְּהַאי מְנָה דְאֹדִי קַמָּךְ אֹדִי נְמִי קַמִּי פְלִנְיָא וּמְהַנִּי עֲדוּת כָּל א' לְפִי רַמְבַּ"ן ז"ל בְּדַבְרֵי בַע"מ שְׁפִיר הוּא לְהִיפּוֹף דְּהוֹדָא א' הַלְוָא יוֹתֵר מְהַנִּי דְלֹא שְׁיִיף כַּנ"ל מִשָּׂא"כ לְדִידֵן דְאֵינְרִי בְּסִתָּם הוֹדָא כַּנ"ל.

אָף י"ל דְקַמ"ל דְלֹא פְהֵרָא ב"ד ז"ל דְסוּבֵר דְדוּקָא פְּשַׁכְל א' מְעִיד שְׁהוּדָה בְּפָנֵי שְׁנִים מְהַנִּי ע"ש. וְלִכְפֹּד כ' נְאֻפְּלוּ כו' בְּפָנֵי הוּדָה לוֹ כַּנ"ל: סְעִיף ז' דְהַלְוָא א' הַלְוָא מְצַטְרָפִין פְּשַׁתְבַּע מְמַנּוּ ב מְנִים א שְׁהַלְוָה לוֹ בַּא' בְּשַׁבַּת וְהַב' שְׁהַלְוָה לוֹ בַּב' בְּשַׁבַּת אַבְל אַם הַמְלָנָה מוֹדָה שְׁלֵא הַלְוָה לוֹ אֲלֵא מְנָה א חֲזִינָן אִי אִיפָא לְמִימַר דְטַעֲי חַד מִינְיָיָהוּ בְּזִימְנָא דְהַלְוָא פְּגוּן שְׁאָמַר אַחַד בַּב' בַּחֲוֹדֶשׁ וְא' אֹמַר בַּג' בַּחֲוֹדֶשׁ דְאִיפָא לְמִימַר דְתַרְנִיגָהוּ אַחַד יוֹמָא מְסַהֲדִי וְטַעֲו בְּעֵיבּוּרָא דִינְרָחָא מְצַטְרָפוּ כו' וְאִי הוֹבֵרֵר דַּבְב' מְנִים מְסַהֲדִי הָא וְדָאִי חַד מִינְיָיָהוּ שְׁקָרָן הַלְפָף מְשַׁתְבַּע לִי ש"ד וּמְפָטֵר (ע"א הַעֲיֵד שְׁרָאוּבוּ נְתָן לְשַׁמְעוֹן קַרְקַע בְּקַנְיָן וְע"א מְעִיד שְׁשַׁמְעוֹן הַחֲזִיק בְּקַרְקַע פְּרָאוִי מְצַטְרָפִין דְהַנִּי פְּהוֹדָא אַחַר הַלְוָא): (כֵּא) הָא דְהַלְוָא אַחַר הַלְוָא כו'.

וְכַתֵּב הַסְמ"ע דְדוּקָא בְּשַׁשְׁנִיָּהֶם מְעִידִים בְּהַלְוָא אַז בְּעִינָן שְׁיִתְבַּע שְׁנִיָּהֶם אַבְל בְּהוֹדָא אַחַר הוֹדָא אָף שְׁתוּבַע מְנָה אַחַד מְהַנִּי דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת שְׁמַעֲיֵדִין עַל מְנָה אַחַד וְכֵן אֲפִילוּ הַלְוָא אַחַר הוֹדָא ג"כ מְהַנִּי דְאִיפָא לְמִימַר דְעַל מַה שְׁרָצָה לְהַלְוֹת לוֹ הוּדָה לוֹ קוֹנָדָם הַלְוָא וְלֹא נְזַדְמָן שְׁיִלְוָה לוֹ בְּאוֹתוֹ יוֹם וְלָנָה בְּזִמְן הָאֲחַר ע"ש.

וְהוּא דְחֻק מְאוֹד לֹא מְרָא בְּהַלְוָא אַחַר הוֹדָא טַעַם הַנ"ל דְהָא רַב סָבַר לְהַדְיָא דְשְׁנָה לְהַלְוָא אַחַר הַלְוָא כו'. עוֹד הַקְשָׁה בְּתוּמַיִם הָאִיף פְּתַב דְבְּהוֹדָא אַחַר הוֹדָא אָף תְּבַעוּ חַד סָגִי הָא פְּרִיף בַּש"ס הַתָּם מ"ש הַלְוָא כו' דְאִמְנָה דְמְסַהֲדִי הָאִי כו' הוֹדָא נְמִי נִימָא מְנָה דְאֹדִי קַמִּי הָאִי כו'.

וּמְזָה לְמַד הַרְמַב"ן ז"ל דְבְּסִתָּם דְנִין פְּמַכְחִישִׁין כו' דְהַמְע"ה. וְא"כ פִּינּוּן שְׁאִינוּ תוּבְעוּ רַק מְנָה נִימָא ג"כ דְלִמָּא מְנָה דְאֹדִי קַמִּי הָאִי כו' וְכָל א' מְעִיד אִמְנָה אַחֲרַת וְהַנִּי פְּהַלְוָא אַחַר הַלְוָא וְכִינּוּן שְׁאִינוּ תוּבְעוּ רַק מְנָה לָא מְהַנִּי כַּנ"ל ע"ש.

וְדַחָה בְּשַׁבִּיל זֶה דְעַת הַפּוֹסְקִים הַנ"ל רַק פְּטוֹר דַּבְכ"מ בְּעֵי תוּבְעוּ שְׁנִיָּהֶם אָף בְּהוֹדָא אַחַר הוֹדָא וְכַטַּעַם הַנ"ל דְמְסַפֵּק לָא מְהַנִּי ע"ש: וְנִרְאָה לַעֲנ"ד בְּפְשִׁיטוֹת דְלִק"מ דְהָא קו"ל לְקַמְן סִי מ' דְכְּשִׁמוּדָה בְּפָנֵי עֲדִים וְאֹמַר אַתָּם עִידִי אָף שְׁלֵא הִי חֲזִיב מְעוּלָם נְתַחֲזִיב בְּהוֹדָאָתוֹ בְּדַבְרֵי שְׁאִינוּ חֲזִיב פִּינּוּן שְׁאֹמַר אַתָּם עִידִי ע"ש בַּש"ע.

וְאָף שְׁכ' שָׁם דְכְּשִׁמוּדָה הַתוּבַע שְׁאִינוּ חֲזִיב וְטַעָה הוּא פְּטוֹר מ"מ מְבֹנָאָר וְע"ש בְּתוּמַיִם דְדוּקָא פְּשַׁמוּדָה הַתוּבַע שְׁהוֹדָאָתוֹ הִי בְּטַעוֹת שְׁהִי סָבַר שְׁחֲזִיב אַבְל אִם אִינוּ מוֹדָה כְּפֹף אָף שְׁמוּדָה שְׁאִינוּ חֲזִיב מ"מ הָא חֲזִיב עֲצָמוּ בְּהוֹדָאָתוֹ וְאָף טַעֲיִתִי אִינוּ נְאָמְן וְחֲזִיב ע"ש נְעִינּוּ בְּתוּמַיִם סִי פ"א.

וְא"כ לְדִידֵן דְקו"ל דְהוֹדָאָה בְּפָנֵי עַד אַחַד וְאָמַר אַתָּה עַד שְׁנָה מְמַשׁ לְהוֹדָאָה בְּפָנֵי ב' דְאִם מוֹדָה לְדַבְרֵי הַעֲד מְחֻיָּב וְאִי כְּפֹר מְשַׁתְבַּע וְנִרְאָה דְלַעֲנִין חֲזִיב הוּא ג"כ כַּנ"ל דְאָף שְׁלֵא הִי חֲזִיב כָּל אִם הוּדָה בְּפָנֵי א' וְאָמַר אַתָּה עַד מְתַחֲזִיב בְּדַבְרֵי שְׁאִינוּ חֲזִיב לְדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל דְאֵלֶּת"ה לֹקְמִי רִישׁ פְּרָק הַנּוֹשֵׂא בְּהוֹדָה בְּפָנֵי עַד א' וְאָמַר אַתָּה עַד וּמֵאִי פְּרִיף אִי דְאָמַר אַתָּם עִידִי כו' לְדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל ע"ש.

ועוד מאי הוכיח הבעה"מ דהודאָה בפני ע"א לא מהני ממתניתין דבפנינו הודא לוי (סנהדרין כ"ט) לוקי פשלא הי' חייב פלום דבְעֵי ב' דוקא וע"כ דאין חילוק בין עד א' לב' אף לענין חיוב פנ"ל.

וא"כ מיושב ממילא קושיות הנ"ל דבשלמא פשפשיהם מעידים על הלואה א' פיון שהתובע אומר שלא הלנה רק מנה. א"כ מודה שא מהן שקר שאינו חייב רק מנה ואין פאן אלא עד א' אבל בהודאָה קודם הלואה נהי דהודה תובע שלא הלנהו רק מנה מ"מ לא הודה שלא הודה הלנה וכיון דבהודאָה לחוד מתחייב אף שאינו חייב ואף שלא בפני המלנה חייב לרוב הפ' וא"כ שפיר יכולין להיות שניהם אמת ואף שלא הלנה רק מנה מ"מ הודה ונתחייב ואח"כ הלנה ג"כ וכאלו העיד פל אחד בפני נתחייב בהודאָתו שלא בפני המלנה ומה מועיל הודאָת המלנה שלא הלנה ולכך שפיר בהלואה אחר הודאָה מצטרף אף בלא תובעו שניהם ולא קשה קושניית הסמ"ע וגם בהודאָה אחר הודאָה לא קשה קושניית התנאים דנימא דלמא אַמְנָה דאודי קמי האי כו'.

ולמ"ש א"ש דמאי בכך מ"מ ההודאָה עצמה הוא חיוב וע"ז לא הודה. ובש"ס פריף שפיר לרב דאמר הלואה א' הלואה לא מצטרף רק בהודאָה משום דחד מנה הוא כו' ופריף דנימא אַמְנָה כו'.

וא"ל דהודאָה הוא חיוב. ז"א דא"כ מ"מ הוי הלואה אחר הלואה פיון שפל א' מעיד על חיוב אחר.

אבל לדין דמצטרפין אף בהלואה כו' א"כ שפיר חייב משום דהוי חיוב פנ"ל. וכן בהלואה אחר הודאָה סבר רב שפיר דלא מצטרף דנהי דהודאָה הוי חיוב מ"מ הוי הלואה אחר הלואה.

משא"כ לדין פנ"ל וא"ש: ואף דקי"ל סי' ע"ה דאם הנתבע אומר שחייב והלה אומר נדאי י לי שאינה חייב לי פטור הלנה ע"ש ולא אמרינן דהא מ"מ חייב עצמו בהודאָתו דבדבר שאינו חייב וע"ז לא הודה המלנה כמ"ש.

אף ז"א דהתם הלנה אומר שבאמת חייב לו מכבר ואינו מחייב עצמו פלל פיון שבאמת חייב וא"כ פיון שהודה המלנה מחל לו החיוב של ההלואה וחיוב חדש לא נתחייב פיון שטוען שחייב באמת פנ"ל משא"כ הָא דאומר שלא הי' חייב לו פלל.

וא"כ שפיר נתחייב בחיוב חדש וע"ז לא הודה המלנה פלל שאינו יודע וא"ש פנ"ל: ואף להפוסקים לקמן דלא מהני אתם עדין שלא בפני התובע ע"ש. וא"כ ממ"נ ליכא חיוב דאם בפניו הודה א"כ שוב מהני הודאָת התובע גם על זה החיוב פיון שאינו תובעו ואם שלא בפניו אינו חייב פלל פנ"ל.

אף הטעם דלא מהני היינו שיכול לומר שלא להשביע כו' ובטענת השבעה קי"ל כשאומר אח"כ להד"ם חייב דלא הוי מגילי דכדי כו' והכא איירי באומר להד"ם ולענין זה מהני מה שהודה שלא בפניו ובאמת אף שהעד מעיד שהודה בפני התובע מ"מ הא בנדאי לא איירי שהתובע אומר שלא הודה בפני העד רק דאומר שלא הלנה לו רק מנה.

וא"כ על ההודאה לא הודו וחיוב שפיר כנ"ל. ואף להפוסקים דנאמן טעיתי במינו דפרעתי ע"ש.

אבל מ"מ כשטוען להד"מ חייב דלא כוי מקלי דכדי ע"ש: ובזה מיןשכ הטור ז"ל שכ' בין בהלואה כו' ובין בהודאה אחר הודאה בעינו תבעו שניהם ע"ש והקשה עליו הב"י פ"ש ולמ"ש א"ש דהסמ"ע סי' מ' כ' לדעת הטור דאינו מתחייב בחיוב חדש באמירת אדם עדין רק בשטר דלא כהרמב"ם ע"ש.

וא"כ א"ש דממילא אין יכולין לחייבו משום דהודאה הוי חיוב. ז"א דהא אינו מתחייב קלל.

ורק משום הודאה יתחייב וע"ז י"ל דלמא מנה דאודי קמי האי כו' ובעינו שפיר תבעו שניהם אף בהודאה אחר הודאה או אחר הלואה כו'. משא"כ בש"ע דפסק לקטן כהרמב"ם ז"ל ע"ש א"ש דלא בעינו כנ"ל וא"ש: ובאמת סברת הסמ"ע ז"ל אינה מוכנת קלל דאם כדבריו שייכול להיות שהודאה על מה שילנה ולא נזדמן ללוות ולנה בזמן אחר א"כ איך מחייבין ממון בב' עדים מעידים שהודאה בפניהם נימא ג"כ דלמא הודה על מה שילנה ולא נזדמן ועדיין לא לנה ממנו דכמו שייכול להיות שלא לנה עד זמן אחר כמו כן יכול להיות שעדיין לא לנה ואיך מוציאין ממון וי"ל בדוחק ולמ"ש א"ש: עוד י"ל דהנה לאורא קשה דאמרינו כן באינו תובעו אלא מנה דמשתבע שבועה דאורייתא ומיפטר והא קי"ל גבי משכון שקל הי' שנה כו' דנשבע המלנה ונוטל משום שמה ישבע זה ויוציא הלה את הפקדון.

ולטעם רש"י ז"ל הוא משום שמה יפסלנו לעדות ולשבועה. ואף לדעת התוס' שם היינו משום דאמרינו כיון שנשבע ודאי האמת כדבריו ולא נפסלנו ע"ש אבל היכא שנדאי נפסל ודאי אין משביעין אותו.

וא"כ ה"כ כיון דקי"ל דהלואה אחר הלואה מצטרף איך באינו תובעו כו' ישבע שאינו חייב אף מנה הא ודאי נפסל אח"כ לשבועה ועדות דב' עדים מעידים שנשבע לשקר שכל א' מעיד שחייב מנה ונשבע לשקר ולענין לפוסלו לעדות לא מהני הודאה התובע דהא אנו אעדים סמכינו שמעידים דנשבע לשקר ודאי יפסל ואיך משביעין אותו ויהי' הדין שפנגדו נשבע ונוטל כנ"ל: אף י"ל כיון דהודאת התובע שלא הלנהו רק מנה הוי מחילה ואף אם באמת חייב מחל לו מנה א"כ שוב לא נשאר רק עד אהד דאף שמעיד שלנה מ"מ האמת כדבריו שאינו חייב שמחל לו ולא נשבע לשקר והוי כאילו מחל לו בפנינו מנה ונדאי אינו חייב כנ"ל: אמנם עדיין קשה דכיון דכל המחילה הוא רק משום שאינו תובעו אלא מנה.

וא"כ שפיר כל אהד מעיד שנשבע לשקר שנה העד יודע שחייב מנה ואותו מנה לא מחל שתובעו אותו מנה והוא נשבע שאינו חייב כלום והוא שקר וכן העד הב' שידע שחייב מנה ג"כ מעיד דבנדאי נשבע לשקר כנ"ל.

ואף אם הי' באמת ב' המנים מחל לו א' מ"מ אם הלנהו מנה לא מחל לו וא"כ על חיוב מנה שפיר יש ב' עדים שלא מחל לו ואעפ"כ אין יכולין לחייבו מנה מחמת טעם זה דהא כיון שמודה התובע שאהד שקר לא נשאר פי אם עד אהד שאינו מחייב ממון ואין צריכין

לטעם דמחילה אַבל לענין שְבוּעָה לְפִנְסֵלוּ דְלֵא מְהֵי הוּדְאָתוּ שְׁהַעֲד הַעִיד שְׁקָר רַק שְׁיֹועִיל מְטַעַם מְחִילָה וְזֵה לֹא מְהֵי כְּנ"ל.

וּבְשִׁלְמָא אִם הִי מוּחַל בְּפִירוּשׁ חַיִּיב אֶחָד הֵינְנוּ שְׁמוּחַל הַלְנֹאת נִסָּן שְׁמַעִיד הַעֲד הִי שְׁפִיר כְּנ"ל דְאָמְרִינְנוּ שְׁזֵה הַעֲד שֶׁל נִסָּן אוֹמֵר אֲמַת וְזֵה מְחַל לוֹ וְהֵב' אוֹמֵר שְׁקָר דְהוּא עַד א' וְלֹא נִשְׁבַּע לְשְׁקָר כָּלֵל.

אַבְל הֵכָא דְאִינוּ מוּחַל אִיזְהָ מְנָה רַק מְשׁוּם שְׁאִינוּ תוּבְעוּ רַק מְנָה א"כ בְּנֹדָאֵי נִשְׁבַּע לְשְׁקָר דְאִם אִינוּ חַיִּיב כָּלֵל שְׁנֵי הַעֲדִים אוֹמְרִים שְׁקָר דְמְנָה לֹא מְחַל לוֹ כְּנ"ל וְאִיךָ יִשְׁבַּע. וי"ל בְּדוּחַק דְאִינוּ מְצַטְרְפִין רַק הֵכָא שְׁאִין א' מְכַחֵישׁ לְחַיִּיב חֲבִירוֹ אַבְל הֵכָא הַעֲד הֵב' שְׁמַעִיד שְׁחַיִּיב מְנָה א"כ מַעִיד שְׁהַמְנָה שְׁהַעִיד הָרֵאשׁוֹן אִינוּ חַיִּיב דְמְחַל לוֹ אַף שְׁחַיִּיב וְכוּ הַעֲד הָא' מַעִיד שְׁהַמְנָה שְׁמַעִיד הֵב' אִינוּ חַיִּיב וְלֹא שְׁיִיךָ צִירוּף.

אַבְל זֶה דוּחַק דְמֵאֵי בְּכָף הָא אִינוּ מְכַחֵישׁוּ דְשְׁקָר הַעִיד רַק אִם הַלְנוּהוּ בְּאֲמַת ב' הַמְנִים מְחַל אַחַת א"כ יֵשׁ ב' עֲדִים שְׁחַיִּיב מְנָה בְּנֹדָאֵי שְׁלֹא מְחַלְנִשְׁבַּע לְשְׁקָר וְיִהְיֶה הַדִּין דְנִשְׁבַּע וְנוֹטֵל כְּנ"ל.

וְלִמ"שׁ הַש"ס רִישׁ ב"מ י"ל קֶצֶת. וצ"ל לִמ"שׁ לְעִיל דְבְהַלְנֹאָה אַחַר הַלְנֹאָה אִם עַד א' מְכַחֵישׁ לֹא הַלְנֹאָה אַחַת לֹא מִיְקָרִי תְרִי בְּסֵד כִּינּוּן שְׁעַל אוֹתוֹ הַלְנֹאָה הָיִי סֵד לְגַבֵּי סֵד וְסִלַק כְּמֵאן דְלִיתָא וְלֹא נִשְׁאָר רַק עַד א' וְאִינוּ חַיִּיב כָּלֵל.

וּא"כ הֵכָא י"ל כִּינּוּן שְׁהַתוּבַע מוּדָה וְאוֹמֵר שְׁלֹא הַלְנוּהוּ רַק מְנָה א"כ לְעַנְיָן חוֹבְתוֹ שְׁאִינוּ נוֹגַע הָיִי עַד כְּשֵׁר. וּא"כ שׁוּב לֹא יְפָסֵל כָּלֵל ע"י הַעֲדִים דְהַלְנֹאָה א"ה.

וְאַף דְאִינוּ אַעֲדִים סְמִכִינּוּ מ"מ הָא הַתוּבַע מַעִיד שֶׁא' מְהַעֲדִים הוּא שְׁקָר וְלְחוּבְתוֹ הָיִי עַד וּא"כ הָיִי עַד לְגַבֵּי עַד וְאַף שְׁיֵשׁ ב' עֲדִים לֹא מְהֵי כִינּוּן שְׁאִינוּ מְכַחֵישׁ רַק לְעַד א' כְּנ"ל: וְאַף הֵכָא דְהַבַּע"ד פְּסוּל לְהַעִיד דְלֵא שְׁיִיךָ זֵה וְקִשָּׁה כְּנ"ל.

אַף י"ל דְזֵה עֲצָמוֹ שְׁהוּא חֲזָקָה שְׁהַתוּבַע אוֹמֵר אֲמַת לְחוּבְתוֹ דְלָמָּה יִשְׁקָר וְהָא חֲזִינוּ דְאַף לְעַנְיָן לְקוּחוֹת הִי מְהֵי הוּדְאָה לְחוּב אִי לֹאוּ מְשׁוּם קְנוּנְיָא הִי מְהֵי לְגַבּוֹת מְמַשְׁנְעֵבְדִים. וְאַף דְהָא אִין כָּאן עֲדִים וְאִיךָ יֵהִי נֶאֱמָן הָא לֹא עָדִיף מַעַד דְעֵלְמָא.

וְע"כ צ"ל מְשׁוּם חֲזָקָה זֹו כִינּוּן שְׁהוּא מוּדָה לְחוּבְתוֹ וְדָאֵי אוֹמֵר אֲמַת וִיכוּלִין לְהוֹצִיא בְּזֵה רַק מְשׁוּם קְנוּנְיָא אִינוּ נֶאֱמָן. וּא"כ הֵכָא גַבֵּי מְלֹנָה שְׁמוּדָה שְׁאֶחָד מֵהֵן שְׁקָר דְלֵא שְׁיִיךָ קִינוּנְיָא כִינּוּן שְׁהוּא לְחוּב לְגַמְרִי שׁוּב מְהֵי חֲזָקָה זֹו אַף לְגַבֵּי דִינּוּן נְגַד הַעֲד וְלֹא יְפָסֵל כָּלֵל ע"י הַשְׁבוּעָה דְמְהֵי חֲזָקָה זֹו שְׁאֶחָד מְהַעֲדִים שְׁקָר וּמְמִילָא אִין כָּאן רַק עַד אֶחָד וְאַף דְנְגַד הַעֲדִים לֹא מְהֵי חֲזָקָה זֹו מ"מ בְּהַא"ה סְגִי שְׁתוּעִיל הַחֲזָקָה רַק נְגַד עַד אֶחָד וּמְהֵי כְּנ"ל וְלִכְפֹּ נִשְׁבַּע: וּמְמִילָא מְנִשְׁבַּח הַנ"ל דְהֵינּוּ דוּקָא בְּהַלְנֹאָה אַחַר הַלְנֹאָה אַבְל בְּהוּדְאָה כו' אַף דְאָמְרִינְנוּ שְׁמְחַל מ"מ הָא לֹא הוּדָה הַתוּבַע שֶׁא' מַעִיד שְׁקָר רַק יְכוּל לְהִיּוֹת הָאֲמַת שְׁהוּדָה כְּנ"ל רַק דְנִימָא דְמְחַל לוֹ.

וְשׁוּב ע"ז עֲדִינּוּ חַיִּיב דְהָא מְחַיִּיב לִישְׁבַּע וְאִיךָ יִשְׁבַּע שְׁיִהְיֶה פְּסוּל אַח"כ כִּינּוּן שׁוּב עֲדִים כו' וְלֹא שְׁיִיךָ חֲזָקָה הַנ"ל דְהָא ע"ז לֹא הוּדָה כָּלֵל רַק מְטַעַם מְחִילָה וּא"כ שְׁפִיר פְּסוּל כִינּוּן שְׁלֹא מְחַל רַק מְנָה כְּנ"ל וּא"ש: או"י"ל דְאַף אִי מוּדָה ג"כ שְׁלֹא הוּדָה בְּפִנּוּי ע"מ הָא

לקאורה יהי המלנה נאמן שחייב לו מנה עכ"פ במיגו שהי תובעו ב' המנים דהי חייב ובתובעו מנה יהי נאמן שחייב מנה וצ"ל דהני מיגו להוציא דלא אמרינן.

וא"כ למ"ש תוס' ריש ב"מ דמיגו דאי בעי שתיק אמרינן אף להוציא ע"ש. וא"כ א"ש דבהלנאה א"ה הדין הוא פשתבעו מנה סתם אינו חייב דהני פהודה ולכה אינו נאמן במיגו שהי תבעו עוד מנה וזה להוציא ואלא אמרינן.

אבל פהודה אחר הודאה או אחר הלנאה דמה שתובעו מנה סתם אינו הודאה עדיין שלא הודה ורק משום שהודה בפירוש שלא הודה בפניו ועל זה הני מיגו דאי בעי שתיק דאם לא הי' מודה רק בסתם הי' חייב ומיגו זו אמרינן אף להוציא פנ"ל ונשפיר נאמן וחיוב מנה עכ"פ פנ"ל במיגו שלא הודה והי' חייב פנ"ל: ואפשר דאף שאומר העד שהודה בפני התובע ואמר הנתבע אתה עד דבזה לקאורה לא שניף טעם שכ' לעיל דהא מודה התובע שמעיד שקר שלא הודה בפניו.

מ"מ י"ל למאי דמבואר בש"ע דגם בעדים אמרינן מלתא דלא רמיא עלי' לאו אדעתין וכשאומר אותו פלוני הי' עמי כו' ע"ש. וא"כ להפוסקים דמהני אתה עד אף שלא בפני התובע אם כן זה שאומר העד שהי' בפני התובע הני מלתא דלא רמיא עליו פנין שבל"ז חייב פנ"ל.

וא"כ שוב לא הני הודאת התובע שמעיד שקר פנ"ל וא"ש: (כב) משתבע שבועה דאורייתא ומפטר כו'. היינו להכחיש את העד דעכ"פ יש פאן עד אהד ונהם דברי הטור בשם הרמ"ה ע"ש.

ולקאורה יש להקשות דלקמן סי' ל"ו כ' הטור בשם הרמ"ה דאף היכא שלא נצטרפו בשעת ראיה ולא ראו פאחת רק דנצטרפו בשעת הגדה שהעידו תוף כ"ד אמרינן ג"כ נמצא א' קרוב או פסול עדותן בטלה ע"ש.

וכן לענין שבועה קי"ל פשהעידו ב' עדים וא' פסול בטלה גם עדות הב' ואינו מחייב שבועה ע"ש. וא"כ הכא דמשמע אף שהעידו ב' העדים יחד תוף כ"ד וא"כ למה יתחייב שבועה הא התובע מודה שא' מהן העיד שקר ופסול לעדות וא"כ מהני הודאתו גם על זה דגם עדות הב' בטל פנין דהדין הוא דהלנאה אחר הלנאה מצטרף משום דמ"מ אמנה מסהדי ששניהם מעידים שחייב מנה וא"כ לדעת הרמ"ה פשהעידו ג' עדים תוף כ"ד אף שכל א' מעיד על הלנאה אחרת מ"מ בטלה כל העדות דשניף שפיר מקיש ג' לב' כו' וכן בב' לענין שבועה פנ"ל וא"כ פנין שהתובע מודה שא' מהן פסול מודה דגם עדות הב' בטלה פנין שנצטרפו בהגדה פנ"ל ולמה יתחייב שבועה דאורייתא ולידין א"ש שלא נצטרפו בראי' משא"כ להטור בשם הרמ"ה פנ"ל.

ולחד תירוץ שכ' תוס' פ' ז"ב דדוקא היכא שידוע מי הפסול אמרינן נמצא א' כו' א"ש דגם פאן אינו ידוע אבל לשאר תירוצים שם קשה ע"ש שתירוץ הנ"ל באמת אינו מוכן. וי"ל כמ"ש לעיל דסבר כסברת הר"ן ז"ל ריש חולין גבי מומר דאותו דבר שנעשה מומר ע"י אינו נקרא מומר רק מכאן ואילף ע"ש וכן הכא פנין דמתמת עדות זה נפסל לא שניף נמצא א' פסול כו' דעדיין אינו פסול עוד י"ל כמ"ש לעיל כמו שפרשו רש"י ותוס' פ' מרובה גבי הלכתא שהעידו בבת אחת כו' דכיון שהעידו תוף כ"ד עדיין אינם פסולין אז

עד לאחר כ"ד פיון שיכולין לחזור כו' וממילא לא שיניף פאן נמצא א' כו' וכמ"ש לעיל לישב קנשית תוס' דפ' ז"ב ע"ש: עוד י"ל דהנה פאמת הודאת התובע מהני מב' טעמים קדא דמודה שהעד מעיד שקר ונאמן שהאמת פן הוא שלא לנה ומעיד שקר ועוד טעם דאף אם היינו יודעין בבירור שמעיד אמת מ"מ מהני הודאתו מטעם מחילה שמוחל לו אף שהוא אמת.

וא"כ זה נדאי דאם יש פאן ב' או ג' עדים שנים מעידים שלנה וחיוב וא' מעיד ג"כ שלנה ופרע ואינו חייב ואח"כ נמצא זה פסול שהעיד שאינו חייב. נראה מהפוסקים דאין פוסל הפשרים דהא לא נצטרף כלל עמהם להעיד שחייב דהא לא העיד על חיוב כלל ואם לא הי' פסול בשעת ראי' אינו פוסל בהגדה פנ"ל.

וא"כ הקא פיון שמודה התובע שלא לנה אנא מנה וא"כ אם היינו אומרים שמעיד אמת רק מטעם מחילה נדאי דלא שיניף נמצא א' כו' דאינו פסול רק דנימא טעם הא' דהא מהני ההודאה מטעם נאמנות שנאמן שמעיד שקר והוא פסול פנ"ל.

וא"כ למ"ש אף שמודה שמעיד שקר מ"מ זה העד שמעיד שלנה והוא שקר מ"מ הא אינו מעיד שחייב דהא מעיד דאף שבאמת לנה מ"מ מחל לו המנה פיון דמודה ואף אם לנה באמת מהני מטעם מחילה וא"כ מעיד העד שבאמת לנה רק שמחל לו וא"כ שוב אף דמהני הודאה שמעיד שקר מ"מ פיון שלא העיד שחייב שוב לא שיניף נמצא א' כו' פיון שלא ראו כאחד רק הפסול משום ההגדה פנ"ל ובהגדה לא הגיד כלל שחייב פיון שהודה פנ"ל.

או כסברת הרמב"ן דבאינו מועיל עדותו אינו פסול. אף ז"א רק פנ"ל ואם העיד קודם שהודה התובע לא שיניף סברא הנ"ל דאז העיד שחייב ואף שאח"כ מחל לו מ"מ נצטרף להעד שחייב וכיון שמודה שהעיד שקר א"כ מודה שהעיד שקר נחייב פיון שעדיין לא מחל ופוסל האחרים.

אף מל' הטור משמע דבאו העדים אח"כ וא"ש. ולטעמים הנ"ל אף שהעידו קודם הודאתו ג"כ אינו פוסל כמ"ש ובל"ז אין נ"מ לדין דקי"ל דלא כרמ"ה דהגדה לחוד אינו פוסל ע"ש: (כג) עד א' העיד שראובן נתן לשמעון כו' מצטרפין.

וכ' הרי"ו אכל אם עד א' מעיד בפני ובפני עד שמת נתן לפלוני בניסן והב' אומר בפני ובפני עד כו' נתן לפלוני בתשרי דהוי כב' שטרתי מתנות על ענין א' דביטל שני לראשון ועל הב' ליפא אלא חד סהדי והפסיד המקבל מתנה ונהביאו הר' ב"י וכ' עליו לא הבנתי דבריו ע"ש.

ובד"מ וסמ"ע תמהו למה הא דומה לכשאין התובעו תובעו רק מנה דבטל לגמרי כו' וכן הקא ע"כ חד מינייהו שקר דבטל הב' כו' ע"ש. ונראה דדברי הב"י פשוטים לא מבעי' לטעם הפו' לקמן סי' ר"ע הטעם דבטל הב' את הראשון משום דאחולי אחיל לקמא ולא משום הודאה וכן דעת הרמב"ם והפ' ע"ש וא"כ הקא דמשמע מדברי רי"ו דלא מיירי כלל מהודאה של עכשיו דנימא שמודה עכשיו או מוחל לקמא דהא לא הזכיר כלל מם שטוען המקבל מתנה עכשיו ומשמע דאף ב'ורשי' ושללא בפניו הדין פן רק דהטעם נימא משום דהא העד הב' מעיד שהנתינה הראשונה יטלה שמחל לו אז כשקיבל השטר הב'

כנ"ל וא"כ נראה דלא דמי פלל לתובעו רק ק' דבשלא התם הא מודה שא' מעיד שקר ולא נשאר רק א' ואמרין ג"כ שהוא מעיד שקר דהתם איז תלוי זה בזה דאף גם הב' שקר מ"מ הודה שהא' שקר דבין אם עד הב' אומר אמת או שקר מ"מ ע"א נדאי אומר שקר כנ"ל משא"כ בנדון הנ"ל פל הטע' דבטל עדות הנתינה הראשונה הוא משום הנתינה שני' וא"כ איך נימא דעדו' הב' ג"כ שקר הא פינן דעדו' הב' שקר שוב אין לנו ראי' פלל שעדות הראשון בטלה דכיון שלא קיבל שטר הב' לא מחל פלל וקנינים המתנה בנתינה הראשונה ולמה לא יועיל פמו בכל הלוואה א' הלוואה דאמרין שניהם מעידין שחייב לו ק' נדאי אינם משקרין וכן הכא ממש כ"א עד פשר שחייב בנדאי ועד הב' אינו מעיד פלל שהראשון שקר רק שמחל לטעם הנ"ל והא דמחל הוא אם נתינה הב' אמת וזה תלוי בזה ואיך נימא דב' עדים פשרים משקרין הא גם עדות עד הא' הוא דהמתנה קנימת בנדאי ממ"נ אם קיבל אח"כ שטר הב' קנינים מחמת נתינה הב' ואי שקר שלא קיבל קנינים מחמת הא' וגם עד הב' מעיד שקנינים ממ"נ ושפיר מהני כנ"ל.

ואף אי נימא הטעם דבטל הב' כו' משום אודוויי אודי שהאחד שקר ט"ש מ"מ הוא ג"כ כנ"ל פינן דהטעם הוא דמעיד העד הב' שהודה המקבל בנתינה שני' שהיתה שקר וא"כ בנדאי הוא שלו דכמו בהא"ה דאמרין עכ"פ הלוואה אחת אמת ממ"נ פמו כן פאן עכ"פ אמת או נתינה הא' ואם הודה א"כ נתינה הב' אמת כנ"ל: ואף אי נימא דאיירי פשהוא בפנינו ומודה שקיבל ב' השטרות וא"כ לכאורה י"ל דדמי לתובעו ק' מ"מ ז"א דהא בנדאי אין לומר דהטעם הוא דבמה שמביא עכשיו עד הב' להעיד בזה עצמו הני הודאה או מחילה על נתינה הראשונה.

דקא ליתא דע"כ הא דנקיט הרי"ו שפ"ל א' אומר בפני ובפני עוד עד כו' ע"כ משום דאם הי' הנתינה הא' בפני עד א' לחוד לא ביטל פלל הב' את הא' פמו בהוסיף לו דקל לקמן סי' ר"מ דלא ביטל כו' וכן בהנ"ל נתן לו בפני עוד עד פדי שיהי' ב' עדים והוי בהוסיף כנ"ל ולכך נקיט בפני ובפני עוד עד כו' שהי' באמת ב' עדים ושפיר ביטל כו' פינן שהי' אז חי ולא הוסיף בנתינה הב' פלל.

וא"כ שוב א"ל הטעם דמודה עכשיו במה שמביא עד הב' להעיד דהא עכשיו שפכר מת עד הב' של נתינה הראשונה שוב צריך להביא עד הב' פדי שיהי' ב' עדים ושוב הוי הבאתו לפני ב"ד פהוסיף דקל וכנ"ל ואינו הודא'.

רק דנימא פינן שמודה בפנינו שהי' נתינה הב' א"כ מודה שפכר הודה או מחל הנתינה הא' בפשה שקיבל הב' ומודה שהודה שהראשון שקר לטעם הנ"ל ואין פאן אלא אחד והוי פתובעו ק' לכאורה.

אף גם ז"א דהא פל ההודאה שמודה היינו שהנתינה הב' הי' אמת והודה אז וא"כ איך אפשר לחלק הודאתו ולומר שהודה על הא' שהוא שקר ועד הב' משקר הא ממ"נ אם הנתינה הב' שקר לא הודה פלל ולא מחל ואם האמת שהודה א"כ נתינה הב' אמת פינן שאינו מודה או מחל עתה.

ולא דמי לכל האומר לא לניתי כל"פ כו' דהתם אינו תלוי זה בזה ויכול להיות שלוח ולא פרע משא"כ הכא. ובתובע מנה שפיר פינן שמודה עתה אמרין שהב' משקר ואעפ"כ



הודעה דאינו שייך זה לזה פנ"ל: עוד י"ל הא פיון שגם הנותן בפניו ומכחיש גם שלא נתן לו הנתנה הב' וא"כ מודה הנותן שלא הודה המקבל ולא מחל הנתנה הא' ואף שמתחיש גם הנתנה הא' מ"מ על הנתנה הב' הוי תרי הודאות דסתרי אהדדי וכמו שהנותן מודה שהוא של המקבל פיון שלא הודה ולא מחל פנ"ל והמקבל מודה שהוא של הנותן היינו שהודה או מחל וכמבואר בסי' ע"ה גבי נדאי לי שאינה חייב לי כו' ע"ש.

ואף דקי"ל דבכה"ג אולינו בתר הודאת התובע ולא מפקינן כו' ע"ש וא"כ פאן מוקמינן בחזקת מרא קמא. אף ז"א דהא הנתנה הראשונה הי' מועיל בנדאי ובנדאי יצאה מחזקת מ"מ רק דהספק הוא אם מחל אח"כ או לא ושוב לענן זה ליכא חזקת מ"מ ואדרבה מהני יותר הודאת הנותן שלא מחל המקבל ולא יצאה מרשותו ויש לו להמקבל חזקת מ"מ ואף אם הטעם משום אנדויי אודי כו' א"כ הודה שהוא שקר מ"מ פיון דאנו יודעין שהוא אמת רק דלחוב מהני הודאתו וכיון שהוא ספק אם הודה שוב מוקמינן אחזקתו פנ"ל ועכ"פ י"ל דהיכא דקיימא ארעא תיקום ונראין דדברי הרב ב"י נכונים שתמה על הר"י: וצ"ל טעם הרמ"א דאף דהוא פנ"ל מ"מ לא שייך צירוף רק דוקא היכא דיכולין לומר דדברי שניהם קיימי' אבל הכא נהי דמ"מ א' אמת מ"מ הא לדברי הב' בטל עדותו של הא' רק הנתנה הב' קיימת ושוב לא שייך צירוף שיהי' כב' עדים פנ"ל.

אבל זה דוחק דמאי בכה"ג מ"מ בנדאי אמת. ועוד דהא חזינו גבי קדושין א' אומר בפני קדושה היום וא' אומר בפני כו' מהני ליש פ' ואף למאי דקי"ל דלא מהני הוא מטעם אחר ע"ש.

ולא אמרינן ג"כ פנ"ל דלא שייך צירוף דאם הי' מועילין קדושין הראשונים שוב הב' בטלים והיינו פשהראשון אומר שנתקדשה בפניו ובפני עוד אחד וכן הב' נימא ג"כ דלא שייך צירוף פנ"ל דאי אפשר להיות שניהם מועילים וע"כ דאין חילוק פנ"ל: סעף ח' תבעו ר' בשטר ואמר לו פרעתיך ומביא ב' עדים אחד אומר בניסן פרעו מנה והב' אומר בתשרי מצטרפין ואם נעשה השטר קודם ניסן מחזיקים בפרוע ממנה וכן אם הודה בפני א' שפרעו מנה בניסן והודה בפני הב' שפרעו מנה בתשרי או א' מעיד שפרעו מנה והב' מעיד לפני הודה שפרעו מנה מצטרפין ולא יוכל המלוה לומר סיטראי גינהו: (כד) מצטרפין כו'.

ופטור ממנה וכמו בהלואה א"ה כו'. וכ' הסמ"ע דדוקא פשהנתבע אומר שפרעו ב' המנים אבל אם אינו אומר רק מנה נשבע המלוה ש"ד ונוטל כמו בהא"ה ע"ש.

ותמה בתנאים למה לא יהא נאמן שפרעו מנה במיגו שהי' אומר ב' המנים דבשלמא בהא"ה הוי מיגו להוציא משא"כ הכא לפטור וכמו בסי' פ"ב גבי עדים שפרעו כולו כו'. ונראה בפשיטות למ"ש הנ"י ריש ב"מ אקנשית התוס' דיהא נאמן חציו שלי במיגו דכולו שלי.

ותירץ הנ"י דאם נימא דנאמן שוב ליכא מיגו דנוח לו לטעון טענה שיהא נאמן על כל מה שטוען משטיטען יותר שלא יהא נאמן רק על מקצת הטענה ולא הוי מיגו ע"ש. וכן י"ל ממש הכא דאי נימא דנאמן עכשיו שפרעו מנה שוב ליכא מיגו דנוח לו פנ"ל משא"כ אם יטעון ב' מנים לא יהא נאמן רק על מנה שהוא מקצת הטענה ולא הוי מיגו משא"כ

לקמן סי' פ"ב דאם יטעוון שפּרעו פּולו' יהי גאַמן ג"כ על פּל הטענה דהא יש עדים שפּרעו פּולו פּנ"ל וא"ש.

עוד י"ל דהני מיגו ממון לממון דלא אמרינו. והר"ש בס' הפּריתות הקשה ממודה מקצת איך הוי מיגו ותירץ דכדי להציל משבועה אמרינו משא"כ הכא לפטור מממון לא אמרינו שיהי גאַמן על מנה זו במיגו שהי טוען על מנה יותר לפטרו פּנגד השטר פּנ"ל.

משא"כ בס' פ"ב דהוא ג"כ רק פּדי להציל משבועה שפיר אמרינו. ומ"ש הסמ"ע נשבע ש"ד הוא ראשי תיבות שבועה דרבנן לא כמו שהבין בט"ז דכוננתו שבועה דאורייתא ומה שנשבע אף שיש ב' עדים שפרוע מנה הוא כמ"ש לעיל ע"ש: ומ"ש בסמ"ע ס"ק כ"ט דהא דלא נקט הטור ומחבר גם כן בפרעון רבותרא טפי אף שהודה מקודם בפני עד א' ואח"כ פרע לפני א' ג"כ מצטרפין הא משום דכאן לא שייך שהמלנה יודה מקודם על מה שפרע אח"כ ע"ש.

ודבריו תמוהים הא עכ"פ לא גרע מהלנאה אחר הלנאה או א' מעיד דפרעו בניסן כו' דנדאי אתרי מנה קמסהדי ומ"מ מהני. והסמ"ע לא כ' לעיל סבא זו רק באינו תובעו אלא ק' דאם הי' אב' מנים מסהדי לא הי' מועיל.

וצריך לומר בהלנאה אחר הודאה שהודה אמה שילנה כו' משא"כ הכא בטור וש"ע דע"כ מיירי באומר פרעתיה ב' המנים דהא כ' בא' אמר פרעו ניסן כו' דמצטרפין וכ' בסמ"ע עצמו דדוקא באומר פרעו ב' המנים ע"ש.

וצ"ל פּוננתו בדוחק דבאמת הלנאה אחר הודאה אינו רבותרא פּלל נגד הלנאה אחר הלנאה דמאי חילוק הא בתרנייהו אב' מנים קא מסהדי רק דקושית הסמ"ע הי' דליתני רבוחת בהלנאה אחר הודאה אף באומר רק אחד ק' אעפ"כ מועיל להצטרף פּסכרתו לעיל ונה שפיר רבותרא דא' הלנאה כה"ג אינו מועיל פּנ"ל.

וע"ז תירץ שפיר דבפרעון כה"ג באמת אינו מועיל דלא שייך הנ"ל רק דליתני באומר שפרעו ב' המנים ונה לא הוי רבותרא פּלל דהא תני א' אומר פרעו ניסן כו' דג"כ אב' מנים מסהדי פּנ"ל.

אף בטור אי אפּשר לומר פּן ע"ש: ובאמת י"ל להיפך דכאן בפרעון אף א' אומר לפני הודה והב' אומר בפני פרעו כו' ג"כ מצטרף אף שהלנה אומר שפרעו רק ק' וכמ"ש לעיל דהא מבואר לקמן סי' פ"א דבהודאת המלנה נדאי מהני אף שלא בפני הלנה פּינן שהודה שנפרע ואף אם הלנה מודה לה פּה מהני מטעם מחילה ע"ש.

וא"כ מאי בכך שהלנה אחר שפרעו רק ק' הא מ"מ יכול להיות שהודה מקודם לפני העד שפרעו ואף שבאמת לא פרעו מחל לו ומאין ידע שלא הודה פּינן שהעד אומר סתם שהודה בפניו ומהני שפיר.

ולמ"ש י"ל להיפך דדוקא בהלנאה נקט רבותרא בהלנאה אחר הודאה דאעפ"כ לא בעינו תובעו ב' כמ"ש לעיל. ואף דיש פ' דלא מהני שלא בפני המלנה ע"ש.

משא"כ הכא בפרעון דאליבא דכ"ע מהני שלא בפני הלנה לא הוי רבותרא פּלל פּנ"ל דנדאי מהני אף באומר דפרעו ק' פּנ"ל. אף להפ' דלא מהני מחילה בשטר בדברים י"ל

דלא מהני דלא הי' מועיל הודאתו מטעם מחילה אף מ"מ מהני מטעם הודאה אף שהיא מודה להיפך כנ"ל וא"ש: סעיף ט' בדיני ממונות א"צ שיעידו שניהם כא' אלא יבא א' בפני ב"ד ושומעין דבריו היום וכשיבא הב' לאחר זמן שומעין דבריו כו': (כה) בדיני ממונות כו'.

ומשמע אבל בדיני נפשות לא מהני וכן פתב הרמב"ם ו"ל להדיא ע"ש (פ"ד מה"ע). ובאמת תמוה מנ"ל הא הא בש"ס לא יליף רק דעות מיוחדת פסיל בד"נ אבל לענין ההגדה למה לא יועיל גם בד"נ ובפרט למאי דאמר בש"ס סברא הוא אטו פי אתו בהדי הדדי בחד פנא מסהדי אלא מצרפין כו' ע"ש וזה שייך גם בדיני נפשות.

והכ"מ פתב דגרסת הרמב"ם הי' בש"ס בד"מ שומעין כו' ומשמע דבד"נ לא מהני כו' ע"ש ובאמת גרסא שלנו לא כן ע"ש: ולכאורה הי' אפשר לישב בפשיטות דהא לכאורה קשה איה מהני שומעין דבריו כו' הא הוי עדות שאאי"ל למאי דאמר בש"ס ב"ק כ"ד דמצי למימר אטו ידעין דליתו סהדי כו' ע"ש.

וכן ה"א יכול הראשון לומר אטו ידענא שיבא הב' ויתחייב ממון ולא יתחייב בהזמה וממילא איה מועיל עכשיו. אף בד"מ לא בעינן יכול להזימו מדרבנן לדעת רוב הפוסקים ונפיר מועיל ומיושבים דברי הרמב"ם ו"ל דממילא בד"נ לא מהני וצריף שיעידו כא' כנ"ל דאל"ה הוי עשאי"ל כנ"ל: אף נראה דז"א דהא דאמר בש"ס דבקראי פליגי מר סבר מקשינן הגדה כו' והא מדאורייתא בעינן גם במקום עדות שאתה יכול להזימו ואיה מועיל וע"כ צ"ל טעם אחר דהוי ראוי להזמה.

אף מזה אין ראוי די"ל דפליגי מר סבר מקשינן הגדה לראי' וא"כ הוא פסול מצד עצמו וממילא אף שתקנו חכמים דלא ליבעי דו"ח מ"מ ע"ז ליכא תקנה ופסול ומר סבר לא מקשינן כו' וכשר מצד עצמו רק דפסול משום עשאי"ל וא"כ ממילא עכשיו דתקנו דלא בעי דו"ח פשר מדרבנן ושומעין דבריו כו' וממילא בד"נ עדיין פסול משום דאאי"ל כנ"ל: אף גם ז"א נדא דא"כ קשה לדעת הש"ף ו"ל דאף דלא בעינן במקום דו"ח מ"מ עשאי"ל פסול ע"ש וא"כ איה שומעין דבריו כו'.

ועוד דבשלמא במקום הוי אאי"ל דכ"ל לומר אני לחייבו שבועה באתי אבל בד"נ שלא בא לחייבו פלל ע"כ בא להצטרף עם אחר דהיכא שאינו מחייבו פלל לא שייך לומר מי ידענא דאתי כו' כדאמר פ"ב דב"ק ה"ל במפירין בעל השור ואין מפירין השור כו' ע"ש וא"כ בד"נ הוי שפיר ראוי להזמה ולמה לא יועיל.

ולכאורה הי' נראה פשוט טעם הרמב"ם דכמו דאמרינן בד"מ מקשינן הגדה לראי' ופסול כמו כן בד"נ דילפינן מקרא דעדות מיוחדת פסול שוב מקשינן ג"כ הגדה לראי' דאין שומעין כו'.

ואף דקי"ל כר' נתן ולר"נ אמר בש"ס דלא מקשינן הגדה כו' מ"מ י"ל דזה דוקא למאי דבעי לאוקמי פרבנן דריב"ק דכ"ע סברי דצריף שיראו כא' א"כ ע"כ סבר ר"נ דלא מקשינן כו' אבל לדין דקי"ל כריב"ק שוב יכולין לומר להיפך גם אליבא דר"נ דמקשינן הגדה לראי' ולכך פשר שומעין דבריו כו'.

ואין להקשות א"כ למה לא מוקי בְּהִיפּוּ דכ"ע כריב"ק ור"נ סבר מקשינו ורַבְּנָן סְבָרִי  
לא מקשינו כו' ויהי' אליבא דהלכתא דז"א דלא אפְּשֵׁר דְּהָא אָמַר הָתָם ר"י לְזֵה הַנּוֹצְרֵנוּ  
הַשְׁתָּא עֵיקַר רַאִי' לָא בְּעֵינָן כו' וא"כ לָא מְצִי לְאוּקְמֵי דְרַבְּנָן כְּרִיב"ק דְּאָף אִי לָא מְקַשְׁיָנוּ  
כו' מ"מ פִּינּוּ דְרַאָּנִי' לָא בְּעֵינָן הַגְּדָה וְדַאי לָא בְּעֵינָן וְכִינּוּ דְבְּעֵי לְאוּקְמֵי תְּרַנּוּיָהּ אֵלִיבָא  
דְּחַד תַּנָּא צ"ל דכ"ע פְּרַבְּנָן דְרִיב"ק כו' אָבֵל לְדִידֵן דְקִי"ל כְּרִיב"ק וְכִר"נ שׁוּב מְצִינּוּ  
לְמִימַר שְׁפִיר דְמְקַשְׁיָנוּ הַגְּדָה כו' וּמְמִילָא בְד"נ פְּסוּל דְמְקַשְׁיָנוּ כו' פְּנ"ל.

אָף זֵה דְנוֹחַק פִּינּוּ דְבִש"ס אָמַר דְר"נ סְבָר לָא מְקַשְׁיָנוּ אִיף נֹאמַר מְסַבְרָא דְנַפְשֵׁי' דְמְקַשְׁיָנוּ  
כו' לְפִסּוּל בְד"נ: וִי"ל דְּהָא בְּאַמְתָּ לָא אֶפְסָקָא הָתָם הַלְכְתָּא בְּהַדְיָא כְר' נָתַן וּמְמִילָא הִי'  
רַאִי לְהִיּוֹת הַלְכָה פְּרַבְּנָן רַק מְשׁוּם דְאָמַר הַלְכָה כְּרִיב"ק וְכִינּוּ דְאָמַר ר"י לְזֵה הַנּוֹצְרֵנוּ  
כו' מְמִילָא הַלְכָה כְר"נ דְהַשְׁתָּא עֵיקַר רַאִי' כו' וא"כ הוּא מְמִילָא דְנוֹקָא בְּמִזְמוֹן אָבֵל בְד"נ  
דְבְּעֵינָנוּ רַאִי' בְּהַדְיָ הַדְיָ מְמִילָא לְעַנְנָן זֵה שְׁפִיר הַלְכָה פְּרַבְּנָן דְבְּעֵינָנוּ שְׁיַגִּידוּ כֹא' דְמְקַשְׁיָנוּ  
הַגְּדָה לְרַאָּנִי' פִּינּוּ דְלֹא שְׁיַיְיָ הַשְׁתָּא עֵיקַר רַאִי' כו' פְּנ"ל: וּבְגוּף הַדִּין לְכַאוּרָה קְשֵׁה עֲדִינּוּ  
לְש"ף וִי"ל לְמָה שׁוּמְעִין דְבְּרִיו שָׁל זֵה כו' הָא הֵנִי עֲדוּת שִׂיאִי"ל דְפְסוּל גַּם עַכְשָׁיו.

שׁוּב מְצַתִּי בְס' שׁו"ת נ"ב חאה"ע סי' ע"ב שְׁהַקְשָׁה הַנְּ"ל אִיף שׁוּמְעִין דְבְּרִיו שָׁל זֵה הָא  
הֵנִי עֲשִׂיאִי"ל וְהָאֵרִיף בְּזֵה מְאֹד לְהוֹכִיחַ דְאָף דְבְּעֵינָנוּ מְדַאוּרֵייתָא גַּם בְּמִזְמוֹן דו"ס מ"מ  
עֲדוּת שְׁאָנִי"ל וְדַאי לָא בְּעֵינָנוּ אָף מְדַאוּרֵי"י וְאִם אָמְרוּ א"י בְּחִקִּירוֹת אֵין עֲדוּתָן בְּטָלָה  
ע"ש.

וְכַמָּה דְבָרִים אֵינָם מְחַנּוּרִין לְע"ד מַה שְׁכַתְּבֵנּוּ וִי"ל וְהָא דְלָא יִלְפִינּוּ בְּאַמְתָּ גַּם עֲדוּת שְׁאָנִי"ל  
בְד"מ מְשַׁפֵּט א' כו' מְשׁוּם דְזֵה רִיבְתָהּ הַתּוֹרָה בְּפִירוּשׁ דְלָא בְּעֵינָנוּ בְד"מ מְדַכְּשֵׁר עֲדוּת  
שָׁל זֵה הַיּוֹם כו' פְּנ"ל ע"ש.

וְלֹא יִדְעָתִי אִיף מְצַא שְׁהַכְשִׁירָה תּוֹרָה בְּפִירוּשׁ שׁוּמְעִין דְבְּרִיו כו' הָא טַעְמָא דְר' נָתַן הוּא  
דְלֹא מְקַשְׁיָנוּ הַגְּדָה לְרַאָּנִי' וְאָף דְבְּרַאָּנִי' פְּסוּל מ"מ בְּהַגְּדָה לָא מְצִינּוּ לְיָמוּד לְפִסּוּל אָבֵל  
מְהִילְפוּתָא יֵשׁ לְהַכְשִׁיר וְלָמָּה לָא יְפִסּוּל מְטַעַם עֲדוּת שִׂיאִי"ל מְשׁוּם מְשַׁפֵּט אָחָד.

וְאִם פְּנוּנְתוֹ פִּינּוּ דְקִי"ל כְּרִיב"ק דְלָא בְּעֵינָנוּ רַאִי' כֹא' וְכִינּוּ דְאָמַר ר' יוֹחָנָן הַשְׁתָּא רַאִי'  
לָא בְּעֵינָנוּ כו' מְכַש"כ הַגְּדָה וְהָא דְרַאָּנִי' לָא בְּעֵינָנוּ יִלְיָף מְאֹד רָאָה אוּ יִדַע מ"מ וְא"כ מוֹכַח  
דְמַהְנִי מִן הַתּוֹרָה שׁוּמְעִין דְבְּרִיו כו'.

אָבֵל הָא לִיתָא אִי גִימָא דְפְסוּל לְשִׁמּוֹעַ דְבְּרִיו כו' מְטַעַם עֲשִׂיאִי"ל א"כ מַה כַּש"כ הוּא  
מְרַאָּנִי' הָא י"ל שְׁפִיר דְרַאָּנִי' כֹא' לָא בְּעֵינָנוּ דְאָף שְׁלֹא רָאוּ כֹא' מ"מ פִּינּוּ שְׁהַגִּידוּ כֹא' הֵנִי  
יְכוֹל לְהַזְמִימוּ מְשִׂא"כ בְּלֹא הַגִּידוּ כֹא' וּמֵאִי ק"ו הוּא.

גַּם א"ל דְכִינּוּ דְלָא בְּעֵי רַאִי' כֹא' מַה"ת מְמִילָא מְקַשְׁיָנוּ הַגְּדָה לְרַאָּנִי' לְהַכְשִׁיר שׁוּמְעִין  
דְבְּרִיו כו'. גַּם ז"א חָדָא אִיף נֹאמַר הֵיקְשׁ מְעַצְמִינּוּ לְהַכְשִׁיר שְׁלֹא מְצִינּוּ רַק לְפִסּוּל אֵלִיבָא  
דְרַבְּנָן וְהָא דְאָמַר לְהַדְיָ דְר"נ סְבָר לָא מְקַשְׁיָנוּ כו' וְגַם ר' יוֹחָנָן לָא אָמַר מְשׁוּם הַהֵיקְשׁ  
רַק הַשְׁתָּא כו'.

וְעוֹד דְלֹא שְׁיַיְיָ כָּלֵל הַהֵיקְשׁ לְעַנְנָן זֵה דְבִשְׁלֵמָא אִם הֵיכָא שְׁלֹא רָאוּ כֹא' הִי' מוֹעִיל אָף  
שִׂיאִי"ל הִי' שְׁיַיְיָ לְמִילָף דְגַם בְּהַגְּדָה שׁוּמְעִין דְבְּרִיו כו' אָף שִׂיאִי"ל. אָבֵל בְּאַמְתָּ גַּם  
בְּלֹא רָאוּ כֹא' מ"מ אֵינּוּ כְּשֵׁר עַד שְׁיַדְעוּ בְּאוּפְן שְׁיַהֲנִי' יְכוֹל לְהַזְמִימוּ וְא"כ אָף דְמְקַשְׁיָנוּ

הגדה כו' מ"מ אינו פֿשר לשמוע דְבָריו כו' רק באופן שיהי' ג"כ יכול להזימן דאמרין די' כו'.

וגם אטו לא משפחת שיהיו שומעין דְבָריו כו' באופן דיכול להזימם היכא שאין הראשון מחייב שבועה פגון שעד אחד מכחישו דאמרין סלק וע"כ בא להצטרף פשיבא עוד עד אחד פיון שהעד המכחיש מקודם או בתשוד וכה"ג ואיך יליף מזה דכשר היכא שאאי"ל.

גם מה שהוכיח מהש"ס פיון דפליגי בקראי מוכח דמדאורייתא לא בעי י"ל ע"ש. גם זה אינו מוכרח די"ל כמ"ש לעיל דה"פ מ"ס מקשינן ופסול מצד עצמו מדאוריין' וממילא גם מדרבנן פסול ומ"ס לא מקשינן והפסול הוא רק משום עדות שאאי"ל וממילא פֿשר עכשיו מדרבנן וא"ל למה לי ההיקש מדאוריין' י"ל דבעי היכא שאינו מחייב שבועה בעבדים ושטרות וקרקעות דלא יכול לומר לחייב שבועה באתי וע"כ להצטרף לממון ולכך פיון דמקשינן מ"מ פסול מצד עצמו פנ"ל וכה"ג: עוד י"ל למ"ש הוא עצמו דבעד אחד לחייב שבועה פיון שאינו שייך בי' הנזמה פֿשר אף שאינו יודע החקירות וא"כ לענין חיוב ממון מדאורייתא דבעינן דו"ס יש לומר שפיר דבאומר א"י עדותן בטלה משום עשאאי"ל לשוב אין ראי' משומעין דְבָריו כו' דהוי שפיר עדות שיכול להזימו דא"י לומר לחייב שבועה באתי דא"כ למהאמר החקירות הוי לי למימר א"י על החקירות והי' ג"כ חייב שבועה ולא הי' מצטרף לממון פנ"ל.

ואף שפכתב הוא שם בסי' זה להוכיח דלא כמר"א ששון לענין לאנסרה כו' דלמה לא נקיט ר"ח אנערה מאנרסה דאינה נהרגת כו' א"ו דרבותא קמ"ל כו' א"כ ה"נ אם פיונו לאנסרה הי' להם לומר א"י על החקירות וכיון שאומרים באיזה יום נדאי פיונו להרגה וקמ"ל דאף שאמרה באיזה יום יכולין לומר לאנסרה באנו אף פיון שידעו הזמן אמרו האמת באיזה יום ע"ש.

ותמיהני איך יאמר דְבָר זה הא פיון שהוזמו הוא שקר ולא הי' פלל באותו יום רק שיכולין לומר אף ששקר העדנו לא הי' פנונתינו בשקר הזה רק לאנסרה וא"כ למה לא אמרו א"י על החקירות והי' ג"כ נאסרת ואיך שייך לומר שידעו הזמן אמרו האמת.

וממילא גם הכא י"ל פן דאינו יכול לומר לחייב שבועה כו' דהי' לו לומר א"י על החקירות דג"כ לא שייך פנ"ל. ועוד כמ"ש הרב שם מה בכך שיתחייב שבועה ישבע ויפטר פיון שהאמת אתו ואיך יאמר לחייב שבועה באתי.

ומה שדחה שם דיכול לומר לחייב שבועה ואחר כך לפוסלו אם יבא עוד אחר ע"ש גם ז"א דלמה הוצרך לו להעיד בדבר שיש בו חיוב ממון ולחייב שבועה ואח"כ להעיד שנשבע לשקר ויצטרף לפוסלו הי' לו להעיד מיד שנשבע לשקר או שאר עבירה שיפסלו פיון דבין כך ובין כך מעיד שקר דהא באמת נשבע.

ועוד אם הוא העיד שקר פל ישראל מי הוחזקו ואיך ידע שיבא עוד א' ויעיד לפוסלו ולא מצינו בש"ס כה"ג רק היכא דמתחייב דבר מה בעדותו מיד יכול לומר לחייב אותו דבר באנו כמו במועד דיכולין לומר לחייבו ח"נ באנו שמתחייב בעדותם וכן גבי נערה המאנרסה, ע"ש אבל לא היכא שאינו מועיל עתה פלל רק שיאמר שפא לחייב אם יבא עוד א' זה לא מצינו דמנין יודע.

ואף אם הבע"ד עצמו מצטרף לפנסלו מ"מ הא צריף להעיד, ג"כ פעם אחרת ואיך ידע שיעיד הבע"ד עדות שקר דמה שתבע לא הי בגדר עדות. עוד יבואר לקמן דיש לדחות רא"י זו ואין בזה פדאי לדחות כלל מוסכם בש"ס דילפינו ממשפט א' כו' דשנה ממש לד"נ לענין דו"ח וממילא אם אומר א"י עדותו בטלה: ומה שהביא עוד רא"י ממ"ש תוס' פ"ק דמפות ו' שהקשו למה פשר בממון עדות מיוחדת גילף ממשפט א' כו'.

ותירצו דע"כ האי קרא לא קאי אממון דע"א מועיל לממון דלשבועה מיהא אית' ע"ש ולקף הוכיח דגם לענין עשאא"ל לא ילפינו כו' דהא עד אחד מחייב שבועה ולענין שבועה א"ל וע"כ דבממון לא בעינו כו' ונראה דגם זה אינו רא"י דלכאורה דברי תוס' אינם מובנים דמה רא"י משבועה לממון הא חזינו דלקף חייבה התורה שבועה ע"פ עד אחד משום דאינו רק לקבר האמת ונא לעשות שום דבר משא"כ להוציא ממון דבעינו עדים פשרים.

ובשלמא לענין נמצא א' פסול כו' כתבו תוס' שפיר פינו דאינו בטל בממון לגמרי ע"ש משא"כ הקא וע"כ צ"ל או דהא חזינו דהעד המועיל לשבועה מתחייב ע"פ ממון ג"כ היכא דהוא חשוד לחד תירוץ דתוס' (ב"מ ה') או שאומר א"י וכה"ג דמתחייב טמון.

ומוכח דעדו מיוחדת מועיל לממון ג"כ וא"כ ממילא לענין עדות שאא"ל לא שייף זה דכל הטעם דלא שייף הזמה הוא משום דאינו מועיל לממון והיכא דמועיל לממון באמת שייף הזמה א"כ שוב אין רא"י כלל דבשבועה גרידא שפיר לא בעינו דאין פאן חיוב והיכא שיש חיוב ממון הוי יכול להזימו כנ"ל וממילא בממון בעי כנ"ל.

עוד נראה פי' דברי תוס' בפשיטות דהא קי"ל כ"מ שב' מחייבין ממון כו' ומבואר ברמב"ם ושאר פ' דאין עד א' מחייב שבועה רק היכא שאם יצטרף עם עוד אחד יחייב ממון משום דאמרה התורה לא יקום כו' והיינו מאותן הב' עדים שמחייבין ממון א' מהם מחייב שבועה ע"ש.

וא"כ אי נימא דעדו מיוחדת פסול בממון ובעינו שיעיד כל אחד שראה את העד הב' ג"כ וא"כ ממילא עד א' שמעיד שראה לבדו שוב לא יוכל לחייב שבועה דהא ב' לא יחייבו ממון ואף אם יבא עוד אחד לא יתחייב פינו שהוא מעיד רק על עצמו שראה וזה אינו מועיל ואף אם יעיד הב' גם עליו יהי נכי רבעא דממונא כו' וא"כ פינו דחזינו דאמרה מורה דעד אחד מחייב שבועה אף שלא הי' רק הוא דאמר סתם אחד ממילא מוכח דעדו מיוחדת פשר בממון וכ' תוס' שפיר פינו דמיהא לשבועה אית' ע"כ דאותו עד מועיל לממון ומוכח דעדו מיוחדת פשר כנ"ל משא"כ לענין עשאא"ל פינו דמה דאינו ראוי להזמה הוא מחמת שהוא א' א"כ שפיר ראוי להצטרף שאם יבא עוד אחד יהי יכול להזימו ויועיל וממילא מועיל לשבועה ג"כ ושפיר י"ל דבממון בעינו י"ל כנ"ל: ובל"ז לא ידענא מאי קאמר דהא ודאי דאין זה ענין לדברי תוס' שם דאיף שייף לומר פאן דלא קאי הקרא אממון הא בהדיא פתיב ועשיתם לו פאשר זמם בממון כמו בגפשות וכל עדות שאא"ל יודעין רק מהאי קרא רק דראיתו הוא משום פינו דחזינו דחייבה התורה שבועה ע"פ עד אחד ולענין שבועה אינו יכול להזימו ושבועה נקרא ממון ממילא מוכח דלא בעינו בממון י"ל ע"ש.

וא"כ הא סותר דברי עצמו שהוכיח שם פתרוץ תוס' ריש מפות דבעדות דבן גרושה לא בעינן יכול להזימו משום דלא קאי עליו כפאשר זמם דאי אפאשר ע"ש וא"כ ממילא בעדות דשבועה נדאי לא שנייה כפאשר זמם דאיך נאמר שישבע הוא והוא כמו בן גרושה ממש וממילא לא בעי פלל לעדות דשבועה יכול להזימו פינן דמימעט בהאי קרא משא"כ במקמון דשנייה גבי וי"ל דבריו בדותק: ועוד י"ל פשוט פינן דבארנו דשומעין דבריו של זה כו' שנייה שפיר הזמה דא"י לומר לחייב שבועה באתי פנ"ל וא"כ ממילא גם קושיא זו ליתא דהא פתבו תוס' סנהדרין פ"א גבי מי שנגמר דינו למיתה קלה כו' הקשו הא הוי עדות שאאי"ל ותירצו פינן דאם יבאו עדים להזים הראשונים מועיל עדותם ויהי' שנייה הזמה הוי שפיר יכול להזימו ע"ש שפכתבו פינן דמשפחת באיזה אופן הזמה מהני וא"כ ממילא שפיר עד אחד מחייב שבועה דג"כ הוי יכול להזימו דאם יבא עוד עד אחד יועיל הזמה גם עליו פינן דשומעין דבריו כו' וכינן דמשפחת לה הזמה הוי שפיר יכול להזימו גם עכשיו ושפיר מועיל עדותו לשבועה וממילא אין ראיתו ראי' פלל דשפיר בעינן במקמון בכל מקום יכול להזימו פנ"ל: גם י"ל לכאורה למ"ש דגם קושיא הא' מןשכב פל' א' בתבירתה פינן דמה דעד אחד מחייב שבועה הוא משום דיכול להזימו פשיבא עוד עד אחד וא"כ מהאי טעמא גופי' שומעין דבריו כו' דא"ל דהוי עשאאי"ל ש"כ לומר לחייב שבועה כו' הא אי נימא דלא מהני' שומעין דבריו כו' דהוי עשאאי"ל א"כ גם שבועה לא יחייב דהא אינו ראוי להזמה אף אם יבא עוד א' וא"כ שוב יכול להזימו דאינו יכול לומר לחייב שבועה באתי דהא אי אמרינן דלא מהני גם שבועה אינו מחייב וע"כ דבא לממון והוי יכול להזימו ומחייב שבועה ג"כ.

אף ז"א דמ"מ עכשיו איך מהני פינן דאמרינן דמועיל שוב הוי עשאאי"ל וצ"ל כמ"ש. ואינו מוכרח דמ"מ י"ל פנ דלא פסלה התורה רק היכא דבין פה וב"כ אינו ראוי להזמה משא"כ פנ"ל.

ולדעת הש"ך ז"ל י"ל פנ דאף דפסול מדרבנן עשאאי"ל ג"כ מ"מ לא פסלו שומעין דבריו כו' דאם נפסלו שוב יהי' ראוי להזמה ולכך פאשר כמו בכל מקום ויש לדחות. ובמ"ש דלענין שבועה לא קאי כפאשר זמם צ"ל לדבריו דמ"מ על עדות שמעיד העד שלנה שנייה הזמה רק שלא יתחייב מה שא"כ בעדות דב"ג לא שנייה על העדות שמעיד פלל כפאשר זמם דאימעט מהאי קרא וכמ"ש שם לענין טרפה כו' ע"ש: ומ"ש עוד ראי' מבעה"מ שכ' דבעדות בשטר לא שנייה הזמה אף שפכתוב בזמנו כתבנוהו א"כ הי' לו להקשות לפסול כל עדות שבשטר דהוי עשאאי"ל ע"ש.

גם זה אינו ראי' מוכרחת דהא כ' המרדכי קדושין דהא דכשר מפי פתבם בשטר ילפינן מדכתוב וכתב בספר כו' מוכח דהכשירה תורה בשטר מפי פתבם ע"ש. וכן כתב הרא"ש ב"ב פ"ג וילדעת בעה"מ אינו צריך משום דכשר מן הדין שהוא מדעת שניהם ע"ש.

ולכאורה גם לענין עדות שאאי"ל י"ל דילפינן דהכשירה התורה בשטר דהא יכולין לומר אחרתו וכתבוהו אף ז"א דלמא איירי שפכתבו בזמנו כתבנוהו ויכול להזימם ולכך שאר פוסקים לא מוכח דיהי' פאשר מדאורי' בשטר עשאאי"ל.

ולכך כ' הרמב"ם ז"ל דאינו פאשר רק מדרבנן במאןחר וכה"ג ע"ש. אבל לדעת בעה"מ דגם שפכתבו בזמנו כתבנוהו ליכא הזמה בשטר בשום אופן א"כ שוב מוכח גם זה עצמו

דהכשירה תורה בשטר עשאי"ל מדכתיב וכתוב בספר כו' דהא לא משפחת הזמה בשום אופן ואעפ"כ לא ילפינו מיני' לכל ממון כמו דלא ילפינו מפי כתבם משטר לדעת המרדכי פנ"ל.

ובל"ז ראי' זו אינה רק דלא פדעת הש"ך ו"ל שפסול אף מדרבנן עשאי"ל אבל לא מוכח דכשר מדאורי' וגם לדעת הש"ך ו"ל אינה סתירה דהא הרמב"ם ו"ל כתב דכשר מדרבנן שטרות משום נ"ד לענין מפי כתבם וא"כ גם לענין עדות שאאי"ל אף שכ' הש"ך דאם חקרו ואמרו א"י עדותן בטלה משום דלא שייך לענין זה נעילת דלת.

ולכאורה בשטר הא שייך שפיר הנעילת דלת אף על זה שלא יהי' בטל פשלא הי' יכול להזימו דהא יכולין לומר איחרוהו כו' רק די"ל הא יכולין לכתוב בזמנו ויהי' יכול להזימו פנ"ל אבל לדעת בעה"מ דגם בכתב בזמנו לא שייך הזמה א"כ לא משפחת שטר פלל ודאי דשייך נעילת דלת גם על זה בשטר דיהי' פשר אף שאאי"ל דאל"כ שום א' לא ילנה פיון שלא יוכל לגבות בשטר וכמו לדעת הרמב"ם לענין מפי כתבם וכמו למ"ד שיעבודא לאו דאורי' דבשטר הוא משום נ"ד וזה פשוט: עוד כתב שם ו"ל ובעודי מעיין נתעורר לי תימה רבתי דהא ודאי מה דילפינו משפט א' אין הפנונה שיהי' כו' רק ד"מ לד"נ דכתיב מפה בהמה כו' דאי אמרת כפי' הראשון שפל הדינים שנים קשה דפ' היו בודקין אמר ואתו נחקקין בק"ו כו' אלא ודאי כו' ע"ש.

ותמה אני איך נעלם ממנו דברי תוס' ריש סנהדרין ב' ע"ב ד"ה דברי הפל כו' שכתבו וי"ל דמשפט א' לא אתי רק להשוות ד"מ לד"נ דכ' מפה בהמה כו' ותדע מפ' היו בודקין ואת"פ דחו ראי' זו דאיצטריך היטב משום דא"כ לכתבינהו בחדא ע"ש שהקשו קושיותו ודחו אותה למבאר שם דר' אבנהו ור' יוחנן סברי דלא קאי משפט א' ונקא ד"מ לד"נ רק אף ד"מ להדדי וכן ד"נ להדדי ע"ש לא כמו שפשוט בעיני המחבר שם: עוד כ' טעמא דמילתא דבקנס בעי עשאי"ל ובממון לא בעי משום דודאי נאמנים ואין הכחשתו פלום רק בקנס דלא מהני מודה מעצמו לא מהני ע"ש שהאריך.

ואינו מוכן הא להרבה פוסקי' אף מיגו מהני בקנס דלא הוי מרשיע את עצמו פיון שנתחייב וממילא פיון שעדות זה מועיל לחייב למה לא יתחייב קנס. ועוד הא רוב הפוסקים ס"ל דהודאה הוא רק פוטר אבל היכא דאינה פוטרת מתחייב אפילו ע"י הודאתו ע"ש לעיל סי' א' וא"כ פיון שעדות זה מחייב והוא אינו מודה למה יפטר וכיון שאין הכחשתו מועיל נגדם מה מרשיע עצמו הוא ובין יודה או יכפור יתחייב ואף דבקנס בעינו עדים בשעת מעשה מ"מ הא היו עדים פשרים בשעת מעשה רק דעכשיו שכוה החקירות ואמרים א"י.

עוד כ' טעם אחר שאינו יכול ליטבע נגד העד שהרי יש שנים והוי מחויב שבועה ואיל"מ גם זה אינו מוכן פיון דנימא דהעדו פסול למה לא יוכל ליטבע הא הוא כמו נגד קרובים ופסולים וכה"ג.

ועוד הא כ' תוס' ב"מ לחד תירוץא דלא שייך בחשוד מתוך משום שרוצה ליטבע ואין מניחין וכן הקא יכול ליטבע פנ"ל. ועוד בעבדים שטרות וקרקות מאי איכא למימר דלא שייך מתוך ועוד לרב ולשמואל מאי א"ל ואין להאריך.



ובכשיטה מקובצת ב"ק ע"ה ע"ב מבואר להדיא דלא פדבריו שכי' וז"ל וכתב הרמ"ה בפירושו קי"ל כרבנן דעדות שאאי"ל לא שמי' עדות ודוקא בדיני קנסות ונפשות אבל בהודאות והלואות פיון דתיקון רבנן שלא ליבעי דו"ס הוי עדות ע"ש ומבואר דמדאוריין בעי עשאי"ל אף במקמון ואין יכול לפרש שם מ"ש בשאר פ' ע"ש וכן במקדכי סוף קדושין שהקשה שם איה משפחת שטר אם יכולין לומר לא חתמנו הא הוי עשאי"ל ע"ש דמוכח דבעינן גם במקמון יכול להזימו עכ"פ מדאוריין'.

ואין לומר דכוננתו אשטרי גיטין וקדושין ז"א דלדברי ס' הג"ל אף בגטין וקדושין לא בעינן י"ל דהוא רק דילפינן דבר דבר מממון וכמו דבממון לא בעי כו' ע"ש. וכן מבואר מלשון הרמב"ם ז"ל ריש פ"ג מה"ע שכ' אבל מדרבנן שא"צ דו"ס פיצד אם לא פיונו חקירות ואמרו א"י פשר ע"ש.

ומבואר דמה דכשר באומרים א"י על החקירות הוא רק משום התקנה דלא בעי דו"ס ולדברי הג"ל הא פשר מדאוריין במקמון באומרים א"י על החקירות ע"ש. עוד דבריו תמוהים שם שכ' דעד הקרוב לדיין פסול אף במקמון משום פיון דבנפשות פסול משום עשאי"ל ממילא במקמון אף דלא בעי יכול להזימו ילפינן ממשפט אחד דפסול אף דלא שייך הטעם ע"ש רק עשאי"ל ליכא למילף משום דהא הכשירה תורה שומעין דבריו ע"ש.

ותמוה דעכ"פ למה פסק דבאומרים א"י בחקירות פשר במקמון מדאוריין משום דלא בעינן במקמון יכול להזימו ומאי בכך הא שייך ג"כ ממש פנ"ל פיון דבד"נ פסול כשא"י החקירות משום עשאי"ל ממילא גם במקמון אף דלא בעינן י"ל פסול משום משפט א' כו'.

ונהי דמצינו שהכשירה התורה עדות שאי אתה יכול להזימו מ"מ הא לא מצינו שהכשירה התורה כשא"י החקירות ונילף ג"כ ממשפט אחד פנ"ל ומה חילוק בין זה לעד הקרוב לדיין הא ממש שוים הם דאם נימא דגלי רחמנא דמידי דפסול משום עשאי"ל פשר במקמון א"כ גם עד הקרוב לדיין יהי פשר במקמון ואי אמרי' דמ"מ יליף ממשפט אחד א"כ כשא"י החקירות ג"כ יהי פסול.

וא"כ פיון שפסקו הרי"ף והרא"ש ושאר פוסקים דעד הקרוב לדיין פסול אף במקמון ממילא מוכח דגם כשא"י החקירות פסול גם במקמון מדאוריין פנ"ל: ומה שדחה שם דברי הש"ך ז"ל שכ' דהנ"י סובר דבעינן במקמון יכול להזימו אף מדרבנן ודחה דהנ"י הקשה גבי עדי חזקה למה משלמין כשהוזמו הא הוי פאשר עשה ותירץ דאיירי שלא הי' המחזיק יושב בשדה ע"ש.

ולמה לא הקשה איה משפחת עדי חזקה הא הוי עדות שאאי"ל ע"ש. גם בזה י"ל בפשיטות דסובר הנ"י פמו שפכתבו תוס' גבי בן גרושה כו' דלא בעינן בעדות זה יכול להזימו דאימעיט בהאי קרא גופי' פאשר זמם לעשות לאחיו כו'.

וא"כ לדעת הנ"י דגם במקמון היכא שמעידים להחזיק הוי מיד אחר גמר דין פאשר עשה א"כ ממילא אימעיט כל עדות דלהחזיק מהאי קרא דלא משפחת גבייהו פאשר זמם פלל והוי ממש פמו עדות דבן גרושה דלא בעינן פלל יכול להזימו ולא קאי פלל קרא על עדות דלפטור: עוד י"ל דסובר הנ"י דלא בעינן פלל בעדות דלפטור יכול להזימו וראי'.

לזה מעדים שהוכחו לאבני דסבר הכחשה לאו תחלת הזמה אם פן עדים המכחישים הבאים באחרונה הם עדות שאי אתה יכול להזימם וע"כ דלהיות ספק לא בעינין יכול להזימו אף נגד עדים וכן בכל עדות המכחישים שאומרים לא הרג לא יתחייבו פלום אם יוזמו ומוכח דמהני פנ"ל וא"ש: סימן לא סעיף א' ב' פתי עדים המכחישות זו את זו שפא עד א' מפת זו ועד א' מפת זו והעידו בעדות אחרת אין פאן עדות שהרי פנדאי א' מהן שקר באה פת זו בפני עצמה והעידה עדות ובאה פת זו והעידה עדות אחרת בפ"ע מקבלין כל אחת מהן בפ"ע: (א) ב' פתי עדים כו'.

והטור הוסיף וכ' פי' פגון א' אומרת פלוני לנה מפלוני ביום פלוני וא' אומרת לא לנה דברי שניהם בטלין ונראה דמלשונו משמע פדברי הש"ך ו"ל לקמן ס' פ"ז ס"ק ט"ו דבתרי ותרי אמרינו סלק עדותן פמאן דליתא ואם הי' חייב שבועה דאוריין' או היסת בלא העדים גם עתה חייב ע"ש.

ולכך דקדק וכ' דברי שניהם בטלים דהוי פלא הוי פנ"ל. ויש לעיין לע"ד לדברי הש"ך הנ"ל ולמאי דקי"ל לעיל סי' א' דעדים שהעידו שקר היכא דלא מצו למיחדר חייבין משום דינא דגרמי ע"ש.

וקי"ל היכא דטוען לחבירו גרמת לי היזק בטענת פרי חייב לישובע היסת פמו בכל התביעות. וא"כ לכאורה בכל דוכתי פשהעידו עדים שלנה יוכל הלנה להשביע אח"כ להעדים היסת דהא טוען טענת פרי שקר העדתם וחייבים אתם לשלם לי מדינא דגרמי אף פבר פתבתי לעיל דזה טעות דאף דעכשיו אין פאן עדים שהם נוגעים מ"מ הא בפשה שהעידו שלנה לא היו נוגעים שהי' בינדם שלא להעיד וא"כ הי' עדותם עדות פשרים וא"כ העידו עדים שפדבריהם פן הוא וממילא אינו יכול להשביעם היסת פמו אלו היו עדים המעידין שאמת העידו שעדים פוטרם משבועה ולכך עדות עצמם שהיו פשרים פוטר אותם פנ"ל וזה פשוט: אמנם הכא שב' אומרים לנה וב' אומרים לא לנה וא"כ העדים המעידים אח"כ לא לנה אם שקר העידו ודאי דחייבים ג"כ מדינא דגרמי פיון שהי' יכול להוציא בלא עדותם וכמו שזרף שטרותיו כו'.

וא"כ שפיר יכול המלך להשביע אח"כ אותן העדים שהעידו שלא לנה שטוען פרי גרמתם לי היזק וא"ל פנ"ל דהא העידו עדים פדבריהם דמאי בכך הא העידו עדים פשרים ג"כ ששקרהעידו והוי על זה עצמו נ"כ תרי ותרי וממילא חייבין לישובע היסת לדברי הש"ך דבתרי ותרי חייב היסת.

ואף דהתם הטעם דאמרינו סלק כו' והכא אי אפשר לומר סלק דהא פל החיוב הוא רק מחמת עדותם מ"מ מאי בכך הא הגרם היזק לא נסתלק וכיון דהוי פאלו לא העידו עדים פלל פדבריהם ממילא נשארה התביעה שגרמו לו היזק וחייבים לישובע היסת פמו בכל התביעות פיון שאין עדים פדבריהם פיון שיש עדים גם להיפך: ולכאורה לפ"ז קשה למה יועיל פלל עדות העדים הבאים אח"כ ומעידים שלא לנה הא פתבו תוס' פ"ב דקדושין דעד הצריך שבועה לא הוי עדות פלל ע"ש והכי קי"ל.

וא"כ פיון שחייבים לישובע היסת פיון דהוא תרי ותרי וא"כ פיון שצריכים שבועה אינם עדים פלל פנ"ל ולמה יועיל עדותם פלל. אף נראה דלא קשה מידי דבשלמא התם

שְׁעֵדוֹתוֹ הוּא שֶׁהַחֲזִיר לַמִּלְוָה וְאִינוֹ נֶאֱמָן עַל מַה שֶׁמַּעֲיֵד רַק אִם יִשָּׁבַע הָגִי עַד הַצָּרִיף שְׁבוּעָה וְאִינוֹ עַד אֲבַל הֶקָּא הוּא לְהִיפּוֹף שֶׁעַל עֵדוֹתוֹ שֶׁפִּיר נֶאֱמָן בְּלֹא שְׁבוּעָה רַק ע"י שְׁנֵאֱמָן יָכוֹל לְהַשְׁבִּיעַם אַח"כ וְכָל הַשְׁבוּעָה הוּא רַק מִחֲמַת שְׁנֵאֱמָנִים בְּעֵדוּתָם בְּלֹא שְׁבוּעָה וְאֶדְרָבָה אִם נֹאמַר דִּהוּא עַד הַצָּרִיף שְׁבוּעָה וְאִינוֹ עַד א"כ שׁוֹב לֹא יִצְטָרֵף לִישָׁבַע כָּלֵל וְאִין זֶה עֲנִין לְעַד הַצָּרִיף שְׁבוּעָה כַּנ"ל.

וּבִאֲמַת גּוֹף הַדְּבָר אִם יוּכַל לְהַשְׁבִּיעַם הֵיִסֵּת ג"כ לֹא אִישְׁתַּמִּיט שׁוּם פּוֹסֵק לֹאמַר שִׁיּוּכַל לְהַשְׁבִּיעַ הָעֵדִים. וּי"ל כְּמוֹ שֶׁכ' הַר"ן ז"ל פ"ב דְּכֶתוּבּוֹת הַטַּעַם דְּזוֹ בָּאָה בְּפָנֵי עֲצָמָה וּמַעֲיָדָה כּו' אִף דְּבִתְרֵי וּתְרֵי עַל אָדָם א' הוּא סָפֵק פְּסוּל וְכ' מִשׁוּם דְּשָׁם אָנוּ דְּנִין עַל ב' הַפְּתוּת בּב"א מִשָּׂא"כ הֶקָּא כְּשֶׁפָּל א' בָּאָה בַּפ"ע מוֹקְמִינן לָהּ אַחְזָקָה שְׁזוֹ הַכְּשָׁרָה ע"ש וְא"כ פִּינָן דְּמוֹעִיל חֲזָקָה זֹו לְהוֹצִיא מִמּוֹן מִשׁוּם שְׁאָנוּ דְּנִין רַק עָלִיו וְאוֹמְרִים שְׁזוֹ הַכְּשָׁרָה א"כ מִמִּילָא לְעֲנִין שְׁבוּעָה ג"כ כְּשֶׁתּוֹבֵעַ אוֹתָן הָעֵדִים דְּלֹא לָוָה א"כ אָנוּ דְּנִין רַק עַלִי וּמִמִּילָא מְהִינֵי ג"כ אוֹתָהּ הַחֲזָקָה שֶׁהֵם הַכְּשָׁרִים וְנֶאֱמַת הַעֲיָדוֹ וּפְטוּרִים מִהֵיִסֵּת דָּאָם מוֹעִיל לְהוֹצִיא מִכַּש"כ לְפִנְטָרָם מִהֵיִסֵּת.

וְעֵדִינן אִינוֹ מְוַכְרַח בֵּינָן שֶׁהַתְּבִיעָה הוּא עַל הָעֵדוֹת אִם שֶׁקָּר הַעֲיָדוֹ י"ל ג"כ דְּמִקְרֵי דְּנִין עַל ב' הַפְּתוּת: עוֹד י"ל הַטַּעַם דְּאִינוֹ יָכוֹל לְהַשְׁבִּיעַם דִּהָא אָמַר בְּש"ס הַטַּעַם דְּלֹא אָמְרִינן מִיגוֹ דְּחֲשִׁיד אֲמָמוֹן חֲשִׁיד אֲשֶׁבוּעָה מִשׁוּם אִישְׁתַּמוּטִי כּו' אוֹ סָפֵק מִלְוָה יִשְׁנָה כּו' מִשׁוּם דְּמָמוֹן אֵיתָא בַּחֲזָרָה וּשְׁבוּעָה לֵיתָא בַּחֲזָרָה ע"ש.

וְא"כ הֶקָּא מ"נ אִין כָּאן שְׁבוּעָה אִם אָמַת הַעֲיָדוֹ הָרִי אָמַת וְאִם שֶׁקָּר הַעֲיָדוֹ עֲבָרוּ אֱלָא תַעֲנָה דג"כ לֵיתָא בַּחֲזָרָה דְּאִינוֹ מְתוּקָן בְּתַשְׁלוּמִין וּבִל"ז אִם הַעֲיָדוֹ שֶׁקָּר פְּסוּלִין לְעֵדוֹת וְלִשְׁבוּעָה כְּמִבְּנֵאָר לְקַמָּן ס' צ"ב.

וְאִף אִי חֲשִׁיד אֲמָמוֹנָא לֹא חֲשִׁיד אֲשֶׁבוּעָה מ"מ עַד זֹמַם וְדָאִי פְּסוּל לִשְׁבוּעָה. וְאִף דְּבִאוּמַר גְּזוּלְתַּנִּי אוֹ גְּנֻבְתָּ מִמְּנֵי דְּמִבְּנֵאָר לְקַמָּן ס' ע"ה וְס' פ"ז ס' כ"ה דִּיכּוֹל לְהַשְׁבִּיעוֹ אִף דְּלְדְּבָרֵי הַתּוֹבֵעַ פְּסוּל הוּא.

מ"מ הָא כְּתִב שָׁם הַסַּמ"ע הַטַּעַם דְּלֹא אָמְרִינן מִיגוֹ דְּחֲשִׁיד כּו' מִשׁוּם שֶׁמָּא בְּשָׁבִיל ס' מִלְוָה יִשְׁנָה גְּזוּלוֹ כְּדִי לְתַפְּסֵי אֲשֶׁר בְּיָדוֹ ע"ש. וְזֶה לֹא שִׁיָּיָהּ כָּאן בְּעֵדוֹת דְּמָה לוֹ לְהַעֲיֵד שֶׁקָּר בְּשָׁבִיל סַמ"י וְלִכְּפֹי אִינוֹ יָכוֹל לְהַשְׁבִּיעַם: עוֹד יֵשׁ לְעִינֵין דְּלְכַאוּרָה נִרְאָה דָּאָם תַּפְּסֵי הַמִּלְוָה מֵאוֹתָן הָעֵדִים שֶׁהַעֲיָדוֹ לֹא לָוָה לֹא מִפְּקִינן מִיגוֹ דִּהָא פְּסָקוּ רַבֵּי הַפ' דְּבַס' דְּתַרִי וּתְרֵי מְהִינֵי תַפְּסִיָּה ע"ש.

וְא"כ גַּם הֶקָּא הוּא ע"ז עֲצָמוֹ ג"כ תְּרֵי וּתְרֵי שְׁעֵדִים הַעֲיָדוֹ עָלֵיהֶם דְּשֶׁקָּר הַעֲיָדוֹ וְסִיבִין מְדִינָא דְּגֵרְמֵי וְאִף שֶׁהַעֲיָדוֹ עֵדִים לְהִיפּוֹף מ"מ הָגִי תְּרֵי וּתְרֵי וּמְהִינֵי תַפְּסִיָּה מְעֵדִים אֱלוֹ כַּנ"ל וּבִפְרָט דְּהַמִּלְוָה טוֹעֵן בְּרֵי דְּשֶׁקָּר הַעֲיָדוֹ שֶׁבִּאֲמַת לָוָה וְסִיבִי הֵם.

וּבְטַעֲנַת בְּרֵי וְדָאִי מְהִינֵי תַפְּסִיָּה כְּמִבְּנֵאָר בְּסִי ת"כ וּכְבָר כְּתִבְתִּי קָצַת מְזָה לְעֵיל ס' א' ע"ש. וְלְכַאוּרָה הִי קָשָׁה לַפ"ז דִּהַתּוֹס' הַקְּשׁוֹ ב"ב (ל"א) וְכִמְהָ דְּוִכְתִּי לְהִימְנֵי לְבִתְרָאִי הַמְּכַחֲשִׁין לְקַמָּאִי בְּמִיגוֹ דְּפִסְלִינְהוּ בְּגִזְלוֹתָא וְתִירְצוּ סַד תִּירוּצָא דְּמִיגוֹ בְּשָׁנִים לֹא אָמְרִינן ע"ש.

ובתוס' פ"ב דקדושין כתבו דהיכא דהוא נוגע לפטור עצמם ממונ אמרינן מינו בשנים דמסתמא יסכים ע"ש. וא"כ קשה גם הכא עדיין קושניית תוס' דליהמני בתראי האומרים לא לנהו כו' במיגו כו' ואף דהוא בשנים מ"מ הא עכשיו מהני תפיסה מהם והוא ג"כ חיוב ממונ וילדעת הרמב"ם בשן ועין הוי ממונ גמור ע"ש (פכ"א מה"ע) ואם יפסלו לקמאי בגזלנותא לא יועיל תפיסה ובכה"ג אמרינן מינו בשנים ויהיו האחרונים נאמנים לגמרי כנ"ל: אמנם נראה דלק"מ וליתא דבשלמא התם אמרינן שפיר כמך שאומרים עכשיו פרענו למלוג נאמנים במיגו שקיו אומרים אהדרינהו ללוג וא"ל דלא יספימו ז"א פיון שהא' יאמר אהדרינהו ללוג ודאי גם הב' יאמר כן פיון שהוא נוגע לו וע"כ צריך להשיב דבר מה ולמה יאמר בהיפך מחבירו בדבר הנוגע לו פיון שב' הטענות שקר ויהינו התם משו' שבלא העדות ג"כ נוגע להם כנ"ל אבל הכא כל הנ"ל יע' הוא רק מחמת שמעיד שלא לנהו ואיך שייך המיגו שפסלינהו כו' להא אף אם אחד יפסלנו מ"מ הב' לא יסכים ע"ז ולא יעיד כלל וממילא לא יהי נוגע פיון שלא נדברו יחד על שקר זה ואם יראה א' שחבירו פוסלם בגזלנותא וכה"ג אזי הוא לא יעיד כלום דמה לו כו' וממילא מתירא לומר טענה אחרת אולי הב' לא יסכים ולא יאמר כלום.

וראני לנהו דהא כתבו תוס' פ"ב דכתובות דאינם נאמנים אנוסים מחמת ממונ במיגו דהוי מיגו בשנים ע"ש. והא מבואר בש"ע סי' מ"ו דבאומרים אנוסים מחמת ממונ חייבים לשלם דלגבי עצמם נאמנים ע"ש וא"כ קשה ג"כ דשוב יהיו נאמנים במיגו דלפטור אמרינן מיגו בשנים וע"כ ג"כ כנ"ל דהא כל מה שנוגע להם הוא רק משום שאומרים אנוסים ואם לא יאמר לא יהי נוגע ולא הוי מיגו דאולי לא יסכים ולא יאמר כלום כנ"ל.

ועוד הא לר"ח דסבר בהדי סהדי שקרי כו' וכיון שפסולין לכל עדות מיקרי ג"כ נוגע להם לדעת הרלב"ח דלא פריב"ש לקמן סי' ל"ח. וקשה קושניית תוס' דליהמני כו' וע"כ ג"כ כנ"ל פיון דהנגיעה הוא מחמת העדות כנ"ל: ובמ"ש הי' מקום ליישב קושניית תוס' ב"ק ע"ג דאמר איכא בינייהו דאסהידו תרי בחד כו' ללישנא דאמר משום חידוש ליכא.

ותמהו בתוס' מאי בכה דתרי בחד כו' הא תרי כק' פיון ששניהם מעידים כל א' על חבירו ע"ש. ולמ"ש י"ל למ"ש תוס' שם דלאו דוקא אחרים רק אפילו אותן העדים עצמם א"כ י"ל שפיר פיון שאותן העדים לא הזימו את שתייהם ביחד רק שהזימו מקודם א' ואח"כ הזימו הב' שוב ליכא חידוש ומהני דהא פיון דאי לאו דחדש ה תורה הוי אמרינן דהוא רק הכחשה וא"כ ג"כ הי' ראוי להיות נאמנים דכיון שפכר הזימו אחד והוי הכחשה דתרי ותרי פיון שגם הב' מעיד עליו שראה וא"כ מהני תפיסה מאותן עדים המזימין פיון דהוי רק הכחשה וגרמו הניזק כנ"ל וא"כ פשמיזמין שוב השני אף אי הוי הכחשה מ"מ הא נאמנין במיגו דפסלינהו בגזלנותא פקושניית תוס' הנ"ל.

וא"ל דהוי מיגו בשנים דז"א דעל זה העדות של הב' שפיר הוי מיגו דהא נוגע להם לפטור ממונ דעכשיו מהני תפיסה וא"ל כנ"ל דהא הכא פכר בלא זה העדות שמיזמין הב' ג"כ פכר מהני תפיסה מהם מחמת ההזמה של העד הראשון דהוי הכחשה דתרי ותרי כנ"ל וא"כ פיון שפכר בלא זה העדות מהני תפיסה מהם ונוגע להם אף קודם העדות ממילא נאמנים שפיר במה שמיזמין הב' במיגו כנ"ל כמו בפ"ב דקדושין דהכא ג"כ ודאי יספימו כדי לפטור עצמם מחיוב הנ"ל דלא שייך שלא יעידו כלל דהא פכר חייב כנ"ל

וא"כ שפיר נאמנים על הב' במיגו וא"כ פיון שנאמנים על השני ממילא נאמנים] גם על הראשון לגמרי דהא הוי שוב תרי בחד דכיון שהב' ודאי פסול ושוב לא מהני מה שמעיד על הראשון שרא' ולא נשאר כ"א א' ומנהי ממילא אף דהוא הכחשה דהוא תרי בחד כמו אם היו פוסלים א' בגזלנותא והשני היו מכחישים דודאי היו נאמנים פיון שנאמנים על אחד דודאי פסול שוב נאמנים ממילא על הב' שהם שנים.

וא"כ שפיר כשמזמין א' א' נאמנים על שתיהם לפוסלם פנ"ל וממילא ליפא חידוש דאף דעכשיו דכבר אמרה תורה דנאמנין לא מהני תפיסה מהם ושוב ליפא מיגו דהוא בשנים מ"מ הא חידוש לא הוי דאף אם לא חדשה התורה והי' לו דין הכחשה ג"כ היו נאמנין ולכך שפיר למפרע נפסל ללישנא דחידוש ומשני שפיר פנ"ל: והי' קצת נ"מ מזה למ"ש מהרי"ט פ"ש אומרים היינו עמכם במקום שהיו יכולין לראות ולא ראייתם הוי רק הכחשה ע"ש.

ולמ"ש אם מעידיה מקודם על א' היינו עמך ולא ראיית ואח"כ אומרים על הב' ג"כ פנ"ל שוב נאמנים לגמרי דהא על הב' נאמנים במיגו פנ"ל פיון שפיר העידו על הא' והי' מועיל תפיסה מהם פיון שפיר אף בירו ג"כ וכיון שנאמנים על הב' נאמנים ממילא גם על הראשון פנ"ל.

אף באמת תוס' תירצו עוד ב' תירוצים דלא מהני מיגו. ובל"ז ג"כ יש לדחות דממ"נ אם מעידים על הב' אחר כ"ד שהעידו על הא' ודאי אינם נאמנים דליפא מיגו פלל דהא אם יפסלוהו בגזלנותא לא יהיו נאמנים דהא עכשיו שפיר העידו על הא' והי' הכחשה והי' מועיל תפיסה א"כ שוב הוה עכשיו נוגעים בעדות מה שפוסלין הב' כדי שלא יועיל תפיסה וכיון שהוא אחר כ"ד הם נוגעין פנ"ל.

ואם הוא תוך כ"ד דאז אינם נוגעין ג"כ שוב לא מהני דהוי שפיר מיגו בשנים דאף שפיר העידו על האחד מ"מ הא הוא תכ"ד ואם ירצה יוכל לחזור בו ולא יהי' נוגע לו פלל פנ"ל. אף זה אין מוכרח דלמה יחזור בו פיון שפיר העיד ונתרצה על זה וי"ל פנ"ל: עוד יש לדחות דלא קשה דבשלמא גבי אהדרינהו ללנה פיון שעכשיו טוען טענה שרוצה לפטור עצמו הוי שפיר מיגו דאם יאמר א' מסתמא לא יכחישנו הב' בדבר הנוגע לו לפטור עצמו אבל הכא דעכשיו שמכחישים ומועיל תפיסה א"כ פיון שפיר יחד ע"ז נתרצו שיהי' מועיל תפיסה מהם ושוב לא הוי מיגו דאף אם הא' יפסל בגזלנותא מ"מ הב' לא יספיק ואף דנוגע לו שמועיל תפיסה מאי בכך הא מ"מ נתרצה ע"ז שיכחיש ויהי' מועיל תפיסה ואף שפיר בכחיש עד הא' ישאר בהכחשתו ולא יפסל הב'.

ואי נימא דלא ידע וסבר שיאמינו אותם לגמרי ודאי לא הוי מיגו פיון שלא ידע שיועיל תפיסה הוי שוב מיגו בשנים פנ"ל: ובגוף הדבר אי מועיל תפיסה מהעדים ג"כ יש להסתפק דבאמת לא נמצא בכו'.

וי"ל ג"כ כמ"ש לעיל דמה שדנין על התפיסה הוי כמו שדנין רק עליהם וכמו דזו באה בפ"ע ומעידה מתמת החזקת כשרות כמו כן לא מועיל תפיסה פנ"ל. ואם הי' מועיל תפיסה הי' עוד נ"מ לדינא דאין אותם העדים המכחישים יכולין לפסול אח"כ את

הראשונים בגזלנותא למפרע לומר שהיו פסולין קודם עדות דהם נוגעין דעי"ז לא יועיל תפיסה מכם ואי אינו מועיל שפיר נאמנים פנ"ל.

וכבר כתבתי לעיל סי' א' דקצת ראי' מהא דאפקינהו ואזמינהו פ' מרובה. אבל אינו מוכרח דמרישא לא קשה דמעידין האחרונים על דמי עין שהווא יותר ולא הי' מועיל תפיסה ובסיפא ג"כ לאביי ע"כ איירי תוך כ"ד כמ"ש תוס' שם ולרבא הא מוקי לה בג' פתות ע"ש.

ובאמת אף שאינו מועיל תפיסה יש להסתפק אם יכולין לפסול אותן העדים עצמם דאף דאדם אחר יכולין לפסול הוא משום שאנו דנין רק עליהם וכיון שיודעין שהיו כשרים מוקמינן אותם אחזקה שהם הכשרים אבל הקא שצריכין ג"כ נדון על ב' הפתות שוב עדות שניהם בטלה כמו בעדות הראשון אף למאי דאמרינן פ' חזקת גבי עדי אכילה ואבהתא אמאי דאתפחיש ופחיש ופחיש ופחיש דלא איתפחיש מהני וא"כ הקא ג"כ פיון שפעידין ב' עדיות אחד העידו שהראשונים העידו שקר ועוד העידו שהם פסולין בגזלנות וא"כ נהי דאיתפחשו על מה שהעידו שהראשונים שקר העידו פיון שהראשונים העידו להיפך מ"מ על זה לא איתפחיש על מה שהעידו שפסולין בגזלנותא שעל זה לא העידו עדי שלא פדבריהם ושפיר פסולין.

ועדיין יש לחלק קצת: בסמ"ע ס"ק א' כ' דבב' פתי עדים פת אתת אומרת מאתים וא' מנה סייב מנה אף שאינו תובעו רק ק' דבשלמא בעד אחד שאינו מועיל בלא חבירו בעינן תבעו שניהם משא"כ בב' פתות דמועלת בלא חבירתה ע"ש.

ויש להקשות הא קי"ל נמצא א' קא"פ עדות פולין בטלה אפילו ק' וגם קי"ל דיש בכלל ר' ק' וא"כ על אותו מנה מצטרפין יחד וא"כ למאי דמבואר לעיל דבתבעו רק ק' הוי מודה שהאומר ר' הוא שקר ופסול לעדות ע"ש.

וא"כ מאי בקף שפת א' מועלת לחוד הא מ"מ הפת הב' המעיד על ר' מעידה ג"כ על ק' וכיון שהתובע מודה שהם פסולין ממילא גם עדות פת הק' בטלה דנמצא א' כו' וכמו שהקשו תוס' פ' זה בורר לב"ש דאמר נחלקה עדותן ע"ש וכל מה שתירצו שם לא שייך פאן דמ"ש חד תירוץא דבמכחישין לא שייך זה ע"ש זה דוקא לב"ש דאמר נחלקה כו' משא"כ לדין דיש בכלל ר' ק' ולא הוי הכחשה רק משום התובע שמודה שפסול א"כ מגרע גרע דשייך שפיר נמצא א' כו'.

גם תירוצ' הב' דאינו ידוע והקא שפיר ידוע שהאומר ר' היא הפסול פיון שהתובע מודה גם אנו קי"ל דבטלה ולא שייך תירוצ' הג' ע"ש. וצ"ל או דאיירי שלח נצטרפו ולא הגידו תוך כ"ד ובשעת ראי' היו כשרים דעכשיו נפסלו לדברי התובע או דגם ברא' לא נצטרפו או כמ"ש לעיל סי' ל' ס"ק כ"ב ע"ש.

אף בתוס' מבואר באמת להיפך דשייך בכה"ג נמצא א' כו'. או י"ל דמה שאומרים דמיידה התובע כו' אינו מודה שהאומר ר' מעיד שקר במזיד והוא פסול דהא הוא בדיקות דעבידי דטעו רק דמודה שלא דקדק העד ואומר על מנה מאתים רק פיון דמודה שלא דקדק ואומר על פחות יותר ממילא שוב לא הוי עד פלל גם על מנה דאולי ראה רק פרוטה ואמר מנה ולכך בב' עדים א' אומר ק' וא' ר' אינו מועיל פלום פיון שתובעו רק מנה

מוֹדָה שְׁלֵא דְקָדַק עַד הַר' לִזְמַר יוֹתֵר וְלֹא הָוֵי עַד כְּלָל אַף עַל מְנָה וְאִין פְּאָן רַק עַד אֶחָד לְחוּד כְּנ"ל.

משא"כ בב' פתות שאין א' צריכה לתברתה שפיר אף שמוֹדָה התובע שפת האומרת ר' לא דקדקו ואינם עדים אף על מנה מ"מ הא יש פאן ב' עדים שדקדקו ואומרים מנה ושוב לא שיניף נמצא אֶחָד כו' פִּינֵן שְׁאִינֵם פְּסוּלִין.

ותוס' הקשו שפיר לב"ש דאמרין נחלקה עדותן ולא טעו ופסולין כנ"ל משא"כ לדין אף בלא תבעו. וא"ש גם מה דמשתבע שבועה דאורייתא.

ענין מ"ש לעיל ל' ס"ק כ"ב. אף מדברי הפוסקים והראשונים שם סנהדרין לא משמע כן ע"ש רק דמוֹדָה שפסולין הם ע"ש: (ב) שפא אֶחָד מַכַּת זו כו' אין פאן עדות.

והוכיח הש"ף ו"ל דאף בב' עדים המכחישים זא"ג אין מצטרפין לעדות אחרת ואף שכל אֶחָד אינו מוכחש כ"א מאֶחָד כו'. והוכיח מדברי הרמב"ן והריטב"א ו"ל הובא בב"י לקמן מ"ו בב"ה גבי עד אומר תנאי כו' שכ' דהיכא דמכחישים בפירוש א"כ חד מינייהו ודאי משקר ופסולין גם על מה שמעידין על הקיום ע"ש.

ומבואר מדבריהם דאף מה שמעידין תוֹף כ"ד פסולין וכן בכל דוכתי כשעדים מכחישים ומעידין תכ"ד עדות יחד נתבטל דהא חד מינייהו פסול כנ"ל וכן מוכח מר"ן ו"ל שהביא הש"ף ע"ש.

ויש לדון בדבריהם לע"ד דהא בש"ס פ' מרובה ע"ג דפריף לאפיי הא פי איתומי איגלאי מילתא פי אסדהי פסולין הוו ומשני הלכתא שהעידו תוֹף כ"ד והוזמו ופירש"י ותוס' דכינן שהעידו תוֹף כ"ד אף שהעידו שקר על הטביחה מ"מ העדות שהעידו תוֹף כ"ד עדיין לא היו פסולים פִּינֵן שִׁיכוּלִין לַחְזוֹר בָּהֶם תוֹף כ"ד לא נפסלו בעדותם שקר עד אחר פְּדֵי דִיבּוּר וּמְמִילָא העדות שהעידו תוֹף כ"ד לא נפסל ע"ש.

וא"כ גם הָכָא לְמָה פְּתַב הַרְמַב"ן ו"ל דעדות שעל הקיום בטל משום דא' פסול שהעיד שקר בעדות דתנאי מאי בָּכָף הָא אִינוּ נִפְסָל עַד אַחַר פְּדֵי דִיבּוּר א"כ העדות שהעידו תוֹף כ"ד על הקיום עדיין קיים שגם בעדות דתנאי הי' יכול כ' א' לחזור תוֹף כ"ד.

וא"ל הטעם משום עדות שבטלה מקצתה כו' דהא מבואר בש"ס ב"ב פ' חזקת בהכחשה לא שיניף עדות שבטלה כו' גבי אבהת' כו' אמרין נהי דאיתכחיש אאכילה אאבהתא מי איתכחיש כו' ע"ש וכינן דעדות שבטלה לא שיניף וממילא מטעם פסול אינו פסול כנ"ל.

ובר"ן דפ"ב דכתובות י"ל שלא העידו כָּלֵל שאשת איש היתה רק בעדות זה שאומרים גרושה כו' משא"כ ברמב"ן דהעיד על הקיום לחוד ותוֹף כ"ד על התנאי כו': אמנם גם בש"ס יש להקשות כן דפריף התם דפליגי ר' נחמן ורבא גבי עדי אכילה ואבהתא דסבר רבא עדות מוכחשת היא ואמר ר' נחמן דנהי דאיתכחיש אאכילה כו' ופריף נימא רבא כר"ח דאמר בהדי סהדי שקרי כו' ומשני אליבא דר"ח כ"ע לא פליגי כו' וקשה ג"כ כנ"ל נהי דסבר כר"ח ופסולין אח"כ מ"ט היינו אחר פְּדֵי דִיבּוּר אָבֵל בעדות דאבהתא שהעידו תוֹף כ"ד נהי דפסולין מתמת עדות אכילה מ"מ הא יכולין לחזור תוֹף כ"ד ולא נפסל עד אחר כ"ד כנ"ל.

ובתוס' כתבו שם דאזיל למ"ד למפרע נפסל ולהנ"ל הא אף דלמפרע אינו פסול תוך כ"ד כנ"ל: ונראה בפשיטות דלקאורה למה אמר נהי דאינתכחש כו' ולא אמרינו באמת גם בהכחשה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה והא אף בקרובים דעת הר"י מפות פ"ק דשייף עדות שבטלה כו' ע"ש בר"ן.

ונראה הטעם פשוט דהא קי"ל לזו באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה כו' והטעם כמ"ש הר"ן פ"ב דכתובות גבי עד שלא חתמו מעידין עליו כו' דכשבאה פת א' לפנינו להעיד ואין דנין רק על פת זו מוקמינו להו אחזקת פשרות שהם אשרהעידו אמת ואף דבאותו עדות שהכחישו עצמם לא הי' מועיל היינו משום שהיו דנין על שניהם אבל עתה בעדות אחרת שדנו רק עליהם אמרינו שהם לבדם הכשרים היו אז ומה שלא האמינו להם באמת הי' שלא כדין ע"ש.

וא"כ א"ש דלא שייף עדות שבטלה מקצתה כו' שייבטל גם עדות דאבהתא שאינם מכחישים כו' הא הטעם דעדות שבטלה משום שאינו נאמן ע"ז והעיד שקר בטל גם ע"ז כו' וא"כ הקא על עדות דאבהתא שאין פאן הכחשה ואין דנין רק עליהם א"כ לענין זה מוקמינו להו אחזקה שגם על עדות דאכילה הם היו הכשרים כמו בזו באה בפני עצמה כו' וכשאנו דנין על עדות דאבהתא אמרינו שודאי הם הכשרים וגם על האכילה הם אמרו האמת ומה שלא האמינו להם הי' שלא כדין כנ"ל ואיף שייף עדות שבטלה כו' הא ע"ז אנו אומרים שלא נתבטל כלל אף בעדות הנ"ל כנ"ל.

ולכך אמרינו שפיר נהי דאינתכחיש כו' דמועיל עדות דאבהתי כו' פיון דהוא עדות אחר וכשדנין עליו אמרינו דגם עדות אכילה הי' אמת כנ"ל: ובזה מיושב ש"ס הנ"ל דכל זה לר"ה דזו באה בפ"ע ומעידה אבל לרב חסדא דבהדי סהדי שקרי כו' וסובר דאף בעדות אחרת שדנין רק עליהם ג"כ אינו מועיל ואמרינו שהם היו פסולים א"כ שוב בטל שפיר אף שהוא תוך כ"ד מטעם עדות שבטלה מקצתה כו' דהא אף שדנין על עדות אבהתא אומרים שעל האכילה העידו שקר והוי ממש גם על זה תרי ותרי דהא שנים מעידין שאותן שקר העידו על האכילה וא"כ מעידים עליהם שבטל גם עדותם על אבהתא מטעם עדות שבטלה כו' דאם נדאי שקר העידו שייף בודאי עדות שבטלה כמו בהזמה כו' וא"כ העדים המעידים ששקר העידו על אכילה מעידים שבטל גם עדותם של אבהתא מטעם עדות שבטלה כו' ושנים מעידים להיפך והוי שוב גם על עדות אבהתא תרי ותרי והוי מוכחשת כו' ופריף שפיר רבא כר' חסדא והוי מוכחשת כנ"ל אף שהוא תוך כ"ד ור"נ כר"ה ולר"ה לא שייף הנ"ל דאף שמעידים אלו עליהם שבטל גם עדות אבהתא מ"מ הא גם בכל דוכתי מעידין עליהם שפסולין ובטל גם העדות האחרת ואעפ"כ לא הוי תרי ותרי על עדות אחר משום חזקה כנ"ל במה שאין מכחישים כו' וכן ממש הקא לענין עדות שבטלה כו'.

ומיושב בזה היטב דמשני פיון דהוא עדות אחת וכיון שבאותו עדות דנין על ב' הפתות שוב לא שייף החזקה כנ"ל וכדברי הר"ן ז"ל. וא"ל דא"כ אף לרבא דמפאן ולהבא נפסל כו' למה אמר התם ב"ק ע"ג דאף דאינתזמי אטביחה דאינתזם כו' ולמה לא שייף עדות שבטלה כו' דז"א דלטעמא דחידוש א"כ ג"כ לענין העדות שהעידו קודם ההזמה אמרינו שההזמה היתה שלא כדין נאמת העידו ולכך מפאן ולהבא כו' ומפילא לא שייף



בְּטֵלָה מִקְצָתָהּ דְּלַעֲנִין זֶה אֲמַרְיִנּוּן שְׁלֵא נִתְבַטֵּל כִּנ"ל וּלְטַעֲמָא דְּפָסִידָא וְדַאי נִיחָא דְּלֵא נִפְסֵל כִּנ"ל: וּמִיָּנֻשָׁב ג"כ הֶרְמֵב"ן ז"ל הֵנ"ל דְּכִינּוּן דְּעַל עֵדוּת דְּתַנְאֵי מִקְחֵי־שֵׁים עֲצָמָם שׁוֹב עַל מָה שְׁמַעֲיָדִים עַל הַקִּיּוֹם לְהַצְטַרֵּף ג"כ בְּטֵל דְּהָא עֵדוּת שְׁל א' וְדַאי הִי' שְׁקֵר וּמִמִּילָא בְּטֵל גַּם עֵדוּת הַקִּיּוֹם מִשׁוּם עֵדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ דַּע"ז לֹא שְׁיֵיף דְּמוֹקְמִין אַחֲזָקָה דְּגַם בְּעֵדוּת הֶרְאִשׁוֹן אֲמַת הַעֵיָדוּ דְּהָא א' וְדַאי שְׁקֵר כִּנ"ל.

וְאִף דְּמִטַּעֲמָא פְּסוּל אֵינּוּ פְּסוּל שְׁהוּא תוֹף כ"ד כִּנ"ל מ"מ בְּטֵל מִטַּעֲמָא עֵדוּת שְׁבִטְלָה כו'. וּבִזְהָ נִדְּחָה מ"ש לַעֲיֵל סִי' ל' לִיָּנֻשָׁב קִוְשִׁית נ"י גְּבִי מְנָה וּמֵאֲתִים ע"ש.

וּבִזְהָ יֵשׁ לִיָּנֻשָׁב דַּעַת הַסּוֹבְרִים דְּבַעַד נִגְדַּע מִצְטַרְפִּין יַחַד אַח"כ. וְאִין רֵאִי מֶרְמֵב"ן וְר"ן הֵנ"ל דְּהֵתָם ע"כ אֵין הַטַּעֲמָא מִשׁוּם פְּסוּל כִּנ"ל רַק מִשׁוּם דְּבִטְלָה כִּנ"ל אֲמַרְיִנּוּן שְׁפִיר כִּינּוּן שְׁהוּא תוֹף כ"ד בְּטֵל כִּנ"ל אֲבָל לְאַחַר כ"ד לַעֲנִין פְּסוּל י"ל שְׁפִיר דְּאֵינָם פְּסוּלִין וּמִצְטַרְפִּין כִּנ"ל.

וּמ"מ נִרְאִין דְּבָרֵי שְׁ"ף ז"ל דְּמֵאֵי בְּכָף שְׁמֻנְכָחֵשׁ רַק מֵא' כִּינּוּן שְׁנִתְבָּרַר לְפָנֵי הַב"ד שֵׁא מֵאֵלוּ פְּסוּל וְאֵיף יִצְטַרְפוּ כִּינּוּן שֵׁא וְדַאי פְּסוּל וְאִין כָּאן רַק עַד א' וְלָמָּה יוֹעִיל כִּנ"ל: וּמ"ש בְּתַנּוּמֵים רֵאִי מֶהֶרְמֵב"ם ז"ל שְׁכַתְּב גְּבִי עַד א' אֹמֵר נִתְגַּרְשָׁה כו' סֵתָם וְלֹא הַזְכִּיר דְּוָקָא בְּקָרוֹב לוֹ כַּמ"ש תוֹס' וְר"ן ש"מ דְּאֵינּוּ פְּסוּל ע"ש.

י"ל פְּשׁוּט לְהִיפָּף כַּמ"ש דְּהֵתָם דְּאֵינִירֵי ג"כ תוֹף כ"ד דְּאֵינָם פְּסוּלִין עֲדִינּוּן כְּמִבְּוֹרָר בְּש"ס הֵנ"ל רַק מִשׁוּם עֵדוּת שְׁבִטְלָה כו' י"ל דְּסוֹבֵר דְּלֹא שְׁיֵיף בְּכַה"ג מִשֵׁא"כ בְּמָה שְׁמַעֲיָדִין אַחַר כ"ד דְּאֵנּוּן סִהְדֵי דֵא' מִהֵן וְדַאי פְּסוּל י"ל דְּלֵא מִהֵנִי כִּנ"ל וּבְכַרְט דְּבִש"ע פְּסֵק לְהִדְיָא כְּתוֹס' וְר"ן ז"ל דְּוָקָא בְּסִפְקָא קָרוֹב לוֹ כו' עֵינּוּן שְׁמָ: עוֹד מ"ש בְּתַנּוּמֵים לְקַמּוֹן סִי' פ"ז ס"ק כ"ו וְהִבִּיא רֵאִי מִהָא דְּפִלוֹנֵי רְבַעֲנֵי לְרַצוֹנֵי דְּאֲמַרְיִנּוּן אֵין אָדָם מְעַ"ר כו'.

וְקִשָּׁה דְּמִשְׁמַע דַּעַד הַב' מַעִיד ג"כ שְׁרַבְעוּ לְרַצוֹנּוּ וּא"כ מִמ"נ א' פְּסוּל אוֹ שְׁהֵאֲמַת כִּן וְאִם לֹא הַעִיד שְׁקֵר עָלָיו וּפְסוּל כִּנ"ל ע"ש דְּהוֹכִיחַ מְנָה דְּאֵין אָדָם נִפְסֵל בְּלֹא עֵדִים דְּאִף דְּהֵאֲמַת שְׁעֵבֵר עֲבִירָה לֹא נִפְסֵל רַק כְּשִׁנְתְּבָרַר פְּסוּלוֹ בְּעֵדִים ע"ש שְׁהֵאֲרֵיף.

וְאִין דְּבָרֵיו מוּבָנִים דְּאִף דְּמִצִּינוּ סַבֵּר' כִּזוֹ לַעֲנִין הִהְכָּשֵׁר בְּרִי"ף פ"ב דְּכְתוּבּוֹת גְּבִי קֵרָא עֲרַעוֹר כו' דְּאִף דְּעֵשָׂה תְּשׁוּבָה לֹא מִתְפָּשֵׁר עַד שְׁיַעֲיֵד עָלָיו בְּב"ד ע"ש. הִנֵּה מְלַבֵּד דְּהֶר"ן ז"ל הֵאֲרֵיף שְׁם לְהַשִּׁיג עַל סְבָרָא זוֹ דְּאִטּוּ הִכְשִׁירוּ וּפִיִּסוּלוֹ תְּלוּי בְּב"ד וּבְעֵדִים ע"ש.

וּמִמִּילָא גַּם הֵנ"ל נִסְתָּר. אֲלֵא אִף דְּגַם לְדַבְרֵיהֶם א"א לֹא מִרְדָּם לַעֲנִין הַפְּסוּל כִּן דְּלֵא מִיָּפְסֵל עַד שְׁיַעֲיָדוּ וְיִתְבָּרַר בְּב"ד ז"א דְּהָא מְבִנְיָא לְהִדְיָא בְּש"ס דְּקו"ל לְמִפְרַע נִפְסֵל הֵן בְּהִזְמָה וְהֵן בְּשִׁאָר פְּסוּלִים ע"ש רַק דְּאֲפָשֵׁר לֹא מִרְדָּם דְּהוּא כְּמוֹ בְּקִנְסָא אֵין עֵדִים אֵינּוּ חֲזִיב כְּלָל וּכְשִׁמְעֵיָדִים אַח"כ עֵדִים נִתְחַזְּיב לְמִפְרַע מִשְׁעַת הַמַּעֲשָׂה וְכִן י"ל לַעֲנִין פְּסוּל דְּאִף לְמִפְרַע נִפְסֵל הֵינּוּ מִשׁוּם שְׁהֵעִידוּ עֵדִים אַח"כ אֲבָל כְּשִׁאֵין עֵדִים כְּלָל לֹא נִפְסֵל אֲבָל גַּם זֶה א"נ דְּהָא בְּש"ס אֲמַר אֲבִי הַטַּעֲמָא דְּלְמִפְרַע כו' מִשׁוּם דְּמַעֲיָדָא דְּאִסְהִיד רְשַׁע הוּא וְהַתוֹרָה אֲמָרָה אַל תִּשַׁע רְשַׁע עַד וּמִמִּילָא כִּינּוּן דְּוָדַאי כְּשִׁעוּבֵר עֲבִירָה בְּלֹא עֵדִים גַּם הוּא רְשַׁע וְהַתוֹרָה אֲמָרָה כו' וְלָמָּה וְכִשֵּׁר וְהִכֵּן מִצִּינוּ בְּזֶה שְׁאֲמָרָה תוֹרָה שְׁלֵא יוֹפְסֵל בְּלֹא עֵדִים וְדַאי דְּפְסוּל אִף בְּלֹא עֵדִים כִּנ"ל וְרָאִי לְזֶה דְּמִבְּוֹרָר לְקַמּוֹן בְּש"ע סִי' ל"ד וּבְרִמְב"ם

ז"ל אפילו עד כשר שיודע בתבירו שהוא רשע אסור להעיד עמו שגורם שהב"ד יוציאו ממון ע"י פסול כו' ע"ש.

ולדבריו מאי בכה שהוא יודע הא אעפ"כ לא נפסל פיון שאין עדים בדבר. ודוחק לומר שיודע שעבר בעדים דהי' להם לחלק בזה.

אלא ודאי ליתא כמ"ש: ובקונשיתו הנ"ל הביא שם הראב"ן שהקשה זה וכו' באמת דוקא באינו מעיד לרצונו ע"ש. אף מסתימה הפוסקים דלא משמע כן י"ל בפשיטות דהא באמת יש לעיין מה דמשמע מדברי הפ' דעד אחד שהעיד שקר נפסל לעדות ובאמת לא מצינו זה.

ולמאי דכתב רש"י ז"ל ריש מכות דלכה אין עדים זוממין כו' עד שיוזמו שניהם משום דכתיב עד שקר העד כו' וכל מקום שנאמר עד הרי פאן שנים ע"ש וא"כ פיון דכתיב לא תענה כו' עד שקר וקאי ג"כ אב' עדים ומנין לנו שיהי' עד אחד עובר אלא תענה.

ואין להביא ראי' ממ"ש תוס' סנהדרין כ"ז גבי עד זומם דפירשו דאיירי שלא הזום כ"א אחד ואעפ"כ נפסל ע"ש. דז"א דכיון שהעיד עם עוד אחד ומועיל עדותו לחייב ודאי דעובר אלא תענה פיון שמועיל לחייב בשקר.

ואף דלענין הזמה אינו כן יש לחלק. וגם עד אחד היכא שמועיל לחייב דאז נקרא עד כמו לענין קרבן שבועה הפל מודים כו' ע"ש (שבועות ל"ב).

אבל היכא שאינו מועיל רק לחייב שבועה דלא הועיל כלל דמאי בכה ישבע ויפטר פיון שהאמת בדבריו י"ל דאינו עובר כלל. ומלקות ודאי דאינו לוקה כמ"ש בשו"ת נ"ב סי' ע"ב ע"ש: אמנם מסתימת הפוסקים נראה דגם עד אחד לבדו נפסל דנקטי סתמא עד זומם פסול ע"ש.

וצ"ל הטעם או משום דעכ"פ מחייב שבועה ונקרא מועיל עדותו. או פיון דקי"ל דמצטרף א"כ ראוי להצטרף עם עוד אחד ולחייב ואף דהא יודע שקר הוא מ"מ גם הלואה אחר הלואה מצטרף ונקרא מועיל ונפסל כנ"ל.

וא"כ נראה דבדיני נפשות פשמעיד עד א' י"ל דלא מופסל כלל דהא פסק הרמב"ם ז"ל דאינו מועיל בד"נ עד שיעידו שניהם כאחד וא"כ פיון שעכשיו אינו מעיד רק הוא עדותו שוב אינו ראוי כלל לעולם להצטרף לחייב וגם שבועה אינו מחייב וא"כ דבריו המה לנא יועיל לגמרי ולא יבא לעולם שום חיוב מדבריו י"ל דאינו נפסל כלל אף שהעיד שקר.

ומנושב ממילא גבי פלוני רבעני כו' דאף שהעיד שקר מ"מ לא נפסל כלל פיון שלא העיד רק הוא לבדו ואינו מצטרף כנ"ל ולא שיהי' ממ"נ הנ"ל. ויש להסתפק בזה ואולי משום דראוי להצטרף לפוסלו דלזה א"צ שיעידו כאחד מיקרי מועיל עדותו דאם יבא עוד א' יצטרף לפוסלו לעדות כו' וגם הוא נפסל ואינו מוכח.

ואולי טעם החכמים שהביא הש"ך הוא ג"כ משום דעד אחד אינו נפסל כנ"ל: עוד נראה ליישב קושית ראב"ן הנ"ל דהא קי"ל לקמן סי' ל"ד וברמב"ם וכל הפוסקים דעד כשר

שְׂיֹדֵעַ בְּחִבְרוֹ שֶׁהוּא רִשְׁעֵי אָסוּר לוֹ לְהַעֲיֵד עִמּוֹ שֶׁנֶּאֱמַר אֵל תִּשָּׂא כו' עִם רִשְׁעֵי כו' וְאִסּוּר  
זֶה הוּא מִדְּאֻרֵי תַּמָּא כְּמִבְנֵי אֶרֶץ בְּפֹסְקִים וּבְרַמְבַּ"ם פ"י מְעֻדוֹת ע"ש בלח"מ.

וּא"כ הֵקָא אִם הָאֵמֶת כְּדַבְרֵי הַעֵד הָאֲחֵר שְׂיֹדֵעַ שְׂזָה גְרַבַּע לְרַצוֹנוֹ א"כ גַּם הוּא עוֹבֵר עַל  
לְאוּ דְאֵל תִּשָּׂא כו' שְׂיֹדֵעַ שֶׁהוּא רִשְׁעֵי וְהַעֲיֵד עִמּוֹ לְחַיִּיב אֶת הַרֹבֵעַ דְּהָא בְּדִינֵי נְפִשׁוֹת  
צָרִיף שְׂיִרְאוּ וְיַעֲיָדוּ כֵּן כִּמ"ש הַרְמַב"ם ו"ל וְיֹדֵעַ שֶׁהוּא רִשְׁעֵי וְהַעֲיֵד עִמּוֹ וּא"כ שְׂיִיף  
גַּם עַל עֵד הַב' שְׂמַעֲיֵד עַל זֶה שֶׁנֶּרְבַּע לְרַצוֹנוֹ שְׂיִיף ג"כ עָלָיו אֵין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רִשְׁעֵי  
דְּבַמָּה שְׂמַעֲיֵד עַל חִבְרוֹ שֶׁנֶּרְבַּע לְרַצוֹנוֹ מַעֲיֵד עַל עֲצָמוֹ שֶׁעֲבַר אֵאל תִּשָּׂא יְדָה כו' שֶׁהַעֲיֵד  
עִם רִשְׁעֵי וּא"כ גַּם עָלָיו שְׂיִיף פְּלִגְנֵן דִּיבּוּרֵי' כְּמוֹ דְּשְׂיִיף עַל הַנֶּרְבַּע עֲצָמוֹ כִּינּוֹן שֶׁהַעֲיֵדוֹת  
הוּא עַל עֲצָמוֹ וְלֹא שְׂיִיף מִמ"נ הַנ"ל כְּמוֹ גַּבֵּי נֶרְבַּע גּוֹפֵי' וְאוֹמְרִים גַּם עַל הַב' שְׂמַעֲיֵד  
אֵמֶת שֶׁנֶּרְבַּע וְלֹא לְרַצוֹנוֹ כְּנ"ל.

וְאִם אִם הִי' הַדִּין דְּנֶאֱמָן שֶׁנֶּרְבַּע לְרַצוֹנוֹ לֹא הִי' עוֹבֵר כְּלָל אֲלָאוּ דְּאֵל תִּשָּׂא כו' דְּהוּא רַק  
מְשׁוּם דְּגוֹרָם לְהוֹצִיא ע"פ פְּסוּלִין וְכֵּן אֹמְרֵי שֶׁהוּא פְּסוּל. אָף מ"מ כִּינּוֹן דְּמֵן הַדִּין עַד א'  
אֵינוֹ נֶאֱמָן וְאֵינוֹ רְאוּי לְהִיּוֹת נֶאֱמָן שֶׁנֶּרְבַּע לְרַצוֹנוֹ וְלִבְטָל הַעֲדוֹת רַק דְּנִימָא דְּנֶאֱמָן מְשׁוּם  
מִמ"נ כְּנ"ל וְעֻדוֹת שֶׁבְּטָלָה מְקַצָּתָהּ כו' וְלִכְפֹּי אֲמַרִּין לְהִיָּפֵף דְּאֵינוֹ נֶאֱמָן וּמִמִּילָא לֹא יְהִי  
שְׂיִיף עֻדוֹת שֶׁבְּטָלָה כו' דְּהוּי ג"כ לְגַבֵּי עֲצָמוֹ כִּינּוֹן דֹּא"נ עוֹבֵר אֲלָאוּ הַנ"ל וּמִמִּילָא פְּלִגְנֵן  
דִּיבּוּרֵי' כְּמוֹ בְּנֶרְבַּע כו' וּמִיָּנֻשָׁב מִמִּילָא הַנ"ל דְּאִף שֶׁגַּם הַב' מַעֲיֵד לְרַצוֹנוֹ מ"מ לֹא נִתְבַּטַּל  
כְּנ"ל: (ג) אֵין כְּפֵן עֻדוֹת כו'.

וְכִי הַסֵּמ"ע דְּאִף שְׁבוּעָה אֵינוֹ מְחַיִּיב מְשׁוּם נִמְצָא א' קֵא"פ עֻדוֹתוֹ בְּטָלָה כו' ע"ש.  
וְלִכְאוּרָה אֵינוֹ מְוַכְרַח דְּהָא תוֹס' סְנֵהֲדֵרִין ל"א תִּירְצוּ חַד תִּירוּצָא גַּבֵּי מְאִתִּים וּמְנָה  
דְּכְשָׁאֵינוֹ יוֹדֵעַ מִי הַפְּסוּל לֹא שְׂיִיף נִמְצָא א' כו' רַק דְּוִקָא כְּשִׂדוּעַ מִי מְהֵם הַפְּסוּל ע"ש.

וְלִסְבָּר' זוֹ מִמִּילָא ג"כ חַיִּיב שְׁבוּעָה הֵקָא כִּינּוֹן שְׂאֵינוֹ יוֹדֵעַ כְּנ"ל: וְלִכְאוּרָה אֲפֻשֵׁר לוֹמַר  
דְּבַל"ז א"ש לְדַבְרֵי הַרְמַב"ם הַנ"ל דְּכְשָׁפֻשֵׁר מַעֲיֵד עִם מִי שְׂיֹדֵעַ שֶׁהוּא רִשְׁעֵי עוֹבֵר בְּאֵל  
תִּשָּׂא יְדָה כו'. וְאִף דְּבַש"ס מְשַׁמַּע דְּהוּא רַק מְשׁוּם מְדַבֵּר שֶׁקָר כו' מ"מ כְּפָר תִּירָץ הַלַּח"מ  
שֶׁם דְּזָה בְּדִינֵינִים אֲבָל בְּעֵדִים עוֹבֵר בְּאֵל תִּשָּׂא כו' וּא"כ כִּינּוֹן דְּמִבְנֵי אֶרֶץ לְקַמְן ל"ד דְּעוֹבֵר  
עֲבִירָה דְּאוֹרֵי' אִף שְׂאֵין בּוֹ מְלַקוֹת פְּסוּל עַכ"פ מְדַרְבְּנָן ע"ש.

וּא"כ י"ל הֵקָא בְּב' פְּתֵי עֵדִים הַמְּכַחֲשִׁין כו' וּמַעֲיָדִים אַח"כ א' מַכַּת זוֹ וְא' מַכַּת זוֹ וְאִיָּרִי  
שְׂמַעֲיָדִי בְּיַחַד דֹּא"ל"ה לֹא שְׂיִיף נִמְצָא א' קֵא"פ כו' כִּינּוֹן שֶׁלֹּא נִצְטָרְפוּ בְּהַגְזָה לְעֵצַת הַפ'  
סִי' ל"ו דְּתַרְתֵּי בְּעֵינָן ע"ש.

וּא"כ י"ל דְּשְׁנֵינֵיהֶם פְּסוּלִין לְעֻדוֹת דְּהָא אֲחָד מֵהֶן וְדֹאֵי פְּסוּל וְהַשְּׁנֵי שֶׁהַעֲיֵד אֵמֶת מ"מ הָא  
הוּא יוֹדֵעַ שֶׁחִבְרוֹ הַעֲיֵד שֶׁקָר וְהוּא רִשְׁעֵי וּא"כ כְּשֶׁהַעֲיֵד עִמּוֹ יַחַד עֲבַר בְּאֵל תִּשָּׂא יְדָה כו'  
וּמִמִּילָא גַּם הוּא נִפְסָל דְּעָשָׂה אִסּוּר וּפְסוּל מְדַרְבְּנָן עַכ"פ אִף שְׂאֵין בּוֹ מְלַקוֹת וְאִף דְּפְסוּל  
מְדַרְבְּנָן בְּעֵי הַכְּרֻזָּה מ"מ י"ל כִּמ"ש הַנ"י (פ' ז"ב) דְּאוֹתוֹ עֻדוֹת שֶׁנֶּפְסָל בְּשִׁבְלֵוֹ לֹא בְּעֵי  
הַכְּרֻזָּה ע"ש.

וְגַם הֵקָא כִּינּוֹן דְּעוֹבֵר בְּעֻדוֹת זֶה פְּסוּל אִף בְּלֹא הַכְּרֻזָּה וּמִמִּילָא אֵינוֹ מְחַיִּיב שְׁבוּעָה דְּהָא  
שְׁנֵינֵיהֶם פְּסוּלִין: אָף לְכְאוּרָה ז"א דְּהָא דְּעוֹבֵר בְּאֵל תִּשָּׂא כו' הֵינּוֹ מְשׁוּם שֶׁהַב"ד יִחַיִּיבוּ

ע"פ פסול וכאן פינון שידיוע לב"ד שאצחד מהן פסול ולא יחייבו אינו עובר פלל ומחייב שפיר שבועה פנ"ל.

אמנם י"ל דמ"מ א"ש דהא באמת נמצא א' קא"פ בטל אף עדות הכשר פנ"ל רק דנימא משום שאינו ידוע מי הפסול לא נתבטל פנ"ל. וא"כ שוב י"ל דעובר העד הכשר פנ"ל דהא אצל העד הוי שפיר ידוע מי הפסול וזה הכשר יודע האמת ושחבירו הוא הפסול וא"כ יודע הוא האמת שגם עדותו נתבטל מחמת נמצא א' כו' וא"כ פינון שהב"ד יחייבו שבועה עכ"פ ממילא גם זה יהי' שלא פדין דיחייבו שבועה ע"פ פסול דבאמת גם הכשר בטל פנ"ל והב"ד יחייבו משום דאינו ידוע מי הפסול ושפיר במה שמעיד עמו גורם שיחייבו ע"פ פסול ועובר באל תשת כו' וממילא גם הוא פסול ושוב אינו מחייב שבועה פנ"ל.

ואף דאי אינו חייב לא עבר מ"מ איהו יכולין לחייבו שבועה ע"פ עדותו הא אם יתחייב שבועה פסול פנ"ל. ועיין ש"ך לקמן ל"ד שכ' דכל הטעם דכשיודע בחבירו דפסול אסור להעיד הוא משום דנתבטל פנ"ל ע"ש.

וא"כ גם הקא י"ל פנ"ל דאף לתירוץ תוס' הנ"ל אינו מחייב שבועה דהתם גבי ר' וק' תירצו שפיר דלא. שי"ך זה דהתם קודם העדות לא הי' פסול ולא עבר פלל משא"כ הקא פנ"ל.

אף יש לדחות ולחלק דדוקא התם פינון שיודע ושחבירו רשע א"כ יודע שהב"ד יעשו שלא פדין שהב"ד יחייבו שאינם יודעים ובאמת פסול אף שאינם יודעין דאין פסולו תלוי בדיעת הב"ד פנ"ל אבל הקא פינון שהדין הוא דהיא שאינו ידוע מי הפסול לא אמרינן נמצא א' כו' א"כ אף שהעד יודע מ"מ הא הב"ד יעשו פדין שיחייבו שבועה דהא כשאינו ידוע באמת הדין דאינו בטל ואינו עובר פלל פנ"ל דאינו גורם כו' אף שיודע.

אבל אינו מוכרח דהא כתבו שם הטעם דבאינו ידוע אינו פוסל משום דמחייב ע"פ פת אחת ואף שהשנים פסולים מ"מ הא אין אנו יודעים ואינו נקרא עליהם שם פסולים ע"ש. וא"כ זה שיודע באמת ושחבירו פסול בודאי א"כ באמת נתבטל עדותו וי"ל שפיר דעובר פנ"ל ואינו מחייב שבועה וא"ש: ולדעת הר"ן ז"ל בשוחט בשפת דאותו דבר שנעשה מומר אינו נקרא עדיין שחיטת מומר רק מפאן ואילך וע"ש במהרי"ט שהביא מהרש"ך שכתב דגם לשאר דברים לענין פסול ג"כ פנ"ל ע"ש.

וא"כ ג"כ פאן פינון דבשעה שמעיד עמו הוא שעובר באל תשת כו' א"כ אף שנפסל הוא רק מפאן ואילך אבל אותו עדות כשר עדיין ושפיר יכול לחייב שבועה הכשר פנ"ל. אף ע"ש במהרי"ט שדחה דבריו דאף אותו דבר פסול.

ולמ"ש לעיל י"ל ג"כ פינון דאמר בש"ס דכשהעידו תוה"כ"ד עדיין אינו פסול פינון שיכול לחזור בו כו' וגם פאן פינון שיכול לחזור ולא יעבור אאל תשת א"כ עדיין אינו פסול ועדות שבטלה מקצתה לא שי"ך פאן פנ"ל.

אף ז"א דהא הוא אותו עדות עצמו ושם הוא עדות אחר ושפיר אמרינן פינון שיכול לחזור מהעדות שגר פמובן: (ד) באה בת זו בפ"ע כו' מקבלין כו'. כר"ה דזו באה בפ"ע כו' משום דמוקמינן לה אחזקת פשרות שהם הפשרים ומועיל עדותם.

וַיֵּשׁ לְהַקְשׁוֹת לַפַּמ"ש תוֹס' פ' חֲזַקת שְׁהַקְשׁוּ דְלִי הַמְנִי בְּתַרְאֵי בְּמִיגוֹ דְּפִסְלִינְהוּ בְּגַזְלֵנוּתָא וְחִרְצוּ דְּהָא מִיגוֹ לָא עֲדִיף מְעֵדִים וְהוּא פְּאִילוּ יֵשׁ פְּאֵן עוֹד ב' עֵדִים מְעֵדִים פְּדַבְרֵי הָאֲחֵרוּנִים וְמָה בְּכַף הָא תְּרִי פְּמָאָה ע"ש.

וא"כ איך אָמְרִינֵן דְּמוֹקְמִינֵן אַחְזָקָה בְּתַרֵי וְתַרֵי הָא חֲזַקָה ג"כ לָא עֲדִיף מְעֵדִים דְּהָא לָא אָמְרִינֵן חֲזַקָה בְּמִקוּם עֵדִים וְא"כ מָה בְּכַף שְׁיֵשׁ לְהֵם חֲזַקָה יְהִי פְּאִילוּ בְּאוּ עֵדִים שְׁהֵם אֲמַת הַעֵידוּ ג"כ לָא הִי מוֹעִיל דְּתַרֵי פְּמָאָה וְלָמָּה תוֹעִיל חֲזַקָה וְרַאֲוִי לְהִיּוֹת סְפַק כְּמוֹ בְּלֵא חֲזַקָה.

וְכֹן קָשָׁה בְּכָל דְּוֹכְתִי דְּפִסְקוֹ תוֹס' דְּבַתְרֵי וְתַרֵי מְדַאֲוֵרֵי תָא מוֹקְמִינֵן לָהּ אַחְזָקָה לָמָּה תוֹעִיל חֲזַקָה יוֹתֵר מְעוֹד ב' עֵדִים. וְנִרְאָה בְּפִשְׁיטוֹת דְּבִשְׁלָמָא מִיגוֹ הוּא רַק מְטַעַם רַאֲוִי שְׁיֵשׁ רַאֲוִי שְׁהֵם אוֹמְרִים אֲמַת וְלָכֵף אָמְרִינֵן שְׁפִיר דְּאִין רַאֲוִי זֵו יוֹתֵר מְרַאֲוִי ב' עֵדִים וְאִינוּ מוֹעִיל כְּנ"ל.

אָבֵל חֲזַקָה הָא חֲזִינֵן דְּאֵף בְּמִמּוֹן אָמְרִינֵן הַמוֹצִיא מִחֲבִירוֹ כו' אֵף שְׁאִינוּ רַאֲוִי פְּלֵל עַל הַמְעַשֶׂה רַק מְשׁוּם פִּינֵן שְׁאֵנוּ מְסוֹפְקִין אִין אָנוּ יְכוּלִין לְהוֹצִיא הַדְּבָר מִכְּמוֹ שְׁהִי וְכֹן בְּאִיסוּר הוּא ג"כ מְשׁוּם ב' טְעָמִים א' מְטַעַם רַאֲוִי וּב' מְשׁוּם פִּינֵן שְׁהוּא סְפַק יִשְׁאֵר הַדְּבָר כְּמוֹ שְׁהִי.

וְלָכֵף פְּאֵן בְּתַרֵי וְתַרֵי נְהִי דְּאִינוּ מוֹעִיל מִצַּד הָרְאָה דְּלָא עֲדִיף מְעֵדִים מ"מ מוֹעִיל מְשׁוּם פִּינֵן שְׁהוּא סְפַק נִשְׁאֵר הַדְּבָר בְּחֲזַקְתּוֹ וְלַעֲנֵן זֵה לָא שְׁיִיף טַעַם הַנ"ל דְּלָא עֲדִיף מְעֵדִים וּמְהֵנִי שְׁפִיר כְּנ"ל: וּבְזֵה נִרְאָה לַע"ד לִישָׁב דְּבַרֵי רַש"י ז"ל פ"ג דְּקִדּוּשִׁין ס"ו גְּבִי יִנְאִי אִי תְּרִי אָמְרוּ אִישְׁתַּבְּאִי וּב' אוֹמְרִים לָא אִישְׁתַּבְּאִי אֲמַאי לָא נִמְצָא כו'.

וְכֹ' רַש"י ז"ל דְּאֵף דְּאִיכָּא חֲזַקָה דְּכִשְׁרוֹת מ"מ חֲזַקָה הָאֵם אִינוּ מוֹעִיל לִינְאִי שְׁעָלִיו הוּא סְפַק אֵם נוֹלַד בְּפִסּוּל ע"ש וְתַמְהוּ בְּתוֹס' הָא גַּם עֲרוּכָה פ"א דְּכַתְּוֹבוֹת דְּק"ל כו"י לְדַבְרֵי הַמְכַשִּׁיר בְּהַ מְכַשִּׁיר בְּבִתָּה וְחֲזִינֵן דְּחֲזַקְתָּהּ מוֹעִיל לְהַבְּתָה ע"ש.

וְלִמ"ש מִיּוֹשֵׁב דְּלַכְאוּרָה סְבַרְתָּ רַש"י ז"ל תַּמּוּהָ דְּלָמָּה לָא יוֹעִיל פִּינֵן שְׁתַּלּוּי זֵה בְּזֵה וְכִינֵן דְּחֲזַקָה מוֹרָה שְׁאֵמוּ הִיְתָה כְּשֶׁרָה מִמִּילָא גַם הוּא כְּשֶׁר אֵף לִמ"ש א"ש פִּינֵן דְּאִיְרֵי הֵתָם בְּסִפְיָא תְּרִי וְתַרֵי וְא"כ אִינוּ מוֹעִיל חֲזַקָה מִצַּד הָרְאָה דְּהָא לָא עֲדִיף מְעֵדִים כְּנ"ל רַק דְּמוֹעִיל מְשׁוּם דְּאִין מוֹצִיאִין מִכְּמוֹ שְׁהִי וְא"כ זֵה שְׁפִיר עַל אֲמוֹ דְּהִיְתָה כְּשֶׁרָה מְקוֹדָם אִין מוֹצִיאִין כו' אָבֵל הוּא שְׁנוֹלַד בְּסִפְקֵי שְׁפִיר הֵנִי סְפַק פְּסוּלִדְאָצְלוֹ אִין מוֹצִיאִין פְּלֵל מִכְּמוֹ שְׁהִי וְהֵנִי שְׁפִיר סְפַק אֵם נוֹלַד בְּפִסּוּל כְּנ"ל וְאִינוּ מוֹעִיל חֲזַקָה אֲמוֹ פְּלֵל.

אָבֵל בְּש"ס דְּכַתְּוֹבוֹת דְּאִיְרֵי בִּשְׁאֵר סְפִיקוֹת וְלֵא בְּתַרֵי וְתַרֵי וְא"כ יְכוּלִין לְדוֹן עַל חֲזַקָה מִצַּד הָרְאָה שְׁמוֹרָה שְׁהִיא כְּשֶׁרָה וְלָכֵף אָמַר שְׁפִיר לְדַבְרֵי הַמְכַשִּׁיר בְּהַ מְכַשִּׁיר גַם בְּבִתָּה דְּבְזֵה שְׁפִיר מוֹעִיל חֲזַקָה הָאֵם לְבַת פִּינֵן דִּישׁ רַאֲוִי דְּהָאֵם כְּשֶׁרָה מִמִּילָא הָרְאָה הוּא דְּגַם הַבַּת כְּשֶׁרָה כְּנ"ל וְא"ש: וּבְזֵה י"ל קוֹשְׁיַת תוֹס' כְּתוּבוֹת כ"ו מְהָא דְּעֲרוּבִין תְּרוּמָה וְנִטְמָאת בְּתַרֵי וְתַרֵי דְּלָא מוֹקְמִין אַחְזָקָה ע"ש.

וְלִמ"ש י"ל פִּינֵן דְּבַתְרֵי וְתַרֵי אִינוּ מוֹעִיל חֲזַקָה רַק מְשׁוּם שְׁאִין מוֹצִיאִין כְּנ"ל וְא"כ הֵתָם דְּעַכְשָׁיו בְּוֹדָאֵי נִטְמָאָה וְלֵא שְׁיִיף אִין מוֹצִיאִין כו' רַק הַסְּפַק אֵם הִיְתָה טְמָאָה מְקוֹדָם אוֹ עַכְשָׁיו וּבְכָל דְּוֹכְתִי שְׁהוּא רַאֲוִי מוֹעִיל שְׁפִיר דִּישׁ רַאֲוִי דְּאֵח"פ יִצְא מִחֲזַקְתּוֹ מִשְׁא"כ

הָכָא פּנ"ל: עוּד גְרָאָה פְּשוּט דְּבִשְׁלֵמָא הָתֵם דָּאָנוּ דְּנִין עַל הַמַּעֲשֵׂה שְׁב' כְּתוּת מְכַחֲשִׁים וְנִימָא דְהָאֲחֵרוֹנִים אוֹמְרִים אֲמַת מַחְמַת הַמִּיגוּ ע"ז כ' תוּס' שְׁפִיר דְּלָא עֲדִיף מְאֵלוּ הַעִידוּ עוּד ב' עֲדִים פּנ"ל אֲבָל הָכָא דִּיּוֹדְעִים בְּוֹדָאֵי פִינּוּן שְׁהַכְחִישׁוּ זא"ז דְּכַת אַחַת הֵם פְּסוּלִין בְּוֹדָאֵי וְכַת א' הֵם וְדָאֵי פְּשָׁרִים וְאַח"כּ פְּשָׁבְאָה כַּת א' בּפ"ע מוֹקְמִינּוּ לְהוּ אַחְזִיקָה שְׁהֵם הֵן הַפְּשָׁרִים מְאֵלוּ הֵב' כְּתוּת דְּאֵרְף דְּאַחַת וְדָאֵי יִצְאָה מְחֻזְקָתָהּ פִּינּוּן שְׁדִנִּין רַק עֲלֵיהֶם מוֹעִיל הַחֻזְקָה שְׁלֵהֶם שְׁהֵם הַפְּשָׁרִים.

וּכְמ"ש הַרְשָׁבָא ז"ל גִּיטִין פ' הָאוּמֵר גְּבִי צָא וְקֹדֵשׁ לִי אֲשֶׁה כו' שְׁאוּתָן שְׁאִין דְּנִין עֲלֵיהֶם אִינוּ מוֹעִיל חֻזְקָה שְׁלֵהֶם ע"ש. וְהָכָא הָנִי מִמֶּשׁ כְּמוֹ אִם הִי ד' אֲנָשִׁים וְאָנוּ יוֹדְעִין שְׁב' מֵהֶם פְּסוּלִין בְּגִזְלָנוּת וְכַה"ג וּב' וְדָאֵי פְּשָׁרִים רַק שְׁאִינוּ יְדוּעַ אִיזָה מֵהֶם הַפְּשָׁרִים כו' וּמְמִילָא לְסִבְרַת רְשָׁבָא הַנִּי לְפְשָׁבָאִים אַח"כּ ב' לְהַעִיד וְדִנִּין עֲלֵיהֶם מוֹקְמִינּוּ לְהוּ אַחְזִיקָה אֲמָרִינוּ חֻזְקָה שְׁהֵם הַפְּשָׁרִים וְהָאֲחֵרִים הַפְּסוּלִים כְּמוֹ גְּבִי צָא וְקֹדֵשׁ כו' ע"ש.

וְכֵן מִמֶּשׁ הָכָא לֹא שְׁיִיף הַנִּי לְדָאִין חֻזְקָה מוֹעִיל נְגַד עֲדִים דְּמָה יוֹסִיף בְּמָה שְׁיִישׁ עוּד עֲדִים הָא אַעפ"כּ יְדוּעַ שְׁב' מֵהֶם פְּשָׁרִים וּב' פְּסוּלִים וְאַח"כּ פְּשָׁבָאִים ב' מֵהֶם לְהַעִיד אֲמָרִינוּ חֻזְקָה שְׁהֵם הַפְּשָׁרִים פּנ"ל מִשָּׂא"כ הָתֵם לֹא מְהַנִּי הַמִּיגוּ פִּינּוּן שְׁהוּא סָפֵק וְהוּא נְגַד הָעֲדִים פּנ"ל:.

וּבִזְזָה מִיְנוֹשָׁב מֵאֵי דְפִסְק לְקַמֵּן בִּש"ע ל"ד כִּשְׁב' מְעִידִים עַל א' שְׁהוּא פְּסוּל וּב' שְׁהוּא פְּשָׁר אִינוּ מוֹעִיל הַחֻזְקָה וְהוּא סָפֵק פְּסוּל. וְתַמְהוּ הַפּו' מ"ש מְפָאָן דְּזוּ בָּאָה בּפ"ע וּמְהַנִּי הַחֻזְקוֹת כְּפִשּׁוֹת ע"ש.

וּלְמ"ש א"ש דְּהָתֵם שְׁאָנוּ דְּנִין עַל הַמַּעֲשֵׂה שְׁפִיר אִינוּ מוֹעִיל הַחֻזְקָה דְּהָא תְּרִי כְּמָאָה וְלֹא עֲדִיף חֻזְקָה מְעִידִים פּנ"ל וְנִשְׂאָר סָפֵק פְּסוּל פּנ"ל מִשָּׂא"כ הָכָא פּנ"ל. וְיִישׁ לְהַעֲמִים זֶה בְּדַבְרֵי הָר"ן ז"ל פ"ב דְּכַתּוּבּוֹת ע"ש.

וּמִיְנוֹשָׁב ג"כ קוֹשְׁיָת (כְּתוּבּוֹת כ') גְּבִי פְּסוּלֵי עֲדוּת הִי שְׁהַקְשׁוּ פִינּוּן דְּהוּא תְּרִי וְתְּרִי יִהְיוּ הָרֵאשׁוֹנִים הַחֻזְקוֹתִים נְאֻמָּנִים לְגַמְרֵי פִינּוּן דְּקִי"ל זוּ בָּאָה בּפ"ע כו' וְגַם הָתֵם אִינָם מְכַחֲשִׁים כו' ע"ש. וּלְמ"ש א"ש פִּינּוּן דְּמְעִידִים עֲלֵיהֶם עֲכָשְׁיוּ שְׁפְסוּלִים אֵרְף שְׁיִישׁ ב' דְּכָשָׁרִים הוּא סָפֵק פְּסוּל פּנ"ל.

וּמִיְנוֹשָׁבִים ג"כ דְּבַרֵי הָרִי"ף ז"ל גְּבִי ג' שְׁיִנְשְׁבוּ לְקִיָּים הַשְּׁטֵר (כְּתוּבּוֹת כ"א) דְּהוֹכִיחַ הָרִי"ף דְּהוּא סָפֵק פְּסוּל בְּתְרִי וְתְּרִי מְהָא דְּאֲנוּסִים הִי דְּנָא מְגַבִּינּוּ בִּי וְדָחָה הָר"ן ז"ל רְאִיתוּ דְּהָתֵם מְכַחֲשִׁים עֲכָשְׁיוּ ע"ש.

וּלְמ"ש א"ש דְּרֵאֲיָתוּ מְהָא דְּפְסוּלֵי עֲדוּת פְּקוּשְׁיָת תוּס' הַנִּי לְע"כ פּנ"ל וְא"ש. וִי"ל דְּלִכְּדָּ בְּכָל דְּוֹכְתִי בְּתְרִי וְתְּרִי מְדַרְבְּנָן לֹא מוֹקְמִינּוּ אַחְזִיקָה כו'.

וְאֵרְף דְּבְּכָל הַסְּפִיקוֹת לֹא תִיקְנוּ חֻזְקִים דְּלֹא גִיזַל בְּתֵר חֻזְקָה. וּלְמ"ש א"ש דְּבְּכָל דְּוֹכְתִי שְׁמוֹעִיל מִצַּד הָרֵאָנִי לֹא תִיקְנוּ מִשָּׂא"כ בְּתְרִי וְתְּרִי דְּאִינוּ מוֹעִיל מִצַּד הָרֵאָנִי דְּלֹא עֲדִיף מְעִידִים פּנ"ל וְלִכְּדָּ שְׁפִיר תִּיקְנוּ דְּלֹא תוֹעִיל הַחֻזְקָה פּנ"ל.

וְהִי אֲפֻשֵׁר לֹאמֵר דְּזֵהוּ טַעְמוֹ שֶׁל ר"ח דְּסוּבֵר בְּהַדִּי סְהַדִּי שְׁקָרִי כו' מִשּׁוּם דְּסוּבֵר דְּגַם הָכָא שְׁוֵה לְכָל סָפֵק דְּתְרִי וְתְּרִי וְלִכְּדָּ הֵם פְּסוּלִין מְסָפֵק מְדַרְבְּנָן עַכ"פּ פּנ"ל. וְהִי מִיְנוֹשָׁב

בְּזֶה קִוְּשִׁית תּוֹס' פ' מְרֻבָּה אֵהָא דְחִידוּשׁ הוּא וְהִקְשׁוּ הָא רַבָּא סָבַר בַּר"ח וְגַם בְּהִכְחָשָׁה פְּסוּלִים וּמָה חִידוּשׁ הוּא ע"ש.

ולמ"ש א"ש דְּהָא הָתָם אֵיגְרִי מְדַאֲרֵינָא וְשִׁפִּיר חִידוּשׁ דְּמִן הַתּוֹרָה גַּם בְּתַרֵּי וּתְרֵי מוֹקְמִינָן אַחְזָקָה בַּק ר"ח סָבַר מְדַרְבְּנָן פּנ"ל וּא"ש: אִי אֶפְשָׁר לֹאמַר כֵּן טַעְמָא דַּר"ח דַּא"כ מֵאֵי פְּרִיָּה הַש"ס בְּשִׁבּוּעוֹת פ' כ"ה מֵא' אֹמֵר גְּבוּהָ ב' מְרַדְּעוֹת כו' הָא שָׁם לִיפָּא תְרֵי וּתְרֵי וּמוֹקְמִינָן שִׁפִּיר אַחְזָקָה אַף מְדַרְבְּנָן מִשָּׂא"כ הָתָם וּע"כ אֵין הַטַּעַם פּנ"ל: אוּ י"ל הַחִילּוּק בֵּין הָא דְלַקְמָן דְּדָמִי לַב' שְׁבִילִין כו' וְלַקְמָן דְּמִי לַבֵּא לִישְׂאֵל עָלֵיו וְעַל חֲבֵירֹו דְאֵין יְכוּלִין לְהַכְשִׁירוֹ מִשּׁוּם חֲזָקָה דְּהָא עֲכָשְׁוּ מְכַחֲשִׁין הָעֵדִים וְיֵשׁ נִגְדוֹ חֲזָקַת פְּשָׁרוֹת דְּהָעֵדִים פִּינָן שְׁהֵם לְפָנֵינוּ פּנ"ל וּע"כ אָנוּ צְרִיכִין לְפִסְטוֹק דֵּינוּ וּפּוֹסְקִין שְׁהוּא סְפֵק פְּסוּל וְאֵינוּ מוֹעִיל חֲזָקַתוֹ פִּינָן שְׁהָעֵדִים לְפָנֵינוּ וְיֵשׁ חֲזָקַת פְּשָׁרוֹת דְּעֵדִים לְהִנְפֹּךְ מִשָּׂא"כ הֵכָא דְאֵין צְרִיכִין לְפִסְטוֹק עֲכָשְׁוּ פְּלֵל הַדִּין דְּעֵדִים אִם פְּסוּלִין אוּ לֹא בַּק הַדִּין דְּמָמוֹן וְאֵין פּוֹסְקִין עֲכָשְׁוּ פְּלֵל בַּק אַח"כ פְּשָׁבְאוּ בַּפ"ע כו' וְדָנִין בַּק עָלֵיהֶם שִׁפִּיר מוֹעִיל הַחֲזָקָה כְּמוֹ הָתָם בָּאוּ לְשִׂאוֹל זַא"ז כו' וְלַכֹּף פְּשָׁרִים וְאֵין נִגְדוֹ חֲזָקַת הָעֵדִים אַחֲרֵים פִּינָן שְׂאִינָם לְפָנֵינוּ.

וכמ"ש הַרְשָׁב"א ו"ל הַנ"ל גַּבִּי צֵא וְקַדֵּשׁ לִי אִשָּׁה כו' ע"ש. אוּ כְּמוֹ דְּמִשְׁמַע מְדַבְּרֵי הָרַא"ש ו"ל פ"ב דְּכַתּוּבּוֹת דְּנוֹקָא הֵיכָא שְׁמַעֲיֵדִים הָעֵדִים שְׁפִסּוּל הוּא אַף שִׁישׁ עֵדִים לְהִנְפֹּךְ הַגּוֹי סְפִיקָא דְתְרֵי וּתְרֵי וּפְסוּל מְדַרְבְּנָן מִשָּׂא"כ ב' כַּתּוּבּוֹת הַמְּכַחֲשִׁים כו' אֵין אֵלוּ מְעֵיִדִים פְּלֵל שְׁפִסּוּלִין בַּק דְּמִמִּילָא נּוֹדַע לָנוּ שְׁכַת א' פְּסוּלִין וְלַכֹּף פְּשָׁר וְהוּא כְּשִׂאָר סְפִיקוֹת כו'.

אוּ י"ל פְּשׁוּט דְלֹא אִמְרִינָן בְּסְפִיקָא דְתְרֵי וּתְרֵי דְפְסוּל מְדַרְבְּנָן בַּק בְּדַבְּרֵי שְׂאֶפְשָׁר לְהִיֹּת וְיְכוּל לְהִיֹּת שְׂאֵנוּ פּוֹסְקִין כְּדִין וְלַכֹּף בְּתַרֵּי וּתְרֵי עַל אֲדָם אַחַד הִי פְּסִיל מְדַרְבְּנָן דְּאֶפְשָׁר הֶאֱמַת כֵּן פּנ"ל.

מִשָּׂא"כ בַּב' כַּתּוּבּוֹת עֵדִים כו' אִם נְפִסּוֹק שְׁפִסּוּלִין ע"כ נְפִסּוּל ב' הַכַּתּוּבּוֹת וּבּוֹדָאֵי פּוֹסְקִין שְׁלֵא כְּדִין דְּהָא כַּת א' וְדָאֵי פְּשָׁרִים י"ל שִׁפִּיר דְלֹא תִּיקְנוּ וְנִשְׂאָר אֲדַאֲרֵינָא וּבָאָה בַּפ"ע כו' וּא"ש: אוּ י"ל לַמ"ש יֵשׁ פּוֹסְקִים דְלַעֲנָן לְפִסּוּל לְעֵדוֹת בְּעֵינָן שִׁפִּיר עֵדוֹת שְׁיָכוּל לְהַזְמִינָן דְלֹא שְׁיָיָה נ"ד ע"ז וְאֵף דְלֹא שְׁיָיָה כְּאֶשְׁרֵי זָמַם מ"מ מִיִּקְיִים הַזְמָה בְּמַלְקוֹת עַכ"פ כַּמ"ש תּוֹס' גַּבִּי בֵּן גְּרוּשָׁה כו' וּמַכְש"כ לְדַעַת הַש"ף ו"ל דְּאֵף בְּמָמוֹן פְּסוּל עִשָּׂאֵי"ל וּא"כ הֵכָא נְהִי דְאֵלוּ הָעֵדִים הָאוּמְרִים לְנֹה מְעֵיִדִים עַל הָאֲחֵרִים דְשִׁקְר הָעֵיִדוּ וּפְסוּלִין לְעֵדוֹת מ"מ הָא הַגּוֹי עֵדוֹת זֶה לְעֵנָן לְפָנוֹסְלָם עֵדוֹת שִׂאֵי"ל שְׂאֵם יּוֹזְמוּ וְדָאֵי לֹא יִתְחַיְיְבוּ פְּלֵל דְּהָא לֹא הָעֵיִדוּ פְּלֵל עָלֵיהֶם וּמָנָא יְדַעֲיָן שְׂיָבְאוּ אַח"כ עֵדִים וְיַעֲיָדוּ שְׁלֵא לְנֹה הָא הֵם לֹא בָּאוּ בַּק לְחַיְיַב הַלּוּם וְכֵן הָאֲחֵרוּנֵי.

ג"כ לֹא יִתְחַיְיְבוּ בְּהַזְמָה אַף שְׁמַעֲיֵדִים שְׁפִסּוּלִים דִּיכוּלִין לֹאמַר לְפִטּוֹר הַנִּזְדוֹן בָּאוּ פִּינָן שְׂאֵין מְעֵיִדִין פְּלֵל עַל הַהִלּוּאָה דְאֵף דְהֵיכָא דְהָא בְּהָא תְּלִיָא לֹא שְׁיָיָה יְכוּלִין לֹאמַר כַּמ"ש תּוֹס' רֵישׁ סְנֵהֲדָרִין הֵינָנו הָתָם דְּמַעֲיָדִין עַל הַדְּבָר כו' מִשָּׂא"כ הֵכָא שְׂאִינָם מְעֵיִדִין בַּק אַהֲלֹאָה פּנ"ל.

ואף שיתחייבו ממון בהזמנה מ"מ לענן לפסול אינו מועיל זה וא"כ נהי שמועידה פל פת  
אחבירתה שהם פסולין מ"מ ע"ז העדות הא הוי עשאאי"ל רק דמ"מ פיון דלענן ההלואה  
עדותם פשר ממילא אנו יודעין שישנים מהם פסולין דודאי ב' העידו שקר ומאי בכה  
דאינו מועיל עדות פל א' אחבירו על הפסול הא מ"מ יודעין דדאי שב' פסולין פנ"ל.

וממילא מןושב הנ"ל דאף דבתרי ותרי לא מוקמינן אחזקה מדרבנן מ"מ הכא פיון  
דהעדות לפסולו לא מהני רק משום דהא מ"מ ב' פסולין כו' ושוב אין פאן ס' דתרי ותרי  
רק כשאר ספק שעל פל א' שבא יש ספק שפא זה הפסול ועל זה שפיר מוקמינן אחזקה  
פנ"ל.

משא"כ בהא דלקמן ל"ד בב' מעידים על א' שפסול כו' דהתם מהני עדותם דשפיר יכול  
להזימו והוי ממילא תרי ותרי ופסול פנ"ל ש וגם אי ניקא דאף לענן לפסול לעדות לא  
בעינו יכול להזימו דשייך ג"כ נ"ד מ"מ א"ש למ"ש הכה"ג ס' זה דלדעת רוב הפו' אף  
דאמרינן בתרי ותרי לא מוקמינן אחזקה היינו במידי דאורייתא אבל במידי דרבנן והוא  
תרי ותרי שפיר מוקמינן אחזקה אף מדרבנן ע"ש.

וא"כ הכא פיון דלענן לפסול הוי עדות שאי אתה יכול להזימו וממילא אינו מועיל  
מדאורייתא רק מדרבנן ואף אם לא הי' תרי ותרי לא היו נפסלין רק מדרבנן וא"כ ממילא  
הוי עכשיו תרי ותרי בדרבנן ושוב מועיל החזקה גם מדרבנן משא"כ התם פנ"ל וא"ש.

ועיין לקמן בט"ז סי' ל"ד שתרצו ג"כ קושיא הנ"ל קצת כעין מ"ש ישוה הנ"ל: סעיף  
ב' מלוח שיש לו על לנה א' ב' שטרות א' במנה וא' בר' וכפר הלנה בב' השטרות וכת א'  
מאלו חתומה בשטר זה וכת הב' בשטר זה אם הוציאן כאחד לא ישלם אלא מנה וישבע  
עלהשאר בנק"ח ומוציאין שטר של ר' מידו וקורעים אותו ואם הוציא שטר א' בלבד  
גובה אותו ואם אח"כ הוציא שטר הב' גובה אותו ג"כ (וי"א דטוב לו שישורף הקטן  
שלא ישביעהו הלנה שיש לו ב' שטרות שאלו העדים התנאים עליו).

(ה) מלנה שיש לו כו' ב' שטרות כו'. משום דיד בעה"ש על התחונה וזה בין לר"ה  
ובין לר"ח ואף דאלו הי' השטר הגדול לחוד הי' גובה בו מ"מ עתה שדנין על שניהם  
יודוע לנו שא' בודאי פסול וא' כשר יד בעה"ש על התחונה פנ"ל ומשמע דגם בעדות  
בע"פ הדין פן כשמלנה א' יש לו ב' כתות עדים אלו פת א' על ר' וא' על ק' אינו גובה  
רק ק' פיון שכת א' ודאי פסול אבל ק' גובה עכ"פ היכא דלא שייך נמצא א' קרוב א"פ  
שלא נצטרפו כו'.

ויש להקשות לכאורה למ"ש ש"ך ז"ל לקמן (סי' ל"ג) דגם בממון פסול עדות שא"א  
יכול להזימו ע"ש וכיון דקי"ל אין עדים זוממין משלמין עד שייגמר הדין על פיהם כו'.  
וא"כ אף מנה לא ישלם דהא פת א' ודאי פסולין וא"כ אין אנו יודעין ע"י איזה פת יגמר  
הדין ואם יוזמו לא יוכל להוציא משום פת מספק שפא לא נגמר הדין על פיהם פנ"ל.

וילדעת הרמב"ם ז"ל (פכ"א מה"ע) גבי שן ועין דחייב תפיסה מיקרי חיוב ממון משום  
דבקל יוכל לתפוס ע"ש בכ"מ. י"ל גם פאן דיועיל תפיסה מהעדים ומיקרי יכול להזימו  
דאף בקנס יש פ' דמועיל תפיסה כה"ג ע"ש.



אמנם למ"ש הכה"ג בְּהָא דְאִין מְקַבְּלִין עֲדִים שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד וְהוֹכִיחַ הַכַּה"ג דְּאִף שִׁינְשׁוּ  
הַבַּע"ד לְפָנֵינוּ רַק שְׁאִין מְפִירִין אוֹתוֹ וְאִינוּ יָדוּעַ מִי הוּא ג"כ מִקְרִי שְׁלֵא בְּפָנֵי בַע"ד  
וְאִינוּ מוֹעִיל ע"ש. וּא"כ הֵכָא פִּינּוֹן דְּקִי"ל אִין מְזַמִּין אֶת הָעֲדִים שְׁלֵא בְּפָנֵיהֶם כּו' וּא"כ  
הֵכָא פִּינּוֹן דְּהִזְמָה אִינוּ מוֹעִיל רַק עַל הַפְּשָׁרִים שֶׁנִּגְמַר הִדִּין ע"פ וְכִינּוֹן שְׁאִינוּ יָדוּעַ מִי הֵם  
הַפְּשָׁרִים מְאוּתָן הַב' פְּתוּת א"כ אִף שְׁהֵם לְפָנֵינוּ לֹא תוֹעִיל הַהִזְמָה כָּלֵל דְּהוּי שְׁלֵא בְּפָנֵיהֶם  
פִּינּוֹן שְׁאִין מְפִירִין מִי הוּא הַבַּע"ד פִּינּוֹן שֶׁהַבַּע"ד הֵם הָעֲדִים הַפְּשָׁרִים וְאִין יוֹדְעִין מִי הֵם  
וְלֹא יוֹעִיל הַקְּבָלַת עֲדוּת כָּלֵל וּמְמִילָא גַם תְּפִיסָה לֹא תוֹעִיל אַח"כ וְהוּי עֲשֵׂא אִי"ל כְּנ"ל  
וְגַם ק' לֹא יִשְׁלַם.

וּבב' שְׁטָרוֹת י"ל דְּלֹא קָשָׁה חֲדָא דְהַפ' דְּבִשְׁטָר לֹא שִׁינְיָהּ כָּלֵל הַזְמָה וְלֹא בְּעִינּוּ יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ  
וְגַם לַהֲפ' דְּבְעִינּוּ יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ אִף בְּשְׁטָרוֹת מ"מ הָא עֲדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְׁטָר כְּנִחְקָרָה  
כּו' וּא"כ בְּשַׁעֲזָה שְׁחַתְמוּ כָּל פֶּת הַשְׁטָר הִי שְׁפִיר יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ דְאִז לֹא הִעִידוּ בַב"ד כְּאֶחָד  
דְּכָל פֶּת חֲתָמוּ עַל שְׁטָר אַחַר.

רַק בְּעֲדִים קָשָׁה כְּנ"ל: וִי"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהָא הָעֲדִים שֶׁהִעִידוּ בַב"ד רֵאשׁוֹנָה וְדָאִי מוֹעִיל  
עֲדוּתָם דְּבִשְׁעֲזָה שֶׁהִעִידוּ הִי שְׁפִיר יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ פִּינּוֹן דְּזוֹ בְּאָה בַפ"ע כּו' וְעֲדִינּוֹן לֹא הִעִידוּ  
פֶת הַב' וְהִי רְאוּי לְגַמְרוֹר הִדִּין ע"פ וּבְנִדְאִי מוֹעִיל דְּאִף דְּבִשְׁעֲזָה גַמ"ד אֶאָנְיָל מ"מ מְאִי  
בְּכַף הָא וְדָאִי דְאִף שְׁמָתוֹ הָעֲדִים אַחַר שֶׁהִעִידוּ קוֹנָם גַמ"ד מוֹעִיל פִּינּוֹן דְּבִשְׁעֲזָה עֲדוּת הִי  
יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ כְּנ"ל.

וְכִן הֵכָא מוֹעִיל בְּנִדְאִי עֲדוּת הַפֶּת הָרֵאשׁוֹנָה כְּנ"ל. רַק דְּנִימָא דַמ"מ קָשָׁה דְּהָא עֲדִים  
הָאֲחֲרוֹנִים שְׁמַעֲיִדִין ג"כ הֵם עֲשֵׂא אִי"ל פִּינּוֹן שְׁפִיר הִעִידוּ הָרֵאשׁוֹנִים כְּנ"ל וּא"כ פִּינּוֹן  
שֶׁהוּא סִפְק נִימָא שְׁמָא הָרֵאשׁוֹנִים הֵם הַפְּסוּלִין וְהָאֲחֲרוֹנִים אִף שְׁהֵם כְּפָרִים פְּסוּלִין מְשׁוּם  
עֲשֵׂא אִי"ל כְּנ"ל.

וּא"כ ע"ז י"ל פִּינּוֹן דְּקִי"ל דְּזוֹ בְּאָה בַפ"ע כּו' רַק מְשׁוּם דְּיֵשׁ כָּאֵן ב' פְּתוּת הָעֲדִים לְפָנֵינוּ  
אֶמְרִינּוּ גַם עַל הָא' שְׁמָא הֵם הַפְּסוּלִין וְנִרְאָה דְאֵם פֶּת א' מְעִידָה עַל ר' וְגַם פֶּת הַב' מְעִידָה  
עַל ק' וְהַכְחִישׁוּ עֲצָמָם בְּחִקְיָרוֹת וְכַה"ג שְׁאִינוּ מוֹעִיל עֲדוּתָם כָּלֵל י"ל דְּשְׁפִיר גּוֹבִין ר'  
מִחֲמַת פֶּת הָא' דְּזוֹ בְּאָה בַפ"ע כּו' וְאִף שִׁינְשׁוּ כָּאֵן גַם הַפֶּת הַב' מְאִי בְּכַף הָא הָוִי כְּאֵלוֹ לֹא  
הִעִידוּ כָּלֵל אוֹתָהּ הַפֶּת פִּינּוֹן שֶׁעֲדוּתָם בְּטַל מְצַד עֲצָמָם וְאִין צְרִיכִין לְדוֹן כָּלֵל עַל עֲדוּתָם  
לְהִיּוֹת נְכֻסִים בְּכָלֵל הַסִּפְק עִם הָרֵאשׁוֹנִים וּמְמִילָא זֹו בְּאָה בַפ"ע וִיכוֹלִין לְגַבּוֹת ר' כְּנ"ל.

וּא"כ הֵכָא אִף בְּעֲדִים פִּינּוֹן שֶׁהָרֵאשׁוֹנִים שֶׁהִעִידוּ הֵם שְׁפִיר יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ כְּנ"ל רַק  
הָאֲחֲרוֹנִים כּו' וּא"כ פִּינּוֹן דְּעֲדוּת הָאֲחֲרוֹנִים בְּטַל מְצַד עֲצָמָם שׁוּב יָכוֹלִין לְגַבּוֹת ע"י  
הָרֵאשׁוֹנִים פִּינּוֹן דְּזוֹ בְּאָה בַפ"ע כּו' וְהֵם הִי יָכוֹל לְהִזְמִינּוּ כְּנ"ל וּא"ש: וּבַמ"ש יֵשׁ לִינִישׁב  
מִה דְקָשָׁה דְאֶמַר בְּש"ס מְלָנָה וְלָנָה וּב' שְׁטָרוֹת יָד בַּעַל הַשְׁטָר עַל הַתְּחַתּוּנָה.

וְקָשָׁה לְמָה נְקִיט דְּנִקָּא הָאִי דִינָא בְּשְׁטָרוֹת וְלֹא בְּעֲדוּת בַע"פ הָא שִׁינְיָהּ ג"כ הַנְּ"ל בְּבָאִים  
עֲדִים עַל ר' וְגַם עַל ק' אִינוּ גּוֹבָה רַק ק' כְּנ"ל. וְלַמ"ש א"ש דְּהָא בְּש"ס קָאִי גַם לַר"ח  
דְאֶמַר בְּהַדִּי סְהַדִּי שְׁקָרִי לְמָה לִי מ"מ גּוֹבָה מְשׁוּם דְּכַת א' וְדָאִי כְּפָרִים ע"ש.

וּא"כ לַר"ח שְׁפִיר אִינוּ מוֹעִיל בְּעֲדוּת ע"פ גַם עַל ק' דְּהוּי עֲשֵׂא אִי"ל כְּנ"ל וְכִינּוֹן  
דְּהָאֲחֲרוֹנִים הֵם עֲדוּת שֵׂא אִי"ל שׁוּב גַם הָרֵאשׁוֹנִים אִינָם מוֹעִילִים שְׁמָא הֵם הַפְּסוּלִים

דְּבִהֲדֵי סְהַדֵי שְׁקָרֵי כּוּ וְאִינוּ מוֹעִיל כְּלָל בְּלֹא הַפֶּת הַב': וְגַם בְּנִ"ז הָא לר"ח גַּם הִרְאִישׁוֹנִים  
כְּשֶׁהֲעִידוּ לֹא הִי יָכוֹל לְהַזְיֵמָם ג"כ דְּלֹא הוֹעִיל עֲדוּתָם כְּלָל רַק כְּשֶׁבָּאוּ גַם פֶּת הַב' וְעָתָה  
שְׁנִיָּהֶם הֵם עֲשֵׂאִי"ל דְּאִינוּ יָדוּעַ אֵיזָה הַכְּשָׁרִים כְּנ"ל.

וּלְכֹף נִקְיֵט דְּנֹקָא בְּשִׁטְרוֹת. וְאִף דְּלִכְאוּרָה לר"ת גַּם בְּשִׁטְרוֹת קָשָׁה הָא כְּשִׁחְתָּמוּ פֶת הָא'  
לְבַדָּם לֹא הִי מוֹעִיל כְּלָל רַק אַח"כ כְּשִׁחְתָּמוּ גַם פֶּת הַב' עַל הַשִּׁטְר אַחַר אֲזוּ יוֹעִיל שִׁטְר  
א' וְאֲזוּ הֵם עֲשֵׂאִי"ל כְּבָר כְּנ"ל רַק י"ל דְּבְשִׁטְר לֹא בְּעֵינָן כְּלָל יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ דְּלֹא קָאֵי  
עָלֵיו כְּאֶשֶׁר זָמַם כַּמ"ש הַבְּעָה"מ אוּ דְכָשֶׁר מְדַרְבְּנָן כַּמ"ש הַרְמָב"ם ז"ל מִשָּׂא"כ בְּעֲדוּת  
ע"פ כְּנ"ל.

אַבְל לְדִינָן דְּקו"ל כר"ה דְּזוּ בְּאֶה בַּפ"ע כּוּ גַם בְּעֲדוּת ע"פ שְׁפִיר מוֹעִיל כְּנ"ל וַא"ש:  
אַמְנָם עֲדִינָן הִי קָשָׁה כְּשֶׁבָּאִים בְּיַחַד ב' הַפֶּתוֹת רַק שְׁלֹא נִצְטָרְפוּ בְּרֵאָז' דְּלֹא שְׁיִיךְ נִמְצָא  
א' כּוּ. וְלִמ"ש לֹא יִגָּבֵה כְּלָל דְּהֵנִי שְׁפִיר עֲשֵׂאִי"ל עֲדוּת ב' הַפֶּתוֹת כִּינּוּן שְׁאִינוּ יָדוּעַ מִי  
הַכְּשָׁרִים וְלֹא יוֹעִיל הַהַזְמָה כְּלָל כְּנ"ל: וְאֶפְשָׁר דְּבִאָמַת אִף כְּשֶׁהַזְמָה אִף צָרִיכִים ב' הַפֶּתוֹת  
לְשַׁלֵּם כִּינּוּן שְׁאִינוּ שֵׁם פְּסוּלִין עָלֵיהֶם דְּהָא כָּל פֶּת וְכַת כְּשָׁרִים הֵם כִּינּוּן דְּזוּ בְּאֶה בַּפ"ע כּוּ  
רַק מְשׁוּם שְׁמַעֲיָדִים בְּיַחַד כְּנ"ל.

וַא"כ כִּינּוּן דְּקו"ל אֶפְיָלוּ הֵן מֵאָה כְּנֹלָן מְשַׁלְמִין מְשׁוּם דְּאִף דְּבָלָא עֲדוּתָם ג"כ כִּי חֲזִיב  
ע"י הָאֲחָרִים מ"מ כִּינּוּן שְׁהוּא תוֹף כ"ד כְּנֹלָם עָשׂוּ הַהֲזָקָה כִּינּוּן דְּגַם הֵם מוֹעִילִים בְּלֹא  
חֲבָרִיָּהֶם כַּמ"ש הַר"ן ז"ל פ"ק דְּמַפּוֹת.

וַא"כ י"ל דְּגַם כָּאֵן שְׁפִיר מְשַׁלְמִין כְּנֹלָם כִּינּוּן דְּגַם הֵם מוֹעִילִים בְּלֹא חֲבָרִיָּהֶם וְדוּקָא הִיכָא  
דְּאִיגְלָאֵי מִיִּלְתָּא שְׁהִיוּ פְּסוּלִין לְגַמְרֵי וְלֹא הִי מוֹעִיל עֲדוּתָם כְּלָל אִף בְּלֹא הַזְמָה אֲזוּ לֹא  
יוֹעִיל הַזְמָה מִשָּׂא"כ הִכָּא כְּנ"ל עוֹד י"ל דְּשְׁפִיר כְּשִׁיזְמוּ פֶת א' יִתְחַיְיְבוּ לְשַׁלֵּם דְּמוֹקְמִינָן  
לְהוּ אַחְזָקַת כְּשָׁרוֹת שְׁהֵם הָיוּ הַכְּשָׁרִים דְּהָא בְּאָמַת קו"ל זוּ בְּאֶה בַּפ"ע כּוּ וּמְהֵנִי הַחֲזָקַת  
כְּשָׁרוֹת גַּם לְהוֹצִיא מִמּוֹן רַק כָּאֵן שְׁדַנִּין ע"פ ב' הַפֶּתוֹת וְכַת א' בְּנֹדָאֵי פְּסוּלִין כּוּ אַבְל  
כְּשִׁיזְמוּ פֶת א' וְלֹא יִהְיוּ דְנִין אֲזוּ רַק עָלֵיהֶם שְׁפִיר נֹקְמֵי אוֹתָן בְּחֲזָקַת כְּשָׁרוֹת שְׁהֵם הָיוּ  
הַכְּשָׁרִים וְנִגְמַר ע"פ וְיִתְחַיְיְבוּ לְשַׁלֵּם שְׁפִיר כְּנ"ל דְּמוֹצִיאֵין ע"י הַחֲזָקָה כְּנ"ל.

וְאִף דְּאִין עֲדִים כּוּ עַד שְׁיִזְמוּ כְּנֹלָם הִינּוּ דוּקָא כְּשֶׁכְּלָם כְּשָׁרִים אַבְל כְּשִׁישׁ פְּסוּלִין וְנָדָא  
דְּלֹא בְּעֵינָן שְׁיִזְמוּ גַם הַפְּסוּלִין וַא"כ כְּשִׁיזְמוּ נֹקְמֵי אוֹתָם אַחְזָקָה שְׁהֵם הַכְּשָׁרִים וּמְמִילָא  
הָאֲחָדִים הֵם הַפְּסוּלִין וְשׁוֹב לֹא בְּעֵינָן שְׁיִזְמוּ הָאֲחָרִים וְתוֹעִיל הַחֲזָקָה גַם עַל זֶה שְׁיִוְעִיל  
הַהַזְמָה עָלֵיהֶם לְבַד כִּינּוּן שְׁהֵם הַכְּשָׁרִים.

וְעוֹד דְּאִף אִם יִזְמוּ כְּנֹלָם יוֹכֵל לְתַבְּנֹעַ כָּל פֶּת שְׁיִרְצָה רַק אַחַת וְיִוָּכַל לְהוֹצִיא מְשׁוּם  
הַחֲזָקָה דְּמִיִּקְרֵי ג"כ דְּנִין רַק עָלֵיהֶם לְבַד דְּמוֹעִיל הַחֲזָקָה כְּנ"ל וְגַם אִם יֹאמְרוּ כָּל פֶּת  
אַנְחָנוּ הַפְּסוּלִין י"ל דְּלֹא יִהְיוּ נֹאֲמָנִין שְׁהֵם הֲעִידוּ שְׁקָר דְּהָא גַם גְּבִי בַּע"ד כְּתָבוּ הַפ'  
דְּאֶמְרִינָן אִין אֲדָם מְשִׁים עֲצָמוּ רְשָׁע וְיִתְחַיְיְבוּ כְּנ"ל.

וְיִישׁ לְדַחוּת. אִף כְּשֶׁבָּאִים הָאֲחָרוֹנִים אַחַר כ"ד נִרְאָה דְּנֹדָאֵי לֹא תוֹעִיל הַזְמָה עָלֵיהֶם דְּלֹא  
הַפְּסִידוּהוּ כְּלוּם דְּהָא בְּלֹא עֲדוּתָם ג"כ הִי חֲזִיב מְשׁוּם עֲדוּת הִרְאִישׁוֹנִים דְּהָא זוּ בְּאֶה  
בַּפ"ע כּוּ וּבְכַרְט כְּשֶׁהִרְאִישׁוֹנִים אָמְרוּ ר' וְהֵם ק' אֲדַרְבָּה הַפְּסִידוּ לְמַלְנָה וַא"ל דִּיתְחַיְיְבוּ  
לְמַלְנָה.

דז"א דקא המלנה מודה שאמת העידו וכמו בפניכם גנבתי פ' מרובה דלא מועיל כו'.  
ובל"ז לא שייך הנזמה בכה"ג וא"כ שהאחרונים הם עשאאי"ל ממילא נימא שמה  
הראשונים הפסולין ואינו חייב פל"ל.

רק לטעם הא' שפכתנו א"ש. אמנם להנ"ל א"כ יתחייב ר' פינן שדנין רק ע"פ עדות  
הראשונים פאלו העידו לבדם ובאמת משמע מהפ' דגם בכה"ג אינו משלם רק ק' וי"ל  
פינן דמאי דא"א להזימם הוא משום עדות הראשונים מיקרי דנין על שתייהם ושייך ידו  
על התחנותה פנ"ל משא"כ היכא דבטל מצד עצמם בלא הראשונים וא"כ עדיין קשה  
פנ"ל: ונראה בפשיטות למ"ש תוס' סנהדרין פ"א גבי מי שנגמר דינולמיתה קלה ואח"כ  
באו עדים על חמורה נידון בחמורה.

והקשו תוס' הא הוי עשאאי"ל דגברא קטילא הוא דבלא עדותם ג"כ הי' חייב מיתה  
ותירצו חד תירוץא משום דאי מתפחשי קמאי או מתזמי יועיל עדותם ומשפחת לה הנזמה  
שפיר מיקרי יכול להזימו ע"ש.

וממילא הקא לא קשה פל"ל פל"ל דשפיר גם הם יכול להזימם אי מתפחשי קמאי או  
אם יתברר אח"כ איזה מהם הי' הפסולים שייבאו עידי הנזמה על עדות הראשון שהכחישו  
עצמם ויתברר מי מהם הפסולים וממילא יועיל עדותם ויהי' מועיל הנזמה עליהם ושפיר  
הוי יכול להזימו כמ"ש תוס' שם.

ולקף שפיר מועיל כה"ג בין העידו תוך כ"ד או אחר כ"ד הוי שפיר יכול להזימו פנ"ל  
וא"ש: ובמ"ש יש ליישב דברי הש"ע והסמ"ע סעיף א' שכ' א' מפת זו וא' מפת זו כו'  
אף שבועה אינו מחייב משום נמצא א' קרוב או פסול עדותו בטל.

ועיין מ"ש לעיל דלקאורה למ"ש תוס' באינו ידוע מי הפסול לא שייך נמצא אחד כו'  
וא"כ יחייב שבועה. ולמ"ש י"ל דקא כ' הרמב"ם ז"ל (פ"ה מה"ע) דאין עד אחד מחייב  
שבועה רק היכא שראוי להצטרף עם עוד א' כשר חייב ממון ע"ש.

וא"כ לקאורה בל"ז אינו מחייב שבועה דאף אם יבא עוד א' לא יועיל שיהי' עדות  
שאאי"ל פנ"ל פינן שיש א' פסול ביניהם ואינו ידוע לא יועיל הנזמה דא"י ע"י מי נגמר  
הדין וגם הוי שלא בפניהם פנ"ל.

רק דצ"ל כמ"ש דהוי שפיר יכול להזימו דמשפחת לה הנזמה כשיתברר מי הפסול ויועיל  
הנזמה על הפשרים פנ"ל. וא"כ כ' הסמ"ע ז"ל שפיר דא"כ שוב בטל משום נמצא א'  
קרוב או פסול כו' פינן שיתברר מי הפסול וא"כ יהי' נודע מי הפסול ובטל גם עדות  
הפשרים וממילא בטל דב' לא יחייבו ממון דהוי עשאאי"ל ממ"נ אם לא יתברר מי הפסול  
נדאי לא יועיל פנ"ל רק כשיתברר מי הפסול וא"כ ג"כ לא תועיל הנזמה דבל"ז נתבטל  
העדות מטעם נמצא א' כו' פינן שידוע וכמו דאמר פ' מרובה דאיגלאי מילתא דכי אסדהו  
פסולין הוו וכ"כ הכ"מ ז"ל (בפ' כ"א מה"ע) להדיא דאינו מועיל הנזמה בכה"ג ושפיר  
אינו מחייב שבועה פנ"ל משא"כ היכא שלא נצטרפו בראי' דלא בטל מטעם נמצא א'  
כו' הוי שפיר יכול להזימו כמ"ש תוס' פנ"ל וא"ש: (ו) וישבע על השאר בנק"ח כו'.

הן דברי הרמב"ם דחייב ש"ד מדר"ח קמייטא וְהָרֵאב"ד השיג דְהָא הוּי שְׁעָבוּד קַרְקָעוֹת. וְהַפְסָף מְשַׁנֵּה וּסְמ"ע תִּירָצוּ דְכִינּוּ דְאִינוּ יָדוּעַ אִיזָה מִן הַשְּׁטָרוֹת הוּא הַכָּשֶׁר לֹא הוּי שְׁיַעְבּוּד קַרְקָעוֹת דְאִינוּ גוֹבָה מִמְּשֻׁנְעָבְדִים בְּשֵׁטֶר כְּזֶה ע"ש.

ואין דבריהם מובנים כִּלְכָל הָא מ"נ א' אַמַּת ועכ"פ ק' יגבה מְלַקְחוֹת וְכִמוּ שְׁתַּמָּה הַש"ף ז"ל ע"ש: וְנִרְאֶה דִּי"ל דְבִרְיָהֶם לִמ"ש תוּס' רִישׁ גִּיטִין וּב"ב וְכַמָּה דְוִכְתִּי דְאָף אֵי לֹא טְעִינֵנוּ לִיתְמִי וְלִלְקוּחוֹת נֶאֱנָסוּ דְלֹא שְׂכִיחַ כו' מ"מ טְעִינֵנוּ לֵהוּ הַחֲזוּרְתִי כִּינּוּן שְׁהִי הַבַּע"ד נֶאֱמָן הַחֲזוּרְתִי בְּמִיגוּ דְנֶאֱנָסוּ מִמִּילָא טְעִינֵנוּ לְדִידְהוּ הַחֲזוּרְתִי אָף דְנֶאֱנָסוּ לֹא טְעִינֵנוּ וְכִן בְּפָרוּעַ בְּמִיגוּ דְמִזְוִיָּף טְעִינֵנוּ לֵהוּ פָּרוּעַ כִּנ"ל מְשׁוּם שְׁהִי בְּאֶמָן בְּמִיגוּ ע"ש.

וְהִנֵּה לְקַמְן ס' נ"ה בַּהֲג"ה פְּסָק כְּהָרָא"ש ז"ל דְשֵׁטֶר שְׁנִפְרַע מְקַצָּת אִינוּ גוֹבָה כְּלוּם מִמְּשֻׁנְעָבְדִים אָף הַחֲצִי שְׁלֹא נִפְרַע כְּמוֹ בְּמוֹקְדָם דְּפָסוּל גְּזִירָה שְׁיִגְבָּה מְזָמָן א' כְּמוֹ כִּן בְּנִפְרַע חֲצִי שְׁמָא יִגְבָּה חֲצִי הָאֲחֵר שְׁיִפְרַע ג"כ מִמְּשֻׁנְעָבְדִים וְלִכְפֹּךְ אִינוּ גוֹבָה גַם הַחֲצִי שְׁלֹא נִפְרַע רַק מִבְּנ"ח ע"ש וְכִן פְּסָק הַסְּמ"ע שָׁם.

וא"כ הָכָא נִרְאֶה דְנִדְאִי אִם הִי הַלְוָה טוֹעֵן שָׁל ר' הוּא הַפְּשֵׁר רַק שְׁפָרַעְתִּי מְנָה וְנִדְאִי דְהִי נֶאֱמָן בְּמִיגוּ דְלֶהֱדָם דְאִם יֵאמֵר לֶהֱדָם לֹא יִשְׁלַם רַק מְנָה דִּיהֵי' יָד בַּעַל הַשְּׁטֶר עַל הַתַּחְתּוֹנָה וְנֶאֱמָן דְאָף דְשֵׁטֶר ר' אַמַּת פָּרַע ק' כִּנ"ל.

וא"כ מִמִּילָא נִרְאֶה שְׁפִיר דְאִינוּ גוֹבָה כְּלָל מְלַקְחוֹת אָף מְנָה כִּינּוּן דְמֵאִי דְגוֹבָה רַק מְנָה הוּא מְשׁוּם דִּיד בַּעַל הַשְּׁטֶר עַל הַתַּחְתּוֹנָה. וְא"כ לְעַנּוּן מְשֻׁנְעָבְדִים אֶמְרִינּוּ לְהִיפּוֹף יָד בַּעַל הַשְּׁטֶר עַל הַתַּחְתּוֹנָה דְהַשְּׁטֶר שָׁל ר' הוּא הַכָּשֶׁר וְאָף דְהוּא הַכָּשֶׁר מ"מ פָּרַע לוֹ מְנָה מִשְׁטֶר הַנ"ל דְהָא יְכוּלִים לְטַעוֹן עֲבוּרָם שְׁפָרַע מְנָה דְהָא הַלְוָה נֶאֱמָן שְׁפָרַע ק' בְּמִיגוּ דְלֶהֱדָם וְכִמ"ש תוּס' הַנ"ל וְא"כ כִּינּוּן שְׁטוֹעִינֵנוּ עֲבוּרָם שְׁפָרַע ק' וְכִינּוּן דְשֵׁטֶר שָׁל ר' הוּא הַאֲמַת א"כ מִמִּילָא אִינוּ גוֹבָה כְּלוּם מִמְּשֻׁנְעָבְדִי דְהָא הוּי שְׁטֶר שְׁנִפְרַע מְקַצָּתוֹ וְאִינוּ גוֹבָה מִמִּילָא גַם הַחֲצִי שְׁלֹא נִפְרַע וְאֶמְרִינּוּ שְׁפִיר נֶגֶד הַלְקוּחוֹת לְהִיפּוֹף דְשֵׁטֶר הַק' הוּא הַפְּסוּל רַק שָׁל ר' הוּא כָּשֶׁר רַק דַּעַפ"כ פָּרַע מְנָה מִשְׁטֶר הַר' כִּנ"ל.

וּמִמִּילָא אִינוּ גוֹבָה כְּלוּם דִּיד בַּעַל הַשְּׁטֶר עַל הַתַּחְתּוֹנָה כִּנ"ל: וּמִינְשָׁבִים שְׁפִיר דְבִרְיָהֶם דְלִטְעֵמְיָהוּ אֲזִלִי דְפָסְקוּ לְקַמְן כְּדִבְרֵי שֶׁ הָרָא"ש הַנ"ל וְלִכְפֹּךְ כְּתָבוּ כָּאֵן שְׁפִיר כִּינּוּן דְאִינוּ יָדוּעַ אִיזָה גוֹבָה כְּלָל מִמְּשֻׁנְעָבְדִים דְלֶעֱנֵנוּ לְקוּחוֹת אֶמְרִינּוּ לְהִיפּוֹף וּמִמִּילָא לֹא הִי שְׁיַעְבּוּד קַרְקָעוֹת וְחִיבֵי שְׁבוּעָה דְאוּרְיִיתָא שְׁפִיר וְהַש"ף ז"ל שְׁדַחָה לְקַמְן דַּעַת הָרָא"ש ז"ל הַנ"ל סוֹבֵר בְּאֲמַת כָּאֵן דְלֹא כְּדִבְרֵיהֶם וְא"ש: וְאָף דְלִכְאוּרָה כִּינּוּן שְׁמוּצִיא ב' הַשְּׁטָרוֹת יַחַד לֹא שְׁיִיף גְּזִירָה הַנ"ל שְׁמָא יִגְבָּה גַם מְנָה הַב' דְהָא אֶמְרִינּוּ יָד בַּעַל הַשְּׁטֶר עַל הַשְּׁטֶר הַר' וְהוּי כָּאֵלוּ כְּתָב עַל הַשְּׁטֶר וְכִמוּ בְּמוֹקְדָם (לְקַמְן ס' מ"ג) דְכָתַב עָלָיו לְמִיגְבֵי מְזָמָן שְׁנִי.

אָף בְּאֲמַת ז"א דְגַם שָׁם אָף שְׁכָאִים עֲדִים מִיָּד שְׁכָא לְבַד אוֹ שְׁמוּדָה בְּעֲצָמוּ בְּשַׁעָה שְׁמִרָאָהוּ לִב"ד שְׁהוּא מְוִקְדָם אַעפ"כ מִיָּקָרִי נִרְאֶה פְּסוּלוֹ בִּב"ד כִּינּוּן שְׁקוּדָם שְׁכָא לִב"ד הִי יְכוּל לְגַבּוֹת בּוֹ שְׁלֹא כְּדִין רַק בְּכָתַב עָלָיו לֹא הִי יְכוּל לְגַבּוֹת כְּלָל אָף בְּשֵׁטֶר הַהוּא ע"ש (ס"ז בַּסְּמ"ע וְש"ף).

גַּם הָכָא מִמִּילָא כִּינּוּן דְקוּ"ל זֹו בְּאָה בַּע"פ וּמַעֲיָדָה הִי יְכוּל לְגַבּוֹת בְּשֵׁטֶר שָׁל ר' לְחוּד קוּדָם שְׁכָא לִב"ד וְהִי גוֹבָה כָּל הַר' וּמִמִּילָא הוּי נִרְאֶה פְּסוּלוֹ וְאָף שְׁעַכְשָׁיו אִינוּ יְכוּל מ"מ

אינו גוב' פנ"ל ובפּרָט הָכָא דְאִינוּ מוּד' כָּלָל וְגַם עֲכָשְׁיוּ רוּצָה לְגַבּוּת כָּל הָר' כַּנ"ל וְשִׁפִּיר  
אִינוּ גוּבָה כָּלָל.

וְגַם לַמ"ש הָרָא"ש דְצָרִיף לְכַתּוּב עָלָיו בְּיָמֵי דַאֲל"ה עֲדִינָן הוּי מְקַדָּם ע"ש (סי' מ"ה)  
גְּבִי מִקְלָאוּהוּ בְּקִרְוּבִים וּמְמִילָא הָכָא כִּינּוּן שְׁהִי נִפְרָע מְקַצָּתוּ מְקוּדָם רַק עֲכָשְׁיוּ שְׁבָא  
לַב"ד יִנְכָּשֶׁר וְשׁוּב פְּסוּל מִטַּעַם מְקַדָּם כַּנ"ל.

וְאַף דְלְכַאוּרָה קוּדָם שְׁבָא לַב"ד לֹא הִי פְּסוּל כָּלָל דְאָז הִי יָכוּל לְגַבּוּת כְּדִין שְׁטָר שֶׁל  
הָר' אִם הִי גוּבָה בּוּ לְבַד כִּינּוּן דְזוּ בָּאָה בַּכ"ע כּו'. מ"מ ז"א כִּינּוּן דְעֲכָשְׁיוּ אֲמַרִּינוּ שְׁנִפְרָע  
מְקוּדָם א"כ אֲמַרִּינוּ עֲכָשְׁיוּ שְׁהִי גוּבָה בְּאֲמַת שְׁלֹא כְּדִין שְׁטָר שֶׁל הָר' כַּנ"ל.

רַק דְמְקוּדָם לֹא הֵינּוּ יוֹדְעִין שֶׁהוּא שְׁלֹא כְּדִין וְעֲכָשְׁיוּ נוֹדַע כַּנ"ל. וְאַף דִּישׁ לְחַלֵּק דְשָׁם  
נוֹדַע עֲכָשְׁיוּ בְּעֵדִים שְׁנִפְרָע מְקַצָּת מִשָּׂא"כ הָכָא דְגַם זֶה אִינוּ יוֹדַע רַק שְׁטוּעֲנִין עֲבוּרָם  
שְׁמָא נִפְרָע וְאִיף יִפְסֹל הָא לֹא נִרְאָה פִּיפּוּלוּ כָּלָל בַּב"ד דְהָא אִינוּ יוֹדַע.

אֲבָל גַּם ז"א דְהָא כִּינּוּן שְׁטוּעֲנִין בְּשִׁבְלֵם טוּעֲנִין גַּם זֶה עֲצָמוּ שְׁבָאָמַת נִפְרָע מְקַצָּתוּ  
וּמְמִילָא בְּטַל כָּל הַשְּׁטָר וּמָה בְּכָף שְׁאִינוּ יוֹדַע תַּדַּע הָא בְּאוֹתָן שְׁטָרוֹת דְּפְסוּל מִשׁוּם שְׁמָא  
כְּתַב לִיתָן בְּנִיטָן כּו' נִימָא דִּיכְתָּבוּ עַל גְּבִי' הַב"ד שְׁיִגְבָּה עַכ"פ מְזָמָן זֶה דְעֲכָשְׁיוּ דְהָא לֹא  
נִרְאָה פִּיפּוּלוּ שְׁמָא כְּשֶׁר הוּא וַע"כ דז"א דְגַם זֶה אָנוּ חוֹשְׁשִׁין שְׁמָא כְּתַב נִיטָן כּו' וּמְמִילָא  
נִרְאָה פִּיפּוּלוּ וּפְסוּל גַּם מְזָמָן שְׁנִי וְכֵן הָכָא טוּעֲנִין זֶה עֲצָמוּ כַּנ"ל וַא"ש: וְגַם אֵין לוֹמַר  
דְּאִיף נִימָא הָכָא דְאִינוּ גוּבָה כָּלָל מְשֻׁעְבְּדֵי הָא אִם אִינוּ גוּבָה נִימָא דְאִינוּ נִאָמָן כָּלָל  
פְּרַעֲתֵי מְנָה בְּמִיגוּ דְלֶהֱד"ם דְלֹא הוּי מִיגוּ דְאִם יִטְעוּן לֶהֱד"ם יִגְבָּה מְשֻׁעְבְּדֵי עַכ"פ מְנָה  
מִשָּׂא"כ בְּטוּעוֹן שְׁפָרְעוּ מְנָה וּמְמִילָא אֵין יָכוּלִין לְטַעוֹן עֲבוּרָם כָּלָל שְׁפָרְעוּ מְנָה כִּינּוּן שְׁלֹא  
יְהִי נִאָמָן וּמְמִילָא שׁוּב גוּבָה ק'.

אִף גַּם ז"א דְמָה לוֹ אֲצָל הַלְקוּחוֹת מ"מ עַל עֲצָמוּ נִאָמָן בְּמִיגוּ דְלוֹ אֵין חִילּוּק וּלְכָף טוּעֲנִין  
מְמִילָא עֲבוּרָם שְׁפָרְעוּ ק' כַּנ"ל: וְגַם אֵין לְדַחּוֹת דְּבַמָּה שְׁכ' תוּס' אֵין הַטַּעַם מִשׁוּם מִיגוּ  
דְּאִיף יוֹעִיל הַמִּיגוּ שְׁלוֹ לִיתוּמִים כִּינּוּן שְׁעֲכָשְׁיוּ אֵין רֵאִי שֶׁהוּא אֲמַת מְמִילָא נִשְׂאָר הַחֲזַקָּה  
הָרָא' דְלֹא פְרָע מִטַּעַם שְׁטָרָא בִּידִן' כּו' כִּינּוּן שְׁאֵין רֵאִי לְהִיפָּף רַק הַטַּעַם מִשׁוּם דְּסַמָּה  
עֲצָמוּ עַל זֶה שְׁיִטְעוּן מְזוּנָף אֲבָל הָכָא לֹא שְׁיִיף דְּסַמָּה שְׁיִטְעוּן לֶהֱד"ם דְהָא הִי יָכוּל לְגַבּוּת  
בְּשְׁטָר שֶׁל ר' לְחוּד וְלֹא הִי נִאָמָן דְזוּ בָּאָה בַּכ"ע כּו'.

אִף בְּאֲמַת גַּם ז"א דְגַם הָתָם אִיף סְמָה עַל טַעֲנַת מְזוּנָף כִּינּוּן שֶׁהוּא שְׁקָר וְהִי יָכוּל לְקַיָּמוּ  
בְּעֵדִים וַע"כ דְּבַתֵּר עֲכָשְׁיוּ אֲזַלִּינוּ אוּ דַעַכ"פ מְהֵנִי הַמִּיגוּ וּמְמִילָא גַם הָכָא כַּנ"ל וַא"ש:  
וְגַם בַּל"ז י"ל לְדַעָּה הַב' שֶׁהִבִּיא בַּהֲג"ה דְאִיף בְּזָה אַחַר זֶה אִינוּ יָכוּל לְגַבּוּת כִּינּוּן שְׁיִישׁ לוֹ  
שְׁטָר הַב' תַּחַת יָדוֹ ע"ש.

וַא"כ אִף אִם שְׁטָר שֶׁל ר' אֲמַת מ"מ אִינוּ יוֹכֵל לְגַבּוּת מְשֻׁעְבְּדִים רַק ק' דְהָא כִּינּוּן שְׁיִדְעוּ  
הַלְקוּחוֹת שְׁיִישׁ ת"י גַּם שְׁטָר שֶׁל ק' לֹא הוֹצֵרְכוּ לְהַזְהִיר רַק מִק' שֶׁהוּא גוּבָה ע"פ הַדִּין  
וַא"כ מְמִילָא אִינוּ גוּבָה כָּלָל שְׁמָא יִגְבָּה גַם הַק' אַחֲרֵים מְשֻׁעְבְּדִים בְּשְׁטָר הָר' לְחוּד  
וּבְאֲמַת יִגְבָּה שְׁלֹא כְּדִין אִף שֶׁהוּא אֲמַת.

ולכך אינו גובה כלל לדעת הרא"ש ז"ל הנ"ל אף בלא טענת פּרעון. וזה א"ש אף למ"ש הש"ך ז"ל סי' נ"הדדוקא במוקדם שיגבה רק מלקוחות שלא פדין אבל מב"ח גובה פדין שינה הגזירה משא"כ בנפרע מקצתו דגם הלנה אינו חייב לא שינה גזירה הנ"ל.

דהלנה יברר השקר פינון שגם הוא אינו חייב ע"ש. ולמ"ש א"ש פאן פינון שפאמת שטר הר' אמת ולא פרע כלל רק מממשועבדים יגבה שלא פדין שוב שינה שפיר גזירה הנ"ל כמו במוקדם דהא מלנה יגבה פדין פנ"ל.

וא"ש דברייהם שלא יהיו תמוהים: ולמ"ש י"ל דדוקא בשטר א' ר' והב' ק' אז חייב שבועה דשינה פנ"ל משא"כ בב' השטרות של ק' רק דיהי' כתביעת על פה שפיר אינו חייב שבועה דהוי שיעבוד קרקעות דכאן שפיר יכול לגבות מלקוחות עכ"פ ק' דלא שינה נפרע מקצתו פינון שב' השטרות שנים ועכ"פ אחד חייב פנ"ל ועיין מה שנסתפק הגי"ת שער כ"ט בב' שנים אם חייב שבועה רק דספיקו אינו מוכן ע"ש ולמ"ש י"ל פנ"ל: ובמ"ש מיושב מאי שהקשו המפ' להרמב"ם ז"ל דאמר בש"ס סתם ב' שטרות יד בעה"ש ע"ה ומשמע דאינו משלם רק מנה ולמה לא הזכיר בש"ס שצריך לישבע עכ"פ על השאר ע"ש ולמ"ש מיושב דהא התם קאמר בין לר"ה ובין לר"ח דאף ר"ח מודה דהא עכ"פ אחד אמת ע"ש ברש"י ז"ל.

וא"כ לר"ח שפיר אינו חייב שבועה דהוי שיעבוד קרקעות פנ"ל דעכ"פ יגבה ק' מלקוחות וא"ל כמ"ש דאינו גובה משום גזירה שפיר יגבה ר'. דז"א דהא לר"ח לא יוכל לגבות כלל בשטר של ר' לחוד דבהדי סהדי שקרי כו' רק שיגבה בשתייהם וע"כ לא יגבה אלא ק' והוי פאילו כתב על השטר במוקדם דגם הקא לא יוכל כלל לגבות ר' אף קודם שפא לב"ד והוי שפיר ש"ק ולכך לא נקיט שבועה פנ"ל.

משא"כ לדין דקי"ל כר"ה דזו באה בפ"ע כו' שפיר חייב שבועה דלא הוי ש"ק פנ"ל: וגם א"ל פינון דגזרה זו היא רק מדרבנן א"כ אינה רק שבועה דרבנן. דז"א כמ"ש תוס' למ"ד שיעבודא דאורייתא פינון דחכמים הפקיעו ע"ש ב"מ ד'.

או י"ל בפשיטות דאינו גובה מלקוחות פינון דאמרינן כמ"ש תוס' דטענינן ללקוחות מה שהי' הבע"ד נאמן במיגו פנ"ל. וא"כ הקא פינון דאם הי' טוען הלנה שטר של ר' הוא האמת רק שפרעתי ואיני חייב רק ק' של שטר האחר ודאי דהי' נאמן שפרע שטר הכשר במיגו דלא לויתי שהי' נאמן פנ"ל וא"כ אנו טוענין ללקוחות שפרע שטר הכשר פינון שהי' נאמן פנ"ל וממילא אינו גובה פלום דשטר הב' הוא פסול והכשר פרע.

ואף דלכאורה ז"א דכיון שפא לגבות מלקוחות בב' השטרות שעכ"פ א' פשר. וא"כ טענה זו של שניהם לא הי' הלנה יכול לטעון דלא הי' נאמן לומר ששטר א' פסול ולא לנה והב' שהוא פשר פרע דאז לא הי' לו מיגו לומר על שניהם לא לויתי דא' ודאי פשר וממילא אותו טענה שאנו רוצים לטעון ללקוחות לא הי' הוא נאמן פנ"ל.

אף מלבד דאין זה מוכח דמ"מ פינון שיודעין עכשיו שא' פסול בודאי רק דיגבה בא' הכשר וכיון דעל הכשר הי' נאמן שפרע במיגו פנ"ל ממילא טוענין עבורם שפרע לשטר הכשר פנ"ל.

אָבֵל אַף אִי נִימָא דְלֵא טְעֵנִינִין כִּנ"ל כִּינִן שְׁלֵא הִי יָכוֹל לְטַעוֹן כָּל הַטְעָנָה. מ"מ י"ל דְּהָא עכ"פ אָם הִי טוֹעֵן שְׁשֵׁטֶר ק' פְּסוּל וְאֵעִפ"כ חֲזִיב עָלֵיו שְׁלֵנָה בּוֹ וְהִב' שְׁל ר' הוּא הַכְּשֵׁר רַק שְׁפָרַע ג"כ הִי נְאָמֵן בְּמִיגוֹ כִּנ"ל שְׁהִי אֹמֵר לְהִיפָּף שְׁל ר' פְּסוּל וְלֵא לְוָה וְשְׁל ק' חֲזִיב כִּנ"ל וְא"כ לְעֵנִין לְקוּחוֹת דְּאַף שְׁלֵנָה כִּינִן שְׁהֵשֶׁטֶר פְּסוּל אִינוּ גּוֹבָה מֵהֶם וְא"כ שְׁפִיר יְכוּלִין לְטַעוֹן עֲבוּרֵם שְׁל ר' אַף שְׁלֵנָה בִּי הוּא הַפְּסוּל וְאִינוּ גּוֹבָה מְלַקְוּחוֹת וְשְׁל ק' הוּא הַפְּשֵׁר רַק שְׁפָרַע כִּנ"ל דְּהִי נְאָמֵן לְטַעוֹן כָּל טְעָנָה זֹו בְּמִיגוֹ כִּנ"ל וּמְמִילָא טוֹעֵנִין בְּשִׁבְלֵם כִּנ"ל.

וְאִין לֹוֵמר כִּינִן דְּבִאָמַת שִׁיעֲבוּדָא דְּאוֹרְיִיתָא רַק מְשׁוּם פְּסִידָא דְּלִיכָא קוּל וְהָכָא כִּינִן שְׁהִי יְכוּל לְגַבּוֹת בְּשֵׁטֶר דְּזוֹ בָּאָה בִּפ"ע מְמִילָא אַף שְׁפְסוּל גּוֹבָה כִּינִן שְׁלֵנָה. דז"א דא"כ אָם יָבֵאוּ עֲדִים שְׁלֵנָה ב' הַשְּׁטָרוֹת יִהִי גּוֹבָה ב' הַשְּׁטָרוֹת מְלַקְוּחוֹ וְע"כ כִּינִן דֵּא' פְּסוּל לִית לִי קוּל אַף שְׁהִי יְכוּל לְגַבּוֹת בּוֹ דְּעֲדִים פְּסוּלִים לֵא מְפָקִי לְקֵלָא כִּנ"ל: וְלְדִיעָה ב' שְׁמַבִּיא בַּהֲג"ה דְּאַף בְּזָה אַחַר זֶה אִינוּ גּוֹבָה י"ל דְּטוֹעֵנִין שְׁשֵׁטֶר הִר' הוּא פְּסוּל וְאֵעִפ"כ לְוָה עָלֵיו וְשְׁל ק' הוּא כְּשֵׁר וּפְרַע לּוֹ וְגַם בְּנָא מִיגוֹ לֵא שְׁיִיף שְׁטָרָף בִּיּוֹדֵי מֵאִי בְּעֵי דְּהָא הִי יְכוּל לְהַנִּיחַ בְּיָדוֹ שְׁטֵר הִק' אַף שְׁפָרַע דִּמְמ"נ אָם יוֹצִיא אַח"כ ב' הַשְּׁטָרוֹת יִהִי לּוֹ הַפְּסֵד דְּלֵא יְגַבָּה רַק ק' וּבִאָמַת חֲזִיב לּוֹ ר' וְע"כ לֵא יוֹצִיא רַק שְׁטֵר הִר' לְחוּד וּמֵאִי מִזִּיק לּוֹ שְׁמַנִּית בְּיָדוֹ שְׁטֵר הִק' הַפְּרֹעַ וְיְכוּל לְהִיּוֹת שְׁפִיר שְׁפָרַע שְׁטֵר הִק' וְטוֹעֵנִין לְלַקְוּחוֹת כִּנ"ל שְׁאִינוּ גּוֹבָה כָּלֵל דְּבִשְׁטֵר הַפְּסוּל אַף שְׁלֵנָה אִינוּ גּוֹבָה בּוֹ מְלַקְוּחוֹת כִּנ"ל.

וְלְדַעַת הֶרְמֵב"ם לֵא שְׁיִיף זֶה דְּלֵא הִי לּוֹ לְהַנִּיחַ בְּיָדוֹ שְׁטֵר ק' הַפְּרֹעַ שְׁמַא יְגַבָּה שְׁנֵי הַשְּׁטָרוֹת בְּזָה אַחַר זֶה מִשָּׂא"כ לְדִיעָה הַנ"ל: (ז) וְיִשְׁבַע עַל הַשָּׂאֵר בִּנְק"ח כו'. וְכ' הַש"ף ז"ל דְּאִיִּרִי בְּנִית לִי קַרְקַע אוֹ מַחֵל לּוֹ דְּלֵא הִנֵּי שִׁיעֲבוּד קַרְקַעוֹת וְכִינִן שְׁכּוֹפֵר לֵא הִנֵּי הִילָף ג"כ וְלָכֵף חֲזִיב שְׁבוּעָה דְּאוֹרְיִיתָא ע"ש וַיֵּשׁ לְהַקְשׁוֹת לְמֵאִי שְׁפִסֵּק הֶרְמֵב"ן ז"ל הוּבָא בְּש"ף לְקַמֵּן סִי' פ"ח דְּבִקְדָמָה הוֹדָאָה לְתַבִּיעָה אִינוּ חֲזִיב שְׁבוּעַת מוֹדָה בְּמַקְצָת דְּהוּא גְּזִירַת הַכ' כִּי הוּא זֶה דְּאִינוּ חֲזִיב שְׁבוּעָה רַק כְּשִׁמוּדָה אַחַר הַתְּבִיעָה מִשָּׂא"כ קוֹדֵם כו' ע"ש וְכֵן פִּסְק ר' הַאִי גְּאוֹן ז"ל ע"ש.

וְא"כ כִּינִן דְּהָא דְּמַחֲזִיב ר"ח בְּהַעֲדָתָא עֲדִים הוּא מְשׁוּם שְׁלֵא תְּהֵא גְּדוּלָה כו' דְּהִנֵּי כְּהוֹדָתָא פִּיּו וְיִלְיָף לָהּ מִק"ו כו'. וְא"כ לְכַאוּרָה אִיף חֲזִיב הָא הָעֲדִים הִיוּ גַם קוֹדֵם הַתְּבִיעָה וְא"כ נְהִי דְּהִנֵּי כְּהוֹדָתָה הָא קוֹדֵם לְתַבִּיעָה.

אַף ז"א כִּינִן שְׁלֵא הַעֲזִידוּ בִּב"ד עַד אַחַר הַתְּבִיעָה א"כ שְׁפִיר הִנֵּי הַהוֹדָאָה אַחַר הַתְּבִיעָה דְּמָה בְּכָף שִׁיעֲבוּ הָעֲדִים קוֹדֵם. כִּינִן שְׁלֵא הַעֲזִידוּ וְהַחֲזִיב הוּא עַל מָה שְׁמַעֲעִידִים וְזֶה הוּא אַחַר הַתְּבִיעָה וְחֲזִיב כִּנ"ל: אָמְנָם הָכָא כִּינִן דְּקִי"ל עֲדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטֵר הִנֵּי כְּנִחְקָרָה עֲדוּתָן בִּב"ד וְא"כ אִיף יִתְחַזֵּיב כָּאֵן שְׁבוּעָה מְשׁוּם הַעֲדָתָא עֲדִים דִּר"ח וְכִינִן שְׁשֵׁטֶר א' אָמַת הִנֵּי עֲדִים כו' מֵאִי בְּכָף נְהִי דְּלֵא הִנֵּי שִׁיעֲבוּד קַרְקַע מ"מ הָא זֶה הַעֲדוּת שְׁל הַשְּׁטֵר הַעֲזִידוּ כְּכָר בִּב"ד בְּשַׁעָה שְׁחֲתָמוּ דְּהִנֵּי כְּנִחְקָרָה כו' וְזֶה הִי קוֹדֵם הַתְּבִיעָה וְנְהִי דְּהִנֵּי כְּהוֹדָתָא פִּיּו מ"מ הָא קוֹדֵם לְתַבִּיעָה וּפְטוּר מְשׁוּבְעָה כִּנ"ל וְלָמָּה יִהִי עֲדִיף מֵהוֹדָתָא פִּיּו הָא אֲמַרִינֵן דִּיּו לְבָא מִן הַדִּין כו' וְכִינִן דִּילְפִינֵן מִפִּיּו לֵא מְהִנֵּי רַק כְּשִׁמְעִידִים אַחַר הַתְּבִיעָה כִּנ"ל.

ובבשטר פיון דהוי פנחקרה בשעת חתימה איך יתחייב שבועה הא עדותם הי' קונדם התביעה: ולכאורה גם בש"ס קשה גבי סלעים דינרין למה לי' הטעם משום שיעבוד קרקעות הא אף למ"ד נשבעין על שיעבוד קרקע מ"מ פטור מטעם קדמה הודאה כו' פיון דהוי פנחקרה כו'.

אך באמת זה לא קשה דהא התם מודה הלנה בשתים א"כ נהי דאינו חייב משום העדאת עדים שקדמה לתביעה מ"מ הא חייב מחמת הודאתו שמודה עכשיו אחר התביעה ועל זו ההודאה קדמה התביעה ושפיר הי' חייב אי לאו משום שיעבוד קרקעות כו'.

אבל הכא דאיגרי שהלנה כופר לגמרי רק דיתחייב משום העדאת עדים של השטר וזה הי' שפיר קונדם התביעה ופטור פנ"ל: ובאמת הרמב"ם ו"ל לטעמין' לא קשה דהוא סובר דבשטר בעינו שיהי' ראוי להגד' העדים בשעה שפא השטר לב"ד והיינו משום דסובר שלא נגמר ההגדה עד שפא לב"ד ולכך צריכין להיות אז זוכרים ע"ש (פ"ח מה"ע).

וא"כ גם בשטר הוי ממילא קדמה תביעה להודאה פיון שהעדות הוא עתה וכבר תבע פנ"ל דכשמוציא השטר בב"ד הוי העדאת עדים וא"ש. אבל להפוסקים לקמן דהוי פנחקרה מיך בשעת חתימה ומהני בשטר אף שאינם זוכרים כשפא לב"ד ע"ש סי' מ"ו קשה הכא פנ"ל למה סתם דחייב שבועה: ויש לומר דהא פשתובעו הודית לי בב"ד שאתה חייב ק' והוא מודה שהודה לו בנ' ודאי דהוי מודה מקצת וחייב ולא אמרינו דקדמה ההודאה לתביעה פיון שפיר הודה דו"א דמ"מ הודאה זו הוא אחר התביעה דהא לא ידענו שהודה עד שהודה עכשיו אחר תביעה.

וא"כ גם בהעדאת עדים הדין פן אם תבעו העמדתין בדין והעידו עדים שח יב ק' והוא כופר ובאים עדים ששמעו שנחקרה עדות בב"ד על נ' דמועיל כה"ג ודאי הוי ג"כ חייב מדר"ח ולא שייך שהי' העדאת עדים קונדם התביעה דהא זה העדות שהעידו עדים מעידים לאחר התביעה וכיון שלא נודע לנו שהעידו העדים עד אחר התביעה שמעידים העדים על זה עצמם הוי שפיר קדמה תביעה להודאה דהוי ממש פאילו מודה עכשיו שהודה כבר בתמשים דהוי מודה במקצת פנ"ל וכמו כן פשמעידים העדים שפיר העידו ג"כ פנ"ל פיון שזה העדות הוא אחר התביעה.

וא"כ ממילא א"ש גם הכא דנהי דעדים חתומים כו' פמי שנחקרה כו' מ"מ על זה העדות שפיר נחקרה מעידים עכשיו דכשפא השטר לב"ד נודע לנו שפיר נחקרה בשעת חתימה. וא"כ הוי כעדים מעידים עכשיו אחר התביעה שפיר נחקרה עדות קונדם התביעה דמהני פנ"ל.

וכן הכא פיון שתובעו ומראה השטר בב"ד שפיר הוי עדות זה אחר תביעה פנ"ל: ואף להפוסקים לקמן ע"ה דמחוייב במקצת מתוך טענתו אינו חייב שבועה אף שנודע לב"ד שחייב רק דנקא בהעדאת עדים חייב.

וח"פ לכאורה עדיין קשה דהא על מה שנודע עכשיו לב"ד פטור רק שיתחייב על מה שהעידו בשעה שחתמו דאז העידו העדים ועל זה פטור דקדמה לתביעה פנ"ל. אך מ"מ פיון דההעדאת עדים לא נודע לנו עד אחר התביעה שפיר מיקרי קדמה תביעה דמ"מ



החיוב הוא על מה שנודע לב"ד ההעצאת עדים שהעידו וזה הוא כשמצא אחר התביעה פנ"ל וא"ש.

ועדיין אינו מוכרח פיון דאין פאן עדות אחרת רק מה שהעידו בתמימתם וזה הי' קונדם תביעה א"כ הוי יצאה הודאה מפיו בפטור וכמו בדבר שבמדה ומשקל כו'. וכמ"ש הר"ן ז"ל שבועות אמתניתין דאין נשבעין אלא על דבר שבמדה כו' ע"ש דגם בעדים שייך יצא בפטור כו'.

ושוב אינו מתחייב אח"כ כשאינן פאן עדות אחרת ע"ש: ובאמת גוף הדבר שכתבנו ג"כ לא נמצא בפוסקים דליבועי ג"כ בהעצאת עדים קדמה תביעה ואם העידו קונדם לא יתחייב שבועה פנ"ל.

ואפשר למ"ש הש"ך ז"ל סי' פ"ז דבאמת הא העדים המעידים שלנה חמשים עדיין אינם מעידים שחייב דיכול להיות שפרעו דהמלוה בעדים כו' ואיך נקרא העצאת עדים הא אינם מעידים פלל שחייב וכ' פיון שאומר הלנה לא לוייתי וכל האומר לא לוייתי כו' א"כ שוב יודעין שחייב ע"פ העדים ע"ש.

וא"כ א"ש ממילא דאף שהעידו העדים קונדם תביעה שפיר חייב שבועה דהא כשהעידו העדים לא העידו פלל שחייב דהא יכול להיות שפרע רק אז כשכופר הלנה אחר התביעה ואומר לא לוייתי אז נעשה ההעצאת עדים שחייב א"כ הוי שפיר ההעצאת עדים אחר התביעה דלא יצאה פלל ההעצאת ערים בפטור פיון שלא הי' פלל העצאת עדים מקונדם.

וכמ"ש הר"ן ז"ל גבי חבלה שם שבועות דלא הוי יצאה הודאה בפטור קונדם שנושבע פיון דקונדם שנושבע לא הי' פלל העצאת עדים דלא נתברר פלל אז שחייב עד אחר השבועה ואז חייב ע"ש.

וכן הכא לא נעשה העצאת עדים עד שכופר ואז הוא אחר התביעה ולא יצאה בפטור פלל פנ"ל וא"ש. רק כשעדים מעידים שלא פרעו ג"כ אז שייך שפיר הג"ל כשקדמה לתביעה פיון דאף בלא הכפירה מועיל עדותם שחייב לגמרי שוב יצאה בפטור ולא מחייב אח"כ: אף באמת בכה"ג בל"ז פטור להרמב"ם ז"ל דהא אינו יכול לכפור פיון שמעידין שלא פרעו ג"כ.

ובזה י"ל טעם הפוסקים שלא חילקו בהא דאינו יכול לכפור בין שמודה או שכופר כמו שחילק הש"ך ז"ל דממ"נ בשטר דאינו יכול לכפור אם כופר פטור מטעם דקדמה העצאת עדים לתביעה דעדים החתומים על השטר כו' פנ"ל דכיון דאינו יכול לכפור שפיר הי' העצאת עדים לגמרי מקונדם ואם מודה דאז לא שייך טעם הג"ל כמו בסלעים דיגרין דנהי דלא מחייב משום העדים חייב משום הודאתו שהוא אחר התביעה ולא שייך הג"ל.

רק אז שוב פטור מטעם הילך דמודה בדבר שאינו יכול לכפור פנ"ל וא"ש: (ח) ואם הוציא שטר א' בלבד גובה אותו ואם הוציא אח"כ שטר הב' גובה אותו ג"כ כו'. זה דעת הרמב"ם ז"ל דגם בב"ד אחד יכול לגבות שתייהם בזא"ז כו'.

ולכאורה אין הטעם מוכן כִּלְל דְּהָא בְּנֻדַּי גּוֹבָה א' שְׁלֵא פְדִין נְאִיף יִגְבוּ הַב"ד שְׁטֵר הַב' הָא מִמ"נ אִינוּ חֲזִיב רַק א' נְאֻם זֶה פְדִין הָא' שְׁלֵא פְדִין וְטַעְמָא דְקָם דִּינָא לֹא שְׁיִיף הִכָּא פִּינּוּן שְׁגָם אִז הִי בְּיָדוֹ שְׁטֵר הַב' כַּנ"ל.

וי"ל הטעם דְּכִינּוּן דְּהָא דְקִי"ל (בסי' נ"ח) דְּאִין הַמְלִנָה נְאָמֵן לְטַעוֹן סְטֵרַי שְׁלִקַח הַפְּרַעוֹן עַל מְלִנָה ע"פ הוּא מְשוּם דְלֹא שְׁבִיק אִינִישׁ מְלִנָה בְּשְׁטֵר וּפְרַע בַּע"פ ע"ש. וְא"כ פִּינּוּן דְּזוּ בְּאָה בַּפ"ע וּמְעִידָה כו' וְכְשִׁמוּצִיא עַכְשָׁיו שְׁטֵר הַב' אֲמַרִינּוּן שְׁזֵה הַשְׁטֵר כְּפִשׁר.

וְא"כ נְהִי דְשְׁטֵר הָא' הִי פְסוּל מ"מ הָא שְׁטוּעֵן שְׁחֲזִיב לֹו עַכ"פ מְלִנָה ע"פ וְכְשִׁפְרַע לֹו אִז פְּרַע לֹו הַמְלִנָה ע"פ וְנִשְׁאַר הַשְׁטֵר כְּפִשׁר חִיּוּב עֲלֵיו וְעַל זֶה לֹא שְׁיִיף לֹא שְׁבִיק אִינִישׁ כו' דְּהִכָּא הָא בְּנֻדַּי לֹא נָתַן הַפְּרַעוֹן עַל זֶה הַשְׁטֵר שְׁמוּצִיא עַכְשָׁיו וְהוּי פְטוּעֵן יֵשׁ לִי בְּיָדָהּ כְּנִגְדוּ פִּינּוּן שְׁלֵא נָתַן לֹו בְּתוֹרַת פְּרַעוֹן רַק שְׁטוּעֵן שְׁפִינּוּן שְׁהַשְׁטֵר הָא' הִי פְסוּל וּבְאֲמַת אִינִי חֲזִיב לָהּ וְצָרִיף לְהַחֲזִיר.

וְא"כ פִּינּוּן דְקִי"ל זֶה גּוֹבָה וְזֶה גּוֹבָה שְׁפִיר צָרִיף הוּא לְשַׁלֵּם לֹו הַשְׁטֵר הַב' וְעַל הַחֻּב שְׁתוּבְעוּ כּוֹפֵר הַמְלִנָה וְאֹמֵר שֶׁהִי חֲזִיב לֹו בַּע"פ נְאִינוּ יָכוֹל לְגַבּוֹת מְמַנּוּ. וְהָא קִי"ל נִזְקָקִין לְתוּבַע תַּחֲלָה ע"ש בְּמִרְדְּכִי נְאִינוּ יָכוֹל לִיתֵן לֹו הַמְעוֹת שְׁלִקַח עַכְשָׁיו בְּתוֹרַת פְּרַעוֹן.

ז"א כַּמ"ש הִר"ן ז"ל סוּף פְּתוּבּוֹת גְּבִי זֶה גּוֹבָה כו' דְּמִקְלִי הוּא נְאִינוּ יָכוֹל לְסַלְקוּ בְּהַחֻב שְׁיֵשׁ לֹו עֲלֵיו ע"ש רַק מַה שְׁתוּבְעוּ וְע"ז נְאָמֵן שְׁלֵא יָכוֹל לְהוּצִיא פִּינּוּן דְּתַפְס בְּרִשׁוֹת ב"ד כַּנ"ל. וְיֵשׁ לְדַחּוֹת: אוּ י"ל לַמ"ש הַתְּנֻמִּים לְקַמֵּן סִי' ע"ז גְּבִי אִין אָדָם נְפִסָּל ע"פ עֲצֻמוֹ דְּגִזְרַת הַכְּתוּב הוּא אִף שְׁעֵבֵר הַעֲבִירָה מ"מ אִינוּ פְסוּל אִם לֹא נִתְבָּרַר בַּב"ד שְׁהוּא פְסוּל ע"ש.

ולכאורה הִכָּא לְמָה בְּמְלִנָה וְלִנְה וּב' שְׁטֵרוֹת אֲמַרִינּוּן יָד בַּעַה"ש ע"ה הָא אִף דָּא פְסוּל מ"מ לֹא נִתְבָּרַר שְׁהוּא פְסוּל. אִף זֶה טַעוֹת דְּהָא מ"מ נִתְבָּרַר זֶה שֶׁא' מְאוֹתֵן הַב' פְּתוֹת פְּסוּלִים נְאִי אֲפִשֵׁר וְשְׁפִיר מִקְרִי זֶה בְּיָרוּר שְׁלֵא לְגַבּוֹת שְׁנִיָּהֶם כַּנ"ל: וְא"כ מִינְשָׁב טַעַם הַנ"ל דְּבִזָּה אַחַר זֶה שְׁפִיר גּוֹבָה גַם שְׁטֵר הַב' כְּשִׁמוּצִיא אוּ דְאֲמַרִינּוּן זֶה הַכְּפִשֵׁר וְאִף דָּא"כ הִי הָא' פְסוּל וּפְסָקוּ שְׁלֵא פְדִין.

ז"א דָּאף דְּבְאֲמַת הֵם הִיוּ הַפְּסוּלִים מ"מ פְּסָקוּ פְדִין פִּינּוּן דְּהִדִּין הוּא זוּ בְּאָה בַּפ"ע כו' א"כ לֹא נִתְבָּרַר שְׁהֵם פְּסוּלִים כִּלְל פִּינּוּן שְׁהַעֲיָדוּ הֵם לְבָדָם. וְאִף דְּעַכְשָׁיו הָא נִתְבָּרַר שֶׁא' פְסוּל וּמוֹעִיל לְמַפְרַע דְקִי"ל לְמַפְרַע נְפִסָּל.

מ"מ הָא הַטַּעַם דְּלֹא שְׁיִיף הִכָּא קָם דִּינָא כ' הַתְּנֻמִּים מְשוּם דְּגַם אִז לֹא הִי הַפְּסָק פְדִין ע"ש. וְא"כ לְהַנ"ל שְׁיִיף שׁוּב שְׁפִיר קָם דִּינָא מְטַעַם הַפְּקָר ב"ד כו' דָּאז הִי שְׁפִיר הַפְּסָק פְדִין דָּאף שְׁהִיוּ פְסוּלִין פִּינּוּן שְׁלֵא נִתְבָּרַר הִיוּ כְּשֵׁרִים רַק עַכְשָׁיו וְשְׁיִיף שׁוּב קָם דִּינָא דְלֹא הוּי פְסָק בְּטַעוֹת דְּכִינּוּן שְׁלֵא יָדְעוּ הִי בְאֲמַת הַדִּין כֵּן כְּמוֹ שְׁפָסְקוּ דְהִיוּ כְּשֵׁרִים אִף שְׁבְאֲמַת הֵם פְסוּלִין כַּנ"ל וְכִינּוּן שְׁלֵא הִי בְטַעוֹת שְׁיִיף שְׁפִיר קָם דִּינָא כְּמוֹ בְּפְלוּגְתָא דְרַבְּנוֹתָא וְשְׁפִיר גּוֹבָה גַם עַכְשָׁיו בְּשְׁטֵר הַב' כַּנ"ל וְא"ש: מ"ש בְּתְנֻמִּים עַל דִּיעָה ב' דִּיכּוֹל לְהַשְׁבִּיעוּ אִם יֵשׁ לֹו שְׁטֵר הַב'.

והקשה הא הוי טענת ספק דאף שראו בידו שפא שרפו עכשיו ע"ש. וי"ל למ"ש לקמן ע"ב ס' י"ז בהג"ה פשוטען שיש לו בידו הפקדון יכול לישבע דברי שאינו חייב נו אף שאינו יודע שפא נאנס הפקדון וחיוב הוא מ"מ פנין שהלה טוען להד"ם א"כ מודה שלא נאנס דכל האומר לא לוייתי כו' ממילא יכול לישבע בברי שאינו חייב לו רק בטוען יען נאנס ע"ש בפ"ה.

וא"כ גם הכא אם המלנה טוען שלא הי' לו שטר הב' פלל א"כ ממילא הוי טענת הלנה שוב טענת ברי פנין דאומר שלא הי' לו מודה שלא שרפו דכל האומר לא לוייתי כו' כמו התם וממילא פנין שהלה יודע שהי' לו שטר ההוא שפיר הוי טענת ברי ע"י הודאתו שלא שרפו דכיון דיכול לישבע ע"י הג"ל מכש"כ דהוי ברי לענין דיכול להשביעו פנ"ל: (ט) ב' מלוים שהוציאו כל א' שטר על לנה א' שאלו הפתות חתומים כו' כל א' נשבע ונוטל כו'.

ש"ס שם דאמר ב' מלוים ולנה א' היינו חנוני על פנקסו כו' וסבעה"ת שער כ"ט ח"ג הקשה מהא דאמרינן (סי' מ"ט) הי' חייב לב' יוסף בן שמעון ויש לו שובר א' כו' שטרות שניהם פרועים ולא אמרינן שנשבעין ונוטלין פי הכא אף דג"כ נדאי חייב לאחד מהם.

ומירץ דהתם נדאי מפסיד הלנה ויכול לדחותה כו' אבל הכא נהי דכח אחת נדאי פסולים מ"מ יכול להיות שלא הרגיש בעדים פסולים וחיוב לו באמת ב' השטרות לפיכך שניהם נשבעים ונוטלים ע"ש.

וקשיא לי לכאורה דמסתימת הפוסקים נראה דכאן בב' מלוים ולנה א' דיש להם דין שטר גמור וגובים שניהם אף ממשונעבדים ויכולים לגבות שניהם אף מלוקח א' שלקח מהלנה ג"כ בשבועה פנ"ל.

וא"כ לענין לקוחות שפיר קשה קושית בעה"ת הג"ל דכיון שכת א' נדאי פסולים א"כ נהי דיכול להיות דההלואה אמת הא מ"מ מלקוחות נדאי גובה שטר א' שלא פדין דאינו אלא מלנה ע"פ דשטר א' נדאי פסול.

וא"כ נגד לקוחות שפיר נימא דאינו גובה פלל כמו ביוסף בן שמעון דהלוקח נדאי מפסיד אף שההלואה אמת פנ"ל: והנה בפשיטות נראה דלא קשה קושית בעה"ת הג"ל. דבשלמא התם גבי יוסף בן שמעון אף שפל א' מוציא שטר לבדועלו ג"כ אינו יכול לגבות ממנו דהא יש לו שובר דשטרו של יוסף בן שמעון פרוע ואף שהוא אומר אולי השובר הוא על יוסף בן שמעון האחר מ"מ בשביל זה אינו יכול לגבות מספק דשפא הוא עליו.

וא"כ פנין שפל אחד לבדו אינו יכול לגבות רק משום דבאים שניהם ולאחד חייב בנדאי נימא בשביל זה דשניהם גובים. וז"א דלכל א' שפיר מצי מדחי כמו שהי' בא לבדו.

אבל הכא בב' מלוין פנין דקי"ל זו באה בפ"ע ומעידה בו' וא"כ פשה"י בא מלנה אחד לבד לגבות הי' שפיר גובה ממנו בשטר זה וכן השני רק משום דבאים שניהם ביחד נימא דלא יגבו וזה לא אמרינן דלמה יגרע ולא מצי מדחי פנ"ל דהא פל א' יכול לגבות מדינא לבדו פנ"ל: ובמ"ש מן שבים דברי רש"י ז"ל שפירש הא דאמר ב' מלוין ולנה א' היינו

חַנּוּנִי כו' וּפְיֹרֶשׁ דְּזָה לְרַב הוּנָא כו' ע"ש וְהַקְשָׁה בְּגִי"ת מִנ"ל הָא דְלָמָּא גַם לַר"ח הַדִּין כֵּן כַּמ"ש רַש"י ז"ל גַּבֵּי מַלְוָה וְלוֹהָה וּב' שְׁטָרוֹת דְּגַם ר"ח מוֹדָה פִּינּוֹן דְּאָחָד וְדָאֵי חֵיב כו'. וְכֹן הֵכָא נִימָא פִּינּוֹן דְּלֵא' וְדָאֵי חֵיב הָוֵי פְּחֻנְנִי כו' ע"ש. וְלִמ"ש מִיְנוֹשֵׁב דְּלַר"ח דְּבִהְדֵּי סְהָדֵי שְׁקָרֵי כו'.

א"כ פֿל אָחָד לְבַדּוֹ אֵינּוּ יְכוּל לְגַבּוֹת רַק מְשׁוּם דְּבָאִים שְׁנִיָּהֶם וְלֵא' חֵיב יִגְבוּ. וְזָה שׁוּב דְּמִי לְהָא דְּיוֹסָף בְּן שְׁמַעוֹן וְשִׁפְיָר מְצִי מְדַחֵי לְהוּ פְּמוֹ אִם בָּא לְבַדּוֹ כַּנ"ל.

רַק לַר"ה א"ש פִּינּוֹן דְּזוֹ בָּאָה בַּפ"ע כו' פַּנ"ל: וּבְזָה מִיְנוֹשֵׁב ג"כ מַה דְּקָשָׁה לְכַאוּרָה הָא פְּרִיָּה בְּש"ס רִישׁ ב"מ גַּבֵּי חַנּוּנִי עַל פְּנִקְסוֹ נִימָא מְפָקִינּוֹן מְנָה מִבְּעַה"ב וִיְהֵא מְנוּחַ כו' כְּמוֹ בַב' שְׁהַפְּקִידוֹ וְקוֹשְׁיָת הַש"ס הוּא אַף אֲלִיבָא דַר"ע דְּאָמַר (יְבָמוֹת קי"ח) לֵא זֶה הַדְּרָף כו' מ"מ מוֹדָה הֵיכָא דְּלֵא פֶשַׁע כו' וּמְשַׁנֵּי דְּאָמַר מֵאֵי אֵיִת לִי גַבֵּי חַנּוּנִי כו' ע"ש.

וְא"כ לְכַאוּרָה בְּהָא דְּב מְלוּיָן דְּאָמַר הֵינּוּ חַנּוּנִי כו' נִשְׂאָר קוֹשְׁיָת הַש"ס נִימָא יְהֵא מְנוּחַ כו' דְּלֵא שְׁיָיָה תִּירוּץ הַנ"ל: אַח"כ רִאִיתִי בְּגִי"ת שְׁהַקְשָׁה ג"כ קוֹשְׁיָא זֶה וְתִירוּצוֹ דְּחוּק ע"ש וְלִמ"ש מִיְנוֹשֵׁב דְּכָל תִּירוּץ הַש"ס הוּא דְּבִשְׁלָמָא גַּבֵּי ב' שְׁהַפְּקִידוֹ דָּאִם פֿל א' תּוֹבְעוֹ לְבַדּוֹ פְּטוּר רַק מְשׁוּם דְּתוֹבְעִים שְׁנִיָּהֶם יִתְחַיֵּיב אֲמַרִּינּוֹן שִׁפְיָר יְהֵא מְנוּחַ כו'.

אַבָּל גַּבֵּי חַנּוּנִי דְּלָקָל א' חֵיב ע"פ הַדִּין מְשׁוּם דְּאָמַר מֵאֵי אֵיִת לִי כו' וְאִיָּה נִימָא יְהֵא מְנוּחַ כו' הָא פֿל אָחָד שְׁתּוֹבְעוֹ חֵיב לוֹ ע"פ דִּין וְלִכְּה נִשְׁבְּעִין וְנוֹטְלִין כַּנ"ל וּמִמִּילָא מִיְנוֹשֵׁב דְּגַם בַּב' מְלוּיָן שִׁפְיָר דְּמִי לְחַנּוּנִי עַל פְּנִקְסוֹ דְּגַם הֵכָא פֶּשַׁע תּוֹבְעוֹ פֿל א' לְבַדּוֹ חֵיב דְּזוֹ בָּאָה בַּפ"ע כו' וּמִמִּילָא לֵא שְׁיָיָה יְהֵא מְנוּחַ כו' פַּנ"ל.

אַף לְכַאוּרָה לְמ"ד בְּרִי וְשִׁמְאָ בְּרִי עֲדִיף דַּכ' תּוֹס' (ב"מ ל"ז) גַּבֵּי אָמַר לְשָׁנִים כו' מוֹדָה מְשׁוּם דְּלֵא' בְּוֹדָאֵי אֵינּוּ חֵיב ע"ש. וְא"כ שׁוּב קָשָׁה לְמָה יְהֵא מְנוּחַ הָא דְּמִי ג"כ לְחַנּוּנִי עַל פְּנִקְסוֹ דְּכָל א' לְבַדּוֹ שִׁפְיָר יוֹכַל לְגַבּוֹת דִּיהֵי' בְּרִי עֲדִיף כו'.

אַף זֶה לֵא קָשָׁה ע"ש. וּמִיְנוֹשֵׁב ג"כ מַה שִׁפְיָר ש"י לַר"ה דְּוִקָא דְּלַר"ח שִׁפְיָר דִּיהֵא מְנוּחַ כו' דַּג"כ אֵינּוּ יְכוּל לְגַבּוֹת לְבַדּוֹ כַּנ"ל: אֲמַנְם לְכַאוּרָה עֲדִינּוֹן קָשָׁה דְּבִשְׁלָמָא בְּחַנּוּנִי עַל פְּנִקְסוֹ א"ש דְּאָף עֲכָשְׁיוֹן כְּשָׂבָאִים שְׁנִיָּהֶם מ"מ חֵיב לְכָל אָחָד מְדִינָא דְּנִגְדַּד הַפּוֹעֵל הָוֵי א"י אִם פְּרַעַתִּיָּה כו' ע"ש אַבָּל הֵכָא בַב' מְלוּיָן כו' פִּינּוֹן דְּהָא דְּקִי"ל זֶה בָּאָה בַּפ"ע כו' הוּא מְשׁוּם דְּמוֹקְמִינּוֹן לְהוּ אַחְזָקַת כְּשִׁרוֹת.

וְאָף דַּמְמ"נ פַּת א' פְּסוּלִין וְיִצְאוּ מְחֻזְקָתָם מ"מ כְּתַב הַר"ן ז"ל הַטַּעַם מְשׁוּם בִּינּוֹן שְׁאִין דְּנִין עַל שְׁתִּיָּהֶם רַק עֲלִיָּהֶם לְבַד שִׁפְיָר מוֹקְמִינּוֹן לְהוּ אַחְזָקָה שְׁהֵם הֵם הַכְּשָׁרִים וּבַתְרֵי וַתְרֵי עַל אָדָם אָחָד ב' הַר"ן ז"ל בְּאֲמַת דְּהוּי סְפַק פְּסוּל פִּינּוֹן שְׁדַנִּין עַל שְׁתִּיָּהֶם ע"ש (פ"ב) דְּכַתּוּבּוֹת גַּבֵּי עַד שְׁלֵא חֲתָמוּ מְעִידִין עֲלֵיו כו'.

וְא"כ הֵכָא בַב' מְלוּיָם פִּינּוֹן שְׁדַנִּין עַל שְׁתִּיָּהֶם הַשְׁטָרוֹת יַחַד א"כ אֵינּוּ חֵיב פֿלָל לְכָל אָחָד ע"פ דִּין דְּלֵא שְׁיָיָה זֶה בְּאִם בַּפ"ע כו' דְּכִינּוֹן שְׁדַנִּין עַל שְׁתִּיָּהֶם א"כ פֿל פַּת הֵם סְפַק פְּסוּלִים דְּלֵא שְׁיָיָה לְאוֹקְמֵי אַחְזָקָה פִּינּוֹן שְׁכַח א' בְּוֹדָאֵי יִצְאָם מְחֻזְקָתָהּ וְאֵינּוּ יְדוּעַ אֵינְהוּ וְדְּמִי לְהָא דְּקִי"ל בְּשָׁנֵי שְׁבִילִין א' טָמֵא וְא' טְהוֹר כו' דְּאָף דְּבָבָא לְשִׂאוֹל זֶה אַחַר זֶה שְׁנִיָּהֶם טְהוֹרִים

משום דמוקמינן לְכַל אֶחָד אֶחְזָקַת טְהָרָה מ"מ בְּבָאוּ לְשֹׂאוֹל בְּב"א שְׁנֵיהֶם טְמֵאִים פְּנוּן דא' ודאי עמא כו' וְלֹא מוֹקְמִינן אֶחְזָקָה א"ש.

וגם הָכָא פִּינּוּן שְׁמוּצִיאִין בְּיַחַד ב' הַשְּׁטָרוֹת הָיוּ בָּאִים לְשֹׂאוֹל בְּבַת אַחַת פְּנ"ל: אָף י"ל לְמֵאִי דְאָמַר בְּש"ס פְּתוּבוֹת פ"ב כ"ז גְּבִי מִחְבוּבָא דְפָרִיךְ רָבָא דב' שְׁבִילִין כו' וּמְשַׁנֵּי הֵתָם אִיפָא וּדְאִי טוּמְאָה הָכָא מִי יִימַר דְאֵטְמִי כו' ע"ש.

וגם הָכָא פִּינּוּן שְׁדַנִּין עַל הַמְלִנָה וְאָף דְכַת א' פְּסוּלִין מ"מ יְכוּל לְהִיּוֹת דְהֶלְוָה הוּא אֶמֶת וְהַפְסָק שְׁפּוֹסְקִין הוּא פְּדִין שְׁפִיר גַם בְּב"א גּוֹבִין פְּנ"ל. וּבִל"ז כ' תוּס' (פְּסָחִים י') דְגַם הֵתָם מְדֹאֲרִינְתָא גַם בְּב"א שְׁנֵיהֶם טְהוּרִים רַק מְדַרְבְּנָן ע"ש.

וּבְזָה יֵשׁ לְיִישָׁב תִּירוּץ בַּעַה"ת הַנ"ל שְׁכ' לְחַלֵּק מְהָא דִּיב"ש כו' מְשׁוּם דְכָאֵן יְכוּל לְהִיּוֹת שְׁהֶהֱלֵנָה אֶמֶת פְּנ"ל. וְלְכַאוּרָה אֵינּוּ מוּבָן דְמֵאִי בְּכָף הָא מ"מ אֵין רֵאִי עַל זֶה פִּינּוּן שְׁפַת א' וּדְאִי פְּסוּלִין פְּנ"ל.

וּלְמ"ש א"ש דִּי"ל דְסוּבְרָ ג"כ טַעַם הַנ"ל כְּמ"ש רַק דְקִשָּׁה פְּנ"ל דְדְמִי לְבָאוּ בְּב"א גְּבִי ב' שְׁבִילִין וְע"ז תִּיגְרֵץ שְׁפִיר פִּינּוּן דִּיכוּל לְהִיּוֹת דְהֶהֱלֵנָה אֶמֶת כו'. וְכִמּוּ דְמְשַׁנֵּי הַש"ס הֵתָם מִי יִימַר דְאֵיטְמִי ע"ש וְיְכוּל לְהִיּוֹת הַפְסָק פְּדִין פְּנ"ל: וּמ"ש לְעַנְיָן לְקוֹחוֹת י"ל בְּפִשְׁטוֹת פִּינּוּן דְקִי"ל שְׁיַעֲבֹדָא דְאוּרִינְי' וְגַם מְלִנָה ע"פ יִגְבָּה רַק מְשׁוּם דְלִית לִי קְלָא.

וּא"כ הָכָא פִּינּוּן דְהִי יְכוּל לְגַבּוֹת פֶּל א בְּשִׁטְר שְׁלוֹ בַּפ"ע א"כ שְׁפִיר יֵשׁ לוֹ קִיל א"כ מְמִילָא גַם לְעַנְיָן לְקוֹחוֹת אֶמְרִינָן דִּיכוּל לְהִיּוֹת דְהֶהֱלֵנָה אֶמֶת וּמְמִילָא גּוֹבָה פְּדִין אָף מְלִקוֹחוֹת פִּינּוּן שְׁלַבְדוֹ הִי שְׁטֵר פֶּשֶׁר פְּנ"ל וְא"ש: סִימָן לַב סְעִיף ב' הַשׁוּבְרָ עֵידי שְׁקָר לְהוֹצִיא מְנָה מְרֵאוּבָן לְשִׁמְעוֹן הִי פְטוּר מְדִינִי אָדָם וְחֵיִיב בְּדִינֵי שְׁמִים וְדוֹקָא שְׁלֵא הִי חֵיִיב לוֹ אֲבָל אִם הִי חֵיִיב לוֹ רַק שְׁאֵלוּ הָעָרִים הֵם שְׁקָרִים פְטוּר מְדִינֵי שְׁמִים אֲבָל עוֹבֵר עַל מְדַבֵּר שְׁקָר תִּרְחַק וְכֵן אִם לֹא שְׁכָרְוּ אֶלָּא פִּתְמָה אוֹתָן בְּדְבָרִים שְׁיַעֲזִדוּ שְׁקָר וְכָל זֶה בְּשׁוּכְרָ עֵדוֹת שְׁקָר לְחַבְרֵוּ וְהוּא אֵינּוּ מוֹדָה אֲבָל אִם שְׁכָר לְעַצְמוֹ וְהוֹצִיא מְמַנּוּ שְׁלֵא פְּדִין כו' חֵיִיב לְהַחֲזִיר כו'): (א) הַשׁוּכְרָ עֵידי שְׁקָר כו'.

וְדוֹקָא שׁוּכְרָ אֲבָל אָמַר פְטוּר אָף מְד"ש פְּמְבֹנָר בַּהַג"ה וְכִמּוּ שְׁהוֹכִיחוּ תוּס' וְרִשְׁפָ"א פ' הַכּוֹנֵס ע"ש. וְהַשְּׁיָד ו"ל הַשִּׁיג עֲלֵיהֶם דְהָא פ"ב דְקִדּוּשֵׁין גְּבִי אֵין שְׁלִיחַ לְדַבֵּר עֲבִירָה דַּג"כ הַטַּעַם מְשׁוּם דְבָרֵי הָרַב וְדְבָרֵי הַתְּלִמִיד כו'.

וּמִתְמָה בְּש"ס גְּבִי צֵא הָרוּג אֶת הַנֶּפֶשׁ מִפְּלֵל דַּת"ק סְבַר בַּד"ש נְמִי לֹא מִיחֵיִיב וּמְשַׁנֵּי דִינָא רָבָא וְדִינָא זוּטָא א"ב. וּמְנֹפֶת דְחֵיִיב בְּדִינֵי שְׁמִים אָף דְאֵין שְׁלִיחַ לְדַבֵּר עֲבִירָה ע"ש: וְנִרְאָה לְעַנ"ד פְּשׁוּט דְלְכַאוּרָה יֵשׁ לְהַקְשׁוֹת לְמֵאִי דְפָסַק דְדוֹקָא פְּשֵׁהוּא שְׁקָר חֵיִיב בְּדִינֵי שְׁמִים אֲבָל אִם בְּאַמֶּת חֵיִיב פְטוּר כו'.

וּא"כ אָף שְׁשׁוּכְרָ עֵדִים לְהַעֲיֵד וְאַח"כ מוֹדָה הַלְוָה שְׁהִי חֵיִיב בְּאַמֶּת פְּעוֹר פְּנ"ל וְכֵן אִם בָּאִים עֵדִים אֲחֵרִים וּמְעִידִים אַח"כ שְׁהִי חֵיִיב לוֹ ג"כ וּדְאִי דְפְטוּר בַּד"ש פְּנ"ל. וּא"כ פִּינּוּן דְהָא וּדְאִי אִם עֵדִים אֶמְרוּ קוֹנְדָם שְׁהֶלְכוּ לַב"ד לְהַעֲיֵד אֶמְרוּ שְׁהוֹלְכִים לְהַעֲיֵד שְׁקָר וְאַח"כ הֶלְכוּ וְהַעֲזִדוּ בְּרֵאָה דְוּדְאִי עֵדוּתָם קִיָּמַת אִם נִתְבָּרַר שְׁאֶמְרוּ פֶן מְקוֹנְדָם דְהָא עֲבִיד אֵינִישׁ דְגִזְגִים וְלֹא עֲבִיד וְהַגְּדָה דְחוּץ לַב"ד לֹא הַגְּדָה הִיא פְּלֵל וְכִינּוּן שְׁהַעֲזִדוּ אַח"כ בְּב"ד וּדְאִי אֶמֶת הַעֲזִדוּ.

וכן אם אחד אמר לעדים שייעידו שקר שזה לנה מזה והלכו והעידו ונדאי דכשר ג"כ דנדאי לא בשביל דבריו העידו רק שהאמת פן פדבריהם פנ"ל. וא"כ קשה הכא בשוכר או אמר למה יהי חייב בד"ש הא פיון דאם באים עדים ומעידים שבאמת לנה הי' פטור גם מד"ש פנ"ל וא"כ פיון דאיתן העדים העידו יהי מועיל גם עדותם לפטרם מד"ש דאף שהוא אמר להם להעיד שקר מ"מ פשהעידו אח"כ בב"ד עדותן קנימת אף אלו הי' מתברר לב"ד שאמר להם פן מקודם וא"כ לגבי עצמו אף שהוא יודע שאמר להם פן מ"מ פיון שהעידו ועדותן פשר א"כ העידו עדים פשרים שהאמת הוא פן שלנה ופטור גם מד"ש דנדאי לא בשביל אמירתו העידו שקר רק שבאמת פן הוא ויועיל עדותם לפטרו מד"ש פמו עדות של עדים אחרים פנ"ל: וצריכין לדחוק דאיירי שהוא יודע בברור שהעדים מעידים שקר שהי' עמהם ולא ראו עדות זו מעולם.

אף מסתימת הפוסקים משמע דאף שאינו יודע כלל רק שבא לשני עדים ושכרן או אמר להם שילכו ויעידו שזה חייב לנה אף שהוא שקר והם הלכו והעידו. ג"כ חייב בד"ש פל זמן שלא יודע בברור שחייב באמתע"ש.

וא"כ קשה פנ"ל דהיכא שאינו יודע מועיל עדותם לפטרו מד"ש פמו אחרים: אמנם בשוכר לא קשה פלל דהא קי"ל דנוטל שכר להעיד עדותו בטילה אף שהוא אמת וחס"כ פיון שהוא יודע האמת ושכרן להעיד א"כ שוב אינו מועיל עדותם לפטרו מד"ש דהא אינו עדות פלל פיון שנטלו שכר להעיד ואין עדותם ראי' פלל שאמרו אמת פיון שהם פסולים פנ"ל.

ובפרט היכא ששכרם להעיד שזה חייב לנה דהם פסולים מדאורייתא מטעם נוגעים דאם לא יעידו לא יתן להם ולכך שפיר חייב בד"ש. וממילא מיושב קושית הש"ך הנ"ל דבאמר להם שפיר פטור אף מד"ש דבאמר מועיל עדותם דהם עדים פשרים וכיון שהעידו שחייב פטור מד"ש דנדאי האמת העידו פמו אם העידו עדים אחרים.

ונהי דהיכא דאין שליח לד"ע חייב בד"ש הא מ"מ הכא באמר אמרינו דאין פאן דבר עבירה פלל פיון דאמרינו דברי הרב ודברי התלמיד כו' נדאי לא מתמת אמירתו העידו רק האמת פן ושפיר פטור גם מד"ש ונקיט שפיר דוקא שוכר פנ"ל וא"ש.

וא"ש דכלל הרמ"א ז"ל אלו ב' דינים. שכ' מקודם ודוקא אם הוא שקר אבל היכא שהוא אמת פטור מד"ש ואח"כ כ' דין זה דוקא שוכר אבל פיתה.

לא כו' וכו' אם לא שכרן ומשמע דטעם אחד להם. ולמ"ש א"ש דבשביל זה פטר באמר דאמרינו שהוא אמת פנ"ל (משום דפטור פשהוא אמת פנ"ל) וא"ש: ומיושב ג"כ דלדברי הש"ך ז"ל דזה פשוט דנדאי חייב בד"ש היכא דאין שליח לד"ע פמו דמתמהה התיב.

א"כ קשה למה אמר בש"ס התיב פ' הכונס ס"ד דברי הרב כו' ובד"ש נמי לא ליחייב קמ"ל. הא עדיין זה פשוט דחייב בד"ש גם היכא דשייך דברי הרב כו' דהא לא ס"ד התיב פלל שפטר דפריה מפלל כו' ולמ"ש מיושב דמשני שפיר ס"ד דברי הרב כו' וממילא אמרינו דמה שהעידו נדאי לא מתמת ששכרם העידו דהא דברי הרב כו' דברי מי שומעין אלא נדאי אמת העידו וממילא גם בד"ש פטור פיון שהאמת פן כו' קמ"ל דכיון ששכרן

אמרנו דאין פאן ראי' פלל דהם נוגעין פנ"ל ונאמי שפיר: אמנם באמת יש להסתפק בזה דאולי אינו חייב רק היכא שידוע לו בבירור שהעדים שקרים אבל פשאנו יודע אף דהעדים פסולים שנטלו שקר מ"מ שפא אעפ"כ הוא אמת ופטור.

אף פיון דחזינון התם בכובש עדותו אף שהוא עד אחד דדלמא הוי משתבע ומפטר מ"מ חייב בד"ש ע"ש משום דאולי לא הי' נשבע וכמו כן הכא פיון שהעדים פסולין ואין פאן עדים שפיר חייב בד"ש שפא גרם לו הוזק דאולי הוא שקר פיון שאמרו שיעידו שקר.

ויש לדחות: הנה לכאורה לדעת הש"ך ו"ל דהיכא דאין שליח לד"ע חייב בד"ש א"כ קשה הא אף בשוכר עידי אמת חייב בד"ש פיון דכתבו הפ' דאיסור זה הוא מדאורייתא ליטול שקר ולהעיד דלקף קנסוהו לפסול העדות משום דעבר על מה אני בחנם כו' וא"כ פיון שנותן להם שקר ומצוה אותם להעיד בשקר אף עדות אמת א"כ עושה אותם שליח לעבור על איסור דנוטל שקר כו' וסחייב בשביל זה בד"ש.

ואף דבש"ס לא קשה דליתני שוכר עידי אמת דהתם איירי מאי דחייב בתשלומין בד"ש ואיסור זה דנוטל שקר אינו מתקן בתשלומין. מ"מ מדברי הפו' משמע דבכה"ג לא חייב פלל בד"ש אף לענין איסור: אף נראה דלא קשה דהא לכאורה יש להקשות למה יהי בשוכר חייב בד"ש הא אמר התם פ"ב דקדושין דהפל מודים באומר צא אכול חלב ובעול את הערנה דפטור דלא מצינו בכל התורה זה נהנה וזה מתחייב ומשמע התם דגם מדיני שמים פטור.

ובמשנה למלך (פ"ב מה' רוצח) כ' להדיא דבכה"ג פטור גם מדיני שמים ודוקא היכא שהשליח אינו נהנה ע"ש. וא"כ לכאורה בשוכר עידי שקר למה חייב בד"ש הא ג"כ הוי זה נהנה וזה מתחייב דהא השליח נהנה בעדותו שקר שנוטל שקר בשביל העדות שקר ונהנה בעבירה זו ולמה יתחייב המשלם בד"ש הא לא מצינו זה נהנה וזה מתחייב פנ"ל: אמנם זה טעות דבשולמא התם גבי אכול חלב דהעבירה הוא במה שנהנה ועי"ז יתחייב המשלם זה לא אמרינו אבל הכא העבירה אינה ההנאה רק מה שמעיד שקר ועל זה יתחייב המשלם וסחייב שפיר בד"ש.

וכמ"ש תוס' שם גבי מעילה דלא מיקרי זה נהנה וזה מתחייב משום דהחייב הוא על ההגבה ולא על ההנאה ע"ש וכן הכא פנ"ל: ולפ"ז מיושב שפיר מ"ש דגם בשוכר עידי אמת יתחייב בד"ש משום דעוברים על איסור דנוטל שקר כו' פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דלענין איסור זה של נוטל שקר שוב הוי לי' זה נהנה וזה מתחייב דכיון שהעדות הוא אמת רק האיסור הוא מה שנהנים מהעדות א"כ האיסור הוא ההנאה וע"י זה יתחייב המשלם והוי זה נהנה פנ"ל והוי כמו צא אכול חלב פנ"ל ושפיר פטור אף בד"ש פנ"ל ונאמי שפיר: ובזה י"ל לש"ך ו"ל דדחק למה נקיט שוכר הא גם באמר חייב ע"ש.

ולמ"ש י"ל להיפך דנקט רבותא שוכר דהא לכאורה למ"ש הרמב"ם ו"ל גבי מעילה דאף דאיתרבי שליחות לד"ע מ"מ היכא דיש עבירה אחרת ג"כ שוב בטל ואינו חייב ע"ש (פ"ז). וא"כ לכאורה גם הכא בשוכר פיון דהיכא דזה נהנה כו' פטור גם בד"ש רק משום איסור עדות שקר לא מיקרי זה נהנה כו' א"כ נימא ג"כ פיון שיש גם איסור זה

דנוטל שְׁכָר וּלְעֻנְיָן זֶה הָיָה זֶה נִהְיָה כּוֹ' וּבְטֵל לְגַמְרֵי הַשְּׁלִיחוֹת א"כ שׁוֹב לֹא יִתְחַיֵּיב גַּם עַל הָעֲדוֹת שְׁכָר בּד"ש.

וְלֹא דְמֵי לְמַעֲיֵלָה דְהֵתָם מִיַּד בְּהַגְבָּהָה נִתְחַיֵּיב לְקוֹדֵם שְׁנִיחָה מִשָּׂא"כ הֵכָא דְהֵם בּב"א: אָף בְּאַמַּת לֹא דְמֵי דְהֵתָם בּמ"ש הֶרְמַב"ם פִּינּוֹן שְׁיֵישׁ אִיסוּר אַחַר בְּטֵל הַשְּׁלִיחוֹת וּמִמִּילָא אִינוּ חַיִּיב גַּם עַל הַמַּעֲיֵלָה פִּנ"ל מִשָּׂא"כ הֵכָא דְהַחֵיּוּב בּד"ש הוּא מְטַעַם גּוֹרָם א"כ נָהִי דְעַל עֲבִירָה שְׁל הַהֲנָאָה לֹא מִיִּחְיֵיב מִפְּלֵ מְקוֹם חַיִּיב עַל עֲבִירָה שְׁל הָעֲדוֹת שְׁכָר שְׁלֹא נִהְיָה וְשִׁפּוּר חַיִּיב פִּנ"ל: וּמִמִּילָא מִיְנִישׁב דְּנֻקַּט שׁוֹכֵר לְרַבּוּתָא דְבְּאַמַּר לְחוּד וּדְאִי חַיִּיב דְּאָף דְּדַבְּרֵי הָרַב וְדַבְּרֵי תַלְמִיד כּוֹ' מ"מ חַיִּיב בּד"ש כּמ"ש הַשְּׁ"ף ז"ל.

אָבֵל בְּשׁוֹכֵר פִּינּוֹן דְּנִהְיָה וְלֹא מְצִינּוּ זֶה נִהְיָה כּוֹ' ס"ד דְּפִטוּר גַּם בְּדִינֵי שְׁמִים פִּינּוֹן דְּבְטֵל מַחְמַת הָעֲבִירָה שְׁל נּוֹטֵל שְׁכָר פִּנ"ל קמ"ל דְּאֵעִפ"כ חַיִּיב בּד"ש עַל הָעֲדוֹת שְׁכָר פִּנ"ל. אוּ מִשׁוּם פִּינּוֹן דְּהָעֲדוֹת שְׁכָר לֹא שְׁיִיף פְּלֵל אִיסוּר דְּנוֹטֵל שְׁכָר דְּלֹא שְׁיִיף מָה אָנִי בְּחֻנָּם כּוֹ' פִּנ"ל: וְלִכְאוּרָה הִי אֶפְשָׁר לֹמַר דְּלִכְף דְּנוֹקָא שׁוֹכֵר לִמ"ש תּוֹס' וְהָרָא"ש ז"ל (פ"ק דב"מ) גָּבִי תּוֹפְס לִב"ח בְּמִקוֹם שְׁחָב לְאַחֲרִים דְּלֹא מְהַנִּי אָף עֲשָׂאוּ שְׁלִיחַ דְּלֹא מְהַנִּי שְׁלִיחוֹת לְחוּב לְאַחֲרִים וְלֹא יִלְפִינּוּ שְׁלִיחוֹת רַק בְּדַבְּרֵי שְׁאִינוּ חוּב לְאַחֲרִים ע"ש.

וּא"כ לְכְאוּרָה הֵכָא בְּעֲדוֹת שְׁכָר אִם נִתְחַיֵּיבוּ בְּאַמַּר מְטַעַם שְׁלִיחוֹת הָא אִינוּ מוֹעִיל הַשְּׁלִיחוֹת פִּינּוֹן דְּחָב לְאַחֲרִים בְּעֲדוֹתוֹ שְׁכָר וְעִינּוּ בּס' נ"ב גָּבִי גִט בַּע"כ שְׁכ' דְּמִיקָרֵי ג"כ חָב לְאַחֲרִים ע"ש. וּא"כ י"ל דְּדוֹנָקָא הֵיכָא דְּאִי לֹאוּ דְהִי דְּבֵר עֲבִירָה הִי מוֹעִיל הַשְּׁלִיחוֹת אַז חַיִּיב בּד"ש.

אָבֵל הֵיכָא דְּבִלְאָ הָעֲבִירָה הִי ג"כ בְּטֵל הַשְּׁלִיחוֹת י"ל דְּגַם בּד"ש פְּטוּר. וּא"כ גָּבִי עֲדוֹת שְׁכָר אוּ גָּבִי שׁוֹלַח אֶת הַבְּעִירָה שְׁעֲשֵׂה שְׁלִיחַ לְהַזִּיק חֲבִירוֹ גַּם אִם לֹא הִי עֲבִירָה לֹא הִי מוֹעִיל פִּינּוֹן דְּחָב לְאַחֲרִים וְאִין כָּאן שְׁלִיחוֹת פְּלֵל וּפְטוּר גַּם בּד"ש: אָמְנָם בְּשׁוֹכֵר לֹא קָשָׁה דְּהָא אָמַר בּב"מ (ד"ב) גָּבִי פּוֹעֵל דְּאָף דְּמַגְבִּיָּה מְצִיָּאָה לֹא קָנָה חֲבִירוֹ מ"מ בְּפוֹעֵל שְׁשֻׁכְרוּ לְלִקַּט מְצִיאוֹת קָנָה דִּיז פּוֹעֵל פִּיז בַּע"ב וּמְהַנִּי אָף דְּחָב לְאַחֲרִים ע"ש וּא"כ בְּשׁוֹכֵר עֲדוֹת שְׁכָר מְהַנִּי שְׁפִיר אָף דְּחָב לְאַחֲרִים פִּנ"ל פִּינּוֹן שְׁשֻׁכְרוּ לְכָף וּלְכָף חַיִּיב בּד"ש מִשָּׂא"כ בְּאַמַּר פִּנ"ל: אָמְנָם בְּאַמַּת ז"א דֹּא"כ גָּבִי צֹא הָרוֹג אֶת הַנֶּפֶשׁ כּוֹ' לְמָה חַיִּיב בּד"ש הָא ג"כ הַשְּׁלִיחוֹת לְחוּב לְאַחֲרִים וּע"כ דּו"א פִּינּוֹן דְּבַל"ז בְּטֵל מְטַעַם אִין שְׁלִיחַ לִד"ע וּאֵעִפ"כ חַיִּיב בּד"ש וּע"כ דְּאִין זֶה מְטַעַם שְׁלִיחוֹת רַק מְטַעַם גּוֹרָם וּא"כ מָה מוֹעִיל מָה שְׁבֵטֵל עוֹד מְטַעַם חָב לְאַחֲרִים הָא מ"מ חַיִּיב מְטַעַם גּוֹרָם פִּנ"ל: וְלִכְאוּרָה קָשָׁה דְּלִשְׁמַאי הִזְקוּ דְּסִבְר שׁוֹלְחֵי חַיִּיב גָּבִי צֹא הָרוֹג דִּישׁ שְׁלִיחַ לִד"ע הָא מ"מ בְּטֵל מְטַעַם דְּהָנִי חָב לְאַחֲרִים וּלְשְׁמַאי דְּחַיִּיב מִיתָה מִמֶּשׁ ע"כ הוּא מְטַעַם שְׁלִיחוֹת וְאִיף מְהַנִּי הָא לִיכָא שְׁלִיחוֹת בְּחָב לְאַחֲרֵינֵי וְאִין לָף חָב לְאַחֲרִים יוֹתֵר מִזֶּה וְדוֹחֵק לֹמַר דְּשְׁמַאי סְבַר תּוֹפְס לִבְע"ח קָנָה דְּדוֹחֵק דְּלֹא מְצִינּוּ פְּלוּגְתָא דְּתַנָּאי בְּזֵה: וְלִכְאוּרָה י"ל דְּהָא גָּבִי טְבִיחָה וּשְׁלִיחוֹת יְד דְּרִיבְתָה הַתּוֹרָה דִּישׁ שְׁלִיחַ לִד"ע ג"כ הָנִי חָב לְאַחֲרִים דְּעֲשֵׂהוּ שְׁלִיחַ לְחוּב לְאַחֲרִים וּאֵעִפ"כ מְהַנִּי וּא"כ גִּילְיָף מִיְנִי וּע"כ מִשׁוּם דְּהָנִי ב' כְּתוּבִים הַבָּאִין כֹּא' דְּאִין מְלַמְדִין וּכְמוֹ דְּלֹא יִלְפִינּוּ מִיְנִיָּהוּ לְעֻנְיָן ק שְׁלִיחוֹת לִד"ע פִּנ"ל.

וּא"כ א"ש דְּלִשְׁמַאי הִזְקוּ פִּינּוֹן דְּסִבְרָא לִי יֵשׁ שְׁלִיחַ לִד"ע וְאָמַר הֵתָם הַטַּעַם מִשׁוּם דְּסִבְר ב' כְּתוּבִים כּוֹ' מְלַמְדִין וְיִלְיָף מְטְבִיחָה וְש"י א"כ מִמִּילָא יִלְפִי דְּמְהַנִּי הַשְּׁלִיחוֹת אָף לְחוּב



לאחרוני פנ"ל: אף באמת נראה דבל"ז לא מיקרי זה חב לאחרים דדוקא היכא שאם  
נימא דבטל השליחות לא יהי החוב לאחרים אז אמרינן שפיר דלאו פל פמינני' לשונ'  
שליח לחוב לאחרוני פינן דהשליחות הוא החוב לאחרים דאם לא יהי שליחות לא יהי  
חוב כמו תופס לבע"ח כו' דאי בטל השליחות לא מהני התפיסה וליפא חוב פנ"ל.

אבל בצא הרוג הנפש והלף והרג או שלוח את הבעירה דהחוב הוא אף אינו פאן שליחות  
דקא פבר הרגו וא"כ השליחות אינו חוב פלל דגם בלא השליחות נעשה החוב ושפיר  
מהני בשליחות אי יש שליח לד"ע וכן בשוכר עידי שקר נעשה פבר החוב פנ"ל.

וגם בל"ז הא לא שייך הכא גבי עדות שליחות פלל דאף בעדות אמת לא מצי משוי שליח  
להעיד ואעפ"כ כתב ש"ך ז"ל דחייב בד"ש פינן דחוינן דאף דאין שליח לד"ע וג"כ אין  
פאן שליחות וחיוב בדיני שמים ולכך גם הכא אף דלא שייך בל"ז שליחות מ"מ חייב  
פנ"ל: ובהו מיושב מה שהקשה בתומים על ברשב"א ז"ל דדייק מדקתני שוכר דאמר  
פטור גם בד"ש דליפא למימר דנקוט שוכר לרבנותא דפטור מדיני אדם דפשיטא ע"ש.

והקשה דלמא קמ"ל דלא פשמאי הזקן דלשמאי דיש שליח לד"ע חייב גם בדיני אדם  
ע"ש. ולמ"ש לא קשה מידי דשמאי לא סבר רק במידי דשייך שליחות כמו צא הרוג כו'  
דאם לא הי' עבירה נדאי דהי' שליחו פמותו וכינן דסבר יש שליח לד"ע שפיר חייב אבל  
בעדות דלא שייך פלל שליחות אף בלא העבירה א"כ מאי בכך דיש שליח לד"ע הא מ"מ  
אינו שלוחו פלל ואיך תחייב בדיני אדם וא"ש והוא פשוט: והנה ראית הש"ך ז"ל  
לכאורה אינו מוכרח למה שכתב בשיטה מקונצת ב"ק שם פ' הכונס וז"ל פל שכתבנו  
שחייב בד"ש פירושו חייב בחשבון הא לעגנן איסור אף זה שפטור בו בדיני שמים  
איסורא מיהא קא עביד אלא שלעגנן השקבה נאמרה כו' ע"ש.

וא"כ ממילא אין ראי' פלל מהא דאמר בקדושין מפלל דלת"ק בד"ש לא מייחייב כו'  
ומשני דינא זוטא כו' דהתם לעגנן עונש דלא שייך חשבון רק עונש של האיסור וזה נדאי  
גם בכה"ג איפא איסור פנ"ל ופריך שפיר פנ"ל ומשני דינא רבא היינו שיהי' חייב מיתה  
בידי שמים ודינא זוטא והיינו משום דעביד איסורא אבל לא חיוב מיתה בד"ש פנ"ל.

וכן ממש הכא באמר עביד איסור' אבל לא שיהי' עליו חיוב תשלומין בד"ש וכמ"ש  
הש"מ הנ"ל. ובתוספתא דשבועות ובירושלמי ב"ק מבואר להדיא דבהנהו ד' דברים  
מחייב לשלם בד"ש ואין השמים מוחלין עד שישלם מ"ש.

וכן נראה לע"ד מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' רוצח ה' ב' שכ' אבל השוכר הורג  
להרוג את חברו או ששלח עבדיו והרגוהו כו' פל א' מאלו שופף דמים ועון הריג' בידו  
וחייב מיתה בידי שמים ומגנן שפן הדין שצאמר שופף כו' מיד איש אחיו כו' זה השוכר  
להרוג כו' ע"ש.

ובאמת תמוה למה שינה לשון הברייתא דתני האומר לא הרוג כו' וע"כ דסובר דבאומר  
אינו חייב בד"ש מיתה רק איסורא דעביד והוא עונש זוטא פדאמר התם אבל בשוכר  
חייב מיתה דהוא עונש רבא פנ"ל וכן ממש בעדי שקר דבאומר ליפא רק איסורא אבל  
שוכר חייב לשלם בד"ש פנ"ל.

ואין לומר כמ"ש הש"ך הקא דלכך נקיט שזכר משום דאורחא דמילתא דלמה ישמע לו בחנם וכן נימא בדברי הרמב"ם ז"ל דנקיט שזכר או כבדיו דישמעו לו אבל באמת גם באמר חייב מיתה בד"ש פנ"ל.

נדא למה שינה מלשון הש"ס דתני להדיא אמר כו' ועוד דאי נימא פנ"ל א"כ אין ראית הש"ך ז"ל ראי' כלל מהא דאמר מכלל דלת"ק בד"ש נמי לא מיחייב כו' ולהנ"ל אינו ראי' דהא התם איכא קרא דיליף לה הרמב"ם ז"ל מיד איש אחיו כו' אי נימא דקאי גם על אמר ולכך אמר שפיר דנדאי חייב בד"ש משא"כ בכל דוכתי מאן לימא לן דחייב ואדרבה אי נימא דבכל דוכתי חייב למה לי קרא הנ"ל הא תמיד חייב בד"ש היכא דאין שליח לד"ע פיון דמסבא דחייב פנ"ל.

וע"כ כמ"ש דגם התם באמר הוא רק עונש וזוטא רק בשזכר ואם דבשזכר הוא ג"כ חייב מ"מ לענן מיתה לא הוי ידעינן וצריף קרא. אף גם לש"ך ז"ל דאף דידעינן מסבא מ"מ במיתה צריף קרא פנ"ל: אבל מ"מ אין ראי' משום דהא איכא קרא דחייב בד"ש פנ"ל.

או אי נימא כמ"ש המשנה למלך שם דהרמב"ם ז"ל מפרש ברייתא דאמר צא הרוג כו' דמיירי ג"כ בשזכר או לעבדיו דומיא דיואב שהוא עבדו של דוד ע"ש. א"כ נדאי דאין ראי' כלל דיהי' חייב באמר פיון דגם שם איירי בשזכר ע"ש.

ועיין בתנאים שנסתפק בעבדו אי הוי פשזכר ע"ש. ובדברי הרמב"ם מבואר פנ"ל ונדברי הרמב"ם הם ממדרש רבה פ' נח ע"ש: ולכאורה אפשר לומר טעם הרמב"ם ז"ל דבשזכר חייב מיתה ביד"ש פיון דחזינו דאמר בש"ס גבי מגבי' מציאה לחבירו אף דקי"ל דלא קנה דהוי תופס לבע"ח כו' וגם עשאו שליח לא מהני משום דלא ילפינן שליחות היכא דהוא חוב לאחרים כמ"ש הרא"ש ז"ל ואעפ"כ אמר בש"ס דפועל ששכרו ללקט מציאות דקנה דאף דאין פאן שליחות מ"מ פיון ששכרו לכך הוי יד פועל פיז בעה"ב ע"ש פ"ק דב"מ וא"כ גם לדבר עבירה נהי דקי"ל דאין שליחות כו' ולא ילפינן שליחות לד"ע מ"מ היכא ששכרו לכך הוי יד פועל פיז בעה"ב דהא גם בחוב לאחרים אין פאן שליחות ואעפ"כ מהני בשכרו דהוא פעושה בעצמו וכן הקא פיון ששכרו לכך הוי פעושה בעצמו.

רק דבידי אדם לא מיחייב פיון שלא עשה מעשה ההריגה אבל ביד"ש שפיר חייב מיתה ממש וכן בשזכר עידי שקר ג"כ מטעם הנ"ל. ויש לחלק: (ב) פטור מדיני אדם כו'.

לכאורה י"ל דיש פאן גם חיוב בדיני אדם דהא מסתמא לא נתן להם השכירות עד אחר שהעידו דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף. והנה קי"ל בשכירות דמתחייב בדבור לבד פשאמר לחבירו לעשות לו דבר בשכר וכשעשה הדבר נתחייב לשלם לו כמבואר בש"ע (ס"י רס"ד).

וגם בדבר איסור נתחייב בשכירות כמבואר בש"ס (ב"ק ד"ע) גבי אתנן היכא דאינו חייב מיתה אלו תבעה לי בדינא ונתחייב ליתן לה פנ"ל. וא"כ הקא פיון ששכרם להעיד שקר א"כ מיד פשהעידו נתחייב להם השכירות אף שהוא איסור פנ"ל פיון שעשו המעשה ששכרם לכך: והנה קי"ל דהעדים שהעידו שקר חייבים לשלם מדינא דגרמו היכא דלא מצי למיהדר כמבואר לקמן ס' ל"ח וגם קי"ל לקמן סי' פ"ו דהיכא דנשתמעבד שעבודא דר"נ והלף אח"כ ופרע להמלנה שילו צריף אח"כ לפרוע עוד הפעם למלנה

הראשון שנשמתעבד לו מדר"נ דכיון שנשמתעבד לו מדר"נ הוי כאלו הוא מלנה שלו ומה שפרע לאחר אינו פוטרו ע"ש.

רק היכא שאינו יודע שחייב וכה"ג ע"ש בפ"ק י"ד אבל אם ידע שחייב מדר"נ אף שלא נתחייב עדיין בב"ד חייב לעלם שנית ע"ש. וא"כ הכא בשוכר עדי שקר פיון שהשוכר מודה עכשיו ששכרם להעיד שקר ולא נתן להם השכירות עד אחר שהעידו וא"כ פיון שהעידו שקר נתחייבו העדים לשלם להלנה מדינא דגרמי פנ"ל והשוכר נתחייב לשלם להם השכירות פנ"ל וא"כ השוכר משועבד מדר"נ להלנה על השכירות שחייב להעדים וא"כ אף שהלה אח"כ ונתן להעדים השכירות מ"מ מחוייב לשלם פעם שנית להלנה דהא פבר נשמתעבד משעצה שהעידו והוא ידע שהעדים חייבים לשלם ששכרם להעיד שקר וכיון שיודע שחייב מדר"נ מחוייב ממילא עכשיו לשלם להלנה.

ואף דאית להו נכסים להעדים מ"מ פיון שהם כופרים ואינו יכול להוציא מידם הוי ליכא לאשתלומי ותייב פנ"ל. ואין לומר פיון שפופרים וליכא שעבוד הגוף עליהם גם ממנו אינו יכול לגבות.

דז"א דכמו בערב דקי"ל דהיכא דמודה שהלנה חייב והוא ערב אף שהלנה כופר מ"מ חייב הוא לשלם ולא דמי לב' יוסף בן שמעון ע"ש (סי' מ"ט). וגם הכא פנ"ל פיון שהשוכר מודה שהעדים חייבים ותייב הוא מדר"נ ממילא אף שהם כופרים חייב פנ"ל.

ואף דבכל דוכתי היכא דלנה כופר והלנה ב' פרע לו פטור אף שמודה היינו משום דהא הננה הוא יכול להוציא ממנו בדין ומה הי' לו לעשות אף שיודע שחייב אבל הכא דעדים לא היו יכולין להוציא ממנו בדין השכירות דאם היו תובעים הי' הב"ד יודעים שחייב מדר"נ ממילא רק הוא בעצמו פרע להם וממילא חייב עכשיו לשלם שנית פנ"ל.

וגם בדינא דגרמי קי"ל דשייך שיעבודא דר"נ ע"ש בפ"ק י"ז ריש תי' פ"ו. וא"כ ממילא חייב פאן גם בדיני אדם.

ואף די"ל דקאי החיוב בד"ש על השא"ר ז"א דהתוס' כתבו פ' הכונס גבי פותל שגפרצה פיון דיש גם חיוב בדיני אדם על הפותל לא שייך למיתני פטור מדיני אדם ואף דעל הבהמה פטור ע"ש.

וממילא גם פאן פיון שיש חיוב בדיני אדם על השכירות לא שייך למיתני פטור מדיני אדם פנ"ל. וגם דוחק לומר דאירי דוקא שנתן להם השכירות מיז קודם שהעידו דאז לא הי' חיוב עדיין משיעבודא דר"נ דזה דוחק פיון דמסתמא שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף מסתמא לא נתן להם עד אחר שהעידו וגם הא סתמא קתני דמשמע בכל גונוי והוי לי' לפרושי דדוקא בנתן מקודם פנ"ל.

ואף דשני החיוביה באים בבת אחת מ"מ שייך שיעבודא דר"נ ע"ש בפ"ק י"ז ריש סי' פ"ו דשייך פנ"ל דלא כהג"א ע"ש: ולכאורה י"ל דיתחייב גם השא"ר למ"ש הפוסקים דכשחייב בדיני שמים מהני תפיסה וגם קי"ל לקמן בש"ע (סי' נ"ח) בב' חובות אהד בשטר וא' בע"פ ופרע לו אותו שבשטר יכול ליקח המלנה אותו על חוב שבע"פ אף שאין הלנה רוצה ע"ש.

וא"כ פִּינּוֹן דְּמַחְוֵיב הַשׁוֹכֵר לְשֵׁלֵם לוֹ הַשְּׂכִירוֹת בְּדִינֵי אָדָם וּא"כ פִּינּוֹן דְּגַם הַשְּׂאָר חֲזִיב בְּדִינֵי שְׂמִימִים וּמַהֲגֵי תְּפִיסָה כַּנ"ל וּא"כ מִמִּילָא יָכוֹל הַלְוֵה לִיקַח אֶת הַשְּׂכִירוֹת שְׁנוֹתָן לוֹ עַל הַשְּׂאָר דְּמַהֲגֵי תְּפִיסָה וְהַחֲיוֹב יִשְׂאָר כְּבִתְחִילָה וְצָרִיךְ עֲדִינּוֹן לְשֵׁלֵם לוֹ הַשְּׂכִירוֹת וְעֲדִינּוֹן יִתְפּוֹס אוֹתוֹ כַּנ"ל עַד שִׁישְׁלֵם לוֹ כָּל הַהִזְנָק כַּנ"ל.

אָמְנָם ז"א כַּמ"ש לְעֵיל סִי א' דְּהִיכָא דְּהַגְבִּי הוּא ע"פ ב"ד לֹא שִׁינְיָה זֶה פִּינּוֹן שֶׁהַב"ד גּוֹבֵה אוֹתוֹ עַל חוֹב זֶה אֵינּוּ יָכוֹל לְתַפְסוֹ עַל חוֹב אַחֵר ע"ש רַק עכ"פ פְּנִיגַד הַשְּׂכִירוֹת קָשָׁה דִּיתְחַזִּיב בְּדִינֵי אָדָם כַּנ"ל: אִךְ נִרְאֶה דָאם לֹא נָתַן לְהֵם אֵינּוּ מַחְוֵיב לִיתְּמָן לְהֵם כָּל הַשְּׂכִירוֹת פִּינּוֹן דְּהִי סָבִיר שְׁלֹא יִשְׁמְעוּ לוֹ דְּדַבְרֵי הָרַב וְדַבְרֵי תַלְמִיד כּו' וְדָנָא הֵתָם בְּאַתְנָן דְּלֹא שִׁינְיָה הַנ"ל דְּהָא בָּא עֲלֵי וּלְכָךְ חֲזִיב מִשָּׂא"כ הַכָּא.

וְהָיָה כְּמוֹ טוֹל דִּינָר וְהַעֲבִירָנִי דָאִין לוֹ אֶלָּא שְׂכָרוֹ דִּיכּוֹל לֹמַר מְשֻׁטָּה אֲנִי בָּהּ פִּינּוֹן שְׂאִין הַשְּׂכִירוֹת שְׁנֵהּ כָּל כָּף ע"ש (סִי רס"ד). וְכֵן הַכָּא פִּינּוֹן שֶׁהוּא אִיסוּר וּג"כ אֵין עוֹשִׂין דְּבַר כַּזֶּה עֲבוּר שְׂכִירוֹת יָכוֹל לֹמַר ג"כ מְשֻׁטָּה.

וְאִךְ דִּישׁ לְחַלֵּק מ"מ י"ל כַּנ"ל. וּלְכָךְ מִמִּילָא לֹא שִׁינְיָה שִׁיעֲבוּדָא דר"נ פִּינּוֹן שְׂאִינוֹ חֲזִיב כָּלֵל לְהַעֲדִים וּלְכָךְ פְּטוּר לְגַמְרֵי מִד"א בֵּין נָתַן אוֹ לֹא נָתַן כַּנ"ל.

וּבְזֵה י"ל גְּוֹשְׁיִית הַרְשָׁבָא שֶׁהַקָּשָׁה דָּאִי נִימָא דְּגַם אָמַר חֲזִיב בְּד"ש לְמָה תְּנִי שׁוֹכֵר וְאֵין לֹמַר דְּנִקְטֵי לְרַבּוּתָא דְּגַם שׁוֹכֵר פְּטוּר בְּד"א דְּזֵה פְּשִׁטָּא ע"ש. וְלִמ"ש י"ל דְּנִקְטֵי שְׁפִיר שׁוֹכֵר לְרַבּוּתָא דְּבֵין שְׂפָכֵר נָתַן לְהֵם הַשְּׂכִירוֹת אוֹ לֹא נָתַן לְהֵם פְּטוּר דִּס"ד דְּחֲזִיב מִשׁוּם שִׁיעֲבוּדָא דר"נ כַּנ"ל מִשָּׂא"כ בְּאִמַר פְּשִׁטָּא דְּפְטוּר: (ג) וְדָנָא שְׁלֹא הִי חֲזִיב לוֹ.

אָבֵל אִם הִי חֲזִיב לוֹ רַק שְׂאֵלוֹ הַעֲדִים הֵם שְׂקָרִים אֵינּוּ עוֹבֵר רַק עַל מְדַבֵּר שְׂקָר תַּרְחַק כּו' ע"ש. וְהוּא תְּמוּהָ דְּהָא עוֹבֵר אֶלְפַּנֵּי עוֹר כּו' דְּהָא הַעֲדִים עוֹבְרִים אֶלָּא תַעֲנָה עַל יְדֵי שְׂשֻׁכְרָם וְכֵן הַקָּשָׁה בְּתוֹנִימִים ע"ש.

וּי"ל בְּפְשִׁיטוֹת לִמ"ש הַר"ן ז"ל סְנֵהֲדֵרִין (ד"ט) וְהַרְאָב"ד גְּבִי פְּלוֹנֵי רַבְעֵנִי לְרַצוֹנֵי דְּאִמְרִינּוּ פְּלִגְנֵן דִּיבּוּרֵי וְהַקָּשׁוֹ דְּנִימָא מ"נ אִם אוֹמַר אָמַת שְׂרַבְעוֹ לְרַצוֹנֵי הָנִי לִי רְשָׁע אֵי שְׂקָר א"כ הַעֲדֵי שְׂקָר וּפְסוּל לְעִדוּת וּתִירְצוּ דְּלֹא מִיקְרִי כָּלֵל עִדוּת שְׂקָר דְּבַמָּה שְׂמַעֲדֵי עַל עֲצָמוֹ יֵשׁ לוֹ שֵׁם בַּע"ד וְלֹא שֵׁם עַד וְאֵינּוּ פְּסוּל כָּלֵל אִךְ שְׂאִמַר שְׂקָר עַל עֲצָמוֹ דְּלֹא עֲבַר אֶלָּא תַעֲנָה ע"ש.

וּא"כ י"ל פִּינּוֹן שְׂשֻׁכְרָם לְהַעֲדֵי וְהֵם נוֹגְעִים בְּעִדוּתָם דְּכְשָׁצָא יַעֲדוּ יִצְטָרְכוּ לְהַחְזִיר הַשְּׂכִירוֹת א"כ אֵינָם עוֹבְרִים כָּלֵל אֶלָּא תַעֲנָה פִּינּוֹן שְׂבָאָמַת הֵם בַּע"ד שְׁהֵם נוֹגְעִין וְהָיָה הַעֲדוּת לְעֲצָמָם וְאִךְ שֶׁהַב"ד אֵינָם יוֹדְעִים שְׁהֵם נוֹגְעִים וּמְקַבְּלִין עִדוּתָן מ"מ מֵאֵי בְּכָךְ פִּינּוֹן שְׂבָאָמַת הֵם בְּעֲלֵי דְּבָרִים לֹא שִׁינְיָה לֹא תַעֲנָה עַד כּו' וְכִמוֹ לְעִנְיָן הַנּוֹמָה דְּקִי"ל הִיכָא דְּאִיגְלָאֵי מִקְלָתָא דְּכִי אֶסְהַדִּי פְּסוּלִין הָיוּ לֹא שִׁינְיָה דִּין הַנּוֹמָה וְאִךְ שֶׁהַב"ד לֹא יָדְעוּ שְׁהֵם פְּסוּלִין וּקְבִלוּ עִדוּתָן מ"מ פִּינּוֹן שְׂבָאָמַת הָיוּ פְּסוּלִים רַק שֶׁהַב"ד טָעוּ לֹא מִיקְרִי וְהִנֵּה עַד שְׂקָר כּו' וְכִמוֹ כֵּן הַכָּא פִּינּוֹן שְׁהֵם נוֹגְעִים אִךְ שֶׁהַב"ד מְקַבְּלִין עִדוּתָן בְּטָעוּת מ"מ אֵינָם עוֹבְרִים אֶלָּא תַעֲנָה כּו' וּמִמִּילָא אֵין הַשׁוֹכֵר עוֹבֵר אֶלְפַּנֵּי עוֹר כּו' אָבֵל עַל מְדַבֵּר שְׂקָר כּו' עוֹבֵר פִּינּוֹן שְׁגוּרָם שֶׁהַב"ד יוֹצִיאוּ מְמוֹן ע"פ פְּסוּלִין אִךְ שֶׁהוּא אָמַת כְּדָאִמְרִינּוּ בְּש"ס מִנִּין לִינְדַע בְּחִבְרוֹ שֶׁהוּא רְשָׁע שְׂאִסוּר לְהַעֲדֵי ת"ל מְדַבֵּר שְׂקָר כּו' וְהִינּוּ מִשׁוּם שְׁגוּרָם

שהב"ד יוציאו ממון ע"פ פסול אף שהמעשה אמת ע"ש (ר"פ שה"ע) וכן הקא פנ"ל: או י"ל למ"ש לעיל די"ל דאיירי שאין השוכר יודע בבירור שהם עדים שקרים רק ששוכרם להעיד אף שהוא שקר פנ"ל רק דמ"מ חייב בד"ש דאולי שקר הוא פיון שנטלו שוכר ואין פאן עדים פנ"ל ונה הוא היכא דמסופק על המעשה אבל הקא שידע שחייב לו רק ששוכר העדים שוב לענין לפני עור אינו עובר פנ"ל דשמא אוקרים אמת שהם ראו ואינם עוברים כלל אלא תענה.

אבל על מדבר שקר עובר דאף אם הוא אמת מ"מ פיון שנטלו שוכר והם פסולין גורם שיוציאו ע"פ פסולין: ובאמת אף בעידי אמת שגם הם אמת שראו י"ל דעובר על מדבר שקר כו' דכיון ששוכרם להעיד ונטולין שוכר להעיד פסולין אף לעדות אמת והב"ד שאינם יודעין ומוציאין ממון ע"פ א"כ גורם שיוציאו ממון ע"פ פסולין ועובר על מדבר שקר פנ"ל.

רק דאורחא דמילתא דכשגם העדים אמת אינו צריך לשכרם ולקח נקיט כשהוא שקר. או דכיון דהעדים בעצמם ג"כ אינם עוברים רק על מדבר שקר כו' ולקח הוא אינו עובר כלל שהוא רק גורם פנ"ל ודוחק.

וי"ל דעובר גם על לפני עור שגורם שהעדים יעברו על איסור דמה אני בחנם כו' ואף אם הוא דרבנן מ"מ גם באיסור דרבנן שייך לפני עור כמ"ש הפוסקים ולקח י"ל בהיפוך דגם כשהעדים אמת גרע דעובר אלפני עור פנ"ל אבל כשהעדים שקרים דאינו שייך מה אני בחנם וכיון שאינם עוברים אלא תענה פנ"ל כ אינו עובר רק על מדבר שקר כו' פנ"ל: (ד) וכן אם לא שכתו רק שפיתה אותן כו'.

והש"ך ז"ל חולק מהא דאמר מפלל דלת"ק בד"ש נמי לא מיחייב כו' ע"ש. וי"ל בפשיטות למאי שפסק הש"ך ז"ל לקמן סי' שמ"ח דגם בשוגג אמרינן אין שליח לד"ע וכ' שם דאף דלא שייך דברי הרב ודברי תלמיד כו' פיון שהוא שוגג מ"מ למסקנא הוא גזה"כ דגם בלא טעמא דדברי הרב כו' אין שליח לד"ע ע"ש.

והביאו ראי' מהא דיואב והא יואב שוגג הנה ע"ש. וא"כ י"ל למ"ש הראשונים ז"ל דסברא דדברי הרב כו' הוא דנדאי לא בשביל אמירתו וציוויי של זה עשה הדבר רק מנפשי' עביד ע"ש.

וא"כ פיון דנדאי הטעם דחייב בד"ש הוא משום דאף דאימעיט שליחות מ"מ גרם להזיק שע"י אמירתו הרגו זה אבל נדאי אלו היינו יודעין שלא מחמת אמירתו הרגו נדאי דלא הי' חייב גם בד"ש.

וא"כ י"ל שפיר דכמו דמהני סברא דדברי הרב כו' לפטרו מדיני אדם פמו כן מהני ג"כ לפטרו בד"ש דאמרינן לא מחמת אמירתו הרגו פנ"ל ולקח שפיר פטור גם בד"ש. אבל התם גבי אומר לשלוחו צא הרוג דכ' הפוסקים דאיירי ג"כ שהשליח שוגג דומיא דיואב דמיתי' עלה וא"כ א"ש דפריך מפלל דלת"ק בד"ש נמי לא כו' דכיון שהוא שוגג לא שייך דברי הרב כו' רק דהתורה מייעטה מגזה"כ דאינו שליח אבל מ"מ מטעם גורם נדאי חייב בד"ש דהא נדאי בשביל אמירתו הרגו פיון שהוא שוגג ולא שייך דברי הרב כו'.

אָבֵל הֵיכָא דְשִׁינָה דְבָרֵי הָרַב כּו' י"ל שְׁפִיר דְפֶטוּר גַּם בְּדִינֵי שְׁמַיִם דְּאִמְרִינּוּ שְׂאִינוּ גּוֹרֵם כְּלָל כּוּנָא: וּבְתוּמַיִם דְּחָה דְאִינְרֵי הָתָם שְׂצִינְהוּ וְשֵׁלָא בְּתוֹרַת שְׁלִיחוֹת ע"ש. וּבְאַמַּת כּוּנָת הַש"ף כּוּנָא לְעֵיל דְהָא בל"ז לֹא שְׁיִנְהּ בְּעֵדוֹת שְׁלִיחוֹת וְגַם בְּעֵדוֹת אַמַּת אִינוּ יָכוֹל לְעֵשׂוֹת שְׁלִיחַ.

וְדוּחַק לֹאמַר מְשׁוּם דּמ"מ הֵקִיזַק הִי יָכוֹל לְעֵשׂוֹת דּמ"מ עַל מַעֲשֵׂה זֶה אִינוּ יָכוֹל לְעֵשׂוֹת שְׁלִיחַ וּע"כ כּוּנָתוֹ כּוּנָא לְפִינּוּ דְבְּדָבָר עֲבִירָה ג"כ אִימְעִיט דְאִינוּ שְׁלִיחַ כְּלָל וּע"כ דְחִיב כּוּנָא מְטַעַם גּוֹרֵם כּוּנָא לְ.

וּמִמִּילָא גַם הֵכָא דְלֹא שְׁיִנְהּ שְׁלִיחוֹת מ"מ חִיב מְטַעַם גּוֹרֵם כּוּנָא לְ. וּא"כ מִמִּילָא אַף שְׁלֹא צִינְהוּ בְּתוֹרַת שְׁלִיחוֹת מֵאֵי בְּכָהּ מ"מ הֵוֵי גּוֹרֵם כּוּנָא דְמַחְמַת שְׁאִמְרַתוֹ כּוּנָא לְ: סִימָן לֵג סְעִיף א' כָּל הַפְּסוּלִים לְדוּן פְּסוּלִים לְהַעֲיֵד חוּץ מֵאוּהָב וְשׁוּנָא שְׁפִשְׁרֵי לְהַעֲיֵד אַע"פ שְׁפִסּוּלֵי לְדוּן: (א) כָּל הַפְּסוּלִים כּוּנָא לְ.

הַטַּעַם דְּבָדִין תְּלוּי בְּקִרְבַּת הַדַּעַת מִשְׁא"כ בְּעֵדוֹת לֹא נִחְשְׁדוּ יִשְׂרָאֵל לְהַעֲיֵד שְׁקָר בְּשִׁבְלֵי אֲהַבְהוּשְׁנָאָה כּוּנָא דְקִי"ל כְּרַבָּנּוּ דְר"י (סְנֵהֲדָרִין כ"ז). וְכַתֵּב הַמְהַרְש"ל בְּתוֹשִׁבָה דְשׁוּנָא, גְּדוּל שְׁרוּצָה לִיטוּל נִפְשׁוֹ גַם לְדִינּוּ פְּסוּל לְהַעֲיֵד דְשׁוּנָא כְּזֶה וְדֹאֵי נִחְשְׁדוּ לְהַעֲיֵד שְׁקָר.

וְהוֹכִיחַ מִתּוֹס' מְכוּת ו' אֲהָא דְפֶרִיף הָרוּג יִצְיֵל וּפִינְרֵשׁוּ מְשׁוּם דְהֵוֵי לֵי שׁוּנָא דְפְּסוּל לְהַעֲיֵד ע"ש. וְהוּא תְּמוּהָה הָא קִי"ל כְּרַבָּנּוּ דְשׁוּנָא כְּשֶׁר לְהַעֲיֵד.

וּא"ל דְלִר"י פְּרִיף דּוּז"א דִּילְמָא ר"י סְבַר דְדוּנְקָא הִתְרוּ בּוּ פּוֹסֵל וּלְכָהּ מוֹכַח דְשׁוּנָא כְּזֶה שְׁהַרְגוּ גַם לְרַבָּנּוּ פְּסוּל ע"ש. וּמְהַרְש"א (סְנֵהֲדָרִין ט') תִּיגְרַץ דְלִר"י פְּרִיף וְקָשָׁה כּוּנָא לְ דִלְמָא סְבַר כְּרַבֵּי דְבַעֲיָנּוּ הִתְרוּ בּוּ.

וּבְאַמַּת מְסַתִּימַת הַפּוֹסְקִים מְשַׁמַּע דְאִין חִילּוּק וְגַם שׁוּנָא כְּזֶה כְּשֶׁר לְרַבָּנּוּ. גַּם מְש"ס (שָׁם כ"ט) דְפֶרִיף אַרְבָּנּוּ מְנוּהוּא לֹא אוּיָב לּוּ כּוּנָא מְשַׁמַּע קִצָּת כּוּנָא לְ: וְאַפְשָׁר לִישֵׁב דְהַגָּה בְּאַמַּת קָשָׁה לְמָה לֹא פִינְרֵשׁוּ תּוֹס' הָרוּג יִצְיֵל מְשׁוּם דְהוּא טְרִיפָה וְכּוּנָא בְּאַמַּת תּוֹס' יְבָמוֹת כ"ה דְמְשׁוּם דְטְרִיפָה פְּסוּל לְהַעֲיֵד דְהֵוֵי עֵדוֹת שְׂאִי"ל ע"ש.

וְיִוְתֵר קָשָׁה דְאֵף לְרַבָּא (שָׁם ע"ח) דְסְבַר עֲדֵי טְרִפָה שְׁהַנְזַמּוּ נְהַרְגִין וְלֹא בְּעֵי זִמְמֵי זִמְמִין כּוּנָא ע"ש מ"מ הֵכָא וְדֹאֵי לֹא מְהַנִּי דְעֵדוֹת זֶה שְׁמַעֲיֵד שְׁהַרְגוּ הֵוֵי וְדֹאֵי עֲשֵׂאִי"ל דּמ"מ וְנִי אִם יִזְמֵם כָּל זְמַן שְׁהוּא חֵי עֲדִינּוּ וְדֹאֵי לֹא יִתְחַיֵּיב מִיְתָה דְעֲדִינּוּ לֹא רִצָּה לְחַיֵּיבוּ מִיְתָה כְּלָל אַף שְׂאִמְרַת שְׁעֵשְׂאוּ טְרִיפָה מ"מ וְכִי תַעֲלֶה עַל דְעַתְהָ שְׁזֶה מְהַלֵּף בְּחוּץ וְזֶה נְהַרְג כּוּנָא וְדֹאֵי לֹא יוֹעִיל הַנְזָמָה רַק אַחַר שְׁמַת הוּא אֲזִי רִצָּה לְחַיֵּיב הַהוּרַג מִיְתָה וְאֲזִי וְדֹאֵי דְלֹא שְׁיִנְהּ הַנְזָמָה וּא"כ כִּינּוּ דְלֹא מְשַׁפְּחַת הַנְזָמָה בְּשׁוּם צַד אֲלֵיבָא דכ"ע לֹא הֵוֵי עֵדוֹת דְלֹא פְּלִיגֵי רַבָּא וְר' אֲשִׁי בְּעֵדֵי טְרִיפָה רַק בְּעֵדוֹת אַחַר דְלְרַבָּא לֹא בְּעֵי זִמְמֵי זִמְמִין מְהַנִּי שְׁפִיר דְהֵוֵי יָכוֹל לְהַנְזַמּוּ אָבֵל בְּעֵדוֹת זֶה שְׁהַרְגוּ וְדֹאֵי אִינוּ מוֹעִיל דְהֵוֵי עֵדוֹת שְׂאִי"ל כּוּנָא לְ.

וְהַתּוֹס' בְּעֵצְמָם פִּי' (שָׁם מ"א) גְּבִי אַחַד אֹמֵר א"י בְּתַקִּירוֹת דְלְכָהּ בְּטַל כָּל הַעֵדוֹת כִּינּוּ דֹא' אֲאִי"ל הֵוֵי נְמַצָּא א' קְרוּב אוּ פְּסוּל כּוּנָא ע"ש. וְהִי אַפְשָׁר לֹאמַר דְהָא דְפְּסוּל מְטַעַם א"א לְהַנְזַמּוּ אִינוּ פְּסוּל מְצַד עֲצָמוּ רַק דְהַגְדָּה פְּסוּלָה וּלְכָהּ הָתָם דְמַצְטְרִפִין בְּהַגְדָּה כְּתוּבוּ שְׁפִיר דְהֵוֵי נְמַצָּא א' כּוּנָא כִּינּוּ דְהַגְדָּתוֹ פְּסוּל מְשׁוּם עֲשֵׂאִי"ל אָבֵל הֵכָא לְמֵאֵי פְּרִיף הָרוּג יִצְיֵל דְאִינְרֵי שְׂאִינוּ מַעֲיֵד רַק בְּרִאָּה לְחוּד יוֹפְסֵל כּוּנָא תּוֹס' וּע"ז אִינוּ פְּסוּל מְשׁוּם עֵדוֹת

שאאי"ל שאין זה פסול מצד עצמו וכיון שלא הגיד כלל אינו פוסל משום הא פנ"ל רק למאי דמשני יקום דבר כו' וצריה להעיד בב"ד שפיר פוסל בא' אומר א"י בתקירות פנ"ל.

אף זה דוחק דמאי חילוק דבשולמא באומר א"י בתקירות שפיר יש לחלק פנ"ל דבשעת ראי' אינו פוסל דהא אז לא הי' פסול כלל דהי' ראוי שפיר להעיד בב"ד דאז ידע התקירות ומה ששכח אח"כ אינו פוסל כשלא הגיד וצריה שפיר הגדה פנ"ל.

משא"כ ה"א דמיד בשעת ראי' לא הי' ראוי להגיד כלל בב"ד שיהי' עשאאי"ל או משום טריפה או כטעם הנ"ל ושפיר פוסל בראי' לחוד לס"ד עכשיו כמו כל הפסולים דשינייה ג"כ הקישא דג' לשנים פנ"ל.

והא באמת ביבמות וסנהדרין (ט) פתבו תוס' דהא דפריה הרוג יציל הוא משום טריפה פנ"ל וע"כ דסברי כמ"ש וא"כ למה הוצרכו לטעם אחר כפן דאף היכא שלא עשאו טריפה שינייה טעם הנ"ל דג"כ אי אתה יכול להזימו ממ"נ פנ"ל: וי"ל דבאמת תוס' מפרשים דקושית הש"ס הרוג יציל הוא אף לרבי דבעי התרו בו ודלא כפירש"י רק דמפ' כמ"ש הנ"י דהתרו בו לאו דוקא רק דאף לא התרו בו פוסל בד"נ או פיגון להעיד רק נקט התרו דאז נדאי פיגון כו'.

אבל גם בלא התרו פוסל בפיגון להעיד פנ"ל ושייילין להו ג"כ אי למיחזי אתו כו' ודלא כמ"ש תוס' לקמן דקאי רק אדיני ממונות וכ"כ הריטב"א ע"ש. גם י"ל דמפרשים עכשיו דשייילין לפסול אי למיחזי אתי אי לאסהודי וכמו שפירשו כל המפרשים דלא כר"ח פהו ולא קאי אכשרים רק אפסולין וכמ"ש רש"י ורמב"ם ז"ל (פ"ה מה"ע).

והנה באמת תמהו איהו שייילין לפסולין כו' אי אמרינן דבסתמא לאסהודי או דהוי ספיקא ואין יכולין להוציא או להרוג מספק רק משום דאמרין הפסולין למחזי אתינן אינו בטל ואיהו נאמנין על זה שמה משקרין הא הם פסולין.

אמנם לשיטת התוס' התירוץ פשוט פינן דסוברים דצירוף דראי' בלחוד אינו פוסל רק שיצטרפו גם בהגדה וא"כ פינן שאומרים הפסולים למיחזי אתינן אף שהם משקרים מ"מ הא לא מיקרי צירוף דהגדה שאינם מצטרפין בהגדה כלל פינן שאומרים בעצמם למחזי אתינן ולכך מהני ואינו פוסל באומרים למיחזי פנ"ל.

ולפ"ז שפיר פריה עכשיו הרוג יציל אף לרבי דבעי פיגון להעיד והיננו דשואלין לפסולים פנ"ל וא"כ לס"ד עכשיו דלא בעינן צירוף דהגדה רק דראי' לחוד פוסל פינן דלא ידעינן בס"ד הא דבמקיימי דבר דוקא כו' כמ"ש תוס' לקמן וא"כ שוב לא מהני מה שאומרים הפסולים למחזי אתו דהא אינם נאמנים ושמה משקרים ובאמת פיננו להעיד ובטל העדות ואף שאומרים למחזי ואינם מצטרפין בהגדה מ"מ פינן דלא בעינן עכשיו צירוף דהגדה פנ"ל שפיר שינייה שמה משקרין ובטל פנ"ל: אמנם הפוסקים תירצו עוד דבקרובים וכה"ג דאין פיסולם משום דמשקרים רק דגזה"כ דאינם פשרים לעדות ולכך לענין למחזי או לאסהודי דאינו עדות רק לידע האמת שפיר גם הקרובים נאמנים אי למחזי אתי כו' ע"ש.

והנה הפסול דעשאאי"ל כתבו ג"כ דאינו מטעם דמשקרים רק דגזה"כ דאינו עדות כמו קרובים וכה"ג וא"כ ממילא מיןשב כל הנ"ל דבאמת דפריד הרוג יציל דהוי עשאאי"ל פנ"ל ופוסל פנ"ל. אף לרבי לא קשה זה דכינון דבעי פינונו להעיד י"ל דשנילינו לי ומשפחת באומר למחזי כו' ושפיר נאמן פינו דאינו מטעם שקר פנ"ל.

ולכך כתבו תוס' שפיר דפסול מטעם שזינא והינו משום דהא באמת שזינא מסבא אמרינו דמשקר רק טעמא דרבנו דכשר להעיד משום דלא נחשדו ישראל להעיד שקר בשביל שזינא והינו דמסתמא לא יעבור על לא תענה בשביל שזינא כמ"ש הפו'.

והיא דאינו עד אינו עובר אלא תענה כמ"ש הפו'. וא"כ ממילא א"ש ה"א פינו דבאמת עשאאי"ל ולא הוי עד רק דפסול משום גזה"כ נאמרינו דאינו משקר ואינו פוסל פנ"ל.

וא"כ כתבו תוס' שפיר דכינון דפסול משום עשאאי"ל לשוב פסול גם מטעם שזינא וי"ל דמשקר דהא לא שניד לא נחשדו כו' פינו שזינא עדות דפסול משום עשאאי"ל וי"ל שפיר דמשקר פינו שהוא שזינא ובאמת פינו להעיד ובטל עדותו מטעם נמצא אחד שהוא טריפה פנ"ל רק מה שאומר למחזי אתי הוא משקר כדי שיתחייב מיתה ולא יבטל העדות פינו שהוא שזינא פנ"ל ולענין זה שפיר שזינא פסול פנ"ל וכתבו תוס' שפיר היינו דפריד גם לרבי דבעי פינו להעיד מ"מ קשה הרוג יציל ופירשו משום שזינא והינו פנ"ל.

אבל לדין שפיר י"ל דכשר וא"ש: עוד י"ל דהא לכאורה קשה דקי"ל פ"ב דמכות דשזינא אינו גולה ע"ש וכ"כ פו' והרמב"ם ז"ל (פ"ו מה' רוצח) דשזינא דשזינא ה"א הוא שלא דיבר עמו ג' ימים כו' כמו בעדות ה"א והטעם דאמרינו מסתמא במזיד הרגו פינו שזינאו.

והתוס' ריש מכות א' כתבו דאף דאיכא רגלי' לדבר דשוגג הי' אעפ"כ שזינא אינו גולה ותלינו במזיד ע"ש. וא"כ לכאורה תמוה דלענין עדות פשר שזינא כזה דאמרינו דלא נחשד לעבור אלא תענה בשביל שזינא והתם אמרינו דנחשד להרוג ולעבור אלא תרצח בשביל שזינא.

וא"ל דהתם אין יכולין לחייבו משא"כ ה"א. דז"א אדרבה ה"א מחייבין גם מיתה ע"פ עדותו של זה השזינא פנ"ל.

ואח"כ ראיתי בתנאים שכ' פועין זה דפריד לר"י בר' יהוד' דשזינא נהרג וע"כ לדין פסול גם לעדות פינו שחשוד להרוג חשוד להעיד שקר כו' ע"ש. ובאמת גם לדין קשה פינו דקי"ל אינו גולה ותלינו במזיד ולמה? הא פשר להעיד.

ובתנאים כ' דיש לחלק דמ"מ אמרינו כל ישראל בחזקת פשרות ואינו מעיד שקר בשביל שזינא פינו דליכא ריעותא אבל התם פינו שזינא הרוג לפנינו שפיר אמרינו מסתמא מחמת שזינא הרגו והוא רגלים לדבר ע"ש שהניח בספק.

ובאמת הוא קצת דחוק דעל זה הספק אי שוגג או מזיד אין פאן ראי' והי' לנו לאוקמי אחזקת פשרות דודאי לא נחשדו אמזיד ובפרט דתוס' כ' דאיירי היכא דאיכא רגלים לדבר שהי' שוגג ע"ש וכינון דאמרינו לא נחשדו לעשות איסור בשביל שזינא הוא כשאר כל אדם דבשוגג גולה.



וצ"ל דהא נדאי דיש שונא גדול שרוצה להנקם ולעשות איסור בשביל שגאה הן להרוג והן להעיד שקר רק דמסתמא אמרינן דאינו שונאו כל כך להיות נחשד לעשות איסור פנ"ל. אבל התם שהרוג לפנינו איגלאי מילתא דנדאי הוא שונא פנה שהרגו בשביל שגאה דמסתמא יותר יש לתלות במזיד שהוא בכונה משוגג רק בכל אדם איפא חזקת פשרות ובשונא הראי' הוא ע"ז עצמו דהוא מסתמא שונא פנה שהרגו פנ"ל.

ושונא פנה באמ' פסול לעדו' ג"כ רק דלא תלינן בי' פנ"ל והיננו ג"כ כמ"ש התנמי': ובזה הי' אפשר לומר דמאי דאמר בש"ס פ' מרובה דהיכא דאיגלאי מילתא אף אחר הזמם דפסולין היו בשעת עדות לא הוי הזמה פלל דהוא רק טעות שהב"ד טעו ופסקו הדין ע"פ פסולין ע"ש וא"כ הקא פיון דחזינו לענין גלות פיון דאתרע חזקה דנדאי נהרג שוב אמרינן דנדאי הי' שונאו כ"כ שהרגו בשגאה רק בעדות פשר משום דליפא ריעותא ובסתם אינו שונאו כ"כ לעשות איסור וא"כ לכאורה פסול העדות דשונא דה וי עדות שאי אתה יכול להזימו דאם יוזמו וא"כ חזינו דהעיד שקר ועשה האיסור וכיון דאתרע שוב אמרינן דנדאי הי' שונא פנה שמעיד שקר ג"כ בשביל שגאה דהוא ממש כמו ברהרוג לפנינו וא"כ ממילא איגלאי מילתא דכי אסהיד פסול הוי דגם בלא הזמה הי' פסול פיון דהוא שונא פנה ששונאו כ"כ ואם הוי יודעין זה גם בלא הזמה הי' פסול רק שטעו ועכשיו דאתרע איגלאי דגם מקודם הי' פסול פנ"ל ולא תועיל ההזמה כמו התם בטביחה פנ"ל וממילא גם עכשיו דלא אתרע בטל עדות דשונא משום עדות שאאי"ל פנ"ל.

וי"ל דתוס' מפרשים דפליגי ר"י ורבנן רק אי פסול מצד עצמו שונא דר"י סבר דנחשד אף דלא אתרע פנ"ל ולרבנן אינו פסול דלא נחשד פיון דלא אתרע פנ"ל. אבל לרבנן ג"כ פסול מטעם עדות שאאי"ל פנ"ל.

ובמזמן דלא בעינו יכול להזימו פשר ממילא פנ"ל. ולכך כ' תוס' שפיר דהרוג יציל משום שונא.

וכן מה שהקשו מר' יוסף מפלוני רבעני כו' דהוי שונא היינו ג"כ פנ"ל פיון דדיני נפשות שפיר בעינו יכול להזימו ממילא פסול אף לרבנן פנ"ל. אף באמת נראה דליתא דדוקא היכא דאיגלאי מילתא בלא ההזמה דהוי פסולים כמו התם דהוזמו על הגניבה כו' משא"כ הקא דגם מה שנתברר דבלא הזמה הי' פסול זה הברור הוא ג"כ רק ע"י הזמה פנ"ל ואינו מוכרח.

אף בסתמא משמע דכשר שונא גם לעדות נפשות דבעי יכול להזימו משום דכיון דהדין הוא דכשר ולא מחזקינו לי' לשונא גדול פנ"ל ממילא מועיל אח"כ ההזמה עליו והוי שפיר יכול להזימו וקשה פנ"ל גם אם הי' הטעם רק משום עשאאי"ל א"כ בפלוני רבעני או בנרצח דמה שהוא שונאו הוא רק מחמת העדות א"כ שפיר יכול להזימו דאם יוזמו א"כ לא הי' שונא פלל ולא שייך איגלאי מילתא פנ"ל: ואפשר לומר למ"ש בס' ש"ש ש"ד פ"ח דהא דאזלינן בדיני נפשות בטר רובא היינו דוקא היכא דהחזוק ע"י הרוב קודם שפא דיני נפשות כמו באיילונית דהוקבע מקודם שאינה איילונית קודם שקדשה ע"י הרוב וממילא כשפא אח"כ דיני נפשות הורגין ע"י הרוב וכן במפה אביו שהחזוק זה לאביו ע"י הרוב קודם שהפיהו ולא הי' נוגע עדיין לנפשות פנ"ל.

אָבֵל הֵיכָא נְשֵׁיא הַחֲזוּק מִקֻּדָם רַק כְּשֶׁנּוּלַד הַסֵּפֶק שֶׁל דִּינֵי נַפְשׁוֹת אֶז נִדוֹן מִחֲמַת הָרוּב בְּזֵה אֵין מְחִיבֵין מִיְתָה מְשׁוּם הָרוּב ע"ש. וְהַפּוֹסְקִים כ' גְּבִי שׁוֹנָא ג"כ דָּאף דְּנִדְאֵי יֵשׁ שׁוֹנָא גְּדוּל שְׁמַעֵיד שְׁקַר בְּשִׁבִיל שְׁנֵאָה רַק דְּלֵא חֲזִינְשֵׁינּוּ לְהֵכִי דְרוּב פְּעֻמִּים אֵינוּ שׁוֹנָא כ"כ וּלְכָּהּ פֶּשֶׁר לְעֵדוֹת ע"ש.

וּא"כ י"ל שֶׁפִּיר דְּבִשְׁלָמָא לְעַנְנֵן שְׁאָר עֵדוֹת שֶׁפִּיר שׁוֹנָא פֶּשֶׁר פִּינּוּ דְקוּדָם שְׁהַעֵיד הַחֲזוּק זֶה שְׁאֵינוּ שׁוֹנָא גְּדוּל מִחֲמַת הָרוּב וְאֶז לֹא הִי' נֹגַע עֲדִינּוּ לְנַפְשׁוֹת וּא"כ מִמִּילָא אַח"כ פֶּשֶׁר גַּם לְעֵדוֹת נַפְשׁוֹת פִּינּוּ שְׁפָכֵר הַחֲזוּק ע"י הָרוּב פּנ"ל קוּדָם לְכוּ.

אָבֵל הֵכָא שְׁנַרְצַח יַעֲיֵד שְׁהַרְגוּ דְפָרִיף הָרוּג יִצִּיל דְכִינּוּ שְׁנַצְטָרַף בְּרֵאָז' יְהִי נִמְצָא א' קא"פ כו' א"כ אָמְרִינּוּ שֶׁפִּיר דְפָסוּל מְטַעַם שׁוֹנָא דְכִינּוּ שְׁהַרְגוּ וְדֵאֵי שׁוֹנָא וְאוּלֵי הוּא שׁוֹנָא גְּדוּל שְׁמַעֵיד שְׁקַב בְּשִׁבִיל שְׁנֵאָה וְאָף דְרוּב אֵינוּ פִּן מ"מ הָא פֶּאן לֹא נוּלַד הָרוּב קוּדָם לְכוּ פִינּוּ דְמָה שֶׁהוּא שׁוֹנָא הוּא בְּשִׁבִיל שְׁהַרְגוּ וְנוּלַד הַסֵּפֶק כְּשֶׁהַרְגוּ וְאֶז הוּא דִינֵי נַפְשׁוֹת דָּאָם הִי' פָּסוּל מִצִּיל וּפְטוּר וּא"כ אֵין הוֹלְכִין אַחַר הָרוּב דְּבִשְׁלָמָא לְשְׁאָר עֵדוֹת נַפְשׁוֹת שֶׁפִּיר גַּם שׁוֹנָא פֶּשֶׁר מְטַעַם הָרוּב פּנ"ל פִּינּוּ שְׁהַחֲזוּק מִשָּׂא"כ לְעֵדוֹת זֶה עֲצָמוּ שְׁהַרְגוּ וְנַעֲשֶׂה שׁוֹנָא דְלֹא הַחֲזוּק מִקֻּדָם וְנוּלַד הַסֵּפֶק כְּשֶׁנּוּגַע כְּבָר לְנַפְשׁוֹת דְמִיד שְׁרֵאָה שְׁהַרְגוּ הַסֵּפֶק הוּא שְׁמָא הוּא שׁוֹנָא שְׁפָסוּל לְעֵדוֹת וְאֵינוּ מוֹעִיל הָרוּב וְכוּן בְּפִלוּנֵי רְבַעֲנֵי כו' וּלְכָּהּ פְּתֻבוּ שֶׁפִּיר הַטַּעַם דְשׁוֹנָא אָבֵל לְשְׁאָר עֵדוֹת שֶׁפִּיר פֶּשֶׁר שׁוֹנָא פְּרַבְּנּוּ פּנ"ל וּלְמַסְקָנָא י"ל דְגַם הַנְּרַצַּח עֲצָמוּ פֶּשֶׁר גַּם לְעֵדוֹת זֶה שְׁהַרְגוּ דִי"ל דג"כ פְּכָר הַחֲזוּק ע"י הָרוּב דְמָה שְׁנֹגַע לְנַפְשׁוֹת הוּא כְּשֶׁמַּעֲיֵד בּב"ד וְכָבֵר הַחֲזוּק ע"י הָרוּב קוּדָם שְׁהַעֵיד שְׁאֵינוּ שׁוֹנָא כ"כ פּנ"ל וְקוּדָם שְׁהַעֵיד לֹא הִי' עֲדִינּוּ דִינֵי נַפְשׁוֹת רַק דְעַכְשָׁיו לִס"ד דְפָרִיף הָרוּג יִצִּיל הָיוּ ס"ד דְקָרוּב אוּ פָּסוּל פּוֹסֵל בְּצִירוּף דְרֵאָז' לְחוּד וּא"כ מִיד כְּשֶׁהַרְגוּ נוּלַד הַסֵּפֶק בְּדִינֵי נַפְשׁוֹת וְשֶׁפִּיר לֹא הוֹעִיל הָרוּב וּפְרִיף דְמִצִּיל.

אָבֵל לְמַסְקָנָא דְבְּמַקְיָמֵי דְכָר הַפְּתוּב מְדַבֵּר וְצָרִיף שְׁיַעֲיֵד דְּנִקָּא בּב"ד כּמ"ש הַתּוֹס' א"כ י"ל דָּאף שְׁמַעֵיד אַח"כ בּב"ד ג"כ פֶּשֶׁר פִּינּוּ דְקוּדָם שְׁהַעֵיד לֹא הִי' נַפְשׁוֹת דְרֵאָז' לְחוּד אֵינוּ פּוֹסֵל וְהַחֲזוּק ע"י הָרוּב וּמִמִּילָא מְהַיֵּי אַח"כ עֵדוֹתוֹ פּנ"ל.

וּפְסֵק שֶׁפִּיר בּש"ע וְהַמְרָדְכֵי דְגַם נִרְצַח עֲצָמוּ נֶאֱמָן לְהַעֲיֵד פּנ"ל. אָמְנָם מְדַבְרֵי תוֹס' סְנֵהֲדָרִין ט' מְשַׁמַּע כְּדַבְרֵי הַרש"ל שְׁכַתְּב וְהוֹכִיחוּ מִדְר"י דְפִלוּנֵי רְבַעֲנֵי לְאֹנְסֵי פֶּשֶׁר כ' דְמוּכַח דְכָרוּבְעוּ אֵינוּ שׁוֹנָא כְּמוֹ בְּהוֹרְגוּ ע"ש דְמִשְׁמַע לְהַדְיָא דְבַהַרְגוּ דְהוּא שׁוֹנָא גְּדוּל דְּנִקָּא פָּסוּל אָבֵל בְּרוּבְע פֶּשֶׁר אָף שְׁשׁוֹנָא ע"ש.

וְאֵי אָפְשָׁר ג"כ לְדַבְרֵי מְהַרְש"א דְקָאֵי לר"י דא"כ כָּל שׁוֹנָא פָּסוּל וּמֵאֵי בְּכָהּ שְׁאֵינוּ שׁוֹנָא כְּמוֹ הָרוּג וּע"כ דְקָאֵי לְרַבְּנָן וְאֵעִפ"כ פָּסוּל בְּשׁוֹנָא גְּדוּל פּנ"ל: וּבְתוּמִים הַקְּשָׁה מִמ"ש הַמְרָדְכֵי וְהוּבָא לְקַמְּן בּש"ע דְגַם הַנְּרַצַּח עֲצָמוּ יָכוּל לְהַעֲיֵד עַל הַרוּצַח שְׁהַרְגוּ לְגַרְשׁוּ מִבְּה"כ וְכֵה"ג ע"ש וּמְבֹאָר דְכָשֶׁר ע"ש.

וּי"ל בְּפִשְׁטוּת דְלְכַאוּרָה קִשְׁיָה שְׁפִי' תוֹס' הַטַּעַם דְהָרוּג יִצִּיל מְשׁוּם שׁוֹנָא ע"ש וְהָא הַטַּעַם דְשׁוֹנָא פָּסוּל אָף לר"י הוּא מְשׁוּם דְמִשְׁקַר מְשׁוּם שְׁנֵאָה וּא"כ הֵינּוּ בְּמִי שֶׁהוּא שׁוֹנָא אָבֵל הַתָּם בְּהָרוּג שְׁאֵין אָנוּ יוֹדְעִין כָּלֵל שֶׁהוּא שׁוֹנָא רַק מְשׁוּם שְׁהַרְגוּ אָנוּ אוֹמְרִים שְׁבֹנְדֵאֵי שׁוֹנָא וּא"כ אֵיף נֹאמֵר פִּינּוּ שֶׁהוּא שׁוֹנָא מְשַׁקֵּר מֵה שְׁאֵימֵר שְׁהַרְגוּ וּבְאֶמֶת לֹא הָרְגוּ כָּלֵל

הא אם לא הרגו אינו שונא כלל והוא עד כשר ועד כשר ודאי אינו משקר ואיך נאמר דפסול משום שונא.

ואף דבש"ס יבמות מ"ז אמר לדבריך פותי אפה ואין עדות לכותי ואף דג"כ אם מעיד שקר הוא ישראל וא"כ ישראל אינו משקר. היינו התם משום דכותי הוא גזירת הפתוב לפסלו ואף פשאומר אמת פסול כמו כל הפסולין ואמרינן שפיר לדבריך כו' ואיך אפשר להאמינו כלל משא"כ בשונא דהוא פסול רק מסבא דמשקר משום שגאה ואינו פשאר פסול דהא אם מעיד לזכותו ודאי כשר רק פנ"ל וא"כ אי משקר אינו שונא כלל והוא כשר פנ"ל פיון שאין אנו יודעין שגאה אחרת.

וצ"ל דמ"מ לענין שחיב מיתה על ההריגה והיינו שהתרו בו ושאך דברים ע"ז י"ל שמשקר ובאמת הרגו בלא התראה ומה שמעיד שהתרה משקר בשביל שגאה פיון שפאמת הרגו והוא שונא רק אעפ"כ אינו חייב מיתה על ההריגה פנ"ל ופריך שפיר.

וממילא מיושב הנ"ל מ"ש המרדכי דהנרצח נאמן לענין קנס לגרשו כו' דלענין זה לא בעי התראה ושאך דברים רק לידע דגוף המעשה אמת שהרגו וזה שפיר נאמן ונדאי לא משקר דאיך נימא דמשקר ולא הרגו א"כ אינו שונא וא"ש פנ"ל.

או דלענין חיוב מיתה בעיני דוקא שיהי' עדים בשעת מעשה ואם לא הי' עדים אף שפאמת הרגו אינו חייב מיתה כמ"ש יש פוסקים ולכך פיון דאי פאמת הרגו הוי לי' שונא ואינו עד א"כ אם הרגו לא הי' עדים ואף שנתברר שפאמת הרגו מ"מ לא נתברר על ידי עדים ובדיני נפשות בעיני עדים דוקא ולכך פטור אבל לקמן לענין שאך דברים דלא בעי רק אמיתת הדבר שפיר נאמן פנ"ל וא"ש: ולענ"ד יש קצת ראי' לדברי מהרש"ל מהא דקי"ל משנה יבמות דף קי"ז הפל נאמנים להעידה חוץ חמותה ובת חמותה וצרתה כו' והטעם דחזקתם שונאות זו את זו כמבואר בש"ס שם ומוספם מפל הפוסקים דמשום ששונאה אותה מעידה פדי לקלקלה ע"ש.

וא"כ לדבריהם דאין חילוק ואף שונא גדול כשר להעיד דלא נחשד להעיד שקר בשביל שגאה א"כ למה יהיו אותן הנשים פסולות נימא ג"כ לא נחשדו ישראל להעיד שקר בשביל שגאה. ומהתימה על הפוסקים שלא הקשו כלל מהא דקי"ל שונא כשר להעיד ומאי בכך ששונאות כו'.

ואין לומר דדוקא בשאר עדיות דמועיל מטעם עדות ועוברים על לא תענה כשמעיד שקר אז לא נחשד בשביל שגאה משא"כ בעדות מיתה דאינו נאמן רק משום מילתא דעבידא לגלויי י"ל דאינה עוברת אלא תענה ולא שייך לא נחשדו כו'.

ז"א דהא קי"ל בשבועות הפל מודים בעד מיתה דחיב קרבן שבועה משום דכיון דהימנוהו רבנן שפיר קרינן בי' והוא עד מדאורייתא וחיב קרבן שבועה וממילא פשיטא דעוברים אלא תענה ג"כ כשמעיד שקר פיון דהוי עד פנ"ל ושייך לא נחשדו.

ועוד דא"כיהי' עד שונא שלא דיבר ג' ימים עמה מחמת איבה יהי' פסול להעיד שמת בעלה פיון דנאמן רק משום עבידא לגלויי מדרבנן ובעד כשר יש לדחות דעובר בל"ז אלא תענה פיון שראוי להצטרף עם עוד א' ויהי' נאמן בתורת עדות ושייך לא נחשדו עו'.

אף בעד פסול שהיה נאמן לעדות אשה אם הוא שונא יהי פסול פנ"ל ונאנו סתמא קי"ל  
דשונא פשר פנ"ל. וכל שאר פסולין פשרים לעדות אשה כו'.

ולמ"ש תוס' שם ד"ה חוץ כו' י"ל דהוא קצת נגיעה ע"ש. אף בש"ס פמים הפנים כו'  
מבואר דמשום שונאה לחוד פסולה פנ"ל ע"ש.

וגם א"ל דדוקא בב' עדים אף שא' שונא מ"מ הא הב' לא הי' מעיד משא"כ התם דאין  
רק אשה לחוד. ז"א דא"כ באחד שונא הי' נכי ריבועא אפומא דחד וע"כ דגם השונא  
לחוד הוא פשר בפ"ע ג"כ.

וגם אין לחלק דדוקא עד פשר לא נחשד בשביל שונאה משא"כ פסולים י"ל דמשקרים  
בשביל שונאה. דז"א דא"כ גם שאר פסולים לא יהיו נאמנים בעדות אשה כשהם שונאים  
שלא דברו ג' ימים ובאמת משמע דדוקא אותן ה' נשים פסולין.

וע"כ צ"ל פדברי מהרש"ל דבאמת שונא גדול פסול לעדות אף לרבנן רק גם בלא דיבר  
ג' ימים לא מתזקינן לשונא גדול בסתמא פנ"ל ולקף שפיר באותן ה' נשים שמו חקמים  
דשונאות כל כף דחשודים להעיד שקר בשביל שונאתם פנ"ל משא"כ שאר פסולין ומוכח  
דיש חילוק בין שונא גדול פנ"ל.

ויש לדחות בדוחק: ובתומים הקשה דלמהרש"ל מאי פריה הש"ס (סנהדרין כ"ט) לרבנן  
האי לא אויב לו מאי דרשי ומשני לענין דין דפסול ולא משני דקאי לא אויב כו' שהיה  
שונא גדול דפסול לעדות פנ"ל ע"ש.

ולע"ד לא קשה מידי דבספרי יליף לה הא דלא דיבר ג' ימים מחמת איבה הוי שונא מהא  
דכתיב והוא לא שונא לו מתמול שלשום הוי ג' ימים כו' ע"ש. וא"כ קאי קרא אשונא זה  
שלא דיבר ג' ימים כו' וכיון דלרבנן פשר להעיד פריה שפיר דליכא למימר דקאי אשונא  
גדול דא"כ לא בעינן ג' ימים ולמה לי מתמול שלשום ופריה שפיר פנ"ל.

ולקף פסק הטור לעיל ז דשונא שלא דיבר ג' ימים פסול הדין אפילו בדיעבד וכשאינו  
שונא כ"כ אסור לכתחלה ע"ש. והיינו פנ"ל כיון דקרא קאי אשונא דג' ימים פנ"ל ופסול  
מדאורי' כיון דלרבנן קאי אדין והוי כמו בעדות לר"י דיליף מהאי קרא ופוסל גם דיעבד  
וכן לרבנן קאי אדין פנ"ל וכשאינו שונא כ"כ דלא מוכח מקרא הוא אסור רק לכתחלה  
דלא לדון איניש פנ"ל: ולדברי רש"ל מיושב קושיות תוס' (נדה ד"ג) והפוס' דתנן כל  
הפסול להעיד כו' ויש שפשר להעיד ופסול לדון ואמר דהיינו סומא פנ"ל והקשו תוס'  
דלא אמר דקאי אשונא דג"כ לדין פשר להעיד ופסול לדון ולהנ"ל י"ל כיון דיש שונא  
שפסול להעיד ג"כ לקף לא תני לי פנ"ל: אף אעפ"כ אין לדמות מסבא אינהו שונא  
גדול דהא חזינן דפלוני רבעני לאונסי מצטרפין להרגו ואינו שונאו כל כף שפסול לעדות  
רק בהרגו כמ"ש תוס' (סנהדרין ט') ואפשר דגם בעובדא דרש"ל שרודף אחריו להרגו  
ג"כ לא מיקרי שונא כ"כ דאין לדמות שפבר הרגו לרודף אחריו להרגו דאף דמצילין  
היינו שלא יהרג אבל שיעיד עליו שקר בשביל זה שירצה להנקם פשעדיין לא הרגו זו  
לא שמענו פנ"ל: סעיה ב' אלו הם הפסולים דאחים זה עם זה בין מן האם בין מן האב  
הרי הם ראשון בראשון כו' וי"א דג' בראשון פסול (וכן ראוי להורות וי"א דאינו פסול

רק מדרבנן ונ"מ לענן עדי קדושין כו' וי"א דקרובי אם נמי אינן פסולין אלא מדרבנן):  
(ב) ונ"מ לענן עדי קדושין.

וכ' הסמ"ע פ"א אם קידש בפניהם אשה ואחר כך קבלה קדושין מאחר דצריכה גט מראשון ומשני. ולשונו אינן מוכן פלל למה לי' נ"מ בקבלה קדושין מאחר זה הי' צריף אם היו מחולקים אי הוי קדושי דאוריין' או דרבנן דבין כהן וב"כ מקודשת צריף לומר נ"מ בקבלה קדושין מאחר פנ"ל אבל פאן הוא להיפוך דלהסוברים דפסול מדאוריין' א"כ לא הוי קדושין פלל ומותרת לשוק פפנוני' ולהסוברים דפסול מדרבנן אסורה וצריכה גט דהוי קדושין מדאוריין' ומאי צורף לקבלה קדושין מאחר ואפשר לפרש דבריו למ"ש בעל העיטור דקמו דיןצא בשאר אברים אמר בש"ס (גיטין מ"ב) דצריף גט שיחרור הואיל ומדרש חכמים הוא והיינו משום שאינו ידוע להמוני עם ולכך צריף גט שיחרור וכמו כן קרובי אם ג"כ אינו ידוע לכל דפסולים ולכך צריף גט אף שהם פסולי דאוריין' פנ"ל ע"ש.

וא"כ לכאורה אין נ"מ פלל בין אי פסול מה"ת או דרבנן דב"כ וב"כ צריכה גט להנ"ל והנ"מ שכ' רמ"א קאי גם אקרובי אם כמ"ש הש"ף. אמנם י"ל נ"מ דאי הם פסולי דאוריין' רק שצריכה גט משום שאינו ידוע וסוברים דקרובי אם פשר א"כ אם קבלה קדושין מאחר ג"כ בפני קרובי אם נראה דמהשני אינה צריכה גט פלל דהא מדינא הם פסולי דאוריין' ולא הוי קדושין רק שאינו ידוע א"כ ממ"נ אם ידעו דקרובי אם פסולים ידעו שהיא פנוני' ואם יסברו דכשרים א"כ ג"כ ידעו דאין קדושי הב' פלום דכיון שסוברי דכשרים א"כ הי' קדושי הא' קדושין דקדשה ג"כ לפני קרובי אם וממילא לא תפסי קדושי ב' קודם שנתן הא' גט וא"כ ידעו ממ"נ דקדושי ב' אינם קדושין פלל וממילא אינם צריכי' גט רק מראשון פנ"ל.

אבל להסוברים דהם פסולים מדרבנן שפיר צריכה גט משניהם כמ"ש הב"י אה"ע סי' מ"ב ובב"ש סי' ט"ו דאם קידש לפני פסולי דרבנן ואח"כ קידשה אחר ג"כ לפני פסולי דרבנן צריכה גט משניהם דכיון דקדושין הא' אינו פסול רק מדרבנן ויש מקום לקדושי הב' לחול ג"כ שהם קדושי תורה והחכמים שפסלו הא' תקנו שיהי' מקום לקדושי ב' ע"ש וכן ה"א פנ"ל.

ושפיר הוצרך לומר. הנ"מ בקבלה קדושין מאחר דבל"ז אין נ"מ פנ"ל וא"ש.

אף שאין פשטות דבריו פנ"ל: (ג) לענן עדי קדושין כו'. דאי פסול רק דרבנן צריכה גט כו'.

לכאורה יש לעיין למאי דפסק אה"ע סי' מ"ב דאם קדש קדושי דרבנן לפני פסולי עדות דרבנן לא הוי קדושין פלל פיון דמה"ת בל"ז לא הוי קדושין כו' ע"ש. והנה קי"ל דמדאוריין' נדאי בעינן דו"ח בעדי קדושין וגם עדות שאמה יכול להזימו רק מדרבנן לא בעי לדעת הפו' ע"ש.

ובשבועות ריש פ' שבועות העדות קי"ל כמ"ד למעוטי משחק בקוביא דפטור מקרבן שבועה אף דמדאוריין' מחזי חזי רק דרבנן פסלוהו מ"מ פיון דחכמים פסלוהו שוב לא נקרא עד מדאוריין' וכתוב והוא עד גבי קרבן שבועה ע"ש.

ובכפ' מרובה אמר בש"ס דהיכא דאיגלאי מילתא דהיו פסולים לא שייך דין הנזמה דכתיב והנה עד שקר וכיון שבל"ז הי' פסול לא הי' עד כלל ולא שייך הנזמה. וא"כ ממילא נראה דבפסולי עדות דרבנן לא שייך דין הנזמה ג"כ כפשעהידו והוזמו דכיון דפסול מדרבנן שוב לא נקרא עד גם מדאוריין וא"כ ממילא בפסולי דרבנן יש להם להיות פסולים מדאוריין דהא הוי עשאאי"ל דגם מדאורייתא לא יועיל דין הנזמה פיון שפסולים מדרבנן פנ"ל.

וא"כ בקידוש לפני פסולי עדות דרבנן לא תצטרך גט דהא הוי עדות שאאי"ל פנ"ל פיון דפסולי דרבנן וא"כ מדאורייתא לא מהני דמה"ת בעינין יכול להזימו רק דמדרבנן לא בעי ומדרבנן הא הם פסולים והוי כמו קידוש קדושין דרבנן לפני פסולים דרבנן דגם הקא מה"ת לא מהני פנ"ל.

אף באמת זה טעות דבשלמא התם גבי ק"ש לענין שאר עדות דממון דכיון דפסלו אותו חכמים ממילא אינו נאמן כלל א"כ ממילא לא קרינו בי' והוא עד מדאורייתא דאינו עד כלל כיון שתקנו חכמים דאינו מועיל אכל הקא גבי קדושין דאינו מועיל הפסול דרבנן לבטל הקדושין לגמרי בלא טעם הנ"ל ונשפיר צריכה גט ומועיל עדותו להצריכה גט א"כ שפיר ממילא נקרא עד מדאוריין דהא עדיין הוי עד שלא בטל לגמרי עדותו דמועיל להיות קדושין מדאורייתא ונשפיר יהי' יכול להזימו פיון דהי' עד פנ"ל וממילא מועיל באמת פנ"ל: אמנם בזה יש לישיב דעת הר"י ו"ל הובא בב"ש באה"ע (סי' מ"ב ס"ק י"ט) דמקדש לפני פסולי עדות דרבנן לא הוי קדושין כלל ואינה צריכה גט ע"ש שתמהו למה יעקרו חכמים ד"ת פיון דמדאורייתא הוי מקודשת גמורה והיכן מציינו שהפקיעו חכמים הקדושין בזה הא לא היתה התקנה על הקדושין רק אעדים דעלמא ע"ש: ולמ"ש י"ל למאי דמשמע מדברי רשפ"א ריש שבת דהיכא דאם תקנו חכמים לא יהי' עקירה דבר מה"ת אחר התקנה שפיר תקנו וכ"כ הר"ן גבי כופין את רבו כו' פיון דאחר שתקנו משחררו בשביל התקנה ואינו עובר אלא תחנם שפיר תקנו ע"ש וא"כ הקא שפיר פיון דבאמת פסולי עדות דרבנן לענין כל עדות תקנו חכמים שלא יועיל עדותם כלום רק בעדי קדושין נימא דלא יועיל התקנת חכמים לבטל הקדושין לגמרי משום דאיך נקנים התקנה ונתיר אשת איש דאורייתא פנ"ל.

ולמ"ש א"כ אם נאמר התקנה גם פאן בקדושין שלא יועיל עדותן כלל ואינה מקודשת כמו בכל מקום א"כ באמת גם מדאורייתא לא יהי' מועיל העדות באמת משום דהוי עדות שאאי"ל פנ"ל דלא קרינו בי' והוא עד פיון דפסול מדרבנן לגמרי שאינו מועיל כלל וכמו התם לענין קרבן שבועה וא"כ שפיר יכולין לומר התקנה גבי קדושין כמו בכל מקום לענין כל עדות דפסלו אותם חכמים לגמרי ואעפ"כ אין פאן עקירת דבר מה"ת פיון שתקנו חכמים דפסול פנ"ל דשוב פסול מדאוריין והוי מקדש בלא עדים פנ"ל ופסק הר"י ו"ל שפיר דאינו מועיל כלום פנ"ל וא"ש: סעיף י' זה שפסקה התורה עדות הקרובים לא מפני שהם בחזקת אהבה זא"ז שהרי פסולין להעיד לו בין לזכותו בין לחובתו ואפילו משה ואהרן אינם פשרים להעיד זה לזה אלא גזירת הכתוב הוא: (ד) זה שפסקה כו'.

ונ"מ דאי הי' משום אהבה הי' חשש דמשקרים ובאמת אין פסול קרובים דמשקרים רק גזה"כ הוא דאף שהוא אמת פסולים. ולכך קי"ל לקמן סי' מ"ו דהי' חתום בשטר עד

שלא נעשה חתנו כו' לא בעינו הנוחזק כ"י בב"ד דהא אינו חשוד לשקר ולא חיישינו  
שהקדים משא"כ בנעשה גזלן בעינו ראו בידו דוקא דיש חשש שקר כו' ע"ש.

וכן איתא בש"ס ב"ב קנ"ט דלאו משום דמשקרי רק דגזרת מלך הוא כו' ע"ש: ולכאורה  
יש לעיין דבשלמא בדבר דצריך עדים דוקא כמו בקדושין וכו' ג שפיר אמרינן פיון דהם  
פסולין ואינם עדים לא מהני אבל בממון דלא בעינו עדי' דוקא רק לינדע אמיתת הדבר  
ואם באמת לנה ממנו אף בלא עדים חייב לשלם וא"כ פיון שקרובים מעידים ודאי אינם  
משקרים ובאמת לנה למה לא יתחייב לשלם אף שהם עדים פסולים מ"מ לא גרע מחזקה  
וכיון שידוע לב"ד יתחייב לשלם.

דהא חזינו דע"י בירור זה מוציאין ממון דאל"כ בכתם בשטר כו' ונעשה חתנו נימא ג"כ  
שמה הקדימו בשקר. וע"כ דזה ברור דאינם משקרים ולמה לא יועיל לחיבו פנ"ל:  
ונראה פשוט דכך הוא הגזירת הכתוב דאף שאינם חשודים לשקר ואומרים אמת מ"מ  
ציונתה התורה שנתזיק אותם למשקרים ולא נאמין להם שאומרים אמת פאלו לא הי'  
עדים פלל בדבר.

ונה עצמו גזרה התורה שלא נדון ע"פ עדותם פלל לראי' על אמיתת הדבר. פיון דיילפיון  
ממשפט אחד כו' דגם בממון פסולים קרובים ע"כ שפך היתה הגזירה שלא נתזיק לראי'  
פלל פנ"ל וא"ש.

רק בכתם בשטר שאין זה ענין לעדות רק שמה הקדימו בשקר וע"ז אמרינן שפיר דנדאי  
אינם אומרים שקר דע"ז אין פאן גזה"כ פנ"ל. וכבר פתבנו לעיל דבזה יש ליישב דעת  
הר"ן ז"ל פ"ב דכתובות גבי ב' חתומים על השטר ובאו ב' ואומרים פסולי עדות היו כו'  
ע"ש.

וכ' הר"ן ז"ל דבאומרים קרובים היו אז דוקא הוי תרי ותרי אבל באומרים גזלנים היו  
וכה"ג נאמנים האחרונים לגמרי ע"ש. ואינו מוכן דמאי חילוק יש הא גם קרובים פסולים  
ואיך נאמנים להכחיש להיות תרי ותרי.

ולמ"ש מיושב פיון דבקרובים אומרים אמת רק דגזה"כ הוא דאף שאומרים אמת נתזיק  
אותם למשקרים והיינו פשיודעין שהם קרובים אבל התם דע"ז עצמו אנו דנין שהם  
החתומים מעידים שאינם קרובים וב' מעידים עליהם שהם קרובים א"כ שפיר נאמנין  
גם הראשונים פיון דאומרים אמת רק דגזה"כ פנ"ל א"כ פיון שהם מעידים שאינם  
קרובים מעידים שאינם פלל גזה"כ לפוסלם וכיון שידוע לנו שאומרים אמת א"כ ידוע  
לנו שלא ציונתה התורה פלל שלא להאמין להם דהא באמת אינם קרובים פלל אם  
אומרים אמת ואין פאן גזירת הכתוב ואף שב' אחרים מעידים פנגדם מ"מ הוי שפיר תרי  
ותרי שגם הם עדים פשרים לענין זה פנ"ל.

אבל אם מעידים עליהם שהם גזלנין דהוא מחשש שקר א"כ אם באמת הם גזלנים גם  
על זה עצמם אינם נאמנין שאינם גזלנים דהא חשודים לשקר ולכך נאמנים האחרונים  
לגמרי משא"כ בקרובים דאף אי הם קרובים אינם משקרים א"כ אינם משקרים על זה  
שאינם קרובים וזהם עדים פשרים שפיר שאינו גזירת הכתוב פלל ונאמנים וא"ש.

ולפ"ז הי' נ"מ אם העידו ב' עדים עדות נאח"כ באים עזים אחרים ומעידים שקרובים הם והם בעצמם אומרים שאינם קרובים הי' נראה דהוי תרי ותרי פיון שמעידים שאינם קרובים ואינם גזה"כ פנ"ל נאמנין ע"ז פיון שאומרים אמת פנ"ל ובגזלנים כה"ג לא הוי תרי ותרי פנ"ל.

אף אפשר דהם נוגעים בעדות זה פדי שלא יתבטל עדותם כו' דבשלמא במ"ש ה"ר"ן שפיר דשם העידו מיד בכתמתם שאינם קרובים ואז לא היו נוגעים של עדיין משא"כ בפשכר העידו פנ"ל: ולכאורה הי' קשה מאי דאמר פתובות פ' הכותב דאמר ר"פ פגון אבא מר ברי דקים לי בגוני' מרענא לשטרא פומי'.

וכ' שם התוס' דאף קרוב דקים לי בגוני' דלא משקר מרע אפומי' כו' ע"ש. וקשה הא ב' עדים קרובים ודאי קים לן בגונייהו דלא משקרי פנ"ל ואעפ"כ לא מרעינון שטרא אפומייהו דגזה"כ פנ"ל ולמה יהי' עדיף חזד קרוב דקים לי כו' מב' דודאי קים לן ואעפ"כ פסלה התורה פנ"ל: ונראה פשוט דדוקא בב' דמאי דקים לן אינו רק מחמת שהם עדים וע"ז הי' הגזה"כ דמחמת עדותם לא גדון פלל לרא' שהוא אמת וכיון שאין יודעין אותם פלל רק מחמת שהם עדים נימא הקים לן וזה הי' הגזה"כ דלא מהני משא"כ התם דהקים לי אינו מחמת עדות רק שידע שאינו משקר וע"ז לא הי' הגזירת הפתוב פיון שאין דנין הרא' מחמת עדות פלל ולכך מרע אפומי' פנ"ל: עוד י"ל הטעם בקרובים דכיון שפכר פסלה אותם התורה דאינם עדים שוב י"ל דמשקרים דהא הוי עדות שאי אתה יכול להזימו דאינו עד ולא שייך ונהנה עד שקר כו' ולא יועיל הזמנה וממילא אין רא' פלל שהוא אמת וממילא לא קים לן בגונייהו פלל שאינם משקרים משא"כ התם דקים לי מצד עצמו שאינו משקר שפיר מרע לשטרי' אפומי' פנ"ל.

ובחתם בשטור שם אינו ענין לעדות שיהי' צריף עשאאי"ל רק דלא חיישינון שהקדימו בשקר פיון שאינם חשודים פנ"ל. אף גם הפסול דעשאאי"ל נסתפקו אם הוא מחשש שקר דג"כ י"ל דהוא רק גזה"כ באשר זמם כו' דבעינון ראוי להזמנה והוי פסול כמו קרובים.

ומדברי רש"י ז"ל פרק מרובה מבואר דהוא מחשש שקר ע"ש גבי פלוגתא דסומכוס ורבנן בפניכ' גנבת ע"ש. וכן הרמב"ם בפ"ה המשנה סנהדרין ע"ש.

או דבחתם בשטור עד שלא נעשה חתנו שפיר אם הקדימו בשקר יכול להזימם על הזמן הפתוב בשטור דהא אז לא הי' קרוב והעיד אז פנ"ל: הסמ"ע כתב דהטור הביא עוד רא' דאין פסול בשביל אוהב דהא אוהב פשר להעיד ובאמת לא כ' פלל לרא' דהא אינו מפורש.

בתורה דאוהב פשר ובאמת פליג ר' יהודא וא"כ אדרבה נלמוד מכאן דאוהב פסול רק דכ' להיפוך פיון דחזינון דגם לחוב פסול וא"כ אין הטעם משום אוהב ע"כ וא"כ שוב אין ללמוד מכאן לפסול אוהב וכ' להיפוך אוהב פשר דלא מוכח פנ"ל.

וכן לשון הרמב"ם ג"כ לפיכך מדוקדק פנ"ל ולכך כ' בש"ע רק רא' זה לחוד מהא דפסול לחוב פנ"ל: סעיף י"ב פל מי שאין אתה מעיד לו מפני שהוא בעל קרובתך אם מתה אשתו אע"פ שהניחה לו בנים הרי זה נתרחק וכשר (מיהו אם נפסק הדין פשהי' קרוב



לא יוכל לחזור ולתבעו את"כ בעדות זה שנתרחק דהואיל ונפסק הדין נפסק): (ה) מיהו אם נפסק כו'.

וכ' הש"ך ז"ל דאף לא נפסק ג"כ לא מהני משום דעביד איניש לאחזוקי דיבורי' שלא יהא פשקרו. ותמהו דהא לעיל סי' כ"ח פסק גבי שלא בפני בע"ד דיכול לחזור ולהגיד לפני בע"ד ולא אמרינו עביד איניש כו'.

וכן לקמן סי' מ"ה פסק דשטר שנתבטל מחמת שחתום עליו עד פסולמ"מ יכולים אחר פה הפשרים לחזור ולהעיד בע"פ אם זוכרין. ונראה די"ל בפשיטות למאי דאמר בש"ס ערכין י"ז דפריף אר"י דסבר ואם מה הוא כו' עד שיהי' מכותו מתחילה ועד סוף אלא מעתה והוא עד עד שיהי' פשר מתחילה ועד סוף וכ"ת ה"נ אלקמה תניא סי' יודע עדות עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו ומתה בתו כו' פשר ומשני שאני התם דאמר קרא או ראה אם לא נגיד בראי' והגדה תלי' כו' היינו דהתורה אמרה דלא נק' עד רק בשעת ראי' והגדה ואז צריף להיות פשר אכל שלא בשעת הנ"ל לא נקרא עד כלל ע"ש.

וא"כ ממילא הכא פשהעיד בב"ד בהיותו קרוב א"כ שפיר פסול גם את"כ פשנתרחק מטעם הנ"ל דהא כתיב והוא עד דבשעה שהוא עד צריף להיות פשר וכיון דבשעת הגדה שפיר נקרא עד ואז הי' פסול פשהעיד א"כ שוב פסול לגמרי גם את"כ דבעינו מראי' ועד הגדה יהי' פשר בשעה שנקרא עד וכיון שהגיד בהיותו פסול שפיר פסול כנ"ל וי"ל דגם רבנו דר"י מודו בהא פינו דתלי' בראי' והגדה כנ"ל וא"ש.

ניש לדחות. או יש לחלק דדוקא הכא שלא ידעו שהוא קרוב פשהעיד א"כ העיד בתורת עדות שיועיל ולכך שפיר עביד איניש כו' דאם יודה דשקר העיד הני רשע ששהעיד שקר בתורת עדות שהי' גורם שהב"ד יוציאו ממון על פיו אם לא סי' נודע את"כ משא"כ התם שלא הועיל עדותו פלוג בתחלה ואף רם שקר העיד אינו רשע ולא שייף עביד איניש כו' פינון שלא הי' ש עדות פלל: או י"ל דלקמן בשטר שחתם עליו קא"פ דיכולין לחזור ולהגיד בע"פ כו' היינו משום דהא נדאי דכשמעידים חוץ לב"ד יכולין את"כ לחזור ולהגיד בב"ד ולא שייף עביד איניש כו' רק פשהעיד בב"ד עכ"פ אף שהי' פסול כנ"ל: והנה הא דקי"ל עדים החתומים על השטר פנחקה בב"ד דמי היינו דוקא בשטר פשר אכל בשטר פסול לא הוי פלל פנחקה כו' כמ"ש הפוסקים ובפרט להרמב"ם דהוא משום נעילת דלת דבפסול לא שייף כנ"ל.

וא"כ התם דחתום עליו קרוב או פסול ונתבטל השטר א"כ לא הוי פלל פנחקה עדותו בב"ד פינון ששהשטר בטל מחמת הצירוף וא"כ לא העידו פלל בב"ד מעולם והוי פחוי לב"ד ויכולין את"כ שפיר לחזור ולהעיד בב"ד דלא שייף עביד איניש אכל בהעידו בע"פ בב"ד שפיר י"ל כנ"ל.

ובמ"ש מיןשבים דברי הסמ"ע לקמן סי' מ"ה וע"ש מה שהשיג הש"ך עליו: ובתנאים הקשה דבשלמא באותן הפסולים משום חשש שקר י"ל עביד איניש כו' אכל בקרובים שאינו שקר רק גזה"כ כו' איף שייף עביד איניש כו' הא גם מקודם אמרו אמת רק גזה"כ כו' ועכשיו שפשרים למה לא יהיו נאמנים ע"ש.

ולמ"ש לעיל לא קשה פלל דהא הגזירת הפתוב הי' דנחשנב אותם למשקרים וא"כ פיון שעדות של עכשיו אינו מועיל שהם נוגעים דעביד איניש כו' ועל עדות הראשון הוא גזה"כ שלא נאמין להם ואין פאן עדות ממילא פנ"ל.

ואדרבה י"ל להיפך דדוקא בקרובים דאף שפסלה התורה מ"מ באמת אנו מחזיקים אותם לאומרים אמת ולא שקר שפיר שייך אח"כ עביד איניש דגנאי להם שאמרו שקר משא"כ בפסולין מטעם שקר שהי' מחזיקים אותם לשקר.

ומינשב מה שהקשה מדפ' הרמ"א בהעידו פשהיו נוגעים דיכולין אח"כ לחזור ולהעיד דנוגע פסול מטעם שקר פנ"ל: או י"ל קושיותו כמ"ש לעיל דעכשיו דפסלה התורה קרובים א"כ הוי עדות שאי אתה יכול להזימו ממילא פיון שלא הי' עדות פלל וא"כ ממילא י"ל דמשקרים ושייך שפיר עביד איניש עכשיו פיון די"ל דגם אז אמרו שקר ועכשיו הם נוגעים דעביד איניש פנ"ל וא"ש כמו בשאר פסולין פנ"ל.

ואף דלא בעינן במזון יכול להזימו לרוב הפוסקים היינו מדרבנן משום געילת דלת וכיון שהם קרובים דבל"ז פסול ולא שייך נ"ד שוב קאי הדין דאורייתא דפסול משום עשאא י"ל פיון שבל"ז לא יוכל לגבות פנ"ל ולש"י ז"ל גם במזון בעינן פנ"ל: ובזה י"ל דלכך לעיל גבי שלא בפני בע"ד יכולין לחזור ולהגיד דהא שם כ' הד"מ דאף בחלה אחר שקבלו עדות וכה"ג היכא דאי אפשר לקבל עדות מומיל עדות הראשון שלא בפני בע"ד וא"כ שפיר פשהעידו הי' יכול להזימו כמ"ש תוס' סנהדרין פ"א דהיכא דמשפחת לה הזמה באיזה אופן הוי יכול להזימו ע"ש וגם פאן בשעת עדות הוי משפחת הזמה כשלא יהי' אפשר לקבל עדות דמועיל והי' יכול להזימו רק אח"כ דאפשר ואינו מועיל א"כ שוב אין הטעם דאינו מועיל משום שקר דהי' שפיר יכול להזימו רק משום שלא בפני בע"ד.

ונה הוא ג"כ גזירת הפתוב ולא משום שקר ולכך יכולין לחזור ולהגיד פיון שהוא אמת פסקרת התנאים הנ"ל. או י"ל כמ"ש לעיל סי' כ"ח דהתם אי נימא דעביד איניש ואינו יכול להגיד אח"כ בפני בע"ד א"כ יועיל ההגדה ראשונה בעצמה דהא הוי פחלו אח"כ אי הלכו למדה"י דמהני העדות שהעידו שלא בפני בע"ד כמ"ש הד"מ.

וכן פאן אם לא יועיל עוד בפני בע"ד הוי אי אפשר ומהני שלא בפני בע"ד ולכך מהני ולא אמרינן עביד איניש משא"כ בקרובים וכה"ג ועיין מ"ש לעיל סי' כ"ח בז"ה: וזה אין לומר דנקיט דוקא נפסק הדין והטעם משום דקם דינא וכדעת תה"ד גבי סחורה ע"ש וכיון שגפסק קם דינא.

דז"א דהתם הטעם משום מחילה או הפקר ב"ד והיינו משום דלו עצמו הוא ספק וכן בספק ויבם ומתנאש משא"כ הכא דיודע בבירור שהוא חייב והוי כמו רבעת שורה דאמר בכריתות (כ"ד) דלא מיאש פיון שיודע האמת ע"ש.

ועוד דאטו אם לא היו עדים ונפסק הדין דפטור ואח"כ הביא עדים נימא קם דינא ויפטר הא ודאי בורכא דבשלמא התם זה הדין עצמו שיש עכשיו הי' ג"כ מקודם ואעפ"כ פסקו ושייך קם דינא אבל כה"ג הא אם היו אותם עדים גם מקודם הוי פוסקין שחייב פנ"ל

וכן ממש פאן דאז שפסקו היינו משום שלא הי' עדים פשרים רק קרובים ואלו היו פשרים הי' חייב ועכשיו שיש פשרים למה לא יתחייב.

וע"כ אין הטעם פנ"ל רק משום עביד איניש לאחזוקי דיבורין פנ"ל: עוד הקשו על דין הנ"ל מהא דאמר בסנהדרין (ד"ל) אליבא דרבנן דר"נ גמרו מכניסין את העדים כו' והיינו דאף שהעיד כל אחד לבדו ולא הי' מועיל מעידין אח"כ שניהם יחד ושיועיל ע"ש וקשה ג"כ נימא עביד איניש לאחזוקי כו' פנ"ל.

וגם פשמעידים יחד לא יועיל פנ"ל פיון שפבר העיד ולא הועיל. ולע"ד לא קשה דהא טעמא דרבנן דאין שומעין דבריו של זה היום כו' מפריש התם בסנהדרין משום דסבר עד אחד פי אחי לשבועה אחי ולא לממון ע"ש דלכך אינו מחייב ממון במעיד זה היום כו' משום דמתחילה פשבא להעיד לא פא פלל לחייב ממון רק לחייב שבועה ע"ש והטעם דעביד איניש כו' אף דגנאי לו שיאמר עכשיו להיפך מדבריו הראשונים מ"מ לא יאמר פלל ולא יעיד עכשיו רק דהטעם הוא דגנאי לו שיתבטל דבריו וכיון שהעיד בהיותו קרוב ולא הי' נאמן מעיד עכשיו פדי שיתקיים פנ"ל.

וא"כ התם לרבנן דר"נ שפיר יכול להעיד גם אח"כ ולא שייך עביד איניש כו' פיון דכשהעיד לבדו לא אחי רק לשבועה ולענין שבועה באמת לא נתבטל דחייבו שבועה על ידו ולמה יעיד עכשיו הא נתקיימו דבריו כמו שרצה ושפיר לא יעיד פלל.

ולכך מועיל גם לחייב ממון עכשיו ששמעיד ביחד עם עד הב' דמועיל ממ"נ אם גם בראשונה פא להעיד לחייב ממון ושייך עביד איניש אף א"כ אינו צריך פלל לעדות הב' פיון שפא לממון שפיר שומעין דבריו של זה היום כו' ואם לא פא רק לשבועה א"כ שוב מועיל עדות הב' דלא שייך עביד איניש כו' שהועיל למה שפיון פנ"ל.

משא"כ בקרוב שפא להעיד לחייב ולא הועיל שייך שפיר עביד איניש פנ"ל: סעיף י"ד ש"מ שצוה בפני עדים הקרובים לו ורחוקים מבניו אין הצנואה פלום פיון שהיו קרובים בשפעה שנסמך להם העדות ויש מי שפמכשיר: (ו) ש"מ שציונה כו' אין הצנואה פלום.

ופי' הט"ז ושאר פוסקים דאיירי במתנת ש"מ בכנולה ולכך יש מכשירין פיון שאינו נוגע פלל לש"מ עצמו דהא אם עמד חוזר וגם בהיותו ש"מ יכול לחזור. רק לבנים שייך העדות ולהם רחוקים.

אבל מתנת ש"מ במקצת בקנין כ"ע מודים דפסול פיון דשייך עדותם לש"מ עצמו ע"ש. ועיין בתומים ובכל דבריו קדמו מהרי"ט בתשובה סי' ק"ה שהרבה להשיג למה יפסל במתנת ש"מ בכנולה פיון דגם בשעת ראי' נ"כ לא הי' העדות שייך פלל לו רק לבניו ואינו פלל תחלתו בפסול דגם אז לא הי' פסולים לעדות זה דהא חזינו בכמה דותי גבי קרובי נרצח ונאמן בעל המקח כו' ומוכר ללוקח כו' היכא שאינו נוגע גם הם עצמם פשרים ע"ש.

ולכך מסיק מהרי"ט דאיירי במתנה במקצת בקנין דחל מחיים ואעפ"כ מכשירין פיון דלבנים פשרים. אף גם ע"ז הקשה דראוי להיות פשר לדעת הרמב"ן ז"ל שכתב הטעם בפסול ממון דלא בעינו תחילתו וסופו בכשרות משום דלאותו איש ששמעיד עכשיו גם מקודם הי' פשר וכיון שנסתלק קרובו מאותו ממון פשר וכן ה"כא פיון שמת הש"מ והוי

סילוק וְלָמָּה לֹא יִכָּשֶׁר ע"ש דְּעוֹד הַקִּשָּׁה דְּלָמָּה נָקִיט ש"מ שְׂצִינָה הָא כִּינּוּן שֶׁהוּא בְּקִנּוּן הָגוֹי מִתְּנַת בְּרִיא מְמַשׁ שֶׁהוּא מְחִיִּים כַּנ"ל: וּתְמִיָּה הִרְאֵנוּ אֶפְשָׁר לְיִשָּׁב דְּבָרֵי הַפּוֹסְקִים דְּאִירֵי בְּמִתְנָה בְּכּוֹלָה כְּפִשְׁטָא דְּלִישְׁנָא רַק לְמֵאֵי דְּקוֹי"ל ס' ר"מ דָּאֵם הוֹצִיא ב' שְׁטָרֵי מְכָר אוֹ מִתְנָה בְּיִטְל אַחֲרוֹן אֶת הִרְאֵנוּ הֵיכָא שְׁלֵא הוֹסִיף בּוֹ כְּלוּם דְּאִוּדוּיֵי אוֹדֵי אוֹ מְחַל ע"ש.

וא"כ אִם נָתַן לוֹ מְקוֹדָם כֹּל נְכָסֵי בְּמִתְנָת בְּרִיא וְאַח"כ נָתַן לוֹ בְּמִתְנָת ש"מ וְזֶה עֲצָמוֹ בְּיִטְל הַב' אֶת הָא' וְאִינוּ גּוֹבֵה מְחִיִּים כְּלוּם רַק לְאַחַר מִיתָה הֵיכָא שְׁאִין יְפוּי כַּח יוֹתֵר בְּמִתְנָה זֶה מִהִרְאֵנוּ וְכַנ"ל.

וא"כ בְּעֵדוּת זוֹ שְׁמַעֲדִים שְׁנַתְּנָן מִתְנָת ש"מ בְּכּוֹלָה לְזֶה נִהִי דְּלַחֲוֹב הַש"מ אִין הִעֲדוּת שְׁיָיָה לוֹ כְּלָל מ"מ יֵשׁ בְּעֵדוּתָם גַּם צַד זְכוּת לוֹ דָּאֵם נָתַן מְקוֹדָם לְזֶה עֲצָמוֹ בְּמִתְנָת בְּרִיא וְכִינּוּן שֶׁהֵם מְעִידִים שְׁנַתְּנָן לוֹ עֲכָשְׁוֹ בְּמִתְנָת ש"מ מְעִידִים בְּעֵדוּת זֶה שְׁנַתְּבִטְל מִתְנָה הָא' וְלֹא יִגְבֶּה מְחִיִּים כְּלוּם הֵיכָא שְׁנַתְּנָן לוֹ עֵתָה בְּפָנָיו דְּשְׁיָיָה אִוּדוּיֵי אוֹדֵי כו' וְא"כ כִּינּוּן שֶׁהִי עֵדוּת זְכוּת לַש"מ ג"כ וְלַעֲנִינָן זֶה וְדָאֵי בְּטַל עֵדוּתָם דְּהֵם קְרוּבִים לוֹ וְאִם הִי מוֹצִיא שְׁטָר הַקּוֹדָם הִי גּוֹבֵה בּוֹ מְחִיִּים דְּלֹא הִי מוֹעִיל עֵדוּתָם דְּאִוּדוּיֵי אוֹדֵי דְּזֶה שְׁיָיָה לַהֲש"מ עֲצָמוֹ וְכִינּוּן שֶׁהִי גַם אִז צַד עֵדוּת וְנִתְבִּטְל שׁוּב גַּם עֲכָשְׁוֹ בְּטַל מְטַעַם דְּלֹא הִי תַחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוּת.

וְאַף דְּעֲכָשְׁוֹ אִין אָנוּ יוֹדְעִים כְּלָל שְׁיֵשׁ עוֹד שְׁטָר קוֹדָם מ"מ כִּינּוּן דְּכָל קוֹשִׁיַת מַהֲרִי"ט הוּא דְּהָא גַם בְּחִי הַש"מ הִיוּ כְּשָׂרִים לְהַעֲיֵד עֵדוּת זֶה וְנִקְרָא וְהוּא עַד ע"ש. וְכִינּוּן דְּקוֹי"ל (ס' ל"ז) גַּבִּי מְעַמִּידָה בְּפָנָי בַּע"ח כו' דָּאֵף שְׁאִין אָנוּ יוֹדְעִין כְּלָל שְׁיֵשׁ לוֹ בַּע"ח מ"מ עֵדוּתוֹ בְּטַל דְּחוֹשְׁשִׁין שְׁמָא יֵשׁ לוֹ בַּע"ח וּמַעֲיֵד כְּדִי לְהַעֲמִידוֹ כו' ע"ש.

וְכֵן הֵכָא אִם הִיוּ מְעִידִין בְּחִיִּים הִי חִיִּישְׁנָן שְׁמָא יֵשׁ לוֹ מִתְנָת בְּרִיא וּמְעִידִים כְּדִי לְבִטְלָה שְׁלֵא יִגְבֶּה מְחִיִּים וְכִינּוּן שְׁלֵא הִיוּ אִז רְאוּיִים כו' לֹא מְיָקְרֵי בְּכִשְׁרוּת. וְאַף שְׁיֵשׁ לְדַחֲוֹת כִּינּוּן דְּעֲכָשְׁוֹ מ"מ אִם הִי לוֹ מִתְנָת בְּרִיא א"כ מ"מ אִם הַב' אֶמֶת יִגְבֶּה בְּהָא אִם הַב' שְׁקָר לֹא בְּיִטְל הָא' וְאִם אִין לוֹ מִתְנָת בְּרִיא א"כ נִתְבַּרְר דְּגַם אִז הִיוּ כְּשָׂרִים דְּלֹא הִי שְׁיָיָה כַּנ"ל.

מ"מ י"ל כִּינּוּן דֵּהִי אֶנְפֹן דְּשְׁיָיָה לַש"מ וְנִתְבִּטְל עֵדוּתָם לְעַנְיָן זֶה וְעַם לֹא הִיוּ רְאוּיִים לְהַגִּיד דֵּהִי חֲשֵׁשׁ נְגִיעָה שְׁמַעֲדִים לְזְכוּת כַּנ"ל. וְלִכְּפֹי שׁוּב גַּם עֲכָשְׁוֹ בְּטַל כַּנ"ל: וְקוֹשִׁיַת ב' שֶׁהַקִּשָּׁה דְּגַם בְּמִתְנָה בְּמַקְצָת בְּקִנּוּן יֵהִי כְּשֶׁר לְטַעַם הַרְמַב"ן ו"ל.

י"ל בְּכִשְׁרִיּוּת דְּהַרְמַב"ן לֹא קָאֵמַר רַק בְּמָה דְּאִירֵי הֵתָם אוֹ בַּמ"ש הַב"י בְּשֵׁם ר"י דִּינְדַע עֵדוּת עַל שְׁדָה לְקְרוּבוֹ וְאַח"כ מְכָרוּ כו' וְהִינּוּ מְשׁוּם דְּהֵתָם הִעֲדוּת זֶה שְׁמַעֲיֵד עֵתָה שְׁאִינָה גְזוּלָה הִי רְאוּי לְהַעֲיֵד גַּם בְּשַׁעַת רֵאִי לְזֶה הָאִישׁ דְּכִינּוּן דֵּהִי אֶפְשָׁר שְׁיִסְתַּלַּק קְרוּבוֹ בְּשַׁעַת רֵאִי ג"כ וְאִם הִי אִז נוֹתְנוֹ לְזֶה שֶׁהוּא שְׁלוֹ עֲכָשְׁוֹ גַם אִז הִי רְאוּי לְהַעֲיֵד עֵדוּת זֶה שְׁאִינָה גְזוּלָה וְאַף שְׁלֵא נִסְתַּלַּק מ"ט כְּשֶׁר עֲכָשְׁוֹ דְּלֹא הִי פְּסוּל לְזֶה שְׁמַעֲיֵד גַּם בְּעֵדוּת זֶה כִּינּוּן שֶׁהִי אֶפְשָׁר גַּם אִז לְהַעֲיֵד לוֹ אוֹתוֹ עֵדוּת.

אָבֵל הָכָא שְׁמַעִיד שְׁנַתָּן הַש"מ בְּקַנְיָן וְזֶה הוּא הָעֵדוּת וְזֶה לֹא הִיא אֶפְשָׁר בְּשַׁעַת רֵאִי שְׁיִהְיֶינָא רֵאִי לְהַעֲיִד כְּלָל זֶה הָעֵדוּת שְׁנַתָּן קְרוּבֵי בְּמַתְנָה וְאָם הִיא מְסַתְּלָק לֹא הִיא זֶה הָעֵדוּת כְּלָל י"ל שְׁפִיר דְּמוּדָה הַרְמַב"ן ו"ל דְּהוּי תַּחֲזִיקְתוּ בְּפִסּוּל דְּהִיא שְׁפִיר פִּסּוּל.

דִּי"ל ב' טְעָמִים א' דִּהִי פִּסּוּל לְאִישׁ זֶה כְּמוֹ בְּחַתְּנוֹ כו' ב' דְּפִסּוּל הִיא עַל עֵדוּת זֶה וְלֹא נִקְרָא וְהוּא עַד כּו' פּנ"ל. וְכ' הַרְמַב"ן ו"ל שְׁפִיר דְּהִתָּם בְּשַׁדָּה לֹא שְׁיִיכֵי שְׁתִּיבָה דְּטַעַם ב' לֹא שְׁיִיבָה דְּלֹא נִקְרָא כְּלָל פִּסּוּל לְעֵדוּת זֶה דִּהִיא אֶפְשָׁר גַּם אִזּוּ שְׁיַעֲיִד אָם יִסְתְּלָק וְאִף דְּבַחְתְּנוּ ג"כ לֹא שְׁיִיבָה טַעַם הַב' דַּג"כ אֶפְשָׁר הִיא שְׁיַעֲיִד עֵדוּת זֶה אָם הִיא מְסַתְּלָק וְלֹא הִיא נִקְרָא פִּסּוּל ע"ז הָעֵדוּת מ"מ הָא פִּסּוּל מְטַעַם הָא דַּמ"מ לְזֶה הָאִישׁ הִיא פִּסּוּל לְזֶה שְׁמַעֲיִד עַכְשָׁיו וְכַנ"ל.

וּלְכֹף כְּתֵב הַרְמַב"ן שְׁפִיר דְּכִשְׁנִסְתְּלָק קְרוּבֵי שְׁמַכְרָה כּו' שְׁפִיר מַעֲיִד בַּכַּה"ג דַּע"ז עֵדוּת לֹא הִיא נִקְרָא פִּסּוּל שֶׁהִיא אֶפְשָׁר שְׁיִסְתְּלָק רַק טַעַם הָא ג"כ לֹא שְׁיִיבָה דְּהִיא לְזֶה הָאִישׁ שְׁמַעֲיִד עַכְשָׁיו לֹא הִיא פִּסּוּל כְּלָל גַּם אִזּוּ וּלְכֹף כְּשֶׁר אָבֵל הָכָא נְהִי דְּלֹא שְׁיִיבָה טַעַם הָא דְּלְזֶה שְׁמַעֲיִד הִיא כְּשֶׁר מ"מ פִּסּוּל מְטַעַם הַב' דְּעַל עֵדוּת זֶה שְׁמַעֲיִד עַכְשָׁיו הִיא פִּסּוּל דְּהָכָא לֹא הִיא אֶפְשָׁר כְּלָל לְהַסְתְּלָק וּלְהַעֲיִד עֵדוּת זֶה שְׁמַעֲיִד עַכְשָׁיו אִזּוּ בְּשַׁעַת רֵאִי וְשְׁפִיר י"ל דְּמוּדָה דְּפִסּוּל כַּנ"ל.

וּבַל"ז לְדַעַת הַרְאָב"ד דְּהַטַּעַם בְּמַמּוֹן שְׁלֵא הִיא נִקְרָא עַד רַק בַּע"ד ע"ש וְדֹאִי פִּסּוּל בַּכַּה"ג דִּהִיא שְׁפִיר עַד קְרוּב כַּנ"ל. וְכֵן לְטַעַם שְׁכַתְּבוּ שְׁאָר פּוֹסְקִים מִשּׁוּם שֶׁהִיא בְּיָדוֹ לְהַסְתְּלָק גַּם אִזּוּ ג"כ פִּסּוּל הָכָא דְּלֹא הִיא בְּיָדוֹ וְדוּקָא בַּבַּע"ד עַצְמוֹ שְׁיִיבָה טַעַם הַנ"ל שְׁבִידוֹ לְהַסְתְּלָק מִשְׁא"כ בְּקְרוּב וְכַנ"ל.

וְלִכְאוּ הִיא אֶפְשָׁר לֹמַר דְּגַם בְּמַתְנַת ש"מ בְּכֹלָה י"ל קְנֻשִׁית מֵהַר"ט דְּהִיא דְּאֶמְרִינָן בְּמַתְנַת ש"מ דְּדַעַתוֹ הִיא לְאַחַר מִיתָה הוּא מִשּׁוּם חֲזָקָה דְּאִין אָדָם נוֹתֵן שְׁלוֹ לְאַחֲרִים וְכִשְׁיַעֲמוּד יַחְזוֹר עַל הַפְּתָחִים ע"ש בַּש"ס וּבַש"ע (ס' ר"נ) דְּלְכֹף אֶמְרִינָן אֶמְרִינָן דִּהִיא כְּפִנּוֹתוֹ אֶלְאַחַר מִיתָה וַא"כ הָכָא י"ל בְּהִיפּוּף דִּהִיא כְּפִנּוֹתוֹ שְׁפִיר מְחִיִּים וְאֶעֱפ"כ אָם יַעֲמוּד הָא לֹא יִהְיֶי מוֹעִיל דְּנִגְדוּ הֵם קְרוּבִים.

וּי"ל שְׁפִיר דְּכְפִנּוֹתוֹ ס' מְחִיִּים דְּלִיכָא אֶמְרִינָן הַנ"ל וַא"כ שֶׁהִיא כְּפִנּוֹתוֹ מְחִיִּים שׁוּב אִינוּ מוֹעִיל הָעֵדוּת גַּם לְאַחַר מִיתָה דְּלֹא הִיא תַּחֲזִיקְתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוֹת פִּינּוֹן שֶׁהִיא נוֹגַע גַּם לוֹ וְנִתְבַּטַּל מְטַעַם קְרוּב וְהוּי כְּמוֹ מַתְנָה בְּמַקְצָת וְכַנ"ל.

אִף ז"א דַּמ"מ שְׁיִיבָה הָאֶמְרִינָן דְּהִיא בְּאֶמְת מַתְנַת ש"מ קוֹנָה אִף בְּלֹא עֵדִים כְּלָל וְשְׁיִיבָה שְׁפִיר חֲזָקָה דְּאִטּוּ סוֹמְךָ עַצְמוֹ שְׁיִיכָל לְכַפּוֹר וְלְגַזּוֹל פִּינּוֹן שְׁבְּאֶמְת קָנָה אִף שֶׁהֵם קְרוּבִים כַּנ"ל: וּמ"ש עוֹד מֵהַר"ט דְּאִי קָאִי אֶמְתַּנַּת ש"מ בְּמַקְצָת לְמָה נִקִּיט בְּמַתְנַת ש"מ הָא גַּם בְּמַתְנַת בְּרִיא יִהְיֶי הַדִּין כֵּן.

י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהִיא ע"כ טַעַם הַגָּאוֹן דְּמְכַשִּׁיר הוּא דְּסוֹבֵר כְּרַמְב"ן ו"ל הַנ"ל פִּינּוֹן דְּלֹאֲוֹתוֹ שְׁמַעֲיִד עַכְשָׁיו הִיא כְּשֶׁר גַּם מַתְחַלָּה מִיְקָרִי תַּחֲזִיקְתוֹ בְּכַשְׁרוֹת. וְהִנֵּה בַּש"ס פ"ב דְּכַתְּנֻבוֹת גַּבִּי אֵלּוּ נֶאֱמָרִין לְהַעֲיִד בְּגִדְלָן כּו' אָמַר דְּגַבִּי עַפּו"ם וְעַבְדָּ לֹא מְהַנִּי אַחַר שְׁנַתְּגִיירוֹ אוֹ נִשְׁתַּחֲרָרוּ וְאִף בְּמִקְלֵי דְּרַבְּנָן דְּלֹא בְּעִינָן תַּחֲזִיקְתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוֹת מ"מ פִּסּוּל בְּעַבְדָּ פִּינּוֹן

דאין בידו לשחרר עצמו לא דייק והוי אז בשעת ראי' מילתא דלא רמי' עלי' וְלֹא אֲדַעְתִּי וְכֹן בְּעַפְיָם אַף דְּדַעְתּוֹ לְהַתְגַּיֵּר ע"ש וְכֹן בַּש"ע לְקַמְן ס' ל"ה.

וְהַמְשִׁינָה לְמַלְךָ פ' י"ד מַה"ע כְּתֹב בְּשֵׁם מַהְרִי"ט שְׁנֹסְתַּפֵּק בְּרִשְׁעָה וְעֵשָׂה תְּשׁוּבָה אִי דְמִי לְקַטֵּן אוֹ לְעַפּוֹ"ם וְעֵבֶד דְּפִסּוּלִין אַף בְּדַרְבְּנֵן דְּג"כ לֹא דְיִיק פְּנ"ל ע"ש. וְא"כ לְכַאוּרָה בְּקָרוּבִים ג"כ נְהִי דְלַדְעַת הֶרְמֵב"ן הַנ"ל אִינוּ פּוֹסֵל מִטַּעַם תְּחִלְתּוֹ בְּפִסּוּל פְּנ"ל.

אַבְל מ"מ הָא יֵשׁ לְפִסּוּלוֹ מִטַּעַם דְּלֹא דְיִיק דְּאָז הָוִי לֹא רַמִּי' עָלָיו דְּלֹא יָדַע שְׂיִתְכַשֵּׁר דְּבִשְׁלָמָא בְּפִסּוּל נֹגַע פִּינֵן שְׂבִידוֹ לְהַסְתַּלַּק שְׂפִיר דְיִיק פְּנ"ל אַבְל הֵכָא שְׂאִינוּ בְּיָדוֹ לְהִיּוֹת כְּפִשֵׁר לֹא דְיִיק פְּנ"ל.

וּבְעֵבֶר בְּדָא שְׂכ' הֶרְמֵב"ן אַף דְּגַם שָׁם אִינוּ בְּיָדוֹ מ"מ הִי' אֲזַ נֹגַע הַעֲדוּת גַּם לְאַחֲרִים שְׂמָה שְׂיָדַע שְׂאִינוּ גְזוּלָה שְׂיִיף גַּם לְאַחֲרִים אוֹ פִּינֵן שְׂהִי' בְּיָד הָאֲחֵר עַכ"פ לְהַסְתַּלַּק וְיִהְיֶה הוּא מְמִילָא כְּפִשֵׁר שְׂפִיר דְיִיק מִשָּׂא"כ בְּמַתְנַת ש"מ בְּמַקְצַת דְּאָז בְּעַת רַאִי' לֹא הִי' שְׂיִיף רַק לוֹ וְנִגְדוּ הֵם קָרוּבִים וְלֹא דְיִיקִי וּפִסּוּל מִטַּעַם לֹא רַמִּי' עָלָי' פְּנ"ל אַף בְּמַתְנַת ש"מ וְדָאִי לֹא שְׂיִיף זֶה דְּאֵף דְּקִנְיָה מְעַכְשָׁיו שְׂהוּא בְּקִנְיָן מ"מ פִּינֵן שְׂהוּא מְצִנָּה מְחַמַּת מִיְתָה א"כ וְדָאִי הָוִי רַמִּי' עָלָי' דְּהָא יָדַע דְּיִפְלוּ נְכָסָיו קָמִי בְּנִיּוֹ וְלָהֶם הוּא כְּפִשֵׁר וְשְׂפִיר דְיִיק וְכְפִשֵׁר.

וּמְמִילָא מִיְנֻשְׁב הַנ"ל דְּלֹא נְקִיט בְּבָרִיא דְּאֵם בְּמַתְנַת בְּרִיא שְׂפִיר הִי' פּוֹסֵל מִטַּעַם דְּלֹא רַמִּי' עָלָי' וְלֹא דְיִיק דְּאֵף שְׂמַת אַח"כ מ"מ לֹא יָדַע אֲזַ שְׂיִמּוֹת וְלֹא הִי' תּוֹעֲלַת כְּלָל בְּעֲדוּתוֹ וְהִי' מוֹדָה דְּפִסּוּל פְּנ"ל.

וְאַף לְטַעַם הֶרְמֵב"ן דְּהָא גַּם בְּמִידֵי דְּלֹא בְּעִי תְּחִלְתּוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוּת פּוֹסֵל מִשּׁוּם לֹא דְיִיק פְּנ"ל. וְאַף שְׂיֵשׁ לְחִלְקָא בֵּין קָרוּב לְכוּתִי וְעֵבֶד דְּקָרוּב פִּינֵן שְׂהוּא יִשְׂרָאֵל כְּפִשֵׁר דְיִיק.

מ"מ אִינוּ מְוַכְרַח דְּהָא חֲזִינֵן גַּבִּי לֹא עֲבָרְתִי בְּצַד עֲמוּד פ' (שְׁבוּעוֹת ל"ד) דְּאֲמַרִּינֵן מִלְתָּא דְּלֹא רַמִּיָּא כּו' וּפְיִרְשׁוּ קֶצֶת פּוֹסְקִים דְּקָאִי אַעֲדִים ע"ש. וּי"ל דְּסוֹבֵר הַגָּאוֹן פְּנ"ל וְא"ש: סְעִיף ט"ו בְּפִסּוּל מְמוֹן לֹא בְּעִינֵן תְּחִלְתּוֹ וְסוֹפֵר בְּכַשְׁרוּת שְׂאֵם הִי' נֹגַע בְּדַרְבְּשַׁעַת רַאִיְתַת הַעֲדוּת מְפָנִי שְׂהִי' לוֹ הַנָּאָה בְּדָבָר יָכוֹל לְהַסְתַּלַּק בְּעִנְיָן שְׂלֹא יִהְיֶה לוֹ הַנָּאָה בְּדָבָר וְיַעֲד: (ז) בְּפִסּוּל מְמוֹן כּו'.

הַטַּעַם כְּתָבוּ הָרַאשׁוֹנִים לְהֶרְאָב"ד ז"ל כַּמ"ש לְעִנְיָן עֲדוּת שְׂבִטְלָה מְקַצְתָּהּ כּו' גַּבִּי פְלוֹנִי רְבַעֲנִי כּו' דְּעַל מַה שְׂאִין לוֹ שָׁם עַד רַק בַּע"ד לֹא שְׂיִיף עֲדוּת שְׂבִטְלָה כּו' וְכַמוֹ כֵּן לֹא בְּעִינֵן תְּחִלְתּוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוּת דְּכַשְׁהִי' נֹגַע לֹא הִי' עָלָיו שָׁם עַד כְּלָל וּמְשַׁעָה שְׂנַעֲשָׂה עַד הִי' כְּפִשֵׁר.

וְכ' הַש"ף ז"ל דְּמִי שְׂגִירֵשׁ אֶת אִשְׁתּוֹ אִינוּ כְּפִשֵׁר לְהַעֲיִד לָהּ עֲדוּת שְׂרָאָה קוֹדֵם שְׂגִירֵשָׁה דְּבְעִינֵן תְּחִלְתּוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוּת וְאַפְּיִלוּ לְדַעַת הֶרְאָב"ד ע"ש. וְלְקַמְן ס' ל"ד כְּתֹב ג"כ לְדַחוּת דְּבָרֵי הֶרְבֵּנוֹתָא שְׂפִירֵשׁוּ טַעַם הַנ"ל דְּלֹא ס' נְקָרָא עַד וְנִחָה דְּבָרֵיהֶם דָּא"כ בְּיִוֹדַע עֲדוּת לְאִשְׁתּוֹ יִהְיֶה כְּפִשֵׁר אַחֵר שְׂגִירֵשָׁה.

עוֹד כְּתֹב דְּנְהִי לְעִנְיָן עֲדוּת שְׂבִטְלָה כּו' אֲמַרִּינֵן שְׂפִיר פִּינֵן שְׂאִינוּ עַד עַל זֶה לֹא שְׂיִיף עֲדוּת שְׂבִטְלָה כּו' אַבְל מ"מ תְּחִלְתּוֹ בְּפִסּוּלֵי קָרִינֵן בִּי' ע"ש. וְהִנֵּה הֶרְמֵב"ן וּבְשִׁיטָה מְקוֹבְצַת ב"ב מ"ג הַקְּשָׁה דְּהָא לְמַמוֹנוֹ עַד הוּא וְאִיף נִתְּנוּ הַטַּעַם דְּכִינֵן שְׂהִי' נֹגַע לֹא הִי' נְקָרָא עַד

הא הרֶאָב"ד ז"ל בְּעֶצְמוֹ פִּירַשׁ הָא דְאָמַר רִישׁ סְנֵהֲדְרִין אִין אָדָם קְרוּב אֶצְל מְמוֹנוּ הִיָּינוּ דְלֵא אֲמַרִינוּ שְׁלֵא יְהִי נִקְרָא עַד רַק דְנִקְרָא עַד פְּסוּל וְאֲמַרִינוּ עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה כּו' גְּבִי פְלוֹנִי רְבַע שׁוּרֵי כּו' וּא"כ פִּינּוּן שְׁנִקְרָא עַד פְּסוּל שׁוּב בְּעֵינָן תְּחִלְתּוֹ וְסוּפּוֹ בְּכַשְׁרוּת כִּנ"ל וְדַחוּ טַעַם הַנ"ל ע"ש.

וְנִרְאֶה פְּשׁוּט דְהָא הֵתָם הָיוּ לְחֹב שְׁמַעִיד שְׁרַבַע שׁוּרוֹ וּמִפְסִיד לְעֶצְמוֹ וּבְכָל דְּוֹכְתֵי נוֹגַע פֶּשֶׁר מַה שֶּׁהוּא לְחֻבְתּוֹ גַּם יְכוּל לְעֲשׂוֹת בְּשָׁלוֹ מַה שְׁיִרְצֶה. וּבִתּוֹס' ב"ק מ"א פִּירְשׁוּ ג"כ דְּלִקְוָה ע"פ בְּעָלִים אִינוּ נִהְרָג הַשׁוּר מִשׁוּם דְּאָדָם קְרוּב אֶצְל מְמוֹנוֹ ע"ש.

וְקִשָּׁה ג"כ הָא לְחֹב פֶּשֶׁר בְּכָל דְּוֹכְתֵי דְלֵא הָיוּ נוֹגַע כָּלל וְע"כ צ"ל דְּבִשְׁלָמָא בְּכָל דְּוֹכְתֵי אָדָם יְכוּל לְחֹב בְּשָׁלוֹ אֶבְל פְּאֵן בְּשׁוּר הַנְּסַקְל שְׁאֲמַרְהָ תּוֹרָה דְּצָרִיכִין לְדוּנוֹ בְּסְנֵהֲדְרִין וּבכ"ג שְׁפִיר לֹא מְהִי מַה שְׁמַעִיד לְחֹב דְּאָדָם קְרוּב אֶצְל מְמוֹנוֹ כּו' וּמִמִּילָא לֹא קִשָּׁה הַנ"ל דְּבִזָּה אָמַר שְׁפִיר דְּאִין אָדָם קְרוּב כּו' דְּלֵא יְהִי נִקְרָא עַד דְּהָא בְּאַמַּת עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה דְלַעֲנִין לְחֹב שְׁפִיר נִקְרָא עַד רַק דְּפְסוּל וְעֲדוּת שְׁבִטְלָה כּו' כִּנ"ל.

אֶבְל בְּכָל דְּוֹכְתֵי לְזַכּוּת דְּהָיוּ נוֹגַע שְׁרוּצָה שְׁיִזְנֶה שְׁפִיר הָיוּ בַע"ד וְלֹא עַד פִּינּוּן דְּהָיוּ פְּאֵלוֹ מַעִיד דְּבָר זֶה שְׁלֹו הוּא דְּאִינוּ נִקְרָא עַד עַל זֶה כָּלל וְלְחֹב בְּאַמַּת פֶּשֶׁר בְּכָל דְּוֹכְתֵי דִיְכוּל לְחֹב בְּשָׁלוֹ כּו' וְאִינוּ קְרוּב כָּלל.

רַק בְּשׁוּר הַנְּסַקְל שְׁיִיָּהּ דִּין הַנ"ל דְּפְסוּל מִטַעַם קְרוּב לְחֹב וְהָיוּ עַד כִּנ"ל. וְאַח"כּ מְצִאֲתֵי בַחֲי' הָר"ן רִישׁ סְנֵהֲדְרִין פְּעֻנָן מ"ש לְחֻלְק בֵּין שׁוּר וּבֵין עֲדוּת דְּעִלְמָא לְחֹב ע"ש: וּבִזָּה מִיּוֹשֵׁב מִמִּילָא מַה שְׁתַּמַּה הַש"ף ז"ל דַּא"כ יְהִי לְעֲדוּת אֲשֶׁתּוֹ שְׁגִרְשָׁה פֶּשֶׁר דְּלֵא נִקְרָא עַד כְּדִאֲמַרִינוּ הֵתָם גְּבִי פְלוֹנִי בָּא עַל אֲשֶׁתִּי ע"ש.

וְלִמ"ש י"ל פְּשׁוּט דְּדוֹקָא הֵתָם שֶׁהוּא לְחֻיִב מִיְתָה לְאֲשֶׁתּוֹ שְׁפִיר אֲמַרִינוּ פִּינּוּן דְּאֲשֶׁתּוֹ כְּגוּפּוֹ לֹא נִקְרָא עַד כִּנ"ל. אֶבְל אִם יוֹדַע עֲדוּת מְמוֹן לְאֲשֶׁתּוֹ וּא"כ הָא בְּאַמַּת לְמְמוֹנוֹ נִקְרָא עַד כְּמוֹ בְּרַבַע שׁוּרֵי כּו' רַק דְּלְזַכּוּת בְּכָל מְקוּם דְּהָיוּ נוֹגַע לֹא מִיקְרֵי עַד כִּנ"ל.

וּא"כ לְעֲדוּת מְמוֹן שֶׁל אֲשֶׁתּוֹ שְׁפִיר הָיוּ עַד דְּאַרְף דְּאֲשֶׁתּוֹ כְּגוּפּוֹ מ"מ הָא לְגְבִי מְמוֹן עֶצְמוֹ ג"כ נִקְרָא עַד הֵיכָא שְׁאִין לוֹ הַנְּאָה מְמוֹנוֹ וּא"כ נִהִי דְּהָיוּ מְמוֹן שֶׁל עֶצְמוֹ מ"מ פִּינּוּן שְׁאִין לוֹ הַנַּא' הָיוּ עַד רַק דְּהוּא עַד פְּסוּל וּמִמִּילָא שְׁפִיר פְּסוּל לְהַעִיד אַחַר שְׁגִירְשָׁה לְעֲדוּת מְמוֹן דְּהָיוּ שְׁפִיר תְּחִלְתּוֹ בְּפְסוּל כּו' דְּעַל מְמוֹן אֲשֶׁתּוֹ שְׁפִיר נִק' עַד פְּסוּל הֵיכָא שְׁאִינוּ נוֹגַע לוֹ וְאִם הוּא נוֹגַע לוֹ ג"כ וְדַאי דְּלֵא מִיקְרֵי תְּחִלְתּוֹ בְּפְסוּל בְּאַמַּת לְרֶאָב"ד ז"ל וְהִי נ"מ בִּזָּה דְּכִשְׁמַעִיד עַל מְמוֹן אֲשֶׁתּוֹ הֵיכָא דְּלֵא שְׁיִיָּהּ מַה שְׁקַנְתָּה אֲשֶׁתּוֹ כּו' וְאִינוּ נוֹגַע לוֹ שְׁיִיָּהּ עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצְתָּה גַּם לְהֶרֶאָב"ד ז"ל דְּנִקְרָא עַד פְּסוּל וְדוֹקָא לְעֵנִין מִיְתָה כּו' לֹא הָיוּ עַד מִשָּׂא"כ כִּנ"ל.

וְלְכַאֲוֶרְהָ הִי נִרְאֶה רֵאִי לְדַבְרֵי הַש"ף ז"ל דְּגַם הֵיכָא דְּלֵא נִקְרָא עַד שְׁיִיָּהּ תְּחִלְתּוֹ בְּפְסוּל כּו' דְּלַעֲנִין נְמַצָּא א' קְרוּב אוֹ פְּסוּל כּו' מִשְׁמַע מְכָל הַפּוֹסְקִים דְּאֲשָׁה וְקִטְן אִינָם פּוֹסְלִים עֲדוּת הַפְּשָׁרִים בְּצִירוּפָם.

וְעֵינָן בְּתוֹמִים סִי ל"ז שֶׁהֵבִיא רְאִיוֹת ע"ז מִשׁוּם דְּאִינוּ פּוֹסֵל רַק מִי שֶׁהוּא בְּגֵדָר עַד וְנִפְסֵל אֶבְל הֵם אִינָם בְּגֵדָר עַד כָּלל וְלִקְוָה אִינָם פּוֹסְלִים כִּנ"ל. וּא"כ בְּהָא דְּקוֹי"ל אֵלוֹ נְאֻמָּנִים

להעיד בגודלו כו' דוקא בדרבנן אבל בדאורייתא לא מהני הוא לחוב וְלֹא מִיקָרִי נוֹגַע רק דפסול מטעם קרוב וע"ז שייך שפיר משום דהוי תחלתו בפסול כו' ע"ש (סי' ל"ה).

וא"כ לטעם רבנותא הנ"ל למה יפסל הא פינו דקטן אינו נקרא עד פלל א"כ לא שייך תחלתו בפסול פינו דמשעה שנקרא עד הי' בכשרות וכמו פיסול ממון הנ"ל וע"כ דאף דאינו בגדר עד מ"מ לענין תחלתו בפסול פסול פנ"ל.

אף אין מזה ראי' חדא די"ל דסובר דגם קטן הוא בגדר עד להיות נקרא עד פסול אף לענין נמצא א' קא"פ כו'. ועוד דהא באמת אינו מבואר בש"ס הטעם גבי אלו נאמנים כו' דמשום תחלתו בפסול כו' פסול מדאורייתא ואדרבה להנ"ל מןושב מה שהקשו למה לי בש"ס סוף פ"ב דכתובות התם לומר גבי עפוי"ם הטעם דלא דייק וכן בעבד ע"ש הא בל"ז בכל הפסולים פסול תחלתו בפסול כו' ע"ש בש"ס סי' ל"ה ולהנ"ל א"ש דכיון שאינו בגדר עד לא נפסל כלל מטעם תחלתו בפסול כו' דמשעה שהי' עד הי' פשר פנ"ל.

ולכך צריך לומר טעמא דלא דייק פנ"ל. אף באמת משמע דדוקא בנוגע אינו עד כלל משא"כ בהנהג' יש לחלק בין לענין נמצא א' כו' ובין לענין תחלתו בפסול פנ"ל: עוד הקשה הש"ך ז"ל על תירוץ הנ"ל דמאי חילוק דבשלמא לענין עדות שבטלה מקצתה אמרינן פינו שאינו עדו' פלל לא שייך עדות שבטלה מקצתה כו' אבל לענין תחלתו בפסול פינו דבעינו שיהי' עד פשר בשעת ראי' וכיון שלא הי' עד ממילא בטל ע"ש.

וי"ל דהנהג' לכאורה קשה למה יפסל בממון תחלתו בפסול הא קי"ל דבממון פשר לעדות ידיעה בלא ראי' כדאמר פ' שבועת העדות פדכתיב או ראה או ידע כו' ואף שלא ראה פינו שידע בבירור שנה חייב לזה יכול להעיד ע"ש.

וא"כ נהי דתחלתו בפסול בשעת ראי' מ"מ אח"כ פשנעשה פשר יודע בבירור שנה חייב לזה וא"כ נהי דאינו פשר להעיד מצד הראי' מ"מ הא פשר מחמת הידיעה לחוד ונה הוא בכשרות.

דבשלמא במידי דבעי ראי' דוקא אמרינן שפיר פינו שאז הי' פסול ליפא ראי' משא"כ בממון פנ"ל. אף באמת לא קשה דהא פריה בערכין י"ח דגם כשהי' פסול באמצע יהי' פסול דנהוא עד היינו שיהי' עד מתחלה ועד סוף ומשני דכתיב או ראה כו' אם לא יגיד דאינו נקרא עד רק בראי' והגדה כו' ואז צריך להיות פשר ע"ש.

וממילא א"ש דנהי דידיעה בלא ראי' פשר מ"מ פאי פינו שראה ובשעת ראי' שפיר נקרא עד והי' פסול שוב נפסל לגמרי אף הידיעה פינו דבשעה שנקרא עד הי' פסול לא מיקרי והוא עד דהא גם בתחלתו וסופו בכשרות רק באמצע נפסל הי' פסול ג"כ אם הי' נקרא עד רק משום שלא נקרא עד באמצע אבל כשראה דנקרא עד והי' פסול פסול פנ"ל.

ואף דאומדנא לחוד מהני דזהו נקרא ידיעה בלא ראי' ע"ש ויכול להעיד אף שאינו יודע רק מצד אומדנא ואלו הי' רואה אומדנא זו כשהי' פשר הי' מהני עדותו והכא שידע בבירור אח"כ לא יועיל וע"כ דהתורה אמרה דנקרא עד בהתחלת הראי' וכיון שהי' אז ג"כ עד והי' פסול פנ"ל.



וממילא מיושב דבפסול ממון שלא הי' נקרא אז עד פסול כלל שוב פשר מטעם ידיעה בלא ראי' פנ"ל אף אין זה מוכרח דאם נאמר פנ"ל א"כ עדיין קשה קושית הש"ס ה"ם דאף דנפסל באמצע יהי' פסול ומאי משני או ראה כו' הא בממון דקאי או ידע דגם בידיעה לחוד נק' עד וא"כ נק' עד גם באמצע מחמת הידיעה שיודע אז שחייב דגם זה הוא עדות פנ"ל וכיון דפסול אז ממילא לא קרינו והוא עד מתחלה ועד סוף ופסול לגמרי פנ"ל.

וע"כ צ"ל דאינו נקרא עד רק בהתחלת הידיעה בשעה שנולד לו הידיעה ואף דמהני אומדנא מ"מ לא נקרא עד רק אז שראה האומדנא ונולד לו הידיעה וע"ז קאי או ידע אבל מה שיודע אח"כ מעצמו בלא דבר שנולד רק מקודם ע"ז לא נקרא עד על ידיעה זו ומשני שפיר נוסף גם הנ"ל דגבי תחלתו בפסול על הידיעה לחוד בלא דבר לא מיקרי עד כמה שיודע אח"כ מעצמו פשנעשה פשר פינון שהידיעה הוא רק מחמת הראי' שראה והראי' פסולה היתה וכנ"ל.

או דעל הידיעה לחוד הני עשאאי"ל דלא שייך חקירות על מה שיודע רק על הראי' וזה פסול משא"כ באומדנא פנ"ל: אבל מ"מ נראה דדוקא דבממון פשר ידיעה בלא ראי' אז פשר פשהני' נוגע אבל בד"נ דלא מהני ידיעה בלא ראי' ממילא גם כאן פסול דכיון דהראי' הי' בפסול רק אח"כ נעשה עד פשנסתלק ואז ליכא רק ידיעה בלא ראי'.

והי' מיושב מה דקשה לכאורה דאמר ר"פ שבועת הפקדון דבעי ה"ם הזיד בשבועת הפקדון והתרובו מהו כו' ואמר רבה הא הני פפירת דברים פינון דאיכא עדים ע"ש. וקשה דהא אמר ה"ם (פ' שה"ע) גבי קרובים בנשותיהם והיו גוססות כו' דחייב פינון דבשעת פפירה הי' פפירת ממון אע"ג דעכשיו קיימא שני' ע"ש נענין שבועות עדות וא"כ מאי פריך רבה הא משפחת לה שיהיו אז נוגעים פשהשביעם ועכשיו נסתלקו וא"כ הי' אז פפירת ממון דלא היו עדים אז שיהיו נוגעים ועכשיו פשרים לחייבו מלקות דהא נסתלקו ואף שיהיו פסולים בשעת ראי' מ"מ הא בפסול ממון לא בעינו תחילתו וסופו בכשרות פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דלענין מלקות דלא מהני ידיעה בלא ראי' שוב בעינו אף בפסול ממון תחלתו וסופו בכשרות פנ"ל. אף י"ל דלא בעינו אף בד"נ דמאי דקאמר (פ' שה"ע) דלא משפחת בד"נ בלא ראי' היינו ידיעה בלא ראי' כלל שלא ראו מעולם והינו אומדנא פדאמר ה"ם אבל בכה"ג גם הידיעה דעכשיו הוא ע"י ראי' וי"ל דמועיל גם בד"נ פנ"ל.

אף י"ל בד"נ דבעינו עדים בשעת מעשה וכיון דאז היו פסולין לא מהני וכמ"ש הפוסקים לענין עידי הודאה דלא מהני סילוק ע"ש. ולא הי' קשה גם מהא דשבועת הפקדון דהוא לענין מלקות פנ"ל.

ויש לחלק בין עידי הודאה לזה: והנה הרמב"ן ז"ל כתב טעם אחר דדוקא היכא שהי' פסול לזה האיש שמעיד עכשיו אבל בסילוק דגם בשעת ראי' הי' פשר לזה שמעיד עכשיו ע"ש. עוד כתבו טעם ג' משום דגם בשעת ראי' הי' בידו להסתלק ולהיות פשר לא נקרא עצי שם פסול ע"ש.

וניש נ"מ בין אלו הטעמים בינדע עדות לקרובו ונסתלק קרובו מאותו ממון דלטעם  
הראב"ד פסול דשפיר הי' נקרא עד ולא בע"ד וכן לטעם הג' ג"כ פסול דלא הי' בינד העד  
להסתלק. אבל לרמב"ן ז"ל גם בכה"ג פשר וכן מבואר שם ע"ש.

ונראה דיש עוד נ"מ בהא דקי"ל כשידע עדות כשהי' חתנו ומתה בתו דפסול ואם הי'  
נוגע ג"כ בפשעת ראי' ואחר שמחה בתו נסתלק מהנגיעהם נראה דלדעת הראב"ד שפיר  
פשר ואף דאם לא הי' נוגע רק קרוב לחוד הי' פסול מ"מ עתה טוב יותר דכיון שהי' נוגע  
ג"כ לא הי' עליו שם עד רק בע"ד והתחיל להיות עד כשנסתלק ואז כבר מתה בתו  
ומיקרי תחלתו בכשרות משעה שהי' עד כנ"ל.

אבל לטעם הרמב"ן ז"ל ודאי פסול דהי' פסול גם לזה שמעיד עכשיו מטעם קרוב וכן  
לטעם הג' נהי' דהי' בינדו להסתלק מ"מ פסול מטעם קורבה כנ"ל או אפשר י"ל דגם  
הראב"ד מודה בזה די"ל דסובר ג"כ טעם הג' רק דאינו מספיק להכשיר דמ"מ עכשיו  
לא נסתלק.

ולכך כ' טעם הנ"ל ואז ממ"נ פשר דקודם הסילוק אינו עד רק בעל דבר ואי נאמר דנקרא  
עד משים שבידו להסתלק א"כ שוב נקרא עד פשר שפשיסתלק יהי' פשר ומהני ממ"נ  
כנ"ל. אבל כשהוא קרוב ג"כ י"ל בהקפוד דיש עליו שם עד שבידו להסתלק ואעפ"כ  
פסול מטעם קרוב ושוב פסול לגמרי דהי' עליו שם עד פסול.

אף זה דוחק דכיון שאינו מועיל טעם הנ"ל להכשיר אף שבידו כיון דעדיין לא נסתלק  
ממילא כמו כן אינו מועיל גם לפסול משום בינדו דהא עדיין לא נסתלק ואינו נקרא עד  
רק בע"ד ואינו פוסל כנ"ל.

וכמו לענין נמצא א' כו' דאף דנרצח קרוב לרצח ג"כ אינו פוסל הכשרים משום שהוא  
בע"ד כמ"ש הרא"ש מכות ע"ש: ונראה די"ל עוד טעם אחר דלא בעינן בנוגע תחלתו  
נסופו כשרות דלכאורה קשה נהי' דאמרה תורה דכשהראי' הי' בפסול פסול מ"מ הא  
בממון אינו צריך עדים רק נודע אמיתת הדבר ואם באמת לנה אף בלא עדים חייב וא"כ  
כיון דהאמינה התורה לעדים כשרים ונדאי אינם משקרים רק כאן משום דהראי' הי'  
בפסול פסלה התורה אף שמעידים בכשרות.

וקשה דהא אם הוא שקר ולא ראו כלל בפסול א"כ מעיד שקר בכשרות כשהוא עד פשר  
ועדים פשרים הא ודאי אינם משקרים וממ"נ אם אומרים אמת שראו שלנה כשהיו  
פסולים א"כ ודאי חייב דנהי' דנתבטל מ"מ מאי בכך כיון שלנה חייב גם בלא עדים ואם  
הוא שקר א"כ לא ראו ולא נתבטל והם עדים פשרים ואין לחוש שיעידו שקר כמו בכל  
עדים פשרים ולמה יהי' פסול בתחלתו בפסול כנ"ל.

וצ"ל דכמו דאמרין ביבמות מ"ז דא"ל לדבריה נכרי אמה ואין עדות לנכרי ואף דאי  
משקר פשר מ"מ לדבריו פסול כמו כן הכא כנ"ל. ונראה הטעם דהא בכל אלו הפסולים  
פסלה התורה אף שהוא אמת דבקורבים מבואר בש"ס (ב"ב קנ"ט) להדיא וכן בפסולי  
עבירה ג"כ מלבד החשש שקר פסולים ג"כ מגזירת הכתוב אף שהוא אמת לדעת קצת  
פוסקים שם דהא אף שאינו רשע דחמס פסול אף שאינו חשוד לשקר ע"ש והיינו

דהתורה ציונותה דאף שאומרים אמת לא נסמך עליהם ונאמר שהוא שקר וכמ"ש לעיל ע"ש.

וא"כ א"ש דלכך פסול דאמרינן אף שבאמת ראו המעשה בפסול מ"מ הא אמרה תורה שלא לסמך עליהם אף שהוא אמת וכינן שהוא אמת באמת נתבטל דהי' תחנתו בפסול ולכך אינם נאמנים פנ"ל.

וכן בהא דלדבריה נכרי אתה ג"כ פנ"ל פנין דאם אמת נתבטל ויש פאן הגזה"כ ובטל פנ"ל וזה הוא בשאר פסולים אבל בנוגע דכ' סמ"ע ונש"ך לקמן סי' ל"ז דאי' פיסולו רק מחשש שקר שמעיד שקר בשביל הנאה ולא משום גזה"כ ע"ש ואם הוא אמת שפיר אפשר דאינו פלל גזה"כ לפסולו.

וא"כ שפיר לא בעינן תחלתו בכשרות דכינן שמעיד לאחר שנסתלק א"כ מהני ממ"נ אם אומר אמת שראה אז בהיותו נוגע א"כ שפיר חייב דאם אמת לא הי' פסול פלל ואין גזה"כ. ואם הוא שקר ולא ראה זה אי אפשר דהא עכשיו אינו נוגע והוא עד פשר ולא הי' מעיד שקר כמו דסמכינן אכל עדים פשרים פנין שלא ראה פלל ולא נתבטל פנ"ל דלא שייך לדבריה פסול אתה כו' דהא אם אמת אינו פסול פלל פנ"ל וא"ש: סעיף ט"ו עדים הקרובים לערב פסולים ללנה ל"ש אם הלנה בא ליפטר בטענת פפירה והם מעידים עליו שלנה או אם טוען שפרע והם מעידים עליו שהודה שלא פרע (קרובי נרצח יכולין להעיד על הרוצח וכן קרובי מנפה על המפה לגרשו מבה"כ): (ח) קרובי הנרצח כו'.

ונאפילו הנרצח עצמו כל זמן שהוא חי ואינו טריפה יכול להעיד כ"כ המרדכי. וכ' הב"י משמע מפאן דטריפה פסול להעיד ע"ש.

וכ' הד"מ דדוקא בד"נ דבעינן עשאי"ל. אבל בממון דלא בעינן עשאי"ל וכן כ' הנ"י דעדים קרובים דזיינים פשרים כו' י"ל דגם טריפה פשר כו' ע"ש.

וכ' הנש"ך ז"ל דטעו ואישתמיט לכולם ש"ס סנהדרין דעדי טריפה פסולים רק משום עדות שאאי"ל ולא פסול הגוף ע"ש. והנה דברי הב"י לענ"ד פשוטים דמש"ס הנ"ל אין ראוי פלל די"ל דאיירי שנטרפו אחר שהעידו וכ"כ הט"ז ע"ש.

וכוננת הב"י הוא דהא ע"כ המרדכי לא איירי בד"נ שיהי' הנרצח עצמו פשר להעיד לחייבו מיתה זה נדאי אינו דהא הוי אף שאינו טריפה ג"כ עדות שאאי"ל דממ"נ כל זמן שהוא חי לא יתחייב מיתה בהזמה דהא גם הרוצח לא הי' חייב מיתה וכי זה מהלך בחוץ ונה נהרג רק אחר שימיה רצה לחייבו מיתה ואז לא שייך הזמה עליו וממ"נ לא שייך הזמה ונדאי אין עדותו מועיל לחייב הרוצח מיתה.

רק צ"ל פוננת המרדכי בהרג בשוגג לחייבו גלות לענין זה שפיר מהני עדות הנרצח לחייבו גלות פשימות דלגלות לא בעינן עשאי"ל לתרוץ ב' שכ' תוס' ריש מכות דלא קאי עליו פאשר זמם ע"ש.

או לשאר דברים דלא בעינן יכול לאזימו. וא"כ למה כ' המרדכי כל זמן שאינו טריפה הא גם טריפה מהני עדותו פנין דלא בעינן י"ל.

וע"כ דסובר המרדכי דטרקפה פסול להעיד מצד עצמו ושהוא פסול הגוף ואף היכא דלא בעינו יכול להזימו וכ' הב"י שפיר דמשמע דטרקפה פסול להעיד היינו גם במה דלא בעי יכול להזימו פנ"ל.

רק דברי הד"מ באמת תמוהים מה שתלה הטע' דבמזון לא בעינו יכול להזימו כו' הא גם אי בעי יכול להזימו מ"מ שפיר ראוי להזמה בעדות ממון דמה בכך ושהוא טרקה וכי בשביל זה לא יתחייב פשמוזם.

וי"ל דבריו שלא יהיו תמוהים כל כך דכוננתו כמ"ש הירושלמי הביאו הרי"ף והרא"ש סנהדרין פ' ז"ב גבי עדים קרובים זה לזה הגע עצמה אם הוזמו כו' ומנין לדיינים כו' אמרה תורה הרוג ע"פ עדים ואמרה הרוג ע"פ דיינים כו' ע"ש דחזינו דאף במה דפסול בעדים קרובים זה לזה הוא רק משום עשאאי"ל ובדיינים לא שייך כלל טעם זה מ"מ אמרנו ההיקש דפסול גם בדיינים כיון דאיתקש לעדים אף דלא שייך הטעם ע"ש ועינו בס' שו"ת נו"ב אה"ע סי' ע"ב.

וי"ל גם כאן כיון דקי"ל דמשפט א' יהי לכם ילפינן דאיתקיש דיני ממונות לד"נ ולכך אמרנו פ' ז"ב דקרובים פסולים במזון משום משפט א' דאיתקש לד"נ ע"ש. וכן י"ל כיון דטרקה פסול לכל עדות נפשות משום דהוי עשאאי"ל שוב פסול גם למזון מטעם משפט א' אף דלא שייך הטעם דעשאאי"ל וכמו בדיינים ועדים הנ"ל ואף שיש לחלק קצת מ"מ אינו מוכרח וי"ל כן.

אף להפוס' דעדים קרובים לדיינים פשר במזון משום דלא בעינו יכול להזימו ואף דכתיב משפט אחד מ"מ כיון שתקנו חכמים דלא בעינו יכול להזימו תקנו ג"כ דכל הפסולין מטעם עשאאי"ל יהיו פשרים במזון פנ"ל וממילא גם טרקה פשר במזון פנ"ל וכ' הד"מ שפיר די"ל דוקא בד"נ אבל במזון דלא בעינו עשאאי"ל ועדים הקרובים כו' פשר במזון גם טרקה פשר פנ"ל וא"ש.

עוד י"ל דברי הרמ"א ז"ל דהא אם העידו עדים שנה יתחייב לתת לזה מנה אחר שנה והוזמו גם העדים אינם חייבים לשלם רק אחר שנה כיון דכתיב פאשר זמם והם לא רצו לחייבו ליתן רק אחר שנה וכ"כ תוס' חולין י"א ע"ב פנ"ל שכ' שם לחז תרוצא דאם חובשין אותו י"ב חודש כו' וכיון שלא יתקנו הם רק אחר יב"ח גם הוא אינו נהרג רק אחר יב"ח ע"ש: וגם כאן פנ"ל כיון שלא חייבו אותו רק אחר שנה גם הם אינם חייבים רק אז פנ"ל.

וא"כ משפחת לה בטרקה שהעיד עדות ממון ג"כ שיהי' עשאאי"ל כגון שהעיד באופן הנ"ל שנה יתחייב אחר יב"ח וא"כ הוי ג"כ עשאאי"ל שאם יוזם לא יתחייב רק אחר יב"ח וטרקה אינו חי יב"ח ומה שיתחייבו היורשים לא מיקרי יכול להזימו כיון שהוא לא יתחייב וא"כ אי הוי בעינו במזון עשאאי"ל לא הי' מועיל עדותו בכה"ג וכ' הד"מ שפיר דדוקא בד"נ כ' המרדכי דפסול דבעינו עשאאי"ל אבל במזון אף היכא דהוי עשאאי"ל כגון בכה"ג הנ"ל מ"מ פשר דלא בעינו יכול להזימן במזון פנ"ל וא"ש.

כּן י"ל וְשֵׁלָא יְהִי פְטוּעָה בְּדַבְרֵי פְּשׁוּט: הִנֵּה הַשָּׁ"ךְ ו"ל הָאֲרִיף לְהוֹכִיחַ דְּכָל הַפּוֹסְקִים מוֹדִים דְּגַם בְּמִמּוֹן בְּעֵינָן עֲשֵׂאִי"ל וְאִם אָמְרוּ א"י בְּחִקְרֵי עֲדוּתָן בְּטִלָּה ע"ש רַק דְּלַכְתּוּחָלָה אִין צָרִיף לְחַקּוֹר אוֹתָם אַבְּל אִם חִקְרוּ וְאָמְרוּ א"י בְּטִל מְשׁוּם עֲשֵׂאִי"ל ע"ש.

וְנִרְאָה קִצָּת רֵאִי לְדַבְרֵי מְדַבְרֵי רִש"י ב"ק פ' הַחוּבָל פ"ח שְׁכ' חַד טַעְמָא דְקָטָן פְּסוּל לְעֲדוּת מְשׁוּם דְּהָנִי עֲדוּת שֵׁא"א יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ וְשֵׂאִינוּ בַר עוֹנְשֵׁין ע"ש. וְזֶה מְבֹאֵר בְּכָל הַשָּׁ"ס דְקָטָן פְּסוּל גַּם לְעֲדוּת מְמוֹן.

וְאִי נִימָא דְלֹא בְּעֵי בְּמִמּוֹן מְדַרְבְּנָן יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ לְמָה נִפְסָל קָטָן וְע"כ דְּבַעֲי גַם מְדַרְבְּנָן יָכוֹ לְהַזְיֵמוּ. אִף בְּאַמַּת דְּחִסָּק גְּדוּל פִּינּוּ דְלֹא צָרִיף לְחַקּוֹר מֵאִי בְּכֹף וְשִׁיּוּדְעִים הַחִקְרֵי בְּלַבָּם מ"מ אִין יָכוֹלִים לְהַזְיֵמָם כְּמוֹ בְּאִנְיָוּת יוֹדֵעַ.

גַּם מְשֻׁמַּע מְסַתִּימַת כָּל הַפּוֹסְקִים דְּגַם בֵּא"י כְּשֶׁר כְּנ"ל וְקָשָׁה רֵאִיוֹת הַשָּׁ"ךְ ו"ל שְׁהִבִּיא ע"ש. וְנִרְאָה דִּי"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהָא דְבַעֲינָן יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ הוּא מְדַכְתִּיב וְעֲשִׂיתָם לוֹ כְּפִאֲשֶׁר זָמַם כו' כַּמ"ש הַפּוֹסְקִים.

וְהַתּוֹס' סִנְהֶדְרִין פ"א כ' דְּהִיכָא דְמִשְׁפַּחַת לָהּ הַזְמָה אִף בְּאִנְיָוּת רְחוּק מ"מ מִיִּקְרִי יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ ע"ש גְּבִי נְגַמְר דִּינוּ כו'. וְהִנֵּה אִף וְשֵׂאִין יוֹדְעִים כָּלֵל הַחִקְרֵי ג"כ מְשֻׁמַּע לָהּ הַזְמָה וְשִׁבְאוּ עֲדִים וְיִאמְרוּ עֲמֵנוּ הִיִּיתָם מִיּוֹם שֶׁגְּדָלוּ וְעַד עַתָּה וְלֹא רֵאִיתָם וְכִינּוּ דְשִׁינְיָהּ הַזְמָה בְּאִיזָה אִנְיָוּת יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ רַק דְּהַתּוֹרָה אָמְרָה דְצָרִיף ז' חִקְרֵי וְשִׁינְיָהּ יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ גַם עַל הַחֻדְשׁ אוֹ עַל הַיּוֹם כו' כַּמ"ש רִש"י ו"ל רִישׁ הֵיּוּ בּוֹדְקִין וְלִכְפֹּף בְּאִנְיָוּת א"י בְּחִקְרֵי עֲדוּתָן בְּטִלָּה.

וְא"כ פִּינּוּ שְׁתַּקְנוּ חֲכָמִים דְלֹא לִיבְעֵי דו"ח הִינּוּ מְמִילָא ג"כ דְלֹא לִיבְעֵי יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ עַל הַחִקְרֵי דְכִינּוּ וְשֵׂאִין חוֹקְרִים אוֹתָם מְמִילָא לֹא שִׁינְיָהּ הַזְמָה עַל הַחֻדְשׁ אוֹ עַל הַיּוֹם כְּנ"ל. אַבְּל מ"מ לְעֵנָן גּוּף הַדִּין דְיִלְפִינּוּ מְכַאֲשֶׁר זָמַם דְבַעֲינָן עכ"פ רֵאִיוֹ לְהַזְמָה בְּאִיזָה אִנְיָוּת לְעֵנָן זֶה נִשְׁאָר דִּינָא דְאִוְרִייתָא רַק דְאַף כַּשֵּׂא"י הַחִקְרֵי מְשֻׁמַּע לָהּ הַזְמָה כְּנ"ל.

וְלִכְפֹּף בְּקָטָן וְכַה"ג דְלֹא שִׁינְיָהּ הַזְמָה כָּלֵל שְׁפִיר פְּסוּל אִף מְדַרְבְּנָן דְלְעֵנָן זֶה לֹא הִי צִנְרָף לְתַמּוֹן דְלֹא הִיִּתָה הַתַּקְנָה רַק דְלֹא לִיבְעֵי דו"ח וְמְמִילָא לֹא לִיבְעֵי ג"כ יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ מִצַּד הַחִקְרֵי אַבְּל בְּעֲדִים קְרוּבִים כו' וְכַה"ג דְאִין אִנְיָוּת כָּלֵל שִׁינְיָהּ יָכוֹל לְהַזְיֵמָם פְּסוּל גַּם מְדַרְבְּנָן מִצַּד כְּפִאֲשֶׁר זָמַם דְיִלְפִינּוּ דְבַעֲינָן יָכוֹל לְהַזְיֵמָם עכ"פ כְּנ"ל.

וּמִנְיָוּת לְשׁוֹן הַרְמַב"ם (פִּי"ז מֵה' מְלוּה) שְׁכ' מְכַאֵן אַתָּה לְמַד כו' אַע"פ שֶׁעֲשֵׂאִי"ל [כו'] וְשֵׂאִין מְדַקְדְּקִין בְּד"מ בְּדִרְיָשָׁה וְחִקְרָה ע"ש וְלָמָּה שִׁינְיָהּ שְׁהַתְחִיל בְּעֲשֵׂאִי"ל וְסִיגִים בְּדו"ח כו'. וְלִמ"ש א"ש דְּהִינּוּ סָאֵף שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ עַל הַחִקְרֵי מ"מ אִין מְדַקְדְּקִין בְּדו"ח וְמְמִילָא לֹא בְּעֵינָן יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ בְּחִקְרֵי אַבְּל אַעפ"כ בְּעֵינָן שִׁינְיָהּ יָכוֹל לְהַזְיֵמוּ כְּנ"ל: וְלְדַעַת הַשָּׁ"ךְ ו"ל הִי נִרְאָה לִינְשֵׁב דְבָרֵי הַרְמַב"ם פ' י"ג מֵה' גִּירוּשֵׁין שְׁפַתְבֵּי אֵל יְקָשָׁה בְּעֵינְיָהּ כו' שְׁהַתִּירוּ חֲכָמִים עַד מְפִי עַד כו' וְכֵלֵא דו"ח כו' מְשׁוּם דְּהָנִי מִקְלָתָא דְעַבְיָדָא לְגִלוּי כו' ע"ש.

וְקָשָׁה דְּהָא בְּש"ס סוּף יְבָמוֹת אָמַר הַטַּעַם דְּאִין בּוֹדְקִין עֲדֵי נְשִׁים בְּדו"ח מְשִׁים פִּינּוּ דְאִיכָא כְּתוּבָה לְמִשְׁקַל כְּדִינֵי מְמוֹנוֹת דְּמִיָּא וְלֹא בְּעֵינָן מְשׁוּם נְעִילַת דְלָת ע"ש וְלָמָּה כו' הַרְמַב"ם טַעַם אַחֵר.

וְלִהְיוֹת לְאִשׁ דְּלִכְאוּרָה לְדַעַת שְׁ"ף וְ"ל קָשָׁה כִּינּוּן דְּכָל הַטַּעַם דְּאִין בּוּדְקִין עַדִּי נְשִׁים כּו' מְשׁוּם דְּהָיִי כְּדִינִי מְמוֹנוֹת וּאִ"כ אִם אֲנִיעַ שְׁחַקְרוּ וְאָמְרוּ אִ"י יְהִי עֲדוּתָן בְּטִלָּה וּבְאַמַּת מְשֻׁמַּע דְּכָשֵׁר. אִף נִרְאָה דְּלֹא קָשָׁה כְּלָל דְּהָא כָּל הַפְּסוּלִים כְּשָׂרִים לְעֲדוּת אִשָּׁה וּאִ"כ גַּם הַפְּסוּל דְּעֲדוּת שֶׁאִ"א יָכוֹל לְהַזְמִימוּ לֹא גָרַע מִשְׁאָר פְּסוּלִים כְּמוֹ קְרוּבִים וְכֵ"ג וְנִדְּאִי כְּשָׂר כּשֶׁאִ"י הַחֲקִירוֹת בְּעֲדוּת מִיתָה וְלִכְאוּרָה לְמָה לִ'י טַעֲמָא דְּכְדִינִי מְמוֹנוֹת דְּמָיָא.

רַק דְּלִכְאוּרָה הִ'י רֵאוּי לְחַקוֹר לְכַתְּחִלָּה דְּאוּלִי יִתְפַּחְשׁוּ וְאִף דְּבִאִ"י כְּשֶׁר מ"מ אוּלִי יִתְבַּרַר שְׁשֻׁקָר הוּא וְכִמ"ש הָרִיב"ש בְּדִין מְרוֹמָה כּו'. וְע"ז אָמַר בְּש"ס הַטַּעַם דְּכִד"מ דְּמָיָא וְלִכְדָּה אִין בּוּדְקִין לְכַתְּחִלָּה כּו' וְכִדְמִינִי הֵתֵם עֲוֹבְדָא דְר"ט דְּהַבְּדִיקָה הִ'י אוּלִי יִתְפַּחְשׁ ע"ש.

וּמִינְשֵׁב דְּבָרֵי הַרְמְב"ם הֵנ"ל שֶׁכ' דְּהָא דְּהִתִּירוּ חֲכָמִים בְּלֹא דו"ח הִינּוּ דְּאִף כְּשֶׁאוּמְרִים אִ"י כְּשֶׁר וְע"ז לֹא סָגִי הַטַּעַם הַש"ס דְּמ"מ נִפְסָל כִּמ"ש הַשְׁ"ף וְ"ל רַק מְשׁוּם דְּהָיִי מִקְּלָתָא דְּעֵבִיד' לְגִלוּנֵי וְכְשָׂרִים כָּל הַפְּסוּלִים וְלִכְדָּה גַּם זֶה הַפְּסוּל כְּשֶׁר וּאִ"ש.

אִף אִי נִימָא דְּלֹא כְּשָׁ"ף מ"מ מִינְשֵׁב רְמְב"ם הֵנ"ל דְּבִל"ז לֹא סָגִי טַעַם הַש"ס כִּמ"ש הַרְשָׁב"א שֶׁם דְּוָכִי בְּשֻׁבִיל שְׁיֵשׁ בּוּ צַד מְמוֹן נִכְשִׁיר עֲדוּת פְּסוּל ע"ש. רַק מְשׁוּם דְּבִל"ז כְּשֶׁר בְּדִיעֵבַד כְּכָל הַפְּסוּלִים רַק לְעַנְוֵן לְכַתְּחִלָּה לְחַקוֹר אָמַר שְׁפִיר טַעַם הֵנ"ל.

וְהַנְּצָרָה הַרְמְב"ם וְ"ל שְׁפִיר לְטַעַם דְּעֵבִידָא לְגִלוּנֵי כִּנ"ל. אוּ דְּסוּבָר דְּלֹא הִנְצָרָה בְּש"ס הַטַּעַם דְּכִד"מ דְּמָיָא רַק בְּשֶׁאֲרַע עֲדוּת נְשִׁים דְּבַעֲיָנוּ כְּשָׂרִים אָבָל לֹא לְעֲדוּת מִיתָה דְּבִנ"ז נְאֻמָּנִים פְּסוּלִים כִּנ"ל וּאִ"ש: וּמ"ש הַשְׁ"ף וְ"ל רֵאִי מִפ' מְרוֹמָה דְּאָמַר וְהָא קִי"ל דְּעֲדוּת שֶׁאִי"ל לֹא הָיִי עֲדוּת וְכ' דְּדוֹחֵק לּוֹמַר דְּוִנְקָא בְּקִנְסָא קְאָמַר ע"ש.

וּבְאַמַּת מְצֻאֵתִי לְהַדְיָא שְׁלֵא כְּדְּבָרֵי בְּשִׁיטָה מְקוּנְפָצָת שֶׁם שֶׁכ' וְז"ל כ' הַרְמ"ה בְּכַרְטִי קִי"ל כְּרַבְּנָן דְּעִשְׂאֵאִי"ל לֹא הָיִי עֲדוּת וְוִנְקָא בְּדִינֵי קְנִסוֹת וּנְפִשׁוֹת אָבָל בְּמְמוֹן בְּהוֹדְאוֹת וְהַלּוֹאוֹת כִּינּוּ דְּתַקְנוּ רַבְּנָן דְּלֹא לִיבְעִי דו"ח הָיִי עֲדוּת ע"ש דְּמְבֹאָר דְּוִנְקָא בְּקִנְסָא קְאָמַר הֵתֵם אָבָל בְּמְמוֹן מְהִי מְדַרְבְּנָן כִּנ"ל.

וְכִן מְשֻׁמַּע מְדַבְּרֵי הַרְמְב"ם (פ"ב מֵה' רוֹצֵחַ) שֶׁכ' אִינוּ עֲדוּת בְּד"נ וְעִינֵן מ"ש לְעֵיל סוּף סִ' ל' ע"ש: סְעִיף י"ז הָעֲדִים שְׁקִרּוּבִים זֶה לְזֶה אוּ שְׁקִרּוּבִים לְדִינֵינִים פְּסוּלִים: (ט) הָעֲדִים שְׁקִרּוּבִים כּו'. הִנֵּה בִירוּשְׁלָמִי הִבִּיאוּ הָרִי"ף וְהַכֹּא"ש פ' ז"ב וּמִנֵּן שְׁלֵא יִהְיוּ הָעֲדִים קְרוּבִים זֶה לְזֶה הִגַּעַ עֲצָמָה שְׁאֵם הַיּוֹם א' מִהֵן כְּלוּם נִהְרַג עַד שְׁיִזְמוּ חֲבִירוֹ אִם אִתָּה אוֹמַר כֵּן נִמְצָא זֶה נִהְרַג עַל פִּי וּמִנֵּן שְׁלֵא יִהְיוּ קְרוּבִים לְדִינֵינִים הִגַּעַ עֲצָמָה שְׁאֵם הַיּוֹזְמוֹ לֹא מְפִיָּהֵם הֵם נִהְרַגִין כּו' ע"ש.

וְהוּא תְמוּהָ מְאֹד דְּהָא בְּש"ס פ' ז"ב כ"ח אִנְדְּחִי הָאִי טַעֲמָא בְּהַדְיָא דְּאָמַר בְּנִים לְעֵלְמָא מִנ"ל אָמַר רַב"ח סְבָרָא הוּא דְּאִין עֲדִים נַעֲשִׂים זוֹמְמִין עַד שְׁיִזְמוּ שְׁנִיָּהֵם כּו' נִמְצָא זֶה נִהְרַג בְּעֲדוּת אַחִיו כּו' אִמ"ל רַבָּא וְלִטְעָמִיהָ הָא דְּתַנּוּ ג' אַחִין וּא' מְצַטְרַף עִמָּהֶם הֵם ג' עֲדוּת וְעֲדוּת א' לְהַזְמָה כּו' נִמְצָא מְשֻׁלָּם בְּעֲדוּת אַחִיו אֲלֵא הַזְמָה מְעֵלְמָא קְאָתִי ה"נ מְעֵלְמָא קְאָתִי כּו' ע"ש.

וּאִ"כ לְמָה הִבִּיאוּ טַעַם הִירוּשְׁלָמִי לְהַלְכָה כִּינּוּן שְׁנִדְחָה לְהַדְיָא בְּש"ס טַעַם הֵנ"ל וְהָר"ן וְ"ל פ"ב דְּכְתוּבוֹת תְּמָה ג' כ' עֲלֵיהֶם וְנִדְחָק מְאֹד שְׁלֵא כְּתַבוּ רַק לְעִיקָר הַדִּין אָבָל לֹא מְטַעַם הֵנ"ל ע"ש וְמָה גַּם דְּנִרְאָה דִּישׁ נ"מ גְּדוּלָּה דְּהָא הַתּוֹס' פ"ב דְּכְתוּבוֹת כ' דְּעֲדִים

קרובים לדיינים פשרים דנהי דהם לא יוכלו לקבל הנזמה על קרוביהם מ"מ יכולין להזימם לפני ב"ד אחר ע"ש.

וקשה ב' גושיות תדא איך חולקים התוס' על ירושלמי הנ"ל דמבואר להדיא דפסולים דלא מצינו בש"ס דילן חולק אנה. ועוד קשה להפ' דעדים קרובים לדיינים פסולים וכ' הטעם דבעינן שיהי' ראוי להזימם דוקא בפני אותו ב"ד שהעידו ע"ש.

והוא תמוה ג"כ דמנ"להא לא מצינו בש"ס רק דבעינן עשאי"ל וכינן שראוי להנזמה ודאי מועיל ולכך נראה לענ"ד פשוט דהא ביהא תליא דהירושלמי דסובר דקרובים זה לזה פסולים מטעם דנהרג על פיו ולא סבר דהנזמה מעלמא אתי ולכך פסק דקרובים לדיינים פסולים דגם בפני ב"ד אחר לא יועיל הנזמה כינן דאין נהרגין עד שיגמר הדין א"כ נהרג ע"פ קרובים שגמרו הדין וכן מבואר לשון הירושלמי נמצא מפיהם נהרגים כו' ולכך פסקו תוס' שפיר דלא פתח' כינן דבש"ס דילן דחה הנ"ל משום דהנזמה מעלמא קאתי א"כ ממילא גם קרובים לדיינים יוכלו להזימם בב"ד אחר דאף שע"י גמר דינם היו נהרגים מ"מ מעלמא אתי כנ"ל.

וא"כ קשה על הרי"ף ורא"ש שפכתבו טעם הנ"ל וממילא קרובים לדיינים פסולים ובאמת לש"ס דילן ראוי להיות פשר ויש נ"מ. והר"ן ז"ל פתב שם די"ל מקרא ובנים מוכח ג"כ דקרובים לדיינים פסולים ע"ש.

ולכן"ל אין נפקא מינה אבל קשה למה הביא טעם הנ"ל של ירושלמי פלל ע"ש. והרא"ש ז"ל פ"ב דכתנבות כ' להדיא שם ואע"פ דפסק בירושלמי שלא יהיו עדים קרובים לדיינים היינו משום שלא יקבלו הנזמה ולא שייך הקא ע"ש.

וא"כ ע"כ שאינו סובר טעם הר"ן ז"ל דפסול קרובים לדיינים מקרא דובנים רק מטעם הנזמה וקשה כנ"ל דהא אידחי לה וממילא פשר קרובים לדיינים כנ"ל: ונראה לי שב דהנה הנ"י פ' חזקת הבתים אהא דג' אחין כו' פתב הטעם דאמרין הנזמה מעלמא קאתי שפמו אם ראובן העיד על אשה אחת שהיא א"א ואח"כ בא עלי' הוא או אחיו הרי זה נהרג ע"י עדות עצמו או קרובו משום דחויבא דהשתא מילתא אחריתי הוא ע"ש.

ונה ודאי דגם הירושלמי מודה בדין הנ"ל וע"כ צריך טעם לחלק. ונראה דבשלקמא בדין הנ"ל בשעה שהעיד שהיא א"א לא הי' העדות נוגע פלל לחייב לא לו ולא לקרובו רק אח"כ כשכא עלי' נתחייב א"כ לא שייך שנהרג ע"פ עדות קרובו דהא עדות קרובו לא הי' מחייבו פלל באותו שעה שהעיד ושפיר מילתא אחריתי הוא כנ"ל.

אבל זה נראה פשוט דאם העיד על אשה שנתקדשה כפר ואח"כ באים עדים ומעידים שקודם שהעיד הוא בא עני' קרובו נראה ונדאי אינו נהרג דלא שייך מילתא אחריתי הוא דהא בשעת עדותו הי' לחייב את הקרוב כינן שפכר בא עלי' והעיד שא"א הי' ונחייב מיתה.

ואף שלא הי' נודע אז שפא עלי' מ"מ מאי בכה פיון שפאמת הי' חייב טל ידו פנ"ל רק  
בבא עלי' אח"כ שייף ה"ל. וא"כ קשה לכאורה דלא דמי פלל לדין ה"ל דהא הקא  
בהזמה החיוב הוא על מה שהעיד שקר.

וא"כ פיון שעדים קרובים זה לזה וכשהעידו בזה אחר זה א"כ פיון דאין נהרגין עד  
שיוזמו שניהם א"כ בשלמא על עד השני שפיר שייף טעם הנ"י דכשהוזמו מ"מ לא נקרא  
נהרג בעדות אחיו דהא בשעה שהעיד הראשון לא הי' נוגע פלל לחייב עד הב' שעדיין  
לא העיד ורק כשהעיד אח"כ וזה הי' ממש בבא עלי' אח"כ דמילתא אחריתי הוא אבל  
על עד הראשון שפיר י"ל כשהוזמו דמיקרי נהרג בעדות אחיו דהא בשעה שהעיד הב'  
כבר הראשון העיד שקר ונתחייב ע"י עדות הב' והוי כמו בא עלי' מקודם בדין ה"ל פיון  
דבשעת עדות הב' כבר נוגע לחייב הקרוב שפכר העיד שקר פנ"ל.

וי"ל שפיר דלא מהני ולא דמי למ"ש הנ"י וממילא הוי עשאאי"ל כטעם הירושלמי דכיון  
שלא יועיל ההזמה על הראשון ממילא גם על הב' לא יועיל דאין עדים כו'. ולכאורה י"ל  
פיון דחזינון בבא הרוג ברגליו אינו נהר אף דנדאי שקר העיד רק בהזמה גזה"כ לחייבו  
וא"כ שפיר אף שפכר העיד שקר מ"מ לא הי' נוגע עדות הב' לחייבו אז רק כשפאים  
עדי ההזמה ושוב הוי בבא עלי' אח"כ וכדין הנ"י ה"ל.

אף מ"מ לא דמי דאעפ"כ ע"י עדות ההזמה נתחייב על מה שהעיד שקר בשעת עדות  
דהא לא נולד אח"כ חיוב אחר וא"כ שפיר הי' נוגע אז לחייב הקרוב פנ"ל: והי' אפשר  
לומר דלרבא דסבר מפאן ולהבא נפסל משום דאין לה אלא משעת חידושו ואילף ע"ש.

ואף דמחייבים אותם משום דשקר העידו וא"כ נדאי נפסלו מאז מ"מ אמרינן דבאמת  
מסברא דלא העידו שקר פלל רק דגזה"כ הוא לחייבם כשפאים עדי ההזמה ואין דנין רק  
מפאן ואילף וא"כ שפיר סברת נ"י ה"ל דהא אז בשעת עדות לא הי' נוגע פלל לחייבו  
דהחיוב הוא רק עכשיו משעת ההזמה מגזה"כ אף דמחזקינו לאמת והוי שפיר מילתא  
אחריתי כמו בבא עלי' אח"כ פנ"ל.

ואף דלכאורה הוי פתרי בחד פיון שהם קרובים. מ"מ ז"א דלענין העדות הוי שניהם  
כשפכים.

והוי פתרי ופרי. והי' מיושב ה"ל דרבא לטעמי' דחה שפיר סברת רמב"ח דהזמה מעלמא  
אתי משום דסובר מפאן ולהבא נפסל והוי שפיר מילתא אחריתי פנ"ל.

אבל לדין דקי"ל פאביי דלמפרע נפסל דכיון שאמרה התורה לחייבם ממילא מחזיקים  
אותם למפרע בשקר א"כ שפיר פסקו הרי"ף והרא"ש טעמא דהזמה דלא שייף מעלמא  
אתי פיון שפכר נתחייב אז והי' נוגע לחייבו הוי נהרג בעדות אחיו פנ"ל דבאמת נתחייב  
מטעם עדות שקר פנ"ל.

אף ז"א דא"כ עדיין קשיא מתני' דג' אחין כו' לדין דלמפרע נפסל למה יועיל ההזמה  
הא משלם בעדות אחיו פנ"ל. וגם לרבא דמפאן ולהבא כו' מ"מ הוא דוקא לענין דברים  
אחרים אבל לא על דבר זה עצמו שפוזמין אותם: אמנם י"ל בפשיטות דבמעידין שניהם  
תכ"ד שייף שפיר סברת נ"י ה"ל דגם כפאן לא נתחייב עדיין אז שהי' יכול לחזור בו גם  
אחר שהעיד הב' פיון שהעיד תוף כ"ד שלו.



וכדאמר בש"ס (ב"ק ע"ג) הלכתא פגון שהעידו תכ"ד דלא שייך איגלאי מילתא דפסולין כו' שלא יהיו פלל פסולין עד אחר כ"ד פנ"ל. וכן בהג"ל פיון שמעידין בב"א לא הי' מתחייבו אז.

ודחה רבא שפיר דמילתא אחריתי דהא גבי עדות נפשות לא מהני עד שיעידו שניהם כא' וא"כ ליכא למימר טעמא דפסולים משום הנזמה שנהרג בעדות אחיו דכיון שהעידו כא' הוי מילתא אחריתי פנ"ל פיון שהיא תכ"ד פנ"ל ומייתי ראי' מהא דג' אחין כו' דנמצא משלם ע"פ כו' וע"כ דאיידי ג"כ תוף כ"ד ולקף אמרינן דהנזמה מילתא אחריתי ואף אם העידו לאחר כ"ד הכת הג' מ"מ פיון דתני ג' אחין וא' מצטרף כו' וא"כ כשהעיד הקרוב מפת הג' מקודם ואח"כ האחר ג"כ אמרינן דמילתא אחריתי כו' פסברת הנ"י הג"ל דכשהעיד הקרוב עדיין לא נתחייב קרובו עד הראשון מפת הא' פיון שעדיין לא העיד הב' לא הי' מתחייב הא' בעדותו עדיין רק כשמעיד הב' שאינו קרובו וזה הוי כבא עלי' אח"כ ומילתא אחריתי הוא פנ"ל ואינו משלם ע"פ קרובו פנ"ל ודחה שפיר ולקף יליף מקרא דובנים כו': וא"כ מיושב הג"ל דבממון מהני כשמעיד הב' אחר כ"ד דשומעין דבריו של זה היום כו' א"כ שפיר פסול בקרובים זה לזה ג"כ מטעם עשאאי"ל שיהי' משלם ע"פ קרובו דהעד א' משלם ע"פ הקרוב דכשמעיד הב' אחר כ"ד מתחייב הא' ולא שייך מילתא אחריתי פנ"ל.

וממילא שפיר נפקא מינה בעדים קרובים לדעיננים דפסולים גם לרבא דאיי"ל אף בב"ד אחר שמשלם ע"פ קרובו במה שגרמו הדין דלא שייך מילתא אחריתי הוא דבשעה שנגמר הדין כבר נתחייבו העדים ושפיר מיקרי משלם על פיו אף לרבא דהוי כבא עלי' כבר פנ"ל.

ומיושב שפיר הרי"ף והרא"ש ז"ל לשהביאו להלכה ירושלמי הג"ל דבקרובים לדעיננים פסולים שפיר מטעם הנזמה גם לדין דלא שייך מילתא אחריתי פנ"ל: או י"ל דבעדים קרובים זה לזה דחה רבא שפיר גם במעיד הב' אחר כ"ד וכן בג' אחין אף שמעיד פת הג' אחר כ"ד והאחר מעיד קודם הקרוב מ"מ שייך הנזמה מילתא אחריתי דלא נתחייב הקרוב פלל בשעה שהעיד קרובו דהא קי"ל אין העדים נעשים זוממין עד שנגמר הדין וא"כ לא נתחייב פלל אז שעדיין לא נגמר הדין ורק אח"כ כשמעיד הדין נתחייב וממילא הוי מילתא אחריתי כנ"י הג"ל אכל בקרובים לדעיננים שפיר לא שייך הג"ל דהתם בשעה שהקרובים גומרים הדין נתחייב שפיר דאז נגמר הדין ולא שייך מילתא אחריתי ומשלם ע"פ אחיו ושפיר פסקו דפסול פנ"ל וא"ש: אמנם יש לפרש סברת הנ"י דגם דנתחייב מקודם שייך הג"ל די"ל פוננתו כמו דחזינו בהעיד על אשה שמקונדשת ואח"כ בא עלי' קרובו דחייב וזיינו משום דהא דאמרה תורה לא יומתו אבות על בנים כו' היינו בעדות בנים שמעיד עליו שחייב משא"כ בהג"ל שלא העיד פלל עליו לחייבו ואף שגורם אח"כ לחייבו הוי מילתא אחריתי פנ"ל.

רק כבא עלי' מקודם באמת אינו מועיל דהא אז הוא העדות שחייב ממש שהיא מקונדשת וחיוב ולקף אינו מועיל משא"כ כבא עלי' אח"כ פנ"ל. וממילא ג"כ כאן פיון שהיא אינו מעיד עליו לחייבו פלל ואדרבה מעיד על המעשה שהיא אמת רק שהתורה אמרה שאינו חייב באופן אחר רק כשמעידים ב' והוזמו וזה לא מיקרי בעדות בנים אף שכבר נתחייב

אז מ"מ לא הי' העדות לחיבו רק שגורם והוי כמו התם בְּבֵּא עֲלֵי אַח"כ כִּינּוּן שְׁלֵא הַעֵיד לחיבו כנ"ל.

אף מ"מ אינו מוכרח דאעפ"כ יש לחלק בין שאינו גורם כלל בשעת עדות ובין פאן דגורם בשעת עדות וכנ"ל וא"ש: עוד יש ליישב הרי"ף והרא"ש הנ"ל דהנה ה"ן ו"ל סוף פ"ב דכתובות כ' ונ"ל אבל אם היינו פאין לחלק הייתי אומר דכינון שאמרה תורה לא יומתו בעדות בנים כו' סבא דכל שאנו צריכין שיידע קרובו בעבירה שעשה והוזם נהרג על פיו מיקרי הלפף כל שהעיד לפני זיין קרוב אינו נהרג אלא מפני שזיין קרובו יודע בעבירה כו' ומשלם בעדות אחיו מיקרי.

אבל ב' אחין שהעידו והוזמו דאין צריף שיידע הא' בעדות האחר דהא קי"ל שומעין דבריו של זה היום וזה למחר לא מיקרי משלם על פיו כו'. אבל אינו נח לי כיון דירושלמי פוסל גם קרובים זה לזה מטעם הנ"ל ובגמ' אידחי לה כו' ע"ש.

ונראה דהא לכאורה דבריו תמוהים דלסבא הנ"ל א"כ צדיין קשה דהא דקי"ל שומעין דבריו של זה כו' הוא דוקא בדיני ממונות אבל בנפשות צריף שיעידו כא' כמבואר ברמב"ם ו"ל (פ"ד מה"ע) להדיא ובשאר פוסקים.

וא"כ למה דחה רבא דברי רב"ח דאמר להדיא נמצא זה נהרג בעדות אחיו וקאי אנפשות וא"כ צריף שיידע כל עד מעדות חבירו והוי נהרג על פיו כמו בקרובים לדיינים. ומאי ראי' מיייתי מהא דג' אחין הא התם א"צ שיידע כו' ואמרין שפיר דהזמה מעלמא אחי משא"כ פאן.

ואפשר לומר דקושית רבא דלמה פסול בממון קרובים זה לזה וע"כ דאף שאינו יודע מחבירו פסול ונקרא משלם על פיו. והקשה שפיר מג' אחין כו' דמוכח עכ"פ דהיכא דאין צריף לידע אמרינו דמעלמא אחי וקשה בממון והוצרף לומר מקרא דובנים כו'.

ובזה הי' מיושב הלשון דאמר רבא ולטעמך דאינו מדוקדק דזה משמע גם לדידך צדיין קשה ובאמת הקושית דמבואר במשנה היפף מדבריו כנ"ל. ולמ"ש מיושב דבאמת ארמב"ם גופי' לא קשה כלל מהתם דהא אין צריף שיידע משא"כ בנפשות רק דפריף ולטעמיה צדיין קשה בממון למה פסלינו קרובים וצ"ל דאף דא"צ שיידע מיקרי משלם על פיו וקשה ממתניתין דג' אחין.

וא"ש דמדוקדק כנ"ל: ומיושבים ממילא רי"ף ורא"ש הנ"ל דהא בירושלמי קאי להדיא אנפשות ע"ש. ובזה אמר שפיר הטעם גם בקרובים זה לזה משום הזמה דנהרג על פיו כיון דצריף שיידע פו' ובנפשות לא אדחי כלל סברת רב"ח והביאו להלכה דנפקא מינה ממילא בקרובים לדיינים דגם בממון צריף שיידע הקרוב שפיר פסול גם בממון משום טעמא דהזמה כנ"ל ולא קשה כלל קושית ה"ן במ"ש ואינו נח לי ע"ש: אף קשה דא"כ איף משני רבא דמקרא דובנים כו' הא האי קרא פתיב בנפשות לא יומתו כו' וא"כ למה פתבה התורה דפסול בנפשות קרובים זה לזה הא בנפשות בל"ז פסול משום עדות שאאי"ל דצריף שיידע כו'.

וְזֶה דְנוֹסָק לְדַמְיוֹן דְּכַתְבָּה הַתּוֹרָה רַק לְמִילָף מִיָּנָה בְּמִמּוֹן דְּפָסוּל דְּלֹא שְׁיִיף טַעְמָא דְהַזְמָה.  
דְּדוֹסָק בֵּינוֹן דְּבִנְפֻשׁוֹת לֹא צָרִיף הַקְרָא פְּלֵל וּע"כ דְּמַסִּיק דְּלֹא אֲמָרִינוּ סְבָרָא הַנְּ"ל אִף  
בְּנִפְשׁוֹת אִף דְּצָרִיף שְׂיַדַע וּלְכָף אִיְצָטְרִיף לְגוֹפֵי בְּנִפְשׁוֹת וּמְמִילָא יְלַפִּינוּ מְמוֹן כַּנְּ"ל.

אֲמַנְם י"ל דְּלֹא קָשָׁה דְּרָבָא לְטַעְמֵי דְּסוֹבֵר סְנֵהֲדָרִין ע"ח עֵינֵי טְרִיפָה שְׁהוֹנְמוּ נְהָרְגִין  
דְּלֹא בְּעֵינֵי בְּמִזְמִין עֲדוֹת שְׁאֵתָה יְכוֹל לְהַזְמִימוּ מְשׁוּם דְּחֵידוּשׁ הוּא כְּמוֹ שְׁפִירֵשׁ רַש"י ז"ל  
שָׁם ע"ש.

וּא"כ א"ש דְּיִלְיָף מְקָרָא וּבְנִים דְּלִדְיָדִי אִיְצָטְרִיף הַקְרָא גַם בְּנִפְשׁוֹת לְגוֹפֵי דְּאִי הָוֵי פְּסוּל  
רַק מְשׁוּם הַזְמָה א"כ בְּעֵדִים הַמְזִימִים אִם הֵם קְרוּבִים זֶה לְזֶה הָיוּ פְּשָׁרִים גַם בְּנִפְשׁוֹת  
דְּהָא לֹא בְּעֵינֵי עֲשָׂאִי"ל בְּמִזְמִין וּלְכָף הַנְּצָרְכָה הַתּוֹרָה לְדַמְיוֹן קְרָא דּוּבְנִים דְּפָסוּל מְצַד  
עֲצָמוּ וּפְסוּל גַם בְּמִזְמִין כַּנְּ"ל.

וּמְמִילָא יְלַפִּינוּ גַם בְּמִמּוֹן לְפָסוּל בֵּינוֹן דְּצָרִיף לְגוֹפֵי כַּנְּ"ל: וּמִיְנֻשָׁב הִירוּשְׁלָמֵי הַנְּ"ל יוֹתֵר.  
דְּלְכָל הַתִּירוּצִים קָשָׁה דְּאִף דְּשְׁיִיף גַם טַעַם הַזְמָה מ"מ לְמָה לֹא הִבִּיאוּ קְרָא דּוּבְנִים כו'.

וְלִהַנְּ"ל א"ש דְּלִדְיָדִין דְּקִי"ל הַחֵם כַּר' אֲשֵׁי דְּעֵי טְרִיפָה אִין נְהָרְגִין דְּכָל עֲדוֹת בְּעֵינֵי  
רְאוּי לְהַזְמָה. וּא"כ מְמִילָא לִיכָא לְמִימַר פְּלֵל מְקָרָא דּוּבְנִים דְּהָא לֹא אִיְצָטְרִיף פְּלֵל  
בְּנִפְשׁוֹת דְּבַל"ז בְּעֵינֵי תְּמִיד רְאוּי לְהַזְמָה וּע"כ דְּלֹא אֲתִי לְהָא וְלֹא הִבִּיאוּ רַק טַעְמָא דְּהַזְמָה  
וּא"ש.

אִף לְכַאוּרָה א"כ מַנְ"ל לְדִידִין בְּמִמּוֹן דְּפָסוּל קְרוּבִים זֶה לְזֶה הָא בְּמִמּוֹן אִין צָרִיף שְׂיַדַע  
כו' וּקְרָא דּוּבְנִים לֹא אֲתִי לְהַכִּי כַּנְּ"ל. אִף לֹא קָשָׁה כְּמוֹ דְּמַקִּישׁ בִּירוּשְׁלָמֵי דְּיִנְיָם לְעֵדִים  
דְּאֲמָרָה תּוֹרָה הָרוּג ע"פ עֲדִים כו' ע"ש.

וְאִף דְּלֹא שְׁיִיף פְּלֵל בְּדִינֵי טַעְמָא דְּהַזְמָה מ"מ מְקַשְׁיָנוּ וּפְסוּל וּכְמוֹ כֵּן מְמוֹן לְנִפְשׁוֹת  
דְּיִלְפִינוּ מְשֻׁפֵּט א' וְכִינוּן דְּבִנְפֻשׁוֹת פְּסוּל מְשׁוּם הַזְמָה דְּשָׁם צָרִיף שְׂיַדַע מְמִילָא גַם בְּמִמּוֹן  
אִף דַּא"צ שְׂיַדַע מ"מ מְקַשְׁיָנוּ דְּפָסוּל מְשׁוּם מְשֻׁפֵּט אֲחָד.

וּא"ל דַּא"כ עֲדִינֵי קָשָׁה מֵאִי פְּרִיף רְבָא מַג' אֲחִין כו' הָא בְּנִפְשׁוֹת צָרִיף שְׂיַדַע וּמְמִילָא גַם  
בְּמִמּוֹן פְּסוּל מְשׁוּם מְשֻׁפֵּט א' כַּנְּ"ל. ז"א דְּרָבָא לֹא ס"ל הַנְּ"ל שְׁנַקִּישׁ בְּמָה דְּלֹא שְׁיִיף  
וּלְכָף יְלִיף מְקָרָא דּוּבְנִים דְּלִדְיָדִי אִיְצָטְרִיף לְגוֹפֵי כַּנְּ"ל.

אֲבָל לְדִידִין דְּלִיכָא לְמִימַר דּוּבְנִים אֲתִי לְהַכִּי דְּהָא בְּנִפְשׁוֹת לֹא אִיְצָטְרִיף דְּבְּעֵינֵי תְּמִיד רְאוּי  
לְהַזְמָה וְכִינוּן דְּלִיכָא לְמִילָף כַּנְּ"ל ע"כ צָרִיף לְדַמְיוֹן דְּמַקִּישְׁיָנוּ מְמוֹן לְנִפְשׁוֹת לְפָסוּל קְרוּבִים  
זֶה לְזֶה אִף דְּלֹא שְׁיִיף בְּמִמּוֹן הַטַּעַם דְּהַזְמָה כַּנְּ"ל בֵּינוּ דְּלִיכָא קְרָא אֲחִרִינ' כַּנְּ"ל וּא"ש  
דְּהִבִּיאוּ רִי"ף וְהִרָא"ש רַק טַעַם הִירוּשְׁלָמֵי דְּלִדְיָדִין לִיכָא לְמִימַר רַק טַעַם הַנְּ"ל וּא"ש:  
אוּ י"ל דְּרָבָא דְּיִיק שְׁפִיר מְהָא דַּג' אֲחִין כו' דַּא"ל כַּנְּ"ל וְכַסְבֵּרַת הַרְ"ן ז"ל דְּמְשׁוּם שְׁאִין  
קְרוּבוּ צָרִיף לִידַע בְּמִמּוֹן לֹא מִיְקָרֵי מְשַׁלֵּם ע"פ אֲחִיו כַּנְּ"ל.

דְּהָא הַתּוֹס' וּנ"י שָׁם הִקְשׁוּ לְמָה מְשַׁלְמִים הָא יְכוֹלִין לְדַמְיוֹן הִרְאִשׁוּנִים מִי הָוֵי יְדַעִינוּ דְּכָל  
דְּקָאֵי בַב"ד לְאַסְהוּדֵי אֲתִי וְלֹא בְּאֵנוּ אֲלֵא לְחִיבֵי הַמְחַזִּיק פִּירוּת שֶׁל שְׁנֵה אַחַת וְכַדְאֲמָרִינוּ  
גְּבִי שׁוֹר הַמוֹעֵד כו' לְחִיבֵי פְּלִגָא נְזָקָא אֲתִינוּ כו'.

וּמִתְרַץ הַרְמַב"ן ז"ל שֶׁשָׁם בְּשֵׁם הַרִי"ן מִגַּא"ש דְּבִאֲמַת י"ל דְּאִיגְרֵי כְּגוֹן שְׁבָאוֹ רְצוּפִין אוֹ דְמַרְמְזֵי רַמּוֹנָא שְׂיֻדְעוּ כָּל כַּת מִחֲבַרְתָּהּ וּכְדַמְשַׁנֵּי בְּשׁוֹר הַמוֹעֵד ע"ש. וְא"כ מִמִּילָא לְטַעַם הַר"ן הַנ"ל גַּם שָׁם פְּסוּל דְּהָא אִם לֹא יָדַע כָּל אֶחָד מֵעֵדוֹת קְרוּבוֹ הַפֶּת הָאֶחָרֶת לֹא הִי מְשַׁלֵּם כִּנ"ל דְּיָכוֹל לֹאמַר לְפִירוֹת אֲתִי וְרַק מִשׁוּם דְּבָאוֹ רְצוּפִים כּו' שְׂיֻדְעִין כָּל אֶחָד מִחֲבַרְתָּהּ וּלְכַךְ מְשַׁלְמִים.

וְא"כ מִמִּילָא הֵנִי לִי מְשַׁלֵּם עַל פִּי אֶחָיו וּכְמוֹ בְּנִפְשׁוֹת וּג"כ לֹא הִי מוֹעִיל הָעֵדוֹת אִם לֹא הִי יוֹדְעִין זֶה מִזֶּה דְהִי עֵדוֹת שֶׁא"א יָכוֹל לְהַזְמִינֵנוּ כִּינּוּן שְׂיֻדְעִינֵנוּ לֹאמַר דְּאֲתִי לְפִירוֹת כִּנ"ל רַק מִשׁוּם שְׂיֻדְעִין כּו'.

וּפְרִיף רְבָא שְׁפִיר דְמוֹכַח דְּהַזְמָה מְעַלְמָא אֲתִי אַף הֵיכָא דְצָרִיף לִינְדַע וּמִמִּילָא גַם בְּנִפְשׁוֹת כִּן כִּנ"ל. וְאַף דְתוֹס' תִּירְצוּ שָׁם מִשׁוּם דְּלֹא מִיִּתִּי חוֹבְתִי לְנִפְשִׁי כִּינּוּן שְׁהִבִּיאֵם הַמְחַזִּיק בָּאוֹ לְהַחֲזִיקוּ ע"ש.

מ"מ י"ל דְּרְבָא לֹא ס"ל סְבָרָא הַנ"ל וְע"כ דְּאִיגְרֵי בְּרְצוּפִין יוֹדְעִין זֶה מִזֶּה וּמִמִּילָא דְיִזְק שְׁפִיר: וּמִן־שֵׁב לְדִידֵן דְקִי"ל בְּב"מ כ"ח לְעַנְנֵן חוֹזֵר וּמַגִּיד דְּלֹא מִיִּתִּי חוֹב לְנִפְשִׁי וְיִכּוּלִין לְחַזֵּר וּלְהַגִּיד בְּשֵׁבִיל זֶה ע"ש וּמִמִּילָא ג"כ שְׁפִיר תִּירוּץ תוֹס' הַנ"ל דְּחִיבִים דְּנֻדָּי בָּאוֹ לְהַחֲזִיק הַקְּרָע כְּשִׁיעִידוֹ עוֹד עֵדִים כּו'.

וּמִמִּילָא אַף שְׂאִינָם יוֹדְעִין זֶה מִזֶּה חִיבִים וְשׁוֹב לֹא מִיִּקְרִי מְשַׁלֵּם בְּעֵדוֹת אֶחָיו כְּסִבְרַת הַר"ן ז"ל הַנ"ל וְאִין רֵאִי לְנִפְשׁוֹת צָרִיף שְׂיֻעִידוֹ כְּאֶחָד שְׁפִיר י"ל טַעְמָא דְּהַזְמָה כִּנ"ל וְא"ש: עוֹד י"ל לְמֵאִי דְקִי"ל דְנִמְצָא אֶחָד קְרוּב אוֹ פְּסוּל גַּם עֵדוֹת הַכְּשָׁרִים בְּטָלָה הֵיכָא דְכִינּוּנוֹ לְהַעִיד וּבְנִפְשׁוֹת אִם הִתְרוּ בָּהֶם וְא"כ בְּהַזְמָה אִם אוֹמְרִים עִמָּנוּ הֵייתֶם וּפְסוּל ג"כ מַעִיד עִמָּהֶם שְׂרָאָה שְׂאוֹתֵן הָעֵדִים הֵיוּ עִמָּהֶם אֲזִי מִמִּילָא גַם עֵדוֹת הַכְּשָׁרִים בְּטָלָה וְאִין כָּאֵן הַזְמָה כְּמוֹ בְּכָל הָעֵדוֹת וְכָאֵן גַּם בְּלֹא הִתְרוּ בָּהֶם דְּעֵדִים זֹמְמִים אִין צָרִיכִים הִתְרָאָה וְהוּא כְּמוֹ בְּמִמּוֹן כִּנ"ל.

וּמִמִּילָא לְמֵאִי דְפָסֵק בְּש"ע לְקַמְן סִי ל"ו דְּבִנְצִטְרָפוֹ בְּרֵאָנִי לְחוּד ג"כ פּוֹסֵל אַף שְׁלֵא הָעֵיד הַפְּסוּל בְּב"ד רַק כִּינּוּן לְהַעִיד לְחוּד פּוֹסֵל ע"ש. מִמִּילָא גַם בְּהַזְמָה הֵיכָא שְׂמַעִידִים הַכְּשָׁרִים שְׁגַם עַד פְּסוּל הֵיזָה עִמָּהֶם אֲזִי וְרֵאָה שְׂאוֹתֵן הָעֵדִים הִי עִמָּהֶם ג"כ בְּטָלָה כָּל הָעֵדוֹת כִּינּוּן דְרֵאָנִי לְחוּד פּוֹסֵל כִּנ"ל.

וְא"כ לְמֵאִי דְפָסֵק שָׁם הַש"ף ז"ל רֵישׁ סִי ל"ו דְּזִנְקָא הֵיכָא דְהַכְּשָׁרִים כִּינּוּנוֹ לְהַעִיד וְהַפְּסוּל לֹא כִינּוּן אֲזִי אִינוּ פּוֹסֵל הַכְּשָׁרִים אֲבָל הֵיכָא דְגַם הַכְּשָׁרִים לֹא כִינּוּנוֹ לְהַעִיד מִמִּילָא אַף שְׁגַם הַפְּסוּל לֹא כִינּוּן לְהַעִיד מ"מ פּוֹסֵל עֵדוֹת הַכְּשָׁרִים כִּינּוּן שְׁפָלָם לֹא כִינּוּנוֹ ע"ש.

וְא"כ בְּהַזְמָה אוֹתֵן הַמְזַמֵּין שְׂרָאוֹ שְׁהַעֲדִים אֵלָיו הִי עִמָּהֶם אֲזִי כְּשִׂרָאוֹ ג"כ לֹא כִינּוּנוֹ לְרֵאוֹת כְּדִי לְהַעִיד דְּהָא לֹא הִי אֲזִי עֵדוֹת כְּלָל מַה שְׁהָיוּ עִמָּהֶם אֵלָיו כִּינּוּן שְׁלֵא הָעֵידוֹ עֲדִינּוּן אֲזִי עַל זְמַן הַהוּא וְלֹא שְׂיֻדְעֵי כִינּוּנוֹ לְהַעִיד וְא"כ מִמִּילָא אִם הִי פְּסוּל עִמָּהֶם אֲזִי כְּשִׂהָיו הָעֵדִים עִמָּהֶם מְעַלְמָא פּוֹסֵל עֵדוֹת הַכְּשָׁרִים אַף שְׁלֵא כִינּוּן לְהַעִיד כִּינּוּן שְׁגַם הַכְּשָׁרִים לֹא כִינּוּנוֹ לְהַעִיד כִּנ"ל: וְא"כ לְמֵאִי דְפָרִיף בְּש"ס רֵישׁ מִפּוֹת הָרוּג יִצִּיל כּו' לְמֵאֵן דְּלֹא בְּעֵי הִתְרוּ בּוֹ כּו' וּמִשְׁנֵי בְּמִקְיָמִי דְבָר וְלֹא בְּעוֹשֵׂי דְבָר כּו' ע"ש וְלְכֹאֲרָה גַם בְּהַזְמָה קִשָּׁה

קונשטית הש"ס שאומרים המזימים עמנו הייתם א"כ העד עצמו יציל שגם הוא הי' עמם והני נמצא אחד פסול ובהנזמה לא שיקה התרו בו.

וצ"ל ג"כ תירוץ הש"ס דהוא מעושי דבר ואינו פוסל הפשרים פנ"ל. ולכאורה עדיין קשה דנהי דכל עד עצמו הוי עושה דבר אבל פיון שאומרים עמנו הייתם וא"כ כל עד ראיה שעד הב' הי' עמם אז וא"כ על הב' דהוי שפיר בגדר עד והוא פסול דקי"ל למפרע נפסל.

וא"כ כל העדות שעל כל א' הוי נמצא א' פסול שהעד הי' ג"כ עמם וראיה שהעד הב' הי' עמם וכן הב' עליו ואיה מועיל ההנזמה דארף דלא פיון להעיד מ"מ פוסל פיון שגם הם לא פיונו פנ"ל.

אף גם זה טעות דהא בשעשה שהי' עמם וראו אז לא היו העדים פסולים עדיין שלא העידו שקר עדיין ולא הי' נמצא אחד כו' דלא הי' פסול כלל בשעת ראיה ובהגדה לא נצטרפו פנ"ל ונשפיר מועיל פנ"ל.

אמנם הכא דהעדים קרובים זה לזה שפיר י"ל דפסול דהא הוי עדות שאי אתה יכול להזימה דכאן שפיר לא יועיל ההנזמה מטעם נמצא אחד כו' דכיון שהעדים היו עמם וא"כ כל אחד על חבירו שהוא בגדר עד וראיה שחבירו הי' עמם ואעפ"כ הי' פסול משום קרובה פיון דהם קרובים זה לזה והי' פסול לעדות זה להעיד על חבירו עד הב' שהי' עם עדים אלו פיון שקרוב הוא וכן הב' עליו וא"כ ממילא פוסל עדות הפשרים המזימים דנצטרף בראי' פנ"ל והי' פסול גם בשעת ראיה ואין ההנזמה מועלת וממילא פסול העדות גם עכשיו משום דהוי עשאי"ל פנ"ל: אף י"ל דמ"מ משפחת לה הנזמה שיוכלין להזימם שא' הי' עמם בשעשה א' והב' בשעשה ב' רק שאין יכולין לילף ממקום שהוא למקום שאומרים שראו וכדאמר פ"ק דמכות ה' היכא דאמרי בסורא בפניא הרג פלוני כו' ומזימים בצפרא בנהרדעא עמנו הייתם חזינו אי לא מצי אזלי כו' הוי הנזמה ע"ש.

וא"כ פאן יועיל הנזמה כה"ג שיאמרו שא' הי' עמם בצפרא והב' בפניא ולא יהי' נפסל מטעם נמצא א' כו' דהא לא נצטרפו כלל בראי' כל א' על חבירו ולא ראיה כלל הא' שהב' הי' עמם פיון שהי' בשעשה אחרת ומ"מ הוי הנזמה על שניהם פיון דלא מצי אזלי כו'.

אף גם ז"א חדא דא"כ פמו באומרים אינם יודעים באיזה שעה בטלה העדות משום דצריכין שיוכלו להזימם על השעשה לחוד דאולי לא ידעו המזימים רק השעשה ע"ש ברש"י ז"ל ריש פרק היו בודקין כו' והכא ג"כ א"א להזימם על השעשה א' לחוד והוי ג"כ אא"ל פנ"ל.

ועוד למ"ש תוס' יבמות קט"ז דאמר ה"מ דחיישינו לגמלא פרחא א"נ בקפיצה כו' והקשו תוס' למה בהנזמה ה"מ דאמרי בסורא בצפרא כו' מועיל הנזמה ולא חיישינו לגמלא פרחא כו'. ותירץ הר"מ דה"מ פיון שאין העדים טוענין דאולי בגמלא פרחא כו' ודאי אינו פן דא"כ הוי אומרים ע"ש.

וא"כ זה שפיר כשפבר מזימים אותם ואין אומרים פנ"ל. אבל פאן לענין עשאי"ל הוי שפיר אי אתה י"ל פיון דלא משפחת הנזמה רק בכה"ג א"כ יוכל לומר באמת דאזול

בגמלא פרחא ואז לא יועיל ההזמה פנין שאומר באמת פנ"ל דהיכא דיוכל לומר מיקרי  
אי אתה יכול להזימו כדאמר (סנהדרין מ"א) גבי נערה מאנרסה מתוך שיכולין לומר  
לאנסרה על בעלה באנו הוי אא"ל כו'.

וגם פאן פנין שיכולין לומר ולא יועיל פנ"ל וע"כ יצטרכו להזימם דבשעה זו עצמו הוי  
שניהם עמהם ושוב יופסל משום נמצא א' כו' פנ"ל: אף י"ל דמ"מ משפחת הזמה בב'  
פיתי עדים שזימו אותן תרי בחד ותרי בחד על השעה זו עצמו שיאמרו פת א' זה הי'  
עמהם במקום פלוני וכת הב' על הב' שהי' במקום אחר וג"כ לא ראה פל א' על חבירו  
ולא שייך נמצא אחד כו' והוי יכול להזימו וא"ל דהוי חצי דבר ז"א דהא מועיל עדות פל  
פת לפטור הנידון לבטל העדות וגם לפסול העד א' לעדות ולשבועה והוא כמו בחזקה  
לענן פירות ע"ש (ב"ב נ"ו בתוס' וברי"ף).

אף א"כ ג"כ לא יועיל דהא אינם בזוממי זוממין ועדות הזוממים הוי אא"ל דיכולין פל  
פת לומר שפאו לפטור הנידון ולפסלו לעדות העד א' דאטו ידעינן דיבאו פת הב' על  
השני וכדאמרין ב"ק כ"ד גבי שור המועד דאינו מועיל ההזמה היכא שהוא ב' פיתות  
פנין שפעלו דבר מה בעדותן יוכלו לומר לחיבו פלגא נזקא אתינא ע"ש.

ואף דאמר בפ' מרובה תרי בחד היינו לענן לפסלו ע"ש. ואף דמשני התם דמרמי  
רמוזי מ"מ הא פתבו תוס' שם דרמינה אינו מועיל בד"נ רק במקום ע"ש וגם פאו רצופין  
כו' יש מפרשים שם דאינו מועיל בנפשות דמ"מ יוכלו לומר דאיתרמי שפאו בב"א ומ"מ  
לא ידעו פל פת בחברתה ע"ש.

וא"כ לא יועיל הזמה פלל פנ"ל. וגם אי משפחת באינה אופן רחוק הזמה מ"מ מיקרי אי  
אתה יכול להזימו לחד תירוץ תוס' סנהדרין פ"א ע"ש.

וא"כ יכולין שפיר לומר הטעם בקרובים זה לזה משום הזמה רק דיכולין לומר הפירוש  
בדברי רב"ח פה פנין דאין עדים נעשים זוממין עד שזימו שניהם כו' וא"כ יודע פל א'  
דחבירו נמצא נהרג ע"פ איתיו היינו שנהרג ע"פ אחיו ג"כ שראה ג"כ והוי נמצא א' כו'  
פנ"ל.

ושוב לא קשה מה דפריף רבא מהא דג' אחין דהתם שפיר יכול להזימם פנין שפל פת  
מעידה על שנה אחרת א"כ כשזוממין אותן לא ראה פלל הקרוב שפת הב' הי' עמהן  
שהוא בשנה אחרת משא"כ הכא שמעידין על דבר א' וכנ"ל: אמנם רבא דייק שפיר דהא  
ס"ל גבי עידי טריפה שהזימו דנהרגין דלא בעינן בזוממין שיהי' יכול להזימו משום  
דחידוש הוא ע"ש.

וא"כ אין לומר הטעם בקרובים זה לזה פנ"ל דהא שפיר יוכלו להזימו בתרי בחד פנ"ל  
ואף שיהי' עשאאי"ל פנ"ל מ"מ הא לא בעי בזוממי זוממין רק דנימא הטעם בפשוטו  
דנהרג על פיו ופריף שפיר מהא דג' אחין כו' פנ"ל.

ומנושב הנ"ל דלדין דקי"ל כר"א התם דבעינן בזוממי זוממין וא"כ פסול שפיר קרובים  
זה לזה משום עשאאי"ל פנ"ל שיופסל מטעם נמצא א' פנין שראה גם הוא ומיקרי נהרג  
על פיו ואף בתרי בחד מ"מ יהי' גם הם עשאאי"ל וא"ש: אף בגוף הדין דנימא בהזמה

נמצא א' כו' באמת הוא רחוק דאטו אם הי' בעיר שהי' שם פסולים וראו שהי' שם יתבטל עדות המזימים ולא יהי' שניף ההזמה רק היכא דלא ראו אותם אלא פשרים.

וצריף לומר פיון שאז לא הי' עדיין עדות כלל דקודם שהעידו לא הי' דבר זה עדות כלל מה שראוה באותו מקום רק אח"כ פשמעידים נעשה עדות ההזמה ואז לא נצטרפו ולקף אין צירוף הראי' פוסל פיון שלא הי' נקרא עדות פנ"ל.

אף במ"ש מ"מ שפיר דכיון דבנפשות צריכין שיעידו פאחד וא"כ כל א' ראה על חבירו שהעיד שקר וקוי שפיר צירוף הראי' על העדות פיון שיודע שלא ראה והי' עם אלו העדים באותו מקום ושפיר יופסל פנ"ל: ובעדים הקרובים לדוינים י"ל ג"כ טעם דפסול משום עדות שאאי"ל.

וגם בב"ד אחר לא יועיל ההזמה דהא פבר פתבנו דלכאורה קשה בכל ההזמה הא כל א' על חבירו הוא בגדר עד ואעפ"כ פסול ובטל ההזמה מטעם נמצא א' פסול. אף זה טעות פנ"ל דהא בפשעת ראי' הי' פשר שלא העיד עדיין פנ"ל: והנה הר"ן ז"ל סוף פ"ב דכתובות כ' בשם יש מפרשים הטעם דפסול בקרובים לדוינים דגם בב"ד אחר לא יועיל ההזמה דמנין ידעו הב"ד האחר שהעידו אלו העדים המוזמין בב"ד פבר ונגמר הדין על פיהם וע"כ דהב"ד שהעידו בפניהם יעידו זה והם קרובים הם לעדים ולא יועיל ע"ש ודחה הר"ן ז"ל דבריהם דאותן העדים שמזימים יכולים להעיד זה ג"כ שראו פשהעידו אלו בפני הב"ד ונגמר הדין על פיהם ועמנו הייתם ע"ש.

ולמ"ש שפיר י"ל טעם הנ"ל דהא אף אם יעידו המזימים שאילו העידו בפני ב' מ"מ הא לענין זה העדות שפיר יופסל מטעם נמצא א' פסול כו' דכל א' על חבירו ראה שהעיד שקר בפני ב"ד ואז פשהעיד פבר הי' שפיר פסול דקי"ל למפרע נפסל וזה שהעיד ראשונה והי' פסול וראה אח"כ פשהעיד הב' שהעיד שקר ונצטרף בראי' לענין עדות זה שהעיד בפני ב"ד פיון שגם זה צריף לעדות בפני ב"ד אחר דבשלמא פשאינם קרובים לדוינים ויכולין להזים בפני זה הב"ד עצמו שקבלו העדות אז אין צריכין ע"ז לעדות ואינו פוסל פנ"ל דאינו פוסל דוינים אבל בקרובים כו' וצריכין להזים לפני ב"ד אחר וצריכין א"כ עדות ע"ז שהעידו בפני הב"ד וע"ז שפיר פוסל דכל א' ראה שחבירו העיד לפני הב"ד וקוי פסול פנ"ל.

ואין לומר פיון דהיתוף כ"ד לא נפסל אז או דלאותו דבר עדיין אינו פסול. אף ז"א דמ"מ הא צריכין להעיד ג"כ שנגמר הדין על פיהם וזה ראה ג"כ ואז הי' פסול פבר ופוסל פנ"ל וא"ש.

ושפיר פוסל על זה עדות הכשרים המזימים שמעידים שהעידו אלו לפני הב"ד ונגמר הדין על פיהם ולא יועיל ההזמה גם בב"ד אחר ושוב פסול עכשיו קרובים לדוינים מטעם עשאאי"ל פנ"ל.

אף בזה שוב תלוי אי פיון להעיד דהא הכשרים פיונו להעיד ע"ז שהעידו. אף גם הם יוכלו לומר שפיון כל א' על חבירו להעיד שנגמר הדין פנ"ל ופוסל הכשרים או י"ל דהא הדוינים עצמם ראו ג"כ שהעדים העידו בפניהם ונמרו הדין ע"פ וכיון שהם קרובים

פוסלים הם בעצמם עדות הפשרים המזימים שמעידים שהעידו אלו בפניהם ונגמר הדין כיון שנתקראו בראי' פנ"ל.

ואפשר דזה מיקרי כמו כיון להעיד כיון שקבלו עדותו ונגמר הדין פנ"ל. ומ"מ אף למאי שדחה הר"ן ז"ל טעם הנ"ל מ"מ נראה דאם לא הי' אנשים אחרים בשעה שהעידו אלו לפני הב"ד שהם קרובים ודאי פסול דלא משפחת לה הזמה בשום פנים כיון שלא יהי' עדים אחרים שהעידו ונגמרו הדין ע"פ רק זה הב"ד והם קרובים ולא יועיל עדותו פנ"ל: ובה"ל מאי דקשה דמשמע דעדים קרובים לדיינים פסולין בכל מקום אף בעדות שהוא רק מדרבנן ובאמת הא קי"ל דעד נעשה דיין בדרבנן וא"כ אף דלא יקבלו הזמה על עצמם פשר בדרבנן כמ"ש תוס' פ"ב דכתובות.

וא"כ למה יפסלו קרובים לדיינים דג"כ הוא טעם הנ"ל ולקמן סי' מ"ו ס' י"ח דצריך שיהי' עידי קיום רחוקים מדייני קיום כו' ע"ש והר"ן ז"ל הביא ראי' זו בשם הרשב"א ע"ש. ולמ"ש י"ל דבעד נעשה דיין שפיר יועיל ההזמה בפני אחרים דלא שיהי' שיופסל מטעם נמצא א' כו' דהא הוא בע"ד ועושה דבר ואינו בגדר עד ואינו פוסל הכשרים משא"כ בקרובים לדיינים פנ"ל: עוד י"ל הטעם בקרובים לדיינים דפסולים לדברי הר"ן ז"ל הנ"ל דהא באמת אי אפשר בהזמה רק כשיש עדים בשעת העדות שרואים שאותן העדים מעידין לפני הב"ד שיוכלו אח"כ להעיד בהזמה שהעידו אלו פנ"ל.

והתוס' פ"ב דקדושין כ' הטעם דעד הצריך שבועה פסול דכתיב ע"פ ב' עדים כו' היינו שיהיו נאמנים בעדותו לבד ולא יצטרכו לדבר אחר ע"ש. וכתב הח"מ וב"ש אה"ע סי' ל"ה דגם היכא דאיכא עד המסייע דפוטרו משבועה ג"כ אינו מועיל כיון שאינו נאמן בעדותו לבד וצריך עוד עד ע"ש וזה הטעם דתצי דבר לא מהני ע"ש.

ורשב"ם פ' י"ג דקי"ג כתב דלכך נמצא א' כו' פוסל בראי' לחוד משום דעל הראי' מיד נקרא עליו שם עד וכן לענין תחילתו בפסול ע"ש וא"כ הכא בקרובים לדיינים כיון דפסול עדותם לחוד משום עשאאי"ל דלא יועיל עדות הב"ד שהם קרובים ורק משום שיש כאן עדים אחרים הרואים שמעידים לכך יועיל.

וא"כ על אותן העדים נקרא ג"כ שם עד על הראי' לחוד וא"כ אין העדים נאמנים בעדותו לחוד ולא קרינן ע"פ ב' יקום דבר דצריכין לעדים אחרים שיראו שמעידים דבלא זה אינם נאמנין דהוי עשאאי"ל פנ"ל ואף עכשיו אינו מועיל פנ"ל.

ואף שיש לדחות מ"מ אינו מוכרח. ואף דאינו נקרא עד בראי' רק היכא שמכנין להעיד. מ"מ י"ל למ"ש דיופסל מטעם נמצא א' כו' על זה העדות שהעידו כו' רק די"ל דהפסול לא כיון להעיד וכנ"ל. וא"כ צריך שהכשרים כיונו להעיד דאל"ה פוסל כמ"ש הש"ך וא"כ אינו מועיל עדותם רק שגם אלו כיונו להעיד ושוב נקרא עד וממילא לא קרינן ע"פ ב' יקום דבר כיון שצריכין לאלו ושיכיונו להעיד וכנ"ל.

ויש לדחות דלא מיקרי עד הצריך כו' רק היכא שצריך עוד דבר אחר לאמת דבריו כגון שישבע שפן הוא או שיעיד עד אחר שפדבריו אמת פנ"ל. משא"כ הכא שפדבריו לחוד נאמן ואינו צריך ראי' לאמת דבריו רק משום דגזיה"כ דבעינו ראויה להזמה וצריכין שיהי' עדים לענין זה פנ"ל ואינו מוכרח: עוד לכאורה י"ל בעדים קרובים זה לזה כיון דקי"ל



היכא שמעיד לזכות קרובו וגם נגד אחר אמרינו עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה פיון שיש עליו שם עד וכמ"ש הרמב"ד גבי פלוני רבע שורי כו' ע"ש.

וא"כ פיון דבעדות נפשות פסול עדות מיוחדת וצריף בל עד להעיד שגם העד הב' ראה עמו ובל"ז אינו חייב מיתה וא"כ בקרובים זה לזה פשכר העיד עד הראשון ואח"כ מעיד הב' ג"כ לחייב מיתה ומעיד שגם העד הראשון ראה עמו וצריף להעיד פנ"ל וא"כ מעיד בזה ב' דברים אחת לחוב האחר לחייב מיתה וב' ג"כ לזכות קרובו שמעיד על העד הראשון שאמת העיד שראה עמו ויש נפקא מינה בעדותו על קרובו לזכותו פשכרים אח"כ ב' עדים להכחיש הראשון שלא ראה וא"כ בלא עדות האחר הי' נפסל לעדות ולשבועה דהוי תרי בחד שמעידים עליו דשקר העיד וע"י עדותו שהעיד עליו שראה הוי תרי ותרי ואינו נפסל וא"כ יש בעדותו זה זכות להקרוב שפכר העיד וא"כ פיון דלענין זה בטל דהיא קרוב שוב בטל גם לענין חיוב מיתה לאחר דהוי עדות שבטלה מקצתה כו' ובדיבור א' לכ"ע לא פלגינן דיבורי' וכאן דיבור זה עצמו שהוא לזכות היינו שראה זה עצמו מחייב מיתה דאל"ה הוי עדות מיוחדת דפסול בנפשות פנ"ל ובטל ממילא פלו' פנ"ל: אף באמת פיון שמעידים כל א' תוף פדי דיבור כו' א"כ לא מיקרי פלל מעיד לזכותו דהא בשעה שמעיד הב' עדיין יכול הראשון לחזור מעדותו לגמרי ולקב' שפיר מהני וכדאמר (ב"ק ע"ג) לענין פסול שאינו נפסל עד אחר פדי דיבור כו' וכן ה"א פנ"ל.

אף באמת הא דתוף כ"ד פדיבור הוא רק מדרבנן כמ"ש תוס' (שם) וא"כ מדאורייתא דאינו יכול לחזור גם תוף כ"ד שפיר אינו מועיל פנ"ל. וא"כ ליכא למימר מקרא דלא יומתו כו' דהא מדאורייתא בל"ז פסול בנפשות מטעם דצריף שיעיד כל א' על חבירו פנ"ל פיון דלאו פדיבור דמי ולהפוסקים דיכול לחזור קודם שנתקרה עדותו בב"ד א"ש אף יש חולקיה ע"ש.

וגם להפוסקים הנ"ל י"ל דאף שיכול לחזור מ"מ כל זמן שלא חזר בו מיקרי נוגע לקרובו דהא עדיין לא חזר בו פנ"ל. גם דוחק לומר דאורייתא בהעידו שניהם בבת אחת דהא אי אפשר לצמצם: אף רבא לטעמי' י"ל דבעי ש"ס פ' חזקת למימר דרבא כר"ח דבהדי סהדי שקרי כו' וא"כ אינו נוגע פלל דהא גם שמעיד גם הוא עליו מ"מ יפסל פשיכחישו אף דהוא תרי ותרי פנ"ל.

ולקב' יליף שפיר מקרא דובנים דגם בנפשות צריף טעם הנ"ל. אבל לדידן דקי"ל כר"ה א"כ ליכא למימר מקרא דובנים דהא בל"ז פסול בנפשות דנוגע פנ"ל וא"כ מנ"ל בממון דפסול קרובים זה לזה ולקב' ע"כ צריף לטעמא דהזמה פנ"ל.

אמנם באמת נראה דז"א דלא מיקרי פלל נוגע בשביל זה פיון דעכשיו עדיין אין כאן עדי הכחשה רק שמא יכחישו פנ"ל. ועיין סנהדרין ר"פ ז"ב גבי צריף לברר ע"ש: סימן לד סעיף א' רשע הי' פסול לעדות ואפילו עד פשר שידוע בחבירו שהוא רשע ואין הדיינים מפירים רשעו אסור לו להעיד עמו אע"פ שהוא עדות אמת ואצ"ל עד פשר שהוא יודע בעדות לחבירו וידע שהעד הב' שעמו הוא עד שקר שאסור לו להעיד: (א) ואפילו עד פשר כו' אסור לו להעיד כו'.

הַרְמַב"ם וְהַטוֹר פְּתָבוּ מִשׁוּם דְּכַתִּיב אֵל תִּשָּׁת יָדָהּ עִם רִשָּׁע כּו' וְזֶה הַשִּׁית יָדוֹ עִם רִשָּׁע כּו'. וְהַכ"מ וּבב"י תָּמָה עֲלֵיהֶם דְּהָא בְּשָׁבוּעוֹת פ' שֶׁה"ע קָאָמַר מִנֵּי לְעַד הַיּוֹדֵעַ בְּחִבְרֵי וְשֶׁהוּא גִזְלָן כּו' שֶׁנֶּא' מְדַבֵּר שְׁקֵר תִּרְחַק וְלֹא קָאָמַר מֵהָא קָרָא דְאֵל תִּשָּׁת כּו' וְהַנִּיחַ בַּצ"ע: וְנִרְאֶה לִישָׁב דְּהַנָּה יֵשׁ לְדַקְדָּק עוֹד לָמָּה קָאָמַר בַּש"ס מִנֵּי כּו' הַיּוֹדֵעַ שֶׁהוּא גִזְלָן כּו' לָמָּה נִקְיֵט גִּזְלָן טְפֵי מִשְׁאָר פְּסוּלִים הָיִי לִי לְמַנְקֻט סָתָם וַיּוֹדֵעַ שֶׁהוּא רִשָּׁע כְּמוֹ דְנִקְטוּ פְּרַמְב"ם וְטוֹר.

וְנִרְאֶה דְּהַנָּה לְכַאוּרָה קִשְׁיָא לִי לְמֵאֵי דְמִבְּנֵי אָר לְקַמֵּן בַּש"ע ס' צ"ב סַעִי ג' וְכָל מִי שֶׁחֲשׂוֹד לִיקַח מְמוֹן חִבְרֵי פְּסוּל לְשָׁבוּעָה וְדוֹקָא שְׂיֵשׁ עֲדִים שְׁלַקַּח מְמוֹן חִבְרֵי אֲבָל בְּלֹא עֲדִים אִינוּ חֲשׂוֹד דְשִׁמְא ס' מְלֻנָּה יִשְׁינָה יֵשׁ לוֹ עֲלֵיו כּו' ע"ש.

וּבַסַּמ"ע שָׁם וְכֵן כ' תוּס' וּנ"י רִישׁ ב"מ לְהַדְיָא דְגַם בְּכָל גִּזְלָן דְּפְסוּל לְעַדוֹת וְלְשָׁבוּעָה וְלֹא אֲמַרְיֵנּוּ שְׁמָא ס' מ"י כּו' מִשׁוּם דְּכִינּוֹן דִּישׁ עֲדִים וְנִתְבָּרַר שְׁגִזְלָן אִין סְפַק מוֹצִיא מִיַּדִּי וְדַאי אֲבָל כְּשִׁאִין עֲדִים אַף דְאֲמַרְיֵנּוּ מ"נ אִם גִּזְלָן יִשְׁבַּע לְשִׁקֵּר מ"מ אַף שְׁגִזְלָן כִּינּוֹן שְׁאִין עֲדִים תְּלִינּוּ בַּס' מְלֻנָּה כּו' ע"ש.

גַּם תִּירוּץ הַב' בְּשִׁיטָה מְקוֹנְפָצֵת שָׁם כִּינּוֹן שְׂיִודֵעַ שְׂיֵשׁ עֲדִים וְלֹא יוֹעִיל תְּפִיכְתּוֹ וְדַאי נִתְפָּוּיֵן לְגִזְלָן מִשָּׂא"כ בְּלֹא עֲדִים ע"ש. וְא"כ קִשְׁיָה הֵכָא דְאָמַר בַּש"ס בְּעַד הַיּוֹדֵעַ בְּחִבְרֵי שֶׁהוּא גִזְלָן כּו' דְאָסוּר לְהַעֲיֵד לָמָּה יְהִי אָסוּר נְהִי דִיּוֹדֵעַ שֶׁהוּא גִזְלָן מ"מ כִּינּוֹן שְׁאִין עֲדִים רַק הוּא וְלֹא נִתְבָּרַר כּו' נִימָא דִישׁ לוֹ מְלֻנָּה יִשְׁנָה וְלִכְּהָ גִזְלָן דְגַם בְּגִזְלָן גְּמוּר שְׂיִיף זֶה כַּמ"ש הַנ"י לְהַדְיָא ע"ש.

וְכֵאֵן אִין צְרִיכִין לְסַפֵּק מְלֻנָּה כּו' רַק נִימָא דְוַדַּאי מְלֻנָּה יֵשׁ לוֹ עֲלֵיו דְרַק לְעַנְיָן שְׁבוּעָה צְרִיכִין לְסַפֵּק מְלֻנָּה דְבְּוַדַּאי א"כ יִטּוּל בְּלֹא שְׁבוּעָה כְּדָאָמַר בַּש"ס הֵתָם אֲבָל הֵכָא לְעַנְיָן עַדוֹת י"ל שְׁפִיר דְוַדַּאי מְלֻנָּה יֵשׁ לוֹ עֲלֵיו וְלִכְּהָ גִזְלָן וּבְאַמַּת כְּשֶׁר לְגַמְרֵי וְלָמָּה לֹא יִצְטָרֵף עִמּוֹ הָא הוּא כְּשֶׁר.

וְא"ל דַּמ"מ הוּא סְפַק שְׁמָא אִין לוֹ מְלֻנָּה כּו'. ז"א דְכְּמוֹ שָׁם דְּנוֹתְנִין לוֹ שְׁבִיעָה בְּשִׁבִיל זֶה דְמוֹקְמִינּוּ לִי אַחְזָקַת כְּשֶׁרוֹת דְּמִסְתְּמָא אִינוּ פְּסוּל וְכֵן פֶּאֶן לְעַנְיָן עַדוֹת נוֹקִי ג"כ אַחְזָקָה.

גַּם אִין לוֹמַר כִּינּוֹן דְּהַעֲד בְּוַדַּאי יוֹדֵעַ שְׁגִזְלָן שְׂיִיף נִגְדוּ אִין סְפַק מוֹצִיא מִיַּדִּי וְדַאי דְהָא לוֹ אִין סְפַק. אַף ז"א דְהָא גַם לְעַנְיָן שְׁבוּעָה נִימָא מ"נ אִם גִּזְלָן הָיִי וְדַאי וְאִין תּוֹלִין בַּס' מְלֻנָּה כּו' וְע"כ כִּינּוֹן דַּמ"מ לֹא נִתְבָּרַר בְּעֲדִים תְּלִינּוּ כַּנ"ל וְכֵן הֵכָא.

וְטַעַם הַב' שְׁכ' בְּשִׁיטָה וְדַאי לֹא שְׂיִיף כַּנ"ל. גַּם הָא חֲזִינּוּ דְעַד א' מְחֻנְיָב לְהַעֲיֵד כְּדִי לְחַיִּיב שְׁבוּעָה וְא"כ נִימָא כִּינּוֹן שְׁאֲצִלוֹ הוּא וְדַאי שְׂיִודֵעַ וְאִין סְפַק מוֹצִיא מִיַּדִּי וְדַאי א"כ יִשְׁבַּע ג"כ לְשִׁקֵּר דְאִין לְתַלוּת בַּס' מ"י כִּינּוֹן דְהוּא וְדַאי כַּנ"ל וְע"כ כִּינּוֹן דְלֹא נִתְבָּרַר תְּלִינּוּ כַּנ"ל.

וְגַם אִיף יְהִי רִשְׁאֵי כָּלֵל לְהַעֲיֵד הָא יִתְחַיִּיבוּ שְׁבוּעָה שְׁלֹא כְּדִין כִּינּוֹן שְׂיִודֵעַ בְּוַדַּאי וְאִין סְפַק כּו' וְע"כ כַּנ"ל. גַּם א"ל דְאִיִּירִי שְׂיִודֵעַ שְׁגִזְלָן בְּעֲדִים ז"א דְסְתְּמָא קַתְנִי שֶׁהוּא גִזְלָן וְעוֹד הָא גַם בְּתוֹבַע גִּזְלָתְנִי בְּעֲדִים חֲזִיב שְׁבוּעָה כְּכִינּוֹן שְׁלֹא הַעֲיֵדוּ בַּב"ד וְלֹא מִיִּקְרִי נִתְבָּרַר וַיֵּשׁ לְתַלוּת בַּס' מ"י כַּנ"ל: אַף נִרְאֶה דְלֹא קִשְׁיָה דְהָא אַף דְאִית לִי מְלֻנָּה הָא עֲבַר אֲלֵא תְחַמְדוּ גַם אִי רוֹצֶה רַק הַמְעוֹת לְטַעוֹן וְלִימָא הֵכִי דְנִאָמְן עַד כְּדִי דְמִי כַּמ"ש הַנ"י

שם רק לענין שבועה שפיר דאמרינן לא תחמוד בלא דמי משמע ורופה החפץ ואעפ"כ אינו פסול לשבועה כמ"ש תוס' ונ"י שם משום שאינו חצוף לחטוף כו' ע"ש.

אבל לענין עדות דהא קי"ל הוסיפו עליהן התמסנים כו' דגם חמסן דיהיב דמי פסול לעדות וא"כ אף דתלינן במלנה ישנה מ"מ פסול לעדות משום חמסן ולכה שפיר אסור להצטרף עמו כנ"ל.

אף ה'א לכאורה ז"א דהא חמסן פסול רק מדרבנן וקי"ל דפסולי דרבנן בעי הכרזה וא"כ כיון שלא נתברר עדיין ולא הכריזו פשר גם מדרבנן. אף י"ל כיון דהא דבלא הכרזה פשר הוא משום פסידא דלקוחות שלא רצו חכמים להפסיד כיון שאינו ידוע אבל מי שידוע דפסול אסור לעשותו עד לכתחלה וכן כ' הנ"י דלאותו עדות שיפסל לא בעי הכרזה כו' משום דלא שינה טעם הנ"ל וא"כ א"ש דבש"ס איירי לענין להצטרף בשעת ראיה לראות עמו כמ"ש הש"ך ושפיר כיון שהוא יודע שהוא גזלן ועכ"פ פסול מדרבנן כנ"ל ואף דבעי הכרזה מ"מ כיון שהוא יודע האמת אסור לו להצטרף לכתחלה ועבר על מדבר שקר תרחק.

ומינושב ממילא הנ"ל דבש"ס דנקיט התם כל הני דעבר על מדבר שקר כו' ע"ש ולכה נקיט שפיר רק גזלן ולא שאר פסול דשאר פסול בל"ז עובר על אל תשת ידך כנ"ל רק בגזלן אינו עובר דהא אינו פסול כלל באמת כיון דתלינן במלנה כו' ולא שינה אל תשת ידך עם רשע כו' רק מדבר שקר כנ"ל כיון דמצטרף לכתחלה עמו ופסול מדרבנן עכ"פ כנ"ל: ומינושב שפיר דהרמב"ם וטור דנקטו סתם ויודע בחבירו שהוא רשע פתבו שפיר הטעם דאל תשת כו' דבפסולי דאורייתא עובר באל תשת כו' כיון דבאמת פסול כנ"ל וא"ש.

גם כיון דהם איירי לענין להצטרף להעיד עמו כיון שפכר ראה י"ל דמחויב להעיד בגזלן כיון שאינו פסול רק מדרבנן ובלא הכרזה יהי' פשר ויפסקו פדיו כיון שפכר ראה רק בשאר פסולין ועובר באל תשת כנ"ל: או י"ל למ"ש מהרי"ט ושאר פוסקים דהיכא דיצא הדבר מחזקתו עכ"פ מדרבנן שוב לא מוקמינן אחזקה גם לענין הדאורייתא כיון דעכ"פ יצא מחזקתו ע"ש.

וא"כ י"ל גם כן דגם בגזלן עובר כנ"ל דהא דתלינן במלנה ישנה אף שהוא ספק הוא משום דמוקמינן אחזקת פשרות. וא"כ היינו לענין שבועה דאי יש לו מלנה פשר לגמרי כנ"ל אבל לענין עדות כיון דאף אם נתלה במלנה מ"מ פסול מדרבנן כנ"ל א"כ שוב יצא מחזקתו עכ"פ מדרבנן בודאי שוב פסול מספק מדאורייתא דשמא אין לו מלנה ואתי שפיר להצטרף משום אל תשת כו'.

אף בש"ם דקאי אקרא באמת דקאמר מנין כו' וא"כ שפיר לא אמר מקרא דאל תשת כו' דהא מן התורה קודם שתיקנו לפסול חמסן א"כ לא הי' עובר כלל באל תשת כו' דהא אית לי' שפיר חזקת פשרות ותלינן במלנה שאינו פסול כלל כיון שלא תקנו כנ"ל ולכה אמר רק משום מדבר שקר דזה י"ל דעובר גם בלא התקנה לענין לכתחלה כיון שהוא ספק כנ"ל.

אָבֵל עֵלְשׁוֹן שְׁפָרָה תִּיקְנֵנוּ לְפָסוּל בְּחֻמְסָן שְׁפִיר י"ל דְּגַם בְּגִזְלָן עוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כִּינּוּ דְלִיפָא  
חֻזְקָה כִּנ"ל וְנִקְטוּ שְׁפִיר טַעַם הַנ"ל. וְאַף דְלִכְאוּרָה לֹא יֵצֵא כָּלֵל מִחֻזְקָתוֹ אִף מְדַרְבְּנָן כִּינּוּ  
שְׁלֵא הִכְרִיזוּ.

מ"מ ז"א דְשָׁם פְּסוּל עָלְיוּ מְדַרְבְּנָן רַק שְׁלֵא נוֹדַע וְיֵשׁ לְדַחוּת דְהֵם אָמְרוּ וְהֵם אָמְרוּ שְׁיִהְיֵי  
כְּשֵׁר קוֹנְדָם שְׁהִכְרִיזוּ כִּנ"ל: אוֹ י"ל דְאֶפְשָׁר מ"מ י"ל כִּמ"ש דְלִכְפָּה לֹא תְלִינָן בְּמִלְוָה יְשִׁינָה  
כו' מִשּׁוּם דְכִינּוּ דְהֵעֵד יוֹדַע בְּנֻדָּי שְׁגִזְלָן שְׁיִיךְ נִגְדוּ אִין סָפֵק מוֹצִיא מִיַּדִּי נֻדָּי וְאִסוּר לֹו  
לְהֶצְטָרֵף כִּנ"ל וְיֵשׁ לְדַחוּת מ"ש בְּשִׁבּוּעָה דְהֵתָם אִף דְאָמְרִינָן מ"מ נ"מ אִין זֶה יְדוּעַ  
וְתוֹלִין שְׁפִיר מִשָּׂא"כ נִגְדַּד הֵעֵד דְשְׁפִיר יְדוּעַ לֹו בְּנֻדָּי וְאִינוּ תוֹלָה כִּנ"ל.

אִף זֶה שְׁיִיךְ לְעִנְיָן מְדַבֵּר שְׁקָר תְּרַחֵק דְעוֹבֵר כִּינּוּ שְׁהוּא יוֹדַע בְּנֻדָּי וְשְׁיִיךְ אֶצְלוֹ אִין סָפֵק  
כו' אָבֵל לְעִנְיָן שְׁיִעְבּוֹר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' דְהֵטַעַם הוּא דְגוֹרָם שְׁפּוֹסְקִין הַב"ד שְׁלֵא כְּדִין ע"פ  
פְּסוּל וְזֶה לֹא שְׁיִיךְ בְּגִזְלָן דְהָא הַב"ד שְׁאִינוּ יְדוּעַ לְהֵם יְפָסְקוּ שְׁפִיר כְּדִין אִף שְׁגִזְלָן בְּאַמְת  
דְיֵשׁ לְתוֹלוֹת בְּמִלְוָה כו' וְכִמוּ לְעִנְיָן שְׁבּוּעָה דְאִף דְאָמְרִינָן מ"מ נ"מ תוֹלִין מִשּׁוּם שְׁאִינוּ יְדוּעַ  
כִּנ"ל וְלִכְפָּה אָמַר בְּש"ס שְׁפִיר בְּגִזְלָן רַק הֵטַעַם דְמְדַבֵּר שְׁקָר כִּנ"ל אָבֵל הֵם דְנִקְטוּ סְתָם  
רְשָׁע כְּתָבוּ שְׁפִיר טַעַם הַנ"ל: עוֹד י"ל דְהֵש"ס דְנִקְטִיט גִּזְלָן מְשַׁמַּע מִשּׁוּם דְהוּא אֵלִיבָא  
דַּר"י דְבַעֲיָנוּ רְשָׁע דְחֻמְסָן דְנִקְטִיט גִּזְלָן דְסוֹבֵר כְּרָבָא ע"ש וְלִכְפָּה נִקְיֵט גִּזְלָן.

וּא"כ לְרָבָא דְדוּקָא רְשָׁע דְחֻמְסָן פְּסוּל הִינּוּ דְפָסְלָה הַתּוֹרָה פְּסוּלֵי עֲבִירָה הוּא רַק מִשּׁוּם  
חֲשֵׁשׁ שְׁמַעֲיֵד שְׁקָר ע"ש וְהִכָּא שְׁאִינוּ חֲשׂוֹד לְהַעֲיֵד שְׁקָר בְּעֵדוּת זֶה אִינוּ פְּסוּל כָּלֵל אִף  
שְׁהוּא רְשָׁע ע"ש. וּא"כ א"ש דְלֹא שְׁיִיךְ אֵלִיבָא שְׁיִעְבּוֹר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' דְהָא כִּינּוּ שְׁיִוִּדַע  
שְׁהוּא אָמַת אִינוּ עוֹבֵר כָּלֵל דְאִינוּ פְּסוּל כָּלֵל כִּינּוּ שְׁמַעֲיֵד אָמַת דְאִין פְּסוּלוֹ רַק מִחֲשֵׁשׁ  
עֵדוּת שְׁקָר כִּנ"ל וְלִכְפָּה אָמַר דְעוֹבֵר רַק מְדַבֵּר שְׁקָר כו' דַּמ"מ גוֹרָם שְׁהַב"ד יִטְעוּ דַּמ"מ  
עָלְיוּ אִין לְסִמְנָה כִּינּוּ דְהוּא רְשָׁע דְחֻמְסָן כִּנ"ל.

אָבֵל לְדִידָן דְקִי"ל כְּאַבְיֵי דְלֹא בְּעִינָן חֻמְסָן וּא"כ פְּסָלָה הַתּוֹרָה הַפְּסוּלִין אִף שְׁהוּא אָמַת  
מִצַּד עֲצָמוֹ וְלִכְפָּה שְׁפִיר נִקְטוּ הֵטַעַם דְעוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' דְבְּאַמְתָּ פְּסוּל אִף שְׁיִוִּדַע שְׁהוּא  
אָמַת כִּנ"ל: וּבְדִין הַב"ד שְׁיִוִּדַע שְׁמַעֲיֵד שְׁקָר מְבֹאֵר בְּתוֹסְפָתָא פ"ה דְשִׁבּוּעוֹת לְהַדְיָא הֵטַעַם  
דְעוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' ע"ש.

רַק דְיֵשׁ לְחַלֵּק כִּמ"ש הַפּוֹסְקִים דְדוּקָא כְּשִׁוִּדַע בְּעַד הַב"ד שְׁמַשְׁקָר וּא"כ עוֹבֵר עֲבִירָה  
בְּעֵדוּת זֶה עֲצָמוֹ אִזְ שְׁיִיךְ אֵל תְּשֵׁת יְדָה כו' שְׁהֵשִׁית יְדוּ עִם רְשָׁע כְּשִׁעוֹשָׁה הָאִסוּר מִשָּׂא"כ  
הִכָּא שְׁהוּא אָמַת וְאִינוּ עוֹשָׂה אִסוּר עֲתָה רַק שְׁהוּא רְשָׁע מְכַבֵּר י"ל דְאִינוּ עוֹבֵר כִּנ"ל:  
וְיֵשׁ לִישֵׁב עוֹד דְהִנְגָה לְכְאוּרָה קִשָּׁה לְמָה לִי טַעְמָא דְמְדַבֵּר שְׁקָר אוֹ הַנ"ל הָא בל"ז הָא  
הַדְיָיִנִים שְׁפּוֹסְקִין הַדִּין ע"פ הַרְשָׁעִים עוֹבְרִים בְּלָאו גְמוּר דְאֵל תְּשֵׁת רְשָׁע עַד כִּמ"ש  
הַרְא"ה בַּס' הַחִינּוּף ע"ה דְהִי רְאוּי לְחַיִּיב מִלְקוֹת הַדְיָיִנִים רַק מִשּׁוּם שְׁאִין בּוּ מַעֲשָׂה  
ע"ש.

וּא"כ כִּינּוּ שְׁאִין הַדְיָיִנִים מְכִירִין רְשָׁעוֹ וְע"י שְׁמַעֲיֵד הוּא עִמּוֹ פּוֹסְקִים הַב"ד ע"פ הַרְשָׁע  
וְעוֹבְרִים בְּלָאו הַנ"ל א"כ מְמִילָא עוֹבֵר הוּא בְּלַפְנֵי עוֹר כִּינּוּ שַׁע"י עוֹבְרִים הַב"ד שְׁאִינָם  
יּוֹדְעִין כִּנ"ל. וְכִמוּ בְּרִיבִית שְׁהִלְוָה וְהַעֲדִים עוֹבְרִים בְּלַפְנֵי עוֹר וּבְשָׂאֵר דְבָרִים כו' וְלָמָּה  
לְטַעְמָא דְמְדַבֵּר שְׁקָר כו'.

אף י"ל דלא קשה דהא דעוברים בלפני עור הוא דוקא היכא שזולתו לא הי' נעשה האיסור דדוקא בקאי בתרי עברי דנהרא כו' ע"ש (ב"ק קי"ז). וא"כ פיון דעד אַחַד מחיוב שבועה וְזֶה נִקְרָא ג"כ עֲדוּת וּא"כ אִם הַב"ד מְחַיִּיבִים שְׁבוּעָה ע"פ עַד אַחַד רָשָׁע ג"כ עוֹבְרִים בְּאֵל תְּשֻׁת רָשָׁע עַד דְּעוֹשִׂים אוֹתוֹ עַד לְחַיִּיב שְׁבוּעָה כְּנ"ל.

וא"כ שוב אין העד הב' עובר בלפני עור כו' דהא גם זולתו היו עוברים בלאו הנ"ל אף שלא הי' מעיד מ"מ הי' מחייבין שבועה ע"פ הפסול לבדו פיון שאינם יודעין כנ"ל והיו עוברים ג"כ בלאו הנ"ל ואינו עובר בלפני עור כנ"ל וצריף שפיר לטעם הנ"ל: ובזה יש לישוב מה דקשה למה נקיט דוקא פסולי עבירה ולא פסולי קורבה שיודע בתבירו שהוא קרוב לבע"ד דג"כ עובר מדבר שקר תרחק דגורם שיוציאו ממון ע"פ פסולין דמאי חילוק: ולמ"ש י"ל דהא הב"ד שמתחייבין ע"פ קרובים עוברים ג"כ בלאו דלא יומתו אבות על בנים כו' ע"ש וגם בחיוב ממון עוברים על הנ"ל וא"כ בלאו זה דקאי על החיוב שלא יומתו היינו שלא יחייבו מיתה או ממון ע"פ קרובים וא"כ בעד אַחַד קרוב נראה דאין הב"ד עוברים דחיוב שבועה לא מיקרי חיוב רק לברר הדבר כנ"ל רק בב' עדים כשמתחייב על ידם עוברים.

וא"כ שוב העד היודע בתבירו שהוא קרוב עובר בל"ז בלפני עור כו' דגורם שהב"ד עוברים בלאו דלא יומתו כו' נכאן שפיר האיסור רק על ידו דעל ידו מחייבין ממון ע"פ הקרוב שאם לא הי' מעיד לא היו עוברים כלל אף שהיו מחייבין שבועה כנ"ל ושפיר לא נקיט ביודע שהוא קרוב דבזה אין צריכין למדבר שקר תרחק דעובר אלפני עור כנ"ל רק ביודע שהוא פסול בעבירה בזה לא עבר אלפני עור דבזה הוא האיסור אל תשׁת רשע עד וזה עוברים אף בעד א' שעושים אותו עד דגם בחיוב שבועה נקרא עד ע"י וא"כ גם בלא עדותו הי' הב"ד עוברים ולא שניף לפני עור רק כנ"ל: אף נראה דהעד הפסול בעבירה עצמו במה שמעיד לפני הב"ד שאינם יודעין שפיר עובר אלפני עור דהא במה שמעיד גורם שהב"ד עוברים באל תשׁת כו' וזולתו לא היו עוברים כלל והוי בקאי בתרי עברי דנהרא וא"כ י"ל דגם לחילוק הנ"ל שמחלקין דדוקא ביודע שמעיד שקר שעושה עכשיו איסור אז עובר הב' באל תשׁת משא"כ כשמעיד אמת רק דהוא פסול דאינו עושה עכשיו איסור כנ"ל.

ולמ"ש י"ל דהא גם כשמעיד אמת רק דהוא רשע עובר העד עצמו בלפני עור בעדות זה כנ"ל וא"כ פיון שעושה איסור בעדות זה אף שהוא אמת וא"כ שוב עובר עד הב' באל תשׁת כו' פיון שעושה איסור בעדות זה ג"כ.

אף י"ל דמדאורייתא אינו נקרא רשע במה שעובר אלפני עור פיון שאין בו מלקות דלכא אינו פסול מדאורייתא כמ"ש הסמ"ע בשו"ט לאחרים. אף י"ל דהא גם ברשע מדרבנן אסור להצטרף דשניף ג"כ אל תשׁת מדרבנן ע"ש וא"כ עכ"פ לענגן זה פיון דכבר הוא רשע מדאורייתא רק דנימא חילוק הנ"ל דלא שניף אל תשׁת רק במה שעובר עכשיו וא"כ פיון דעובר בלפני עור ונק' רשע מדרבנן שפיר עובר באל תשׁת עכ"פ מדרבנן.

אבל הש"ס דקאי אדאורייתא שפיר אינו עובר כנ"ל רק מדבר שקר תרחק כנ"ל. ובקרקעות וכה"ג דאינו חייב שבועה י"ל דעובר גם אלפני עור דהא בלא עדותו לא הי' עוברים כלל שלא הי' מחייבין כלל על פיו והוא בעדותו גורם שיחייבו הב"ד ע"פ הפסול

שיש בו עדים ושינה לפני עור פנ"ל: וביודע בחבירו שהוא קרוב דלכאורה לא שינה אל תשת מ"מ נראה דאסור עכ"פ להצטרף משום מדבר שקר דנה שפיר שינה גם בקרוב או אפשר דעובר גם בלפני עור כמ"ש.

ואפשר דגם בחיוב שבועה שינה לא יומתו וממילא אינו עובר בלפני עור דגם זולתו עוברים פנ"ל רק מדבר שקר כו'. והא דלא נקוט בש"ס יודע שהוא קרוב י"ל דרבותא קמ"ל דלא מיבעיא בקרוב דטעם פיסולו מגזה"כ אף שהוא אמת כדאמר בש"ס ולעיל ל"ג וא"כ נדאי אסור להצטרף אף שיודע שאמת מאי בכך.

אבל בגזלן ס"ד דהטעם משום שקר וכיון שהוא אמת מותר קמ"ל דמ"מ פסול פנ"ל. או משום דבקרוב הוי מלתא דעבידא לגלויי כו': (ב) אסור לו להעיד עמו כו'.

הש"ך ו"ל תמה על דין זה כיון שיודע שהוא אמת שחייב למה לא יעיד ותיירץ משום דכמו בנמצא א' קרוב או פסול כו' ע"ש. ועדיין אינו מוכן דמאי בכך הא מ"מ אעפ"כ יודע שחייב באמת ולמה לא יעיד.

אף לא ידעתי מאי קשיא לי דמצינו כזה בכמה דוכתי דקי"ל דמזונו מתוכו פסול ואף שגמסר לפני עדי מסירה פשרים מ"מ כיון שחתומים עליו פסולים פסול משום דלמא אתי למסמך על העידי חתימה ע"ש (גיטין י').

וא"כ מאי בכך שיסמכו על הפסולין הא יפסקו כדין דבאמת גמסר בעידי מסירה פשרים. וע"כ דאף דגוף הפסק הוא כדין מ"מ מה שפוסקין וסומכין על העדים הוא שלא כדין ואף דשם פסול רק מדברבן הוא משום שהוא רק ספק שמה אתי למסמך פנ"ל וכן ממש הקא אף שהמעשה אמת מ"מ מה שיסמכו על העדים שלא כדין פנ"ל.

וכן הא דאמר בש"ס פ' ד' אחין גבי דלא תיקנו זמן בקדושים משום דהיכי נעביד כו' בינחיל גבי עדים זמנין דחזי בכתבא כו' ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם כו' ע"ש. וג"כ מאי בכך הא יפסקו כדין שבאמת מקודשת אף שיעידו מפי כתבם.

וע"כ צ"ל ג"כ פנ"ל דמ"מ מה שיסמכו הב"ד על העדים יהי שלא כדין וכנ"ל. וכן פ' ג"פ גבי מקנשר דאמר דלמא אתי לקיומי בחד קרוב ע"ש ואף שהוא אמת צ"ל ג"כ פנ"ל: ויש לפרש דברי הש"ך ו"ל דבשולמא התם בכל הני יגרום שהב"ד יפסקו ע"פ הפסולים שלא כדין ויעברו אלא יומתו כו' וכה"ג שיעשו שלא כדין.

אבל פאן כיון שגם בלא עדותו יחייבו שבועה ע"פ הפסול לבדו ויפסקו ג"כ שלא כדין ורק במה שמעיד יחייבו ממון בשביל שמעיד גם הוא וזהו כדין ואינו מוסיף כלל שיהי' שלא כדין יותר במה שמעיד מבלא עדותו.

וע"ז תירץ הש"ך ו"ל שפיר כיון דהדין הוא נמצא א' קרוב או פסול עדותן בטילה וא"כ ע"י עדותו מה שיפסקו לחייב ממון יהי ג"כ שלא כדין דהא גם עדותו בטל וגורם יותר שלא כדין בעדותו לסמוך על הפסולין לחייב מטון ודמי להנה דלעיל כמ"ש: הנה כדין הנה"ל יש לישב מה דקשה לכאורה פ"ב דכתובות דקאמר ל"ש אלא אנוסים מחמת נפשות אבל אנוסים היינו מחמת ממון אין אדם משים עצמו רשע ולא מהימני אף באין כ"י יוצא ממ"א ואיפא מיגו ע"ש וקשה דמשמע דאיירי שכל אחד מעיד על עצמו וגם על חבירו

שְׁהִיּוֹ אָנוּסִים וּא"כ פִּינּוֹן דְּאִיפָּא מִיגּוֹ נְהִי דְמַה שְּׂאוּמֵר עַל עֲצָמוֹ שֶׁהִי אָנוּס מִחֲמַת מְמוֹן  
אִינוּ נֶאֱמָר מִשּׁוּם אֵין אָדָם כּו' מ"מ לְעֵנְנֵן מַה שְּׂמַעִיד עַל חֲבִירוֹ שֶׁהִי אָנוּס ע"ז יֵהִי נֶאֱמָר  
בְּמִיגּוֹ דַע"ז לֹא שְׂיִיף אֵין אָדָם כּו' פִּינּוֹן שְּׂמַעִיד עַל חֲבִירוֹ וְכֵן חֲבִירוֹ עָלָיו דְּהָא בְּתַרִי גּוּפִי  
קִי"ל פְּלִגִּינֵן דִּיבּוּרֵי וְאִף שְׂעַל עֲצָמוֹ אִינוּ נֶאֱמָר יֵהִי נֶאֱמָר עַל חֲבִירוֹ כִּנ"ל: וְלִהַגְּ"ל א"ש  
פִּינּוֹן דְּאִמְרִינֵן בְּיֹדֵעַ בְּחֲבִירוֹ שֶׁהוּא רְשָׁע דְּאָסוּר לְהַצְטַרֵף וְעוֹבֵר בְּאֵל תְּשֻׁת כּו' וּמִמִּילָא  
פִּינּוֹן דְּקִי"ל עֲדִים הִחְתּוּמִים עַל הַשְּׂטֵר פְּנִחְקָרָה בּב"ד כּו' אָסוּר לְחַתְּנוֹם ג"כ עַל הַשְּׂטֵר  
כְּשִׂיּוֹדֵעַ שְׂחֲבִירוֹ שְׂחֹתֵם הוּא רְשָׁע כִּנ"ל.

וּא"כ בְּמַה שְּׂאוּמֵר שְׂחֲבִירוֹ הָעֵד הֵב' הִי אָנוּס מִחֲמַת מְמוֹן מִמִּילָא ג"כ עוֹשֶׂה עֲצָמוֹ רְשָׁע  
אִף שֶׁהוּא חֲתָם בְּאֶמֶת מ"מ עֹבֵר בְּאֵל תְּשֻׁת כּו' שְׂחַתְּמָם עִם רְשָׁע וְהַעִיד עִמּוֹ וּא"כ שׁוֹב  
שְׂיִיף גַם עַל זֶה אֵין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע דְּגַם עַל מַה שְּׂמַעִיד אֶחְבִּירוֹ שֶׁהִי אָנוּס ג"כ  
מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע אִף שְׂחַתְּמָם בְּאֶמֶת וְשִׁפִּיר אִינוּ נֶאֱמָר בְּמִיגּוֹ כָּלֵל גַם עַל חֲבִירוֹ כִּנ"ל.

וְאִף דְּעֵדֵי הַשְּׂטֵר חוֹתְמִין זֶה בְּלֹא זֶה וְיִכּוֹל לְהִיּוֹת שְׂחַתְּמָם הוּא לְבַדּוֹ מִקּוֹדֵם בְּאֶמֶת וְאֶח"כ  
חֲתָם הָאָנוּס וְלֹא נֶצְטַרֵף כָּלֵל. מ"מ ז"א דְּכִינּוֹן שְּׂאוּמֵר שְׂחַתְּמוֹ יַחַד וְהִיּוֹ אָנוּסִים א"כ שׁוֹב  
לְעֵנְנֵן זֶה שְׂלֹא נֶאֱמָר לוֹ שְׂחַתְּמָם יַחַד הָיִי חֵד גּוּפָא דְּלֹא פְּלִגִּינֵן דִּיבּוּרֵי דְּצָרִיכִין לְהֶאֱמִינוּ  
לְעֵנְנֵן זֶה שֶׁהִי אָנוּס וְלֹא ע"ז שְׂחַתְּמָם אִז רַק אֶח"כ גַם זֶה לֹא הַעִיד כִּמ"ש תּוֹס' שִׁם וְלֹא  
פְּלִגִּינֵן כִּנ"ל.

וּבְזֶה יִתְיַשֵּׁב שִׁם מַה שְּׂהַקְשׁוֹ דְּדַחָה רְבָא פִּינּוֹן שֶׁהִגִּיד כּו' אֶלָּא אָמַר רְבָא ל"ש כּו' וְהַקְשׁוֹ  
הָא לֹא דַחָה רַק מֵאֵי דְּבַעֲי לְמִימַר דְּבִסִּיפָא נֶאֱמָרִין מִחֲמַת נְפֻשׁוֹת וְדַחָה פִּינּוֹן שֶׁהִגִּיד אָבֵל  
מֵאֵי דְּאָמַר רב"ח דְּבִאֵין כ"י יוֹצֵא מ"א נֶאֱמָרִים אָנוּסִים גַם מִחֲמַת מְמוֹן זֶה לֹא דַחָה כָּלֵל  
וְלָמָּה חֲזַר גַם מְזַה ע"ש.

וּלְמ"ש י"ל דְּכָל הַטַּעַם דְּבַעֲי רב"ח לְמִימַר דְּנֶאֱמָרִים בְּרִישָׁא מִחֲמַת מְמוֹן הִינּוּ מִשּׁוּם  
דְּסוּבֵר כִּנ"ל נְהִי דְּאֵין אָדָם מְשִׁים כּו' מ"מ נֶאֱמָר עַל חֲבִירוֹ דְּהִי אָנוּס בְּמִיגּוֹ כִּנ"ל דְּאֵין  
לוֹמֵר פְּתִירוּץ הַגְּ"ל דְּגַם בְּזֶה מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע שְׂהַעִיד עִם פְּסוּל ז"א דְּלִס"ד דְּרב"ח  
דְּבִשְׂטֵר לֹא שְׂיִיף פִּינּוֹן שֶׁהִגִּיד דְּלֹא מִיקְרֵי עֲדוּת בְּשְׂטֵר א"כ לֹא עֹבֵר בְּאֵל תְּשֻׁת שְׂלֹא  
הַעִיד עִמּוֹ עֲדִינֵן כָּלֵל וְלִכְּךָ בְּעֵי לְמִימַר שִׁפִּיר דְּנֶאֱמָר בְּמִיגּוֹ עַל חֲבִירוֹ כִּנ"ל דְּלֹא שְׂיִיף אֵין  
אָדָם כּו'.

וּמִמִּילָא א"ש דְּדַחָה רְבָא פִּינּוֹן שֶׁהִגִּיד כּו' דְּעֲדִים הִחְתּוּמִים כּו' פְּנִחְקָרָה כּו' א"כ מִמִּילָא  
נְדַחָה גַם מַה דְּבַעֲי לְמִימַר דְּנֶאֱמָר בְּרִישָׁא בְּמִיגּוֹ מִחֲמַת מְמוֹן. ז"א דְּגַם מַה שְּׂמַעִיד עַל  
חֲבִירוֹ שְׂיִיף אֵין אָדָם כּו' שְׂנֶצְטַרֵף עִמּוֹ פִּינּוֹן דְּהִי פְּנִחְקָרָה עֲדוּתוֹן כּו' וּמִמִּילָא אִינוּ נֶאֱמָר  
גַם עַל חֲבִירוֹ וְחֲזַר רְבָא שִׁפִּיר גַם מְזַה דְּתִלּוּי זֶה בְּזֶה כִּנ"ל: אוּ י"ל בְּדַבְרֵי הַשְּׂטֵר ו"ל  
לְמֵאֵי שֶׁכ' תּוֹס' ב"ב (ל"ד) דְּלִכְּךָ אֶמְרִינּוּמֵתוּף שֶׁאִיל"מ מְשׁוּם פִּינּוֹן דְּאֶמְרָה תּוֹרָה דְּעֵד  
א' קָם לְשַׁבּוּעָה א"כ כָּל זְמַן שְׂאִינוּ נִשְׁבַּע נִגְדוֹ הָיִי לִי כְּשִׁנִּים מִמֶּשׁ ע"ש וּא"כ כָּאֵן שְׂפִיו  
יִוֹכַל לְהַעִיד דְּאִף שְׂיִפְסְקוּ הֵב"ד שְׂחִיבֵי יֵהִי כְּדִין דְּכִינּוֹן שְׂלֹא יִשְׁבַּע נִגְדוֹ א"כ חִיבֵי מִחֲמַת  
עֲדוּתוֹ לְחֹד שֶׁהוּא כְּשֵׁר.

וְאִף דְּזֶה הוּא שְׂלֹא כְּדִין דַּע"פ דִּין רְאוּי שְׂיִשְׁבַּע נִגְדוֹ פִּינּוֹן שֶׁהֵב' הוּא פְּסוּל מ"מ מַה בְּכָךָ  
הָא הוּא רַק גּוֹרֵם שְׂלֹא יִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר דְּבִלָּא עֲדוּתוֹ הִי נִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר וְע"י עֲדוּתוֹ אֵין פּוֹסְקִין

לו שבועה אָבֵל בְּמָה שְׁחֵיב לְשַׁלֵּם שְׁפִיר הִיא כְּדֵין עֵ"י עֲדוּתוֹ לְחוּד כִּינּוֹן שְׁאִינוֹ נִשְׁבַּע  
נִגְדוֹ הָיָה כִּב' לְחֵיב כו'.

וְעוֹד דְּגַם מֵהַ שְׁאִינוֹ נִשְׁבַּע הוּא כְּדֵין כִּינּוֹן שְׁאִינוֹ נוֹדַע פְּסוּל הֵב' א"כ אֵין יְכוּלִין לְפָסוּל  
לוֹ שְׁבוּעָה דִּינְפָסֵל אַח"כ כְּמוֹ בְּמִשְׁפּוֹן שְׁמָא יוֹצִיא הֵלָה כו'. וְאִף שְׁבָאָמַת פְּסוּל עַד הֵב'  
מ"מ זֶה אִינוֹ חֵיב רַק גּוֹרֵם שְׁלֵא יוֹכְלוּ לְחֵיבּוֹ שְׁבוּעָה מִחֲשֵׁשׁ הַנְּ"ל.

וְע"ז תִּירָץ הַש"ף שְׁפִיר כִּינּוֹן דְּנִמְצָא א' קא"פ עֲדוּתוֹן בְּטֵלָה א"כ גַּם עֲדוּתוֹ בְּטֵל אִם יַעֲיֵד  
עִמּוֹ וּא"כ גַּם שְׁבוּעָה אִינוֹ חֵיב וְשׁוֹב יֵהִי הַחֵיב מִמּוֹן ג"כ שְׁלֵא כְּדֵין דְּאִינוֹ חֵיב כְּלָל  
אִף שְׁלֵא יִשְׁבַּע כְּנ"ל וְשְׁפִיר גּוֹרֵם שְׁיִפְסְקוּ שְׁלֵא כְּדֵין ע"פ הַפְּסוּלִים וְעוֹבֵר: וּבְזֶה י"ל  
ג"כ הַרְמַב"ם דְּנִקְיֵט דְּעוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' הִינּוֹ בְּגוֹנֵי דְּמִיפְסֵל מִטַּעַם נִמְצָא א' קָרוֹב אוֹ  
פְּסוּל כו' כַּמ"ש הַש"ף ז"ל לְכָף עוֹבֵר כְּנ"ל דְּהָא יִתְחַיֵּב ע"פ הַרְשָׁע וְעֲדוּתוֹ שְׁלֵא כְּדֵין  
וְהַשִּׁית יָדוֹ עִם רְשָׁע כְּנ"ל.

אָבֵל בַּש"ס אִינְרֵי הֵיכָא דְלָא מִיפְסֵל שְׁלֵא מִצְטָרַף בְּרֵאָל וְכַה"ג לְכָף אִינוֹ עוֹבֵר דְּהָא ע"פ  
עֲדוּתוֹ לְחוּד יִתְחַיֵּב כְּדֵין כָּל זְמַן שְׁאִינוֹ נִשְׁבַּע רַק מ"מ עוֹבֵר עַל מְדַבֵּר שְׁקָר תִּרְחַק דְּהָא  
מ"מ יֵהִי שְׁקָר מֵהַ שְׁלֵא יִפְסְקוּ שְׁבוּעָה אִף שְׁחֵיבּוֹב יֵהִי כְּדֵין כִּינּוֹן שְׁבָאָמַת עַד הֵב' הוּא  
פְּסוּל וְהַדִּין שְׁיִשְׁבַּע כְּנ"ל אָבֵל אִינוֹ עוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' כִּינּוֹן דְּהַחֵיב הוּא ע"פ עֲדוּתוֹ  
לְבַד כְּדֵין כְּנ"ל: סְעִיף ב' אִינְהוּ רְשָׁע כָּל שֶׁהִי עֹבֵר עֲבִירָה שְׁחֵיבִים עֲלֵי מַלְקוֹת וְאִצְ"ל  
אִם חֵיבִים עֲלֵיהֶם מִיתַת ב"ד ל"ש אִם עֹבֵר לְתִיאָבוֹן ל"ש אִם עֹבֵר לְהַכְעִיס (עֹבֵר עֲבִירָה  
שְׁאִין בְּהַ מַלְקוֹת פְּסוּל מְדַרְבְּנָן): (ג) כָּל שְׁעֵבֵר כו'.

כ"כ הַרְמַב"ם ז"ל מִשׁוּם דְּמַחְוֵיב מַלְקוֹת נִקְרָא רְשָׁע דְּכִתִּיב וְהִיא אִם בִּין הַפּוֹת. הַרְשָׁע  
נְכוֹן מַחְוֵיב מִיתָה כו'.

וְכַתֵּב עוֹד דְּרְשָׁע דְּחָמַס כְּגוֹן גִּנְבַּ וְגוֹזֵל אִף שְׁאִינוֹ חֵיב מַלְקוֹת כְּלָל דְּנִתְּנוֹן לְתַשְׁלוּמֵין מ"מ  
פְּסוּלִים כִּינּוֹן שְׁלוֹקְחִים מִמּוֹן שְׁאִינוֹ שְׁלָהֶם דְּכִתִּיב כִּי יָקוּם עַד חָמַס כו' ע"ש. וְהַלַּח"מ  
תָּמָה שֶׁמֶּה לְמָה שְׁבִיק קָרָא דְּאִינְרֵי בִי קוֹדֵם אֵל תְּשֵׁת כו' לְהִיּוֹת עַד חָמַס וְנִקְיֵט קָרָא  
אַחֲרֵינָא כו' וְהַנִּיחַ בְּקוֹשֵׁיָא ע"ש.

וְלַע"ד לֹא קָשָׁה מִיַּדִּי דְּכָבֵר כ' שְׁאִינוֹ נִקְרָא רְשָׁע מְדַאוֹרִינְיָתָא רַק הַמְּחַוֵּיב מַלְקוֹת אוֹ מִיתָה  
וּא"כ דְּלֹא מוֹכַח כְּלָל גִּנְבַּ וְגוֹזֵל מֵהָא קָרָא כִּינּוֹן שְׁאִינָם בְּנֵי מַלְקוֹת אִינוֹ נִקְרָא רְשָׁע. וְאִף  
דְּכ' לְהִיּוֹת עַד חָמַס.

מ"מ קָאִי אַרְשָׁע אֵל תְּשֵׁת כ' עִם רְשָׁע כו'. וְאִף דְּכִתִּיב חֲבוּל יִשִּׁיב רְשָׁע גְּזִילָה יִשְׁלַם.

מ"מ מְדַבְּרֵי קְבֵלָה לֹא יִלְפִינּוּ לְהִיּוֹת נִקְרָא רְשָׁע לְפָסוּל לְעֲדוּת כַּמ"ש מֵהַרִּי"ט לְהַדְיָא  
אַהֲאֵי קָרָא דְּחֲבוּל יִשִּׁיב כו' סִי' מ"ג ע"ש. וְלְכָף נִקְיֵט הַרְמַב"ם ז"ל דְּמוֹכַח מִקְרָא דְּכִי  
יָקוּם עַד חָמַס דְּלֹא כְּתִיב רְשָׁע רַק חָמַס סְתָם דְּפָסוּל גִּנְבַּ וְגוֹזֵל כְּנ"ל.

וְזֶה פְּשוֹט וּמְבוֹנָאָר בְּדַבְּרֵי הַרְמַב"ם ז"ל ע"ש: וּבְזֶה נִרְאָה לַע"ד בְּפִשְׁטוּת לִישִׁב הַרְמַב"ם  
וְטוֹר וּש"ע סְעִיף א' דְּכ' בִּיּוֹדַע בְּחִבְרֵוֹ שְׁהוּא רְשָׁע דְּעוֹבֵר בְּאֵל תְּשֵׁת כו' דְּתָמָהּ עֲלֵיהֶם  
דְּבַש"ס אִמְרִינּוּ מִנֵּין לִיּוֹדַע בְּחִבְרֵוֹ שְׁהוּא גּוֹזֵל כו' שְׁנַאָמַר מְדַבֵּר שְׁקָר כו', ע"ש לְעִיל  
ס"ק א'.



ולחנ"ל מ'ינושב דכבר פתבנו דקשה למה נקוט בש"ס גזלן ולא סתם רשע. אף למ"ש א"ש דהא גזלן לא מוכח פלל לפסול מקרא דאל תשת כו' דאינו נקרא רשע מדאורייתא כיון שאינו חייב מלקות רק דפסול מקרא דכי יקום עד חמס.

וא"כ לעננן זה שיודע בתבירו שהוא גזלן אינו עובר פלל באל תשת ידך עם רשע דהא אינו נקרא רשע פלל מה"ת רק דעובר על מדבר שקר כו' שגורם להוציא ממון ע"פ פסול פנ"ל. ולכך בש"ס דמסדר אמאי דעובר על מדבר שקר כו' ע"ש נקיט לכך דוקא גזלן אבל הרמב"ם וטור דנקטו יודע בתבירו שהוא רשע והיגו המחנך מלקות או מיתה דהוא רשע דקרא שפיר נקטו דודאי עובר באל תשת כו' שהשית ידו עם רשע פנ"ל וא"ש: והנה בלאו הנחתן לאזהרת מיתת ב"ד פתב בתנאים דאף דלא לקי מ"מ ודאי פסול דאינו לקלות האיסור רק לקומרו ע"ש.

ובמהרי"ט סי' מ"ג מבואר להיפך דלא נפסל ע"ש. וגם סברתו יש לדחות דבשלמא אם היא בדבר זה עצמו חייב מיתה היא שייך סברא הנ"ל.

אבל באמת בלאו הנחתן כו' פגון גונב נפש כו' דלא נכתב הלאו פלל לחייב מלקות על הגניבה לחוד רק דכשימפרנו אח"כ יתחייב מיתה אבל בגניבה לחוד אין פאן חייב פלל לא מלקות ולא מיתה ומאן לימא לן דחמיר מלאו דיש מלקות בעבירה זו עצמה.

וכן בלאו דמחמר בשבת קנ"ד דהוי לאו הנחתן לאזהרת מיתה כו' ופירש"י ז"ל שם משום דלאו דלא מעשה מלאכה עיקרו נכתב רק להזהיר על מלאכות שחייב מיתה ולא לחייב מלקות אמחמר ע"ש.

וא"כ למה יהי חמור מעבירה שיש בה מלקות וכי בשביל שנקלל גם בלאו זה עבירות שיש בהם מיתה יהי חמור גם העבירה שאין בה כו'. ואין להביא ראי' מתוס' סנהדרין פ"ו ע"ב שכתבו גבי גניבה בנפש שייכולין לומר לפוסלו לעדות באנו אף למ"ד לאו שניתן כו' אין לוקין ע"ש.

דז"א דבל"ז בגונב נפש הוי רשע דחמס ופסול אף שאין בו מלקות כמו פל גנב וגזלן אבל שאר לאו הנחתן כו' פגון מחמר וכה"ג י"ל שפיר דלא מיפסל מדאורייתא פנ"ל: (ד) עבירה שחייבים עלי' מלקות כו'.

לכאורה היא נראת דעדות זה שמעידים עליו לפוסלו שעבר עבירה כו' בעי דו"ח כיון דלעננן חייב מלקות בעינן דו"ח ובלא מלקות אינו נפסל פנ"ל. אף באמת ז"א דלא בעינן שיהי' הוא חייב מלקות על עבירה זו דהא גם בלא התראה נפסל רק דיהי' חייב מלקות על איסור זה ולכך אף בלא דו"ח אף שאין הוא חייב מלקות מ"מ יש בעבירה זו חייב מלקות ופסול פנ"ל.

אמנם לעננן שיהי' פסול מדאורייתא נראת דבעינן דו"ח גם לעננן לפוסלו לחוד. דמה"ת פל עדות בעי דו"ח דכתיב משפט א' כו' רק מדרבנן לא בעינן בממון כו'.

ונהי דנימא דגם לעננן לפוסלו לעדות שייך התקנה דלא ליבעי דו"ח אבל מ"מ אינו פסול רק מדרבנן. ונפקא מינה לעננן קדושי אשה דאם קדש בפניהם צריכה גט כיון שהועד עליהם לפוסלם בלא דו"ח ושפיר צריך דו"ח שיהי' פסול מה"ת וכן עדות שאנ"ל בעי

ובאמרו א"י בטל פנ"ל: ולכאורה יש להקשות דא"כ איך פסול כלל מדאורייתא הא תוס' ריש מכות הקשו גבי בן גרושה וב"ח כו' אין אומרים יעשה זה בן גרושה פתחיו כו' והקשו א"כ איך נעשה הוא בן גרושה הא הוי עשאאי"ל ותיקצו תי' א' פינן דלוקין ומיקיימא הנהגה במלקות שפיר מיקרי יכול להזימם ע"ש.

והנה הרמב"ן ז"ל במלקות סנהדרין פ"ו גבי עדי גניבה בנפש כו' פתב דעדים שהעידו לפסול לעדות אינם חייבים מלקות כלל כשהוזמו דלא קרינן והרשיעו את הרשע שלא הרשיעוהו פלוג במה שפוסלים אותו לעדות ע"ש.

וא"כ איך משפחת לה לפסול לעדות מדאורייתא הא קשה קושית תוס' ה"ל גבי ב"ג גם כן דהא הוי עשאאי"ל. וא"ל דמה שפוסלים גם הם לעדות כשהוזמו הוי כאשור זמם.

דז"א דלאו מכאשור זמם נפסלין דא"כ הי' ראוי שיפסלו משעה שהעידו הראשונים דהא רצו לפסול משעה שהעידו וכן נפסלו הם ג"כ. וע"כ דלא מכאשור זמם נפסלים דכמו דאימעט גבי בן גרושה כאשור זמם לו ולא לזרעו כמו כן לענין פסולי עדות דאינו נוגע לו רק לאחרים שפוסול העדות שהעידו ומה חטאו הם שיפסלו שטרותיהם רק דהפסול הוא מפאן ואילך משום דהם רשעים ולא מכאשור זמם.

א"כ קשה דהוי עשאאי"ל וא"ל כתי' תוס' דמיקיימא הנהגה במלקות ז"א דלהרמב"ן ז"ל אין פאן חייב מלקות בעדות זה דלא הרשיעוהו פנ"ל. וי"ל לכאורה דכמו שכ' תוס' דמה דמיקיימא במלקות מיקרי יכול להזימו אף שאינו משום כאשור זמם מ"מ פינן שיש עונש הוי יכול להזימו.

כמו כן גם פאן פינן דנפסלים גם הם לעדות אף שאינו משום כאשור זמם רק מפאן ואילך מיקרי יכול להזימו דיש קצת הנהגה. וכן משמע מדברי ש"ך ז"ל ס"י ל"ח דמה דנפסול לעדות מיקרי יכול להזימו בשטר ע"ש.

אף אעפ"כ הוא דוחק דבשלקמא מה דמיקיימא במלקות שהוא עונש על העדות שקר שפיר מיקרי יכול להזימו אף למה שפוסלין לעדות שהוא משום שאינם נאמנים אח"כ משום שהם רשעים ואיך יהי נקרא בשביל זה יכול להזימו.

ועוד דלהרמב"ן ז"ל ה"ל י"ל שאין העדים נפסלין כלל ג"כ כשהוזמו פינן שכ' שאינו עדות כלל ולא הרשיעו פלוג ע"ש. וכמו שאינם חייבים מלקות משום דלא הי' עדות כלל כמו כן י"ל שאינם נפסלין ע"ש.

ורק משום רשע יש לפסולן וזה נדאי לא מיקרי מיקיימא הנהגה דהוא רק מחשש שקר ע"ש. וא"כ קשה עדיין פנ"ל דאיך פסול מדאורייתא הא הוי עשאאי"ל פנ"ל.

ובשלקמא היכא שמעידים באמת לחייבו מלקות א"ש דהא על החייב מלקות שייך שפיר הנהגה וכיון שחייב מלקות ממילא פסול אבל כשמעידים שעבר עבירה כו' ולא התרו בו דאינו חייב מלקות ואעפ"כ פסול לעדות מה"ת כמבואר ברמב"ם וש"ע וא"כ פינן שאינו חייב מלקות והעדות הוא רק לפסולו שפיר קשה פנ"ל.

וכש מעידים לפנסולו אחר שפבר העיד ג"כ א"ש דאז שייף פבר הזמה רק במקודם קשה  
פנ"ל: ויש לומר כמו שתקראו תוס' תירוץ הא' גבי בן גרושה כו' דכיון דאימעט בהאי  
קרא דכאשר זמם דלא משפחת כו' לכה לא בעינו פלל יכול להזימו בעדות דב"ג ע"ש.

וכמו כן י"ל בעדות דלפסול לעדות פינון דלא שייף פאשר זמם פינון שאין נוגע לו פנ"ל  
ולא נקרא הרשיעוהו פנ"ל לכה לא בעינו פלל יכול להזימו פנ"ל. וא"כ נראה  
דכשאומרים א"י בהקירות מ"מ אין עדותן בטלה פינון דלא בעינו יכול להזימו פלל פנ"ל  
ושפיר פסול מן התורה פנ"ל: ובהו יש לישב קושית תוס' סנהדרין פ"ו שהקשו דיכולין  
לומר לפנסולו לעדות פאנו ע"ש ותירצו דחוק.

גם ברמב"ם ז"ל קשה איך נקיט סתם גבי עדי גניבה בנפש ומשמע גם היכא דהי' פשר  
מקודם הא קשה קושית תוס' דיכולין לומר לפנסולו פאנו ולמ"ש מיןשב דאם פאו לפנסולו  
הי' להם לומר א"י על התקירות כשאאלו אותם פינון דבאמת המעשה שקר שהזימו להם  
הי' להם לומר באיזה יום כו' הי' להם לומר א"י ואעפ"כ הי' פסולין פינון דלא בעינו יכול  
להזימו לענון לפנסולו פנ"ל וע"כ דבאו לחייבו מיתה ובשלא למ"ד לאו הנייתן לאזהרת  
מיתה לוקין כו' אמר שפיר דיכולין לומר להלקותו פאנו דגם לענון מלקות צריכין לומר  
התקירות משא"כ למ"ד אין לוקין רק לפנסולו וע"ז הי' יכולין לומר א"י פנ"ל.

וי"ל דהתוס' אאלו לטעמייהו דסברי דלא פהרמב"ן ז"ל רק דלוקין פשהעידו לפסול  
לעדות וא"כ שפיר לתי' א' שתקראו במכות דמה דמיקיים במלקות נקרא יכול להזימו  
כו' א"כ גם בעדות זה לפסול לעדות י"ל תירוץ הנ"ל דג"כ יתחייבו מלקות וא"כ לא  
אימעט פלל ובעינו שפיר יכול להזימו שיתקיים עכ"פ במלקות וא"כ ממילא כשאומרים  
א"י בהקירות עדותן בטלה גם לענון לפסול לעדות ולכה הקשו תוס' שפיר דיכולין לומר  
לפנסולו פאנו ואעפ"כ הי' צריכין לומר התקירות פנ"ל.

אבל לרמב"ן ז"ל הנ"ל דאינם לוקין א"כ לא יהי' שייף הזמה פלל וע"כ דאימעט ולא  
בעינו פלל יכול להזימו א"כ גם כשאומרים א"י בהקירות יהי' פסול וע"כ לא בא לפנסולו  
וא"ש פנ"ל: ואין להקשות איך משפחת לה עכשיו פסולי תורה הא אנו הדיטות אנו ולא  
יכולין לקבל עדות מדאורייתא דבעינו מןמחין ולא מהני הקבלת עדות שלנו לפנסולם רק  
מדרבנן ונ"מ לענון קדושין פנ"ל.

אך ז"א כמ"ש לעיל סי' א' דהא. פל העדיות שיעידו אלו העדים לפנינו ג"כ לא יועיל  
רק מדרבנן.

וא"כ הם אמרו והם מרו דהא גם העדות שמעידים שנתקדשה ג"כ אין יכולין לקבל מן  
התורה פנ"ל: ולכאורה י"ל דהא מה דמהני במקוון לדון באינם מןמחין הוא דוקא במידי  
דאית בהו חסרון פיס כמבואר לעיל סי' א'.

ולכה בנשת אין דנין דחייבה התורה מה שבאמת אינו חייב וליכא ח"כ ע"ש. וא"כ מה  
שמקבלין עדות לפנסולו לעדות ממון אף שאינם מןמחין הוא ג"כ מדרבנן ודוקא באיכא  
ח"כ פנ"ל.

וא"כ לכאורה ברשע דלאו דחמס דאמרינו ודאי דאינו משקר באמת רק שהוא גזה"כ  
דאף שאומרים אמת יהיו פסולין וכמ"ש תוס' גבי חתם עד שלא נעשה גזלן כו' דבלאו

דחמס אין חוששין שְהקדים הזמן משום דאינו חשוד לשקר וכמו קרובים כו' ע"ש (בב"י סי' מ"ו).

וא"כ איך מקבלין עדות העדים המעידין עליו שהוא רשע דלאו דחמס הא לענין זה אין פאן חסרון כ"ס דהא באמת אומרים אמת רק גזה"כ לפנסלן אף שהוא אמת וליכא חסרון כ"ס. וכמו בנשות דאין דנין אף שחייבו התורה משום שבאמת אינו חייב כנ"ל.

וכן הקא דגם אם לא נקבל עדות לפנסלו לא יהי' ח"כ והפסד פיון שמעיד אמת כנ"ל. אף באמת ז"א דדוקא בבנשות וכה"ג דגם אחר שחייבתו התורה מ"מ אין פאן ח"כ דלא חייבה התורה רק אף שאינו חייב כנ"ל אבל בפסולי עדות דציונתה התורה לפנסלו ושנאמר שמעיד שקר וא"כ שפיר הוא ח"כ עכשיו פיון דקף הוא הפסול שנתזיק אותו למעיד שקר כנ"ל.

ועוד גוף הענין הוא מידי דאית בי' ח"כ אם חייב או אינו חייב משא"כ סתם בבנשות דאין בדבר גופי' שום ח"כ כנ"ל. ועוד פיון שצריכין לפנסלו לענין כל הדברים ממילא פסול הוא לענין ממון ג"כ כנ"ל: (ה) ל"ש אם עבר לתאבון ל"ש עבר להכעיס כו'.

והנינו דקיי"ל פאפיי' ולא כרבא דסבר רשע דחמס בעינו ולכך מומר אוכל גבילות להכעיס פשר לעדות ע"ש (סנהדרין כ"ז). וקשיא לי טובא איך סבר רבא דמומר להכעיס פשר לעדות הא קי"ל בהוריות י"א ועפ"ם פ"ב כ"ו ע"ב דמומר לעבודת כוכבים להכעיס מימעט מדכתיב אחיה והאי לאו אחיו הוא וכן לענין ריבית דכ' נחי אחיה עמך כו' ומומר לע"ג להכעיס אינו אחיו וכן פסקו כל הפוסקים דגם במומר לדבר א' ג"כ הדין כנ"ל ולא בעינו בלהכעיס מומר לכל התורה כמבואר להדיא פ"ב דהוריות שם ע"ש.

והנה ב"ק פ' החובל פ"ח אמר אלא מעתה יהי' עבד פשר לעדות לרבנן דכתיב והנה עד שקר כו' ענה באחיו והא רבנן סברי דעבד אחיו הוא במצות כו' ע"ש. ומבואר להדיא דאי לאו אחיו הוא מימעט דפסול לעדות מדכ' ענה באחיו כו' ולכך פותי פסול לעדות משום דלאו אחיו כו' וא"כ פיון דמומר לע"ג להכעיס מימעט מאחיו א"כ ממילא פסול לעדות מדכ' ענה באחיו ונהי דבעינו רשע דחמס מ"מ פסול מטעם דלא אחיו הוא ומימעט כנ"ל.

ולמה מכשיר רבא במומר להכעיס כנ"ל: ועוד קשה היאך מהני עדותו הא הוי עדות שאי אתה יכיל להזימו שאינו בזוממי זוממין דהא המזימין אותם לא יתחייבו פשהוזמו דכאשר זמם לעשות לאחיו פתיב והאי לאו אחיו הוא כנ"ל.

אף דמשני בש"ס שם פ"ח דפריה לר"י זוממי עבד לא יתרגו דלעשות לאחיו פתיב כו' ומשני דאמר קרא ובערת הרע כו' ומבואר דאף דלא שייך כו' מ"מ נהרגין ע"ש. אף באמת תמוה שם דהא גבי טריפה שנהרג כו' קי"ל דבפני ב"ד חייב משום ובערת הרע כו' אבל בפני עדים פטור כו' ע"ש סנהדרין ע"ח דלא שייך ובערת הרע היכא שאינו חייב באמת רק בפני ב"ד פיון שראו בעצמם כו' וע"כ דלא משני התם רק לר"י די"ל דסבר כן דשייך גם בזה ובערת הרע אבל לא לדין כנ"ל: ועוד דאף אי נימא דגם היכא דאינו אחיו חייבים בהזמה מ"מ קשה דכשמעיד בדיני נפשות נדאי לא יתחייבו המזימין מיתה

בשביל שרצו לחייב את המומר לע"ג להכעיס דהא גרע ממעידים על טריפה כו' דהוי כאלו נגמר דינו כבר מתמת שהוא מומר לע"ג להכעיס פנ"ל.

וגם בעדות ממונ ג"כ הוי עשאאי"ל דאף דקי"ל ממונ מלשין בידי עו"ג אסור לאבדו ביד דילמא נפיק מיני' ורעא מעליא. מ"מ לדעת הרבה פוסקים לקמן סי' תכ"ה דדוקא לאבד את ממונו אסור ע"ש ומכש"כ שאינם חייבים בהזמה מה שזממו ליטול מזה וליטון לזה ובל"ז גם להחולקין ודאי דבהזמה פטורין.

גם אפשר פיון דהטעם דממונו אסור הוא רק משום דילמא נפיק מיני' ורעא מעליא ממילא לענין הזמה י"ל דהוי כאלו כאלו זמם לעשות לו ולא לזרעו כדאמר בש"ס (ריש מכות) גבי בן גרושה כו' וא"כ קשה פנ"ל שאינם בזוממי זוממין כו'.

וא"ל דמדברין לא בעינן בממונ עשאאי"ל. ז"א חדא דקשה לדעת הש"ך ו"ל דגם בממונ בעינן ע"ש.

ועוד דמשמע דסבר רבא דכשר מדאורייתא ע"ש: והנה זה אפשר ליישב דרבא לטעמי' אזיל דס"ל סנהדרין ע"ח דעידי טריפה שהוזמו נהרגין דלא בעינן בזוממי זוממין משום דהזמה חידוש הוא ולא בעינן גבי' עשאאי"ל כמו שפירש"י ו"ל ע"ש.

וממילא סבר הכא שפיר דכשר להכעיס אף שאינו בזוממי זוממין דלא בעינן כלל פנ"ל. ולידין דקי"ל ה"ל ה"ל אשי דבעינן בזוממי זוממין כו' באמת פסול להכעיס דקי"ל כאב"י אף זה דוחק דהא דפליג הוא מטעמא אחריןא דלא בעינן חמס כו'.

עוד אפשר לומר למ"ש תוס' סנהדרין פ"א גבי מי שנגמר דינו למיתה קלה אח"כ חמורה נידון בחמורה והקשו תוס' דהוי עשאאי"ל דגבראקטילא הוא כו'. וכ' דכיון דאי מתפחשי קמאי או מיתפמי יועיל עליהם הזמה קרינן בהו י"ל כו' ע"ש.

וי"ל גם כאן פיון דע"כ העידו עליו עדים שהוא מומר לעבודת פוככים להכעיס וזה הוי ממש כנגמר דינו כו' וא"כ אח"כ כשמעיד בדיני נפשות והוזמו שפיר משכחת זוממי זוממין דאי מתפחשי קמאי היינו אותן העדים שהעידו עליהם שהוא מומר להכעיס או מתפמי ואז יתחייבו מיתה על ידי הפוזמים אלו וממילא יתחייבו גם הם מיתה כשיוזמו ושפיר הוי יכול להזמו פנ"ל: אמנם קושיא הראשונה עדיין קשה דמיפסל מדכתיב ענה באחיו פנ"ל.

וא"ל דזה דוקא במומר היינו שעבר פעמים הרבה משא"כ הכא דאיירי שעבר רק פעם א' ולא נקרא מומר בפעם א' כמ"ש תוס' חולין י"ד גבי שוחט בשבת ע"ש. אף ז"א דברמב"ם שם ובר"ן והג"א מבואר שם דדוקא אותו דבר שנעשה בה מומר אבל מכאן ואילך הוי מומר גם בפעם א' ע"ש.

ועוד דלהכעיס כ' הרש"ל יש"ש סי' ו' ובש"ך ו"ל ריש ה' שחיטה דבלהכעיס הוי מומר בפעם אחת ע"ש וקשה פנ"ל. ועוד דאמר להדיא מומר להכעיס.

והי' אפשר לומר דאיירי כמ"ש הר"ן ו"ל ריש חולין דיש מומר שאינו לא להכעיס ולא לתיאבון היינו היכא דאיכא התירא ואיסורא קמי' לא מהדר דוקא בתר התירא ולא

להכעיס דוקא פתח איסורא רק מהבא ביזו שזוה אינו נקרא להכעיס כמ"ש הר"ן ז"ל שם ע"ש ובזה איירי רבא דזה שפיר נקרא אחיו ואעפ"כ לא הוי רשע דחמס פנ"ל.

אף זה דוחק דבש"ס אמר להדיא מומר להכעיס רבא אמר פשר כו' וזה אינו נקרא להכעיס וע"כ דאיירי בלהכעיס ממש פנ"ל: ואפשר לומר דמה דממעטין בב"ק פ"ח מקרא דענה באחיו דמי דלאו אחיו פסול.

היינו לס"ד דלא ידעינן קרא אחריןא דעבד פסול לעדות ולכה פ"כ דממעט מאחיו פנ"ל. אבל למסקנא דהתם דיליף מק"ו או מקרא דלא יומתו כו' י"ל דלא ילפינן פלל לפסול מי שאינו אחיו ולכה גם להכעיס פשר לרבא פנ"ל: והי' מיושב בזה רש"י ז"ל פ"ק דגיטין שכ' דכותים אינם פסולים רק מדרבנן ודחו תוס' ב"ק פ"ח דבריהם דהא לאו אחיו הוא וכן בהג"א פ"ק דגיטין כ' ר' יקר דכותים פשרים מה"ת ודחה שם דבריו ג"כ פנ"ל.

ולמ"ש א"ש דמוכח מרבא דס"ל דלהכעיס פשר וע"כ דסובר דלא ילפינן לפסול מי שאינו אחיו מקרא הג'ל ואף דקי"ל פאב"י היינו מטעמא אחריןא דמ"מ הוי לי' רשע אבל לענין זה לא פליגי ולכה פותים לא ממעטין רק משום גזלנים כמ"ש בהג"א שם וא"ש.

אף לדין דקי"ל דפסולין מדאורייתא וע"כ דממעטין מאחיו וקשה פנ"ל. ויש ליישב בדוחק.

וצ"ע קצת: שוב ראיתי שמ"ש המהרש"ל יש"ש חולין סי' ו' והש"ף ז"ל דבלהכעיס הוא מומר בפעם א' ולא בעינן רגיל ע"ש. אין זה מוסכם שהרמב"ם ז"ל פ"ב מה' תשובה ה"ט כ' להיפוך וז"ל ב' המומרים כו' מומר לעבירה א' זה שהחזוק (עצמו) לעשות אותה עבירה והורגל ונתפרסם בה כו' ה"ז מומר והוא שיהי' להכעיס כו' ע"ש.

הרי להדיא דגם בלהכעיס התנה שיהי' רגיל והחזוק בה ולא בפעם א' פנ"ל. אף בפ"ד מה' רוצח פי' שם הכ"מ דברי רמב"ם ז"ל דדוקא בלתיאבון בעינן עומד ברשעו אבל לא בלהכעיס וכדברי הרש"ל הג"ל ע"ש והוא נגד דברי הרמב"ם הג"ל.

ועיין במשנה למלך ה' שגגות ומה שנסתפק שם בדעת הרמב"ם אם גם במומר לע"ג ולחלל שבת בעינן ג"כ רגיל בכה או סגי בפעם א' ע"ש באמת מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"י המשנה חולין י"ד גבי שוחט בשבת מבואר דמומר לחלל שבת נעשה בפעם א' ולא בעינן רגיל ע"ש להדיא.

ובה' מעשה הקרבנות פ"ג כ' הרמב"ם ז"ל ג"כ דגם להכעיס בעינן רגיל והחזוק בכה ע"ש וכדבריו בה"ת פנ"ל. ואפשר דגם הרש"ל ופש"ף ז"ל לא כתבו דלהכעיס סגי בפעם א' רק באוכל נבילה להכעיס לענין שחיטה דהוי מומר לאותו דבר בזה סגי בפעם א' אבל לענין שיהי' מומר לכל התורה מודים דבעינן החזוק בכה פנ"ל: אף באמת גם להרמב"ם הג"ל עדיין קשה פניו דנקיט להדיא מומר להכעיס פליגי אב"י ורבא וא"כ להרמב"ם דאינו נקרא מומר רק ברגיל והחזוק בכה א"כ ע"כ דאיירי ג"כ ברגיל דאל"ה לא נקרא מומר וקשה פנ"ל למה מכשיר רבא.

וא"ל דְּנִקִּיט מוּמָר לַעֲבוּדַת כּוֹכְבִים בְּשִׁבִיל לְתִיבּוֹן. דז"א דְּאֶדְרָבָה פִּינּוּ דְלִתִּיאָבוֹן ד"ה פְּסוּל וְדַאי דְסָגִי בְּפַעַם א' לְמָה נִקִּיט פְּלָל מוּמָר וּע"כ דְּנִקִּיט לִי לְרִבּוּתָא בְּשִׁבִיל לְהַכְעִים דְּגַם בְּמוּמָר מְכַשִּׁיר רַבָּא וְקָשָׁה כְּנ"ל.

וְנִשׁ לְדַחּוּק דְּכִינּוּ דְּאִינְרִי בְּעֵינָן פְּסוּלֵי עֵדוּת וּלְעֵינָן זֶה סָגִי בְּפַעַם א' קָרִי לִי מוּמָר אָף בְּפַעַם א' מִשָּׂא"כ לְעֵינָן דְּבַעֲיָנָן הֶחָזֵק בְּאַמַּת לֹא יִקְרָא מוּמָר עַד שְׂרָגִיל וְהֶחָזֵק בְּכַף כְּנ"ל: אָמְנָם נִרְאָה דִּישׁ נ"מ לְדִינָא לִמ"ש בַּהֲג"ה דְּבַעֲבִירָה דְּרַבְּנָן בְּעֵינָן רְשַׁע דְּחָמָס דְּנִקָּא וּא"כ הֵדִין הוּא פְּמִי לְרַבָּא בְּעַבְיָרָה דְּאִוְרִינְיָתָא.

וְנִרְאָה מְדַבְּרֵי הַפּוֹסְקִים דְּבִלְהַכְעִים פֶּשֶׁר כְּגוֹן שְׂאֵכֵל בְּשֶׁר עוֹף בְּחֵלֵב לְהַכְעִים אוֹ לְבִשׁ שְׁעִטָּנָא דְּרַבְּנָן כּו' לְהַכְעִים פֶּשֶׁר פִּינּוּ שְׂאֵינּוּ רְשַׁע דְּחָמָס כְּנ"ל. וְנִרְאָה לִמ"ש דְּבַעֲבֵר ב' וּג' פְּעֻמִּים לְהַכְעִים גַּם בְּעַבְיָרָה דְּרַבְּנָן וְדַאי פְּסוּל אָף שְׂאֵינּוּ רְשַׁע דְּחָמָס כְּנ"ל דְּהָא מְבִנְיָא בְּהוֹרִיּוֹת י"א דְּגַם בְּכִלְאִים דְּרַבְּנָן הָוִי מוּמָר לְהַכְעִים פִּינּוּ דְּמַפְרָסִם אִיסוּרָא וְכֵן פ' הֶרְמִב"ם ז"ל (פ"ד מ'ה רוצח) וּבִש"ע ע"ש (ס' תכ"ה).

וא"כ מְמִילָא פְּסוּל וּפְסוּל אָף שְׂאֵינּוּ חָמָס פִּינּוּ שְׂרָגִיל וְהֶחָזֵק בְּכַף וְנִרְאָה דְּפְסוּל מְדִאִוְרִינְיָתָא לְגַמְרֵי דְּהָא מְיַמְעֵט מְאָחִיו כְּנ"ל. וְלַהֲפּוֹסְקִים דְּגַם בְּפַעַם א' נַעֲשֶׂה מוּמָר לְהַכְעִים נִרְאָה דְּגַם בְּדְרַבְּנָן פְּסוּל בְּאֵכֵל לְהַכְעִים גַּם בְּפַעַם א' פִּינּוּ שְׁנַעֲשֶׂה מוּמָר וְכַדְמִשְׁמַע פְּשֻׁטָא דְּש"ס הוֹרִיּוֹת הֲנ"ל דְּאָמַר אֵיזָה מוּמָר אֵכֵל חֵלֵב לְבִשׁ שְׁעִטָּנָא וּמִשְׁמַע דְּגַם פַּעַם א' סָגִי דְּלֹא תִּנִּי אוֹכֵל חֵלֵב וְלוֹבֵשׁ שְׁעִטָּנָא כְּנ"ל: סְעִיף ד' (ו) קוֹבְרֵי הַמֵּת בִּי"ט רֵאשׁוֹן פְּשָׁרִים אֲפִילוּ נִידוּ אוֹתָם וְשָׁנוּ בְּדַבָּר פְּשָׁרִים מְפִנִי שְׁהֵם סוֹבְרִים שְׁמַצְוָה חַם עוֹשִׂים כּו'.

וכ' הַב"י בְּשֵׁם ר"י דְּפֶס לֵיָם לַעֲדוּת מְדְרַבְּנָן וְתַמָּה הַב"י מ"מ"נ אִי פְּסוּלִים מְדִאִוְרִינְיָתָא פְּסוּלִין וְאִי פְּשָׁרִים גַּם מְדְרַבְּנָן הֵם פְּשָׁרִים ע"ש. וי"ל פְּשׁוּט לִמ"ש תוֹס' סְנֵהֲדָרִין בְּמַשְׁנֵה דְּאֵלוּ הֵן הַפְּסוּלִין כּו' שֵׁכ' דְּלֹא תִּנִּי רַק פְּסוּלִין דְּרַבְּנָן.

וּמִשְׁחַק בְּקוֹבְרֵי אָף לְמ"ד אֶסְמַכְתָּא לֹא קִנְיָא וְהָוִי גְזֵל מ"מ אֵינּוּ סֹבֵר לַעֲשׂוֹת אִיסוּר וְכֵן מְלֻנָּה בְּרִיבִית אָף אִי בְּרִיבִית קְצוּצָה מ"מ לֹא מִשְׁמַע לִי אִיסוּר פִּינּוּ דְּמִדְעַתִּי יְהִיב וּלְכַף אֵינּוּ פְּסוּל רַק מְדְרַבְּנָן כּו' ע"ש.

וּמְבִנְיָא דְּאָף הֵיכָא שְׁעוֹבֵר עַל אִיסוּר דְּאִוְרִינְיָתָא רַק שְׂאֵינּוּ יוֹדֵעַ כּו' פְּסוּל מְדְרַבְּנָן כְּנ"ל וּלְכַף פֶּסֶק גַּם בְּהִנֵּי קְבוּרָאֵי ג"כ דְּפְסוּלִין רַק מְדְרַבְּנָן גַּם לְהַפּוֹסְקִים פִּינּוּ דְּסָבְרֵי מַצְוָה עֲבָדִי וְאֵינָם יוֹדְעִין מְהֵאִיסוּר כְּנ"ל.

דְּאָף דְּאָמַר מִשׁוּם דְּשִׁמְתִּינְהוּ מ"מ אֵינּוּ בְּרוּר שְׂיָדוּעַ לְהֵם וְהוּא כְּמוֹ מְלוּי בְּרִיבִית לְתוֹס' הֲנ"ל: וּבְזֶה מְיֻשָּׁב לְשׁוֹן רִש"י ז"ל שִׁפְיָא אֶהָא דְּפֶסְלִינְהוּ ר"פ מִשׁוּם פִּינּוּ דְּמִשׁוּם שְׁכַר מְמוֹן עוֹבְרִים עַל דַּת הָוִי פְּרִשְׁעַ דְּחָמָס ע"ש.

וְהוּא תַּמּוּהָ לְמָה פִּי דְּלֹא פְּהֵלְכְתָא הָא קִי"ל דְּלֹא בְּעֵינָן רְשַׁע דְּחָמָס. וּלִמ"ש א"ש פִּינּוּ שְׂאֵינָם פְּסוּלִים אֲלֵא מְדְרַבְּנָן שְׁפִיר בְּעֵינָן רְשַׁע דְּחָמָס כִּמ"ש הֶרְמ"א סְעִיף ג' וּלְכַף הֶחָזֵק לְפָרֵשׁ דְּאִינְרִי שְׁהִיּוּ קוֹבְרִים בְּשִׁכָּר כְּנ"ל: וּמְיֻשָּׁב ג"כ מַה שֵׁכ' הַב"י דְּר"י פְּלִיג אֶהָרָא"ש וְלַהֲנ"ל י"ל דְּלֹא פְּלִיג רַק דְּמַפְרָשׁ דְּבָרֵי הָרָא"ש דְּאִינְרִי שְׁהִיּוּ קוֹבְרִים בְּחִנָּם דְּלֹא פְּרִש"י ז"ל וּלְכַף אֶכְשָׁרִינְהוּ ר"ה דְּסוֹבֵר דְּאֵינָם פְּסוּלִים רַק מְדְרַבְּנָן וְכִינּוּ דְּלִיפָא חִימוּד מְמוֹן

כְּשֵׁרִים כַּנִּל וּפְרִיָה ר"פ הָא שְׁמִתִּינְהוּ וְיִוְדְעִין הָאִיסוּר וּמִמִּילָא פְּסוּלִין מְדַאֲרִינְתָא וּשְׁגִי לִי דְכַפְרָה עֲבָדִי כּו' וְכִינּוּן שְׁאִינוּ יָדוּעַ פְּסוּלִין רַק מְדַרְבְּנָן כַּנִּל וְכַשְׁרִים פִּינּוּ דְלִיפָא חִימוּד וּלְכַף פְּסָק הִר"י שְׁפִיר כְּהָרָא"ש דְּפְסוּלִין מְדַרְבְּנָן וְהִינּוּ אִי אִיפָא חִימוּד פְּסוּלִין כַּנִּל: וְאַף שְׁהַר"ן ז"ל בְּחִידוּשָׁיו תָּמָה עַל סְבִרַת תּוֹס' הַנִּל ג"כ מ"מ"נ אִי יוֹדַע הָאִיסוּר פְּסוּל מִן הַתּוֹרָה וְאִי א"י כְּשֵׁר גַּם מְדַרְבְּנָן ע"ש.

מ"מ י"ל הַטַּעַם פִּינּוּ דְזָה אִינוּ בְּרוּר לָן וְהוּא סְפָק אִם יוֹדְעִין הָאִיסוּר אִו לֹא וּבְכָל דְּוֹכְתִי בְּסָפֵק מְדַאֲרִינְתָא מוֹקְמִינּוּ אַחְזָקָה קַמִּינְתָא מִשָּׂא"כ מְדַרְבְּנָן הִיכָא דְאִיפָא רִיעוּתָא וְכֵן הִכָא פִּינּוּ דְסָפֵק הוּא מוֹקְמִינּוּ לִי אַחְזָקָת כְּשֵׁרוֹת מִן הַתּוֹרָה וְאֵפ"כ פְּסוּל מְדַרְבְּנָן פִּינּוּ שְׁיֵשׁ רִיעוּתָא וְכִמוּ בְּכַמָּה דְּוֹכְתִי: סְעִיף ה' הָעֲוֹבֵר עַל הַשְּׁבוּעָה אַחַד שְׁבוּעַת שְׁוֹא וְא' שְׁבוּעַת שְׁקָר שֶׁל מָמוֹן וּבִיטוּי פְּסוּל כּו' וִי"א שְׁאִינוּ נִפְסָל אֱלָא דוֹקָא בְּשְׁבוּעָה דְלִשְׁעֵבֶר דְּבִשְׁעָה שְׁיִצְאָת שְׁבוּעָה מִפִּי הִיָּתָה שְׁקָר אֲבָל לְהִבָּא לֹא (מִי שְׁפָאוּ עֲדִים שְׁעֵבֶר עַל שְׁבוּעָתוֹ אִינוּ נֶאֱמָן לֹמַר שׁוֹגֵג אִו אֲנִס חִייתִי לְהַכְשִׁיר עֲצָמ): (ז) הָעֲוֹבֵר עַל הַשְּׁבוּעָה כּו' לְכַאוּרָה יֵשׁ לְעִינּוּן לִמ"ש תּוֹס' גִּיטִין ל"ג ד"ה אֲפִקְעִינְהוּ כּו' שְׁהַקְשׁוּ בְּנִזִיר שְׁהַתְרוּ בּוֹ אַל תִּשְׁתֶּה כּו' אִיף חֲזִיב מְלָקוֹת הָא הִנּוּ לִי הַתְּרַאת סְפָק שְׁמָא יִשְׁאַל עַל גְּזִירוֹתוֹ וְתִירְצוּ דְמוֹקְמִינּוּ לִי אַחְזָקָה כּו'.

וְהַקְשָׁה מְהִרְשָׁ"א הָא וְדַאי יִשְׁאַל עַל גְּזִירוֹתוֹ כְּדִי שְׁלֹא יִתְחַיֵּיב מְלָקוֹת וְתִירְץ דְשׁוּם חֲכָם לֹא יִתִיר לוֹ רַק כְּשְׁלֹא יָדַע וְהִנּוּ הַתְּרַאת סְפָק ע"ש. וּבְאֲמַת תִּירְצוּ אִינוּ עוֹלָה יָפָה כְּמִבְּנָאָר לְקַמְּן סִי' ע"ג דְּשְׁפִיר מִתִּירִין לוֹ כְּשִׁמְתַחֲרַט מִתּוֹף אִימַת מְלָקוֹת ע"ש.

גַּם בְּתוֹמִים שֵׁם הַקְשָׁה דְקָשָׁה הַנִּל ע"ש שְׁתִּירְץ כְּשִׁצְיָעֵר עֲצָמוּ בְּנִזִיר זְמַן רַב דְּאִינוּ רוֹצֵה לְשִׂאוֹל וּלְעַקְרוּ לְמַפְרַע וְטוֹב לוֹ יוֹתֵר לְלָקוֹת מְלִשְׂאוֹל ע"ש: וּבְאֲמַת הַדְּבָר תִּימָה דַּא"כ בְּכָל שְׁבוּעוֹת הַרְשׁוֹת שְׁלֹא אוֹכַל כְּפָר זֶה וְאֲכָלָה וְכֵה"ג לְהַנִּל הִנּוּ הַתְּרַאת סְפָק דְלֹא שְׁיִיף הַחְזָקָה דְהָא וְדַאי יִשְׁאַל לְפָטוֹר מִמְלָקוֹת דְלֹא שְׁיִיף תִּירְוִץ הַנִּל פִּינּוּ שְׁהוּא דְבַר הַרְשׁוֹת גַּם אֲכָלָה כְּנִלָה קִי"ל דְנִשְׁאַלִין עֲלָיו וּמִמִּילָא הִי גְרָאָה דְגַם לְעֲדוֹת לֹא יִפְסָל עוֹבֵר עַל שְׁבוּעַת בִּיטוּי לִמ"ש הַב"י אַה"ע סִי' מ"ב בְּשֵׁם מ"כ דְהִיכָא דַּא"א לְהַתְרוֹת בּוֹ הַתְּרַאת וְדַאי רַק הַתְּרַאת סְפָק אִינוּ פְּסוּל לְדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל ע"ש וַא"כ לְהַנִּל גַּם בְּשְׁבוּעַת בִּיטוּי לֹא אֲפָשֵׁר רַק בְּהַתְּרַאת סְפָק וְלֹא נִפְסָל וּבְאֲמַת סְתָמָא תְּנִי דְעוֹבֵר עַל הַשְּׁבוּעָה פְּסוּל כַּנִּל: וְגִרָאָה לַע"ד בְּפִשְׁטוּת דְהִנּוּ שְׁבוּעוֹת כ"ח אָמַר רַבָּא דְאֲכָלָה כְּנִלָה אִין נִשְׁאַלִין עֲלֵי' וְדוֹקָא בְּשִׁיר כְּזִית כּו' וְאֲמִימַר אָמַר דְגַם אֲכָלָה כְּנִלָה נִשְׁאַלִין כּו' דַּאי בְּשׁוֹגֵג מְחֻסָּר קָרְבָן וְאִי מִזִיד מְחֻסָּר מְלָקוֹת וְהִנּוּ כְּמוֹ שְׁיִיר כּו' ע"ש.

וּמִבְּנָאָר דְטַעַמָא דְאֲמִימַר הוּא רַק מִשׁוּם דְעִינּוּ חֲזִיב אוֹ קָרְבָן אוֹ מְלָקוֹת הִנּוּ שְׁיִיר אֲבָל בְּלֹא"ה אִינוּ מוֹעִיל. וְגִרָאָה מִמִּילָא אִם עֵבֶר עַל שְׁבוּעָתוֹ בְּמִזִיד וּבְלֹא הַתְּרַאת וְאֲכָלָה כְּנִלָה גְרָאָה דְגַם לְאֲמִימַר אִין נִשְׁאַלִין עֲלָיו דְהָא לֹא שְׁיִיר כְּלוּם דְאִינוּ חֲזִיב לֹא קָרְבָן וְלֹא מְלָקוֹת פִּינּוּ שְׁהוּא בְּלֹא הַתְּרַאת וּמִזִיד וְאִינוּ מוֹעִיל הַתְּרָה שְׁיִנְצָל מְעוֹנָשׁ פִּינּוּ שְׁאִינוּ מְחֻסָּר שׁוּם דְבָר כְּלָל וְמָה שְׁיֵשׁ עֲלָיו עוֹנָשׁ זֶה לֹא מִקְרִי מְחֻסָּר דַּאִין מְחֻסָּר מְעַשָּׂה כְּלָל וְדַאי דְלֹא מְהַנִּי.

וְכֵן מִשְׁמַע בְּרַמְב"ם ז"ל הַל'. שְׁבוּעוֹת שֶׁכ' גַּם כֵּן הַטַּעַם דְאֲכָלָה כְּנִלָה נִשְׁאַלִין עֲלָיו מִשׁוּם דְמְחֻסָּר קָרְבָן אוֹ מְלָקוֹת ע"ש.



ומשמע דהיכא דליכא מלקות וקרפן אינו מועיל להתראה פנ"ל. וכן מבואר בש"ס התם דקאמר אמיר אכל פפתוהו על העמוד לא דסבר פפתוהו כו' נפטר ממלקות ודחה הש"ס התם רץ כו' וא"כ ע"כ למה ישאל על שבועתו פיון שפבר נפטר לגמרי וע"כ פנ"ל דאעפ"כ לא נפטר מעונש לגמרי כמו אם נשאל ואעפ"כ אינו יכול לשאול פיון שאינו מחוסר שוב מעשה בידי אדם רק עונש שמים לא מיקרי שיור ואינו יכול לשאול ולפטר מעונש פנ"ל וכמו כן בלא התראה ובמזיד דג"כ אין דבר בידי אדם פנ"ל.

ומזה קשה לי קצת בש"ע י"ד סי' רל"א ס' כ' שכ' נשבע על פפר כו' ואכלו אפילו פלו ונשאל עליו ונפטר משבועתו ע"ש ולא חילק פלום. ולמ"ש הי' לו לכתוב דדוקא בשוגג או במזיד בהתראה פנ"ל.

וצ"ל דסמך אלשון הש"ס והרמב"ם שכ' טעם הנ"ל פנ"ל. ואין להקשות הא עכשיו דאין לנו סמוכין וליכא מלקות א"כ גם בהתראה לא יוכל לשאול בנ"ל.

אף ז"א דהא מ"מ יש עליו חיוב מלקות פיון שיהתרו בו רק דאין פאן דינינים ואם יעמדו ב"ד מומחים ילקו אותו על עבירה זו והוי שפיר שיור כו'. משא"כ בלא התראה דלעולם לא יהי' עליו חיוב מלקות פנ"ל: וא"כ נראה לכאורה דממילא מיושב קושיא הנ"ל בשבועת ביטוי דאיה משפחת מלקות הא הוי התראת ספק שפא ישאל כו' פיון דאכלה פולה ג"כ נשאל כו'.

ולמ"ש א"ש דהא פיון דנימא דהתראת ספק לא הוי התראה ואינו חייב מלקות וזה פשוט דמ"מ קרפן אינו חייב דהא הוי מזיד פיון שיהתרו בו רק דלענין מלקות אימעיט עד שיראוהו טעמו של דבר כדאמר בסנהדרין פ' ד"מ ע"ש וא"כ איה נימא דלכך לא יועיל ההתראה דהוי התראת ספק שפא שאל על שבועתו הא אי נימא דאינו מועיל בשביל זה ואינו לוקה א"כ שוב הוי לי' התראת ודאי דלא יוכל כלל לשאול על שבועתו פיון דאכלה פולה ואין פאן שיור עוד דהא אין פאן חיוב מלקות פיון דאמרינו דהוי התראת ספק וגם קרפן אינו חייב דהוא מזיד ושוב לא יוכל לשאול ושוב הוי התראת ודאי פנ"ל ואיה יכולין לפטרו בשביל זה שפא ישאל וא"כ גם אם לא ישאל יהי' פטור ממלקות פיון שהי' התראת ספק וממילא אינו יכול לשאול כלל דאין פאן שיור פנ"ל.

ובשילמא בנזיר כ' תוס' שפיר דהוי התראת ספק דבזה שפיר גם אם אינו לוקה מ"מ יכול לשאול דשייר דעדיין נזירותו עליו אף שעבר ושתה. אף ע"ז תירצו שפיר דמוקמינו אחזקה שלא ישאל ואף שיהי' חייב מלקות מ"מ לא ירצה לבטל נדרו מעיקרא פנ"ל וכן בכל דבר שעדיין שייר י"ל פנ"ל שאינו רוצה לבטל הנדר על מה שלא עבר עדיין פיון שהי' לו טעם שפנדר בשבילו פה.

רק באכלה פולה קשה דאז פיון שעבר לגמרי יהי' התראת ספק דלא שייך החזקה דישאל לפטור וע"ז שפיר שייך תירוץ הנ"ל. דאי הוי התראת ס' לא יוכל כלל לשאול על שבועתו פיון דלא שייר פנ"ל: אף יש לדחות דז"א דמ"מ קשה איה יכולין לחייבו מלקות ולומר דלא הוי התראת ס' הא אי אמרינו דלוקה א"כ שוב הוי לי' התראת ספק דשפיר יוכל לשאול דשייר דחייב מלקות ולא שייך לאוקמי אחזקה ונדאי ישאל כדי לפטור ממלקות פנ"ל ונהי דאי אינו לוקה הוי התראת ודאי מ"מ אי לוקה הוי התראת ספק ואיה

יכולין לפסוק הדין דחייב מלקות וקשה עדיין פנ"ל: אמנם לענין לפסול לעדות שפיר יש ליישב מ"ש דלא נפסול כ עובר על השבועה פנין דאי אפשיך רק בהתראת ספק וכמ"ש הב"י אה"ע בשם מ"כ פנ"ל.

דהנה ע"כ הטעם דלא נפסול לעדות בהתראת ספק ואף דקי"ל דגם בלא התראת נפסול דלא בעינו שיהי' חייב מלקות רק שיהי' בהעבירה חייב מלקות ולמה יגרע התראת ספק מבלא התראת פלל.

וע"כ צ"ל הטעם פשוט דהיכא שהיא התראת נדאי א"כ עובר העבירה מיז רק לענין מלקות הוא גזה"כ דפטור בלא התראת אכל לענין פסול עדות שפיר נפסל דהוי רשע פנין שעבר פנ"ל משא"כ היכא דהוא ה"ס פגון נשבע לאכול היום ולא אכל דטעם הפטור הוא משום דלמותר עצמו הוא ספק אולי אינו עובר פלל עדיין שיש שהות עדיין וכה"ג א"כ זה הוא מצד קלות האיסור שאינו ידוע לו פלל בשעת העבירה שעובר ושפיר אינו נפסל לעדות פנ"ל דלא הוי רשע פנ"ל: וא"כ ממילא מיושב הנ"ל בעובר על השבועה דשפיר פסול לעדות:.

וא"ל דהוי התראת ספק שישאל על שבועתו גם באכלה פולה. דז"א דנהי דאמרינן דאינו חייב מלקות מטעם התראת ס' ואף דאי אמרינן דאינו לוקה שוב הוי התראת נדאי דלא יוכל לשאול דלא שפיר פנ"ל.

מ"מ א"א לומר שילקה דא"כ יהי' התראת ספק פנ"ל וא"כ לענין פסולי עדות שפיר פסול דהא עקשיו דאמרינן אינו לוקה א"כ שוב עבר עבירה שיש בה מלקות דאין פאן התראת ספק פלל דלא יוכל לשאול ויודע בנדאי שעובר ושוב לא גרע מבלא התראת דלענין האיסור פנין שאינו לוקה הוי שוב עבירה שיש בה מלקות ושפיר פסול לעדות דיודע לו שעובר ולא יוכל לשאול ופסול פנ"ל: ובאמת גם לענין מלקות י"ל ג"כ פנ"ל פנין דר"י סבר התראת ספק שמ"י התראת א"כ אף ר"ל דפליג לא אימעט רק היכא דגם אי אינו לוקה מ"מ הוי התראת ספק משא"כ הכא פנ"ל דאי נימא לפוטרו ממלקות הוי התראת נדאי א"כ שפיר מודה דחייב מלקות ג"כ פנ"ל: או י"ל לענין פסול עדות דבלא אתרו בי יותר יש לפסלו מאחרו בי להנ"ל דטעם המ"כ הנ"ל הוא אף דגם בלא התראת פסול מ"מ פנין שבשעת העבירה הוא ספק לא מיקרי עבירה שיש בה חייב מלקות פלל פנ"ל וא"כ הכא פנין דהטעם דלא מוקמינן לי' אחזקה שלא ישאל הוא משום שישאל פדי להנצל ממלקות פנ"ל וא"כ בלא התראת שפיר פסול דהוי שפיר עבירה שיש בה חייב מלקות דמוקמינן אחזקה פנין דבל"ז אין פאן מלקות ולא שיהי' הנ"ל שישאל לפטור ממלקות ושפיר פסול פנ"ל: או י"ל למאי דאיתא בתוספתא פ"ג דגזירות מי שהי' גזיר ושותה יין ומטמא למתים והלך אצל חכם והתיר לו אינו סופג אתארבעים אמר ר"י אם אינו סופג מ' יספוג מכות מרדות ע"ש.

ומבואר דהיכא דעבר אף שהתירו לו אח"כ לוקה עכ"פ מדרבנן מפת מרדות וא"כ שוב לא קשה קושית מהרש"א דנדאי יתיר להנצל ממלקות דהא עכ"פ יהי' לוקה מדרבנן ולא ינצל ושפיר מוקמינן שוב אחזקה שלא יתיר פנ"ל ומהתימה שלא הביאו תוספתא הנ"ל ולמה פסק בש"ע יו"ד רל"ח סתם דאכלו נשאל עליו ונפטר כו' וצ"ל לפטור מדאורייתא.

וכן לקמן סי' ע"ג כ' דאם מחמת אימת המכות מרדות יתחרט מתירין לו ומשמע דנפטר גם ממכות מרדות אף שפבר נשבע שבועת שוא. ויש לחלק קצת ע"ש.

או אפשר סוכרי' דר"י פליג את"ק ופוסק כת"ק דאינו לוקה כלל אף מדרבנן כנ"ל: או י"ל למ"ש תוס' יבמות דף פ' ד"ה נעשה סריס כו' דהיא דאיגלאי למפרע לא הוי התראת ספק כלל י"ל גם כאן כנ"ל ע"ש.

ובל"ז באמת קי"ל דבכל דוכתי התראת ספק שמי' התראה וממילא א"ש דכיון שאינו נשאל אח"כ חייב שפיר מלקות ושפיר פסול כנ"ל: הב"י הביא בשם הרשב"א ז"ל שכ' שם דפסול לשבועה כו' ואם חשוד על שבועת ממון פסול גם לעדות ע"ש.

ותמה הא קי"ל דלא בעינן רשע דחמס ע"ש. וי"ל דאיירי שנשבע בלא שם ולדעת הרבה פוסקים ביו"ד הל' שבועות דסוכרי' פהראב"ד דבלא שם אינו חייב מלקות אף דאסור מדאורייתא דכ' לא תשא את שם כו' ע"ש.

וגם הרשב"א בחידושי ממשע שנסתפק בזה ע"ש ובר"ן דיש נדרים. וא"כ כיון שאין בו מלקות ממילא פסול לעדות רק מדרבנן ובפסולי דרבנן כ' דבעינן חימוד ממון דוקא.

וא"כ ממילא בלא נשבע בשם אינו פסול כלל רק בשבועות ממון דאיכא חימוד ממון והוא רשע דחמס כנ"ל משא"כ בשאר שבועות אבל לשבועה שפיר פסול כיון דחשוד לאותו דבר. ולדעת הראב"ד הנ"ל נראה באמת דאינו פסול רק מדרבנן בנשבע בלא שם שבועת שוא ובכיו"ד ובעי' הכרזה וחימוד ממון כמו בכל פסולי דרבנן.

אף באמת הרשב"א בתשובה משמע דסוכר דלא פראב"ד הנ"ל וכן בש"ע יו"ד רל"ז פ' ג"כ סתם דאין חילוק ע"ש: (ח) שבועת שקר של ממון ובכיו"ד פסול כו'. ופסול מדאורייתא פשעבר על שבועת ביעוי דיש בה מלקות וממילא אם קידש אשה בפניהם אינה צריכה גט כלל וכן מבואר להדיא בב"י אה"ע סי' מ"ב ע"ש.

ולכאורה יש להקשות למאי דפסק בש"ע אה"ע סי' ל"ט במקדש אשה ע"מ שאין עלי' נדרים והי' עלי' נדרים אינה מקודשת ואם הלכה אצל חכם והתירה מקודשת דעוקר הגדר למפרע ע"ש. ופליגי בירושלמי אם לא התירה עצמה עדיין חד אמר דמ"מ אסורה להנשא שמה תלף אצל חכם ויתיר לה ותהי' אשת איש למפרע ומאן דפליג סבר דנדאי לא תלף לקלקל את עצמה בנדים ע"ש הובאו ב' הדיעות בש"ע.

וא"כ למה הכא בקידוש לפני עדים שעברו על שבועת בכיו"ד מותרת לינשא בלא גט כנ"ל הא קי"ל דגם אכלה פולה נשאלין עלי' ואף שעבר לגמרי ופטור אח"כ פשנשאל אצל חכם כו' וכמבואר ביו"ד רל"ח ע"ש.

וא"כ אף דעובר על שבועת בכיו"ד פסול מ"מ אם ילף אצל חכם ויתיר לו אח"כ יפטר ממלקות והוא פשר למפרע דעוקר מעיקרא וכמבואר בירושלמי הנ"ל וא"כ למה תנשא לאחר בלא גט הא שייך חשש הנ"ל שמה ילכו העדים אצל חכם ויתיר להם וממילא הם פשרים למפרע והיא א"א מחמת קדושין הנ"ל ולא גרע מהתם ע"מ שאין עליה נדרים כו' ואף למאן דפליג התם היינו משום דנדאי לא תקלקל עצמה במכונן כנ"ל אבל כאן שהחשש על העדים א"כ אליבא דכ"ע שייך חשש הנ"ל שמה ילכו ויתיר להם וממילא

תתקלקל היא ולמה תהי' מותרת בלא גט: ויש לנישב דהא דהא לכאורה גם לענין מלקות קשה איך מלקין אותו בעובר על השבועה ושמה אח"כ יתירו לו ויהיו המלקות למפרע שלא פדין.

ונהי דקי"ל התראת ספק שמי' התראה. היינו בהפה זה וחסור והפה זה דאף דבשעת התראה הי' ספק מ"מ עכשיו נתברר שתייב מלקות או מיתה בנדאי ושוב אין ספק.

וכן שבועה שלא אוכל זו אם אוכל זו וכה"ג דעכשיו שאכלי' לתנאי' שוב תייב בנדאי בזה סבר ר"י דשמך' התראה משא"כ היכא שעדיין הוא ספק נדאי גם ר"י מודה דאינו לוקה וכמו היכא דעדיין לא אכליה לתנאי' ע"ש (שבועות כ"ח) וא"כ איך לוקה אף לר"י.

ולכאורה י"ל דזה לא קשה דהא דאכלה פולה נשאלין כו' אטר אממר הטעם משום דבמזיד מחוסר מלקות והוי שיור ע"ש. וא"כ שפיר מלקין אותו דאחר המלקות שוב לא יועיל פלל ההתרה אלמפרע דאז אין שיור ויכולין שפיר להלקותו רק בשעת העבירה הוי התראת ספק אולי יתיר קודם המלקות ובזה דומה לשאר ה"ס דקי"ל כר"י דשמך' התראה.

אף ז"א דמ"מ קשה בלא עבר לגמרי ושייר פזית דאז בל"ז הוי שיור ויכולין להתיר שפיר אף אחר המלקות ואיך לוקה בכה"ג. וע"כ צ"ל כמו שכ' תוס' (גיטין ל"ג) לר"ל דמוקמינן אחזקה כמו כן גם לענין זה מוקמינן אחזקה שבנדאי לא יתיר ושפיר מלקין.

וכמ"ש תוס' מכות (ט"ו) גבי בטלו ולא בטלו ע"ש. אף לכאורה לפ"ז קשה למה התם במקדש ע"מ שאין עלי' נדרים כו' אסורה להנשא לחד מ"ד משום שמה תלך אצל חכם כו' נימא ג"כ דמוקמינן אחזקה שלא תתיר וכמו דסמכינן אחזקה זו להלקותו פנ"ל.

וי"ל הטעם דהא מה דמוקמינן אחזקה הנ"ל הוא משום כמו שאינו מתיר עכשיו כמו כן שוב לא יתיר ע"ש תוס' הנ"ל. וא"כ התם גבי קדושין י"ל דבמכונן אינה מתרת עכשיו כדי להפקיע עצמה מבעלה וכמו כשאומרת נטולה אני מיהודים דחיישינן לזה למשנה אחרונה ע"ש (סוף נדרים) ואח"כ תלך שפיר אצל חכם כו' ולא שייך חזקה הנ"ל ולכך אסורה להנשא פנ"ל: וממילא מיןשב הנ"ל דהכא לענין חשש זה שהעדים ילכו אצל חכם להתיר לענין זה שפיר מוקמינן אחזקה שלא יתירו וכמו לענין מלקות דשייך שפיר חזקה הנ"ל ושפיר מותרת להנשא פנ"ל: אף אין זה מוכרח די"ל לענין מלקות סמכינן אחזקה.

או פיון דעכשיו תייב לא משגיחין במה שיעשה אח"כ משא"כ לענין איסור א"א בקדושין לא סמכינן אחזקה הנ"ל ולכך אסורה להנשא בע"מ שאין עלי' נדרים וממילא קשה גם כאן פנ"ל דגבי עדים גמי שייך חשש הנ"ל: ועוד דאף דנימא דמתרת להנשא משום חזקה הנ"ל מ"מ אם באמת הולכים אח"כ לחכם ומתיר להם יהי' הדין דנפקעו הקדושין של שני וקדושין הראשון קיימים והבנים ממזרים מהב' פנ"ל ודבר זה רחוק הוא ולא נמצא בשום פוסק.

וילכה נראה לע"ד דבאמת אינו מועיל אף שמתיר להם אח"כ ועוקר השבועה למפרע ולא עברו כלל מ"מ פ"ן דהתורה אמרה דכשעוברים על השבועה חייבים מלקות ולא חיישינן אולי יתיר אח"כ או דלא יועיל או מטעם הנ"ל.

וא"כ פ"ן שקראה התורה למחויב מלקות רשע כמ"ש הרמב"ם ו"ל מוה"י אם בן כו' שפסול לעדות וגם ילפינן מראה או ידע דבעינן תחלתו וסופו בכשרות דבעינן שיהי' ראוי להגדה בשעת ראי' וא"כ פ"ן שעבר על השבועה קודם שמתיר הוא מחויב מלקות ונקרא רשע הפסול לעדות פ"ן שמלקין אותו אף שיכול להתיר וא"כ ממילא לא הי' ראוי להעיד ואף שאח"כ נעקר השבועה למפרע מ"מ הי' אז פסול פ"ן שהי' מחויב מלקות אז ע"פ הדין.

וכמו למ"ד קיימו ולא קיימו ע"ש דכ"ן שעבר הלאו ואינו רוצה עתה לקיים העשה מלקין אותו ע"ש. ואף אי נימא דלא בעינן בפסולי עבירה תחלתו וסופו בכשרות ומכש"כ פ"ן דעדיף יותר מנגוע לחד טעמא שהי' בידו לסלק וגם פ"ן הי' בידו להתיר (אם לא משום מי יימר דמזדקק לי' כו').

מ"מ א"ש למ"ש כה"ג בשם משפט צדק דבעדי הודאה היכא שפשהודה היו פסולין לא מהני אף בנגוע דלא בעי תחלתו וסופו בכשרות משום פ"ן דצריד אתם עדיי בשעת מעשה ואז לא היו עדים שהיו פסולים ע"ש.

וממילא גבי קדושין פ"ן דבעינן עדים לגוף המעשה דמקדוש בלא עדים לא מהני וממילא אף דלא בעינן תחלתו וסופו בכשרות מ"מ בשעת הקדושין לא הי' עדים בדבר פ"ן דהיו פסולין ולא מהני מאי דמתקשרי אח"כ והוא ממש כנ"ל: או י"ל פ"ן שקבר העידו על הקדושין בב"ד קודם שהתירו להם וכ"ן שאז היו פסולין ויפסק הדין ע"פ שנתבטל שוב לא יועיל גם אח"כ מ"ש הרמ"א לעיל בפסול באמצע דכשיפסק הדין פשהיו פסולין שוב אינו יכול לתבוע אח"כ בעדים אלו אף שנתכשרו והוא תו"ס בכשרות דכ"ן שנתבטל שוב אינו מועיל שוב עדות אלו דאל"כ א"כ פשהיו פשרים בשעת ראי' ואח"כ נפסלו בשעת הגדה דאינו מועיל ג"כ ומותרת להנשא ואמאי ניהוש ג"כ אולי יתכשרו אח"כ ויהי' תחלתו וסופו בכשרות ויהי' קדושי הראשון מועילים וע"כ דגם בעדות קדושין אמרינן פ"ן שנתבטל הדין שוב אינו מועיל אחר כך כנ"ל.

אף יש לדחות דבזה הטעם משום דכ"ן דמוקמינן לה אחזקת פנוי' שלא נתקדשה ואין עדות הפסולי' מועיל וכ"ן שהיו בשעת הגדה פסולין אמרינן דמשקרים וא"כ על זה עצמו מוקמינן ג"כ אחזקה דכ"ן דמשקרים א"כ פשייתכשרו לא יעידו כלל דכשיהיו פשרים ודאי לא יעידו שקר וכמו בעדים פסולין מעידין שנתקדשה לפני פשרים דלא חיישינן שמא יבאו הכשרים ויעידו מטעם הנ"ל גם כן דאמרינן ודאי לא יעידו פ"ן שהוא שקר וכמו כן בזה ג"כ כנ"ל משא"כ הכא.

ועוד י"ל דאף דאמרינן משום נפסק הדין מ"מ זה שנייה רק בפסולין דאף שיהיו פשרים אח"כ מ"מ אז היו פסולין ודאי בשעת הגדה ואין מבטלין הפסק דין שהי' פ"ן אז משא"כ הכא דכשמתירין אח"כ השבועה א"כ מועיל למפרע גם ההגדה הראשונה דגם אז היו פשרי' ונתבטל הפסק למפרע כנ"ל.

ובבאמת למ"ש הרמ"א אה"ע סי' מ"ב דאף מקדש לפני פסולי עדות דאורייתא שהם פסולי עבירה צריכה גט שמה הרקרו תשובה בלבם ע"ש. ממילא גם כה"ג צריכה גט ואין נ"מ רק לדיעה הב' שם ע"ש.

עוד י"ל דהא אף שמתירים את"פ מ"מ חייבים מפות מרדות כמבואר בתוספתא הנ"ל וא"כ פסולין מדרבנן עכ"פ בודאי. ולדעת הר"י ו"ל גם מקדש לפני פסולין דרבנן אינה צריכה גט דאפקעינהו כו' רק דעת החולקין הוא פיון דמקודשת אז מדאורייתא למה יפקיעו ע"ש.

ובזה י"ל דכ"ע מודים פיון דאז באמת היו פסולים מדאורייתא וגם את"פ יהיו פסולין דרבנן עכ"פ כנ"ל. וגם זה נדאי לא קשה דניחוש שמה יתירו את"פ דזה הוא רק חשש דרבנן ומדרבנן יהיו פסולין גם אז והוי כמו מקדש קדושין דרבנן לפני פסולין דרבנן דאין חוששין כלל ע"ש.

ויש לחלק דמ"מ שייך החשש פיון שיהיו קדושי דאורייתא כשיתיר כנ"ל. והמחנור כנ"ל בטעם הראשון דלא יועיל כלל אף כשמתירים את"פ כנ"ל: וגם בעדות ממון יש לעיין אם כשמתירים להם אחר כף השבועה אי מועיל עדותם למפרע מה שהגידו קודם ההתרה כנ"ל.

וי"ל דהוי עדות שאאי"ל כמו בזרק פלים מראש הגג והיו תחתיהם פרים וכסות וקדם הוא עצמו וסילקו דפטור דבשעה שזרק לא הי' ראוי להזיק ואחר כף במה שסילקם לא עשה בגוף הדבר ע"ש לקמן סי' שפ"ח לענין דינא דגרמי וכן הזמה שנה ג"כ לגרמי עיין בריטב"א ריש מכות וא"כ פיון דבשעה שהגידו לא הי' מועיל ולא הזיקו ואינם חייבים בהזמה רק על מה שהתירו אחר כף השבועה וע"ז נדאי פטורים והוי כנ"ל.

ויש לדחות. אף בל"ז לענין ממון אין נפקא מינה דהא עכ"פ פסולין מדרבנן כנ"ל אף שמתירין וממילא אינו מועיל לענין ממון כנ"ל.

ואף דפסול דרבנן בעי הכרזה היינו משום פסידא וכאן הי' אז פסול מדאורייתא באמת רק עכשיו נעשה למפרע פסול דרבנן וע"ז שפיר לא בעי הכרזה כנ"ל וא"ש: (ט) וי"א שאינו נפסל אלא דוקא בשבועה דלשעבר דבשעה כו' אבל להבא לא כו'.

והוא דעת רש"י ו"ל פ' כ"ה דלא קתני שבועת בטוי כו' ע"ש והריב"ש הכריע דבנשבע שלא לאכול ואכל פסול ע"ש ובסמ"ע: ולענ"ד נראה די"ל דגם רש"י ושאר פוסקים מודים לענין עדות דפסול גם בשבועה דלהבא דנראה דיש חילוק גדול בין שבועה לעדות.

דהא בש"ס בכורות ל"ו אמר דאפי' מוחזק עובר על דבר א' אינו חשוד לכל התורה ודלא כר"מ. וכתבו התוס' ד"ה אומר כו' דלמה קי"ל לענין עדות כאביי דאף עובר על הקל חשוד לחמור ותירצו דשאני עדות פיון דאמר רחמנא אל תשע רשע כו' והוא גזה"כ פיון שהוא רשע פסול אף שאינו חשוד ע"ש וכ"כ הרא"ש שם ע"ש.

ולכאורה קשיא לי למה קי"ל (סי' צ"ב) דכל הפסול לעדות מחמת עבירה פסול לשבועה הא לענין שבועה עדיין קשה קושית תוס' ורא"ש הנ"ל הא עובר על דבר א' אינו חשוד

לדבר אחר דבש'למא לעגנן עדות פיון דהוא רשע ממילא גזה"כ לפוסלו משא"כ לשבועה  
דהוא רק משום חשש שישבע לשקר ולמה נחוש הא אינו חשוד כלל לדבר אחר וקשה  
פנ"ל ונאף בפסולי עבירה דאוריין' הי' ראוי להיות פשרים לשבוע'.

ולכך נראה דצ"ל כמ"ש תוס' ב"מ ה' ע"ב ד"ה דחשוד כו' שהקשו למה גזלן פסול  
לשבועה הא קי"ל חשוד אמון לא חשוד אשבועה ותימצו דרך מדרבנן מיפסל לשבועה  
ולעדות הוא דפסול מדאורייתא דכ' אל תשת רשע כו' ע"ש.

ונרא' דלמ"ש צ"ל דבכל הפסולי עבירה שפסול לשבועה הוא רק מדרבנן ומדאוריין'  
באמת פשרים לשבועה. ואין להקשות מדאמר ר"פ כל הנשבעין שפנגדו חשוד כו' כיצד  
העובר על השבועה כו' הי' א' משחק בקוביא כו' ופריה הא תו למה לי ומשני מעיקרא  
תני פסולי דאוריין' וקדר תני פסולי דרבנן.

ומוכח לכאורה דוקא משחק בקוביא וכה"ג שהם עבירות דרבנן אז הוי פסול דרבנן  
משא"כ בעבירה דאוריין'. אף ז"א דא"כ קשה לתוס' הנ"ל דגזלן פסול רק מדרבנן  
לשבועה ולמה תני רק גזל דרבנן הא גם גזלן דאורייתא פסול רק מדרבנן וע"כ צ"ל  
דאדרבה רבותא קמ"ל דאף משחק בקוביא וכה"ג שהעבירה דרבנן אעפ"כ פסול לשבועה  
מדרבנן פנ"ל.

ואדרבה משם יש להוכיח כמ"ש דלכאורה קשה למה תני שפנגדו חשוד כו' העובר על  
השבועה כו' ולמה לא נקיט שאר עבירות דאורייתא שהוא רבותא טפי אף שהוא דבר  
אחר פסול מה"ת פנ"ל.

וע"כ צ"ל כמ"ש א"ש דכיון דתני פסולי דאוריין' ובחשוד על שאר עבירות אף דאורייתא  
מ"מ אינו פסול רק מדרבנן דחשוד על דבר א' אינו חשוד לשאר פנ"ל ולכך תני רק  
עובר על השבועה דזה הוא חשוד לאותו דבר עצמו זה שפיר פסול לשבועה מן התורה  
דבחשוד לאותו דבר כ"ע מודים דפסול שפיר פנ"ל.

ואח"כ תני משחק בקוביא כו' דאף בעבירה דרבנן פסול מדרבנן לרבותא פנ"ל: ובזה  
מיושב היטב דעת (תוס') ר"ת אהא דפריה דלא תני שבועה בטוי ומשני כי תני דכי  
משתבע לשקר' משתבע משא"כ שבועת בטוי כו' ופי' ר"ת דאף דגם בשבועת בטוי  
מיפסל מ"מ לא תני לי' ע"ש.

והוא תמוה למה באמת לא תני לי' פיון דמיפסל. ולמ"ש מיושב פיון דכי משתבע  
בקושטא משתבע א"כ שוב לא הוי חשוד לאותו דבר לעגנן שיעבור אשבועה דלשעבר  
לישבע בשקר רק דמ"מ פסול באמת כמו עובר על שאר עבירות של תורה רק דשוב  
אינו פסול אלא מדרבנן וממילא לא תני לי' בהדי פסולי דאוריין' דלא תני רק מידי דכי  
משתבע בשקרא משתבע והוי חשוד לאותו דבר עצמו משא"כ שבועת בטוי פנ"ל.

ואח"כ בהדי פסולין דרבנן ג"כ לא תני לי' כמו דלא תני כל עבירות של תורה רק דקמ"ל  
גם באיסורי דרבנן מיפסל פנ"ל. אבל לעגנן פסול פסול כמו בכל איסורי תורה דפסול  
לשבועה מדרבנן כמ"ש ולעדות פסול שפיר מן התורה פנ"ל.

וילדעת רש"י ז"ל י"ל דסובר פיון דבשאר עבירות של תורה פסול ג"כ רק מדרבנן והיגו  
שקראו חכמים דכמו שעובר אאסור יעבור ג"כ אשבועה אבל בשבועת בטוי כו' לא פסלו  
דלא יעבור על שבועה דלשעבר פיון דהטעם בשבועה הוא רק משום חשש שייעבור על  
שבועת שקר כנ"ל.

ולכך סובר רש"י ז"ל דלא פסול לשבועה בעובר על שבועת בטוי. אבל לענין עדות דהא  
קזינו דגם עובר שאר עבירות דקי"ל אינו חשוד לדבר אחר ואעפ"כ פסול לעדות  
מדאוריג' ואין הטעם משום חשד רק דגז"ה כפנ"ל דכ' אל תשת רשע דכיון שהוא רשע  
פסול א"כ ממילא גם עובר על שבועת בטוי שהוא חייב מלקות והוא רשע ולא גרע מפל  
עבירות ונהי דאינו חשוד אלשעבר מ"מ פסול מטעם גז"ה כפמו בכל עבירות דג"כ אינו  
חשוד ואעפ"כ פסול כנ"ל.

וי"ל שפיר דגם רש"י ז"ל ושאר פוסקים דסוכרים דלא מפסל בש"ב היגו לשבועה אבל  
לעדות כ"ע מודים דפסול כנ"ל. ואח"כ מצאתי בט"ז שהביא בשם הריב"ש סי' רס"ו  
שמחלק בעצמו בין עדות לשבועה כמ"ש ע"ש וספר הריב"ש אינו ת"י: ובמ"ש מיושב  
מה דפ' הש"ף פהריב"ש דבנשבע שלא לאכול ואכל דחייב מלקות פסול ובלאכול ולא  
אכל דאין בו מלקות דהוי לאו שאין בו מעשה לא נפסל ע"ש.

וקשה הא הרמ"א פסק דאף באין בו מלקות פסול עכ"פ מדרבנן ולמה יהי כפ"ש ולמ"ש  
א"ש פיון דפסול רק מדרבנן והיגו משום חשש שקר ולא מגז"ה כ"א"כ שוב הוא כפמו  
לשבועה דאמרינן אף דחשוד אשבועה דלהבא אינו חשוד אלשעבר וכן לענין עדות ג"כ  
אינו חשוד ובפסולי דרבנן הוא רק משום חשד דלכך בעינן חימוד ממון ע"ש.

אף הש"ף ז"ל פ' גם לענין שבועה כן ע"ש: או י"ל קושיא הנ"ל מה דפסול בעבירות של  
תורה פסול לשבועה אף דקי"ל חשוד לדבר א' כו'. וי"ל למאי דקי"ל ביו"ד סי' קי"ט ס'  
ח' דחשוד על הדבר אינו נאמן עליו אפילו בשבועה והוא מדברי הרשב"א ז"ל שכ' הטעם  
דהא הוי מושבע ועומד מהר סיני ואעפ"כ עובר חשוד ג"כ עתה לעבור על השבועה  
ע"ש.

וממילא מיושב הנ"ל דבעובר עבירות פסול לשבועה שפיר מדאוריג' דהוי חשוד לאותו  
דבר דהא פיון שעובר עבירה עבר על השבועה דמושבע ועומד כו' וכיון שעכשיו אין  
אסור רק מצד השבועה וע"ז חשוד והוא ממש כפמו התם כנ"ל ולכך פסול דגם חשוד  
לשאר עבירות חשוד שיה אשבועה ג"כ כנ"ל: אמנם לדעת רש"י ז"ל הנ"ל דחשוד אלהבא  
אינו חשוד אלשעבר א"כ עדיין קשה כנ"ל למה נפסל בעובר עבירה נהי דחשוד אשבועה  
דמושבע ועומד מ"מ אינו רק שבועה דלהבא ולמה נפסל אשבועה דלשעבר.

וצ"ל כסברת הש"ף ז"ל סי' קי"ט שם ס"ק כ"א דכיון דעבר על השבועה שמושבע ועומד  
ועבר עבירה ג"כ גרע טפי ע"ש. ולכך א"ש דפסול בעובר עבירה אף לשבועה דלשעבר  
פיון שעבר על שבועת סיני ועבר עבירה ג"כ חשוד גם אלשעבר כנ"ל.

אמנם בעובר על שבועת בטוי פיון שהעבירה רק מחמת השבועה אמרינן שפיר דאינו  
חשוד אשבועה דלשעבר דחשוד על הקל אינו חשוד על החמור ואף דהוא כפמו שאר



עבירות מ"מ בזה לא שינה דמושב ועומד כו' דמה בכה הא גם שבועה זו הוא רק שבועה דלהבא.

ואין לומר דעבר עבירה ג"כ. ז"א דכאן העבירה הוא רק מחמת השבועה ונשפיר כ' רש"י ז"ל דאינו חשד אלשעבר פנ"ל.

וכל זה הוא לשבועה דהטעם משום חשוד פנ"ל אבל לעדות דאף שאינו חשוד פסול מגזה"כ פנ"ל ממילא גם עובר אשבועה דלהבא למה לא יפסל כמו בכל עבירות כל"ל. וי"ל שפיר דמודים להריב"ש דבעבר בקום ונעשה שפיר פסול מדאורייתא פנ"ל.

ובאמת לא נמצא מבואר כלל לרש"י ז"ל ושאך פוסקים שייסברו גם לענין עדות דלא נפסל בשבועה דלהבא רק לשבועה ע"ש. רק במרדכי סנהדרין הביא מחלקותם גם נענין עדות ע"ש.

ואפשר דנקא רק בעבר בשב ואל תעשה ולענין זה דומה לשבועה פנ"ל ע"ש: ובמ"ש נתישב לי דהטור ז"ל פאן סתם דעובר על שבועת שוא ושקר ובטוי פסול לעדות ולא הביא שום חולק. ולקמן סי' צ"ב הביא דעת רש"י ז"ל ורי"ף ז"ל דדוקא בשבועת בטוי דלשעבר נפסל אבל לא בלהבא ע"ש ולמה לא הביאם פאן.

ולמ"ש מיושב שפיר דסובר ג"כ פנ"ל דלענין עדות כ"ע מודים דפסול כמו בכל עבירות ולכה לא הביא פאן כלל דעתם רק לקמן סי' צ"ב לענין חשוד טל השבועה פנ"ל וא"ש: אף לע"ש הי' מקום עיון במאי דקי"ל (סי' מ"ו) חתם בשטר עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו לא בעינן הוחזק כתב ידו בב"ד משום דאינו חשוד לשקר רק דפסול מטעם גזה"כ כו' אבל חתם עד שלא נעשה גזלן כו' בעינן הוחזק דחיישינן נשמה הקדים כו'.

וכ' תוס' דדוקא גזלן דהוא רשע דחמס אבל פשיאנו רשע דחמס דג"כ אינו מטעם שקר רק מגזה"כ דאל תשת רשע כו' והוא כמו קרובים דלא בעינן הוחזק כ"י בב"ד כו' ע"ש. וא"כ למ"ש קשה גם בגזלן הא פיון דקי"ל דלא כר"מ דחשוד לדבר א' אינו חשוד לכל התורה וא"כ אף מאי דמקפסל גזלן לעדות ולא אמרינן נהי דחשוד אגזל אינו חשוד לעדות שקר ע"כ הוא ג"כ מטעם הנ"ל דמ"מ פסול מטעם אל תשת רשע כו' וכמ"ש תוס' שם.

וא"כ שוב למה בעינן הוחזק כתב ידו בב"ד הא ג"כ אינו חשוד לשקר דאינו חשוד לכל התורה רק מטעם גזה"כ והוא כמו רשע דלאו דחמס פנ"ל וכמו קרובים פנ"ל ולא חיישינן שהקדימו הזמן כו' וכן בפסול לעדות בשאר עבירות חוץ מעד זומם שהוא חשוד לאותו דבר כו' דבזה יש חשש שקר פנ"ל משא"כ בשאר פסולין פנ"ל: אף י"ל למאי דמבואר ברא"ש שם בכורות דחשוד לדבר החמור ודאי חשוד לקל ומבואר ביו"ד קי"ט שם דאינו תלוי בחומר האיסור באמת רק מה שהוא חמור וקל בעיני העולם ע"ש וי"ל דחשוד אגזל חשוד לעדות שקר ג"כ פנ"ל.

או י"ל פיון דהוא גזלן ופסול עכ"פ מטעם גזה"כ דאל תשת רשע כו' וא"כ שוב אף שהקדים הזמן וחתם שקר כו' אינו עובר אלאו דלא תענה כו' פיון שאינו עד כלל והוא פסול פנ"ל רק דעובר מטעם גזל שמפסיד לחבירו בהקדמה שלא כדין וע"ז הוא חשוד

לאותו דָּבָר פִּינּוֹן דְחָשׁוּד אַגְזַל כַּנִּי "ל מִשְׁא"כ קְרוּבִים דְּאִינוּ חָשׁוּד כְּלָל לְשַׁקֵּר אַף בְּלֹא עֵדוּת לְכַף בְּעֵי הַחֹזֵק כַּנִּי": (י) אִינוּ נֶאֱמָר לְדַמֵּי הַיִּתִּי לְהַכְשִׁיר עֲצָמוֹ כו'.

לְכַאוּרָה י"ל לְמֵאֵי דְאָמַר בְּעַרְכֵּינּוּ פ' שׁוּם הִתְוַמֵּים דְלִמָּ"ד יֵשׁ שְׂאֵלָה בְּהַקְדָּשׁ אִינוּ צָרִיף שְׂיִדְוֹר הַנָּאָה כְּשִׁמְגַרְשׁ אֶת אִשְׁתּוֹ דְלֹא חִיָּשִׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא כו' מִשׁוּם דְּאֵי בְּעֵי מִתְּשִׁיל עֲלֵי כו' ע"ש.

וּא"כ פִּינּוֹן דְקִי"ל גַּם אֶכְלָה כְּנֹלָה נִשְׂאָלִין עֲלֵיו אַף שְׂפָכָר עֶבֶר וּא"כ לְהִימָן מֵאֵי דְאָמַר שׁוּגְג הַיִּתִּי בְּמִיגּוֹ דְאֵי בְּעֵי מִתְּשִׁיל עַל שְׂבוּעָתוֹ וְיִהְיֶה פֶּשֶׁר לְמַפְרַע. וְע"ז אִין רְאִינִת הַרְשָׁפָא רְאִי מַה שְׂהִבִּיא דֵא"כ אִין לֵה חָשׁוּד אֶפְיֵלוּ בְּשִׂבוּעַת הָעֵדוּת.

וּלמ"ש י"ל דְהֵתָם לִיכָא מִינּוּ מִשְׁא"כ בְּשִׂבוּעַת בְּיֻטְוֵי דְלִהִימָן בְּמִיגּוֹ כַּנִּי". וי"ל לְמ"ש תּוּס' שֵׁם דְקַנּוּנְיָא מוּעֵטָת עוֹשָׂה וְלֹא יִשְׂאֹל רַק קַנּוּנְיָא מְרֻבָּה שְׂיִגְרֵשׁ אֶת אִשְׁתּוֹ אִינוּ עוֹשָׂה פִינּוֹן שְׂיִכּוּל לְשִׂאוּל כו' ע"ש.

וְגַם כָּאֵן י"ל כַּנִּי דְמִשְׁקֵר וְלֹא יִשְׂאֵל. אַף לֹא דְמֵי דְהֵתָם אִינוּ רוּצָה לְבַטֵּל הַהַקְדָּשׁ לְגַמְרֵי וְלִישְׂאֵל מִשְׁא"כ כָּאֵן דְכָבֵר עֶבֶר וְלָמָּה לֹא יִשְׂאֵל.

וּבְשִׂלְמָא הִיכָא דְשִׁינֵי עֲדִינִין וְלֹא עֶבֶר לְגַמְרֵי י"ל דְאִינוּ רוּצָה לְבַטֵּל הַשְּׂבוּעָה עַל מַה שְׂנִשְׂאֵר שְׂלֹא עֶבֶר עֲדִינִין דְמִסְתַּמָּא נִדָּר בְּשִׂבִּיל אִיזָה טַעַם אֲבָל הִיכָא שְׂעֶבֶר לְגַמְרֵי וְלֹא שִׁינֵי כְּלוּם שְׂפִיר קָשָׁה כַּנִּי"ל דְאִית לִי מִינּוּ דְאֶכְלָה כְּנֹלָה נִשְׂאָלִין כו'.

אֲמַנָּם לְמ"ש לְעֵיל דְמִזִּיד וּבְלֹא הַתְּרָאָה אִינוּ יְכוּל לִישְׂאֵל בְּאֶכְלָה כְּנֹלָה א"ש דְכִינּוֹן דְאִינוּ אוּמְרִים שְׂמִשְׁקֵר בְּמַה שְׂאוּמַר שׁוּגְג הַיִּתִּי וּא"כ הִי מִזִּיד וְכִינּוֹן שְׁהִי בְּלֹא הַתְּרָאָה א"כ שׁוּב אִינוּ יְכוּל לְשִׂאוּל כְּלָל וְלֹא שְׂיִיף מִיגּוֹ דְאֵי מִשְׁקֵר יִשְׂאֵל דְהֵא אֵי מִשְׁקֵר וְהִי מִזִּיד אִינוּ יְכוּל כְּלָל לְשִׂאוּל כַּנִּי"ל.

וְהִיכָא דְשִׁינֵי בל"ז לֹא קָשָׁה דְאִינוּ רוּצָה לְשִׂאוּל כַּנִּי": אוּ י"ל לְמ"ש דְאֵי דְנִשְׂאֵל אַח"כ עַל שְׂבוּעָתוֹ מ"מ הָעֵדוּת שְׂהַעִיד קוּדָם שְׂנִשְׂאֵל פְּסוּל וְלֹא מִתְּפַשֵּׁר לְמַפְרַע א"כ י"ל כְּמוֹ דְבַעַל שְׂאָמַר גְּרִשְׁתִּי אִשְׁתִּי לְמַפְרַע אִינוּ נֶאֱמָר אַף מְכָאֵן וְלִהְבָּא דְכִידוֹ לְגַרְשָׁה דְלֹא פְּלִגְנִין דִּיבּוּרִי וְלֹא הָוֵי מִיגּוֹ דְרוּצָה שְׂתִּהְיֶה מְגוּרְשָׁת לְמַפְרַע וְכֵן פ' הַרְבֵּה פּוֹסְקִים ע"ש (בֵּא"ע ס' קנ"ב).

וּא"כ גַּם כָּאֵן אַף דְאֵי יִשְׂאֵל עַל שְׂבוּעָתוֹ מ"מ יִהִי בְּטַל הָעֵדוּת שְׂהַעִיד קוּדָם הַשְּׂאֵלָה וְהוּא אוּמַר שׁוּגְג הַיִּתִּי וְכִשֵּׁר לְמַפְרַע וְשׁוּב אִינוּ נֶאֱמָר גַּם אֶלְהַבָּא כַּנִּי"ל דְהָוֵי מִיגּוֹ לְחֻצֵי טַעֲנָה כַּנִּי": אוּ י"ל דְלֹא הָוֵי מִינּוּ דְאֵי בּוֹכִיחַ מְזָה שְׂאוּמַר אֲמַת שְׁהִי שׁוּגְג דֵאל"ה הִי לֹו לְשִׂאוּל עַל שְׂבוּעָתוֹ אֶלָּא נִדְאֵי שְׂאוּמַר אֲמַת.

הָא מֵאֵי בְּכַף אַף אִם אֲמַת הוּא מ"מ יִשְׂאֵל עַל הַשְּׂבוּעָה אַף שְׂעֶבֶר בְּשׁוּגְג וְע"כ דְאִינוּ רוּצָה לִישְׂאֵל אוּ שְׂאִינוּ יוֹדַע מְזָה וְשׁוּב לֹא הָוֵי מִיגּוֹ. דְבְשִׂלְמָא גְּשִׁי קַנּוּנְיָא דְמַגְרִשָּׁה בְּהַקְדָּשׁ כו' א"ש דְאִם הִי רוּצָה לְעֲשׂוֹת קַנּוּנְיָא וְלַחְזוֹר מִהַהַקְדָּשׁ יִשְׂאֵל כו' וְע"כ שְׂאִינוּ קַנּוּנְיָא וְלִכְף אִינוּ שְׂאוּל דְאִינוּ רוּצָה לְבַטֵּל עַל הַשְּׂאֵר כו' וְכֵן בַּעַל שְׂאָמַר גְּרִשְׁתִּי אֲמַרִּינּוּ דְאוּמַר אֲמַת וְלִכְף אִינוּ מְגַרְשָׁה עַכְשָׁיו פִּינּוֹן שְׂפָכָר גְּרִשָּׁה מִשְׁא"כ הִכָּא אַף שְׂאוּמַר אֲמַת שְׁהוּא שׁוּגְג מ"מ יִשְׂאֵל כַּנִּי"ל וְע"כ כַּנִּי"ל וְלִיכָא מִיגּוֹ וּא"ש.

ואף דבכריתות י"ב ע"ב אָמר ומוֹדָה ר"מ לַחֲכָמִים בְּאוֹמְרִים לְנִזְיָר נְטִמָּאתָ וְהוּא אוֹמֵר  
לֹא נְטִמָּאתִי נְאֻמָּן מִגִּזּוֹ דְּאִי בְּעֵי אָמַר נְשִׂאלְתִּי עַל נְזִירוּתִי כו' ע"ש. הֵינְנוּ רַק לְעֵנִן קִרְבָּן  
לְתַרְזַן דְּבוּרֵי לְפִטוֹר מִקִּרְבָּן אֲבָל הֵכָא לְעֵנִן עֵדוּת מְשַׁמַּע דְּאָף שְׂאוּמַר נְשִׂאלְתִּי כו' דְּאִינוּ  
נְאֻמָּן לְהַכְשִׁיר עֲצָמוֹ כו': וְלִכְאוּרָה קִשְׁיָה דְהֵכָא תְּלִינָן בְּסִתְמָא פְּשָׂרָאוּ שְׁעֵבֵר עֲבִירָה תְּלִינָן  
שְׁהִי מְזִיד וְאִינוּ נְאֻמָּן אָף בְּאוּמַר שְׁהִי שׁוּגְג וְכַנ"ל וּבפ' אָמְרוּ לוֹ פְּרִיתוֹת י"ב אָמְרִינָן  
סִתְמָא דְּאָמְרוּ אֲכַלְתָּ חֵלֶב וְהוּא אוֹמֵר לֹא אֲכַלְתִּי חֵיב קִרְבָּן וְכוּפִין אוֹתוֹ ע"ש.

וְהוּא נְהִי דְהִכְחָשְׁתּוּ אִינוּ מוֹעִיל נְגַד הָעֵדִים, מ"מ הָא גַם בְּסִתְמָא תְּלִינָן שְׁהוּא מְזִיד וְאִיךָ  
נְחֵיבּוּ בְּקִרְבָּן וְלָמָּה אָמְרִינָן בְּסִתְמָא שְׁהִי שׁוּגְג לְחֵיבּוֹ קִרְבָּן מְסַפֵּק וְהֵכָא מוֹצִיאִין אוֹתוֹ  
מִחֻזְקַת פְּשָׁרוֹת בְּזָה דְּאָמְרִינָן וְדָאִי מְזִיד הִי פַנ"ל וְהֵתָם לָאו דְּנִקְא בְּחֵלֶב רַק בְּכָל  
הָאִיסוּרִין ע"ש.

וְדוּחֵק לֹאמַר דְּהֵתָם אִיבְרִי בְּאוּתָן דְּבָרִים שְׂאִינוּ פְּשׁוּט בְּיִשְׂרָאֵל שְׁהוּא עֲבִירָה וְכַמְבּוֹנָאָר  
לְקַמָּן סְעִיף כ"ד דְּגַם לְפִסּוּל לְעֵדוּת אִינוּ פְּסוּל בְּאוּתָן שְׂאִינוּ פְּשׁוּט ע"ש דְּזָה דוּחֵק  
דְּמְשַׁמַּע סִתְמָא הֵתָם דְּבְּכָל אִיסוּרִים הִדִּין פֶּן ע"ש.

וְלָמָּה אָמַר מָה אִם יִרְצָה לֹאמַר כו' הָא גַם בְּלֹא אֲמִירָתוֹ נִימָא פַנ"ל: וְצ"ל דְּהֵתָם הִטְעַם  
פִּינָן שְׁמַכְחִישׁ הָעֵדִים אָמְרִינָן דְּאִם הִי בְּאַמְתָּ מְזִיד וּפִטוֹר מִקִּרְבָּן הִי לוֹ לֹאמַר הָאָמַת שְׁהִי  
מְזִיד וּמָה לִּזְלִהֲכַחֲשִׁי הָעֵדִים פִּינָן שְׁבְּאַמְתָּ פִּטוֹר וּלְכָף תְּלִינָן דְּבְּאַמְתָּ חֵיב [אָף עֵדִינָן קִשְׁיָה  
לְמ"ש תוּס' פְּתוּבוֹת ט' דְּאָמְרִינָן ס"ס שְׁמָא אִין תַּחְתִּיו כו' אוּ אֲנֹס וְאָף שְׁהִיא מְכַחֲשַׁת  
לֹא אָמְרִינָן מְדָלָא טַעֲנָה הָאָמַת כו' שְׁבוּשָׁה רַק בְּמוֹפֶת עֵץ שְׁיִיךָ הַנְּ"ל ע"ש וְגַם פֶּאן י"ל  
דְּאִין רוּצָה לֹאמַר מְזִיד כו' וְיֵשׁ לְחֵלְקָא]: וּבְזָה מִינְשָׁב קוֹנְשִׁית תוּס' רִישׁ ב"מ וּבְכַרִּיתוֹת שְׁם  
שְׁהַקְשׁוּ דְּאָמַר וּמָה אִם יִרְצָה לֹאמַר מְזִיד הִיִּיתִי יִפְטֹר כו' וְהַקְשׁוּ הָא אָף אִם יֹאמֵר מְזִיד  
כו' לֹא יְהִי נְאֻמָּן דְּאִין אָדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע כו' ע"ש.

וּלְמ"ש מִינְשָׁב דְּהָא בְּאַמְתָּ גַם בְּסִתְמָא הִי לָנוּ לְתַלוּת שְׁהִי מְזִיד פְּמוֹ פֶּאן רַק דְּאָמְרִינָן  
מְדָאִינוּ אוֹמֵר פֶּן פַּנ"ל. וְא"כ אִם אוֹמֵר בְּאַמְתָּ מְזִיד הִיִּיתִי וְשׁוּב לִיכָא רֵאִי הַנְּ"ל מִמִּילָא  
גַם בְּלֹא נְאֻמְנוֹתוֹ חוּלִין שְׁהִי מְזִיד פַּנ"ל וּפִטוֹר דְּבְּשִׁלְמָא בְּאוּתָן שְׁצָרִיכִין לְהֵאָמִין לוֹ פְּמוֹ  
אֲנוּסִים מְחַמַּת מְמוֹן וְכַה"ג דְּרַק מְחַמַּת אֲמִירָתוֹ יְהִי נְאֻמָּן ע"ז אָמְרִינָן אִין אָדָם מְשִׁים  
עֲצָמוֹ רְשָׁע וְאִינוּ נְאֻמָּן אֲבָל הֵכָא שְׁגַם בְּלֹא דְּבוּרֵי תְּלִינָן שְׁהִי מְזִיד רַק כְּשִׂאִינוּ אוֹמֵר  
וּמְכַחֲשִׁי יֵשׁ רֵאִי לְהִפּוּף וּכְשִׂאוּמַר מְזִיד כו' שׁוּב לִיכָא רֵאִי לְהִפּוּף וּמִמִּילָא תוּלִין שְׁהִי  
מְזִיד פְּמוֹ בְּסִתְמָא וּפִטוֹר מִקִּרְבָּן פַּנ"ל.

וּמִמִּילָא פְּשִׁמְתַּרְזַן דְּבוּרֵי לֹא אֲכַלְתִּי שׁוּגְג אֲלֵא מְזִיד שְׁפִיר נְאֻמָּן פִּינָן שְׁלֵא הַכְּחִישׁ כְּלָל  
פַּנ"ל וְא"ש: סְעִיף ז' גִּנְב וְכֵן גִּזְלָן הִיוּ פְּסוּלִין לְעֵדוּת מַעַת שְׁגִנְב אוּ גִזְל וְאֵע"פ שְׁהַחֲזִירוּ  
עַד שְׁיַעֲשׂוּ תְּשׁוּבָה (הַחֻלְק עִם גִּנְב אִינוּ נִפְסָל): (יא) גִּנְב וְגִזְלָן כו'.

לְכַאוּרָה יֵשׁ לְעֵינָן לָמָּה דְּמְבּוֹנָאָר לְעִיל סִי א' ג' בַּהֲג"ה דִּי"א דְּגִזְלֵי גְמוּרָה אִין דְּנִין דְּאָנָן  
הִדְיוּטוֹ אָנָן וְאִין דְּנִין מִילְתָּא דְּלֹא שְׁכִיחַ וְדוּקָא כּוּפֵר בְּפִקְדוֹן דְּשְׁכִיחַ ע"ש. וְא"כ פִּינָן  
דְּמְבּוֹנָאָר בְּרֵא"ש ב"ק דְּגַם לְקַבֵּל עֵדוּת אִין יְכוּלִין דְּהִדְיוּטוֹת אָנָן וְקַבֵּלְתָּ עֵדוּת בְּעֵי ב"ד  
מִןמַחֲזִין רַק מְשׁוּם דְּבְּמִילְתָּא דְּשְׁכִיחָא תִּקְנֵנוּ לְמַעַבְד שְׁלִיחוּתֵיהוּ דְּקַמְאֵי כו'.

וא"כ גם זה שמקבלין עדות על אדם שעבר עבירה כדי לפנסלו לעדות גם זה אינו מועיל דלא מהני קבלת עדות שלנו רק במקלתא דשכיח ומטעם הנ"ל. וא"כ בגזילה גמורה דלא שכיח פנ"ל ולמה נימא בגזלן גמור דפסול לעדות ואיך מקבלין עדות על זה לפנסלו משום שגזל הוא הוי לא שכיח ולא תקנו למיעבד שליחותיהו וכמו דאין דנין גזילה גמורה לענין ממון כמו כן לא מהני הקבלת עדות לפנסלו פנ"ל.

וא"ל דאף דגזילה לא שכיח מ"מ זה שכיח שיפסל לעדות מחמת שאר דברים. ז"א דגם שם חיוב ממון שכיח רק פינו שנועשה באופן דלא שכיח אין דנין פנ"ל: ויש לישב דהא מבואר בנ"י שם הובא בש"ע לעיל שם דאף דגזילה גמורה אין דנין מ"מ אם הגזילה קיימת מחובבין להחזירו והיגו דלענין אפרושי מאיסורא יכולין לקבל עדות אף במקלתא דלא שכיח ע"ש.

וא"כ פאן פינון שהתורה אמרה אל תשת רשע עד והדיינים המקבלים עדות הרשע עוברים בלאו ע"ש ברמב"ם. וא"כ מה שמקבלין עדות לפנסלו הוי לאפרושי מאיסורא וכמו גזילה קיימת שם.

ושפיר יכולין לקבל עדות לפנסלו כדי שלא יעברו הב"ד בלאו פנ"ל: או י"ל פינון דחזינו דתפס לא מפקינו מיג' אף במאי דאין דנין פינון שיודעין שהאמת אתו רק דאין יכולין לחייבו ע"ש.

וגם פאן איך יקבלו עדותן אח"כ פינון שבאמת פסולין דגם להיפוך אין נזקקין וכמו בתפס אין נזקקין להוציא ג"כ פינון שיודעין האמת וגם פאן אין נזקקין לקבל עדותם ג"כ אח"כ פינון שבאמת פסולין פנ"ל.

ומכש"כ להוציא אח"כ בעדותו ודאי אינו מועיל דהא הוי תפס ומועיל פנ"ל: או י"ל דהא מה דמקבלין עדות הוא מטעם שליחותיהו דקמאי עבדינו וא"כ ממילא פסולין אח"כ לעדות דשוב אין יכולין גם אח"כ לקבל עדותן דהא הדיוטות אנו ולא שייך שליחותיהו דקמאי דהא לפני מןחזין ודאי לא היו מקבלין עדותן דהיו פסולין ואף שלא הי' מועיל הקבלת עדות שלנו מ"מ הי' למפרע נפסל וכמו בתפיסה ע"ש.

ועוד דהא מקבלין דוקא היכא דאיכא חסרון פיס והיגו כדי שלא יפסיד מאילו הי' לפני מןחזין וכאן העדיות שמעידים אח"כ שוב ליכא ח"כ דלפני מןחזין ג"כ לא הי' גובה פנ"ל. וא"כ פינון דלפסול לעדות אין מחייבין אותם שום דבר רק שפוסלין שלא יועיל מדותם במקלתא דשכיח ואיכא ח"כ דבל"ז בלא"ה אינו מועיל וא"כ הוי הקבלת עדות רק על מקלתא דשכיח פנ"ל.

עוד י"ל: סעף ט' אין עדי השטר נעשים זוממים עד שיאמרו בב"ד שטר זה בזמנו פתבנוהו ולא איחרנוהו. אבל אם (לא) אמרו פן אע"פ שזמנו של שטר בא' בניסן בירושלים ובאו עדים שעדי השטר היו עמהם כו' השטר כשר והעדים כשרים שאפשר שפתבוהו ואחרוהו כו' ואם אמרו בזמנו פתבנוהו והוזמו אם יש עדים שיודעיים יום שחתמו כו' נפסלו למפרע: (יב) אין עדי השטר כו'.

ודעת הר"ן דבעדות בשטר לא שייך פלל הזמה אף שכתוב בו בזמנו פתבנוהו כו'. וכ"ה"ח דהר"ן מודה דנפסלין לעדות עכ"פ רק דאין משלמין מדין הזמה.

והש"ף ז"ל הביא ראיה לדבריו מהא דר"פ אד"מ דפריה על הא דשטר שזמנו פתוב א' ב'ניסן בשמיטה כו' ומפרש הראב"ן דקושית הש"ס הוא דהוי עדות שאאי"ל ע"ש. ומוכח דבעינו יכול להזימו בשטר וע"כ דנפסלין והוי יכול להזימו פנ"ל וכ"כ הש"ף ז"ל לקמן סי' ל"ח ע"ש.

ובתנאים דחה דבריהם דאין ראיה משם דהתם מפרש כפירש"י ז"ל דקושית הש"ס מכדי לבטולי סהדותייהו מהדרינו פיון דבעי דרישה וחקירה למה ניתלה באיחרוהו כו' ולא כפי' ראב"ן הנ"ל.

ועוד תמה דא"א לומר פדבריהם בהר"ן דהא כ' דלכך עדים קרובים לדיינים בשטר פשר דלא שייך טעמא דהזמה בשטר דלא יועיל הזמ' בשטר וא"כ לדבריה' עדיין שייך בשטר הזמ' לפסול לעדו' וג"כ הדיינים לא יקבלו הזמה לפסול קרוביהם ומוכח דאינם נפסלין ג"כ לר"ן ה"פנ"ל ע"ש.

ולענ"ד מוכח פדבריה' מגופי' דבריי' התם דתני שטר שזמנו כו' הוא פשר ועדיו פשרים דשפא איחרוהו וכתבוהו כו' ע"ש. וא"כ אי נימא דאין נפסלין ג"כ אף שכ' בו בזמנו פתבנוהו פנ"ל למה תני עדיו פשרים משום שפא איחרוהו כו' הא גם בנדאי לא איחרוהו ג"כ עדיו פשרים דלא שייך כלל הזמה בשטר גם לפוסלם ולמה לי טעמא דאיחרוהו על עדיו פשרים.

ומוכח בפשיטות דנדאי נפסלין עכ"פ ולכך הוצרך לטעמא דאיחרוהו פנ"ל. ומהתימה על הש"ף ז"ל שהביא ראיה מקושית הש"ס ולא מגופא דבריי' פנ"ל.

ודןסק לומר דטעמא דאיחרוהו הוא רק על השטר פשר אבל על עדיו פשרים באמת לא קאי. דזה דןסק דלמה תני כלל פאן עדיו פשרים פיון שזה הדין הוא בכל שטרות גם שלא איחרוהו ומה ענין לכאן וע"כ דנפסלין פנ"ל.

ועוד דמשמע פשטא דלישנא דקאי אתרוניייהו פנ"ל: עוד יש ראיה לכאורה למאי דמבואר לעיל סי' ל' דבסתם דנין אותם פמכחישין להקל דהמוציא מחבירו ע"ה וראייתם מהודאה אחר הודאה ע"ש.

והקשה בט"ז שם הא מבואר דמתרצין דבוריייהו כל מה דאפשר כדי שלא יהיו מוכחשים וכן ב' פתי עדים כו' זו באה בפ"ע ומעידה כו'. ותירץ הט"ז דדוקא היכא שאם לא נתירץ דבוריייהו יהיו נפסלין אז מתרצין דחזקות פשרות של העדים מסייע שלא יהיו פסולין משא"כ התם בבדיקות דאף אי דנין פמכחישין מ"מ אינם נפסלין רק שפוטל ע"ז שפיר דנין פמכחישין להקל דהמוציא מחבירו כו' ע"ש.

וא"כ ה"כא בשטר דאמרינו איחרוהו וכתבוהו ומתרצין דבוריייהו וקשה ג"כ מהאי דהתם דהא בסתם דנין פמכחישין ונימא המוציא מחבירו ע"ה וע"כ צ"ל ג"כ פתירוץ הט"ז הנ"ל. וא"כ כל זה הוא אי נימא פדברי הב"ח ז"ל דהיכא דלא איחרוהו גם העדים פסולין ולכך שפיר גם השטר פשר משום דאמרינו איחרוהו ומתרצין דבורים דאם לא איחרוהו א"כ הם פסולין ושוב מסייע חזקת פשרות שלקם פנ"ל פתירוץ הט"ז.

אבל אי נימא דאין הנזמה כלל בשטר גם לפוסלם אף שלא איחרוהו א"כ קשה למה השטר פשר אדברה נדון כמכחישין כיון שהוא ספק דהמע"ה והכא אף אם נדון כמכחישים שלא איחרוהו מ"מ אינם נפסלין ולא מסייע חזקת פשרות והוא כמו בדיקות התם ולמה יהי השטר פשר וע"כ כנ"ל דשפיר פסולין בפתוב בזמנו כנ"ל: אף יש לדחות דדוקא בבדיקות דאמרינו עבידי דטעו ואף אם דנין כמכחישין מ"מ לא העידו שקר כלל במתפונן רק שטעו ולכך דנין כמכחישין משא"כ הכא דאף דאין נפסלין בשטר מ"מ אי לא איחרוהו העידו שחר בכוננה ושייך שפיר חזקת פשרות דאיחרוהו כנ"ל כיון דמ"מ עשו עבירה: או י"ל בפשיטות דהוי הטעם דאין נפסלין בשטר הא דעד זומם חידוש ואין לה אלא חידושו בעדות על פה אבל לא בשטר.

וא"כ עכ"פ בעדות בשטר הוי הכחשה אי כתוב בזמנו דזה הוא מדינא גם בלא חידוש רק משום מאי חזית פשרים וא"כ שייך שפיר לאוקמי אחזקת פשרות דהא אף דכשרים היינו משום דבשטר אינם נאמנים לפוסלן כמו בהכחשה אבל עכ"פ פת אחת בנדאי פסולין אם לא איחרוהו או הם או המזימין ושוב מועיל החזקת פשרות דנימא איחרוהו ומתריצין שלא יהיו מוכחשין.

וכמו דאמרינו בתקירות דכל מה דאפשר לתרץ דבוריהו שלא יהיו מוכחשין ויהי' אחד מהן פסול מתריצין וכמו כן פאן כיון דכת א' יהיו פסולין כנ"ל: ובזה יש ליישב גם רא"י הא' דתני עדיו פשרים משום שמה איחרוהו הא בל"ז פשרים.

ולמ"ש שפיר י"ל דאף דכשרים מ"מ הא הוי הכחשם עכ"פ ונהי דקי"ל זו פאה בפני עצמה ומעידה מ"מ א' מפת זו וא' מפת זו קי"ל דפסולין דנדאי חד מנייהו פסול ולכך תני דהעדים פשרים לגמרי היינו גם להצטרף עם המזימין לעדות אחרת וכה"ג ונהי הוא משום דתלינו באיחרוהו ושניהם אומרים אמת וליכא פסול כלל כנ"ל.

או די"ל דתני הכא עדיו פשרים אף דבכל מקום פשרים בלא איחרוהו מ"מ תני לי' פאן לרבותא דס"ד להיפוך כיון דעדים פשרים גם בלא איחרוהו א"כ יהי' השטר פסול דליכא חזקת פשרות כנ"ל ולכך קמ"ל דאף דעדי פשרים מ"מ השטר פשר ותלינו באיחרוהו וכנ"ל: ובמ"ש יש ליישב קושיות תוס' שם פ' אד"מ וריש מס' ראש השנה על רש"י ז"ל שפירש דמספק נתלה שהוא מוקדם שפתבו שטר ללנה בלא מלנה ע"ש.

ותמהו דהא מבואר פאן דמספק מכשירין השטר שהוא מאוחר וכן בשטר דזמנו פתוב בשבת תולין במאוחר ע"ש. ולמ"ש מיושב דהכא שפיר תולין במאוחר משום דאל"ה יהיו העדים פסולין עכ"פ פת א' ומכש"כ אי אמרינו דלא כרז"ה רק כרוב הפוסקים נדאי א"ש דכיון שיהיו פסולין מועיל החזקת פשרות שלהם וכתירוץ הט"ז הנ"ל ולכך מתריצין דיבורם.

משא"כ התם דאמרינו שפתבו שטר ללנה בלא מלנה. ומבואר בר"ן פ' איזהו נשך דבכה"ג גם לר' אסי אינם נפסלין דאף בשטר דלא הקנאה מ"מ מאן דלא גמיר הא דר"א לאו רשע הוא וכן פתבו הפוסקים ע"ש.

וא"כ גם אם נאמר שהוא מוקדם שפתבו ללנה כו' מ"מ אינם נפסלין. א"כ שוב תולין שהוא מוקדם דבסתם דגין כמכחישין והמוציא מתבירו עליו הרא' וכנ"ל בפדיקות ופרש"י ז"ל שפיר דניתלה במוקדם כנ"ל.

וכן לא קשה מהא דזמנו פתוב בשבת דהתם שפיר תולין במאןחר דאם נאמר מוקדם ע"כ הקדימו זמנו בכוננה דלא שייך התם פתבו ללנה דמ"מ אין זמנו בשבת וכיון שהקדימו בכוננה הם פסולין וממילא אמרינו דמאןחר הוא כנ"ל.

וגם קושיתם עוד שהקשו שם ריש ר"ה ג"כ מנישב להנ"ל: ומה שתמה התנאים דא"כ דנפסלים א"כ שייך הזמה ולמה עדים קרובים פשרים. י"ל בפשיטות דהא הטעם דפסולין קרובים הוא משום דהוי עדות שאאי"ל דלא יקבלו הזמה כו' ואף שיכולין להזימם בב"ד אחר מ"מ גם בב"ד אחר לא יועיל פיון דאין עדים נעשין זוממין עד שיגמר הדין א"כ משלמין ע"י קרובים.

וכמו בקרובים זה לזה דאמר (סנהדרין כ"ח) הגע עצמה נמצא נהרג בעדות אחיו פיון דאין משלמין ונהרגין עד שיוזמו שניהם וכמו כן בקרובים לדיינים ע"ש בר"ן סוף פ"ב דכתובות ועיין מ"ש לעיל סי' ל"ג וא"כ כל זה לענין תשלומי ממון דאז אין משלמין עד שיגמר הדין אבל בעדות בשטר דלא שייך הזמה לשלם רק לפסלם ואם פן פיון דנדאי נפסלין פשהעידו שקר אף שלא נגמר הדין כלל ולכך שפיר מועיל פשעדי השטר קרובים לדיינים דנהי דהם לא יקבלו מ"מ לענין לפוסלם שוב יכולים להזימם בב"ד אחר דע"ז לא שייך מפיהם כו' דהא גם בלא גמ"ד נפסלין וא"ל דע"י מה שהעידו לפניהם נפסלין.

ז"א דבשלמא בגמר דין הב"ד גמרו הדין ושייך הנ"ל משא"כ במה שהעידו לפניהם לא עשו הב"ד שום מעשה ולא שייך הנ"ל: עוד נראה דבאמת מ"ש הנש"ך ז"ל דבמה שגפסלים מיקרי יכול להזימם.

הדברים תמוהים דאטו מכאשר זמם נפסלין ואינם פסולים רק משום שחשודין להעיד שקר פיון שהעידו שקר ואף בלא נגמר הדין נפסלין. ולכך נראה די"ל דגם הר"ן ז"ה.

סובר דבשביל מה שגפסלין לא מיקרי יכול להזימם רק דאעפ"כ פשר דהא ב"ב פ' ג"פ קס"ה כ' הרא"ש בשם הר"י ושאר פוסקים פתבו ג"כ הטעם דכשר שטר אף דהוא מפי פתבם הוא דגלי קרא ואקח ספר המקנה וכתוב בספר וחתום כו' פ"ש.

וא"כ לכאורה פיון דשטר הוי עשאי"ל שיכולין לומר איחרוהו א"כ לכאורה הא גלי קרא דכשר עדות שבשטר אף שאין יכול להזימו ז"א דהא משפחת לה בפתוב בשטר בזמנו כ פתבנוהו דשפיר מועיל ובכה"ג הוא דהכשירה התורה ולא מוכח כנ"ל.

אמנם להר"ן ז"ה דלא משפחת בשום עדות שבשטר הזמה וא"כ ע"כ מדהכשירה התורה שטר גלי קרא דבשטר לא בעינן כלל עדות שיכול להזימו פיון דלא משפחת כלל שיהי' יכול להזימו ואעפ"כ הכשירה התורה וגלי קרא כמו לדברי הר"י לענין מפי פתבם.

ואף דר"ן ז"ה לא ס"ל לענין מפי פתבם טעם הנ"ל רק משום מפי פתבו מ"מ ע"ז אינו חולק דהא ודאי גלי קרא דכשר שטר הנכתב מדעת שניהם רק לענין מפי פתבם נתן טעם אבל לענין זה שפיר אמרינו דהא גלי דכשר ולא בעינן עשאי"ל כנ"ל.

וּלְכֹהֵן שְׁפִיר כְּשֶׁר כָּל הַשְּׁטָרוֹת מֵהַ"ת אֵף דְּאֵאָזְנִי לְ וּמֵאֵי דְּנִפְסָלִין בְּאַמַּת לֹא מִיִּקְרִי כָּלֵל  
קִיּוֹם הַזְּמָה רַק דְּמֵ"מ כְּשֶׁר כְּנִ"ל: וּמִיָּנֻשׁב מִמִּילָא קוֹשְׁנִית הַתְּנֻמִּים הַנְּ"ל דִּי"ל שְׁפִיר  
דְּנִפְסָלִין רַק אַעֲפִ"כ כ' הַרְנִ"ה דְּעַדִּי הַשְּׁטָר קְרוּבִים כְּשֶׁר וְהִיָּנוּ דְּאֵף דְּנִפְסָלִין מֵ"מ הָא  
הָוֵי עֲשֵׂאֵי"ל דְּזֵה לֹא מִיִּקְרִי הַזְּמָם כְּנִ"ל.

וְע"כ דְּהַכְשִׁירָה הַתּוֹרָה בְּשֶׁטָר עֲדוֹת שֵׂאֵי"ל וְא"כ מִמִּילָא כְּשֶׁר בְּקְרוּבִים דְּטַעַם פּוֹסִילָם  
הוּא רַק דְּהָוֵי עֲשֵׂאֵי"ל וְהָא בְּשֶׁטָר לֹא בְּעֵינֵי יָכוֹל לְהַזְיָמָם כָּלֵל וְא"כ לֹא קוֹשֶׁה הַנְּ"ל  
דְּאֵם יוֹזְמוֹ לֹא יִקְבְּצוּ הַזְּמָה עַל קְרוּבִיָּהֶם לְפָנֶסְלָם דּו"א מֵאֵי בְּכֹה בְּאַמַּת לֹא יִקְבְּלוּ וְהָוֵי  
עֲכָשְׁוֹ עֲדוֹת שֵׂאֵי"ל וְהָא כְּשֶׁר בְּשֶׁטָר וְא"ש.

וְזֵה הוּא לְמֵ"ש דְּלֹא כְּשֵׁ"ף רַק דְּבִמֵּאֵי דְּנִפְסָלִים לֹא מִיִּקְרִי יָכוֹל לְהַזְיָמָם דְּאֵי הָוֵי מִיִּקְרִי  
יָכוֹל לְהַזְיָמוֹ א"כ לֹא מוֹכַח דְּגַלִּי קְרָא דְּהָא רָאוּי לְהַזְמָה לְפָסוּל וְעַדִּין קוֹשֶׁה הַנְּ"ל רַק  
כְּמֵ"ש. וְשׁוּב אֵין יָכוֹלִין לֹאמַר ג"כ דְּסוֹבֵר כְּפִי הַרְאָבִין בְּקוֹשְׁנִית הַשֵּׁ"ס דְּר"פ אֲד"מ דְּהָא  
לֹא בְּעֵינֵי כָּלֵל יָכוֹל לְהַזְיָמוֹ בְּשֶׁטָר גַּם לְפָנֶסְלָם רַק דְּסוֹבֵר כְּפִי רְשִׁי"ו לְ דְּאֵף דְּגַנִּי מֵ"מ  
כִּינּוּן דְּבַעֲי דו"ח וְמִהַדְרִינּוּ לְבַעוּהָ לֹא נִתְּלָה בְּמֵאֲוָחַר כְּנִ"ל וְא"ש: וְלְטַעַם הַרְ"ן ו"ל מְשׁוּם  
דְּאֵין לָהּ בּוֹ אֲלֵא חִידוּשׁוֹ ע"כ דְּאֵינָם נִפְסָלִין ג"כ דְּהָא גַּם לְעַנְנֵי פָּסוּל חִידוּשׁ הוּא וּבְשֶׁטָר  
לֹא נִפְסָלוּ כְּנִ"ל.

אֵף בְּאַמַּת אֵינּוּ מוֹכֵן טַעַם הַרְ"ן ו"ל דְּמֵאֵי בְּכֹה דְּאֵינּוּ אֲלֵא חִידוּשׁוֹ הָא כִּינּוּן דְּעֲדוֹת בְּשֶׁטָר  
כְּשֶׁר וְהוּא כְּע"פ לְמָה לֹא יַחוּל הַזְּמָה. וְעַדִּין תּוֹס' רִישׁ ב"מ דְּגַם בְּעַד אֲחַד הֵיכָא דְּמוֹעִיל  
עֲדוֹתוֹ לְחַיִּיב מְמוֹן שְׁיִיף ג"כ הַזְּמָה עָלָיו.

וּי"ל הַטַּעַם דְּהָא לְדַעַת רַבֵּי הַפּוֹסְקִים הַטַּעַם דְּשֶׁטָר כְּשֶׁר אֵף שֶׁהוּא מְפִי כְּתָבָם הִיָּנוּ  
מְשׁוּם שְׁנַעֲשֶׂה מִדַּעַת שְׁנִיָּהֶם יֵשׁ לוֹ דִּין שְׁטָר אֲבָל בְּלֵא"ה הָוֵי מְפִי כְּתָבָם וְאֵינּוּ מוֹעִיל  
וְכֵן דַּעַת תּוֹס' וּבַעֲה"מ וְשֵׁאֵר פּוֹסְקִים.

וְלִכְאוּרָה קוֹשֶׁה הָא כְּשֶׁהֲלֵנָה אוֹמַר לְהַד"מ א"כ מִכְּחִישׁ וְאוֹמַר שְׁלֵא נַעֲשֶׂה מִדַּעַתוֹ כָּלֵל  
א"כ אוֹמַר שְׁאֵין עֲדוֹתָם מוֹעִיל כָּלֵל שֶׁהוּא מְפִי כְּתָבָם וְאֵיף מוֹעִיל עֲדוֹתָם הָא גַּם זֵה  
שְׁמַעֲדִים שְׁנַעֲשֶׂה מִדַּעַת שְׁנִיָּהֶם גַּם זֵה הוּא מְפִי כְּתָבָם.

וְע"כ צ"ל כְּמֵ"ש לְעִיל סִי' כ"ח דְּכִינּוּן שְׁאֵין הַפּוֹסִיל מְטַעַם שְׁקָר רַק שֶׁהוּא גְּזַה"כ לְפָנֶסְלָם  
כְּמוֹ קְרוּבִים וְכִינּוּן שְׁהֵם מְעִידִים שְׁאֵינּוּ כָּלֵל גְּזַה"כ לְפָנֶסְלָם א"כ מִמִּילָא נְאֻמָּנִים דְּכִינּוּן  
שְׁאוּמְרִים אֲמַת אֵין כָּאן גְּזַה"כ לְפָנֶסְלָם וְע"ש הֵיטֵב.

וְא"כ כִּינּוּן דְּאֵמַר בְּשֵׁ"ס ב"ק פ' מְרֻבָּה דְּהֵיכָא דְּאֵיגְלָאֵי מִקְלָתָא דְּכִי אֲסָהֲדִי פְּסוּלִין הָווּ  
לֹא שְׁיִיף הַזְּמָה ע"ש. א"כ גַּם הֵכָא כִּינּוּן שֶׁהוּא מְפִי וְאֵיגְלָאֵי שְׁלֵא הִי כָּלֵל מִדַּעַת הַלְּנָה א"כ  
הָוֵי מְפִי כְּתָבָם וְלֹא הִי עֲדוֹת כָּלֵל גַּם בְּלֵא הַזְּמָה וְשׁוּב לֹא שְׁיִיף הַזְּמָה כָּלֵל כִּינּוּן דְּלֹא  
הִי עֲדוֹת כָּלֵל כְּנִ"ל.

וְאֲח"כ רָאִיתִי שְׁקָצַת כְּעֵין זֵה כְּתַב בְּתוּמִים ע"ש. וְיֵשׁ לְדַחֹת כִּינּוּן דְּמָה דְּאֵיגְלָאֵי הוּא ג"כ  
רַק מִחֲמַת הַזְּמָה מִשֵּׂא"כ הֵתָם כְּנִ"ל: עוֹד י"ל לְהַרְמִב"ם ו"ל ה' עֲדוֹת (פִּי"ח) דְּהֵיכָא  
דְּיֵשׁ הַכְּחֶשֶׁה וְהַזְּמָה אֵין הַזְּמָה מוֹעִלָת ע"ש.



ולכאורה בכל עדות שמעידים שהם ראו שהלנה וכשהוזמו הא לא ראו וע"כ צ"ל דהא אין זה צורך להעדות דאף שהם לא ראו הא מ"מ יכול להיות המעשה אמת שזה לנה מזה וכן"ל. אף לכאורה בעדי קדושין וכה"ג דמקדש בלא עדים לא מהני א"כ גם זה מפלל העדות שקדשה בפני עדיםא"כ כשהוזמו שוב יש הכחשה דהא לא קדשה בפניהם ושוב המעשה בטל דאף אי אמת שקדשה בלא עדים לא מהני.

אף גם ז"א דאף אם לא קדשה בפניהם מ"מ המעשה יכול להיות אמת שקדשה בפני עדים אחרים וליפא הכחשה פנ"ל. אמנם בעדות שטר דבלא עדים אינו שטר וכיון שהעדים חתומים בו והוזמו א"כ שפיר יש פאן הכחשה דהא העדות שבשטר הוא שצוה אותם לחתום אז וכיון שהוזמו ממילא יש הכחשה שלא צינה פלל אותם לחתום אז ועכ"פ זה השטר בטל ויש פאן הכחשה וממילא לא משכחת לה פלל הזמה בשטר דתמיד יש הכחשה ג"כ פנ"ל ואין ההזמה מועלת פנ"ל: או י"ל פיון דקי"ל דעדי השטר חותמין זה בלא זה דדוקא בגט משום גזירה דכולכם חותמין זה בפני זה משא"כ בשטרות וא"כ איך תחייבו בהזמה הא כמו דאמר ב"ק פ' כיצד דאי ליעודי גברא מצי למימר אטו ידענא דאתו הני ומסדי ע"ש.

וכמו כן פאן מצי למימר כל אחד אטו ידענא שיתחום גם השני שקר. ולרוב הפוסקים גם אחד בשטר מחייב שבועה וממילא יכול כל אחד לומר אני רק לחייבו שבועה באתי ולא ידעתי שיתחום גם הב' פיון שחותמין זה בלא זה ואף דהשני אינו יכול לומר כן שפבר ראה הראשון חתום מ"מ י"ל שפא חתם הב' מקודם ועוד דהא אין עדים זוממין משלמין עד שיוזמו שניהם והיינו שיהי' שייף דין הזמה בשניהם וכיון דבא' לא שייף גם הב' פטור פנ"ל ולכף לא שייף הזמה בשטר אף שפכות בו בזמנו פתבנוהו ומ"מ י"ל דנפסלין דהא גם עד אחד שהעיד שקר נפסל א"כ גם שיאמר לא ידעתי פנ"ל מ"מ נפסל עכ"פ דאינו מועיל רק לפטור מתשלומין משא"כ לפסול פנ"ל: ובתנאים הביא ראוי לבעה"מ מהא דכתובות פ"ב (די"ח ע"ב) דס"ד דרב"ח דנאמנים עדים לומר אנוסים מחמת נפשות גם בכ"י יוציא מקום אחר ע"ש א"כ כל העדות שבשטר אי אפשר להזינם שיוכלו לומר אנוסים כו' ע"ש.

ובאמת אין זה ראוי דהא דס"ד דנאמנים אנוסים כו' ע"כ לא דנאמנים לגמרי רק שיהיו תרי ותרי וכמו הכחשה פיון שהוא לאחר כדי דבור ולא נתבטל הגדה הראשונה שהוא פאלו העידו שלא היו אנוסים רק דסובר רב"ח פיון שאומרים מחמת נפשות שאינם רשעים הם עדים פשרים גם עתה והוא כמו עדים אחרים שהוא תרי ותרי פנ"ל.

וזה מוכרח דהא בפרייתא לקמן גבי עדים אחרים שאומרים אנוסים היו איתא דאינם נאמנים בכ"י ימ"א ואיך יפרש רב"ח הפרייתא הא בעדים אחרים לא שייף אין אדם כו' וע"כ דעכ"פ הוי תרי ותרי פנ"ל.

אף יש קצת לדחות דגם בעדים אחרים יש חילוק דכשאומרים שהי' מחמת ממון שפיר הוי תרי ותרי דלענין זה הוי פאלו העידו הראשונים שלא היו אנוסים מחמת ממון דאל"ה הוי רשעים פנ"ל משא"כ כשמעידים שהי' מחמת נפשות ע"ז י"ל דלא העידו פלל הראשונים שלא היו אנוסים מחמת נפשות.

אף בל"ז משמע שם דהוי תרי ותרי באחר כ"ד ע"ש. וכל זה פשהם עדים פשרים בפשה שאומרים אנוסים כו' ואינם נוגעין בעדות פלל שפיר הוי תרי ותרי פנ"ל.

אבל עדים שהוזמו א"כ לא יהיו נאמנים פלל לומר אנוסים כו'. דהא אז הם נוגעים בעדות גמורים שאם לא יאמרו אנוסים יתחייבו לשלם מדין הזמה וא"כ פשוטמו לא יהיו נאמנים פלל אנוסים דאז אינם עדים פשרים על זה ושוב אמרינו דלא הוי אנוסים פנ"ל וכמו בכל שטר דמודה רב"ח דמוציאין ממון ולא אמרינו שפא הוי אנוסים מחמת נפשות פיון דסובר דגם בכ"י יממ"א נאמנים פנ"ל.

וע"כ פיון דאין עדים לא אמרינו פיון דהוי פאלו העידו שלא הוי אנוסים רק פשמעידים והם פשרים פנ"ל משא"כ פשוטמו שוב לא יהיו נאמנים פנ"ל. ותדע דהא גם לדין קשה לרוב הפוסקים דנאמנים לומר תנאי הי' דברינו גם בכ"י יוצא מקום אחר משום דתנאי מקלתא אחריתי וליש פוסקים גם מודעא הי' דברינו נאמנים וא"כ ג"כ איהו יכולין להזיקם יאמרו מודעא הוי דברינו פנ"ל.

וע"כ פשוטמו שוב אינם עדים ולא יהיו נאמנים שהם נוגעין פנ"ל. ועוד פיון דקי"ל למפרע נפסל א"כ לדברי המזמין נפסלו משעה שחתמו ואינם עדים פלל בפשה שאומרים אנוסים כו' דהא כבר הם פסולים אז ואף דלדבריהם אינם פסולין מ"מ שוב אינם עדים על זה דאי משקרים אינם עדים פלל פנ"ל: ועוד י"ל פיון דלא הוי רק תרי ותרי וקי"ל דהכחשה תחלת הזמה אם פן אף בהוכחשו מקודם מועיל הזמה וכש"כ פאן פשמכחישין אח"כ.

וי"ל דגם אמרו אנוסים היינו מחמת נפשות קודם שהוזמו מ"מ מועיל הזמה אח"כ פיון שלא הי' רק הכחשה מחמת דיבורם ומאי חילוק בין הוכחשו מאחרים לעצמם פנ"ל ובאמת י"ל גם לטעם הר"ן דנפסלין בשטר דאף שכ' הר"ן ז"ל הטעם דעד זומם חידוש הוא כו' ולא אמרינו רק בעדות ע"פ ולא בשטר וא"כ גם לענין פסול שייהו טעם הנ"ל דעיקר מקלתא דחידוש נאמר לענין פסול פנ"ל אמנם הא הטעם דחידוש הוא הוא משום דהוי תרי ותרי ומאי חזית כו' ובתרי בחד אמר בש"ס ב"ק (ע"ג) דגם רבא מודה דלמפרע נפסל דליכא חידוש פיון שאין אחד מהם מסייע לחבירו להעיד עליו שראה גם פן ע"ש.

וא"כ גבי שטר פיון דעדי השטר חותמין זה שלא בפני זה וחותם הא' פשמצנה אותו לחתום אף בלא חבירו א"כ אינו מעיד פלל על חבירו והוי מפש פנה מחלון זה כו'. א"כ ממילא גם דנימא פיון דחידוש לא חידשה תורה בעדות בשטר מ"מ מאי בכך הא גם בלא החידוש נאמנים המזמין דהוי תרי בחד שאין אחד מן החתומים מסייע פלל לחבירו וכנ"ל התם וממילא נפסלין גם בשטר פנ"ל: ולכאורה קשה לרי"ף ז"ל שפי' שם ב"ק פ' מרובה פלוגתא דאביי ורבא אי למפרע נפסל כו' דמזירי בעדות בשטר ע"ש.

וקשה דהוי תרי בחד פנ"ל ואיהו סבר רבא מפאן ולהבא כו' לטעמא דחידוש ואף שיכול להיות שחתמו זה בפני זה מ"מ פיון שאינו מוכח מתוך השטר שחתמו זב"ז א"כ לא העיד פלל על חבירו והוי תרי בחד פנ"ל.

וצ"ל דמזירי הרי"ף ז"ל שכתוב בו שציונה לשניהם לחתום זב"ז ושניהם מעידים על זה ולכך הוי שפיר תרי ותרי פנ"ל. ושפיר כתב הר"ן ז"ל דהבעה"מ חולק על הרי"ף דהא

בכה"ג שחתמו זה בפני זה לבעה"מ אינם נפסלין כלל פינו דהוא תרי ותרי ולא חידשה התורה בעדות בשטר שיהיו המזימין נאמנים יותר מהראשונים כנ"ל.

ומינשב במ"ש מ"ש לעיל דקשה לדעת הר"ן בפ"א בעה"מ שאינם נפסלין ג"כ מברייתא דסנהדרין פ' אד"מ דתני עדיו פשרים שפא איחרוהו הא גם בלא איחרוהו פשרים כנ"ל. ולמ"ש מינשב דהר"ן ז"ל לא פתב רק דלבעה"מ לא חידשה תורה בשטר וממילא היכא דהוא תרי ותרי אינם נפסלים אבל בסתם שטר דיכול להיות שחתמו זה שלא בפני זה שפיר פסולין גם לבעה"מ דגם בלא החידוש פסולין דהוי תרי בחד כו'.

ולכך צריך לטעמא דאיחרוהו וכתבוהו דאל"ה פסולין שפיר כנ"ל. ואעפ"כ כ' הר"ן ז"ל שפיר דחולק על הר"ף דהא במ"ש הר"ף ז"ל ע"כ איירי היכא דהוא תרי ותרי דהא רבא סבר מפאן ולהבא כו' משום דחידוש הוא כנ"ל וא"כ בכה"ג להבעה"מ אינם פסולים כלל וא"ש: עוד יש לדחות ראי' הנ"ל מהא דס"ד דרמב"ח דבשקלא לס"ד דסבר דלא שייך פינון שהגיד בשטר והי' סובר דלא הוי פנוקרה בב"ד שפיר לא הי' שייך הגזמה משא"כ למסקנא דהוי פנוקרה הוא שפיר בעדות ע"פ.

עוד י"ל טעם הר"ן ה' דלא שייך הגזמה אף שפתוב בו בזמנו פתבנוהו. דהנה הטעם דלא הוי שטר מפי פתבם לדעת תוס' והפ' משום שנעשה מדעת הלנה פינו דאין כותבין בלא דעת הלנה ועדותם הוא שלנה צנה אותם לכתוב ולחתום השטר ולכך מהני.

וא"כ זה שפיר מועיל לענין גוף השטר שמעידין שנכתב בציווי אבל זה שמעידים שכתבו עדות זה בזמנו זה פתבו מעצמם פינו דזה אין ענין להשטר שפשו בלאו הכי. ואף שהלנה צינה אותם לכתוב השטר מ"מ על זה שנכתב בציווי בזמנו זה אינו צריך להיות מדעת הלנה.

וא"כ עדות זה שפתוב בשטר בזמנו פתבנוהו העידו רק מפי פתבם כנ"ל וממילא אינו מועיל הגזמה וכמו אם העידו חקירות בכתב דלא יועיל הגזמה כנ"ל. ובפרט לדעת הרמב"ם דהא דכשר שטר אף שהוא מפי פתבם הוא מדרבנן משום געילת דלת ולכך אינו מועיל לענין מלקות ושאר דברים ע"ש וא"כ אם פתבו ג"כ עדות אחר בשטר מה שאינו צורך השטר דלא שייך גבי' התקנה ממילא אין עדות זה מועיל דהוי מפי פתבם כנ"ל.

וא"כ בשטר גם שפתוב בו בזמנו פתבנוהו מ"מ פינו דגם בלא פתוב בו בזמנו פתבנוהו ג"כ כשר דלא בעינן עשאי"ל וא"כ שוב על עדות זה שפתוב בו שפתבנוהו בזמנו עדות זה הוי שפיר מפי פתבם דעל עדות זה לא שייך התקנה דל"ד דהא גם בל"ז כשר ואדרבה גרעונו דלא שייך התקנה והוי עדות זה מפי פתבם וממילא אינו מועיל הגזמה בשטר כלל אף שפתוב בו בזמנו כו' לדעת רז"ה ז"ל.

ומינשב בזה קושיות הש"ף ז"ל מש"ס ריש פ' אד"מ דפריה אי ס"ד בעינן דו"ח מאחרין אמאי פשרין ופי' משום דהוי עשאי"ל. והקשה דהא גם בכתוב בו בזמנו כו' גם כן לא שייך הגזמה כלל כנ"ל.

ולמ"ש א"ש דלס"ד עכשיו דנימא דבעינן גם בממון דו"ח ועשאי"ל פסול א"כ שפיר מועיל הגזמה בשטר שפתוב בו בזמנו כו' דהא שייך שפיר התקנה דנעילת דלת גם על

עדות זה שכתבו בזמנו דאל"ה השטר פסול דיהי' עשאאי"ל וגם עדות זה מפלל השטר  
ונעשה ג"כ מדעת הלנה פנ"ל ונשפיר מועיל הנזמה ופריה שפיר.

אבל לדין דלא בעינן דו"ח שוב לא שייך הנזמה פנ"ל וא"ש: סעיף י' המלנה בריבית  
פסול אהד המלנה ואחד הלנה אם בריבית קצוצה פסולים מן התורה ואם בריבית דרבנן  
פסולים מדבריהם (וי"א דבאבק ריבית אינו נפסל אלא המלנה כו'): (יג) אהד המלנה  
כו'.

אבל העדים פשרים דלא משמע לאינשי איסורא אעדים וכ"כ הש"ך. אבל אם ידעו שיש  
איסור ואעפ"כ חתמו שפיר נפסלים.

ועיין במשנה למלך פ"ד מה' מלנה ה' ו' נסתפק אם העדים עצמה אומרים ידענו שיש  
איסור ריבית ואעפ"כ חתמנו אי אינם נאמנים משום דאין אדם משים עצמו רשע או  
נימא דדוקא היכא שלא ידענו פלל שעשה איסור רק אומר עשיתי איסור שהוא מהנה  
אותו אז שייך אין אדם משים כו' אבל בכה"ג שידוע בל"ז שעשה האיסור רק שלא  
ידענו אם ידע שהוא איסור בזה י"ל דלא שייך אין אדם כו'.

ירצה להוכיח מדברי הנ"י (פ' ז"ב) גבי הני קבוראי דאמר מדלא פאו להתנצל ולא עדיף  
מאי מודה ואח"כ דחה דאומדנא טוב יותר מאלו מודה והניח בצ"ע ע"ש. ובאמת סברא  
הנ"ל מוכרח דאומדנא טוב יותר מאם מודה כמ"ש תוס' יבמות קט"ו שהקשו בהנזמה  
נימא בגמלא פרחא אזלו ותיקצו מדלא טענו פן כו' ע"ש ואף דהודאה אינו מועיל פלום  
בד"נ מ"מ מועיל אומדנא הנ"ל: ובמה שנסתפק תמהני שמבואר בתוס' בכמה דוכתי  
שהקשו ריש ב"מ ובכריתות ר"פ אפרו לו דאפרו רבנן ומה אם ירצה לומר מזיד הייתי  
נפטר והקשו הא אין אדם משים עצמו רשע ולא יהי' נאמן פשיטתו דבור' ויאמר מזיד  
כו' ותיקצו דאינו רוצה להביא חולין לעזרה כו' ע"ש.

עכ"פ מבואר דגם התם שגם בלא דבריו העדים מעידים שאכל חלב ועשה האיסור רק  
שאינו ידוע אם ידע מהאיסור והי' מזיד או שוגג ואעפ"כ פתבו דשייך אין אדם כו' ומוכח  
פנ"ל ולא הוצרך להביא מדברי הנ"י.

ואין לחלק בין שוגג דהתם שלא ידע שהוא חלב לכאן דידעו שהוא ריבית רק שלא ידעו  
שאסור. דז"א דאדרבה אומר מותר לחד מ"ד אנוס הוא וקל יותר משוגג.

וממילא יש סברא דיותר אין נאמנים פאן לומר שידעו פיון דבלא דבורם אף שוגג לא  
הי' פנ"ל. ודעת הרמב"ן ז"ל ושאך פוסקים דתמיד העדים נפסלים ג"כ ואמרין מסתמא  
ידעו פמו בכל האיסורים.

ולכאורה הי' אפשר לומר להיפך דכיון שהעדים נפסלין שוב אין יכולין לפסול המלנה  
והלנה דהא בש"ס מפות פריה רובע יציל הרוג יציל כו' ומשני במקנימי דבר הפתוב  
מדבר וכן בדיני ממונות קשה ג"כ מלנה וכה"ג וצ"ל ג"כ פדמשני פנ"ל.

ולדעת הרבה פ' ראי' לחוד פוסל והיכא שפיונו הפסולים להעיד אמרינן נמצא א' קרוב  
או פסול עדות פולן בטלה ואף שלא הגידו פלל בב"ד ע"ש (סי' ל"ו). וא"כ הכא פשבאים  
עדים אחרים ומעידים על המלנה ולנה ועדים שלנה בריבית ולפוסלם לעדות כו' א"כ

נהי דלא קשה שהלנה יציל את המלנה שראה ג"כ שהמלנה הלנה בריבית דז"א דהלנה לא כיון להעיד אבל העדים שהם כיונו שפיר להעיד שנה לנה מזה בריבית וכיון שגם הם נפסלים אז א"כ הוי נמצא א' קא"פ ובטל גם עדות הכשרים שמעידים עליהם כיון שהפסולין כיונו להעיד כנ"ל והעדים שפיר נפסולין דעל עצמם אינם בגדר עדים והוי עושי דבר.

אבל על המלנה ולנה הם שפיר עדים שפיונו להעיד והם פסולין ובטל גם עדות הכשרים כנ"ל. ובפרט בחתמו בשטר דהוי פהגדה בב"ד ג"כ.

ולכאורה י"ל כיון דעדותם בטל על המלנה ולנה מטעם נמצא א' כו' שוב בטל גם על העדים מטעם עדות שבטלה מקצתה כו'. וא"כ שוב יש לומר דגם המלנה כו' נפסולין דמה שמעידין הפסולין על המלנה כו' ג"כ הוי עושי דבר דהם נוגעין דלקה מעידים על המלנה כדי שיתבטל עדות הכשרים על המלנה ויתבטל גם עליהם מטעם עדות שבטלה כו' ולא יפסלו והם נוגעין גם בעדותם שעל המלנה ושוב אין מבטלין עדות הכשרים גם על המלנה כיון שהם גם על זה עושי דבר כמו דנוגע אינו פוסל דהיי בע"ד כנ"ל ושפיר נפסולין מלנה ולנה.

אף כיון דברא' לחוד ג"כ פוסל נדחה זה דמ"מ ברא' הי' עדים פסולין כנ"ל. וצריף לומר דאף דכיונו להעיד מ"ט הא לא כיונו להעיד רק שנה לנה מזה לענין חיוב אבל לא כיונו להעיד לפסול המלנה ולנה לעדות וכיון שלענין עדות זה לא כיונו להעיד שוב לא בטלה עדות הכשרים לענין לפוסלם כנ"ל ואינו מוכרח דמ"מ לענין גוף המעשה כיונו להעיד: או י"ל כמ"ש לעיל דלאותו דבר שנפסל בשבילו עדיין אין שם פסול עליו רק מפאו ואילף וכמ"ש הר"ן ריש חולין לענין שחיטת מומר בשוחט בשבת כו' ולקף אינו פוסל הכשרים כנ"ל: (יד) וי"א דבאבב ריבית אינו נפסל אלא המלנה ולא הלנה.

משום דחכמים לא אסרו אבב ריבית רק על המלנה שמרויח ולא על הלנה כו'. והביאו ראי' מהא דר' עיליש גברא רבא הוא ואיסורא לאינשי לא הוי ספי כו'.

ולא אמר איסורא לא הוי עביד ומוכח כנ"ל ע"ש (בנ"י פ' ז"ב). עוד נראה לענ"ד ראי' לדין ה"ל ממשנה ריש פ' איזהו נשף כו' ואיזהו תרבות המרבה בפריות פי' כו' ומסיק בש"ס דאורייתא נשף ותרבות חזא מילתא הוא רק נקיט איזהו תרבות קאי אריבית דרבנן דרף מקח וממכר כו' ע"ש.

והוא תמוה דלמה נקט במשנה איזהו נשף על ריבית דאורייתא ואיזהו תרבות על ריבית דרבנן כיון דאין שום חילוק הוי לי' למינקט בתרוניהו איזהו נשף דאורייתא ונשף דרבנן או בשניהם תרבות ולמה חלקם.

ולהנ"ל מיושב דברבנן שייף שפיר תרבות דאין האיסור רק על המלנה שנתרבה ממונו משא"כ על הלנה שאינו מתרבה אבל בדאורייתא האיסור גם על הלנה שאינו מתרבה ולקף נקט שפיר סתם איזהו נשף על ריבית דאורייתא ותרבות על ריבית דרבנן שהוא רק על המלנה כנ"ל: וקשיא לי בדין ה"ל דפסק הרמ"א דאין הלנה נפסל באבב ריבית דהא מבואר ביו"ד ריש ס' ק"ס דנהי דאין הלנה עושה גוף האיסור ריבית מ"מ עובר על לפני עור כו' שמכשיל להמלנה שעושה איסור ע"ש.

וא"כ פִּינּוֹן דְּמִבְּנֵי אֶרֶץ לְעִיל סְעִיף ו' גְּבִי טַבַּח שְׁהוֹצִיא טְרִיפָה מִתַּחַת יָדוֹ ע"ש בַּסְּמ"ע דְּכִינּוֹן שֶׁחָשׂוּד לְהַכְשִׁיל לְאַחֲרִים וְלַעֲבוֹר אֶלְפִי עוֹר בְּשִׁבִיל חִימוּד מְמוֹן שְׁפִיר פְּסוּל ע"ש. וא"כ גַּם פִּינּוֹן דְּגַם בְּלִנְה הוּא מְשׁוּם חִימוּד מְמוֹן כְּמִבְּנֵי אֶרֶץ בְּפּוֹסְקִים וּמוֹכַח בְּש"ס דְּאָמַר רַבָּא לְנֵה בְּרִיבִית ע"ש וְרַבָּא סָבַר דְּבַעֲיָנּוּ רִשְׁעָ דְּחָמְסָ וּע"כ דְּגַם הַלְוָה עוֹבֵר מְשׁוּם חִימוּד שֶׁצָּרִיף לְמַעוֹת כְּנ"ל.

וא"כ לְמָה לֹא פְּסָל בְּאַבְק רִיבִית דְּהָא חָשׂוּד ג"כ לְהַכְשִׁיל לְהַמְלִינָה וְלַעֲבוֹר אֶלְפִי עוֹר בְּשִׁבִיל חִימוּד מְמוֹן וְכִמוֹ בְּטַבַּח דְּפְסוּל כְּנ"ל. וְאִין לֹא מְשׁוּם דְּגוּף הָאִיסוּר רַק דְּרַבְּנָן לֹא שְׁיָיְדָה לְפָנֵי עוֹר.

דְּהָא מִבְּנֵי אֶרֶץ בִּי"ד שְׁם דְּעוֹבֵר עַל לְפָנֵי עוֹר בְּרִיבִית דְּרַבְּנָן. וְכֵן מִבְּנֵי אֶרֶץ תּוֹס' סוּף פ"ק דַּע"ג כ"ב דְּגַם בְּאִיסוּר דְּרַבְּנָן שְׁיָיְדָה לְפָנֵי עוֹר ע"ש.

וְגַם אֶפְשָׁר דְּגַם בְּרִיבִית דְּרַבְּנָן עוֹבֵר אֶלְפִי עוֹר מְדַאֲרִיבִית פִּינּוֹן שֶׁמְכַשִּׁילוֹ כְּנ"ל. וּבְפֶרֶט לְמָה שֶׁכְּתוּב הַרְמַב"ם בְּס' הַמְצוֹת דְּבְּאִיסוּר דְּרַבְּנָן עוֹבֵר אֶלָּא תְּסוּר מְדַאֲרִיבִית ע"ש וְהַקְשָׁה הַרְמַב"ם ו' דַּא"כ לְמָה עוֹבֵר עַל אִיסוּר דְּרַבְּנָן אִינוֹ פְּסוּל לְעֵדוּת מִן הַתּוֹרָה דְּהָא עוֹבֵר אֶדְאֲרִיבִית כו' וְתִירְצוּ שְׁם דַּמ"מ פִּינּוֹן דְּאִין בּוֹ מְלָקוֹת לֹא נִפְסָל מְדַאֲרִיבִית כַּמ"ש הַרְמַב"ם ו' ה' עֵדוּת ע"ש.

וא"כ גַּם בְּרִיבִית דְּרַבְּנָן שֶׁעוֹבֵר הַמְלִינָה בְּלֹא תְּסוּר מְדַאֲרִיבִית מְמִילָא עוֹבֵר גַּם הַלְוָה בְּלִפְנֵי עוֹר מְדַאֲרִיבִית וּמְמִילָא עַכ"פ פְּסוּל מְדַרְבְּנָן אִף דְּאִין בּוֹ מְלָקוֹת כְּנ"ל וְכַמ"ש הַכ"מ גְּבִי טַבַּח דְּאִינוֹ נִפְסָל מְדַאֲרִיבִית מְשׁוּם לְפָנֵי עוֹר מְשׁוּם דְּאִין בּוֹ מְלָקוֹת וּפְסוּל מְדַרְבְּנָן ע"ש: עוֹד יֵשׁ לְעִינֵי בְּמָה שֶׁפְּסָקוּ דְּהַעֲרַב וְהַעֲדִים אִינָם נִפְסָלִין גַּם בְּרִיבִית דְּאֲרִיבִית מְשׁוּם דְּלֹא מְשַׁמַּע לְאִינְשֵׁי לֹא תְּשִׁימוּן רַק אֲמַלְנָה וְלֹא עֲדִים וְעַרְב ע"ש.

וְקוּשָׁה דַּמ"מ הִיכָא שְׁלֵא הִי מְלִינָה בְּלֹא עֲדִים שְׁכ' תּוֹס' פ' א"נ שֶׁעוֹבְרִים בְּלִפְנֵי עוֹר כו' וְא"כ נִהִי דְּמְשַׁמַּע לְהוּ הָאִיסוּר רַק אֲמַלְנָה מ"מ לְעִנְיָן הָאִיסוּר דְּלִפְנֵי עוֹר שְׁפִיר יִדְעוּ פִּינּוֹן שֶׁיִּדְעוּ שֶׁהַמְלִינָה עוֹבֵר מְמִילָא עוֹבְרִים הֵם בְּלִפְנֵי מ עוֹר מְדַאֲרִיבִית וְנִפְסָלִים ג"כ מְשַׁמַּע הַנ"ל: וּבְזֵה י"ל לְדַעַת הַנ"י דְּבַפְּסוּלֵי דְּרַבְּנָן בְּעִינֵי חִימוּד מְמוֹן וּמְמִילָא פִּינּוֹן דְּגוּף הָאִיסוּר לֹא מְשַׁמַּע לְהוּ רַק שֶׁנִּפְסָלוּ מְשׁוּם לְפָנֵי עוֹר וּבְזֵה אִין פְּסוּלֵם רַק מְדַרְבְּנָן דְּלִית בֵּי מְלָקוֹת וּמְמִילָא פְּשָׁרִים לְגַמְרֵי שְׁאִין אֶצֶל עֲדִים וְעַרְב חִימוּד מְמוֹן כְּנ"ל.

וְלְהַפּוֹסְקִים דְּלֹא בְּעִינֵי חִימוּד י"ל בְּאַמַּת דְּנִפְסָלִים הִיכָא שְׁלֵא הִי מְלִינָה בְּלֹא הֵם כְּנ"ל רַק עַל הַלְוָה קוּשָׁה כְּנ"ל דְּאֶצֶּל שְׁפִיר יֵשׁ חִימוּד מְמוֹן וְנִפְסָל כְּנ"ל עַכ"פ מְדַרְבְּנָן: וְאֶפְשָׁר לֹא מְשַׁמַּע פִּינּוֹן דְּגַם בְּרִיבִית דְּאֲרִיבִית כ' תּוֹס' שְׁם דְּאִינוֹ פְּסוּל רַק מְדַרְבְּנָן מְשׁוּם דְּלֹא מְשַׁמַּע לִי אִיסוּר פְּלָל פִּינּוֹן שְׁלֹקֶח מְדַעַתוֹ רַק אַעפ"כ יִפְסָלוּהוּ חֲכָמִים פִּינּוֹן שֶׁעוֹשֶׂה אִיסוּר וְגַם בְּרִיבִית דְּרַבְּנָן פְּסָלוּהוּ פִּינּוֹן שֶׁעוֹשֶׂה גוּף הָאִיסוּר אֲבָל בְּלִנְה שְׁאִינוֹ רַק לְפָנֵי עוֹר וְכִינּוֹן דְּלֹא מְשַׁמַּע לִי אִיסוּר גַּם עַל הַמְלִינָה וְלֹא יִדַּע שֶׁמְכַשִּׁילוֹ ג"כ שׁוֹב לֹא פְּסָלוּהוּ פְּלָל פִּינּוֹן שְׁאִינוֹ עוֹשֶׂה גוּף הָאִיסוּר כְּנ"ל.

וְהוּא דְּחוּק דְּאִין לְנוּ רֵאִי עַל זֶה רַק מְהָא דַּר' עִילִישׁ וּמְזָה אִינוֹ מוֹכַח דִּין הַנ"ל דְּלֹא נִפְסָל בְּשִׁבִיל לְפָנֵי עוֹר כְּנ"ל: אוֹ י"ל לְמֵאִי שֶׁהִבִּיא הָרֵא"ש רִישׁ פ' א"נ הַדְּעוֹת אִי נִתְּנוּ לוֹ בְּמַתְּנָה גְּמוּרָה שְׁלֵא בְּתוֹרַת רִיבִית אִם עוֹבֵר כו' וְהַכְּרִיעַ דְּעוֹבֵר בְּרִיבִית דְּאֲרִיבִית ע"ש.

וכ' הפ' דבאבב ריבית אם נתן לו במתנה שלא בתורת ריבית אינו עובר ע"ש. וא"כ פיון שיכול ליתן לו במתנה א"כ אף שנותן לו בתורת ריבית שוב על זה ליפא חימוד ממון פיון שהי' יכול ליתן לו ג"כ וישל לא לעבור דבאבב ריבית אינו עובר רק פשלקחן ושוב אינו פסול פלל פיון שאינו רק דרבנן ובעינו חימוד ממון פנ"ל.

ומהרש"ל פתב דגבוי לנה ליפא חימוד ממון והדבר תימה דהא רבא אמר לנה בריבית פסול לעדות והא רבא סבר דבעינו רשע דחמס וע"כ דגם בלנה איפא חימוד בשביל שאצריה למעות עושה איסור וכמ"ש פל הפ': סעיף י"ג העובר על גזל של דבריהם פסול מדבריהם פיצד (פגון שגזל מציאת חשו"ק או) החמסנים והם הלוקחים קרקע או מטלטלין שלא ברצון הבעלים אע"פ שנותנים הדמים וכן הרועים א' רועי בהמה דקה וא' רועי בהמה גסה של עצמם הרי הם פסולים שחזקתם פושטים ודיהם בגזל ומניחים בהמתם לרעות בשדות ופרדסים של אחרים: (טו) העובר כו' או החמסנים.

וכ' הסמ"ע וכל הנותנים דמים אין עוברים בלאו דלא תחמוד בלא דמי משמע וכן האמת ואינם גוזלים בכח אלא משתדלים מהבעלים עד דיהבי' לי' ע"ש. ולקמן ה' גזילה כ' בעצמו דעובר אע"ג שנותן דמים רק משום דטועים אינם נפסלין רק מדרבנן ע"ש (סי' שנ"ט): והנה הרמב"ם ז"ל פ"א מה' גזילה כ' פל החומד עבדו כו' והפציר בו עד שלקחו ממנו אע"פ שנתנו לו דמים רבים ה"ז עובר בל"ת שפאמר לא תחמוד ואין לוקין כו' לפי שאין בו מעשה ואין עובר בלאו זה עד שיקח החפץ שחמד שפאמר לא תחמוד כו' ולקחת כו'.

ובפ"י מה' עדות כ' העובר על גזל של דבריהם כו' וכגון החמסנים הלוקחי' כו' פסול מדבריהם כו' וכ' הכ"מ ג"כ הטעם כמ"ש תוס' דלא תחמוד בלא דמי וכן הוא האמת ע"ש. ותמוה דהא הרמב"ם ז"ל כ' להדיא דעובר מדאורי' בלא תחמוד אף שנותן הדמים פנ"ל.

וגם דברי הרמב"ם ז"ל תמוהים נהי דמפרש הש"ס כשאר פוסקים דלא תחמוד לאינשי משמע בלא דמי היינו שטועים וסוברים שאין איסור ולכך פסולין רק מדבריהם פנ"ל. אבל מ"מ למה פתב העוברים על גזל של דבריהם הא באמת הוא איסור דאורי' רק שטועים פנ"ל.

ונראה לי שב דהא פיון דהרמב"ם כ' דאין עובר עד שיקחנו דכתיב ולקחת כו'. א"כ לכאורה י"ל להקפך דאין עובר רק פשנתרצה שכופהו עד שאמר רוצה אני דאז המקח קיים וממילא הוי לקיחה ועובר משא"כ כשאמר רוצה אני דאינו קנין פלל פנ"ל.

ובפרט למ"ש הלח"מ ה' תמורה דהרמב"ם פוסק כאפיי דאי עביד מהני ואי לא מהני לא לקי ע"ש. א"כ פאן אי לא אמר רוצה אני פיון דלא מהני פלל המקח ממילא לא הוי לקיחה ואינו עובר פנ"ל.

אף זה טעות דהרמב"ם ז"ל כ' להדיא אח"כ ואם גזלו עובר בג' לאנין והינינו גם בלא תחמוד ע"ש. ומבאר דגם בלא אמר רוצה אני עובר.

והטעם הוא דמ"מ מיקרי לקיחה אף שאינו קונה אותו קנין גמור מ"מ הא לקחו בתורת גזילה וגזילה היא ג"כ קנין להתחייב באונסין פדאמר בכל דוכתי מדאגבין קני' וכה"ג

ועכ"פ מיקרי לקיחה אכל מ"מ זה נראה פשוט היכא שחמד חפץ של חבירו ואחר כך לקחו שלא ע"מ לגזלו כלל ודאי דאינו עובר כלל דזה לא מיקרי לקיחה כלל דלא קנאו לשום דבר פנ"ל.

והנה הש"ך ז"ל לקמן ס' שמ"ח והנ"י פתבו דבגזלן לא איתרבי שוגג פמזיד והיכא שהי' שוגג לא יתחייב כלל באונסין ואינו גזלן כלל ע"ש. וא"כ נראה גם כן היכא שחמד חפץ ואחר כך טעה וסבר שהוא שלו ולקחו אינו עובר כלל ולא הוי אפי' שוגג דזה לא מיקרי לקיחה וכמו אלו לא לקחו פנ"ל.

וא"כ פיון דאמרינו בש"ס בכמה דוכתי דהיכא שלא ידע שיש איסור בדבר אמרינו איסורא לא ניחא לי' דליקני. וא"כ ה"א פיון דאמרינו עכ"פ לא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע וא"כ שוב נראה דלא עשה איסור כלל מדאורייתא דכיון שסבר שאין איסור בדבר ואמרינו איסורא לא ניחא לי' דליקני ואלו ידע שיש איסור לא הי' לוקחו והוי כהגביהו שלא ע"מ לגזלו פיון דלא הוי שוגג פמזיד בגזלן ושוב לא הוי לקיחה וממילא אינו עובר כלל מדאורייתא כמו בלא לקחו וגם שוגג לא הוי ולכך אמר שפיר בש"ס פיון דלא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע להו וכיון שטועים ממילא פן האמת שלא עבר כלל פנ"ל ורק מדרבנן פסול אבל בידע שהוא איסור ואעפ"כ כפה אותו למכור שפיר עובר מדאורייתא ולכך כ' הרמב"ם ז"ל שפיר ה' גזילה דעובר מדאורייתא בלא תחמוד פנ"ל.

ובה' עדות דאירי בסתה כ' שפיר עוברים מדבריהם פיון דאמרינו דלאינשי משמע בלא דמי שוב אינו עובר רק על גזל של דבריהם פנ"ל. וכ' הכ"מ ג"כ שפיר שכ' וכן הוא האמת ואפשר לדחות דמ"מ מיקרי לקיחה גם אי אינו קונה אותו: ובמש"כ אפשר ליישב קושית הלח"מ פ"י מה' מכירה על הה"מ אמאי דפריה בש"ס פ' הכונס דאמר מאי בין גזלן לחמסן כו' חמסן זהב דמי ופריה זהב דמי חמסן קרית לי' והא תליוהו וזבין זביני' זבינא ומשני הא דאמר רוצה אני הא דלא אמר רוצה אני.

והקשה לה"מ מאי פריה מתליוהו וזבין דלמא אף דהמקח קיים מ"מ עובר אלא תחמוד והוי חמסן ופסול לעדות ומ"מ זביני' זבינא ע"ש. עוד הקשו למאי דמשני הא דאמר רוצה כו' מאי פריה בפ' חזקת (דמ"ח) מהא דלקח מסיקריקון למה לא משני דאירי בלא אמר רוצה אני ע"ש.

ולמ"ש י"ל דקושית הש"ס הי' פיון דאמר מה בין גזלן לחמסן כו' והיינו דחמסן אינו פסול מדאורייתא משום לא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע להו ופריה שפיר והא תליוהו כו' המקח קיים וא"כ אי נימא פנ"ל יהי' המקח בטל דהא היכא שטועה אמרינו איסורא לא ניחא לי' דליקני וא"כ פיון דמשמע לאינשי דאינו עובר וא"כ פיון שפאמת עובר אף דיהיב דמי אמרינו איסורא כו' ואלו ידע שיש איסור לא הי' קונה פנ"ל ויהי' המקח בטל פנ"ל וע"כ מדהמקח קיים מוכח דאינו עובר כלל פנ"ל ומשני הא דאמר כו' דיש שפירשו גם בדעת הרמב"ם דהיכא דאמר רוצה אני בפירוש אינו עובר בלא תחמוד והא דכ' שלקחו בהפצור היינו כשלא אמר בפירוש רוצה רק בסתם ע"ש.

ומשני שפיר הא דזביני' זביני' היינו בדאמר רוצה כו' דלא שניי' איסורא לא ניחא כו' דאין פאן איסור כלל רק בלא אמר רוצה כו' אף דבסתם אמרינו ג"כ שנתרצה מ"מ פיון



שְׁעוֹבֵר וְהוּי חֲמֻסָּן שׁוֹב אֲמַרִּינּוּ אִיסוּרָא לָא נִיחָא לִי דְלִיקְנִי וְלָא הוּי זְבִינָא כְּנ"ל פִּינּוּ  
שְׁהוּא בְּטָעוֹת דְּמִשְׁמַע לְאִינְשֵׁי שְׁאִינּוּ עוֹבֵר כְּנ"ל.

וּמִינְשֵׁב שְׁפִיר דְּפָרִיף מְלַקַּח מְסִיקְרִיקוֹן דְּהָא הָתָם לֹא שְׁיִיף אִיסוּרָא לָא נִיחָא לִי כּו'  
וּמְמִילָא גַם בְּלֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי קוֹנָה כְּנ"ל. וּמִינְשֵׁב גַם הֶרְמַב"ם וּשְׁאָר פּוֹסְקִים שְׁם  
שְׁפָסְקוּ דְּגַם בְּלֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי קוֹנָה וְתַמְהוּ מִש"ס דְּפ' הַכּוֹנֵס כּו'.

וּלמ"ש א"ש דְּלַעֲנִין גּוּף הַקְּנִין פְּסָקוּ שְׁפִיר דְּקוֹנָה גַם בְּסִתָּם דְּאֲמַרִּינּוּ שְׁמַקְנָה וְהִינּוּ  
הֵיכָא דִּידַע שְׁיֵשׁ אִיסוּר וְאֵפ"כ קִנְאוּ כְּנ"ל: אִו אֲפִשֵׁר דְּעַכְשָׁיו שְׁפָכֵר תִּקְנּוּ חֲכָמִים דְּהוּי  
גְּזוּל מִדְּבָרֵיהֶם אִף דִּיהִיב דְּמִי וּכמ"ש הֶרְמַב"ם ז"ל וְנָה שְׁפִיר יָדוּע לְעוֹלָם דְּלִכְף פְּסְלוּהוּ  
חֲכָמִים פְּדִין עוֹבֵר עַל אִיסוּר דְּרַבְּנָן וְכַמְבֹּאֵר בְּרַמְבַּ"ם ז"ל רַק אִיסוּר לָא תַחֲמֹד לָא  
מִשְׁמַע לְאִינְשֵׁי כּו'.

א"כ עַכְשָׁיו שְׁיִודַע עכ"פ שְׁיֵשׁ אִיסוּר דְּרַבְּנָן וְאֵפ"כ קִנְאוּ שׁוֹב לֹא שְׁיִיף אִיסוּרָא לָא  
נִיחָא לִי דְלִיקְנִי דְּהָא יָדַע שְׁיֵשׁ אִיסוּר כְּנ"ל וְשׁוֹב קוֹנָה מְדַאֲרִינִי גַם בְּלֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי  
דְּבִין אִיסוּר דְּרַבְּנָן לְדַאֲרִינִי לָא אֲמַרִּינּוּ אִיסוּרָא לָא נִיחָא כּו' פִּינּוּ שְׁב"כ וּבִין כְּף יֵשׁ  
אִיסוּר רַק שְׁחַמּוֹר כְּנ"ל וְלֹא שְׁיִיף הַנְּ"ל וּפְסָקוּ שְׁפִיר דְּקוֹנָה אִף בְּלֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי אֲבָל  
בְּש"ס אָמַר מְדִינָא בְּלֹא הַתְּקַנָּה מְשַׁנֵּי שְׁפִיר הָא דְּאָמַר רוּצָה אֲנִי כּו' כְּנ"ל: עוֹד י"ל  
קוֹנְשִׁית לַח"מ הַנְּ"ל דְּהִנֵּה הַה"מ רִישׁ ה' גְּזוּלָה הַקְּשָׁה לְהֶרְמַב"ם ז"ל דְּגַם בְּאוֹמַר רוּצָה  
אֲנִי עוֹבֵר אֲלֵא תַחֲמֹד כְּנ"ל א"כ לְמָה מוֹעִיל הַמְּקַח הָא קִי"ל כְּרַבָּא דְּכָל מִילְתָא דְּאָמַר  
רַחֲמָנָא לָא תַעֲבִיד אִי עֲבִיד לָא מְהִינִי וְתִירֵץ דְּכִמוּ בְּשִׁינּוּי דְּאָמַר בְּש"ס דְּקוֹנָה גַם לְרַבָּא  
מִשׁוּם דְּכִתִּיב אֲשֶׁר גְּזוּל כּו' כְּמוּ כֵן גַם כָּאֵן קִנְאוּ בְּדָמִים שְׁנַתָּן כּו' ע"ש.

וּבְאַמַּת תִּירוּצוֹ אִינּוּ מוּבָן כְּלָל דְּגַבֵּי שְׁיִנּוּי אָמַר שְׁפִיר דְּהָא גְּלִי קָרָא דְּאִף שְׁעֵשָׂה הָאִיסוּר  
מְהִינִי וּכְמוּ בְּתַמּוּרָה וְאִף דִּישׁ לְאוּקְמִי בְּשִׁינּוּי דְּמְמִילָא מ"מ שׁוֹב לָא גֵרַע מְשִׁינּוּי דְּמְמִילָ'  
וּכמ"ש תוֹס' רִישׁ תַּמּוּרָה דְּלֹא שְׁיִיף אִי עֲבִיד לָא מְהִינִי גַבֵּי דְּבָר שְׁמוּעִיל גַם מְמִילָא ע"ש.

אֲבָל כָּאֵן אִף שְׁאֲמָרָה הַתּוֹרָה דְּקוֹנִים בְּדָמִים הִינּוּ הֵיכָא דְּלִיכָא אִיסוּר מִשֵּׁא"כ כָּאֵן שְׁיִיף  
שְׁפִיר לָא מְהִינִי כְּנ"ל דְּלִטְעַם הַנְּ"ל לֹא יֵהִי שְׁיִיף בְּשׁוּם מְקוּם אִי עֲבִיד כּו'. וְצ"ל עֵיקַר  
הַתִּירוּץ דְּהֵכָא לֹא שְׁיִיף אִי עֲבִיד כּו' דְּבְאַמַּת בְּגוּף הַקְּנִין שְׁנַתְרַצָּה לִיכָא אִיסוּר כְּלָל פִּינּוּ  
שְׁאֲמַר רוּצָה אֲנִי רַק בְּמָה שְׁאֲנָסוּ מְקוֹנָדָם הוּא הָאִיסוּר רַק שְׁהַתּוֹרָה לֹא אֲסָרָה אֲלֵא בְּתַנָּאי  
שְׁיִינִי לְקִיחָה אַח"כ אֲבָל הָאִיסוּר הוּא הָאֲנָסָה וְלֹא הַקְּנִין וְלִכְף לֹא שְׁיִיף עַל הַקְּנִין לָא  
מְהִינִי פִּינּוּ שְׁהַקְּנִין הוּא הֵיתֵר כְּנ"ל.

וּא"כ מְמִילָא פְּרִיף הַש"ס שְׁפִיר לַס"ד דְּגַם בְּלֹא אָמַר רוּצָה אֲנִי קוֹנָה פְּרִיף יְהִיב דְּמִי  
קָרִית לִי חֲמֻסָּן וּא"כ לְמָה זְבִינָא זְבִינָא הָא בְּלֹא אָמַר רוּצָה הַקְּנִין הוּא ג"כ בְּאִיסוּר וְשְׁיִיף  
אִי עֲבִיד לָא מְהִינִי כְּנ"ל.

וּמְשַׁנֵּי הָא דְּאָמַר רוּצָה אֲנִי וְאִין אִיסוּר בְּקִנְיָן וְשְׁפִיר אִף שְׁעוֹבֵר מ"מ לֹא שְׁיִיף אִי עֲבִיד  
לָא מְהִינִי כְּנ"ל וְלִכְף פְּסָק שְׁפִיר דְּגַם בְּרוּצָה אֲנִי עוֹבֵר רַק דְּמ"מ הַמְּקַח קִינִים כְּנ"ל: עוֹד  
י"ל דִּישׁ לִינְשֵׁב בְּפִשִׁיטוֹת קוֹנְשִׁית הַה"מ הַנְּ"ל לְמ"ש מִהֵרִי"ט דְּלִכְף גַבֵּי שׁוֹחַט בְּשַׁבַּת  
שְׁחִיטָתוֹ כְּשֶׁרָה וְלֹא אָמַר אִי עֲבִיד לָא מְהִינִי כְּנ"ל מִשׁוּם דְּלֹא שְׁיִיף לָא מְהִינִי רַק הֵיכָא  
דְּאֵם נֹאמַר שְׁאִינּוּ מוֹעִיל יְתוּקוֹן הָאִיסוּר וּכְמוּ בְּתַמּוּרָה שְׁאֲמָרָה תּוֹרָה לֹא יְמִיר וּא"כ אֵם

לא מהגני התמוך' נתקנים מאמר התורה שלא ימיר משא"כ בשוחט בשבת דאף אי לא מהגני מ"מ האיסור נטילת נשמה שעבר עבר ולכה מהגני ע"ש.

וא"כ הקא פיון שכי הרמב"ם ו"ל דגם בגזלו אח"כ עובר ג"כ בלא תחמוד ואף שאינו קונה פלל. וא"כ ממילא שפיר בתלי' ונבין ואמר רוצה אני לא שיהי פלל אי עביד לא מהגני ויתבטל המקח דמאי בכה שיתבטל הא גם אי נתבטל ולא מהגני מ"מ נעשה האיסור דלא תחמוד ולא יתקון פנ"ל דגם אם אינו קונה עובר ולכה שפיר מהגני והמקח קנים פנ"ל.

ויש ליישב ממילא קושית לח"מ הג"ל דלס"ד דהתם הוי קשיא לי' דאמר יחיב דמי הוי חמסן וקאי שפיר אקרא דעובר רלא תחמוד והוי קשה לי' מנ"ל דלמא באמת לא קאי רק בלא דמי וכמ"ש תוס' באמת ולכה הוי ס"ד כמ"ש לעיל דאדרבה פיון דכ' ולקחת כו' אינו עובר בלא תחמוד רק היכא שקונה אותו ובאמר רוצה אני דבעינו דוקא לקיחה של קנין אבל בלא דמי פיון שאינו קונה לא שיהי לא תחמוד ודוקא כשקונה ולכה קאי דוקא איהיב דמי פנ"ל.

אף לכאורה לפ"ז קשה שפיר קושית הה"מ הג"ל דא"כ לא יקנה מטעם אי עביד לא מהגני. ושוב לא שיהי תירוץ הג"ל דהא עכשיו לס"ד דדוקא כשקונה עובר א"כ אי נימא דלא מהגני שפיר יתקון האיסור דכיון שאינו קונה אינו עובר פנ"ל וא"כ שיהי לא מהגני לבטל הקנין וא"כ שוב למה עובר פלל הא אינו קונה פנ"ל.

אף ז"א דמ"מ עובר פיון דבלא האיסור הי' קונה רק מחמת האיסור אינו קונה וא"כ שפיר עבר אמירתא דרחמנא וכמו לר"ב בכל דוכתי דאף דבלא מהגני לקי משום דעבר אמירתא דרחמנא וכנ"ל.

וא"כ על זה פריה שפיר והא קי"ל תלויה ונבין הוי זבינא וא"כ למה יועיל הא בטל שפיר מטעם אי עביד לא מהגני דשפיר יתקון האיסור פנ"ל פיון שאינו עובר רק היכא דקונה. ומשני הא דאמר רוצה אני והא דלא אמר רוצה ומ"מ עובר בלא תחמוד אף שאינו קונה דלא בעינו לקיחה של קנין פלל וכנ"ל.

וא"כ שוב י"ל שפיר דגם באמר רוצה אני עובר בלא תחמוד ומ"מ שוב לא קשה למה זבינא' זבינא' דעכשיו פיון דעובר אף בלא רוצה אני ולא בעינו קנין ממילא ברוצה לא שיהי עביד לא מהגני דהא לא יתקון האיסור פלל פנ"ל ושפיר אף שעובר מ"מ המקח קנים פנ"ל: והנה בתנאים כ' דלכה נקט גזל של דבריהם משום דאף דעבר אלא תחמוד מ"מ מדאורייתא אינו צריה להחזיר דלא קאי עליו והשיב כו' ורק מדרבנן הוי גזל וצריה להחזיר אף שקנאו ע"ש.

ולענ"ד ז"א דמ"מ נ"ה היכא שנתרצה ומכרו ברצון שאמר רוצה אני ודאי אינו צריה להחזיר אף מדרבנן ואיסורא דעבד עבד דהא קי"ל תלויה ונבין זבינא' זבינא' ולא אישתימיט בשום דוכתא שיהי' צריה להחזיר מדרבנן וכן בש"ע וכל הפוס' דהמקח קנים לגמרי.

ואם פונונתו היכא שלא אמר רוצה אני או להרמב"ם פשמתה בפירוש אז נראה דנדאי צריה להחזיר מדאורייתא דכיון שלא נתרצה ולא קנה פלל החפץ דאי אפשר לקנות בע"כ א"כ אף דלא קאי עליו עשה דוהשיב לתקן הלאו פנ"ל מ"מ פיון שלא קנאו למה

לא יתחייב להחזיר דבר שהוא של המוכר ואינו שלו: ולרב אפטר דסובר סנהדרין ע"ב גבי פא במחמתרת בךמים קנינהו והיינו דסבר דגזלן קונה קנין גמור בכל דוכתי רק שיש עליו חיוב השבה מחמת עשה דנהשיב ולכה נפטר ע"ש.

וי"ל גם פאן פיון דליכא עשה דנהשיב שוב קנאו במה שגזלו אבל לדין דדחה רבא ולא הוא פי אוקמי' ברשותי' לענין אונסין דלא גרע משואל אבל לא קנאו כלל ע"ש. א"כ ודאי פשוט דמחויב להחזיר החפץ מדאורייתא פיון שלא קנאו כלל והוא של חבירו: אף זה אפטר לומר דעשה דנהשיב אינו מתקן הלאו דלא תחמוד ואף שמחזיר מ"מ איסורא דעביד עביד דלא קאי רק אלאו דגזל דהא היכא דאמר רוצה אני ודאי אינו מתקן במה שמחזיר לו אט"כ דהא אינו צריך להחזיר שקנאו ואעפ"כ עובר אלא תחמוד וממילא גם כשלא אמר רוצה אני שעובר גם בלא תחמוד מ"מ נסי דמחויב להשיב מטעם גזל מ"מ אינו מתקן רק לאו דגזל ולא לאו דחומוד כנ"ל.

אף לכאורה הי' קשה דא"כ בלא אמר רוצה אני יתחייב מלקות מטעם הרמב"ם דאינו לוקה אלא תחמוד משום שאין בו מעשה והיינו משום דקאי אם אמר רוצה אני דאין האיסור בהלקיחה עצמה אבל כשלא אמר רוצה אני שפיר יש בו מעשה כמ"ש הראב"ד וא"כ למה לא ילקה וע"כ הטעם משום דכשלא אמר רוצה שייך שוב טעם הראב"ד דהוי ניתן לתשלומין דנזקא באמר רוצה הנצרך לטעם דאין בו מעשה דאז לא ניתן לתשלומין משא"כ בלא רוצה כו'.

אף באמת הא דניטן לתשלומין ואף דקי"ל בכל דוכתי היכא דאיכא מלקות לקי ולא משלם מ"מ בגזל הא ניתק לעשה דנהשיב וניטן לתשלומין כנ"ל. אבל בלאו דלא תחמוד דאינו מתקן ולא ניתק לעשה א"כ ממילא בלא רוצה יתחייב מלקות ובאמת לא ישלם פמו בכל דוכתי ובפרט לבעה"מ דגם לרבא דדחה הא דרב בבא במחמתרת דלא קנה גוף החפץ היינו רק מדרבנן אבל מדאורייתא פטור גם מגוף החפץ היכא דאיכא מיתה או מלקות ע"ש.

וממילא גם פאן יתחייב מלקות משום לא תחמוד ובאמת נפטר מתשלומין פיון דלא מתקן לאוי בכף אף לא קשה דכיון דבגזל איכא לא תחמוד ג"כ א"כ ממילא כשלאמרה תורה נהשיב כו' קאי העשה גם אלאו דלא תחמוד פיון דכתיב ונהשיב את הגזילה וחיובה אותו התורה בהשבה אף דאיכא לא תחמוד כנ"ל וממילא אינו לוקה כנ"ל.

ואין להקשות הא לא אתי חז עשה ומנתק תרי לאוי וכיון דאיכא לא תחמוד ג"כ ילקה ז"א דבל"ז איכא גם לאו דעושה בגזל וצ"ל כמ"ש תוס' חולין פ"א דהיכא דאתי לתקון הלאו שפיר מנתק גם ב' לאונן ע"ש: ולכאורה קשה עוד למ"ש הרמב"ם בתמורה דלכף לוקה ולא הוי ניתק לעשה דוהי' הוא ותמורתו כו' משום דהלאו כולל יותר מהעשה דבצבור ושותפין איכא הלאו וליכא העשה דאין תמורתו תמורה ע"ש (ריש פ"א) וא"כ גם פאן נהי דבאמת עשה דנהשיב קאי ג"כ אלא תחמוד היכא דלא אמר רוצה מ"מ היך הוי לא תחמוד ניתק לעשה הא כולל יותר מהעשה דהלאו הוא גם כשאומר רוצה אני ואז ליכא העשה דאינו חייב להחזיר והעשה היא רק בלא רוצה וכיון דכולל יותר ממילא לא הוי ניתק וילקה משום לא תחמוד כנ"ל.

אף ז"א ד'דוקא ב'ניתיק לעשה לחוד ש'יני ס'ב'רא ה'נ"ל כ'ינן ד'כולל יותר לא ה'ני נ'יתק א'בל כ'אן כ'ינן ד'עכ"פ ח'יני' אותו התורה בתשלומין ב'לא רוצה וממיל' כ'ינן ש'משלם אינו לוקה ואיך א'פ'שר לח'יבו מ'לקות משום ש'כולל יותר הא אף על פי כן א'מרה תורה ש'ישלם אף ש'כול יותר ו'חזינו ד'לא לקי כ'נ"ל.

או יש לחלק כ'ס'ברת התוס' היכא ד'העשה מתקן ה'לאו. עוד י"ל ד'דוקא היכא ש'כולל ה'לאו יותר ו'יתחייב אז מ'לקות ב'צבור ו'ש'ותפין ד'ליכא ה'עשה ש'וב ח'יב מ'לקות גם היכא ד'איכא ה'עשה משא"כ ה'כא לא ש'יני לומר כ'ינן ש'חייב מ'לקות ב'אמר רוצה אני ד'ליכא ע'שה ד'נהשיב ז"א ד'באמר רוצה אני ל'כא מ'לקות ד'הוי לאו ש'אין בו מ'עשה כ'מ"ש ה'רמב"ם ז"ל.

אף ז"א ד'גם ש'ם בתמורה א'מר ב'ש"ס ד'לכך לא ה'ני לאו ש'אין בו מ'עשה משום ד'בדבורי' ע'ביד מ'עשה ש'נעשה ק'ודם ע"ש. וא"כ ב'צבור ו'ש'ותפין ש'אין ת'מורתן ת'מורה ש'וב אין לוקין משום ד'הוי לאו ש'אין בו מ'עשה וא'עפ"כ כ' ה'רמב"ם ד'כולל יותר ה'לאו ד'ש'יני ב'צבור כו' נ'אף ש'לא י'לקה כ'נ"ל.

ו'יש ל'דחות. ו'באמת ב'ל"ז נ'ראה ד'להרמב"ם ז"ל גם ב'גזל ש'לא א'מר רוצה אני מ"מ ה'לאו ד'ח'מוד ש'יש בו ה'ני לאו ש'אין בו מ'עשה נ'אף ש'יש בו מ'עשה ש'גזל אותו מ"מ על ה'מעשה א'ונו ע'ובר רק ב'לא ת'גזול ו'מה ש'עובר א'לא ת'חמוד אינו על ה'מעשה רק על מה ש'חמד אותו ו'נגמר ב'שעת ה'לקיחה ו'כמו ב'אמר רוצה אני לה'רמב"ם ז"ל וממילא לא ש'יני כ'ל ה'נ"ל ד'גם ב'לא רוצה ה'ני אין בו מ'עשה ד'אל"ה ה' ק'שה ג"כ להפ' ד'בלאו ש'אין בו מ'עשה היכא ד'משפחת ה'לאו ע"י מ'עשה ש'וב לוקין אף כ'ש'אין בו מ'עשה נ'אם כן כ'אן י'תחייב מ'לקות גם ב'אמר רוצה אני ד'אף ש'אין בו מ'עשה מ"מ הא מ'שפחת כ'י מ'עשה כ'ש'לא א'מר רוצה אני וע"כ ד'גם ב'לא רוצה אין מ'עשה ב'עבירת לא ת'חמוד.

וי"ל ב'ל"ז ד'אף ד'משפחת ע"י מ'עשה מ"מ ה'יניו ב'כל ד'וכתי ד'משפחת ע"י מ'עשה ו'ילקה כ'ש'יש בו מ'עשה וממילא לוקה גם כ'ש'אין בו מ'עשה. א'בל כ'אן לא ש'יני ה'נ"ל משום ד'משפחת ש'ילקה כ'ש'יש בו מ'עשה ב'לא א'מר רוצה אני.

דז"א ד'בלאו רוצה אינו לוקה אף ש'יש בו מ'עשה משום ד'ניתן לתשלומין ד'מחויב להחזיר וכ'מ"ש ה'ראב"ד ז"ל. וגם א"ל ד'כמו ב'עדים ז'ומין.

ד'אמרינו ד'מיקרי יש בו מ'עשה משום ד'בדבורי' א'יתעביד מ'עשה ו'כן ב'חסמה ו'הנהיגה ב'קול ו'בתמורה ו'כה"ג. וגם ה'כא ע"י ה'ח'מוד ל'קחו ו'יהי' נ'קרא ג"כ יש בו מ'עשה.

אף ז"א ד'התם ע"י ה'דיבור ו'דאי מ'עשה ה'מעשה ד'בעדים ז'ומין ע"י ע'דותם ו'דאי י'חייבו על י'דם ו'כן ב'חסמה כו' משא"כ ה'כא ד'בשביל ש'חמדו אינו מ'וכרח ש'ימכרו לו ו'יתרצה רק ש'ממילא נ'תרצה ו'הוי ש'פיר אין בו מ'עשה ו'לא ש'יני ע"י ד'בורי' כו'.

ו'יש נ"מ ד'להרמב"ם ז"ל גם ב'אמר רוצה אני פ'סול לעדות כ'שהפציר בו כ'נ"ל ד'עבר א'לא ת'חמוד ו'להראב"ד ו'ש'אר פ' ד'וקא בע"כ פ'סול מ'דרבנן ב'יהיב ד'מי א'בל ב'אמר רוצה אני לא מ'פסל כ'ל א'פילו מ'דרבנן ד'לא ע'בר כ'נ"ל: ס'עיה ט"ז מ'פריחי י'ונים ב'שוב פ'סולין מ'פני ש'חזקתם ש'גזלתי י'ונים ש'ל א'חרים ו'כן ס'חרי ש'ביעית כו' ו'כן מ'שחק ב'קוביא ו'הוא

שלא תהי' לו אומנות אלא הוא הואיל ואינו עוסק בשיבו של עולם הרי זה בחזקת שאוכל מן הקוביא שהוא אבק גזל: (טו) וכן משחק בקוביא כו'.

והו דברי הרמב"ם ז"ל. והוא תמוה פנין שכ' הטעם משום גזל ע"כ סובר כרמב"ח משום דהו אסמכתא כו' וא"כ למה כתב הטעם הואיל ואין עוסקין כו' דזה הוא לר' שישת ע"ש (פ' ז"ב).

וגם למה כ' והוא שלא תהי' לו אומנות כו' הא בש"ס אמר להדיא דלמ"ד משום גזל אף אי גמיר אומנתא אחריתי פסול. וגם הרמב"ם ה' גזילה פ"ו כ' להדיא דהו גזל פנ"ל: וי"ל דהא לכאורה קשה נהי דלרב"ח הו אסמכתא ולא קניא מ"מ הא קי"ל גבי אסמכתא ובמוכר פירות דקל כו' דאי שמט ואכיל לא מפקינן מיני' ואף דהמכירה לא היתה מועלת.

כמבואר פ' א"נ וכ"פ הרמב"ם וש"ע (סי' ר"ז ור"ט). וליש פ' מועיל התפיסה מדינא אף שמוחה ולשאר פ' דוקא כשהניחו ליקח ושתק ומטעם מחילה אבל אין שום חיוב עליו לשלם.

וא"כ גבי משחק בקוביא שלוקח מדעתו א"כ נהי דהו אסמכתא מאי בכך מ"מ הא שמיט ואכל ובכרט שנותן מדעתו כמבואר ברמב"ם ה' גזילה ולמה הו גזלן הא פנין שהתקנה מי שיריח יקח ואף דלא הי' מועיל משום אסמכתא מ"מ כשנותן לו אח"כ מועיל פנ"ל.

וצ"ל כמו דמחלק בש"ס פ' א"נ די"ל גם כאן דהו מחילה בטעות דלא הו מחילה דנותן לו משום שסובר שהתנאי הי' מועיל ומחויב ליתן לו מן הדין ואילו ידע שאינו חייב לא הי' נותן.

אף תוס' פ' א"נ שם כתבו דדוקא התם גבי אבק ריבית שיש איסור אז מחילה בטעות לא הו מחילה משא"כ היכא דליכא איסור הו מחילה ע"ש. וא"כ דוקא התם דאיכא איסור בל"ז משום אבק ריבית ואמרינן אלו ידע לא הי' נותן משום איסור אבל כאן שאין כאן איסור רק משום גזל והיינו משום אסמכתא פנ"ל וא"כ אי נימא דמחילה בטעות הו מחילה אין כאן איסור כלל ושוב הו מחילה דהא אלו ידע הי' נותן דאז ליכא איסור כלל ושפיר הו מחילה וכו"ל.

ולכך יש לומר דפליג ר"ש ארב"ח ולא פסול משום אסמכתא פנ"ל. ולכך אמר ר' שישת הטעם הואיל ואין עוסקין בשיבו של עולם והיינו דאסרו חכמים שיהי' לו אומנות זה משום דאינו עוסק פנ"ל.

ואף בלא איסור גזל אסרוהו חכמים פנ"ל. ואעפ"כ משום טעם זה לחוד לא הי' פסול שאינו רק איסור לכתחילה רק דכיון שיש איסור א"כ ממילא שוב אסור מטעם גזל דהו אסמכתא ומחילה בטעות שוב לא הו מחילה פנין דיש איסור בל"ז דאף אי הו מחילה יש איסור ושפיר הו כמו אבק ריבית דהתם.

ואף דיש לחלק דהתם הנתינה הוא האיסור משא"כ הכא רק השחוק אסור ולא הנתינה ולא שיהי' אלו ידע כו'. דז"א דגם כאן האיסור שלא יאכל מן הקוביא כדי שיעסוק בשיבו כו' ואסור ג"כ הלקיחה.

וממילא הוּי פְּהָתָם דְּגַם בְּאַבְק רִיבִית אֵין הָאִסּוּר עַל הַלְוָה הַנּוֹתֵן רַק עַל הַמְלִינָה כְּמַבְנֹאֵר  
בְּנ"י וּבש"ע י"ד ע"ש פנ"ל. וּלְכַף שְׁפִיר אָמַר ר"ש הוֹאִיל וְאֵין עֲסוּקִין לְכַף אֲסֻרוּהוּ  
חֻכְמִים וּמְמִילָא שׁוּב פְּסוּל מְטַעַם גְּזֵל דְּלֹא שְׁיֵיף שְׁמִיט וְאָכִיל דְּהוּי בְּטַעוֹת פְּנ"ל פִּינּוֹן  
שְׁיֵישׁ אִסּוּר וְאָמַר שְׁפִיר דְּאִיכָא בִּינְיָהוּ דְּאִית לִי אֲנֻמְנוֹת אַחֲרִיתִי דְּלִיכָא אִסּוּר פְּנ"ל  
וְלֹא הוּי גְּזֵל ג"כ מְמִילָא דְּהוּי מְחִילָה פְּנ"ל.

וּלְכַף כ' הֶרְמַב"ם וּש"ע שְׁפִיר ב' הֶטְעַמִּים דְּהוֹאִיל וְאֵין עוֹסְקִין כו' וְאוּכַל מִן הַקְּוֹבְיָא לְכַף  
הוּי גְּזֵל וּפְסוּל פְּנ"ל וּלְכַף בְּעֵי שְׁלֵא תְּהֵא לֹו אֲנֻמְנוֹת אֱלֵא הוּא פְּנ"ל וַא"ש: וּמְיֻנְשָׁב ג"כ  
דְּאָמַר סוּף פ"ק דר"ה אֲמַשְׁחַק בְּקוּבְיָא זֹאת אוֹמְרַת גְּזֵלָן דְּדַבְּרִיהֶם כו' ע"ש.

וְהָא בְּאַמַּת לְמַאי דְּקִי"ל כר"ש אֵינוּ פְּסוּל מְטַעַם גְּזֵל וְלָמָּה קָרִי לִי גְּזֵלָן דְּדַבְּרִיהֶם כו'.  
וּלמ"ש מְיֻנְשָׁב דְּכִינּוֹן דְּאִסּוּר מְטַעַם אֵין עוֹסְקִין שׁוּב הוּי גְּזֵלָן מְטַעַם אֲסַמְכְּתָא פְּנ"ל.

וּבְזָה י"ל גַּם דְּבָרֵי תוּס' סְנֵהֲדָרִין שְׁכ' דְּלְכַף גַּם לר"ח אֵינוּ פְּסוּל רַק מְדַרְבְּנָן מְשׁוּם דְּלֹא  
מְשַׁמַּע לְאִינְשֵׁי אִסּוּרָא ע"ש וְלְכַאֲרָה מנ"ל אֲטוּ נִימָא בְּכָל דְּוֹכְתִי שְׁאֵין יוֹדְעִין כו'.  
וּלמ"ש י"ל דְּהָא בְּאַמַּת הוּי שְׁמִיט וְאָכִיל וּצ"ל דְּהוּי בְּטַעוֹת וּע"כ שְׁאֵין יוֹדְעִין שְׁאֵינוּ  
חֻיב א"כ ממ"נ אֵי אֲפֻשֶׁר לְפִסּוּל אוֹתָם מְדַאֲרִינְיָתָא דְּאֵם יוֹדְעִין דְּהוּי אֲסַמְכְּתָא א"כ לֹא  
הוּי פְּלֵל גְּזֵל דְּשְׁמִיט וְאָכִיל וְלֹא הוּי בְּטַעוֹת וְאֵי אֵין יוֹדְעִין א"כ אֵינָם פְּסוּלִין פְּנ"ל רַק  
מְדַרְבְּנָן: וּבְפִשְׁיטוֹת י"ל דְּסוּבְר הֶרְמַב"ם ז"ל דְּגַם ר"ש מוֹדָה דְּהוּי גְּזֵל מְדַרְבְּנָן כְּדַחְזִינּוֹן  
דְּקָרִי לִי גְּזֵלָן דְּרַבְּנָן וְכֵן גַּבִּי לֹא מְנָה גְּדוּלָה כְּנֻגְד מְנָה קִטְנָה כו' (שְׁבַת קמ"ט) מְשׁוּם  
קוּבְיָא ע"ש בַּה"מ (פכ"ג מה' שְׁבַת).

רַק דְּלְכַאֲרָה גַּם לר"ח דְּאָמַר הֶטְעַם דְּפְסוּל מְשׁוּם דְּהוּי גְּזֵל. וְלְכַאֲרָה הָא פְּל זָה  
שְׁיֻדְעִין שְׁהוּא הֶרְוִיחַ וְלִקַּח הַמְּעוֹת וְהוּי גְּזֵלָן אֲבָל הָא תְּנִי סְתָמָא מְשַׁחַק בְּקוּבְיָא פְּסוּל  
וְלָמָּה יְפִסֵּל בְּזָה לְחוּד שְׁיֻדְעִין שְׁשׁוּחַק שְׁמָא הֶפְסִיד וְאֵינוּ גְּזֵלָן פְּלֵל וְעַל הַמְּחַשְׁבָּה אֵינוּ  
נִפְסָל וּבְפִרְט דְּהָא בְּנֻדָּא אֲחַד מְפְסִיד וְזָה כְּשֶׁר.

וּמְמִילָא כְּשְׁאֵין יוֹדְעִין אֵינָה מְשַׁנְיָהֶם מְמִילָא מוֹקְמִינּוֹן לְכָל א' שְׁבָא לְהַעִיד אַחְזָקַת כְּשֶׁרוֹת  
וּכְמוֹ בב' עֲדִים הַמְּכַחֲשִׁים כו' אָף שֵׁא' בְּנֻדָּא פְּסוּל זָה בָּא בְּפ"ע כו' דְּכָל א' מוֹקְמִינּוֹן  
אַחְזָקָה פְּנ"ל וְגַם כָּאֵן וְלָמָּה אָמַר בְּסְתָמָא דְּפְסוּל.

וּצ"ל דְּאִיְתַרַע חֻזְקַת כְּשֶׁרוֹת דִּידָן' פִּינּוֹן דְּנַחֲתִית אַדְעָתָא דְּגִזְלָנוּתָא שְׁשׁוּחַק לְהֶרְוִיחַ וּמְמִילָא  
פְּסוּל מְסַפֵּק פְּנ"ל אָף זָה שְׁפִיר לרמב"ח דְּהוּא עֲבִירָה דְּאִוְרִינְיָתָא וּפְסוּל מְסַפֵּק פִּינּוֹן דְּלִיכָא  
חֻזְקַת כְּשֶׁרוֹת.

אֲבָל לר"ש אָף דְּהוּא גְּזֵל דְּרַבְּנָן מ"מ הָא כְּתָבוּ הַפּוֹסְקִים דְּבַעֲבִירָה דְּרַבְּנָן נֻדָּא אֵין פּוֹסְלִין  
מְסַפֵּק דְּהָא בְּעֵי הַכְּרֻזָה וּבְעֵינּוֹן שְׁיֵהָן' יְדוּע פִּסּוּלוֹ בְּבִירוֹר ע"ש. וַא"כ לָמָּה יְפִסֵּל בְּסְתָמָא  
נְהִי כְּשִׁיֻדְעִין שְׁלִקַּח מְעוֹת בְּאַמַּת פְּסוּל מְדַרְבְּנָן מְטַעַם גְּזֵל אֲבָל בְּסְתָם מְשַׁחַק לֹא יְנֻפְסֵל  
וּלְכַף אָמַר ר"ש הוֹאִיל וְאֵין עוֹסְקִין כו' וְאֵין לֹו אֲנֻמְנוֹת אֱלֵא הוּא וּפִי' הֶרְמַב"ם ז"ל שְׁפִיר  
חֻזְקָתוֹ שְׁאוּכַל מִן הַקְּוֹבְיָא שְׁהוּא אֲבָק גְּזֵל ע"ש וְהֵינּוּ פִּינּוֹן שְׁאֵינוּ עוֹסְקִין בְּד"א וְאֵין לֹו  
אֲנֻמְנוֹת אֱלֵא הוּא מְמִילָא וְדָאֵי נְהֵגָה מְמַעוֹת הַקְּוֹבְיָא וְשְׁפִיר פְּסוּל מְטַעַם גְּזֵל דְּרַבְּנָן וְכַתְּב  
הֶרְמַב"ם ז"ל הוֹאִיל וְאֵין כו' חֻזְקָתוֹ שְׁאוּכַל וּפְסוּל מְטַעַם גְּזֵלָן דְּרַבְּנָן פְּנ"ל.

משא"כ כְּשֵׁשׁ לֹא אֲנֻמְנוֹת אַחֲרַת שְׁאִינוּ יָדוּעַ בְּנֵדָאֵי שְׁמֵרוּיִת אִינוּ פְּסוּל וְשׁוֹב אַף שְׁהֲרוּיִת לֹא פְּסָלוּ חֲכָמִים דְּלֹא פְּלוּג פְּנ"ל. וְבֵה' גְּזִילָה פְּתַב שְׁפִיר דְּאָסוּר מְטַעַם גְּזִל דְּהֵינּוּ לְזֵה שְׁמֵרוּיִת יֵשׁ אִיסוּר גְּזִל דְּרַבָּנָן פְּנ"ל מִשְׁא"כ כְּפֹאֵן דְּקֵאֵי עַל סְתָם מְשַׁחֵק בְּקוּבָא הַטַּעַם רַק פְּנ"ל וַא"ש.

וְלִשְׁאָר פ' צ"ל הַטַּעַם כִּינּוּן שְׁהוּלָהּ וּמְשַׁחֵק תְּמִיד חֲשׂוּד בְּנֵדָאֵי אַף שְׁמֵרוּיִת לֹקַח הַמַּעוֹת וְכִמוֹ סְתָם רוּעָה דְּפְסוּל וְכֵה"ג. וּבִסְמ"ע פ' דְּבִרְיָהֶם דְּכִינּוּן דְּהוּא רַק גְּזִל דְּרַבָּנָן בְּעֵינּוּ רִשְׁעָ דְּחָמְס.

וּבְאַמַּת יֵשׁ שְׁעוֹשִׁין רַק לְבָלוֹת וְלֹא לְהֲרוּיִת וְלֹא הֵוֵי חָמְס וְלִכְּה אִינוּ פְּסוּל אֲלֵא כְּשֵׁאִין לֹא אֲנֻמְנוֹת אַחֲרָ דְּהָא מְסַתְּמָא אוֹכַל מִן הַקּוּבָא וְעוֹשֶׂה לְהֲרוּיִת וְהֵוֵי רִשְׁעָ דְּחָמְס ע"ש: וְהֵנָּה הַטַּעַם דְּלֹא הֵוֵי אֲסַמְכְּתָא בְּאַמַּת מְשַׁחֵק בְּקוּבָא וְיֵהֵי' גְּזִל גְּמוּר כְּתַבּוּ תוּס' בְּשֵׁם ר"ת מְשׁוּם כִּינּוּן שְׁשִׁנְיָהֶם רוּצִים כָּל א' לְהֲרוּיִת אֲמָרִינוּ אִיִּדֵי דְּבְעֵי לְמִיקְנֵי גְּמָר וּמְקַנְהָ לְחַבְרִירו ג"כ.

וְהִקְשׁוּ תוּס' עָלֵיו מְהָא דְּאִם אֲנִי חוֹזֵר בִּי אֲכַפְּוֹל לָהּ עַרְבוּנָהּ וְהֵב' אוֹמַר אִם אֲנִי חוֹזֵר אֲמַחְוֹל לָהּ עַרְבוּנָהּ אֲמָרִינוּ דְּהֵוֵי אֲסַמְכְּתָא וְאִמָּאֵי נִימָא ג"כ אִיִּדֵי דְּבְעֵי לְמִיקְנֵי גְּמָר וּמְקַנְהָ פְּנ"ל ע"ש (פְּרָק ז"ב) שְׁדַחוּ דְּבִרְיו.

וְלִדְעַת הַרְמַב"ם י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהוּא ז"ל פְּסַק בְּהָאֵי דִּינָא דְּעֵירְבוּן דְּלֹא הֵוֵי אֲסַמְכְּתָא רַק נִגְדַּד זֵה שְׁיִכְפְּוֹל זֵה לֹא קָנָה וְאִינוּ צָרִיף לְכַפְּוֹל אַף שְׁחוֹזֵר בּוֹ אֲבָל לְעֵינָן הַמְּחִילָה הֵוֵי שְׁפִיר מְחִילָה כְּשִׁחְזוֹר דְּגַבֵּי מְחִילָה לֹא שְׁיִיף אֲסַמְכְּתָא ע"ש (פ' א' מֵהַל' מְכִירָה).

וַא"כ י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּהָא כָּל הַטַּעַם הוּא אִיִּדֵי דְּבְעֵי לְמִיקְנֵי וְהֵינּוּ דְּאִם לֹא יֵהֵי' גְּמָר וּמְקַנְהָ וְיֵהֵי' אֲסַמְכְּתָא אִם כֵּן גַּם כְּשִׁירוּיִת הוּא לֹא יִקְנָה גַּם כֵּן מְשׁוּם אֲסַמְכְּתָא וְלִכְּה גְּמָר וּמְקַנְהָ פְּנ"ל.

וְהֵינּוּ בְּמְשַׁחֵק בְּקוּבָא שְׁפִיר דְּהֵוֵי אֲסַמְכְּתָא לְגַבֵּי שְׁנִיָּהֶם וְשְׁיִיף הַנ"ל אֲבָל בְּעֵירְבוּן כִּינּוּן דְּנִגְדַּד זֵה שְׁמוּחַל קוּנָה אַף דְּהֵוֵי אֲסַמְכְּתָא א"כ שׁוֹב אֲמָרִינוּ דְּאִינוּ גְּמָר וּמְקַנְהָ כָּלֵל שְׁיִצְטָרֵף לְכַפְּוֹל הָעַרְבוּן דְּאִי אִינוּ מְקַנְהָ וְהֵוֵי אֲסַמְכְּתָא מ"מ יִקְנָה הוּא כְּשִׁחְזוֹר בּוֹ הָאֲחֵר דְּאֲצָלוּ הֵוֵי מְחִילָה וּמוֹעִיל אַף דְּהוּא אֲסַמְכְּתָא וְלֹא שְׁיִיף אִיִּדֵי כו' וּמְמִילָא כְּשִׁחְזוֹר בּוֹ זֵה אִינוּ מְחוּיָב לְכַפְּוֹל הָעַרְבוּן פְּנ"ל.

וְהַתּוּס' סוֹבְרִים דְּגַם בְּמְחִילָה הֵוֵי אֲסַמְכְּתָא וְהִקְשׁוּ שְׁפִיר פְּנ"ל. אוֹ דְּאִף דְּקוּנָה מְחִילָה בְּאַסְמְכְּתָא מ"מ י"ל דְּהֵינּוּ דְּנֻקָא בְּמְחִילָה לְחוּד אֲבָל כְּפֹאֵן הָא הִתְנָה כָּל א' א"כ לֹא מְחַל זֵה אֶת הָעַרְבוּן רַק בְּשִׁבִיל זֵה שְׁאִם חֲבִירוֹ יִחְזוֹר בּוֹ יִתְחַיֵּיב לְכַפְּוֹל הָעַרְבוּן אֲבָל אִם חֲבִירוֹ חוֹזֵר לֹא יְכַפְּוֹל גַּם הוּא לֹא מְחַל כִּינּוּן שְׁהִתְנוּ שְׁנִיָּהֶם יַחַד וְאָמַר זֵה אִם אֲנִי חוֹזֵר בִּי כו' רַק עַל אֲנֹפֶן זֵה שְׁבָאִם יִחְזוֹר חֲבִירוֹ יְכַפְּוֹל אֲבָל אִם זֵה בְּטַל ע"ת זֵה לֹא רָצָה כָּלֵל לְמַחְוֹל וּבְטָלָה הַמְּחִילָה גַּם בְּלֹא אֲסַמְכְּתָא כִּינּוּן שְׁהוּא אֲסַמְכְּתָא לְגַבֵּי חֲבִירוֹ וַא"כ שְׁיִיף אֲצָל חֲבִירוֹ שׁוֹב ג"כ אִיִּדֵי דְּבְעֵי לְמִיקְנֵי שְׁאִם לֹא יֵהֵי' גְּמָר וּמְקַנְהָ גַּם הַמְּחִילָה לֹא יוֹעִיל וְשׁוֹב מוֹעִיל הַפֵּל וְלֹא הֵוֵי אֲסַמְכְּתָא כָּלֵל וְהִקְשׁוּ שְׁפִיר.

אֲבָל הַרְמַב"ם ז"ל כְּתַב לְהִדְיָא דְּהַמְּחִילָה מוֹעִיל כְּשִׁחְזוֹר וְאֲצָל הָאֲחֵר אִינוּ מוֹעִיל שְׁיִתְחַיֵּיב לְכַפְּוֹל וְע"כ סוֹבֵר דְּאִינוּ תְּלוּי זֵה בְּזֵה וְלֹא אֲמָרִינוּ דְּע"ת זֵה הִתְנָה וּמְמִילָא י"ל

שפיר כמ"ש: ורש"י ז"ל פי' הטעם דלא הוי אסמכתא משום דלאו בידו דדוקא היכא שבידו וסומה על עצמו הוי אסמכתא כו'.

והקשו תוס' מהאי דקיבל עליו למזבן לי' חמרא ופשע ולא זבין משלם לי' כדאזיל אפרותא דזול שפוט נאמר דהוי אסמכתא ופריה מ"ש מאם אוביר כו' ומשני התם בידו הכא לאו בידו שמה לא ימפרוהו לו והוי אסמכתא.

ומוכח להיפך דבלאו בידו הוי טפי אסמכתא כו' ע"ש. וי"ל בפשיטות דלקאורה אינו מוכח דאמר הכא לאו בידו שמה לא ירצו למזכרו מאי בכך הא הטעם דחייב הוא משום דפשע ולא זבין והיינו שלא רצה כלל ליקח אבל אם באמת רצה לקנות רק שלא היו רוצים למכור לו באמת פטור דמאי הי' לו למעבד וא"כ כל החיוב הי' רק על דבר שהיא בידו היינו שירצה לקנות וא"כ מאי משני דלאו בידו שמה לא ירצו כו' הא על זה באמת יהי' פטור אבל על זה שירצה לקנות שהוא בידו ע"ז שפיר יועיל החיוב דלעגן זה לא הוי אסמכתא וא"כ ממילא כשפשע ולא זבין יהי' חייב כנ"ל.

אף י"ל דהכי פירושו דהנה תוס' פתבו דלכך לא הוי גזים גבי אם אוביר כו' אשלים במיטבא משום דכינן דהפסידו בפשיעתו בדין הוא שישלם ולא הוי גזים וכן פאן פיון דלא זבין והפסידו לא מיקרי גזים ע"ש.

א"כ י"ל דה"פ פיון דלאו בידו ויכול להיות שאף אם הי' רוצה לקנות לא היו רוצים למכרו וא"כ שוב כשלא רצה לקנות גם זה החיוב שחייב עצמו באם לא ירצה לקנות גם זה הוי גזים דלא שייך סברא הנ"ל שהפסידו ולא גזים ז"א דיכול להיות שלא הפסידו כלל במה שפשע ולא רצה לקנות דגם אם הי' רוצה לא הי' מוכרים לו וממילא במה שלא רצה לא הפסידו כלל ומה שישלם על זה שלא רצה שוב הוי גזים פיון שלא הפסידו.

ומשני שפיר התם בידו גבי אם אוביר כו' ואם פן נדאי הפסידו בשבועתו ולא גזים כנ"ל ושפיר חייב גבי אשלים במיטבא אבל אלפא זוזי פטור דגזים כנ"ל אבל הכא לאו בידו דשמה לא ירצו למכור.

וא"כ ממילא זה החיוב על שלא רצה לקנות שהוא בידו שוב הוי גזים דשמה גם אם רצה לא הי' מוכרים כנ"ל. וממילא מןושב דברי רש"י ז"ל די"ל שפיר היכא דלאו בידו לא הוי אסמכתא כלל ואעפ"כ משני התם שפיר הכא לאו בידו והיינו כנ"ל.

וממילא באמת הי' החיוב על מה שבידו שהוא אם לא ירצה לקנות שזה הוא בידו והוי שפיר אסמכתא רק היכא דלא גזים לאו אסמכתא אף שהוא בידו כמו אם אוביר כו' אשלים במיטב רק משני דלאו בידו וכיון דלאו בידו ממילא על זה שבידו שוב הוי אסמכתא דהיכא דבידו וגזים הוי שפיר אסמכתא כמו באשלים אלפא זוזי כנ"ל אבל היכא דלאו בידו באמת י"ל שפיר דלא הוי אסמכתא כמ"ש רש"י ז"ל.

ואפשר להעמיס מ"ש בדברי תוס' שם ע"ש: סעריף י"ח (כל הנוטל שְכָר להעיד עדותו בטלה כמו הנוטל שְכָר לדון ואינם צריכים הכרזה אלא הדין והעדויות בטל מעצמו ואם החזיר המזון דינו ועדותיו קיימים שאין זה כשאר פסולין שצריכה הכרזה ותשובה אלא קנם קנסוהו חקמים שיתבטלו מעשיו כל זמן שנוטל שְכָר וכל זה בעדים שפכר ראו המעשה ומחזיבים להעיד כו' אבל מי שאינו מחזיב להעיד ונוטל שְכָר לילך ולראות



הַעֲנֵנוּ שְׂיִהְיֶה עַד מוֹתֵר דַּיִן שְׁדָן כְּבָר וּבָא הַבַּע"ד לִיתֵן לוֹ מִתְּנָה כּו' אָסוּר כּו' כֹּל מָה שְׂאָדָם מַעֲיֵד לְסִיבַת יְסוּרֵין כּו' אֵין בּוֹ מִמֶּשׁ): (יז) כֹּל הַנוּטֵל שְׂכָר כּו'.

הַגֵּה זֶה אֵינְרִי בְּנוּטֵל מִשְׁנֵי הַבַּע"ד בְּשָׁנָה דְּאָם נוּטֵל רַק מֵאַחַד לֹא מִיבְעֵיָא כְּשֶׁנוּטֵל לְהַעֲיֵד לוֹ לְזָכוֹת אִזְ הָיִי נוֹגַע גְּמוּר דְּפָסוּל מִדְּאוּרִינְיָתָא שְׂאָם יַעֲיֵד לְחֹב לֹא יִטּוֹל רַק אַף שְׁנוּטֵל לְהַעֲיֵד מָה שְׂיִוְדַע בֵּין לְזָכוֹת אוֹ לְחֹב מ"מ כְּשֶׁנוּטֵל רַק מֵאַחַד ג"כ הָיִי נוֹגַע לְדַעַת הַיֵּשׁ חוֹלְקִין לְקָמוֹן ס'י ק"מ ס"ט כִּינּוֹן שְׂקִיבֵל הַנָּאֵת מְמוּן.

רַק דְּאֵינְרִי שְׁנוּטֵל מִשְׁנֵיהֶם בְּשָׁנָה דְּלֹא הָיִי נוֹגַע וְאֵעִפ"כּ פָּסוּל מִשּׁוּם נוּטֵל שְׂכָר כּו' וּכ"כ הַפ' ע"ש. וַיֵּשׁ לְעֵינֵינוּ בְּזֶה דְּהָא קו"ל קָבֵל עָלָיו קְרוֹב אוֹ פָּסוּל מוֹעִיל גַּם בְּעֵדוֹת וְנִרְאָה מִמִּילָא דְּגַם כָּאֵן בְּהָאֵי פָּסוּלָא דְּנוּטֵל שְׂכָר ג"כ וְדָאֵי מוֹעִיל אִם קָבֵלוּהוּ עָלֵיהֶם שְׂיַעֲיֵד אַף שְׁנוּטֵל שְׂכָר דְּלָמָּה יִהִי גֵרַע מִשְׂאָר פָּסוּלִין מִן הַתּוֹרָה דְּמוֹעִיל קָבֵלָה כְּנ"ל.

וְהַגֵּה הַסַּמ"ע לְעֵיל ס' ה' גְּבִי לִילָה כ' דְּכִינּוֹן שְׂבָאִים שְׁנֵיהֶם לְדִין בְּלִילָה הָיִי פְּקָבֵלוּ עָלֵיהֶם קְרוֹב אוֹ פָּסוּל כִּינּוֹן שְׂמֻצּוּנִים ע"ש. וְגַם בְּשׁו"ת כ"י ס'י פ"ב כ' גַּם לְעֵנֵן עֵדוֹת בְּאֵלָם דְּפָסוּל מ"מ בְּשִׁטְרָה שְׂמֻצּוּנָה אוֹתוֹ הַלְוָה לְחַתָּמָה הָיִי קָבֵלוּהוּ עָלָיו פָּסוּל כִּינּוֹן שְׂמֻצּוּנָה לְהַעֲיֵד ע"ש.

וְא"כּ קָשָׁה גַּם כָּאֵן לָמָּה פָּסוּל בְּנוּטֵל שְׂכָר לְהַעֲיֵד הָא נָהִי דְּפָסוּל מ"מ כִּינּוֹן שְׂשֵׁנִיהַבַּע"ד נִתְּנָו לוֹ שְׂכָר וְצִינּוּהוּ שְׂיַעֲיֵד בֵּין לְזָכוֹת בֵּין לְחֹב א"כּ הָיִי קָבֵלוּ עָלֵיהֶם וְאֵף שְׂהוּא פָּסוּל מ"מ מוֹעִיל כְּנ"ל דְּלֹא גֵרַע מִפָּסוּלֵי דְּאוּרִינְיָתָא כְּנ"ל.

אֲמַנָּם בְּאַמַּת לֹא מְצִינּוּ זֶה בְּעֵדוֹת שְׂיִוְעִיל בְּעֵדִים פָּסוּלִים כְּשֶׁמְצִינּוּם הַמְּלָוָה וְהַלְוָה לְהַעֲיֵד שְׂיִהְיֶה מוֹעִיל בְּלֹא קָבֵלָה בְּפִירוּשׁ: וי"ל הַטַּעַם דְּדָדִין שְׂפִיר כִּינּוֹן שְׂבָאִים לְדִין וּבְפָסוּלִים אֵין דִּין כֹּלָל וְלָמָּה בָּאִים וְע"כּ דְּקָבֵלוּ עָלֵיהֶם.

אֲבָל בְּעֵדִים הָא מְבוֹאָר לְעֵיל ס'י כ"ח דְּכִשְׁהָיִי גּוֹזְרִים בַּב"ד עַל עֵדִים שְׂיַעֲיֵדוּ חַל הַגְּזִירָה גַּם עַל קְרוֹבִים דְּאֵף שְׂאֵין עֵדוּתָם מוֹעִיל מ"מ מִחֲמִיצֵין הַדִּין עַל פִּיהֶם פ"ש. וּמִמִּילָא לְכַד י"ל דְּלֹא הָיִי קָבֵלָה בְּסִתָּם דְּלְכַד מְצוּנִים לְהַעֲיֵד כְּדִי שְׁנַחֲמִיץ הַדִּין עַל פִּיהֶם אַף שְׂפָסוּלִין אֲבָל לֹא קָבֵלוּ עָלֵיהֶם כֹּלָל שְׂיִהְיֵוּ כְּעֵדִים כְּשֵׁרִים: אוֹ י"ל דְּבְּנוּטֵל שְׂכָר כִּינּוֹן דָּאֵי מִחֲזִירִין הַשְּׂכָר עֵדוּתָן כְּשֵׁר י"ל דְּלֹא הָיִי קָבֵלָה דְּלְכַד מְצוּנִים לְהַעֲיֵד שְׂיִוְעִיל עַכ"פּ כְּשֶׁיִּחְזִירוּ הַשְּׂכָר דָּאֵז מוֹעִיל אֲבָל לֹא קָבֵלוּ שְׂיִהְיֵוּ כְּשֵׁרִים עַכְשָׁיו כְּנ"ל.

אֲף ז"א דְּאֵף כְּשֶׁיִּחְזִירוּ אֵינוֹ מוֹעִיל עֵדוּתָהּ הָרֵאשׁוֹן רַק צְרִיכִין לְהַעֲיֵד מִחֲדָשׁ ע"ש (בְּר"ן ספ"ב דְּקִדּוּשִׁין) וּבְשִׂאָר פָּסוּלִים אַף שְׂמֻצּוּנִים לְהַעֲיֵד י"ל אוּלַי לֹא יִדְעוּ שְׂהֶם פָּסוּלִין מִשָּׂא"כּ כָּאֵן שְׁנוֹתָנִים הֵם הַשְּׂכָר וַיּוֹדְעִים כּו'.

וְאֲפָשֶׁר דְּגַם כָּאֵן י"ל אוּלַי אֵינָם יוֹדְעִים שְׂהַנוּטֵל שְׂכָר נְפֹסֵל אֲף א"כּ מְחֻנְיָב לְהַחֲזִיר הַשְּׂכָר כִּינּוֹן שְׂלֹא נִתְּנָו רַק שְׂיִוְעִיל הַעֵדוֹת וּבְאַמַּת בְּטֵל וְכִינּוֹן שְׂמֻחְנִיבִים לְהַחֲזִיר א"כּ אֵינוֹ נוּטֵל שְׂכָר כֹּלָל כְּנ"ל וַיִּהְיֶה כְּשֵׁר.

אֲף ז"א דְּאָם יִהִי כְּשֵׁר אֵינָם צְרִיכִין לְהַחֲזִיר וּמִמִּילָא הָיִי נוּטֵל שְׂכָר וּבְטֵל כְּנ"ל: אוֹ י"ל דְּאֵינְרִי שְׂאָמְרוּ בְּפִירוּשׁ שְׂאֵינָם מְקָבֵלִין רַק שְׂיִהְיֶה עֵדוּתָן כְּדִין תּוֹרָה אִם כְּשֵׁר כְּשֵׁר וְאִם לֹאוּ פָּסוּל.

או י"ל דאירי שלא נתנו לו כלל הבע"ד השקר רק אדם אחר נתן לו השקר שייעיד מה שיודע לאלו עדות ולא שינה קבלה נגד הבע"ד וגם נוגע לא הני כלל פנ"ל. או פיון שהוא חוץ לב"ד אינו מועיל כמ"ש הש"ך ס' כ"ב: והנה להנ"ל דכשנוטל שקר רק מבע"ד א' שפיר פסול מדאורייתא מטעם נוגע פנ"ל.

ולכאורה קשה האמר פתובות פ' נערה סבר ר"י אינו חייב במוציא שם רע עד שישפוך עדים דגמר שימה שימה כו'. ולכאורה למה אם אמת הדבר והינו שלא הוזמו חגיבת סקילה הא העדים הם נוגעים פנ"ל.

אף זה טעות דהפ"י הוא אם אמת הדבר היינו שלא שזכרם ג"כ רק על החיוב קנס צריך שישפוך דהינו כשמוזמין אותן העדים ומעידים ג"כ ששזכרם אז חייב מטעם מוציא שם רע ובאמת עדותו בטלה בלא"ה (אח"כ מצאתי בס' א' שהקשה פנ"ל דהני נוטל שקר ובאמת לא קשה כלל כמ"ש).

אמנם קשה אף לר"י חגיבים העדים סקילה כשהוזמו הא אמר בש"ס ב"ק פ' מרובה דהיכא דאגלאי מלתא דכי אסהדו פסולין הווי אף בלא הזמה לא שינה כלל הזמה ואינו מועיל לעשות בהם דין הזמה פיון שבל"ז הי' בטל ע"ש גבי גניבה וטביחה.

וא"כ הכא פיון שהוזמו ומעידין עליהם ג"כ ששזכרם להעיד שקר וא"כ פיון ששזכרו שקר רק מן הבעל לבד ממילא הני נוגע גמור ופסול מדאורייתא וא"כ אגלאי מילתא דכי אסהדו אז פסולין הווי גם בלא ההזמה מטעם נוגע ואף אלו לא הוזמו הני עדותו בטלה וממילא לא שינה דין הזמה.

ואיך נהרגין העדים הא אגלאי מילתא פנ"ל ולא שינה כלל דין הזמה פנ"ל: ואפשר לומר דדוקא התם דהוזמו בטביחה כו' שפיר אגלאי דהיו פסולין ואינם נקראים עדים ולא שינה כלל הזמה משא"כ הכא י"ל כמ"ש הפ' לעיל הטעם דלא בעינן בנוגע תחלתו וסופו בכשרות הוא משום פיון דבידו לסלק עצמו בכל עת שירצה לא נקרא כלל פסול וקריון בו שפיר והוא עד ע"ש.

וי"ל גם כאן דאף דאגלאי מילתא דהי' נוגע מ"מ הא הי' נקרא עליו שם עד וכיון שלא ידענו אז והועיל עדותו ובאמת נקרא ג"כ עד שפיר מועיל ההזמה משא"כ התם בפסול הזמה שאינו נקרא עד כלל פנ"ל: אמנם זה דוחק לומר דהיכא דאגלאי מילתא דהיו נוגעין מועיל הזמה פיון שפאמת לא הי' מועיל עדותם גם בלא ההזמה מה בכך שהי' יכול לסלק פיון שלא סילקו עצמם.

ואין לדמות זה להא דקאמר התם שהעידו תוף כדי דיבור דמועיל ההזמה פיון שהי' בידם לחזור ואף שלא חזרו בהם ע"ש. דז"א דבשלקא התם באמת מועיל עדותם פיון שהי' בידם לחזור תוף כדי דיבור לא הי' פסולין וממילא הועיל עדותם ושינה הזמה.

משא"כ כאן פיון שהיו באמת נוגעין ולא סילקו עצמם א"כ עדותו בטלה ואיך יועיל הזמה ומה מועיל מה שהי' בידם פיון דפסול פנ"ל. ואפשר לומר בפשיטות דהא לכאורה אף בשזכרו להעיד לזכותו למה נימא דהני נוגע משום דאי לא יעיד לזכותו יצטרף להחזיר השכירות פנ"ל.

הא אינו נוגע דיכול לומר הַחֲזָרָתִי הַשְּׂכִירוֹת לְהַשׁוֹכֵר וְאִם אֵי לֹא יַעֲיֵד לְזִכְרוֹתוֹ יְכוּל לְפָטוֹר עֲצָמוֹ וְהֵיכָא שְׂכִיב לְפָטוֹר עֲצָמוֹ אֵינוֹ נֹגֵעַ כְּמוֹ בְּהֵן הֵן שְׁלוּחֵיו (קְדוּשֵׁין מ"ג) וְאִם שָׁנְתָן לוֹ בְּעֵדִים מ"מ הָא מְלִנְה בְּעֵדִים א"צ לְהַחֲזִיר בְּעֵדִים כְּנ"ל.

אִם מ"מ הָיִי נֹגֵעַ עֲכָשְׁיוֹ דְתִיקוֹן רַבְּנָן הֵיכָא שְׂאֵם יֵאמֵר הַחֲזָרָתִי יְהִי מְחֻיָּב לִישְׁבַע הֵיכָא וְאִין צְרִיכִין לְפָסוּלוֹ מִטַּעַם עַד הַצְּרִיף שְׁבוּעָה רַק מִטַּעַם נֹגֵעַ דְּאִז יִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה מִשְׁא"כ עֲכָשְׁיוֹ אֵינוֹ צְרִיף לִישְׁבַע כְּנ"ל וְלִכְּה הָיִי נֹגֵעַ כְּנ"ל.

וּמִמִּילָא מְיֻשָּׁב כְּנ"ל דְּמִדְּאֻרְיִיתָא קוֹדֵם דְּתִיקוֹן הֵיכָא לֹא הָיִי כְּלָל נֹגֵעַ דִּיכּוּל לֹא מִדְּאֻרְיִיתָא מִטַּעַם נֹגֵעַ כְּנ"ל וְלִכְּה שְׁפִיר מוֹעִיל הַזְּמָה אִם שְׂשָׁכְרוּ לְהַעֲיֵד שְׁקָר דְּלֹא הִי פְּסוּל כְּלָל מִדְּאֻרְיִיתָא מִטַּעַם נֹגֵעַ כְּנ"ל וְא"ש.

וְאִם שְׂיֵשׁ לְדַחֲוֹת קִצָּת דְּבִשְׁלָמָא הֵתֵם גְּבִי הֵן הֵן שְׁלוּחֵיו שְׁפִיר אֲמַרְיִנָן כִּינָן שְׂיִכּוּלִין לֹא מִדְּאֻרְיִיתָא לְלִנְה כּו' הֵינּוּ מִשּׁוּם דְּעֲכָשְׁיוֹ פּוֹטְרִין עֲצָמָם ג"כ בְּטַעֲנַת שְׁקָר שְׂבָאָמַת לֹא פְּרַעֲו לְמִלְנָה וְלִכְּה אֲמַרְיִנָן שְׁפִיר דְּאֵינָם נֹגְעִין שְׂאֵם רוֹצִים לְפָטוֹר בְּטַעֲנוֹת שְׁקָר יְכוּלִין לֹא מִדְּאֻרְיִיתָא לְלִנְה כְּנ"ל.

מִשְׁא"כ הֵכָא דְּעֲכָשְׁיוֹ אִם שְׂמַעֲיִדִין שְׁקָר מ"מ נְפֻטְרִים בְּאָמַת מִן הַשְּׂכִירוֹת דְּקִיָּמוֹ תְּנָאוֹ וְשׁוּב הֵם נֹגְעִין דְּאֵם לֹא יַעֲיֵדוּ כֵּן יִתְחַיֵּיבוּ בְּאָמַת וְאִם שְׂיִכּוּלִין לְפָטוֹר בְּטַעֲנוֹת שְׁקָר מ"מ מְנ"ל דְּרוֹצִים לְפָטוֹר בְּשְׁקָר וְלֹא דְּמִי לְהֵתֵם כְּנ"ל: אִם מ"מ אֵינוֹ מְוַכְרַח דְּכִינָן שְׂבָאָמַת מְעִידִין שְׁקָר בְּעֵדוֹת נְפֻשׁוֹת מֵאִי חִילּוּק יֵשׁ לְהֵם הָא טוֹב לְהֵם יוֹתֵר לְפָטוֹר בְּמִמּוֹן בְּשְׁקָר מְשִׁיעִידוֹ שְׁקָר לְחַיֵּיב מִיְתָה וְלֹא הָיִי נֹגְעִין כְּנ"ל וְא"ש: (יח) וְאִם הַחֲזָרָתִי הַמְּמוֹן דִּינוֹ וְעִדּוּתֵיו קִיָּיִמִים שְׂאֵין זֶה כְּשִׂאָר פְּסוּלִין כּו'.

וְלִכְּאוּרְהָ מִשְׁמַע דְּאֵם הַחֲזָרָתִי כְּשִׂר אִם הַעֲדוֹת שְׂהַעֲיֵד קוֹדֵם שְׂהַחֲזִיר וְאִם שְׂהִי אִז פְּסוּל מ"מ כִּינָן שְׂאֵינוֹ פְּסוּל רַק מִשּׁוּם קְנָס וְלֹא קְנָסוֹ שְׂיִתְבַּטַּל רַק כָּל זְמַן שְׂאֵינוֹ מְחַזֵּיר אֲבָל כְּשִׂמְחַזֵּיר שׁוּב כְּשִׂר גַּם עֲדוּתוֹ שְׂהַעֲיֵד כְּבָר.

אִם בְּר"ן ו"ל סוּף פ"ב דְּקְדוּשֵׁין כ' לְהַדְיָא דְּדוֹקָא אִם הַחֲזָרָתִי הַמְּמוֹן וְחִזּוֹר וְהַעֲיֵד בְּאוּתוֹ עֲדוּת עֲצָמוֹ אִז כְּשִׂר אֲבָל כְּשִׂלָא הַעֲיֵד מְחַדְּשׁ לֹא מְהַנִּי עֲדוּת הֶרְאֵשׁוֹן אִם שְׂהַחֲזִיר אִם כ' ע"ש. וְלִכְּאוּרְהָ קִשָּׁה לְמָה לִי שְׂהַחֲזִיר לְכְּאוּרְהָ נִרְאָה דְּגַם בְּלֹא הַחֲזָרָתִי יְהִי כְּשִׂר כְּשִׂמְעִיד פְּעַם שְׁנִית זֶה הַעֲדוּת עֲצָמוֹ דְּהָא כִּינָן שְׂבָאָמַת אֵינוֹ פְּסוּל כְּלָל לְעֵדוּת אַחֲרוֹת רַק עֲדוּת זֶה שְׂהַעֲיֵד בְּשִׂכָר קְנָסוֹ חֲכָמִים שְׂיִתְבַּטַּל וְא"כ כִּינָן שְׂהַעֲיֵד פְּעַם אַחַת כְּבָר קִיָּים תְּנָאוֹ וְאֵינוֹ צְרִיף לְהַחֲזִיר הַשְּׂכָר אִם שְׂבַטַל הַעֲדוּת וְא"כ מַה שְׂמַעֲיֵד פְּעַם שְׁנִית עֲדוּת זֶה שׁוּב אֵינוֹ מַעֲיֵד בְּשִׂכָר רַק בְּחֻנָם וְלְמָה לֹא יוֹעִיל עֲדוּת הַשְּׁנִי שְׂעַל זֶה אֵינוֹ פְּסוּל דְּמַעֲיֵד כְּתִיקוֹנוֹ בְּחֻנָם וְלְמָה לִי לְר"ן ו"ל שְׂהַחֲזִיר הַמְּמוֹן הָא גַּם בְּלֹא הַחֲזָרָתִי כְּשִׂר כְּשִׂמְעִיד שְׂשִׁית כְּנ"ל.

אִם לְדַעַת הֶרְ"ן שְׂפֻסְק דְּגַם עֲדוּת אַחֲרוֹת שְׂמַעֲיֵד אִם כ' ג"כ בְּטַל בְּסֵתֵם דְּמַחֲזִיקִינָן לִי בְּסֵתֵמָא שְׂנָטַל שְׂכָר ג"כ ע"ש א"כ א"ש דְּאֵם לֹא הַחֲזָרָתִי אֵינוֹ מוֹעִיל כְּשִׂמְעִיד שְׁנִית דְּאֲמַרְיִנָן בְּסֵתֵמָא דְּגַם עַל פְּעַם שְׁנִית קִיָּבַל שְׂכָר ג"כ שְׂיַעֲיֵד שְׁנִית כְּדִי שְׂיִוְעִיל עֲדוּתוֹ כִּינָן שְׂבַטַל עֲדוּת הֶרְאֵשׁוֹן כְּנ"ל וְלִכְּה לֹא מְהַנִּי רַק כְּשִׂהַחֲזִיר אִז מוֹעִיל כְּשִׂמְעִיד שְׁנִית דְּשׁוּב לֹא מְחַזֵּיקִינָן לִי בְּנוֹטַל שְׂכָר כִּינָן שְׂהַחֲזִיר כְּנ"ל.

אף לדעת החולקין על ה"ר"ן דכ"ש ב"עדות אחרת בסתם יהי מועיל ג"כ בלא ה"חזיר פנ"ל. וגם לה"ר"ן ו"ל פ"ש"דוע שלא נטל ש"כר פעם שנית יהי פ"ש"ר גם בלא ה"חזיר כ"ש"מעיד שנית וב"אמת משמע ד"פסול פנ"ל.

ו"צ"ר"ף לומר פ"ינן ש"קנסו ח"כמים ש"יתבטל משום ש"נטל ש"כר שוב כ"ל ה"עדות ש"מעיד ב"עדות ז"ה בטלים כ"ל ז"מן ש"לא ה"חזיר ו"אף ש"מעיד א"ח"כ ב"חנ"ם מ"מ פ"ינן ש"הוא ב"עדות ז"ה ש"נטל ע"ליו ש"כר בטל פנ"ל.

או י"ל ד"הא לכ"אורה למ"ש ה"רמ"א לעיל ס' ל"ג כ"ש"העיד ב"היותו ק"רוב אינו י"כול לה"עיד ש"נית כ"ש"נתרחק ד"אמרינן ע"ביד אינ"ש לא"חזוקי ד"יבור"ן ו"הם נו"געין ע"כ"ש"ו ע"ש ו"כן ג"בי ש"לא ב"פני בע"ד לד"עת ה"ר"ב"ה פ' אינו מ"ועיל לה"עיד ש"נית ב"פני בע"ד ע"ש וב"נפסק ה"דין פ' גם ה"ש"ף ו"ל ד"בטל ו"אינו מ"ועיל ש"נית ע"ש.

וא"כ לכ"אורה גם כ"אן ל"מה כ' ה"ר"ן ו"ל ד"כ"ש"החזיר ה"מ"מון מ"ועיל כ"ש"מעיד פע"ם ש"נית פנ"ל ה"א פ"ינן ש"כ"ר ה"עיד ק"ודם ש"החזיר ו"נתבטל ומ"מיל"א בטל גם ע"כ"ש"ו מ"שום ע"ביד אינ"ש לא"חזוקי ד"יבור"ן ו"ל"מה מ"ועיל פנ"ל.

א"ף ל"א ד"מי ד"דוקא ה"תם ש"ב"אמת ה"י בטל א"ז ו"אף ע"כ"ש"ו ש"נתרחק מ"מ ל"א מ"תכ"ש"ר למ"פרע ו"לכ"ף א"מרינן פנ"ל א"בל כ"אן פ"ינן ש"החזיר ה"מ"מון ב"אמת מ"תכ"ש"ר למ"פרע ד"בטל ה"קנס רק ד"מ"מ אינו י"כולין ל"דון מ"חמת ה"עדות ש"העיד ק"ודם ש"החזיר מ"שום ד"א"ז ה"י ה"קנס ב"שעת ע"דות א"בל לע"גנן ד"נימ"א ע"ביד אינ"ש או מ"שום ד"נפסק ה"דין ל"א ש"י"ף פ"ינן ד"כ"ש"ר למ"פרע פנ"ל.

ומ"מיל"א מ"ינ"ש"ב ד"כל ז"ה כ"ש"החזיר א"בל ב"לא ה"חזיר ומ"עיד ש"נית על ע"דות ז"ה נ"הי ד"עדות ז"ה כ"ש"ר ש"הוא ב"חנ"ם מ"מ ש"וב כ"טל מ"טע"ם ע"ביד אינ"ש כ"ו או מ"שום ד"נפסק ה"דין פנ"ל ד"כ"אן ל"א מ"תכ"ש"ר למ"פרע ד"הא פ"ינן ש"לא ה"חזיר ה"מ"מון ע"ד"ינן כ"טל ע"דות ה"ראש"ון רק ד"עדות ש"ני י"נ"כ"ש"ר ו"ז"ה כ"טל מ"טע"ם ה"נ"ל: ש"וב מ"צ"אתי ב"ריט"ב"א ס"וף פ"ב ד"קדו"ש"ין ש"פ"ת"ב כ"נוטל ש"כ"ר ל"דון ו"לה"עיד פ"ינן ד"בטל מ"מיל"א צ"רי"ף לה"חזיר ה"ש"כ"ר ד"הוא כ"אלו ל"א ה"עיד ע"ש וא"כ ל"א ק"שה כ"ל ה"נ"ל ד"יה"ן" כ"ש"ר גם ב"לא ה"חזיר כ"ש"מעיד ש"נית ד"ז"א ד"פע"ם ש"נית ה"וי ג"כ כ"טל ש"כ"ר ד"כ"ינן ד"ב"פע"ם ה"ראש"ון ה"י כ"טל ה"עדות ו"הי צ"רי"ף לה"חזיר ומ"מיל"א אי נ"מ"א ד"מו"עיל ש"נית וא"כ ה"וא אינו צ"רי"ף לה"חזיר כ"ש"העיד פע"ם ש"נית פ"ינן ש"מו"עיל וא"כ כ"טל ש"כ"ר גם ב"עדות ז"ה ו"לכ"ף ל"א מ"ה"ני פנ"ל.

ו"אינו לה"קש"ות ל"ד"כ"ר"ו א"כ ל"א ה"וי כ"ל כ"טל ש"כ"ר פ"ינן ש"צ"רי"ף לה"חזיר. ד"ז"א כ"מ"ש לע"יל ד"אי"ף נ"מ"א ד"כ"ש"ר א"כ ה"וי כ"טל ש"כ"ר ו"פסול פנ"ל.

ו"טע"ם ה"ריט"ב"א נ"ר"אה ד"אמרינן מ"סת"מ"א נ"תנו לו ש"כ"ר לה"עיד ש"היו ס"וכ"רים ד"מו"עיל ע"דותו ו"אלו י"ודע"ים ד"בטל ל"א ה"יו נ"ות"נים פנ"ל. ומ"ינ"ש"ב מ"מיל"א מ"ש לע"יל ד"יה"ן" כ"ק"בלו ע"ליו ק"רוב כ"ו ו"לה"נ"ל א"ש ד"הא ל"א י"דע"ו כ"ל ד"פסול פנ"ל.

א"ף א"עפ"כ ה"וא ד"ח"ק ד"ל"מ"ה נ"מ"א ש"אינ"ם י"ודע"ין ו"טוע"ים ב"דין. וצ"ל ד"ודאי ל"א ה"י נ"ות"נים על ד"כ"ר כ"טל ש"לא י"ועיל ו"ודאי טעו פנ"ל: א"ף לכ"אורה ק"שה לה"ריט"ב"א ה"נ"ל ל"מה אינו פ"סול רק מ"טע"ם ק"נס ה"א ח"ז"ינן ב"מ"ש"ח"ק ב"ק"וב"י"א ל"רב"ח ד"אמר א"ס"מ"כ"ת"א ה"וא ו"ל"א ק"ני" פ"סול לע"דות מ"טע"ם ג"ז"לן פ"ינן ד"צ"רי"ף לה"חזיר ו"אינו מ"חזיר ו"אף ש"נת"ן לו מ"דע"תו מ"מ פ"סול

אף באית לי' אַנְגוּנוֹת אַחֲרִיתִי ע"ש וא"כ גם פֶּאן פִּינּוֹן שְׁמַחְנוּבֵי לְהַחְזִיר וְאִינוּ מַחְזִיר פֶּסוּל מְטַעַם גְּזֵלָן כֹּל זְמַן שְׁאִינוּ מַחְזִיר וְנִהִי דְהוֹצֵרְכּוּ לְקַנְסֵי דָאֵם לֹא הִי קוֹנְסִין אוֹתוֹ נְפֶסוּל הַעֲדוֹת מְמִילָא לֹא הִי גְזֵלָן כֹּל דְאִינוּ צָרִיף לְהַחְזִיר פִּינּוֹן שְׁהַעֲדוֹת קִינִים וְהוֹצֵרְכּוּ לְפִנְסוֹלוֹ מְשׁוּם קַנְסֵי דְמָה אֲנִי בְחַנְנִים כּו' אֲמַנְנִים עֲכָשְׁיוֹ שְׁפָכְרֵי פֶּסְלוֹ מְשׁוּם קַנְסֵי שׁוּב יִהִי פֶּסוּל מְדִינָא מְטַעַם גְּזֵלָן פִּינּוֹן שְׁהַעֲדוֹת בְּטַל וְצָרִיף לְהַחְזִיר וְכֹל זְמַן שְׁאִינוּ מַחְזִיר פֶּסוּל כּו' לְבַאֲסַמְכְּתָא כּו'.

אף לֹא קָשָׁה דְאֵטוּ בְּכֹל מוֹכֵר וְלוֹקַח הִיכָא דְהוּי מְקַח טְעוֹת וְצָרִיף לְהַחְזִיר יִהִי הַמוֹכֵר פֶּסוּל לְעֲדוֹת כֹּל זְמַן שְׁאִינוּ מַחְזִיר הָא אֵף כּוֹפֵר בְּמַלְוָה כְּשֶׁר מְשׁוּם אִיִּשְׁתְּמוּטִי כ"ש בַּהֲנָ"ל. וְדוֹקָא בְּאֲסַמְכְּתָא מְשַׁחַק בְּקוּבָיָא פֶּסוּל שְׁהִיא דְרַף שְׁחוֹק מְשִׂא"כ בַּהֲנָ"ל.

לוֹ י"ל שְׁטַעַם הָרִיטְבָ"א הוּא דְאֵף שֶׁהִי יוֹדְעִין שְׁאִינוּ מוֹעִיל עֲדוֹתָם מ"מ הוּי כְּהַפִּיר בַּה שְׁאִינוּ שְׁלוֹ וְלִקְחָה דְקִי"ל הַמְּעוֹת פְּקֻדוֹן דְאֵדָם יוֹדַע כּו' וְגַמֵר וְנָתַן לְשֵׁם פְּקֻדוֹן וְהָכִי קִי"ל לְקַמְן ס' שַׁע"ג וְכֹן הָכִי פִּינּוֹן שְׁיִוְדַע שְׁאִינוּ מוֹעִיל אֲמַרִינּוּ דְנָתַן לְהֵם לְשֵׁם פְּקֻדוֹן וְהוּי מַלְוָה כּו'.

וּבְזָה י"ל הַטַּעַם לְעִיל ס' ט' דְבַעֲי תְּבִיעָה בְּשׁוֹחַד ע"ש וְלַהֲנָ"ל י"ל מְשׁוּם דְאֵדָם יוֹדַע כּו' וְהוּי מַלְוָה וְלִכְּהָ כֹל זְמַן שְׁאִינוּ תוֹבְעוּ אִינוּ צָרִיף לְהַחְזִירוֹ כּו' ל: אוֹ י"ל הַטַּעַם מְשׁוּם דְקִי"ל כְּרַבָּא דְכָל מַלְתָּא דְאָמַר רַחֲמֵנָא לֹא תַעֲבִיד אִי עֲבִיד לֹא מְהַנִּי וְא"כ פִּינּוֹן שְׁאִסוּר לְיִטְוֹל שְׁכָר לְהַעֲיֵד מְשׁוּם מָה אֲנִי כּו' לְכָה אִינוּ מוֹעִיל וְאֵף שְׁנַטְל לֹא קַנְאוּ כֹּל כְּדָאֵמַר בְּחַמְרָה בְּרִיבִית ע"ש.

וְאִין לְהַקְשׁוֹת יִתְבַּטַּל הַעֲדוֹת מְדִאוּרִיָּתָא מְטַעַם אִי עֲבִיד לֹא מְהַנִּי שְׁאִסוּר לְהַעֲיֵד בְּשְׁכָר. דּוּ"א דְעַל הַעֲדוֹת אִין אִיִּסוּר כֹּל רַק נְטִילַת הַשְּׁכָר אִסוּר וְלֹא שְׁיָיָה לֹא מְהַנִּי אֲבָל עַל הַשְּׁכָר שְׁיָיָה שְׁפִיר לֹא מְהַנִּי וְלִכְּהָ צָרִיף לְהַחְזִיר כּו'.

אֲמַנְנִים מְש"ע לְעִיל ס' ט' מְבֹנְאָר דְאִין צָרִיכִין לְהַחְזִיר בְּנוֹטְל שְׁכָר דְלֹא כְּהַרִיטְבָ"א הַנָּ"ל וְדוֹקָא בְּשׁוֹחַד גְּמוּר ע"ש דְהַב"ח כ' דְגַם בְּשׁוֹחַד אִם נָתַנוּ בְּתוֹרַת שְׁכָר כּו' ג"כ אִינוּ צָרִיף לְהַחְזִיר ע"ש. וְהַטַּעַם דְאֲמַרִינּוּ מְסַתְּמָא יוֹדְעִין שְׁאִינוּ מוֹעִיל וְאֵפ"כ נָתַנוּ לוֹ וְלֹא דְמִי לְהַפִּיר בַּה שְׁאִינוּ שְׁלוֹ דְהַמְּעוֹת פְּקֻדוֹן דְהָכִי פִּינּוֹן שְׁהוּא בְּתוֹרַת שְׁכִירוֹת וְהוּא עֲשָׂה פְּעוּלְתוֹ מָה שְׁשָׁכְרוּ אוֹתוֹ שְׁפִיר הַשְּׁכִירוֹת שְׁלוֹ.

וְעוֹד דְבַעֲדוֹת מְחַמִּיצִין הַדִּין ע"פ אֵף שְׁהֵם פֶּסוּלִין כְּמְבֹנְאָר רִישׁ ס' כ"ח דְהַחֲרָם חָל עַל קְרוּבִים א"כ שְׁפִיר יֵשׁ קֶצֶת תּוֹעֵלַת בְּעֲדוֹתָם וְיֵשׁ לוֹמַר שְׁנָתְנוּ לוֹ הַשְּׁכָר שְׁיַעֲיֵד אֵף שְׁלֹא יוֹעִיל מ"ע כְּדִי לְהַחְמִיץ הַדִּין וְיִהְיֶה תּוֹעֵלַת כּו' לְשְׁפִיר אִינוּ צָרִיף לְהַחְזִיר: הִנֵּה בְּמ"ש הַרְמ"א וְאִם הַחְזִיר עֲדוֹתָיו קִימִים מְשַׁמַּע לְכַאוּרָה דְאֵף דְכָל הַעֲדוּיֹת בְּטָלִים בְּסַתְּמֵם כְּשֶׁהַעֲיֵד אַחַר שְׁיַדְעֵנוּ שְׁפַעַם א' נְטַל שְׁכָר מְשׁוּם דְמַחְזִיקִינּוּ לִי שְׁנַטְל שְׁכָר בְּסַתְּמֵם כְּמ"ש הַר"ן וְהַרְשָׁב"א ז"ל שֵׁם ע"ש וְאִם הַחְזִיר אַח"כ מְעוֹת הִרְאִישׁוֹן שְׁיַדְעֵנוּ שְׁנַטְל מְשַׁמַּע דְשׁוּב כְּשָׂרִים גַּם הַעֲדוּיֹת שְׁהַעֲיֵד בֵּינְתֵימִים קוֹדֵם שְׁהַחְזִיר וְאֵף דְעַל הַעֲדוּיֹת הָאֲחֵרִים הָא לֹא יַדְעֵנוּ שְׁהַחְזִיר.

וְכִינּוֹן דְאֲמַרִינּוּ מְסַתְּמָא נְטַל שְׁכָר גַּם עֲלֵיהֶם וְעַתָּה לֹא יַדְעֵנוּ שְׁהַחְזִיר אוֹתָם יִהְיוּ בְּטָלִים וְמֵאִי מוֹעִיל שְׁהַחְזִיר מְעוֹת הִרְאִישׁוֹן. וְצ"ל הַטַּעַם דְדוֹקָא מָה שְׁיַדְעֵנוּ בְּכִירוֹר שְׁנַטְל

צָרִיכִין לִידַע שֶׁהַחֲזִיר אֲבָל שְׁאֵר הָעֵדוּת דְּלֹא יִדְעֻנוּ רַק דְּאֲמַרִּינָן בְּסֵתָם כּו' מִמִּילָא כְּשֶׁרֹאִין שֶׁהַחֲזִיר עָתָה אֲמַרִּי מִסֵּתָמָא הַחֲזִיר ג"כ הַשְּׂכָר שֶׁנֶּטֶל עַל שְׁאֵר הָעֵדוּת ג"כ.

וּמִמִּילָא לֵהֲגַן"ל נִרְאָה דְּאִם יוֹדְעִין בְּבִירוּר שְׁלֵא הַחֲזִיר הַשְּׂכָר שֶׁל שְׁאֵר הָעֵדוּת אִף שְׁלֵא יִדְעֻנוּ שֶׁנֶּטֶל מ"מ בְּטָלִים פִּינָן דְּאֲמַרִּינָן מִסֵּתָמָא נֶטֶל אֲזַי גַּם עָלֵיהֶם וְעָתָה יוֹדְעִין בְּבִירוּר שְׁלֵא הַחֲזִיר שׁוֹב בְּטָל פנ"ל: אָמְנָם י"ל דְּגַם בִּהֲגַן"ל כְּשֶׁר דְּהָא לְכַאוּרָה קָשָׁה לְהַר"ן ז"ל דְּאֲמַרִּינָן גַּם שְׁאֵר עֲדוּתָיו בְּטָלִין מִשּׁוּם דְּמִסֵּתָמָא נֶטֶל שְׂכָר פנ"ל.

וְהָא קו"ל דְּדוּקָא הֵיכָא דְּמְחַוְּב לְהַעֲיֵד אֲזַי אֲסוּר לֹו לִיטְוֹל שְׂכָר אֲבָל כְּשֶׁאִינוּ מְחַוְּב מוֹתֵר לִיטְוֹל שְׂכָר וּכְמ"ש הַרְמ"א דְּלִקְחָהּ מוֹתֵר לִיטְוֹל כְּדִי לִילָף לְרֵאוּת וּלְהַעֲיֵד מִשּׁוּם שְׁאִינוּ מְחַוְּב ע"ש.

וְגַם קו"ל גְּבִי קָרְבָן שְׁבוּעָה כְּדָאֵר רַב"י (שְׁבוּעוֹת ל"א) לְאִפּוּקֵי מְשַׁחֵק בְּקוּבְיָא דְּכִינּוּן שֶׁפְּסוּל מְדַרְבְּנָן שׁוֹב אִינוּ חַיִּיב קָרְבָן שְׁבוּעָה מְדַאוּרִינִי פִּינָן שַׁע"כ"פ פְּסוּל וְלֹא יְהִי תוֹעֵלָת בְּעֵדוּתוֹ וְכֵן לְעַנְנָן חַיִּיב עֵדוּת אִינוּ מְחַוְּב כִּלְל לְהַעֲיֵד הֵיכָא דְּפְסוּל דְּרַבְּנָן דְּשָׁנָה לְקָרְבָן שְׁבוּעָה כְּמִבְּנָאָר לְעִיל רִישׁ ס' כ"ח וּבב"י ע"ש.

וּא"כ נִרְאָה דְּהֵיכָא דְּנוֹתָן שְׂכָר לְפְסוּל שְׁיִלָף וְיַעֲיֵד אִף שְׁלֵא יוֹעִיל מ"מ מוֹתֵר לֹו לִיקַח שְׂכָר פִּינָן שְׁאִינוּ מְחַוְּב לְהַעֲיֵד שְׁלֵא יְהִי תוֹעֵלָת פנ"ל. וּא"כ לְכַאוּרָה לְמָה פְּתַב הַרְ"ן דְּהָעֵדוּת שֶׁמַּעֲיֵד אַח"כ ג"כ בְּטָלִים דְּמִסֵּתָמָא נֶטֶל שְׂכָר ג"כ פנ"ל.

וְהָא פִּינָן דְּאֲמַרִּינָן דְּאַחַר שֶׁנֶּטֶל שְׂכָר פְּעַם אַחַת שׁוֹב בְּטָל גַּם אַח"כ וּא"כ שׁוֹב נִרְאָה דְּמוֹתֵר לֹו לִיקַח שְׂכָר אַח"כ עַל שְׁאֵר הָעֵדוּת דְּכִינּוּן שֶׁפְּכָר נֶטֶל פְּעַם א' א"כ שׁוֹב שְׁאֵר הָעֵדוּת בְּטָלִין ג"כ וּא"כ גַּם אִם לֹא יִטְוֹל שְׂכָר אַח"כ עַל הָעֵדוּת אַחַר מ"מ לֹא יוֹעִיל כְּשֶׁיַּעֲיֵד בּב"ד דְּנִימָא מִסֵּתָמָא נֶטֶל שְׂכָר וְאִף שֶׁבְּאַמַּת לֹא נֶטֶל מ"מ יְהִי בְּטָל הָעֵדוּת דְּנַחֲזִיק אוֹתוֹ שֶׁנֶּטֶל וּא"כ לֹא יְהִי תוֹעֵלָת בְּעֵדוּתוֹ וְשׁוֹב אִינוּ מְחַוְּב לְהַעֲיֵד כִּלְל פנ"ל וּמִמִּילָא מוֹתֵר לֹו לִיקַח שְׂכָר פִּינָן שְׁאִינוּ מְחַוְּב דְּגַם אִם לֹא יִטְוֹל לֹא יוֹעִיל פנ"ל.

וּא"כ לְמָה כ' דְּשְׁאֵר עֵדוּת בְּטָלִים מִשּׁוּם שֶׁמִּסֵּתָמָא נֶטֶל הָא גַּם אִם נֶטֶל כְּשֶׁר דְּמוֹתֵר לֹו לִיטְוֹל פנ"ל. אִף זֶה טְעוּת דְּאִיף נִימָא דְּכְשֶׁר הָא אִי כְּשֶׁר א"כ שׁוֹב יֵשׁ תוֹעֵלָת בְּעֵדוּתוֹ וּמִמִּילָא אֲסוּר לֹו לִיקַח שְׂכָר וְכִינּוּן דְּמִסֵּתָמָא נֶטֶל שׁוֹב בְּטָל הָעֵדוּת וּלְכָף שֶׁפִּיר פְּסוּל הַרְ"ן ז"ל דְּבְטָל גַּם שְׁאֵר הָעֵדוּת פנ"ל.

אָמְנָם עֲכָשְׁיוּ דְּאֲמַרִּינָן דְּבְטָל כָּל זְמַן שְׁלֵא הַחֲזִיר כְּמ"ש הַרְ"ן פנ"ל. א"כ י"ל שֶׁפִּיר דְּכְשֶׁהַחֲזִיר מְעוֹת הִרְאִישׁוֹן שֶׁנֶּטֶל שׁוֹב כְּשֶׁרִים שְׁאֵר הָעֵדוּת שֶׁהַעֲיֵד אַח"כ וְאִף דְּאֲמַרִּי מִסֵּתָמָא נֶטֶל מ"מ הָא אִף שֶׁנֶּטֶל הָא עֲכָשְׁיוּ כָּל זְמַן שְׁלֵא הַחֲזִיר מְעוֹת הִרְאִישׁוֹן בְּאַמַּת הִי מוֹתֵר לֹו לִיקַח שְׂכָר עַל שְׁאֵר הָעֵדוּת דְּהָא כָּל זְמַן שְׁלֵא הַחֲזִיר הִי בְּטָל גַּם שְׁאֵר הָעֵדוּת וְלֹא הִי אֲזַי תוֹעֵלָת בְּעֵדוּתוֹ וְזֶה לֹא הִי מְחַוְּב לְהַחֲזִיר מְעוֹת הִרְאִישׁוֹן כְּדִי שְׁיִהֵי תוֹעֵלָת בְּעֵדוּתוֹ פִּינָן שֶׁהוּא אֲזַי פְּסוּל דְּאִטּוּ כָּל פְּסוּל מְחַוְּב לְהַכְשִׁיר עֲצָמוֹ בְּשִׁבִיל הָעֵדוּת ז"א וְעִי"ל ס' כ"ח.

וּא"כ לֹא עָשָׂה אֲזַי אִסּוּר כִּלְל א"כ עָתָה כְּשֶׁהַחֲזִיר שְׂכָר הִרְאִישׁוֹן שׁוֹב כְּשֶׁרִים שְׁאֵר הָעֵדוּת וְאִף דְּמִסֵּתָמָא נֶטֶל מ"מ מֵאִי בְּכָף הָא אַע"כ"פ כְּשֶׁר. וְכֵאֵן לֹא שְׁיִיף תִּירוּץ הַגַּן"ל דְּהָא.

אף אי נימא דכשר עכשיו מ"מ לא עשה אז איסור פשנטל השכר דאז כל זמן שלא החזיר לא הי' תועלת פנ"ל והי' מותר פנ"ל וממילא שפיר כשר עכשיו פשהחזיר פנ"ל. וכשמעיד שנית על שאר העדיות שהעיד בנתיים פשמעיד עכשיו אחר שהחזיר מעות הראשון שפיר כשר פיון דאז לא עשה איסור פלל אף שנטלרק דלא היו יכולין להכשירו וממילא עתה כשר פנ"ל.

ויש לדחות דמ"מ מאי חילוק בין קידם שהחזיר או אח"כ פיון דאמרי' מסתמא נטל שכר דממ"נ אם נכשירו ראוי להכשירו גם קודם שהחזיר וא"כ שוב יהי' פסול דעשה איסור וממילא פסול ושוב פסול גם אחר שהחזיר פנ"ל.

אף אינו מוכרח: ולכאורה קשיא לי למאי דאמר בנדרים ל"ז דשכר פיסוק של טעמים שרי למשקל. וכ' ה"ן וקרא"ש ז"ל דכיון שאינו מצוה על פיסוק טעמים רק מדרבנן רשאי ליטול שכר ונדקא בדאורייתא אסור ליטול ע"כ.

ולכאורה עכשיו למה נוטל שכר לדון דינו בטלים הא אנו הדיוטות אנו ודאורייתא אינם דינים פלל ואינו מחויבים לדון פלל דסמוכים בעינו כמבואר לעיל סי' א' רק מדרבנן משום נעילת דלת וא"כ שוב יהיו רשאים ליטול שכר כמו בפסוק טעמים פיון שהוא רק דרבנן פנ"ל.

וכן העדים אינם מצוים להעיד לפני ב"ד הדיוטות פלל רק מדרבנן ויהי' מותר ליטול שכר פנ"ל. וממתניתין אין ראי' דשם איירי במומחין משא"כ עכשיו פנ"ל: אף באמת לא קשה דהא חזינו דאמר פ' שבועת העדות הפל מודים בעד מיתה כו' דחייב קרבן שבועה ואף שלא יועיל עדותו רק מדרבנן מ"מ שוב חייב קרבן שבועה מדאורייתא פיון שמ"מ יועיל עדותו ע"ש וממילא מחויב להעיד ג"כ מדאורייתא פיון דחייב ק"ש וכמבואר בב"י לעיל סי' כ"ח.

וא"כ ממילא בדיינים פיון שדנים דין מדרבנן דתיקון פנ"ל שוב מחויבים לדון מן התורה והם בכלל ושפטתם כו' וכן העדים פיון שיועיל עדותם לפני ב"ד זה מדרבנן שוב חייבים להעיד מדאורייתא וממילא אסור להם ליטול שכר פנ"ל.

אמנם קשיא לי דכ' פאן דנוטל שכר להעיד עדותו בטלה ומבואר דגם שאין פאן עד אחר רק הוא מ"מ עדותו בטל גם לענין שבועה שאינו יכול לחייב פנ"ל. והא מבואר בש"ס ב"ק ובב"י לעיל סי' כ"ח דעד א' אינו מצוה פלל להעיד מדאורייתא לענין חיוב שבועה פיון שלא יחייב ממון רק מדרבנן חייב להעיד ע"ש (ר"פ הכונים) גבי כובש עדותו כו' וא"כ פיון שהוא מחויב להעיד רק מדרבנן ממילא יהי' רשאי ליטול שכר כמו גבי פיסוק טעמים ה"ן ל.

וממילא בנטל שכר פיון שאין עד אחר רק הוא למה יהי' עדותו בטלה שפיר יועיל לחייב שבועה דלא שייך הקנס דמה אני כו' פיון שלא עשה איסור פלל פנ"ל. ואין לומר פיון דבשעה שנטל הי' לו ספק אולי יעיד עוד אחר ויהי' מחויב מדאורייתא.

דז"א דגם שם בכובש עדותו הי' לו ספק ה"ן ל וע"כ פיון שידע שלא ראה אז אחר אינו עובר וגם פאן שייך פנ"ל. ואדרבה הקא אם יהי' עוד אחר שיעיד באמת יחזיר השכר ויועיל פשמעיד אח"כ וכל זמן שאין אחר רשאי ליקח פנ"ל.

והיא אֶפְשָׁר לומר פִּינן דק"ל פֶּל מְקוּם שב' מְחִיבִין מְמוֹן א' מְחִיבִיבֵי שְׁבוּעָה וְכִמוּ שְׁכ' הַרְמַב"ם ז"ל (פ"ה מה"ע) מְפִי הַשְּׁמוּעָה לְמָדוּ כו' וְדוֹקָא כְּשֶׁרְאוּי לְהַצְטַרְף עִס עוֹד אֶחָד וַיִּחְיִיב מְמוֹן אַז מְחִיבֵיב שְׁבוּעָה ע"ש.

וא"כ פֶּאן אִם יְהִי עוֹד אַחַר שׁוּב לֹא יִחְיִיבוּ מְמוֹן דְּאִז יְהִי עֲדוּתוֹ בְּטַל שְׁפִיר מְשׁוּם נוּטַל שְׁכָר דְּאִז חֲיִיב מְדַאֲרִימָא וּמְמִילָא גַם עֲתָה אִינוּ מְחִיבֵיב שְׁבוּעָה ג"כ וְאִף דְּכָשֶׁר מ"מ אִין עֲדוּת זֶה רְאוּי לְהַצְטַרְף לְחִיבֵיב מְמוֹן פּנ"ל אִף מ"מ יֵשׁ לְדַחֲוֹת פִּינן דְּעֲתָה כְּשֶׁר וְשְׁפִיר רְאוּי לְהַצְטַרְף כְּשֶׁיִּחְזִיר הַמְמוֹן וְכִשְׁלֹא יִחְזֹר יְהִי אַז פְּסוּל דְּאִז יְהִי דְּאֲרִימָא אֶבַל עַכְשָׁיו דְּכָשֶׁר לְמָה לֹא יוֹעִיל עֲדוּתוֹ: וְאֶפְשָׁר לְחַלֵּק בְּדוּחַק דְּשֵׁם בְּכָל דְּוִכְתִּי אִין הַפִּיִסוּק רַק מְדַרְבְּנָן מִשְׁא"כ הֵכָא דְּגוּף הַעֲדוּת דְּאֲרִימָא וְהוּא בְּכָלֵל חֻקִּים כו' אוּ דְלָא פְּלוּג רַבְּנָן פּנ"ל וְהוּא דוּחַק.

וּקְצַת רְאִי מְכָאן לַמ"ש לְעִיל סִי כ"ח דִּי"ל גַם עַד א' חֲיִיב לְהַעֲיִד מְדַאֲרִימָא: גַם בְּרִיטְב"א כ' בְּחִידוּשָׁיו לְקַדוּשִׁין בְּנוּטַל שְׁכָר לְהַעֲיִד דְּאִף שְׁהַחְזִיר צְרִיף לְהַעֲיִד מְחַדָּשׁ וְכ' דְּכִינּוֹן שְׁהוּא מְשׁוּם קִנְס לֹא בְּעִינּוֹ תַחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוּת כו' ע"ש.

וְלֹא כִּיֵּשׁ מִן הָאֲחֵרוֹנִים שְׁטַעוּ בְּזֶה וְכָתְבוּ דְּאִין צְרִיף לְהַעֲיִד מְחַדָּשׁ וְלִיתָא פּנ"ל. אִף מ"ש הַרְיטְב"א דְּכִינּוֹן שְׁהוּא מְשׁוּם קִנְס לֹא בְּעִי תַחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוּת כו' תְּמוּהָ לִי דְּהָא גַם אִילוּ הִי פְּסוּל כְּשֶׁאֵר פְּסוּלִין מ"מ הָא מוֹעִיל דְּהָא קו"ל אִף דְּהִי פְּסוּל בְּנִתְיִים הִי יוֹדֵעַ עֲדוּת עַד שְׁלֹא נַעֲשֶׂה חֲתָנּוֹ וְאִח"כ נַעֲשֶׂה וּמִתָּה כְּשֶׁר ע"ש.

וא"כ פִּינן דַּע"כ אִיירִי שְׁנַטַל הַשְּׁכָר אַחַר שְׁכָבָר רְאָה הַעֲדוּת דְּקוּדָם רְאִי מוֹתֵר לִיטוּל שְׁכָר וְכִמ"ש הַרְמ"א פֶּאן שְׁעֲדִינּוּ אִינוּ מְחֻיָּב פּנ"ל רַק אִיירִי אַחַר שְׁרָאָה וְא"כ בְּשַׁעַת רְאִי הִי כְּשֶׁר וְא"כ עַכְשָׁיו שְׁהַחְזִיר וּמַעֲיִד מְחַדָּשׁ הֵנִי תַחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוּת וְאִף אִם הִי נוּטַל שְׁכָר פְּסוּל גְּמוּר מ"מ הִי כְּשֶׁר פּנ"ל.

וְצ"ל דְּכִנּוּנָתוֹ שְׁסוּבֵר כִּמ"ש הַרְמ"א (סִי ל"ג) דְּבַהֲעִיד בְּהִיּוּתוֹ קְרוּב פְּסוּל אַח"כ כְּשֶׁכָּבָר גְּפִסַק הַדִּין מְשׁוּם דְּאִז כְּשֶׁהַעֲיִד גְּפִסַל מְטַעַם שְׁלֹא הִי תַחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכִשְׁרוּת וְע"ז פְּנוּנָתוֹ דְּכָאן לֹא מִיְקָרִי פְּסוּל וּמִיְקָרִי כְּשֶׁר גַם אַז כְּשֶׁהַעֲיִד רַק שְׁהִי פְּסוּל מְשׁוּם קִנְס וְלִכְף עַכְשָׁיו כְּשֶׁר פּנ"ל.

וּמְכָאן רְאִי לְדִין הַרְמ"א הַנְּ"ל דְּלֹא כְּהַחֲלִיקִים דְּגַם בְּנִפְסַק הַדִּין כְּשֶׁר ע"ש. וְכֵן מְהַר"ן וְהַרְשֵׁב"א מוֹכַח כְּדִין רַמ"א הַנְּ"ל שְׁגַם הֵם כְּתְבוּ דְּלִכְף כְּשֶׁר כְּשֶׁעֲעִיד מְחַדָּשׁ מְשׁוּם שְׁלֹא גְּפִסַל אֶלָּא מְטַעַם קִנְס וְלָמָּה לְהוּ טַעַם הַנְּ"ל הָא בל"ז כְּשֶׁר פִּינן שְׁהִי רַק בְּנִתְיִים פְּסוּל וְע"כ דְּסוּבְּרִים פּנ"ל.

שׁוּב רְאִיתִי בְּשׁו"ת נו"ב אה"ע ס' כ"ז שְׁפִי ג"כ בְּנוּטַל שְׁכָר דְּאִינוּ צְרִיף לְהַעֲיִד מְחַדָּשׁ רַק כְּשֶׁהַחְזִיר סְגִי ע"ש וְנַעֲלָם מִמֶּנּוּ ג"כ הַר"ן וְרִיטְב"א הַנְּ"ל. וּבְתוּמִים כ' דְּפִשׁוּט דְּאִין הַכְּשָׁרִים גְּפִסַלִין בְּצִירוּף אוֹתוֹ שְׁנַטַל שְׁכָר דְּלֹא שְׁיִיף גְּמַצָּא א' כו' ע"ש.

וְעִינּוּ בְּרִיטְב"א שֶׁם שְׁכ' זֶה כְּמִסְתַּפֵּק וְאֶפְשָׁר דְּלֹא מִיְפְּסְלִי כְּשֶׁרִים בְּצִירוּף דִּידִן ע"ש: (יט) אֶבַל מִי שְׁאִינוּ מְחֻיָּב לְהַעֲיִד וְנוּטַל שְׁכָר לִילָף לְרְאוּת וְלְהַעֲיִד מוֹתֵר כו'. וְכ' הַשְּׁ"ף עִינּוּ אה"ע ס' ק"ל.



והיינו דשם פ' הרמ"א דעידו הגט אין רשאיין ליקח יותר מכדי שֶׁכֶר בְּטִילָה וְאִף דְּשֵׁם ג"כ עֲדִינן לֹא רָאוּ וְנוֹטְלִין שְׁכָר לְרֵאוֹת וְלִהְעִיד ע"ש. וְנִרְאֶה דִּילִי דְּהָא לְכַאוּרָה לְמָה מְוֹתֵר פֶּאן פִּינּוֹן שְׁנוֹתָן לֹו שְׁכָר לְרֵאוֹת וְלִהְעִיד נְהִי דְּעַל הָרֵאָה בְּאַמַּת רִשְׁאֵי לִיקָח שְׁזָה אִינוּ מְחֻיָּב אֲבָל מ"מ פִּינּוֹן שְׁנוֹתָן לֹו עַל שְׁתִּיבָה וְהִינּוּ שְׁיִרְאָה וְגַם שְׁיִעִיד אַח"כ א"כ נוֹטֵל הַשְּׁכָר גַּם עַל זֶה שְׁיִעִיד אַחַר שְׁיִרְאָה וְזֶה הוּא מְחֻיָּב וְהוּא כְּמוֹ שְׁנוֹתָן לֹו שְׁכָר עַל ב' דְּבָרִים עַל דְּבָר אַחַר וְגַם שְׁיִעִיד לֹו דְּנִדְאֵי הוּי ג"כ נוֹטֵל שְׁכָר וְכַאֵן ג"כ שְׁיִרְאָה וְגַם שְׁיִעִיד כו'.

וְאִף דְּבִנְדָרִים שָׁם מִשְׁמַע דְּכֻשְׁיֵשׁ בּוּ דְּבָר הַמְּוֹתֵר שׁוּב רִשְׁאֵי לִיקָח שְׁכָר עַל הַפֶּל ע"ש הִינּוּ שָׁם בְּנוֹתָן לֹו בְּסִתָּם דְּאַמְרֵי דְּמִסְתַּמָּא אִינוּ נוֹתָן לֹו רַק עַל דְּבָר הַמְּוֹתֵר כְּנ"ל מִשְׁא"כ פֶּאן שְׁמִפְרֵשׁ לֹו בְּהִדְיָא שְׁנוֹתָן לֹו עֲבוּר שְׁנִיבָה שְׁיִרְאָה הַמְּעַשָּׂה וְשִׁיבָה אַח"כ עַד שְׁיִעִיד בְּדְבָר וְלָמָּה יְהִי מְוֹתֵר: אִף נִרְאֶה דִּילִי דְּלְכַאוּרָה לְמֵאֵי דְּמְבִנְאָר לְעִיל רִישׁ סִי כ"ח דְּאִינוּ מְחֻיָּב לְהִעִיד רַק כְּשִׁיבָה הַבְּעוֹד לְהִעִיד לֹו אֲבָל כָּל זְמַן שְׁלֵא תְּבַעוּ אִינוּ מְחֻיָּב לְהִעִיד ע"ש וְנִלְמַד מִק"ש כְּמ"ש הַב"י ע"ש.

וְא"כ לְמָה פְּסוּל נוֹטֵל שְׁכָר הָא עֲדִינן לֹא הִי מְחֻיָּב לְהִעִיד כְּשִׁיבָה תְּבַעוּ וְהִי מְוֹתֵר לִיטוּל שְׁכָר כְּנ"ל. אִף ז"א דְּהָא כְּשִׁבְתָּנוּ לֹו שְׁכָר לְהִעִיד א"כ תְּבַעוּ אוֹתוֹ מִמִּילָא וּמְחֻיָּב שְׁפִיר וּפְסוּל כְּנ"ל.

אֲמַנָּם לְמֵאֵי דְּמְבִנְאָר בְּש"ס לְעִנְיָן קָרְבָן שְׁבוּעָה דְּאִם תְּבַעוּ כְּשִׁתְּדַע לִי עֲדוֹת תְּבֵא וְתִעִיד לִי לֹא הוּי תְּבִיעָה וְלֹא מְחֻיָּב קָרְבָן שְׁבוּעָה וְדוּקָא אַחַר שְׁכָר יוֹדַע הָעֲדוֹת הוּי תְּבִיעָה מִשְׁא"כ קוֹדֵם ע"ש (שְׁבוּעוֹת ל"ה).

וְכֵן לְעִנְיָן חֵיבוֹב עֲדוֹת ג"כ לֹא הוּי תְּבִיעָה בְּכַה"ג וְאִינוּ מְחֻיָּב וְכְּמְבִנְאָר בְּב"י לְעִיל סִי כ"ח ע"ש. וְא"כ מִמִּילָא מִינְשָׁב פֶּאן בְּנוֹטֵל שְׁכָר לְרֵאוֹת וְלִהְעִיד דְּשְׁפִיר שְׁרִי וְלֹא קָשָׁה כְּנ"ל דַּע"כ פ' מַה שְׁנוֹטֵל עַל הָעֲדוֹת הוּא אָסוּר.

וְלִמ"ש א"ש דְּגַם עַל הָעֲדוֹת שְׁפִיר רִשְׁאֵי לִיטוּל עֲכָשְׁיוּ דְּהָא פִּינּוֹן שְׁעֲדִינן לֹא רָאָה הָעֲדוֹת וְא"כ מַה שְׁאוּמֵר לֹו הַבְּעוֹד עֲכָשְׁיוּ שְׁיִעִיד לֹו כְּשִׁיבָה הָעֲדוֹת זֶה לֹא מִיקְרֵי תְּבִיעָה כְּנ"ל דְּהוּי קוֹדֵם הָעֲדוֹת שְׁאִינוּ מוֹעִיל וְלֹא הוּי תְּבִיעָה כְּלָל כְּנ"ל וּמִמִּילָא אִינִי מְחֻיָּב כְּלָל לְהִעִיד גַּם כְּשִׁרְוָאָה אַח"כ הָעֲדוֹת דְּהָא לֹא תְּבַעוּ כְּנ"ל וְא"כ מִמִּילָא מְוֹתֵר לֹו לִיטוּל שְׁכָר גַּם עַל הָעֲדוֹת שְׁל אַח"כ וְהוּי הַפֶּל בְּהִתֵּר וְאִף אִם תְּבַעוּ אַח"כ עוֹד הַפַּעַם מ"מ לְעִנְיָן זֶה שׁוּב שְׁרִי כְּמוֹ דְּאָמַר בְּנְדָרִים כְּנ"ל דְּלְעִנְיָן זֶה שׁוּב לֹא פִּירֵשׁ בְּהִדְיָא שְׁנוֹתָן לֹו שְׁכָר שְׁיִעִיד לֹו גַּם כְּשִׁיבָה הַבְּעוֹד עוֹד הַפַּעַם אַח"כ רַק סִתָּם שְׁיִעִיד וְכִינּוֹן שְׁיֵשׁ בּוּ דְּבָר הַמְּוֹתֵר לִיטוּל שְׁכָר ג"כ וְהִינּוּ כְּשִׁיבָה יִתְּבַעוּ וְהִתְּבִיעָה דְּעֲכָשְׁיוּ אִינוּ מוֹעִיל מְוֹתֵר גַּם כְּשִׁיבָה אַח"כ כְּנ"ל.

וְשְׁפִיר כְּתֵב הַרְמ"א דְּמְוֹתֵר לִיקָח לִילָף לְרֵאוֹת וְלִהְעִיד דְּגַם עַל הָעֲדוֹת מְוֹתֵר כְּנ"ל: אֲמַנָּם לְהַנְּ"ל נִרְאֶה דְּזֶה דוּקָא בְּעֲדוֹת מְמוֹן דְּבַעֲיָנוּ תְּבִיעָה דוּקָא וּבְלֵא תְּבִיעָה אִינוּ מְחֻיָּב לְהִעִיד א"ש כְּנ"ל.

אֲבָל בְּעֲדוֹת אָסוּר דְּמִשְׁמַע בְּרַמְב"ם ה' עֲדוֹת פ"א וְכָל הַפּוֹסְקִים דְּמְחֻיָּב לְהִעִיד גַּם בְּלֵא תְּבִיעָה וְא"כ מִמִּילָא אָסוּר גַּם בְּכַה"ג לִילָף לְרֵאוֹת וְלִהְעִיד דְּמ"מ מַה שְׁנוֹטֵל שְׁכָר עַל הָעֲדוֹת אָסוּר דְּלֹא שְׁיִיף הַנְּ"ל דְּכַאֵן גַּם בְּלֵא תְּבִיעָה מְחֻיָּב כְּנ"ל.

ומינשׁב שפיר קנשׁית השׁ"ף דגבי גט פ' הרמ"א שפיר דאף בכה"ג אסור גם לראות ולהעיד פינון שהוא דבר איסור משא"כ פאן בממון פ' שפיר דמותר פנ"ל. ואין לומר דלא מיקרי פלל נותן שׁכר על שניהם רק על הראי' לבד ומה שאומר שיראה ויעיד היינו שיכניס עצמו לחיוב העדות היינו שיראה ויתחייב ממילא להעיד אבל אינו נותן על זה השׁכר פנ"ל.

אף ז"א דמשמע שנותן עבור שניהם ואם רואה ואינו רוצה אח"כ להעיד ממילא אינו חייב ליתן לו השׁכר ורק כשמעיד אח"כ וא"כ שוב הוי נוטל שׁכר על העדות דע"י ששמעיד נוטל השׁכר פנ"ל.

ויש לדחות קצת: או י"ל לחלק בין גט פנ"ל דדוקא פאן שראי' הוא דבר אחר ושהגדה הוא דבר אחר ואמרינו שפיר דנותן לו השׁכר רק על הראי' ולא על ההגדה פלל משא"כ התם בעידי חתימה שעדותם הוא שחתמו בציווי הבעל ולא החתימה היא אותם וא"כ גם בחתימתם מעידים העדות ג"כ דעדים החתומים כו' כמי שנתקרה כו' וא"כ בזה שחוטמים הוא ב' הדברים יחד גוף המעשה והיינו שחוטמים בציווי הבעל וגם העדות על זה ששמעידים בחתימתן שחתמו בציווי כו' וא"כ פינון שנותנים להם שׁכר על החתימה ממילא אף דהוי לראות מ"מ פאן אי אפשר לראות ולא להעיד דהראי' עצמו היינו המעשה הוא העדות ג"כ דבחתימתם הוא שני הדברים פנ"ל ולכך אסור ליקח יותר משא"כ בעדות בע"פ פנ"ל, ולפ"ז ממילא גם בממון בעדות בשטר אסורין ליקח שׁכר פדי לחתום דג"כ שייך פנ"ל: או י"ל דהא הוי קיבל עליו כמ"ש לעיל אף י"ל דהא יכול לחזור בו קודם גמ"ד פנ"ל.

אף בשעת הלואה או המקח אם קיבל עליו אינו יכול לחזור כמ"ש הפ' דהוי כמו בקנין וכמבואר לקמן ס' ע"א בנאמנות כבי תרי ע"ש. וא"כ פינון דבשעת ראי' נותן שׁכר שוב מועיל גם על העדות מטעם קיבל עליו פינון שהוא קיבל עניו בשעת מעשה פנ"ל: או י"ל דהטעם הוא פינון שקיבל עליו חוץ לב"ד אין הקבלה מועלת כמ"ש בש"ף ס' כ"ב ע"ש. ואף להחולקים מ"מ בעיניו קיבל עליו בפני שנים עדים וא"כ הכא פינון דנוטל שׁכר עדותו בעלה א"כ לא קיבל עליו בפני עדים פשרים פלל אבל כשנוטל שׁכר קודם הראי' ואז פשרים שוב מועיל הקבלה.

אבל התם בגט דלא שייך קבלה אינו מועיל פנ"ל: סעיף כ"ג (כ) ואפילו פסול מן התורה אין לפוסלו אלא בודאי ולא מספק כגון שהעיד בב"ד ואח"כ באו עדים עליו שעבר כו' אבל אם אין יודעין אם עבר קודם שהעיד או אח"כ אין פוסלין כו'.

והקשו מ"ש ממקנה שנמדד ונמצא חסר כו' דכל הטהרות למפרע טמאות ואף דאיכא חזקה דמעיקרא מ"מ משום דאיכא נגדה הרי חסר לפניה וגם חזקת טומאה כו'. וגם פאן הרי פסול לפניה וחזקת ממון ואיך יועיל להוציא כו'.

ונראה דלא קשה מידי דהא חזינו בעדים דנאמנים אף נגד מאה חזקות ולא אמרינו שׁמא פסולין הם ואיך נאמנים וע"כ דחזקת פשרות של העדים אלים יותר מכל החזקות שבעולם פינון שהאמינה התורה וסוקלין ושורפין על ידם פנ"ל.

רק פֿשפּאָים עדים אַחרים לִפְּסוֹלֵם א"כ גם הם עדים שְׁנֶאֱמָנִים פּנ"ל. וא"כ על מה שְׁמַעֲדִים בְּבִירוֹר מוֹעִיל.

אַבֵּל אִיךָ נִימָא דַּאיכָא ב' תְּזָקוֹת לִפְּסוֹלֵם לְמַפְרַע הָא פֿל זְמַן שְׂאִין עֵדוֹת שֶׁל אַחֲרִים אִינוֹ מוֹעִיל שׁוּם תְּזָקָה נִגְדָם לִפְּסוֹלֵם כְּמוֹ בְּכָל עֵדִים שְׂאִינוֹ מוֹעִיל נִגְדָם ב' תְּזָקוֹת. וְדוֹקָא הֵתָם בְּמִקְנָה שְׁלֵא כְּשֶׁר רַק מִטְעָם תְּזָקָה וְכִינּוֹן דַּאיכָא נִגְדָה ב' תְּזָקוֹת מוֹעִיל פּנ"ל מִשָּׂא"כ פֿאַן פּנ"ל וּפְשוּט: הִנֵּה לְכַאוּרָה קִשָּׁה פֿינּוֹן שְׂאִין הָעֵדִים יוֹדְעִין מְתִי עֶבֶר הָעֵבְרִיָה וּא"כ אִינָם יוֹדְעִין הַתְּקִירוֹת דֵּהֶתְקִירוֹת הֵם בְּאִיזָה יוֹם וּבְאִיזָה שְׁעָה וּא"כ גַּם מִפְּאֵן וּלְהִבָּא לֹא יְהִי פֿסוּל דַּאִין עֵדוּתָן מוֹעִיל כְּלוּם לִמ"ש הַשְּׂ"ף ו"ל לְעִיל דְּכַשְׂאוּמְרִים א"י הַתְּקִירוֹת גַּם בְּמִמוֹן עֵדוּתָן בְּטִלָּה רַק שִׂא"צ לְשׁוֹאֲלֵם אַבֵּל אִם חִקְרוּ וְאִינָם יוֹדְעִין בְּטִל ע"ש.

וְעוֹד דְּגַם לְהַחֲלִיקִים בְּמִמוֹן מ"מ יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק לְעֵנִין לְפִסּוּל לְעֵדוֹת אֲפֹשֶׁר דְּבַעֲי דו"ח כְּמוֹ בְּדִינֵי נְפֻשׁוֹת דְּלֹא שְׁיִיךְ נְעִילַת דְּלֵת פּנ"ל וְכִינּוֹן שִׂא"י בְּטִל לְגַמְרֵי פּנ"ל. וְיֵשׁ לְדַחֲוֹק דִּיּוֹדְעִים הַשְּׁעָה ג"כ דִּק שְׁבִתוֹף הַשְּׁעָה הַעֵיד בּב"ד וְאִינָם יוֹדְעִין אִם קוֹדֵם הָעֵדוֹת אוֹ אַח"כ אַבֵּל שְׁנִיָּהֶם בְּשְׁעָה זֹו עֲצָמָה פּנ"ל וְהוּא דוֹחֵק.

וּי"ל דַּאִיִּירֵי דֵּהָעֵדִים הַעֵידוּ סֵתָם וְלֹא חִקְרוּ אוֹתָם דְּלַכְתַּחֲלָה א"צ דו"ח וְהִלְכוּ לְהֵם וְאִינוֹ יְדוּעַ עֲתָה מְתִי עֶבֶר דְּנִרְאָה כִּמ"ש לְעִיל דְּלְפִסּוּל לְעֵדוֹת לֹא בְּעֵינֵן דו"ח כְּמוֹ בְּמִמוֹן דֵּהָא חֲזִינּוֹן דְּעַכְשָׁיו מְקַבְּלִין עֵדוֹת לְפִסּוּל א' לְעֵדוֹת וְאִף דַּאִנּוּ הַדִּיּוֹטוֹת אַנּוּ.

וְע"כ צ"ל דְּשְׁיִיךְ גַּם לְעֵנִין זֶה נְעִילַת דְּלֵת כְּמוֹ בְּעִמּוֹן וּמִמִּילָא גַּם לְעֵנִין דו"ח ג"כ לֹא בְּעִי מִשׁוּם נ"ד דֵּהָא בְּש"ס רִישׁ סְנֵהֲדֵרִין מְדַמֵּי לֵה אֶהְדְּדִי ע"ש דְּמָה דְּלֹא בְּעִי מוֹמַחִין לְעֵנִין דו"ח ג"כ פּנ"ל חוּץ גְּזִילוֹת כִּמ"ש תוּס' וּג"כ לֹא קִי"ל הָכִי ע"ש: בּב"י וּד"מ וּסמ"ע כ' בְּשֵׁם הַנ"י פ' ז"ב דְּלֹאוֹתוֹ עֵדוֹת נְפִסָּל אִף בְּלֹא הַכְרָזָה גַּם בְּפִסּוּלֵי דְרַבְּנָן ע"ש.

וְרִאִיתִי בְּר"ן ו"ל בְּחִידוּשָׁיו לְסְנֵהֲדֵרִין פ' ז"ב שֶׁכ' לְהִדְיָא לְהִיפּוֹף דְּגַם לֹאוֹתוֹ עֵדוֹת בְּעִי הַכְרָזָה שְׁהוֹכִיחַ מֵהָא דְלִדִּידִי אוֹזִיף בְּרִיבִיתָא דְּבְרִיבִית דְּאוּרִיבִיתָא פֿסוּל מִן הַתּוֹרָה דַּאִי דְרַבְּנָן בְּעִי הַכְרָזָה ע"ש.

עוֹד מְבֹאָר שֶׁם לְחַד תִּירוּצָא דְּלְפִסּוּל לְשְׁבוּעָה לֹא בְּעִי הַכְרָזָה אִף בְּפִסּוּלֵי דְרַבְּנָן ע"ש. וְעֵינֵן בְּכַה"ג שְׁנִסְתַּפֵּק בְּזֶה: סְעִיף כ"ה אִין אָדָם נְפִסָּל בְּעֵבְרִיָה ע"פ עֲצָמוֹ אֲלֵא ע"פ עֵדִים שְׁיַעֲדוּ עֲלֵיו שְׂאִין אָדָם מִשִּׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע: (כא) אִין אָדָם כו'.

הַטְעָם דְּאָדָם קְרוּב אֲצֵל עֲצָמוֹ כו' כְּמִבְּנֵי בְּש"ס (סְנֵהֲדֵרִין ט'). וְלְכַאוּרָה קִשָּׁא לִי לְמָה לִי הָאִי טְעָמָא הָא אָמַר בְּש"ס יְבָמוֹת מ"ז בְּכוֹתֵי שְׂבָא וְאָמַר נְתַגְיִירְתִי בִּינִי לְבִין עֲצָמֵי כו' אָמַר לִי לְדְבָרֵיךָ כּוֹתִי אֲתָה וְאִין עֵדוֹת לְכוֹתִי כו' ע"ש.

וְהִינּוּ דַּאִיךָ נֶאֱמִין לוֹ שֶׁהוּא כּוֹתִי א"כ פֿסוּל לְעֵדוֹת וּפֿסוּל גַּם לְעֵדוֹת זֶה שְׁמַעֲדִי שֶׁהוּא כּוֹתִי וְאִינוֹ נֶאֱמָן וְאִף דַּאִי אִין מֵאֲמִינִים לוֹ א"כ הוּא כְּשֶׁר מ"מ אִיךָ נֶאֱמִין לוֹ א"כ פֿסוּל ע"ש. וּא"כ גַּם פֿאַן בְּמַעֲדִי עַל עֲצָמוֹ שְׁעֶבֶר עֵבְרִיָה שְׁפִסּוּל לְעֵדוֹת אִיךָ נֶאֱמִין לוֹ הָא לְדְבָרֵי הִינּוּ אִם נֶאֱמִינוּ א"כ פֿסוּל לְעֵדוֹת וּפֿסוּל גַּם עַל עֵדוֹת זֶה שְׁמַעֲדִי שֶׁהוּא פֿסוּל לְעֵדוֹת וּמִמִּשׁ כְּמוֹ הֵתָם וְאִיךָ יְהִי נֶאֱמָן גַּם בְּלֹא טְעָמָא דְּאָדָם קְרוּב פּנ"ל.

והיא אֶפְשָׁר לומר דִּישׁ נ"מ בְּמַעֲיַד שהיא רִשְׁעָה וּפְסוּלָה תְּשׁוּבָה דְּאִזּוּ לֹא שִׁינְיָהּ הָאִי טַעְמָא דְּהָא גַם אִם נֶאֱמַר לֹא שִׁינְיָהּ רִשְׁעָה מ"מ פֶּשַׁר עֲכָשְׁיוּ לְעֵדוּת זֶה שֶׁהִיא רִשָׁה דְּהָא עֲכָשְׁיוּ הוּא פֶּשַׁר כְּנ"ל וְרַק מִטַּעַם קָרוֹב פְּסוּל גַּם בְּכַה"ג אִף ז"א דְּגַם לְטַעַם הַנ"ל פְּסוּל בְּכַה"ג לְמ"ש הַש"ף ז"ל ס' ל"ה וּשְׁאָר פ' דְּגַם דְּפְסוּל עֲבִירָה בְּעִינֵי תַחֲלָתוֹ וְסוּפוֹ בְּכַשְׁרוֹת וּכְשִׁהְיָ תַחֲלָתוֹ בְּפְסוּל פְּסוּל אִף שְׁפָשַׁר בְּשַׁעַת הַגְּדָה ע"ש.

וא"כ פֶּאֶן אִף שְׁמַעֲיַד שְׁעֵשָׂה תְּשׁוּבָה מ"מ לְדַבְּרֵי אִם הָאֱמַת כֵּן א"כ עַל עֵדוּת זֶה שְׁעֵבֵר הַעֲבִירָה שְׁנִפְסַל הוּי ג"כ תַּחֲלָתוֹ בְּפְסוּל וְסוּפוֹ בְּכַשְׁרוֹת דְּבִשְׁעַת רֵאִי הִי פְּסוּל וּמְמִילָא אִינוּ עַד גַּם עַל זֶה כְּנ"ל.

וְאֶפְשָׁר לְמ"ש הַר"ן ז"ל בְּשׁוֹחַט בְּשַׁבֵּת דְּלֹא הוּי שְׁחִיטָה מוּמָר דְּלֹא נִעְשָׂה מוּמָר רַק מֵאוֹתוֹ דְּבַר וְאִילָף אֲבָל אוֹתוֹ דְּבַר שְׁנִעְשָׂה בָּהּ מוּמָר עֲדִינֵן אִינוּ נִקְרָא שְׁחִיטָה מוּמָר ע"ש. וְכֵן כ' בְּמַהֲרֵי"ט ז"ל לְעַנְיֵן עֵדוּת ג"כ ע"ש.

וְגַם כֵּן עַל עֵדוּת זֶה שְׁמַעֲיַד שְׁנִפְסַל שְׁעֵבֵר הַעֲבִירָה א"כ לֹא נִעְשָׂה פְּסוּל רַק מִהַעֲבִירָה וְאִילָף וְא"כ בְּשַׁעַת שְׁרָאָה מִעֲשָׂה זֶה שְׁעֵבֵר עֲדִינֵן לֹא הִי פְּסוּל רַק אֲח"כ וְשׁוֹב כְּשִׁעֲשָׂה תְּשׁוּבָה עֲכָשְׁיוּ הוּי תַחֲלָתוֹ וְסוּפוֹ בְּכַשְׁרוֹת רַק בְּנִתְיָיִם הִי פְּסוּל וְזֶה פֶּשַׁר כְּמוֹ יוֹדֵעַ עֵדוּת עַד שְׁלֹא נִעְשָׂה חֲתָנוּ וְנִעְשָׂה וּמִתָּה בְּתוֹ כְּמִבְּנָאָר לְעִיל כְּנ"ל: אִף י"ל דֶּהֲנ"מ הוּא גְּבִי פְּלוּנֵי רְבַעֲנֵי לְרִצּוֹנֵי וְכַה"ג דְּאִם הִי הַפְּסוּל מִטַּעַם הַנ"ל א"כ בְּאֱמַת הוּי עַד גַּם עַל זֶה שְׁמַעֲיַד עַל עֲצוּמוֹ רַק דְּפְסוּל מִשׁוּם לְדַבְּרֵיהּ כו' א"כ לֹא הוּי פְּלִגְיָנָה דִּיבּוּרָה דְּהוּי עֵדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה בְּטָלָה כְּנִלְהָ כִּינּוֹן שֶׁהוּא בְּגֵדָה עַד וְאִינוּ נֶאֱמָר וְכַה"ג דְּרֵאָב"ד וּשְׁאָר פ' וּלְכָף צְרִיף לְטַעְמָא דְּאֲדָם קָרוֹב וְאִינוּ עַד כָּלֵל וְשִׁפִּיר פְּלִגְיָנָה דִּיבּוּרָה כְּנ"ל.

וּבְזֶה מִינְשֵׁב שִׁפִּיר דְּלְכָאוּרָה מִשְׁמַע דַּר' יוֹסֵף דְּפְלִיג הֵתָם אַרְבָּא סוּבֵר דְּאֲדָם מְשִׁים עֲצוּמוֹ רִשְׁעָה כו'. וְהוּא דוֹחֵק שְׁיִסְבּוֹר דְּאֲדָם נֶאֱמָר לְפְסוּל עֲצוּמוֹ.

וְלְמ"ש א"ש דַּר"י סוּבֵר דְּאִינוּ נֶאֱמָר מִטַּעַם הַנ"ל מִשׁוּם לְדַבְּרֵיהּ כו' וּלְכָף בְּטַל הֵתָם מִטַּעַם עֵדוּת שְׁבִטְלָה כו' וְרַבָּא פְּלִיג כְּנ"ל וְא"ש. אוֹ דִּישׁ נ"מ בְּמַעֲיַד עַל עֲצוּמוֹ שְׁעֵבֵר עֲבִירָה שְׁאִינוּ נִפְסַל עַל יְדֵהּ דְּלְטַעַם הַנ"ל הוּא נֶאֱמָר דְּאִף לְדַבְּרֵי פֶּשַׁר וּמִשׁוּם אֲדָם קָרוֹב פְּסוּל כְּמוֹ שְׁאֵמֵר בְּאֲמָנָה עוֹלָה הִיא וְלֹא חֲתָמוּ אַעוֹלָה וְאִינָם נֶאֱמָנִים אִף שְׁאִינָם נִפְסַלִין כְּשִׁחְתָּמוּ וְלֹא שִׁינְיָהּ טַעַם הַנ"ל מ"מ אִינָם נֶאֱמָנִים כְּנ"ל: אוֹ י"ל דְּסַבֵּר ר' יוֹסֵף בְּכָל דְּוֹכְתֵי אִינוּ נֶאֱמָר עַל עֲצוּמוֹ לְפְסוּל דְּהַטַּעַם דְּהָאֱמִינָה תוֹרָה לְעֵדִים וְלֹא חִיִּישִׁינֵן שְׁמָא מְשַׁקְרִים הִינּוּ מִשׁוּם דְּאֵלִים חֲזַקָת פְּשָׁרוֹת דִּידְהוּ שְׁוֹדָאִי לֹא יַעֲבְרוּ לְהַעֲיַד שְׁקַר.

מִשָּׂא"כ כֵּן אִם נֶאֱמַר שְׁאִינוּ מְשַׁקְרֵי א"כ וְדָאִי יֵצֵא מִחֲזַקָת פְּשָׁרוֹת שְׁפָכֵר עֵבֵר עֲבִירָה א"כ שׁוֹב יֵשׁ לְחֻוּשׁ שְׁמָא מְשַׁקְרֵי וְלֹא עֵבֵר וְעוֹבֵר עֲכָשְׁיוּ כִּינּוֹן דְּב"כ וְכ"כ יֵצֵא מִחֲזַקָת פְּשָׁרוֹת וְאֲדַרְבֵּהּ חֲזַקָתָהּ הוּא לְהִיפּוֹף שְׁעַד עֵתָה לֹא יֵצֵא מִחֲזַקָתוֹ כְּנ"ל וּלְכָף אִינוּ נֶאֱמָר כְּנ"ל.

עוֹד י"ל דְּהַנְּצָרָה לְטַעַם הַנ"ל דְּאֲדָם קָרוֹב דָּאִי נִימָא דְּאִינוּ נֶאֱמָר לְפְסוּל עֲצוּמוֹ רַק מִטַּעַם הַנ"ל מִשׁוּם לְדַבְּרֵיהּ כו' א"כ מ"מ הִי פְּסוּל מְכַאֵן וְאִילָף מ"מ דְּאִם הַעֲיַד אֱמַת שֶׁהוּא פְּסוּל א"כ וְדָאִי פְּסוּל וְאִם אִינוּ נֶאֱמָר וְהוּא מְשַׁקְרֵי א"כ ג"כ פְּסוּל לְעֵדוּת דְּהָא הַעֲיַד עֲכָשְׁיוּ

שְׁקָר ב"ד שְׁבִאָמֶת כְּשֶׁר וְהוּא הַעֵיד שֶׁהוּא פְּסוּל וּמְמִילָא פְּסוּל מִכָּאן וְאִילָף מְשׁוּם עֵדוּת שְׁקָר וְהִי נֶאֱמָן לְפָסוּל עֲצָמוּ מ"נ כ"ל.

וְלִכְּהָ אָמַר טַעֲמָא דְאָדָם קָרוּב כו' וְהִינּוּ דְאִינוּ נִקְרָא עַד כְּלָל רַק בַּע"ד וּמְמִילָא אֶמְרִי שְׁשִׁקָר הַעֵיד וְאֵעִפ"כ לֹא נִפְסַל מְשׁוּם זֶה כְּמוֹ בַּע"ד שְׁטַעֲנָן שְׁקָר לְפָנֵי ב"ד כִּינּוּן שְׁאִינוּ עַד כְּנ"ל: וְלִכְאֹרְהָ קִשְׁיָה מִכָּאן לַמ"ש הַשְׁ"ף לְקַמְן ס' ל"ח דִּיכּוּלִין לְפָסוּל .

הַעֵדִים שֶׁלֹּא בְּפָנֵיהֶם מְשׁוּם דְאִין כְּלָל חוּב לְהַעֲדִים וְאִינוּ נוֹגַע לְהֵם רַק לְהַבַּע"ד ע"ש. וְא"כ לְמָה לֹא יְהִי נֶאֱמָן עַל עֲצָמוּ לְפָסוּל נְהִי דְהִי בַּע"ד מ"מ הָא גַם בַּע"ד כְּשֶׁר הִיכָא שְׁאִינוּ נוֹגַע לוֹ לֹא זְכוּת וְלֹא חוּבָה כְּמוֹ שֶׁהִנְרַצְחָ בְּעֲצָמוּ יְכוּל לְהַעֲדִי עַל הַרְוּצָח שֶׁהִרְגוּ כְּמִבְּנֹאֵר לְעֵיל (ס' ל"ג) אָף שֶׁהוּא בַּע"ד כִּינּוּן שְׁאִינוּ נוֹגַע לוֹ כְּנ"ל וְנֶאֱמָן בְּעַל הַמְּקָח לֹאמַר כו'.

אָף יֵשׁ לְחַלֵּק בְּפִשְׁטוּת: סְעִיף כ"ו לְנֶה שֶׁהַעֵיד עַל הַמְּלָנָה שֶׁהִלְנָה לוֹ בְּרִיבִית וַיֵּשׁ עַד אַחַר עֲמוּ מְצַטְרְפִין לְפָסוּלוֹ אַע"פ שֶׁעוֹשֶׂה עֲצָמוּ רְשָׁע פְּלִגִּינָן דִּיבּוּרָי וּמֵאֲמִינִים אוֹתוֹ לְגַבֵּי מְלָנָה וְלֹא לְגַבֵּי עֲצָמוּ.

וְכֵן אִם הַעֵיד שֶׁפְּלוּנֵי רְבַעוּ וְאֶפְי' לְרִצּוֹנוֹ אוֹ שֶׁבָּא עַל אִשְׁתּוֹ אוֹ שֶׁרְבַע שׁוּרוֹ הוּא וְאַחַר מְצַטְרְפִין לְפָסוּלוֹ (וְה"ה שֶׁהִנְגַּזְלֵי יְכוּל לְהַעֲדִי עַל הַגְּזֵלָן כו' וּבְלִבְד שֶׁלֹּא יְהִי לְהוֹ הַנְּאָה מְעַדוּתָן): (כ"ב) וַיֵּשׁ עוֹד אַחַר כו'.

מְשַׁמַּע שְׁגַם הָאֶחָר מְעִיד כְּמוֹהוּ [ שֶׁהִלְנָה לְזָה בְּרִיבִית. וְקִשְׁיָה נְהִי דְזָה עַל עֲצָמוּ אִינוּ בְּגִדָר עַד אֲבָל הַב' עַל זֶה הַעֵד שֶׁמְעִיד לְפָסוּלוֹ הוּא עַד וְשִׁינְיָ עֵדוּת שֶׁבְּטָלָה מִקְצָתָהּ בְּטָלָה כו' אָף בְּתוֹרַת עֵדוּת שֶׁבְּטָלָה מִקְצָתָהּ לֹא שִׁינְיָ כִּינּוּן דְמָה שְׁאִינוּ נֶאֱמָן עַל הַעֵד הַב' הוּא רַק מְשׁוּם שְׁאִינוּ אֵלָא ט"א אֲבָל עֵדוּתוֹ כְּמוֹ שֶׁהוּא בְּתוֹרַת ע"א לֹא בְּטָל כְּלָל וְכִשְׁיָהנִי עוֹד א' יוֹעִיל פְּשׁוּט דְלָא מִיקָרִי בְּטָלָה מִקְצָתָהּ כְּשֶׁמְעִיד עַל דְּבָר א' לְבַדוֹ וְעַל הַב' מְצַטְרַף עִם אַחַר וְלֹא שִׁינְיָ רַק בְּהִנְמָה וְכַה"ג דְּבָטָל עַל מָה שֶׁרְאוּי לְהִיּוֹת עַד אִם הִי מְהִינֵי וְכו'.

אָף בְּתוֹרַת מ"נ קִשְׁיָה אִי עֵדוּתוֹ אֵמֶת עַל הַב' שֶׁהִלְנָה לוֹ בְּרִיבִית א"כ פְּסוּל וְאִין כָּאן רַק ע"א לְפָסוּל הַמְּלָנָה וְאִי מ"ש"כ עַל הַב' א"כ הַעֵיד שְׁקָר עַל הַעֵד הַב' לְפָסוּלוֹ וְכִינּוּן דְלִמְפָרַע נִפְסַל בְּטָל גַם מָה שֶׁהַעֵיד תוֹף כ"ד עַל הַמְּלָנָה לְפָסוּלוֹ וּמ"נ אִין כָּאן רַק ע"א עַל הַמְּלָנָה כְּנ"ל וְסִבְרָא זוֹ דְמ"נ פְּתַב הַרְמַב"ן פ"ב דְּכַתּוּבּוֹת הוּבָא ב"י ס' מ"ו.

וּבְשִׁלְמָא הַלְנָה עַל עֲצָמוּ לֹא שִׁינְיָ הַמ"נ דְּמִשְׁקָר בְּמָה שֶׁמְעִיד עַל עֲצָמוּ שֶׁפְּסוּל. דְּעַל עֲצָמוּ אִינוּ עַד וְאָף שֶׁאֹמַר שְׁקָר לֹא פְּסוּל מִשָּׂא"כ עַד הַשְּׁנֵי שֶׁמְעִיד עֵדוּת גָּמוּר לְפָסוּל הַלְנָה וְאִי שְׁקָר פְּסוּל לְכָל עֵדוּת וְשִׁינְיָ מ"נ כְּנ"ל.

וְאָף דְלִכְאֹרְהָ גַם בְּגַמ' דְּפְלוּנֵי רְבַעֵי לְרִצּוֹנֵי דְהוּא וְאַחַר מְצַטְרְפִין ג"כ קִשְׁיָה דְמְשַׁמַּע דְּגַם שֶׁהָאֶחָר מְעִיד כְּמוֹתוֹ מְצַרְף וְשִׁינְיָ מ"נ כְּנ"ל. דְּאָף דְרָבָא לְטַעֲמֵי דְסִבְרָא מִכָּאן וְלִהְבָּא נִפְסַל וְלַחַד לִישְׁנָא גַם בְּשָׂאֵר פְּסוּלִים.

מ"מ זֶה רַק מְשׁוּם פְּסִידָא דְלִקְוֹחוֹת בְּשָׂאֵר פְּסוּל וּבְעֵדֵי נִפְשׁוֹת לֹא שִׁינְיָ כְּלָל כִּינּוּן דְמָה"ח פְּסוּל אִיף יְתַחֲזִיב מִיָּתָהּ וּמְוַכְרַח דַּא"כ לְמָה לִי פְּלִגִּינָן דִּיבּוּרָי הָא גַם דְרְשָׁע הוּא לֹא נִפְסַל עַל הַרְוּבַע רַק מִכָּאן וְלִהְבָּא וְמָה שֶׁהַעֵיד כְּשֶׁר וְע"כ כְּנ"ל אָף לַע"ד אִין קוֹשְׁיָא

מהגמ' דרבא לטעמי' דסבר כר"י דהוה ב'עדות' מ'מון' פ'שר לעדות נפשות פ'ון דב'עי רשע דת'ס דהפסול מ'שום ח'שש ש'קר אינו ח'שוד לד'בר ח'מור פ'דמוקי ב'ש"ס סנהדרין (כ"ז) פ'תנאי ומה ד'דחי אינו מ'וכ'ח ל'רבא ע"ש.

וא"כ מ"מ פ'ון ד'עד ש'אינו מ'ועיל ע'דותו פ'לל א'ף להצ'טרף אינו פ'סול פ'לל פ'שהעיד ש'קר ד'אין ת'ורת ע'דות ע'ליו. וא"כ לא ש'י'ף מ"מ ה'נ"ל על ה'ב' ד'א'ף ש'מעיד ש'קר על ה'נ'ר'פ'ע מ"מ לע'נ'ן ח'יוב מ'יתה לה'נ'ר'פ'ע אין ע'דותו מ'ועיל פ'לל פ'י'ן ד'אינו א'ל'א ע"א ו'לא ש'י'ף ש'ראוי להצ'טרף פ'שיב'א עוד א' ד'הא בד"נ קי"ל ש'צ'רי'ף ש'יעידו ש'ניהם כ'א פ'ר'ב'ן דר"נ ו'רק ב'מ'מון ש'ומ'עין ד'ב'רו ש'ל ז'ה ה'יום ע"ש פ'מ'ב'ן א'ר פ'ר'מ'ב"ם ה' ע'דות (פ"ד).

וגם ב'ג'מ'רא ה'ל'ש'ון בד"מ ש'ומ'עין ע"ש (בכ"מ) ו'כ'י'ן ש'אין ע'דותו ז'ה מ'ועיל פ'לל א'ף א'ם י'ב'א א'ח"פ עוד א' ל'א מ'יפ'ס'ל ב'מה ש'א'מר ש'קר על ה'נ'ר'פ'ע פ'נ"ל ר'ק ד'נימ'א דמ"מ ה'א ה'עיד על ה'נ'ר'פ'ע ל'ר'צ'ונו ל'פ'ס'לו לע'דות עכ"פ ו'ל'ע'נ'ן ז'ה י'ועיל צ'ירו'ף פ'שיב'א א'ח"פ עוד ע'ד א' ל'פ'ס'לו ד'ל'פ'ס'ול לע'דות ג"כ ש'ומ'עין ד'ב'רי ז'ה ה'יום כר"נ פ'מו ד'מ'ה'ני ע'דות מ'י'ן ח'ד'ת ל'פ'ס'ול לע'דות פ'מ'ב'ן א'ר ב'ש"ס ק'מי דידי ג'נ'ב כו'.

והג'דה ו'ר'א'י' ש'וים דבד"נ ל'א מ'ה'ני ו'ב'מ'מון מ'ה'ני וע"כ ד'ל'פ'ס'ול לע'דות דינו פ'מ'מון לע'נ'ן ז'ה פ'נ"ל. וא"כ יהי' ש'י'ף המ"מ נ' א'ם ש'קר פ'סול לע'דות פ"י ש'העיד ש'קר על ה'נ'ר'פ'ע ל'פ'ס'לו לע'דות.

א'ף ז"א ח'ד'א די"ל פ'י'ן ש'מעיד על נ'פ'שות ו'ל'פ'ס'לו נ'א'ף ש'י'ב'וא עוד א' א'ח"כ לא י'ועיל ל'פ'ס'לו ג"כ ד'יה'יה ע'דות ש'ב'ט'לה מ'ק'צ'ת'ה לע'נ'ן נ'פ'שות ד'אינו מ'ועיל פ'י'ן ש'ל'א ה'עידו כ'א ב'ט'לה פ'ולה גם לע'נ'ן ל'פ'ס'לו.

ו'ב'פ'רט פ'י'ן ד'ה'פ'ס'ול ע'דות מ'ס'ת'ע'ף מ'ה'ע'דות ש'ל ג'ו'ף ה'ע'ב'י'רה ש'אינו נ'א'מ'ן ו'ג'ר'ע מ'ש'א'ר ע'דות ש'ב'ט'לה מ'ק'צ'ת'ה. ו'כ'ה'וא ד'פ' ח'ז'ק'ת ד'א'כ'ילה מ'פ'ח א'ב'ה'ת'א ע"ש ו'ב'ח'ז'ק'ה מ'פ'ח ש'ט'ר א'ת'י'א כו'.

וא"כ לא י'ועיל פ'לל גם ל'פ'ס'לו ו'מ'מ'יל'א אינו פ'סול א'ף ש'ש'קר מ'ל ה'נ'ר'פ'ע. וא"ל ד'ש'וב יהי' ע'דות ש'ב'ט'לה מ'ק'צ'ת'ה כו' פ'י'ן ד'ב'ט'ל גם מ'ת'ורת ע"א על ח'יוב ה'נ'ר'פ'ע מ'יתה ש'ל'א י'צ'ט'ר'ף י'ב'ט'ל על ה'ר'וב'ע.

דז"א ד'ל'א ב'ט'ל מ"מ ר'ק מ'ש'ום ש'ה'וא ר'ק ע"א ד'א'ם ה'י' א'חר מ'עיד ע'מו ה'י' נ'א'מ'ן. ר'ק ד'ה'דין בד"נ ש'אינו מ'צ'ט'ר'ף פ'ש'אין מ'ע'ידין כ'א מ'ש'א"כ א'חר ש'מעיד גם ה'ב' ו'ב'ט'ל מ"מ ע'דותם ל'נ'פ'שות ש'י'ף ש'פ'יר ב'ט'לה מ'ק'צ'ת'ה ש'ל'א י'ועיל גם ל'פ'ס'לו לע'דות פ'נ"ל.

עוד ט'ע'ם ב' בל"ז ד'ה'א ר'ב'א ל'ט'ע'מי' פ'נ"ל ד'ה'ו'ז'ם ב'מ'מון פ'שר ל'נ'פ'שות ד'ח'מ'ור וא"כ נ'ה'י ש'ה'עיד ש'קר על ה'ב' ל'פ'ס'לו לע'דות ו'ר'אוי להצ'טרף לע'נ'ן ז'ה מ"מ ע'די'ן פ'שר ל'ח'י'יב מ'יתה ה'ר'וב'ע פ'מו ה'ו'ז'ם ל'מ'מון פ'נ"ל.

ו'כ'י'ן ד'ל'ח'י'יב מ'יתה ש'ל ה'נ'ר'פ'ע אינו ר'אוי להצ'טרף ו'אינו מ'ח'י'יבו פ'לל ו'רק ע'דות ש'קר ל'פ'ס'ול לע'דות ו'ב'ש'ב'יל ש'ה'עיד ש'קר ל'פ'ס'ול לע'דות ל'א מ'יפ'ס'ל לע'דות נ'פ'שות ל'ח'י'יב ה'ר'וב'ע פ'נ"ל. ו'ש'פ'יר לא ש'י'ף המ"מ פ'נ"ל.

אבל בדין הש"ע לדין דלא קי"ל פּרָבא ובפּרט פּאן דמיירי לעדות ממון ולפסול המלנה ברביית שינה שפיר הממ"נ פנ"ל דאם העיד שקר על הלנה לפוסלו שראוי להצטרף פשיבא עוד א' לפסלו ממילא פסול גם עדותו לפסול המלנה ברביית פנ"ל ולמה יהי מהני ואין הוכחה מהש"ס פלל לדין זה פנ"ל: אמנם נראה למאי דמבואר ב"ק ע"ג הלכתא שיהעידו תוף כ"ד והוזמו דאף אי למפרע נפסל לא פסול אז עד אחר כ"ד פיון שיכול לחזור בו ע"ש.

וטעמא דר' יוסי בהוזם אטביחה דבטל אגניבה הוא רק משום עדות שבטלה מקצתה בטלה פולה ע"ש. וא"כ לא מבעיא למה שגמרא מרמב"ם ז"ל שיהשמיט לגמרי דין הנ"ל דלא פסק הכי.

ומ"ש הכ"מ פ' כ"א מה"ע פיון שפסק למפרע נפסל לא הוצרך להשמיענו בהוזם אגניבה וטביחה דדוקא תכ"ד ע"ש. אבל זה תמוה למה לא הזכיר דין דר' יוסי בהעידו על גניבה וטביחה תכ"ד והוזמו אטביחה שבטל עדותם על הגניבה ג"כ משום עדות שבטלה מקצתה שהוא חידוש גדול דאף דלמפרע נפסל הא לא בטל מטעם זה כשהעידו תוף כ"ד כדאמר בש"ס ו'לא מוכח פלל ממה שפסק למפרע נפסל דרק משעת עדות ו'להבא פנ"ל.

ואיך ישמיט דין המבואר בגמרא. וא"ל דסמך על מ"ש פ"כ בג' והוזם א' עדות שבטלה מקצתה גם כן ע"ש דהא לא דמי פלל להאיך בטלה מקצתה ועוד דשם אף אחר כדי דיבור חשיב בטלה מקצתה שבטל פולה.

וכאן לאחר כדי דיבור לכ"ע לא בעלע"ש. אף אפשר דסמך על ע"ש פ' י"ד מה"ע בקרובים לא ורחוקים לא דעדות שב"מ בטלה פולה ע"ש.

אף ג"כ ז"א איך תלי תניא בדלא תניא שזה מפורש בגמרא ולא כתבו ודין דפ' י"ד אינו בגמרא דילו. גם לא דמי פלל דין זה לזה עיין שם.

והתמה שלא העירו פלל המפרשים דברי הרמב"ם ז"ל. והי' נראה דהרמב"ם ז"ל סובר דהגמרא מפרש כן רק לרבא דסבר פ' ח"ה בעדי אבהתא ואכילה עדות מוכחשת היא ובטל גם מה שהעידו קודם על אבהתא משום שהוא תוף כדי דיבור רק דשם הבטול מספק וכחד תי' תוס' (פ' מרובה) דאף דסבר רבא מכאן ולהבא נפסל היינו לענין פסול נדאי הוא חידוש משא"כ להיות ספק ע"ש.

ולע"ד נראה שהרמב"ם ז"ל מפרש בפשיטות. דהא קשה על תי' תוס' הנ"ל הא מסיק בב"ק והלכתא שהעידו תוף כ"ד כו' שאינם פסולים על מה שהעידו תוף כ"ד אף לאבני דלמפרע נפסל ולא עדיף לרבא להיות ספק פסול מלאבני נדאי כו'.

רק ע"כ הטעם ג"כ משום עדות שבטלה מקצתה בטלה פולה. והיינו פלוגתא דר"נ ורבא דרבא סבר דכמו בהזמה לר' יוסי פשהוזמו על הטביחה בטל אגניבה שהעידו תוף כ"ד קודם משום בטלה מקצתה בטלה פולה אף שלא נפסלו אז עד אחר כ"ד מ"מ פיון דתוף כ"ד עדות א' חשוב ונתברר בהזמה שמקצת עדות שקר ממילא בטל מה שהעידו אז אגניבה אף שלא נתברר.

וסבר רבא דכן בהקחשה גם כן דאיתן עדים שמעידין על הראשונים שהעידו שקר על אכילה ממילא מעידים שבטל עדותם על אבהתא מטעם בטלה מקצתה בטלה פולה אף שאינו יודע אם שקר וכיון דאם האמת פדבריהם בטל על אבהתא ג"כ ממילא הוי תרי ותרי גם על אבהתא שב' אומרים שבטל עדותם וב' להיפך.

ולר"נ י"ל הטעם פיון דסבר כר"ה דזבב"ע ומעידה ואף שהפת שהכחישה הוי פמעידים שפסולי עדות הם לעולם. וע"כ דלעגנן בפ"ע דאינן מכחישים מוקמינן להו אחזקתייהו שגם אז הן שאמרו אמת ולא חשוב תרי ותרי ולכך גם לעגנן אבהתא שאין מכחישין אמרינן שהן האומרים אמת גם על אכילה פיון שדגין עכשיו על מה שאינן מוכחשין ואמרינן שלא בטלה מקצתה ג"כ.

כמו דאמרינן בעדות אחרת פנ"ל. והיינו דבעי הש"ס למיתלי פלוגתייהו בדר"ה ור"ח אף דכאן אינן פסולין שהוא תוף כ"ד רק לעגנן בטלה מקצתה שיף ג"כ פנ"ל.

ומשני דרבא גם לר"ה רק פיון שהוא עדות אחת על הקרקע שדגין אם של זה או של זה שפיר חשוב בהקחשה דב' מעידים שבטל גם על אבהתא משום בטלה פולה פנ"ל: אמנם לא ביארו בגמרא טעמא דר"נ דהא פיון שדגין על קרקע זו למה לא יחשב תרי ותרי דדוקא זו באה בפ"ע שלא דנו אז על העדים פלל משא"כ פשדגין על ב' הפיתות דהא הרמב"ם לטעמי' דסובר פרש"י ורי"ף פ"ב דכתובות גבי פסולי עדות היו דחשוב תרי ותרי ולא התנו כמ"ש תוס' שם דדוקא שאומרים קרובים משנולדו דליכא חזקה ע"ש.

וע"כ כמו בב' מעידים על א' שפסול וב' שפטר דסוברים שהוא ספק פסול פיון שדגין עתה על נשתייהו אף שאין מכחישין עדות זה עצמו ע"ש וכן פ' בש"ע (סי' כ"ח). וא"כ על הקרקע שדגין שמעידין הב' שבטל עדות הכת גם על אבהתא למה לא יחשב מוכחשת גם על אבהתא פנ"ל.

ולכך סבר הרמב"ם ז"ל דר"נ פליג לגמרי ע"ז שביטל מחמת תוף פדי דבור מה שהעידו קודם שהעידו שקר אף שהוא תוף כ"ד ולא אמרינן פלל בזה תוף פדי דבור פדיבור דזה שיף בחזרה כמ"ש הר"ן (פרק שה"ע) אבל בעדות דמוקמינן אחזקת פשרות דעד רגע זו ששיקרו היו פשרין לא בטל מה שהעידו קודם אף תוף כ"ד וכפשט לשון דר"נ אכילה דאיתפחיש כו' אבהתא דלא איתכחש כו' אף שהי' תוף ב"ד.

ומה דאמר אליבא דר"ח כ"ע ל"פ יש לומר דכוננתו לר"ח ל"פ היינו היכא דשיף דר"ח בהעידו מקודם על אכילה ואח"כ על אבהתא. וממילא לר"נ גם בהזמה הדין כן ופלוגתייהו דר' יוסי ורבנן פפשטי' דלרבנן אף שהוזמו על הטביחה מ"מ לא בטל מה שהעידו מקודם על הגניבה אף שהוא תוף כ"ד ולר"י בטל וסבר ר"נ פרבנן פפשטי'.

ולא הנצרך הש"ס פ' מרובה לאוקמי ר"י ורבנן בפלוגתא אי תוף פדי דבור פדיבור רק לרבא דסבר בדאיתכחש על אכילה בטל אבהתא שהעידו תוף כ"ד קודם וממילא בהזמה יבטל פנ"ל.

משא"כ לר"נ א"ש פפשטי' פנ"ל. וממילא פיון דקי"ל כר"נ דעובדא פנותי' ע"ש פסק הרמב"ם ז"ל שפיר פרבנן ולא בטל פלל עדות גניבה פשהוזמו על הטביחה אף שהעידו תוף פדי דבור פנ"ל.



ומינשׁב כַּמָּה תְּמִיּהוֹת דִּיְהִי רַבְּנָן דְּלֵא פְּהֵלְכְתָא. וּתְמִיּהַת תּוֹס' פ' מְרֻנְבָה שְׁם דר"א  
מְדִינְפְתִי דְסָבֵר תּוּף כ"ד גְּדוּל פְּדִיבּוּר דְּלֵא כְּמֵאן ע"ש.

ולמ"ש מְיֻנְשׁב דְּלִדִּין כר"נ קי"ל וְסָבְרִי שְׁפִיר בְּכָל מְקוּם תכ"ד פְּדִיבּוּר פּוּ"ל. וא"כ  
למ"ש מְמִילָא בְּכָל מְקוּם לֹא בְּטַל כָּלֵל מַה שְׁהַעֲיָדוּ תכ"ד קוֹדֵם שְׁנַפְסָלוּ.

וּבְאַמְת לֹא מְצִינוּ זֶה כָּלֵל שְׁעָדִים שְׁהַעֲיָדוּ וּתכ"ד אַח"כ עָשׂוּ עֲבִירָה שְׁיִהְיֵ בְּטַל עֲדוּתָם  
לְמַפְרַע: עוֹד נִרְאֶה לַע"ד שְׁהַרְמַב"ם מְפָרֵשׁ מַה דְּאָמַר הַש"ס דְּרַבְּנָן סָבְרִי תּוּף כ"ד לֹא  
פְּדִיבּוּר הֵינּוּ כַּה"ג עַל קוֹדֵם שְׁנַפְסָלוּ וּבְזֶה בְּאַמְת קי"ל כְּרַבְּנָן וּמִשָּׂא"כ בְּשָׂאָר תּוּף כ"ד  
אַח"כ לַעֲנִין חֲזָרָה שְׁפִיר סָבְרִי רַבְּנָן כַּדְקִי"ל בְּכָל דְּוֹכְתֵי תּוּף כ"ד פְּדִיבּוּר: וּמֵאֵי דְפָרִיף  
בַּש"ס לר' יוֹסִי וּמִשְׁנֵי תְרֵי תּוּף כ"ד כו'.

נִרְאֶה לַע"ד דְּהָא הָרַמְב"ם ז"ל פ' ט"ו מֵהַל' מַעַה"ק פ' כר"י אִם לְכָף גְּתַפְנוּן מִתְחִילָה  
דְּבָרֵי קְיָמִים וְאִם אַחַר שְׁגָמַר בְּלַבּוֹ וְהוֹצִיא בְּשִׁפְתָיו חֲזָר בּוֹ וְאָמַר וְלָדָה עוֹלָה אַע"פ  
שְׁחֲזָר בּוֹ תּוּף כ"ד וְלָדָה שְׁלֵמִים שְׂאִין חֲזָרָה בְּהַקְדָּשׁ וְאַפְּיָלוּ בְּתוּף כ"ד.

וְהוּא מֵימְרָא דר"פ תְּמוּרָה כ"ה ע"ש. וְתַמּוּהָ מְאוּד.

וְהַש"ף ז"ל ס' רנ"ה כ' שְׁנַעְעֵלֵם מְרַמְב"ם ז"ל גְּמָרָא דפ' מְרֻנְבָה הַנ"ל וּכ"כ תּוֹס' מְנַחֲחוֹת  
וְהַבְּרֻטְנוּרָה וְהַכ"מ. וּכ' הַש"ף ז"ל דְּאִין סָפֵק שְׁנַעְעֵלֵם מְכַוְּנֵם ש"ס הַנ"ל ע"ש וְהוּא דְבָר  
שֵׂא"א לְהַאֲמִין.

גַּם בַּס' בְּרַכַּת הַזֵּבַח הַנִּיחַ בַּצ"ע וְעֵינֵן בְּמִשְׁנֵה לְמַלְךָ שְׁם: וְלַע"ד לְק"מ וּבְחֻזָּם הִרְעִישׁוּ.  
דְּהָא בַּש"ס תְּמוּרָה שְׁם כ"ה ע"ב פְּשִׁיטָא אָמַר ר"פ לֹא נִצְרַכָּה אֲלֵא תּוּף כ"ד מ"ד תּוּף  
ב"ד פְּדִיבּוּר וְהָאֵי עֵינֵי הוּא דְקַמְעֵינֵן קמ"ל ע"ש.

וְאִין לוֹ פִּירוּשׁ כָּלֵל לְדַעַת הַש"ף אִם פְּנוּנְתוֹ דְסָבֵר ר"י תּוּף כ"ד גְּדוּל לֹא פְּדִיבּוּר הָוֵי  
לִי לְמִימַר פּוּ. וְלָמָּה לִי הָא דְעֵינֵי מַעֲיָין הָא בְּכָל מְקוּם תכ"ד כד"ד אַף שְׁחֲזָר מְמַשׁ.

וְתוֹס' פְּתַבּוּ שְׁם בַּכ"ד גְּדוּל ע"ש וְלָמָּה לֹא הִזְכִּיר מ"ד תּוּף כ"ד גְּדוּל ג"כ פְּדִיבּוּר קמ"ל  
דְּלֵא. וְכֵן זְבָחִים ל' ע"ב ר"מ סָבֵר מְדַהֲוֵי לִי לְמִימַר כו' מִיְהִדֵּר קְהִדָּר בִּי ור"י סָבֵר אִי  
הָוֵי אָמַר הָכִי כו' ע"ש דַּלְכ"ע מְבַנְיָא דְלֵא מְצִי הָדָר בִּי.

וְכֵן מר"י גּוֹפְיָי מוֹכַח דְּאָמַר אִם לְכָף גְּתַפְנוּן מִתְחִילָה דְּבָרֵי קְיָמִים וְאִם גְּמַלְךָ כו' וְלִמְאֵי  
דְּמִשְׁנֵי דְהַחֲזִילוּק בֵּין תּוּף כ"ד קָטָן שְׁיָכוּל לְחֲזוֹר מַה לוֹ לֹאמַר לְכָף גְּתַפְנוּן מִתְחִילָה הָא  
תְּרַנְיָהּ בְּגַמְלָךָ.

וְלְכָף בְּאַמְת פִּי תוֹס' שְׁם בַּב"ק וְזְבָחִים ל' דְּהַפְּיָי הוּא פְּשִׁנְמַלְךָ תּוּף כ"ד קָטָן וְנִרְאֶה שְׁלֵכָךָ  
גְּתַפְנוּן מִתְחִילָה וְאַף אִי בְּאַמְת גְּמַלְךָ מ"מ מְהַנִּי. מִשָּׂא"כ תּוּף כ"ד גְּדוּל שְׁנַרְאָה מִהֲלָשׁוֹן  
שְׁנַמְלָךָ לֹא מְהַנִּי אַף אִי גְּתַפְנוּן לְכָף ע"ש.

וְע"כ מִשׁוּם דְּבָרִים שְׁבֵלֵב שְׂאִינָם דְּבָרִים כְּשׁוֹתֵר לְמַה שְׁנַרְאָה מְדִיבּוּרוֹ. וְא"כ אִי נִימָא  
דְּמַהֲנֵי חֲזָרָה מְמַשׁ תּוּף כ"ד בְּהַקְדָּשׁ אַף לְהִפּוּף מִמָּה שְׂאָמַר שֵׂא"א שְׁנַתְּפְנוּן לְכָף מִתְחִילָה  
לְחֲזוֹר מִמָּה שְׂאָמַר וְאַעפ"כ מְהַנִּי.

א"כ מה לו לר"י לומר שנתפגין מתחילה לכהן גם חזרה ממש מהני כ"ד קטן. וע"כ הדבר פשוט דחזרה לא מהני תוך כ"ד קטן ג"כ בהקדש פגון שא"א שנתפגין מתחילה להיפוך ממה שאמר.

ורק בתמורת עולה ושלמים דאם היא אומר עולה ושלמים היא מהני להיות חציו עולה כו' ולכהן כ"ד קטן שמורה שנתפגין מתחילה לכהן שוב אף שהיא פוננתו לחזור הני דברים שבלב משא"כ אחר כ"ד קטן ותוך כ"ד גדול אינו מורה שנתפגין כמ"ש תוס' ורק בתורת חזרה וזה לא מהני בהקדש אף דחשוב תוך כ"ד גדול ג"כ פדיבור לענין חזרה אבל לא לענין שמורה שנתפגין לכהן פתוס' הג"ל וא"כ ר"א מדיפתי דשבועות סבר שפיר דתוך כ"ד גדול פדיבור דמי דבעדות דיכול לחזור תוך כ"ד בתורת חזרה מוכח דגם לר' יוסי מהני פנ"ל.

ולכהן מדמי הש"ס פאן עדות לפלוגתא דר"י דהא מבואר ברמב"ם ה"ע פ' י"ד בשטר אחד שקרובים לזה וקשרים לזה דדוקא כותב כל נכסיו לב' שייך עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ושהוא עדות אחת אבל ב' עדיות שכ' בשטר א' לראובן שדה זו ולשמעון שדה זו לא אמרינן בטלה כולה ע"ש אף שכתוב בשטר א' וכן אם העידו בע"פ תוך כדי דיבור על זה וזה ג"כ הדין פו.

וא"כ למה בגניבה וטביחה נאמר בטלה כולה הא ג"כ שתי עדיות ואף שהוא על אדם אחד מאי חילוק מ"מ אין תלוי זה בזה. דדיו הג"ל הוא מפ"ק דגיטין דמחלק בס"ד בין כל נכסי לעצמו ונכסי אף שהוא על אדם אחד ע"ש.

ועוד דמגמ' ב"ק הג"ל עצמו מוכח דא"כ גם לר"ב דמכאן ולהבא נפסל למה לא נאמר בטלה כולה דמ"מ בהזמה האמינה התורה ובטל אטביחה בטל אגניבה. וע"כ דלא אמרינן בטלה כולה.

וא"כ גם לאב"י פיון דמטעם פסול אינם פסולין עד אחר כ"ד שוב למה ליבטל כולה. וע"כ החילוק דהא חזינן פ"ק דמכות אף בבע"ד שהחזיר אחר עדים שקרים דלא היא מהני פשמעידים רק מטעם אם הוא הוחזק כל ישראל מי הוחזקו אבל אי לאו הכי לא היא מהני ולא הני אמרינן מה בכהן שרצה לשפור עדים עביד איניש דגזים כו'.

וא"כ בעדים גופייהו פיון דתוך כ"ד מורה שלכה נתפגינו מתחילה ולא שנמלכו אח"כ א"כ פשהעידו על הגניבה וטביחה והומו על הטביחה וכיון שהעידו תוך כ"ד מורה שפשבאו להעיד על הגניבה היא בדעתם להעיד שקר על הטביחה ג"כ ושפיר בטל על הגניבה דאיתרע חזקת פשרות שלהם דגריעי מבע"ד שאמר לדין זיפוי לי כו' (פתובות ל"ו) דאיתרע שטרא בשביל שרצה ורק משום דעדים לא איתרעו משא"כ בזה שהעדים נתפגנו אז להעיד שקר על הטביחה והעידו פנ"ל.

ולכהן דוקא דלאב"י דלמפרע נפסל ומחזיקין לשקר. משא"כ לר"ב דחידוש ואין מחזיקין לשקר דמה חזית רק גזה"כ לבטל עדותן דא"י ששקרו ורק משום בטלה מקצתה בטלה כולה וזה לא אמרינן בב' עדיות פנ"ל.

משא"כ אי למפרע נפסל פנ"ל. והיינו טעמא דר' יוסי וטעמא דרבנן דתוך כ"ד לאו פדיבור היינו דנאמר שמורה שאז היא פוננתם להעיד גם על הטביחה שתוף כ"ד דאמרינן

דאינו מורה כלל ע"ז ואדרבה מוקמין להו אחזקת פשרות עד רגע ששיקרו על הטביחה ואמרינו גם תוך כ"ד שנמלכו אחר עדותן דגניבה להעיד שקר על הטביחה ולכה לא בטלה כלל עדותן אגניבה כנ"ל.

ופריה שפיר הא ר"י סבר תוך כ"ל לא פדיבור דאמר אם לכה נתפנין כו' ואם נמלה כו' ואמר ר"פ נמלה תוך כ"ד כו'. ומוכח דגם לר"י אינו מורה תוך כ"ד שהי' פוננתו מתחילה וממילא גבי עדות למה בטל הא יכולין לומר שנמלכו כנ"ל.

ומשני תרי תוך כ"ד תכ"ד קטן שפיר מורה שלכה נתפנין מתחלה וכנ"ל ורק תוך כ"ד גדול הוא בתורת חזרה כנ"ל. ולכה גבי עדות דמיירי תוך כ"ד קטן שפיר לא תלינו בנמלה ובטל עדות גניבה לר"י כנ"ל.

וא"כ רבנן דפליגי אר"י ע"כ דסברי דגם תוך כ"ד קטן אינו מורה כלל שלא נמלה ולכה לא בטל העדות אגניבה כנ"ל. וממילא פנין דהש"ס מדמה לה ממילא לרבנן אף בתמורת עולה בנמלה אף תוך כ"ד קטן לא מהני פנין שאינו מורה שלכה נתפנין כנ"ל וחזרה לא מהני בהקדש.

וא"כ פנין דר"נ סבר אאכילה דאיתפחיש כו' אבהתא דלא איתפחיש כו' דלא אמרינו בזה בטלה פולה ותינו פרבנן הנ"ל דלא אמרינו על תוך כ"ד למפרע בהי' פוננתם כו' וכו"נ קי"ל. וממילא הלכה פרבנן דר"י גם בהזמה.

וממילא גם בתמורת עולה בנמלה אף תוך כ"ד קטן לא מהני ושפיר פסק הרמב"ם ז"ל דנמלה לא מהני תוך כ"ד אף כ"ד קטן כנ"ל. ואדרבה מגמ' זו דפ' מרובה מוכח דין הרמב"ם ז"ל.

וגם דלא בטל עדות גניבה כנ"ל פנין שהביא דין דר"נ דעדות אבהתא קיים כנ"ל: עוד נראה עיקר לע"ד דפי' התוס' נראה דחזק בדברי ר' יוסי אם לכה נתפנין כו' דהפ' שמורה שלכה נתפנין ואף שנמלה באמת לא חשוב חזרה.

דבשלמא בנראה שנמלה אף שבאמת פנינון מתחילה הני דברים שבלב הסותר לפיו דכפי לשונו נגמר תמורת עולה לחוד. משא"כ להיפוך כשאומר תכ"ד קטן שנראה שנתפנין ובאמת נמלה לא שנייה דברים שבלב דבשעת הדיבור נגמר לגמרי תמורת עולה שלא פנינון לדבר אחר ואח"כ שנמלה למה יועיל אי לא מהני בתורת חזרה דמה שמורה אח"כ על למפרע אינו מבטל מה שבאמת חל כבר.

ולכה צ"ל דהא בהדברים שמהני חזרה תוך כ"ד שאינו גומר לגמרי בדעתו שכ' תוס' לעיל בתכ"ד דלא נפסלו עד אחר כ"ד דכיון שיכולין לחזור הני כלא העידו שנגמר עדותו אחר כ"ד פשרואין שאין חוזרין.

ומשמע דבכל דבר שמועיל חזרה כ"ד אינו נגמר עד אחר כ"ד שאז נתברר שנגמר. וממילא אף בהקדש דלא מצי הדר בי' תכ"ד ומיקרי נגמר מיד מ"מ לא נגמר רק לענין שלא יתבטל לגמרי דחזרה אינו מועיל.

אָבֵל לְעֵנָן שְׁלֵא יְהִי תְמוּרַת עוֹלָה וְשִׁלְמִים שְׁפִשְׁמִסִּים שְׁנִיָּהֶם מְהֵנִי תַכ"ד כְּשֶׁנִּתְפָּנֵן לְכֹהֵן שׁוֹב לֹא נִגְמַר כְּלָל לְעֵנָן זֶה בְּאִמְרַתוֹ תְּמוּרַת עוֹלָה שְׁלֵא יְהִי תְמוּרַת עוֹלָה וְשִׁלְמִים דְּאִינוּ מוֹכַח עֲדִינָן מְדִיבּוּרוֹ עוֹלָה שְׁלֵא יִסִּים וְשִׁלְמִים וְשִׁפִּיר לֹא נִגְמַר עַד כ"ד.

וּלְכֹהֵן מְהֵנִי נִמְלָךְ ג"כ תַכ"ד קָטָן דְּלֹא חֲשִׁיב חֲזָרָה שְׁלֵא נִגְמַר כְּלָל מִקְוָדִם לְעֵנָן זֶה שְׁלֵא יְהִי שְׁנִיָּהֶם כַּנ"ל. וּמִן־שֶׁב פְּתִירוֹן תּוֹס' הַנ"ל דְּאִם לְכֹהֵן נִתְפָּנֵן כּו' וְכִינָן שְׁאִפְשָׁר לֹא נִגְמַר עַד אַחַר כ"ד קָטָן וְלֹא חֲשִׁיב נִמְלָךְ כְּלָל.

מִשָּׂא"כ אַחַר כ"ד קָטָן וְתוֹךְ כ"ד גְּדוֹל דְּכִבֵּר נִגְמַר חֲשׁוֹב נִמְלָךְ וְלֹא מְהֵנִי חֲזָרָה בְּהִקְדָּשׁ תוֹךְ כ"ד כַּנ"ל: וְהֵנָּה לְעֵנָן עֲדוּת בְּשִׁלְמָא עַל מ"ש הִלְכְתָּא בְּהַעֲיָדוֹ תוֹךְ פְּדִי דִּיבּוּר אֲתִי שִׁפִּיר דְּלֹא הִי שָׁם פְּסוּלִים עֲלֵיהֶם שְׁלֵא תוֹעִיל הַזְמָה דְּהָא בִּינָדָם הִי לְחֲזוֹר מִשְׁקָרָם.

וְכִדְאָמַר פ' שֶׁה"ע בְּכַפָּר תוֹךְ כ"ד דְּשָׁם עַד עֲלִיו מֵה"ט לְעֵנָן ק"ש. אָבֵל בְּהוֹנְמוֹ אֲטָבִיחָה לְפָסוּל תַכ"ד קוֹדֵם אֵין טַעַם.

וּי"ל ג"כ כַּנ"ל. דְּבְכָל עֲדוּת פִּינָן שְׁיִכּוּלִין לְחֲזוֹר תַכ"ד לֹא נִגְמַר הָעֲדוּת כְּלָל עַד אַחַר כ"ד שְׁרוּאִין שְׁלֵא חֲזָרוּ בְּהוֹן נִתְבָּרַר שְׁנִגְמַר עֲדוּתוֹן וּמִמִּילָא אִם מִתּוֹ מִיָּד אִוּ נִפְסְלוּ שְׁאִין בִּירוֹר אִם הִי חוֹזְרִין אִוּ לֹא.

וּמִמִּילָא לֹא נִגְמַר עֲדוּתוֹן כְּלָל וְלֹא מְהֵנִי וְלְכֹהֵן אָמַר שִׁפִּיר ר' יוֹסִי דְּעֲדוּת שְׁבִטְלָה מִקְצָתָהּ בְּטָלָה כְּנֹלָה דְּאִי לְמַפְרַע נִפְסָל פִּינָן דְּאִיתּוּם כּו' אִיתּוּם נְמִי אֲגַנְיָבָה ע"ש בְּרִש"י וְהִינָנו דְּהָא חֲסַר מִקְצַת עֲדוּת מֵה שְׁלֵא חֲזָרוּ תַכ"ד דְּזֶה גְּמַר הָעֲדוּת וְאִזּוּ פְּסוּלִין וְאִין בִּירוֹר מֵמָה שְׁלֵא חֲזָרוּ.

וּמִן־שֶׁב דְּאִי מִכָּאן וְלִהְבָּא נִפְסָל לֹא שְׁיִיף זֶה דְּעֲדִינָן כְּשִׁרִים הִיוּ בְּשַׁעַת גְּמַר שְׁלֵא חֲזָרוּ עַל הַגְּנִיבָה מִשָּׂא"כ אִי לְמַפְרַע כַּנ"ל. וְאָמַר הַש"ס דְּפְלִיגִי בַתַכ"ד דְּרַבְּנָן סְבָרִי לֹא פְּדִיבּוּר הִינָנו לְעֵנָן זֶה שְׁיִחְשָׁב לֹא נִגְמַר דְּלִיתָא דְּשִׁפִּיר נִגְמַר כְּלָל שְׁלֵא חֲזָרוּ וְאִף שְׁיִכּוּלִין לְחֲזוֹר וּבְשַׁעַת עֲדוּת כְּשִׁרִים הִיוּ וּמ"מ לֹא חֲזָרוּ בְּהֵם וְאִינוּ מְזִיק כְּלָל מֵה שְׁנִפְסְלוּ תַכ"ד כַּנ"ל.

וּבְהָא פְּלִיגִי רַבְּנָן וּר"י וּפְרִיף שִׁפִּיר דּר"י ע"כ סְבָר דְּחֲשׁוֹב נִגְמַר מְדִלָא מְהֵנִי נִמְלָךְ תַכ"ד דַּל"ה לֹא הִי חֲשׁוֹב נִמְלָךְ כְּלָל כַּנ"ל. וּמִשְׁנֵי ב' תַכ"ד וְכ"ד קָטָן שְׁמוּרָה שְׁנִתְפָּנֵן בְּאֲמַת לר"י לֹא נִגְמַר עַד כ"ד קָטָן בְּתְמוּרַת עוֹלָה מִשָּׂא"כ כ"ד גְּדוֹל שְׁמוּרָה שְׁלֵא נִתְפָּנֵן וְחֲזָרָה אִינוּ מוֹעִיל בְּהִקְדָּשׁ וְכִבֵּר נִגְמַר גַּם לְעֵנָן זֶה שְׁלֵא יְהִי עוֹלָה וְשִׁלְמִים וְהוּי נִמְלָךְ וְלֹא מְהֵנִי כַּנ"ל.

וּלְכֹהֵן בְּעֲדוּת לר"י דְּמְהֵנִי חֲזָרָה לֹא נִגְמַר עַד אַחַר כ"ד גְּדוֹל וְכִינָן דְּאִזּוּ פְּסוּלִין בְּטַל מִקְצַת מַעֲדוּת דְּגִנְיָבָה עֲצָמָה. וְא"ש ר"א מְדִיפְתִי דְּשְׁבוּעוֹת דּלר"י שִׁפִּיר בְּעֲדוּת תַכ"ד גְּדוֹל פְּדִיבּוּר דְּמִי כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא לְמֵאִי דְקִי"ל כּר"נ בְּהִכְחָשָׁה קִי"ל כְּרַבְּנָן דּר"י דְּחֲשׁוֹב נִגְמַר מִיָּד. וְשִׁפִּיר פ' הַרְמַב"ם דְּבְהִקְדָּשׁ לֹא מְהֵנִי כְּלָל חֲזָרָה דְּכִינָן שְׁנִגְמַר לֹא מְצִי הָדָר בִּי גַם תַכ"ד קָטָן.

וְאִף דְּאִם הִי מִתְפָּנֵן לְכֹהֵן הִי מוֹעִיל מ"מ לֹא מְהֵנִי וְהוּי עוֹלָה לְחוּד וְכֵן גְּבִי וְלָדָה שְׁלְמִים כַּנ"ל. וּמִן־שֶׁב הַפֵּל בַּעַז"ה: וְא"כ נִרְאֶה דְּלִהְרַמְבָּ"ם ז"ל דְּקִי"ל כְּרַבְּנָן דּר"י דְּלֹא פְּסוּל

פָּלַל מֵהַשְׁהִיעֵדוֹ קוֹדֵם תַּכ"ד לְעֵדוֹת זֶה שְׁנֹפֶסֶל כַּנ"ל וְא"כ אֶף שְׁהִיעֵד גַּם עַד הַב' שְׁהִלְוֵה לְזֶה בְּרִיבִית אֶף דְּלֹא מְהִימָן עַל הַב' לְפָנֶסֶלוֹ מ"מ מְהִי עֵדוֹתוֹ עַל הַמְלִוָּה לְפָנֶסֶלוֹ וְלֹא אֶמְרִינָן מ"נ כַּנ"ל.

וְאֶף לְהִרְאֵ"שׁ וְהִרְשָׁבֶ"א דפ' בב"ק פ' מְרֻנְבָּה דְּבִטְלָה פְּנִינָה ע"ש כִּינּוּ דְקו"ל לְמַפְרֵט נִפְסָל. מ"מ מְבֻנְאָר בְּשִׁטָּה מְקוּבָצֵת שָׁם דְּדוֹקָא עַל אָדָם אֶחָד כְּמוֹ גְּנִיבָה וְטְבִיחָה בְּזֶה בְּטָלָה פְּנִינָה.

אָבֵל ב' עֵדוֹת עַל ב' בְּנֵי אָדָם וְהוֹזְמוּ עַל אֶחָד אֶף שְׁהִיעֵדוֹ תוֹף כְּדִי דִּיבּוּר מ"מ נִשְׂאָר עֵדוֹתָן עַל הַב' קִיָּים ע"ש. וְנִרְאָה שְׁהוֹצִיא זֶה מִמָּה שְׁאֶמְרוּ דְּפִלְגִינָן דִּיבּוּרָא חִילּוּק בֵּין חַד גּוֹפָא לְב'.

וּמִמִּילָא כָּאן דְּבַל"ז פְּלִגִּינָן דִּיבּוּרָא מִחֲמַת עַד הַב' וְחֻשְׁבִּינָן זֶה לְב' עֵדוֹת מִמִּילָא כִּינּוּ דְּנִגְדַּת הַמְלִוָּה בְּעֵדוֹת זֶה לֹא בְּטָל פְּלַל אֶף שְׁבִטְלָה נִגְדַּת הַלְוָה לְפָנֶסֶלוֹ לֹא חֲשׂוּב עֵדוֹת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה כו'.

וּמִטַּעַם פְּסוּל אֵינּוּ פְּסוּל תַּכ"ד כַּנ"ל וְאֶף דְּהִרְאֵב"ד ו"ל לֹא ס"ל הֵכִי דְּבִשְׁוֹרוֹ כ' דְּחֻשְׁבִּיב בְּטָלָה מְקַצָּתָה. מ"מ י"ל דְּדוֹקָא הֵתָם דְּנִדְוֹן עַל ב' הַעֲדוֹת בְּיַחַד חֻשְׁבִּיב בְּטָלָה מִשְׁא"כ בְּזֶה דֵּאִין דְּנִין פְּלַל עַל פְּסוּל הַלְוָה כִּינּוּ שְׂאִין כָּאן אֲלֵא ע"א אֶפְשָׁר דְּלֹא אֶמְרִינָן פְּלַל בְּטָלָה פְּנִינָה כַּנ"ל וְאֵינּוּ מְוַכְרַח.

וּבְאַמַּת מְכַמָּה מְקוּמוֹת מוּכַח דְּלֹא אֶמְרִינָן הֵךְ מ"מ כַּנ"ל שְׁבִיבְטָל מֵהַשְׁהִיעֵדוֹ תוֹף כ"ד קוֹדֵם. בְּרַמְב"ם פ' י"ב מֵהַ גְּרוּשִׁין א' אוֹמֵר נִתְגַּרְשָׁה וְא' לֹא כו' אִם נִשְׂאֵת תַּצָּא.

וְלָמָּה לֹא אֶמְרִינָן מ"מ אִי מְשַׁקֵּר שְׁנִתְגַּרְשָׁה פְּסוּל עַל שְׁנִתְקַדְשָׁה וּבַע"א אֵין חוֹשְׁשִׁין. וְכַמ"ש הֵר"ן מֵהַ"ט דְּדוֹקָא בֵּא' אוֹמֵר קְרוּב לוֹ דְּעִבְדִּי דְּטַעוּ כַּנ"ל.

וְהִרְמַב"ם לֹא הִתְנָה פְּלוּם וְע"כ דְּלֹא אֶמְרִינָן שְׁבִיבְטָל כַּנ"ל. וְכֵן תוֹס' דְּלֹא ס"ל דְּטַעֲעִי בֵּין קְרוּב לוֹ כו' כַּמ"ש ב"ש ס' מ"ז ג"כ ע"כ ס"ל כַּנ"ל: אוּלָם בְּטוֹר וּש"ע אַה"ע ס' קנ"ב פ' דְּבַהֲכַחֲשָׁה תַּנְשֵׂא לְכַתְחֻלָּה ע"ש.

וּפִי הַב"ש מִטַּעַם הֵר"ן ו"ל וְכֵן דו"פ פ' פ' כַּנ"ל. אוּלָם הַב"ח מְפָרֵשׁ דְּזֶה שְׁמַעִיד שְׁלֵא נִתְגַּרְשָׁה וּמַעוּלָם לֹא הִי בְּהַ סָפֵק גְּרוּשִׁין אֵינּוּ מוּכַח מִדְּבָרֵינוּ פְּלַל שְׁהִיָּתָה א"א שְׁאֶפְשָׁר שְׁהִיָּתָה פְּנוּי' וְלָכֵךְ תַּנְשֵׂא לְכַתְחֻלָּה דְּלֹא שְׁיָיָךְ פְּלַל תַּרְנוּנִיָּהוּ בֵּא"א מְסַהֲדִי וְכַשְׂאִין הַכְּחָשָׁה רַק שְׁנִיָּהֶם אוֹמְרִים שְׁזָרַק לָהּ גִּט וְא' אוֹמֵר קְרוּב לוֹ כו' בְּזֶה שְׁשִׁנִּיָּהֶם מְעִידִים דֵּא"א הִיָּתָה תַּצָּא ע"ש.

וּמִהִתְיָמָה עַל ב"ש שְׁלֵא הִבִּיא דְּבָרָיו: וְלַע"ד הָאָמַת כִּפִּי הַב"ח דְּאֵיךְ יִכְתּוּב הַטוֹר דִּין זֶה בְּלִי שׁוּם טַעַם הִי לוֹ לְהַזְכִּיר טַעַם זֶה דֵּא' פְּסוּל שְׁהוּא חִידוּשׁ. וְנִגְדַּת דְּעַת הֵרַמְב"ם.

וְכֵן הַב"י ע"כ מְפָרֵשׁ כֵּן שְׁלֵא הַזְכִּיר פְּלַל דְּבָרֵי הֵר"ן. וְגַם כ' אָבֵל אִם א' אוֹמֵר לֹא נִתְגַּרְשָׁה פְּלַל תַּנְשֵׂא לְכַתְחֻלָּה דְּמוֹקְמִינָן לָהּ אֶחְזֻקָה ע"ש.

וְיֵמָה שְׁיִיכּוֹת חֻזְקָה לְכָאן כִּינּוּ שְׁלִדְבָרֵי שְׁנִיָּהֶם הִיָּתָה א"א. וְצ"ל כִּפִּי שְׁהִיָּת' מוֹחְזֻקָת בְּלִי הַעֲדִים.

וְלוֹחֵק דְּהָא ב' עֲדִים מִפְּקִי לָהּ מִחֻזְקָת פְּנוּיָא וְלָמָּה לֹא הִזְפִּיר עֵיקָר הַטַּעַם דְּחַד מֵהֶם פְּסוּל וְעוֹד שִׁכ' בַּב"ה וְכִיּוֹצֵא בְּזוּה כ' הֶרְמַב"ם פ' י"ב מ"ה"ג. וְהָא מְבִנְיָא בְּרַמְב"ם לְהִדְיָא לְהִפּוּף שִׁכ' ה"ט הָאֵשֶׁה שְׁלֵא הִחֻזְקָה א"א וְכָא ע"א וְכָא א"א הִיָּתָה וְנִתְגַּרְשָׁה וְכָא ע"א וְאָמַר לֹא נִתְגַּרְשָׁה הָרִי שְׁנִיָּהּ מְעִידִין שְׁהִיא א"א וְא' מְעִיד שְׁהוּא גְרוּשָׁה וְאִין דַּש"א בְּמָקוֹם ב' וְלִפְיָקָה ל"ת וְאִם נִשְׂאָת תַּצָּא ע"ש.

מִשָּׂא"כ לִפְיָ הַב"ח א"ש שְׁהֶרְמַב"ם כ' פְּשִׁשְׁנִיָּהֶם מְעִידִים שְׁהִיָּתָה א"א מִשָּׂא"כ פְּשִׁשְׁמְעִיד לְשׁוֹן שִׁכ' הַטּוֹר שְׁאִינוּ מוֹכַח מִדְּבָרֵינוּ שְׁהִיָּתָה א"א תַּנְשָׂא פַּנ"ל. וְכֵן לְשׁוֹן הַש"ע שְׁם מוֹרָה פֶּן שִׁכ' וְאִם כו' וְאִם שְׁנִיָּהֶם מְעִידִים שְׁהִיא א"א אֶלָּא שְׁזָרַק לָהּ גִּט א"א קְרוּב לֹו כו' תַּצָּא.

וְלָמָּה חִזַּר וְכ' וְאִם שְׁנִיָּהֶם מְעִידִים שְׁהִיא א"א הָא גַּם בְּרִישָׁא פֶּן. וְע"כ פְּדָבְרֵי הַב"ח דְּבָרִישָׂא לֹא מִיָּקָרִי שְׁמְעִיד הַב' דְּהִיא א"א פַּנ"ל וְלָכֶּה כ' בְּסִפָּא דְּשְׁנִיָּהֶם מְעִידִים פַּנ"ל. גַּם תִּימָה לְדָבְרֵיהֶם אִיף לֹא יִזְפִּיר הַב"י דַּעַת הֶרְמַב"ם פְּלָל. וְנִרְאָה פַּנ"ל.

וְעוֹד דְּלֹא הִזְפִּיר טוֹר וּב"י פְּלָל סְבָרָא דְּטַעְוָה בֵּין קְרוּב לֹו אוֹ לָהּ וְלֹא הִבִּיא ב"י רַק דְּבָרֵי תוּס' גַּבִּי קְדוּשִׁין פִּינּוֹן שְׁזָרַק אִתְּרַע הַחֻזְקָה ע"ש. וְאִיף לֹא הִזְפִּיר עֵיקָר הַחֻזְלִיק דְּהָא גַּם בָּא' אוֹמַר קְרוּב לֹו שְׁיָיף מַמ"נ פַּנ"ל וְרַק מְשׁוּם דַּעֲבִידֵי דְּטַעֲי כַּמ"ש ר"ן וְעֵיקָר חֶסֶר בְּדָבְרֵיהֶם וְע"כ כִּפִּי הַב"ח.

וּמוֹכַח דְּגַם טוֹר וְש"ע לֹא ס"ל שְׁיִפְסֵל עַל תּוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר שְׁמִקְוֹדִים פַּנ"ל. עוֹד נִרְאָה לַע"ד שְׁגַם הָר"ן ז"ל אִינוּ חוֹלֵק עַל הֶרְמַב"ם.

דְּהָא שְׁם פ' ב' דְּכִתְוּבוֹת בְּאוֹתוֹ עֲנִין כ' בְּאִין כ"י יַמְמ"א וְא' אוֹמַר פְּרוּעַ שְׁלֵמְדוֹ מִכָּאן דְּתַרְנוּנֵיהּ בְּשִׁטְרָא מְעַלְיָ מְסַהְדֵי וְהָאוֹמַר פְּרוּעַ הָיִי חַד וְאִין דַּש"א בְּמָקוֹם ב' וְהוּא דְּחָה דְּנֶאֱמָן בְּמִיָּגוֹ ע"ש.

וְהָא מְדַאֲמַר מִיָּגוֹ ע"כ תּוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר מִיָּרִי וְא"כ בַּל"ז בְּטַל מְטַעַם מַמ"נ אִי מְשַׁקֵּר פְּרוּעַ פְּסוּל עַל הַקִּיּוּם פַּנ"ל כַּמ"ש בְּעֶצְמוֹ בְּנִתְגַּרְשָׁה דְּלֹא שְׁיָיף טַעְוָת בְּמְעִיד שְׁפְרוּעַ: וְלָכֶּה נִרְאָה לַע"ד דְּסָבַר ג"כ פַּנ"ל דְּהָא מְטַעַם פְּסוּל לֹא פְּסוּל תּוֹף פְּדֵי דִּיבּוּר קוֹדֵם פְּמִבְּנִיָּא גַּמ' דַּפ' מְרֻבָּה הַנ"ל וְרַק מְשׁוּם עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה ב"כ פַּנ"ל.

וְא"כ מְחַלֵּק ג"כ דַּבְב' עֲדִיּוֹת לֹא אֲמָרִינוּ פְּלָל בְּטַלָּה מְקַצָּתָה בְּטַלָּה פְּוֵלָה כַּמ"ש הֶרְמַב"ם וְלָכֶּה בַּכ"י הוּא זָה וְא' אוֹמַר פְּרוּעַ אִף שְׁבִטְלָה עַל הַפְּרָעוֹן מ"מ פְּלָגִינוּ דִּיבּוּרֵי וְלֹא בְּטַל עַל הַקִּיּוּם פַּנ"ל.

וְרַק בְּנִתְגַּרְשָׁה דְּמִשְׁמַע דְּאִין מְעִידִים יוֹתֵר שָׂא א"א הִיָּתָה רַק לְשׁוֹן זָה שְׁזָה אוֹמַר נִתְגַּרְשָׁה אֵשֶׁה זֹו וְזָה אוֹמַר לֹא נִתְגַּרְשָׁה מְדַאֲמַר ע"ז תַּרְנוּנֵיהּ בָּא"א מְסַהְדֵי דְּמִשְׁמַע ע"י עֲדוּת זָה כו'. וְע"ז שְׁפִיר הַקְּשָׁה הָר"ן דַּמְמ"נ זָה שְׁמִשְׁקַר בְּדִיבּוּר זָה פְּסוּל בְּדִיבּוּר זָה עֶצְמוֹ דְּבַחַד דִּיבּוּר לֹא פְּלָגִינוּ לַכ"ע וְאִיף אֶפְשָׁר לְתַפְּסֵי ע"י שְׁמְעִיד נִתְגַּרְשָׁה שְׁהִיא א"א וּמְחַזְקִינוּ דִּיבּוּר זָה לְשַׁקֵּר.

וְהוֹצֵרָה לְתַרְזַן שְׁזָה אוֹמַר קְרוּב לֹו כו' דַּעֲבִידֵי דְּטַעֲי וּמְהַנִּי שְׁפִיר עֲדוּתָן דָּא"א פַּנ"ל. וּמְיַנְשֵׁב לְשׁוֹן הַטּוֹר וְש"ע ס' קַנ"ב כְּפִשְׁטָא שַׁג"כ לֹא כ' שְׁהַעֲדוּ שְׁהִיָּתָה א"א וְנִתְגַּרְשָׁה

רק א' אומר נְתַגְרֶשָׁה וא"א לא הי' מעולם כו' ע"ש פִּינּוֹן שְׁיֵשׁ הַכְחָשָׁה אִין פֶּאן עֵדוֹת עַל שְׁהִיְתָה א"א פֶּלֶל דְּאִי מְשַׁקֵּר נְתַגְרֶשָׁה לֹא נִשְׁאַר דִּיבּוּר שְׁהִיְתָה א"א וְגַרְע מְרֻשָּׁפ־א בְּאוֹמֵר אֲנִי זְנִיתִי עִם אֲשֶׁתְּךָ דְּלֹא פ"ד ע"ש וְתוֹס' גַּבִּי אֲנוּסִים ע"ש.

וְשִׁפִּיר הַלְשׁוֹן אַח"כ וְאִם שְׁנִיחָם מְעִידִים שְׁהִיְתָה א"א וְא' אוֹמֵר קְרוֹב לָהּ כו'. וּבְזֶה י"ל דְּסִבְרָא לְהוּ לְהַטּוּר וּש"ע דְּאִף בְּלֹא סִבְרָא דְטַעַו תַּצֵּא דְשׁוּב מְעֵדוֹת שְׁנִיחָם שְׁזַרְק לָהּ גִּט נְלַמֵּד דֵּא"א הִיְתָה וּמְמִילָא סָפֵק אִי קְרוֹב לוֹ תַּצֵּא דְאִף שְׁזֶה מְשַׁקֵּר בְּמָה שְׁאוֹמֵר קְרוֹב לָהּ שׁוּב פְּלִגְיָנוּ דִּיבּוּרָא דְזֶה ב' דִּיבּוּרִים שְׁזַרְק וְשְׁקִרׁוּב לָהּ כַּנ"ל.

וְהִר"ן דְּסִבְרָא דְטַעַו לֹא הִנְצֵרְךָ לְזֶה כַּנ"ל. וְשִׁפִּיר גַּם הֶרְמֵב"ם סִבְרָא פֶּן שְׁהוּא כ' בָּא ע"א וְאָמֵר א"א הִיְתָה וְנִתְגְרֶשָׁה כו' שְׁהוּסִיף מַה שְׁלֹא נִזְכָּר בְּגַמ' שְׁמַעִיד בְּפִירוּשׁ א"א הִיְתָה וְנִתְגְרֶשָׁה בְּזֶה שְׁפִיר תַּרְוּנִיָּהוּ בֵּא"א מְסַדֵּי דְאִף אִי מְשַׁקֵּר שְׁנִתְגְרֶשָׁה עֵדוֹתוֹ קִיָּים דֵּא"א הִיְתָה דְלֹא בְטַל פֶּלֶל מַה שְׁהַעִיד תוֹךְ פְּדִי דִּיבּוּר קְנוֹדִם פִּינּוֹן דב' דִּיבּוּרִים הֵם א"א וְנִתְגְרֶשָׁה וְלֹא הִנְצֵרְךָ לֹא אוֹמֵר פֶּלֶל קְרוֹב לוֹ אוֹ לָהּ.

וְשִׁפִּיר כ' הַב"י שְׁגַם הֶרְמֵב"ם פֶּתַב פִּינְצֵא בְּזֶה. הִיָּנוּ פֶּשְׁנִשְׁאַר הַעֵדוֹת דֵּא"א הִיְתָה תַּצֵּא רַק הֵם הוּסִיפוּ גַם בְּקְרוֹב לוֹ כַּנ"ל וְאִין פֶּאן מַחְלֻקַּת פֶּלֶל.

כֵּן נִרְאֶה לַע"ד פְּשׁוּט: וּמְמִילָא לַכ"ע לֹא אֲמַרִּינוּ בב' דְּבָרִים שְׁיִבְטַל לְמַפְרַע כַּנ"ל וְכֵן מוּכַח מְהֵא דְקִי"ל בְּאוֹמֵר לֹא לְוִיתִי וְסִדְדִי דְאוֹזְפִי וּפְרַעֲנִי פְּרָבָא (שְׁבוּעוֹת מ"א) דְּכָל הָאוֹמֵר לֹא לְוִיתִי בְּאוֹמֵר לֹא פְּרַעֲנִי וְלָמָּה לֹא נִימָא נְהִי דְהוֹדְעָתוּ יוֹתֵר מְעֵדִים מ"מ מ"מ"נ אִי מְשַׁקְרִי שְׁפַרְעַ פְּסוּלִין עַל הַעֵדוֹת שְׁלֹוֹה ג"כ.

וְרָבָא לְטַעְמֵי י"ל דְּמַפְאֵן וּלְהַבָּא נְפִסָּל מִשָּׂא"כ לְדִידֵן דְקִי"ל לְמַפְרַע נְפִסָּל. וְגַם לְרָבָא לֹא שְׁיָיְךָ פֶּאן טַעְמָא דְחִידוּשׁ כַּנ"ל וּמוּכַח כַּנ"ל דְּלֹא בְטַל מַה שְׁהַעִידוּ קְנוֹדִם.

וְהַגַּם שִׁי"ל דְּכִינּוֹן דְּכָל הָאוֹמֵר ל"ל בְּאוֹמֵר לֹא פְּרַעֲנִי אִינוּ מוֹעִיל עֵדוֹתָן עַל הַפִּירְעוֹן וְלֹא מִיְפִסְלֵי אִף אִי מְשַׁקְרִים. וְדוּחַק.

וְעוֹד דֵּא"כ בְּהַעִידוּ קְנוֹדִם וְאַח"כ אוֹמֵר לָנָה לֹא לְוִיתִי יְהִי פְטוּר דְּבִשְׁעַת עֵדוֹת הוֹעִיל עֵדוֹתָן. וְלֹא מְצִינּוּ חוֹלֵק בְּכָךְ.

אִף יֵשׁ לְחַלֵּק דְּבַהוֹדְעָה שְׁהַאֲמִינָה תוֹרָה לְחִיב א"ע שְׁפִיר אֲנוּ מַחְזִיקִין אֶת הַעֵדִים דְּלִגְמָרֵי אוֹמְרִים אָמַת גַּם עַל הַפְּרַעוֹן וְאֵעִפ"כ חִיב מְשׁוּם הוֹדְעָתוּ וְאִף דְּשָׁם אִין טַעַם הוֹדְעָתוּ מְשׁוּם מְחִיב א"ע בְּדָבָר שְׁאִינוּ חִיב דְּהָא אוֹמֵר שְׁפִטוּר מ"מ גַּם בְּתוֹרַת נְאֻמָּנוֹת הוּא כְּמוֹ חִיב שְׁהַאֲדָם עַל שְׁלוֹ נְאֻמָּן אִף שְׁהוּא שְׁקָר.

וּמְמִילָא לֹא שְׁיָיְךָ עַל הַעֵדִים מ"מ"נ כַּנ"ל: וְהִנֵּה הֶרְמֵב"ן וְרִיטְב"א כ' גַּבִּי ע"א אוֹמֵר תְּנַאי וַע"א א"ת דְּדוּקָא שְׁהַעֵד שְׁאוֹמֵר אִינוּ תְּנַאי אִינוּ מְכַחֵשׁ אֶלָּא שְׁלֹא שְׁמַע דָּאָם הִי' מְכַחֵשׁ א"כ חַד מְזַנִּיָּהוּ פְּסוּל וְאִין פֶּאן קִיּוּם ע"ש.

וּב"י בַּב"ה ס' מ"ו מְבִיאֵם וְהַש"ף ז"ל שָׁם וְכֵן לְעֵיל ס' ל"א כ' הַש"ף ז"ל לְרֵאזִי נִגְדַּח חֲכָמֵי בְּרִיסקָא בַּע"א מְכַחֵשׁ לֹא מְדַבְּרִיהֶם הַנ"ל וְכֵן מְהִר"ן דְּנִתְגְרֶשָׁה ע"ש. וְלַמ"ש לְעֵיל אִין רֵאזִי מְהִר"ן רַק מְרֵב"ן הַנ"ל מוּכַח: אִף לְכַאוּרָה תְּמוּזָה דְּבְרִיהֶם ז"ל מַה חִזְלוּק בִּין שְׁמְכַחֵשׁ זֶה שְׁאִינוּ תְּנַאי אוֹ לֹא.

וכי בשביל שְׁזָה אומר אינו תנאי בבירור לקיים השטר יהי דקיום והשטר יותר בטל מהיכא שאינו מכחישו לזה האומר תנאי לבטל ויהי יותר קיים. הא אף שאין זה מכחישו מ"מ מצד האומר תנאי לחוד שיניח ממ"נ פנ"ל אם אומר אמת בטל השטר ואי שקר א"כ פסול גם על הקיום שהוא תוך כדי דיבור פנ"ל ומאי מעלה ומוריד עד האומר אינו תנאי אי מכחיש או לא.

ואי לא מפסיל במה שמשקר תנאי א"כ גם שהב' מכחישו לא שיניח הנ"ל וא"ל דסבר ג"כ דמטעם פסול אינו פסול תוך כדי דיבור רק משום עדות שב"מ ב"כ. ולכך באין מכחיש לא בטל עדותו תנאי מתורת ע"א לא שיניח עשב"מ ב"כ משא"כ פשעה מכחישו אינו תנאי דבטל עדותו תנאי ומנכחש גם מתורת ע"א בטלה פולה גם על הקיום.

ז"א דמה שמנכחש לא מקרי בטל דהא קי"ל גם בב' כ"ע כר"נ דאכילה דאיתכחיש כו' מה דלא איתכחיש לא בטל פנ"ל: וע"כ צ"ל דסבר הרמב"ן וריטב"א פהרשב"א דפ' כר' יוסי פ' מרובה דכשבטל עדות טביחה משום דמשקרי בטל גם גניבה ורק בהכחשה כמ"ש לעיל דמחזיקין שיאמרו אמת פנ"ל.

וגם סברי בפשטא דהש"ס דאי למפרע נפסל מיפסלו מה שהעידו תכ"ד קודם ג"כ. ואף דאמר הגמ' והלכתא שהעידו תכ"ד והוזמו דאינם פסולים עד אחר כ"ד.

הם מפרשים לאו דלא מיפסלו רק דהזמה חל עליהו פיון שהי' בידם לחזור מדבורם ולהיות פשרים שם עדים עליהם להתחייב בהזמה. דכמו בנוגע שכ' דלא שיניח תחלתו בפסול שהי' ביזו להסתלק ולכך נקרא והוא עד בשעת ראי' וכן לענין קרבן שבועה כפר א' כו' תכ"ד או חוץ לב"ד שהי' ביזו להודות נקרא עד.

כן לענין חיוב הזמה פיון דהכחשה תחלת הזמה ולא אכפת לנבמה שנתבטל. רק היכא דאגלאי דפסולין הו' לא נקראו עדים פלל משא"כ תכ"ד שהיו בידם לחזור ולהיות פשרים נקראים עדים על הטביחה להתחייב בהזמה אבל מ"מ פשלא חזרו בהן פסולין משעת עדות וכן לענין בטול עדות פשהוזמו על הטביחה בטל עדו' גניבה דהיו פסולים פיון דתוך כ"ד כדבור.

ושפיר תלי לה הש"ס דאי מפאן ולהבא נפסל לא בטלה. דמטעם עדות שבטלה מקצתה לחוד לא הי' בטל דבב' עדיות פלגין דבורי' רק מטעם פסול שנתבטל אמרינן בטלה פולה היינו שפסול גם על מקצת הב' פיון דלמפרע נפסל פנ"ל ובאמת אם הוזמו על הגניבה היו חייבין.

דכ"ש מהעידו אח"כ תכ"ד דמחייבי בהזמה וכ"ש מה שהעידו תכ"ד קודם דהי' עליהם שם עדים שהי' בידם שלא להעיד על הטביחה ומ"מ פשלא הוזמו בטל עדות הגניבה פיון שתכ"ד אח"כ העידו שקר פנ"ל.

רק דסברי דאין פסול אלא פשהזברר שהעידו שקר או שעבר בזה קי"ל למפרע נפסל אבל באין עדים אף אי עבר באמת תלינן באיזה טעם להכשיר בשוגג או טעות וכה"ג כמ"ש תוס' ריש ב"מ והפוסקים לענין מיגו דחשוד כו' דתלינן בס' מלנה כו' ובגזלן בעדים לא תלינן דאין ס' מוציא מידי ודאי פסול משא"כ באין עדים אף דלענין ליתן לו שבועה הוא ממ"נ מ"מ תלינן ע"ש ובטור וב"י ס' צ"ב.



וא"כ דִּסְבְּרֵי דְדוֹקָא ב' פְּתֵי עֵדִים הַמְּכַחֲשִׁין דְּהָא הֶעִידוּ עֵדִים עַל כָּל פֶּת רַק שְׂאִינוּ יוֹדְעֵי מִי הַמְּשַׁקְרִים שְׁפִיר הָוֵי כְּיֵשׁ עֵדִים לְפָנֶסְלָם. רַק אֶפְיָלוּ בְּעַד אֶחָד נִגְדַּד א' הַמְּכַחֲשִׁים ג"כ פְּסוּלִין לְעֵנְיָן לְהַצְטָרֵף לְעֵדוּת דְּנִהֵי דְכָל א' ס' מ"מ זֶה נִתְבָּרַר לְפָנֵינוּ שְׂאֶחָד מִב' אֱלוּ פְּסוּל דְאֵנָּה וְכֹהֵי וְכֹהֵי אֱלוּ פְּסוּל דְּהָא הֶעִידוּ שֶׁא' מִב' אֱלוּ פְּסוּל וְא"י מִי מְשַׁתִּיחַ דַּעֲכ"פ אֵין לְתַלּוֹת עַל הַפְּסוּל מִהֶם לְהַכְשִׁירוּ בְּטַעוֹת וְשׁוֹגְג וְכֹה"ג דְּשִׁינְיָה ג"כ אֵין ס' מוֹצִיא מִיַּדִּי בְּדַאי.

וּלְכֹה לְהַצְטָרֵף שְׁפִיר פְּסוּל אֶף דַּכ"א בְּכַפֵּי עֵצְמוּ פֶּשֶׁר. אֲבָל לְעֵנְיָן צִירוּף הָא נִתְבָּרַר בְּעֵדִים שְׂאֶחָד מִהֶם פְּסוּל וְלְכֹה אִם הָיוּ מְכַחֲשִׁים זַא"ז בְּתַנְאֵי שְׂאֶחָד מִהֶם פְּסוּל הִי הַקְּיוּם פְּסוּל פְּנ"ל מִשֶּׁא"כ כְּשֶׁהָאוּמֵר אֵינוּ תַנְאֵי אֵינוּ מְכַחֲשִׁי רַק דְּנִדּוֹן עַל הָאוּמֵר תַנְאֵי לְחֹד מִמ"נ אִם אֵמֶת בְּטַל הַשְּׁטֵר וְאִי מְשַׁקֵּר פְּסוּל בְּקִיּוּם ע"ז שְׁפִיר פִּינּוּן שְׂאֵין עֵדִים וּבִירוּר לְפָסְלוֹ שׁוֹב אֶף שְׂמִשְׁקֵר עַל תַנְאֵי אֵינוּ פְּסוּל דְּתַלְיָנָא בְּטַעוֹת וְכֹה"ג לְהַכְשִׁירוּ.

וְאֶף דְלַעֲנָנִי הַשְּׁטֵר הָוֵי כְּבִירוּר מִמ"נ ז"א כְּמוֹ לְעֵנְיָן שְׁבוּעָה מִיָּגוּ דְחֻשׁוֹד דְּתַלְיָנָא פְּנ"ל פִּינּוּן שִׁמ"מ אֵין אֵנוּ פּוֹסְלִין אוֹתוֹ עַל אִמְרֵתוֹ תַנְאֵי פְּנ"ל. וְשְׁפִיר מְחַלֵּק בֵּין מְכַחֲשִׁין אוֹ לֹא פְּנ"ל.

וְהָר"ן ז"ל נִרְאֶה ג"כ דְּסִבְרַת פְּנ"ל וְלְכֹה כ' גְּבִי נִתְגַּרְשׁ כו' מִטַּעַם פְּסוּל פְּנ"ל. עַכ"פ מוֹכַח דְּמִטַּעַם מִמ"נ לֹא בְּטַל גַּם לְרַמְבַּ"ן וְרִיטְבָ"א הַגָּ"ל.

וְא"כ הֵכָא בְּמַעֲיַד הַב' גַּם כֵּן שְׁהִלְנָה לְזֶה בְּרַבִּית מ"מ נֶאֱמָן לְפָסוּל הַמְּלָנָה דְּמִטַּעַם בְּטָלָה מְקַצְתָּה לֹא שְׁיִיף כַּמ"ש לְעֵיל רַק מִמ"נ מִטַּעַם פְּסוּל אִי מְשַׁקֵּר עַל הַלְנָה. וְלִמ"ש לֹא אֶמְרִינּוּ זֶה פִּינּוּן שְׂאֵין בִירוּר לְפָסְלוֹ עַל מַה שְׂמַעֲיַד שְׁקֵר עַל הַלְנָה שׁוֹב תַלְיָנָא בְּטַעוֹת וְכֹה"ג וְאֶמְרִינּוּ אֶף שְׂמִשְׁקֵר עַל הַלְנָה מ"מ לֹא פְּסוּל פְּנ"ל: אֶף מ"מ יֵשׁ לְדוֹן דְּכִמוּ בַב' עֵדִים הַמְּכַחֲשִׁין זַא"ז דְלֹא מְצַטְרְפֵי פְּנ"ל מִשׁוּם דְּנִתְבָּרַר שֶׁא' מִהֶם פְּסוּל כְּמוֹ כֵן בַּע"א מַעֲיַד עַל א' נְפָסְלוֹ לְעֵדוּת שְׁעֵבֵר עֲבִירָה פְּנ"ל ג"כ רְאוּי שְׁיִהִיוּ פְּסוּלִין לְהַצְטָרֵף לְעֵדוּת אַחֲרֵת דַּג"כ נִתְבָּרַר לְפָנֵינוּ שֶׁא' מִהֶם פְּסוּל אִם הֶעִיד אֵמֶת הָא' פְּסוּל וְאִי שְׁקֵר הוּא פְּסוּל.

וְג"כ לְעֵנְיָן צִירוּף יֵשׁ בִירוּר דְּמַה חִילּוּק בֵּין שְׁנִתְבָּרַר שֶׁא' הֶעִיד שְׁקֵר אוֹ שְׁנִתְבָּרַר שֶׁא' מִהֶם עֵבֵר עֲבִירָה הַפּוֹסְלֵתוֹ אוֹ עֵדוּת שְׁקֵר אוֹ עֲבִירָה אַחֲרֵת פְּנ"ל. וְא"כ כֶּאֱנִי שְׁנֵה מַעֲיַד עַל הַלְנָה שְׂפָסוּל ג"כ לְעֵנְיָן לְהַצְטָרֵף פְּסוּלִין וְאֵין כָּאֵן עֵדוּת עַל הַמְּלָנָה פְּנ"ל.

אוּלָּם לֹא מְצִינוּ זֶה בְּפּוֹסְקִים שְׁכֹה"ג יְהִיוּ פְּסוּלִין לְהַצְטָרֵף: וְרֵאִיתִי בַת' רִשְׁבִ"א שְׁהִבִּיא ב"י ס' צ"ב גְּבִי אִם הַתּוֹבֵעַ אוֹמֵר שְׁהוּא חֻשׁוֹד כו' אִם הַפְּסִיד תְּבִיעֵתוֹ כו' וְאֵנִי רוֹאֶה מִחֻמֵי יִשְׂרָאֵל שְׁיִרְאֶה מְדַבְּרֵיהֶם כו' וְנִרְאֶה שְׁדַעֲתָם לֹאֵר שְׂאֵין פּוֹסְלִין אוֹתוֹ לְחַצְאֵין שְׁיִהִי פְּסוּל לְגַבֵּי זֶה וְכֹשֶׁר לַכ"ע לְכֵן כְּשֶׁהֶעִיד עָלָיו ע"א אֵין אוֹמְרִים שְׁיִהִי פְּסוּל לְגַבֵּי עַד זֶה וְכֹשֶׁר אֲצֵל אַחֲרֵים ע"ש.

אֶף שֶׁם מִיָּרִי לְעֵנְיָן שְׁבוּעָה. וּבְזֶה י"ל דְּאֶף שְׁהַעֲד אוֹמֵר אֵמֶת מ"מ פִּינּוּן שְׂאֵין בִירוּר עָלָיו רַק ע"א תַלְיָנָא לְהַכְשִׁירוּ בַס' מ"י וְכֹה"ג וְכֹשֶׁר לִישְׁבַע גַּם נִגְדַּד הָעֵד פְּנ"ל.

וּמִשֶּׁא"כ לְעֵנְיָן לְהַצְטָרֵף עִם הָעֵד י"ל דְּחֻשׁוֹב נִתְבָּרַר דְּחַד מִהֶם פְּסוּל וְכִמוּ ב' הַמְּכַחֲשִׁים זַא"ז פְּנ"ל. אֲמָנָם הָא מְשַׁמַּע פ"ב דְּכִתְוִבוֹת בְּאֲנוּסִים מְחַמַּת מְמוֹן שְׁשִׁנְיָהֶם אוֹמְרִים אֲנוּסִים הֵינּוּ וְכ"א מַעֲיַד עַל חֲבִירוֹ ג"כ וְקִשָּׁה ג"כ פְּנ"ל נִהֵי דְעַל עֵצְמוֹ אַעֲמ"ד וְאֵינוּ

עד מ"מ מה שמעיד על הב' לפסלו לעדות הוי עדות ושייך ממ"נ כנ"ל ואיך מצטרפין לענן הקיום תכ"ד כנ"ל.

אף י"ל פיון דבחד דבור לא פ"ד אף במה שמשים עצמו רשע ואין תורת עדות עליו כמ"ש תוס' שם גם הרשב"א גבי זניתי כו' וא"כ לענן לפסול הב' פיון שאומר פל א' אנוסים היינו הוי לענן הפסול חד דבורא שפוסל עצמו והב' וקא פ"ד ובטל על הב' ג"כ. ושוב אין עדותו מועיל כלל על הב' אף לצירוף עם אחר ושוב לא הועיל כלל עדותו ולא מיקפסל על הקיום אף אי משקר. ומצד בטלה פולה לא אמרינן לתוס' וש"פ דלא פהראב"ד בב' עדיות כנ"ל.

א"כ פאן פשמעיד שהלנה לזה בריבית דתורת עדות עליו לצרף לפסול הלנה ג"כ יש לומר ממ"נ כנ"ל. ובאמת בגמרא איתא רק חד אמר אוזנך בריביתא וחד אמר לדידי אוזיף בריבית שהב' אינו מעיד כלל למי הלנה וכן ברמב"ם הלשון פו.

רק בש"ע כ' א' עמו כנ"ל. ונראה דספיקא הוא דבמחלוקת תליא דלרמב"ם דלא הביא דר"י בהזמה כמ"ש לעיל.

וכן לתוס' שכ' להדיא ב"ק פ' מרובה שהעידו תכ"ד כו' שאינם נפסלין עד אחר כ"ד וגם שאר פ' הובאו בש"מ שם ושם בהזמה רק משום עדות שבטלה מקצתה בטלה פולה. וא"כ פאן דלא שייך זה דלא בטל רק שהוא ע"א כמ"ש לעיל.

ומטעם פסול לא פסול ונפיר מהני לפסול המלנה. ולראב"ד ג"כ י"ל דמהני.

ואף שכ' רא"ש ז"ל פ"ק דמכות בשמו דהתם בלדידי אוזנך בריבית פ"ד משום שמעיד על עצמו ואינו עד ע"ש דמשמע דהא' שמעיד על חבירו הי' בטל ע"ש. דז"א דדוקא אם הי' לו שם עד על עצמו והי' בטל מטעם קרוב כמו בשורו אז הי' בטל פולו משא"כ עדות הב' שלא בטל כלל וראוי להצטרף י"ל גם הראב"ד מודה דמטעם ממ"נ לא פסול.

רק לרמב"ן וריטב"א יש להסתפק פיון שכ' מטעם פסול י"ל כמ"ש לעיל דפסול פיון שהעד מעיד שפסול הוי פנתברר שא' מהם פסול ואינו מצטרף עמו ובטל מה שמעידים על המלנה. עוד לענ"ד יש להסתפק דאפשר ע"א שהעיד לפסול לעדות א' ונתברר דשקר העיד דאינו פסול מן התורה רק מדרבנן דהא דע"א פסול לכאורה מנ"ל הא לא תענה כו' עד שקר הוא ב' דכל שנאמר עד הוא ב' וכן שקר העד כו' דמה"ט אין נעשים זוממים עד שיוזמו ב' וכשיש ב' פל א' עובר בלא תענה דמהני למזון ונקרא פל אחד בכלל עד אף דרק א' משקר.

משא"כ פשאין רק א' דהא קרבו שבועה ועדות שקר מדמי לה מקרא דוהוא עד או ראה כו' שקל דמעטינן מק"ש ממעטינן גם מעדות. וא"כ פ' הכונס דכובש עדותו פטור מד"א וחיוב בד"ש דפריף פשיטא אם לא יגיד כו' ומשני בחד כו' ופי' שם דבחד רק מדרבנן פיון דאינו מועיל רק לשבועה.

ואף שהי' ראוי לצרף כשיהי' עוד א' מ"מ פל פמה דליכא אחר אין חייב מה"ת וא"כ לענן עדות שקר כנ"ל ג"כ פיון שאין עדותו מועיל רק לשבועה ישבע ויפטר פיון דהאמת כדבריו. ואף שראוי להצטרף מ"מ עכשיו בעדותו עדיין אינו עדות המועיל כלל.

ונהי די"ל דאָסור מה"ת כמו חצי שיעור דג"כ חזי לאצטרוּפּי פּשיבא עוד עד יהי עדותו בלא תענה שיהי' מועיל לחייב פנ"ל מחמת עדותו דעכשיו אַבְל עכ"פ חיוב מלקות אין בו וגם בלאו לא עבר.

דבח"ש נבלה לא מיפסל מה"ת אלא מדרבנן. והיכא דמחייב שבועה י"ל דמ"מ עובר פּינן דעד פּי' עדות המועיל.

וחיוב שבועה פל שלא נשבע יש חיוב ממון כמ"ש הרא"ש פ' כ"ה. י"ל דחשוב לא תענה כו' עד שקר בשעת עדותו אף דמצוי לפטור בשבוע' מ"מ בשעת עדותו מחייבו ממון בשקר.

ואף דמשביע ע"א פטור היינו דקרי לי' בש"ס גורם לממון ע"ש וְהוּי פּשטרוֹת דאימעידי מק"ש משא"כ לענין לא תענה דנדאי דגם בשטרוֹת עובר. אַבְל היכא דאינו מועיל עדותו רק לצירוף פּשיהי' עוד אחר כמו שפיעיד לפסלו לעדות וכה"ג י"ל דלא מיפסל מה"ת פּינן דאינו מועיל עתה.

וממילא בדרבנן הי' צריף הכרזה ולא משמע פן מדברי הפ'. אף י"ל דמ"מ פּינן שפיעיד שקר פסול מה"ת מטעם חמס אף שאינו איסור לאו רק איסור מן התורה וכמ"ש הרמב"ם ז"ל ה"ע (פ"י) בגזלן אף שאינו רשע דקרא שאין בו מלקות פסול מה"ת משום חמס ע"ש.

וכן בזה פּינן שפיעיד שקר הוּי כמו חמס דפסול מטעם דחשוד להעיד שקר והוא כ"ש פּינן דחשוד לאותו דבר פנ"ל ונשפיר פסול מה"ת גם ע"א פנ"ל: אף אמנם שוב הדין כמו לרבא דאמר בגמרא אי בעי חמס והפסול משום חשוד להעיד שקר שוב הדין כר"י דהוּזם בעדות ממון פשר לנפשות דחשוד לדבר קל אינו חשוד לחמור ע"ש וא"כ פּינן דמה שפיעיד בעצמו לפסול הלנה שאינו אלא ע"א ואין בו לאו עדיין אינו חשוד על להעיד עם עוד א' היינו לפסול המלנה שיש עוד א' ויש לאו דלא תענה וזה עצמו הוּי קל ונחמור פנ"ל.

ולא שייך פלל המ"מ בכל מקומות הנ"ל: והוּי א"ש טעם חכמי בריסק אף בהכחישו זא"ז דמצטרפין דאף שפיעיד א' שקר לא פסול רק משום חמס ושוב אינו פסול לענין להצטרף שיש ב' עדים ואיכא לאו דלא תענה פנ"ל.

אף מרבב"ן וריטב"א הנ"ל מוכח דלא ס"ל פנ"ל דא"כ גם בנתגנשה וגבי תנאי הי' שייך ג"כ טעם הנ"ל: (כב) מצטרפין לפסלו כו'. ואף דהא אומרים פ"ע אנו מ"מ פּינן דא"א מע"ר לא מהימני.

ואף דהא יש לו מיגו דאי בעי שתיק ולהימן שהוא פסול. אף הא קי"ל פ"ב דכתובות דגם במיגו לא מהימן היכא דמשוי נפשי' רשע במחמת ממון אף אין כ"י יממ"א אין נאמנים.

אף קשה ג"כ הב' שפיעיד גם עליו לפסלו דלא שייך א"א מע"ר נהי דלא שייך ממ"נ פנ"ל ואינו נאמן לפסול הלנה בשביל שהוא ע"א אף יהא נאמן לפסול הב' במאי שפיעיד על המלנה מיגו דאי בעי שתיק.

וְשֵׁם גִבִּי אֲנוּסִים אִם הִפִּי' ג"כ שְׁמַעִיד כָּל א' עַל שְׁתִּיחָן דְּקִשָּׁה ג"כ לְהִימָן עַל הַב' אֲנוּסִים מ"מ בְּמִיגוֹ. אִךְ שֵׁם י"ל פִּינֵן דְּבַחַד דְּבִיבּוּר אֲנוּסִים עַל עֲצָמוֹ וְעַל הַב' וְעַל עֲצָמוֹ אִינוּ נֶאֱמָן אִךְ דְּאִיכָּא מִיגוֹ דֵּאֲמַע"ר שׁוּב אִינוּ נֶאֱמָן עַל מִקְצַת דְּבִיבּוּר הִינּוּ עַל הַב' שְׁנִכְלָל בְּאֲנוּסִים הִינּוּ דְּבַחַד דְּבִיבּוּר לֹא פְּלִגִּינָן דְּבִיבּוּר' אִךְ שְׁאִינוּ בְּתוֹרַת עֲדוּת ע"ש.

אָבֵל כָּאֵן דְּאִין הַב' מַעִיד רַק עַל הַלְּוָה וּמְלָנָה. וְרַק שְׁהוּא ע"א עַל הַלְּוָה אָבֵל זֶה שְׁאוּמֵר פְּסוּל עֲדוּת עַד הַב' שְׁמַעִיד עַל הַמְּלָנָה לְפִנְסוּלוֹ לְהִימָן מִיגוֹ דְּאִי בְּעֵי שְׁתִּיחָן לְהַעִיד אֲמִלָּנָה וְע"א לֹא הִי נֶאֱמָן.

וּכְמוֹ שֵׁם כ"י הוּא אָבֵל פְּסוּלֵי עֲדוּת הִינּוּ דְּמַהִימָן לְבַטֵּל הַשְּׁטֵר כֵּן יִהְיֶה נֶאֱמָן שֶׁהַב' פְּסוּל לְבַטֵּל הָעֲדוּת דְּבַע"פ כַּנ"ל. וְצ"ל דְּכְמוֹ דְּעַל עֲצָמוֹ אִינוּ נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ לְשׁוּנֵי רְשָׁע אִךְ דְּאִינוּ בְּתוֹרַת עֲדוּת שְׁיִהְיֶה שְׁיִיךְ אָדָם קָרוֹב אֲצֵל עֲצָמוֹ וְע"כ דְּלֹא מְהִיבֵי הַמִּיגוֹ לְאַפְקֵי מִחֻזְקַת כְּשֵׁרוֹת כֵּן לְפִסּוּל חֲבִירוֹ לְשׁוּנֵי רְשָׁע ג"כ לֹא מְהִימָן אִךְ בְּמִיגוֹ כַּנ"ל.

וְגַם שֵׁם בְּפִרְיָתָא בַב' אַחֲרִים שְׁאוּמֵרִים אֲנוּסִים הִיוּ אוֹ פ"ע הִיוּ כו' מִשְׁמַע ג"כ דְּדוּקָא ב' נֶאֱמָנִים בְּאִין כ"י יוֹמָמ"א אָבֵל אִם א' מַעִידֵי קִיּוּם הִי אֲנוּסִים הִיוּ אֲפָשָׁר דְּלֹא הִי מְהִיבֵי הַמִּיגוֹ לְחֻד לְבַטֵּל הַשְּׁטֵר וְאִינוּ מְוַכְרָח.

וּי"ל עוֹד פִּינֵן דְּלְפִסּוּל אָדָם לְעֲדוּת וְדִאִי לֹא מְהִיבֵי מִיגוֹ כְּשֵׁאִין עֲדִים וְגַם דְּהָא לְעֲנִין לְפִנְסוּלוֹ לִיכָּא מִיגוֹ וְאִם כֵּן מַה שְׁאוּמֵר הָא' עַל הַב' שְׁפִסּוּל וְעִי"ז יְבַטֵּל הָעֲדוּת הָא' כָּל מַה שְׁיִבַטֵּל הוּא ע"י שְׁפִסּוּל וְעַל לְפִנְסוּלוֹ אִין לוֹ מִיגוֹ וְא"נ שׁוּב אִינוּ נֶאֱמָן מִמִּילָא לְבַטֵּל עֲדוּתוֹ כְּמוֹ שְׁאִינוּ נֶאֱמָן עַל עֲדוּת אַחֲרִים לְבַטֵּל בְּמַה שְׁמַעִיד שְׁפִסּוּל הוּא.

וְדוּקָא שֵׁם שְׁאוּמֵרִים פְּסוּלֵי עֲדוּת הִיוּ וְעַתָּה כְּשֵׁרִים דְּאִין הָעֲדוּת נוֹגַע רַק לְבַטֵּל הַשְּׁטֵר וְעַל זֶה אֵית לִי מִיגוֹ דְּשְׁתִּיחָן מִקִּיּוּם אֲפָשָׁר דְּנֶאֱמָן גַּם א' מַעִידֵי קִיּוּם אָבֵל בְּזֵה דְּמַעִיד עַל הָעֵד הַב' שְׁהוּא הַלְּוָה שְׁעִידִין פְּסוּל וְע"ז א"נ דְּלִיכָּא מִיגוֹ וְגַם לֹא מְהִיבֵי מִיגוֹ וְרַק שְׁיִהָא נֶאֱמָן לְבַטֵּל הָעֲדוּת וְע"ז מִמִּילָא א"נ פִּינֵן שְׁפָשָׁר אִין עֲדוּתוֹ בְּטֵל.

וְגַם זֶה דְּבִיבּוּר אֶחָד וְלֹא פְּלִגִּינָן דְּבִיבּוּרֵי דְּכִינּוּ שְׁאִינוּ נֶאֱמָן לְפִנְסוּלוֹ לְהַבָּא אִינוּ נֶאֱמָן גַּם לְמַפְרַע כְּדָאֵמֵר פ' יֵשׁ נוֹחֲלִין דְּכֵה"ג חֲשׁוּב דְּבִיבּוּר א' דְּלֹא פְּלִגִּינָן בֵּין לְמַפְרַע וּבֵין לְהַבָּא גִבִּי בְּעַל שְׁאֵמֵר גְּרִשְׁתִּי כו' ע"ש.

וְזֶה אִין לוֹמֵר דְּלִיכָּא מִיגוֹ דֵּא"ב שְׁתִּיחָן דְּשְׁמָא רוּצָה לְפִנְסוּלוֹ לְעֲדוּת כַּמ"ש תוּס' גִּבִּי ע"א אֲנוּסִים נִתְגַּרְשָׁה דְּרוּצָה לְפִסּוּלָה לְכַהֲנָנָה. דְּכָאֵן לֹא שְׁיִיךְ זֶה דַּמ"מ אִי בְּעֵי שְׁתִּיחָן מַעֲדוֹ שְׁעַל הַמְּלָנָה וּמ"מ הִי מַעִיד עַל הַלְּוָה לְפִסּוּלוֹ דְּאִין תְּלִי' זֶה בְּזֵה כְּמוֹ נִתְגַּרְשָׁה דֵּא"א לוֹ לְהַעִיד אִם לֹא יֵאמֵר שְׁהִיָּתָה א"א כַּנ"ל: עוֹד י"ל דְּאִיךְ נִימָא דִּיהִי' נֶאֱמָן שֶׁהַב' פְּסוּל לְעֲנִין לְבַטֵּל עֲדוּתוֹ שְׁעַל הַמְּלָנָה בְּמִיגוֹ דֵּא"ב שְׁתִּיחָן מְלַהֲעִיד עַל הַמְּלָנָה הָא' אִךְ דְּנִימָא שֶׁהַב' פְּסוּל וְלֹא נִשְׁאָר רַק עֲדוּתוֹ עַל הַמְּלָנָה לְפִנְסוּלוֹ הָא' שׁוּב נֶאֱמָן הוּא לְבַד לְפִסּוּל הַמְּלָנָה ג"כ מִיגוֹ דֵּא"ב שְׁתִּיחָן מְלַהֲעִיד עַל הַב' וְהִי נְפִסָּל הַמְּלָנָה ע"י עֲדוּתָם וְא"כ כְּמוֹ שְׁיֵשׁ מִיגוֹ דֵּא"ב שְׁתִּיחָן לְהַאֲמִין שְׁהַלְּוָה פְּסוּל כְּמוֹ כֵּן אוֹתוֹ מִיגוֹ יֵשׁ לְפִסּוּל הַמְּלָנָה וְאִךְ אִי מִיגוֹ לְחֻד בְּלֹא עֲדוּת לֹא הִי מוֹעִיל לְפִסּוּל אָדָם לְעֲדוּת מ"מ כָּאֵן הָא' יֵשׁ ב' עֲדִים דֵּא"נ לְפִסּוּל הַלְּוָה רַק מִטַּעַם מִיגוֹ נֶאֱמָנִים לְבַטֵּל הָעֲדוּת וְהָא' יֵשׁ כְּמוֹ כֵּן מִיגוֹ זוֹ לְקִיּוּם הָעֲדוּת וּמִמִּילָא פְּסוּל הַמְּלָנָה כַּנ"ל.

וא"ל דרוצה לפסול הלנה דהא יודע שאינו אלא ע"א דא"נ לפסולו וגם יוכל לפסולו אח"כ ולכה שפיר נאמן על המלנה פנ"ל. ואף דגם שם פ"ב דכתובות דאומרים פ"ע היינו דאמרינן מיגו דא"ב שתקו מהקיום.

לכאורה קשה ג"כ פנ"ל מ"מ נאמינן שהמעשה אמת שוב מיגו דא"ב שתקי מה שאומרים פ"ע היינו פנ"ל. ז"א דמ"מ פ"ב שפ"ע היו בטל השטר אף שהמעשה אמת.

ואין לומר דעכ"פ יהי מלנה ע"פ. ומתוס' שם משמע דגם מלנה ע"פ לא מהימני דבעי תחילתו וסופו בכשרות ע"ש.

ז"א דשוב לענן שיהי מלנה ע"פ ליכא מיגו כלל דאי נימא דהדין יהי עתה דהוי מלנה ע"פ א"כ לא שייך מיגו דשתקי ממה שאמרו פ"ע דהוי הא אם לא יאמרו פ"ע יהי מלנה בשטר ושמה רוצים שיהי מלנה ע"פ וכיון דליכא מיגו שוב אין נאמינן כלל אף להיות מלנה ע"פ כיון שנאמינן פ"ע מיגו דא"ב שפנ"ל.

משא"כ בעדות בע"פ שפיר דאין חילוק אית לי מיגו שהמעשה אמת דא"ב שתקו פנ"ל ומהני עדותו על המלנה לפסולו פנ"ל: עוד י"ל כיון דהמעשה אמת שהלנה בריבית פסול אף בלא עדים רק דאם הם פסולי עדות גזה"כ שלא להאמין להם ואנו אומרים שמשקרים.

וא"כ נראה דלענן לבטל העדות כשאומרים פסולי עדות היינו שוב כמו דאין נאמינן מבודין היינו במיגו דאאמע"ר כמו כן שנאמין לו על הב' שפסול ושוב לא נשאר רק עדותו לבד ואינו נאמן.

וע"כ מה שלא נאמין לפסול המלנה הוא ע"י שנאמר שהב' פסול והוא ע"א ומשקר והא אין אדם מע"ר וא"נ כלל שהב' פסול לענן זה שנבטל העדות מחמת שהוא ע"א ומשקר פנ"ל. דבשלקא אם הי' נאמן באמת לפסול הב' הי' ממילא בטל עדותו ונשאר רק ע"א וא"נ יהי מאיזה טעם שיהי'.

אבל כיון דלפסולו אינו נאמן רק לענן לבטל עדותו במיגו פנ"ל שייך שפיר אאמע"ר דאיה נאמינו ע"ז שהב' פסול ובטל עדותו וממילא משקר הוא והא ע"ז אינו נאמן פנ"ל ודוקא שם בשטר שפיר נאמינן שפ"ע וממילא השטר בטל ואף שאמת ולא שייך אאמע"ר משא"כ בע"פ.

אף בתוס' צ"ל פנ"ל. ומינשב בזה הגמרא שם שתמויה מאד דאמר חזקה מלנה מידק דייק ומחתם כו' הא כיון דאין נאמינן גם לענן שיהי מלנה ע"פ כיון דפסולין כמ"ש תוס' וע"כ דמשקרי דגזה"כ שלא להאמינן א"כ מאי שייך חזקה דדייק הא באמת לא הלנה פלוג.

וע"כ הפי' פנ"ל כיון דאי אמת מלנה מידק דייק ומחתם א"כ ע"י שפ"ע נאמר דשקר הוא שוב גם ע"ז אאמע"ר פנ"ל ואין נאמינן כלל פנ"ל: (כד) מצטרפין לפסולו כו'. הגה לכאורה פשיש שנים עמו שהלנה לזה בריבית מגרע גרע ואין המלנה נפסל.

דהא פ"ק דמפות דפריה נרבע יציל כו' ומשני במקיימי דבר כו' ופי' תוס' דדוקא כשמעיד בב"ד כו' וא"כ במלנה בריבית הא דאין הלנה מציל שגם הוא פסול ועל המלנה נקרא

מקיימי דבר כו' וע"כ רק משום שאינו מעיד בב"ד וא"כ פאן שהלנה מעיד בב"ד שזה הלנה לו בריבית וא"כ נהי דכשיש רק א' עמו שמעיד פמותו לא פסלינו לי' דפליגינו דיבורא וע"פ אהד אינו נפסל ונפיר נאמן על המלנה אבל פשיש שנים המעידים פמותו דאז שפיר נפסל הלנה ע"פ ב' וא"כ פינון שהוא מעיד ג"כ על המלנה לפנסלו הוי נמצא א' קא"פ דעדות פולן בטלה לענין לפסול המלנה דעל המלנה הוא עד גמור שמעיד עליו ג"כ והוא פסול פנ"ל.

ולשיטת ראב"ד ז"ל י"ל דשוב גם הלנה אינו פסול פינון דבטל עדותן על המלנה משום נמצא א' קא"פ שוב עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ובטל גם עדותן נגד הלנה לפסול ואף דע"ז אין עדותו פוסל פנ"ל.

וא"כ שוב י"ל דהוי נוגע מה שמעיד על המלנה לפנסלו דאם לא הי' מעיד עליו הי' הוא פסול ע"י עדות הב' משא"כ עתה שמעיד גם הוא ובטל על המלנה ובטל גם נגדו. ושוב י"ל דלא חשוב מקיימי דבר גם מה שמעיד על המלנה ואינו פוסל כלל בעדותו צירוף הפשרים כמו כל נוגע דאינו מבטל הפשרים דחשוב בע"ד פן בנה.

ודנקא פשאירק עוד אהד דלאו נוגע הוא דבל"ז אינו נפסל ע"פ אהד ולחוש שמה יבא עוד אהד לא אמרינו ולכך מהני עדותו ונפסל המלנה. משא"כ כשיש ב' דיהי' פסול ע"י ואם פן איף נימא דיבטל עדות הפשרים וא"כ יהי' הדין דבטל גם עליו ושוב הוי נוגע פנ"ל ואינו מבטל כלל עדות הפשרים על המלנה ונפיר שניהם נפסלים.

ואינו מוכרח. אף להחולקים דבב' גופים וב' דיבורים לא אמרינו עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה א"כ לא בטל כלל עדותן שעל הלנה ונשאיר פסול וממילא המלנה לא מיפסל פנ"ל: הנה פשהמלנה אומר גם פן פמותם שהלנה לזה בריבית דנראה ג"כ דמצטרף עם האחר לפסול הלנה דג"כ פ"ד שזה לנה בריבית ולא ממנו דמאי חילוק.

וא"כ יהיו שניהם פסולים המלנה והלנה ואיף אפשר זה א"כ נפסלו שניהם ע"י פסולי עדות ואיף מועיל עדותם פינון שהדין דפסולים וקי"ל למפרע נפסל. ונראה דהשני נוגע הוא ותלוי במי שהעיד ראשון אם המלנה העיד ראשון קודם שהעיד הלנה פ"ד ומפסל הלנה פינון שיש עוד א' פנ"ל.

ושוב לא מהני מה שמעיד הלנה אחר כך גם פן לדידי אוזיף כו' דנוגע גמור הוא לפסול המלנה שלא יועיל עדותו שהעיד לפנסלו פינון שכבר העיד ונשאיר מלנה כשר והוא פסול דפליגינו שולנה לא ממנו.

ואם הלנה העיד מקודם לדידי אוזיף ויש אחר עמו על שניהם פנ"ל לא מהני מה שמעיד המלנה אחר כך דנוגע הוא ונשאיר הלנה כשר דפ"ד והמלנה פסול פנ"ל. ואף שהעידו מקודם זה על זה שניהם ואח"כ בא אותו העד האחר המעיד על שניהם.

מ"מ נראה דמי מהם שהעיד אחרון חשוב נוגע דאף שאז עדיין לא נפסל מ"מ פינון שבא עתה עוד עד אגלאי מילתא דהי' תועלת בעדותו לפסול חבירו שלא יועיל אח"כ להצטרף עם המעיד עכשיו.

ובש"ס סנהדרין כ"ג ע"ב ב' רש"י ז"ל ב' לשונות אי אמרינו כה"ג אגלאי מילתא דהי' נוגע פיון דעכשיו נמצאו פסולין פת השג"ל כו' או דכיון דאז בשעת עדות לא הי' נוגע אמרינו פבר העידו כו' ע"ש.

ואפשר דבזה כ"ע מודים דאגלאי מילתא דהי' נוגע דהא ידע שהי' עד בשעת הלואה פנ"ל. ומ"מ זה שהעיד ראשונה נר' דלא חשוב נוגע אף דלפי דבריו שהלואה לו ברבית א"כ יודע שהמלנה ועד האחר הי' בשעת הלואה ויכולין להעיד עליו לפסלו וא"כ נוגע במה שפוסל המלנה מקודם שמעיד עליו וכיון שמעידים עליו אחר פה אגלאי מילתא דהי' נוגע פדמשמע קצת מלשון רש"י סנהד' כ"ג פל פמינ' נוגע כו' שפירש"י משום דלא נסהיד עליו אתי למפסלי דאף שהעיד עליו קודם שהעיד ע"ש.

מ"מ פאן לא שייף זה פיון דפלגינן דבורא ואנו מחזיקים שלא הלנה לו פלל רק לאחר א"כ פמו דמחזקינו לי' לכשר בשביל זה ממילא אינו נוגע ג"כ. ובשביל שמעיד המלנה עליו אח"כ פשוט דלא שייף אגלאי שהי' נוגע דכיון שהמלנה נוגע אמרינו דמשקר דזה פשוט דאל"כ לעולם פשמעידין על א' לפסלו יעיד הוא אח"כ על העדים לפסלם וכה"ג ויהי' אגלאי מילתא שהיו נוגעים במה שפסלוהו פדי שלא יועיל עדותו עליהם וע"כ דליתא פיון שאין מאמינים לו פלל פנ"ל.

והכא בל"ז פיון שפבר נפסל המלנה ע"פ הלנה והאחר ממילא לא מהני עדותו אחר פה אלוה שהרי פסול הוא אף בלא נגיעה. רק דנ"מ לענין צירוף פשבא עוד א' על הלנה והמלנה אינו פוסל ומבטל עדות הכשרים משום נמצא א' קא"פ דהי' נוגע ולא ממקימי דבר פנ"ל.

וא"כ י"ל דאף להחולקים על ראב"ד ביש עוד ב' שהלנה לזה ברבית י"ל דלא שייף מ"ש לעיל שיהי' המלנה פשר מטעם נמצא א' קא"פ כו' די"ל פיון דיש ב' עדים ואגלאי מילתא שאמת שהלנה לזה וראה המלנה ג"כ והי' הלנה נוגע שהעיד מקודם לפסול המלנה פדי שהוא ואחר לא יפסלו אותו.

וכיון שהי' נוגע במה שהעיד על המלנה לפסלו אינו מבטל עדות הכשרים לפסול המלנה. ומ"מ אינו נראה שיששב נוגע בשביל זה פיון שבאמת לא העיד המלנה אח"כ פלל עליו פנ"ל: (כה) מצטרפין לפסלו כו'.

כתב סמ"ע דמשמע מרמב"ם וש"ע דלא פהמרדכי שכ' פ' ז"ב דצ"ל אוזיף ברבית ולא שקיל מידי כו'. והש"ף ז"ל השיג עליו שהרי הרב פתב וה"ה שהנגזל כו' ובלבד שלא יהי' להם הנאה מעדותן כו' והיינו פהמרדכי ע"ש.

והנה ברמ"א כ' והוא שלא יהי' לו הנאה כו' דמשמע דקאי רק על נגזל. אולם ש"ף לטעמ' שגורם ובלבד שלא יהא הנאה ע"ש ס"ק כ"ט.

וי"ל דקאי אתרנוייהו אולם גם לגרסא שלו קשה למה לא כתבו רמ"א מיז ארבית פמו שהמרדכי כ' אזה: ולענ"ד שדברי רמ"א מדוקדקים דהנה הריב"ש חולק על המרדכי מב' טעמים פיון דפ"ד והוי פאלו לא העיד פלל על עצמו רק שהלנה ברבית ולא הי' אומר למי וע"ז אינו נוגע.

ועוד שאפני לא הי מער כמו לדידי גזל כו ג"כ הי פ"ד דלא שייך בי עדות שב"מ  
בטלה פולה שאינו נק' עד על עצמו ע"ש בפ"ש. וא"כ אין כאן תימה כלל על סמ"ע  
ורמ"א די"ל דסוברים פטעם א' של הריב"ש ולקה ברבית דבל"ז פ"ד שאאמע"ר לקה  
לא בעינו דלימא דלא שקיל מידי: משא"כ בנגזל דמצד עצמו לא פ"ד שפיר כ' רמ"א  
שלא יהי לו הנאה פנ"ל.

והטעם שפ' רמ"א פן לפי שהרא"ש פ' ז"ב אהא דבר ביניתום כ' דברי ר' יקר וכ' ולא  
הוי נוגע פיון שפבר נשבע ונפטר ע"ש דמינה דייק ריב"ש בעצמו שסובר פהמרדכי דאי  
הי נוגע הי בטל וכן הטור.

וברבית דאיירי בה הרא"ש ז"ל לא כ' כלום שיהי מיירי ונקא באומר דלא שקיל מיני'  
ומשמע להדיא שסוברי פטעם א' דהריב"ש. ומאחר שבנה לא נמצא רק המרדכי לחוד  
ומסתמת הגמ' ורמב"ם ורא"ש לא משמע פן לקה ברבית לא הגיה רמ"א כלל ובנגזל  
כתב שפיר שלא יהא הנאה דפשוט דאין לפסול המלנה נגד דעת המרדכי ור' יקר ורא"ש  
טור.

וגם הסמ"ע כ' שפיר דמשמע מרמב"ם כו' שתמוה כמ"ש הש"ך דמרדכי כמו שפכרש  
הגמ' פן יתפרשו דברי רמב"ם והש"ע דאין פנונת הסמ"ע להוכחה רק דעכ"פ משמע  
סתמת דבריהם דפסול מדלא התנו כלום.

משא"כ על הנגזל דלא מיירי בה הרמב"ם י"ל דמודה לרא"ש ור' יקר פנ"ל מה"ט  
פלגינהו רמ"א ז"ל וכ' רק אנגזל פנ"ל: אמנם עוד נראה לענ"ד דהנה הש"ך דחה דברי  
ריב"ש פיון שנוגע שמה בשביל עצמו מעיד פן ויהי ראי' משותפין ואריס ע"ש.

וראיותיו תמוהים דהחילוק פשוט דשם א"א למיפלג דבורי' דאם הקרקע של בעל השד'  
ממילא הפירות שלו. וכן בשותפין פשוטה בהקרקע יש לו חלק.

וא"א לומר שהקרקע של השתוף ולו אין חלק דלמה הוי שפיר נוגע. משא"כ כאן דהוא  
ב' דברים וכשאנו מאמינים שהמלנה הלנה ברבית ולא לו אין כאן נגיעה וזכות לו בעדות  
זה.

ומה שאומר שהלנה לו אינו עד. וחילוק זה מבואר ברא"ש ורמב"ן פ"ק דמכות.

והי לו לש"ך ז"ל להביא גמ' דסנהדרין ריש פ' ז"ב זה פוסל עדיו של זה כו' דבעי למימר  
בבא הוא וא' לפסלו ופריה כ"כ נוגע בעדות הוא ע"ש דמבואר דלא אמרינו דלענין לבטל  
עדותו באמת לא יהי נאמן דנוגע ולענין שיהי' פסול לכל עדות נאמנים.

וע"כ דזה דבר שא"א דאם פסול א"כ באמת פסול עדותו גם עליו והוי נוגע וא"נ כלל  
לפסלו משא"כ מה דפלגינן פנ"ל. אמנם למ"ש לעיל דמשמע מהפ' שגם עד הב' מעיד  
פמותו שהלנה לו ברבית וא"כ נראה דהוי נוגע גמור דהא לענין תביעת הרבית יצטרף  
מלנה לישבע להכחיש את עד הב' ש"ד פמבואר יו"ד ס' קע"ז כשאר תביעה.

וא"כ במה שמעידין לפסלו הוא חשוד והדין שפנגדו נשבע ונוטל. ואף שלדבריו גם הוא  
חשוד מ"מ גם בשניהם חשודים קי"ל משאיל"מ או יחלקו לקמן ס' צ"ב ואם לא יפסל  
המלנה ישבע ויפטר על תביעת הרבית וא"כ עדות זה עצמו לפסול המלנה הוא לזכותו



והוי נוגע גמור גם לענין לפוסלו דלענין זה א"א למיפולג דבורני דאי פסול ממילא א"י לישבע ולא שייך שיהי' פסול ולגבי לישבע נגדו לא יפסול דזה ממש פהש"ס הנ"ל זה פוסל עדיו דפריה פשיטא כנ"ל: אף נראה דלא קשה מב' טעמים חדא דרמ"א ביו"ד סי' קע"ז כ' ויש חולקין דבטענות רבית אין הלנה יכול להשביעו כלל דגם לזה אמרינן ואף להחולקין שם אינו מוכרח לענין להוציא ממון די"ל דוקא לענין שבווע'.

ועוד די"ל למ"ש בש"ע שם וי"א דבמודה הנתבע שחשוד רשות ביד תובע לישבע וליתול דמהני הודאתו לחוב ע"ש. וא"כ בחשוד שהדין שפשוט נגדו נשבע ונוטל וכשאינו רוצה לישבע ודאי דאינו נוטל וא"כ במודה תובע שהוא גם פן חשוד דמהני הודאתו לחוב שלא להשביעו ומ"מ לא שייך הדין דשניהם חשודים ליתול בלא שבוועה דלזה אינו נאמן שהוא חשוד לענין לזכות.

וכיון דמ"מ א"א ליתן לו שבוועה מחמת הודאתו י"ל דאינו נוטל כלל. ואף דלכאורה גם בהנתבע נאמר פן יטול הלה בלא שבוועה דנימא שאינו חשוד ואעפ"כ א"י לישבע.

דז"א פיון דעיקר כתי' ב' דתוס' פיק דב"מ דמדינא לא הוי חשוד משאיל"מ דאומר שרוצה לישבע רק תקנה פיון שאין מניחין אותו לישבע ולא תיקנו שיתול הלה רק בשבוועה ע"ש. וא"כ מה בקב' שאינו חשוד ומחמת הודאתו שהוא חשוד אין מניחין אותו לישבע מ"מ מדינא פטור דמ"מ יכול לישבע ולא גרע מודאי חשוד וממילא לא יטול הלה רק בשבוועה.

אבל לענין הודאת תובע בשניהם חשודין דאדרבה נתבע מחויב רק מחמת התקנה רק דכשבאמת התובע חשוד הי' התקנה שלא יפסיד ויתול בלא שבוועה משא"כ כשבאמת אינו חשוד רק שבשביל הודאתו אין מניחין אותו לישבע דלמה יטיל בלא שבוועה משום הודאתו פיון שאינו נאמן לזכותו וכשאינו חשוד ואינו נשבע לא תקנו שיתול כלל.

וממילא אינו נוטל כלל דאין מאמיני' לו שחשוד רק שאינו רוצה לישבע ועוד טעם אחר דהא מבואר ברמ"א סי' צ"ב ס' ז' דיעה א' דאינו נשבע ונוטל אלא שפשוט לא ידע שהוא חשוד אבל כשידע אין נוטל ע"ש.

ונדאי דגם בשניהם חשודין הדין פן וא"כ פאן גבי לנה ברבית שהלנה מעיד עליו לפסלו א"כ ידע שהוא חשוד כשנתן לו הרבית למלנה ולא יהי' כלל נשבע ונוטל על ידי הודאת ע"א. ואדרבה גם להשביעו לא יוכל ומפסיד ע"י עדותו לגמרי ולא הוי נוגע כלל לענין העדות שיהי' חשוב לזכותו.

אבל בנגזל שהעד מעיד ג"כ שגזלו ותובע גזלתו ודאי דהוי נוגע גמור דאם יועיל עדותם לפוסלו כו' יהי' הדין דנשבע ונוטל דלא שייך כל טעמים הנ"ל וכוזה לא שייך למיפולג דבורני פנ"ל ושפיר כ' רמ"א בגזלה פנ"ל דכשתובע הוי נוגע: ויש לפרש גם המרדכי פן דלישני' דייק הכי שכ' כגון שאין מעידין על הרבית אלא אוזפי' ולא שקיל מינני' ע"ש ולמה כ' מעידין אתרונני'הו אי קאי אלוה לחוד הי' לו לומר שאינו תובע הרבית או עכ"פ שאינו מעיד.

ולמ"ש א"ש דְּכַוְּנָתוֹ לְאַפּוֹקִי אִם שְׁנִיָּהֶם מְעִידִים עַל תְּבִיעַת הַרְבִּית דְּהוּי נֹגַע כַּנ"ל דִּי"ל דְּסוֹבֵר כְּדַעַת הַמַּחְבֵּר ס' צ"ב דְּאִין נַעֲשֶׂה חֲשׂוֹד כְּלָל רַק ע"פ ב' עֲדִים וּבְהוֹדָה שְׁחֲשׂוֹד אִינוּ נִפְסָל לְשִׁבּוּעָה כְּלָל ע"ש.

וְגַם כְּהֵרָא"ש דְּאִין חִילּוּק בֵּין יָדַע שֶׁהוּא חֲשׂוֹד כּו' לְעוֹלָם נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל. וּמִמִּילָא גַם בְּרַבִּית כְּשֶׁעַד הֵב' הִי מְעִיד ג"כ קָמִי דִּידִי אוֹזִיף לָזֶה וְשָׁקִיל מִיָּנִי הִי הִלְנָה נֹגַע גְּמוּר לְפָנֶסְלוֹ וְיִהְיֶה נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל ע"י הָעֵד.

דְּהוּא אִינוּ פְּסוּל ע"י עֲצָמוֹ וְרַמ"א לְטַעֲמֵי דְּפֶסֶק בְּרַבִּית וּבְחֲשׂוֹד כַּנ"ל לְכַף לֹא הִזְכִּיר חִילּוּקוֹ גַּבִּי רַבִּית רַק בְּנִגְזָל כַּנ"ל. וְגַם מְדַבְּרֵי ר' יֶקֶר אִין לְהוֹכִיחַ דְּלֹא כְּהֵרִיב"ש דִּי"ל ג"כ כַּנ"ל דְּמ"ש דְּהָעֵד וְאוֹתוֹ שְׁנִשְׁבַּע לוֹ מְעִידִין לְפָסְלוֹ כִּינּוֹן שְׁכָבֵר נִפְטָר כּו' ע"כ לֹא אֲתִי לְאַפּוֹקִי שְׁלֹא נִפְטָר שְׁלֹא תָּבִיעוּ עֲדִינּוֹ א"כ מֵה פְּסוּל אִיכָּא גַם דְּהִיל"ל כִּינּוֹן שְׁנִשְׁבַּע וְלָמָּה כָּתַב שְׁכָבֵר נִשְׁבַּע וְנִפְטָר מִתְּבִיעַתוֹ.

וּלְכַף נִרְאָה דְּאֲתִי לְאַפּוֹקִי אִם כְּבָר תָּבִיעוּ בְּלֹא הָעֵד וְנִשְׁבַּע הִסְתָּ וְאִתְּכִי מְעִיד עָלָיו עַם ע"א וְתוֹבַע ג"כ הַמְּמוֹן שְׁלֹא נִפְטָר בְּשִׁבּוּעָה רֵאשׁוֹנִי הִסְתָּ דַּעַתָּה חֲזִיב ש"ד כְּמִבְּנֹאֵר בַּש"ע ס' פ"ז וּמְעִידִין לְפָסְלוֹ ג"כ שְׁהָרִי כְּבָר נִשְׁבַּע לְשָׁקֵר.

כְּזֶה לֹא הִי מְהִנֵּי עֲדוּתוֹ לְפָסְלוֹ ג"כ. וְא"כ בְּזֶה שְׁיִיף שְׁפִיר כַּמ"ש דָּאִם יוֹעִיל לְפָסְלוֹ לֹא יוֹכֵל לְיִשְׁבַּע נֶגְדַּ הָעֵד וְיִהְיֶה הַנִּגְזָל נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל.

וּלְכַף דְּוָקָא בְּנִשְׁבַּע נֶגְדַּ הֵבַע"ד שְׁכָבֵר נִפְטָר בְּשִׁבּוּעַתוֹ וְאִין עָלָיו עֵתָּה שְׁבּוּעָה יוֹתֵר כְּשֶׁמְעִיד עוֹד הֵבַע"ד לְפָסְלוֹ לְכַף שְׁפִיר אִינוּ נֹגַע כְּלָל שְׁכָבֵר יוֹדַע שְׁנִפְסַק הַדִּין בְּתִבְעַתוֹ וְנִפְטָר כּו'.

אוּ דְּאֲתִי ר"י לְאַפּוֹקִי בְּנִגְזָל כַּה"ג שְׁמַעִיד ע"א ג"כ שְׁגִזְלוֹ וּמְעִידִין לְפָסְלוֹ וְהַגְזִילָה תוֹבַע ג"כ דְּעֲדִינּוֹ לֹא נִפְטָר וְרוֹצֵה לְהַשְׁבִּיעוֹ בְּזֶה א"נ לְפָסְלוֹ ג"כ וּבְזֶה שְׁפִיר ג"כ נֹגַע לְפָסְלוֹ כַּמ"ש. דְּהָא אֲתִי ע"כ לְאַפּוֹקִי לֹא נִפְטָר דְּוָמִיא דְּהַדִּין דְּהָעֵד וְאוֹתוֹ שְׁנִשְׁבַּע לוֹ דְּמִיָּרִי שְׁהָעֵד מְעִיד עַל הַתְּבִיעָה ג"כ וּבְזֶה שְׁפִיר וְכַנ"ל.

אֲבָל הִיכָּא שְׁאִין עַד הֵב' מְעִיד כְּלָל שְׁגִזְלוֹ לָזֶה אוּ שְׁהִלְנָה לָזֶה בְּרַבִּית רַק סְתָם שְׁגִזְלוֹ אוּ אוֹזִיף בְּרַבִּית וְהַנִּגְזָל מְעִיד שְׁגִזְלוֹ י"ל דַּכ"ע מוֹדִים לְרִיב"ש דְּכִינּוֹן דְּאִין נְגִיעָה כְּלָל בְּגוּף הָעֲדוּת לְפָסְלוֹ דְּאֲדַרְבֵּי אִם יֵהִי נֶאֱמָן לְפָסְלוֹ יִפְסִיד גַם הִסְתָּ שְׁיִפְטוֹר לְגַמְרֵי לֹא חֲשׂוֹב נֹגַע כְּלָל שְׁנִאֲמַר דְּמְעִיד שְׁגִזְלוֹ כְּדִי שְׁיִתְחַיֵּיב דְּהָא יוֹדַע שְׁכַמָּה שְׁתוֹבַע אִינוּ חֲזִיב ע"פ דִּין.

וּלְכַף הֵרָאב"ן שְׁמַפְרֵשׁ לְהַדְיָא שְׁאִין עַד הֵב' מְעִיד עָלָיו דְּסוֹבֵר דְּכְשִׁישׁ עוֹד א' נִפְסָל גַם הִלְנָה ע"פ עֲצָמוֹ וְע"פ הָעֵד ע"ש. לְכַף כ' דְּלַעֲנִין הַחֲזָרָה לֹא מְהִימָן וּלְפָסְלוֹ נֶאֱמָן.

וְכַן הֵרָשַׁב"א ז"ל שְׁכ' בְּשָׁנֵי גְזֻלָּנִים שְׁמַעִידִין לְפָסְלוֹ כִּינּוֹן שְׁכָל א' מְעִיד עַל שְׁלוֹ א"כ שׁוּם א' לֹא נֹגַע הוּא לְעֲנִין הַפְּסוּל וּלְעֲנִין הַמְּמוֹן הוּא כְּשֶׁאֵר תוֹבַע שְׁאִינוּ נֶאֱמָן. וּמ"מ פְּלִגְנִין דְּבוּרֵי שְׁאִינוּ בְּגִדָר עַד עַל תְּבִיעַתוֹ כּו': וְמָה שְׁפִי הַש"ף ז"ל דְּבָרֵי רִשְׁב"א דְּמִיָּרִי בְּמַחֲל לֹא הַגְזִילָה רַק קַמ"ל דְּמְהִימָנִי לְפָסְלוֹ ע"ש.

תמויה לי מאד שְהָרִי הַרְשָׁב־א הוּבָא ב"י כ' לַהֲדִיָּא דְפִלְגִינן דְבוּרָא וּלְהַשְׁ"ף ז"ל בַּמַּחֲל  
מַה פִּלְגִינן דְבוּרָא צָרִיף הָא פֶּשֶׁר לְגַמְרִי שְׁנִסְתַּלַּק וּע"כ פנ"ל. וְהִנֵּה עוֹד תְּמוּיָה דְבָרֵי  
הַשְׁ"ף ז"ל אִיף נוֹגַע בְּשָׁבִיל שְׁרוּצָה לְתַבְעוּ הָא כְּמוֹ דְגַבִּי הֵן הֵן שְׁלוּחֵי ה"ה עָדִיו כּו'  
דְּאָמַר פִּינּוֹן דָּאִי בְּעוּ אָמְרוּ אֶהְדְרִינְהוּ לְלִנְהָ כּו' וַיְכוּלִין לְפִטוֹר בְּטַעֲנָה אַחֲרָת לָא חֲשִׁיבֵי  
נוֹגְעִין וּא"כ גַּם לְעַנְיָן שְׁאוּמַר לְפִסְלוֹ לְעֵדוֹת שְׁגָזְלוּ אוֹ הִלְנָה בְּרַבִּית דְּנִימָא שְׁנוֹגַע בְּשָׁבִיל  
שְׁרוּצָה לְתַבְעוּ כּו' הָא יְכוּל לְתוּבְעוּ תְּבִיעָה אַחֲרָת כְּמוֹ זֶה שְׁהִלְנָה לוֹ אוֹ הִפְקִיד דְּמַה חִילוּק  
בֵּין לְפִטוֹר דְּאָמְרִינן אִם מְשַׁקֵּר יְכוּל לְפִטוֹר בְּשַׁקֵּר אַחַר כֵּן לְעַנְיָן הַתְּבִיעָה אִי מְשַׁקֵּר יְכוּל  
לְתַבְעוּ בְּשַׁקֵּר אַחַר שְׁלֵא יְפִסּוּל הַמְלִינָה פִּינּוֹן שְׁאִין חִילוּק כָּלָל ע"פ דִּין לְעַנְיָן הַנְּאָמְנוֹת  
בְּתַבְעוּתוֹ שְׁגָזְלוּ אוֹ שְׁהִלְנָה לוֹ ב"כ וּב"כ אִין לוֹ עָלְיוֹ אֱלָא הִסְתַּת פִּינּוֹן שְׁעַד הַב' אִינוּ מְעִיד  
עַל הַתְּבִיעָה כּו"ל.

וְאִין לִזְמַר שְׁמָא טוּעָה וְסוּבְרָ שְׁנִנְאָמֵן יוֹתַר בְּטַעֲנָה זֶה מְאַחֲרָת. דּו"א דְּהָא שְׁמָא דְּאָמַר לְמ"ד  
הַמְלִינָה בְּעֵדִים צָרִיף לְפָרְעוּ בְּעֵדִים בְּאָמַת חֲשׁוּב נוֹגְעִים דָּאִי יֵאמְרוּ אֶהְדְרִינְהוּ לְלִנְהָ יִהְיוּ  
חֲזִיבִים.

וְאֵעֵפ"כ אָמַר לְמ"ד א"צ לְפָרְעוּ בְּעֵדִים אִינֵם נוֹגְעִין. וְלֹא אָמְרִינן שְׁמָא עַכ"פ טוּעִים  
וְסוּבְרִים שְׁנִנְאָמְנִים יוֹתַר מְפָרְעֵתִי לְמַלְנָה יוֹתַר מְלִלְנָה דְּהָא יֵשׁ סְבָרָא שְׁאִין נְאָמְנִים אַז  
דְּהָא מ"ד צִלְכַּב"ע ס"ל הָכִי וְאֵעֵפ"כ לֹא אָמְרִינן כָּלָל שְׁיִהְיוּ נוֹגְעִים דְּשְׁמָא טוּעִים פִּינּוֹן  
דְּהֵדִין א"צ לְכַב"ע מְכ"ש כָּאֵן לְעַנְיָן הַתְּבִיעָה דָּאִין שׁוּם סְבָרָא שְׁיִהְי' נְאָמֵן בְּתַבְעָה זֶה  
מְאַחֲרָת דְּלֹא חֲשׁוּב נוֹגַע בְּשָׁבִיל שְׁרוּצָה לְתוּבְעוּ הָא כְּמוֹ כֵּן אִם תְּתַבְעֵנוּ תְּבִיעָה אַחֲרָת  
לֹא מְגַרַע זְכוּתוֹ כָּלָל כּו"ל: אָמְנָם נִרְאָה טַעַם הַשְׁ"ף ז"ל דְּשָׁם אִין שׁוּם הוֹכַחָה דַּע"כ  
צָרִיף לְהַשִּׁיב לְמִי נִתַּן הַמְעוֹת וְהוּי עַד דָּאִינוּ נוֹגַע מְשׁוּם שְׁרוּצָה לְפִטוֹר דְּגַם בְּאֶהְדְרִינְהוּ  
פִטוֹר וְלָמָּה נִימָא שְׁטוּעָה בְּדִין.

מִשָּׂא"כ הָכֵא דְלְצוּרָה הַעֲדוֹת לְפִסְוֹל הַבַּע"ד א"צ לְתוּבְעוּ דִּיכוּל לְהַעֲיֵד כְּמוֹ עַד הַב' שְׁגָזְלוּ  
אוֹ הִלְנָה בְּרַבִּית וְלֹא לְמִי וּא"כ ע"כ כְּשִׁתּוּבְעוּ חוֹשֵׁב וְרוּצָה לְזַכּוֹת בְּדִין שְׁיִחְזִיר לוֹ הַרְבִּית  
אוֹ הַגְּזִילָה אוֹ שְׁטוּעָה שְׁיִהְי' נְאָמֵן אוֹ שְׁיֵשׁ לוֹ ע"א אוֹ שְׁחוֹשֵׁב שְׁיִהְי' מוֹדָה מְקַצָּת וְכַה"ג  
דַּא"כ לְמָה תוּבְעוּ הָא גַּם הִסְתַּת לֹא יוּכַל לְהַשְׁבִּיעוּ כְּשִׁמְעִידִין לְפִסְוֹלוֹ וּא"כ פִּינּוֹן דַּע"כ  
שְׁאָחַד מְפָל אֵלוּ מְמִילָא הוּי נוֹגַע מַה שְׁפִסְלוֹ דְּכְשִׁיּוּדָה מְקַצָּת אוֹ יֵהִי לוֹ ע"א יֵהִי נְשַׁבַּע  
וְנוֹטֵל כּו"ל.

דְּכִינּוֹן דְּחֻזִּינן דְּתוּבְעוּ וְרוּצָה לְזַכּוֹת בְּתַבְעוּתוֹ ע"כ אַז א' מְפָל הַנְּ"ל אוֹ שְׁטוּעָה שְׁיִהָא נְאָמֵן  
וְשׁוּב ג"כ יֵשׁ לְתִלוֹת שְׁטוּעָה רַק בְּזָה שְׁיִהְי' נְאָמֵן ע"י שְׁעוּד ע"א מְעִיד שְׁגָזְלוּ אַף דָּאִינוּ  
מְעִיד לְמִי אוֹ דְּסָבַר פִּינּוֹן שְׁיִהְי' נְאָמֵן לְפִסְוֹלוֹ יֵהִי נְאָמֵן עַל הַפִּל כַּמ"ש רַש"י אוֹ אִינְהָ  
טַעַם אַחַר.

וְשׁוּב י"ל שְׁדוּקָא בְּטַעֲנָה זֶה יְנַכָּה כּו"ל. וְעוֹד דְּהָא בְּרַבִּית וְגִזְיָלָה כְּשִׁירְצָה לְעֵשׂוֹת תְּשׁוּבָה  
לֹא מְתַכְשֵׁר עַד שְׁמַחְזִיר הַרְבִּית אוֹ הַגְּזִילָה וּא"כ הַגְּזִילָה וּא"כ כְּשִׁמְעִיד לְפִסְוֹלוֹ עַם ע"א  
וְעֵדִיין הַרְבִּית אוֹ הַגְּזִילָה מְגִיעַ לוֹ א"כ הוּי נְגִיעָה גְּמוּרָה מַה שְׁפִוְסְלוֹ דְּכְשִׁירְצָה לְהִיּוֹת  
כְּשֵׁר לְעֵדוֹת וְלִשְׁבּוּעָה יְצַטְרַף לְהַחְזִיר לוֹ הַגְּזִילָה אוֹ הַרְבִּית וְלֹא יִתְכַשֵּׁר בְּלֹא"ה.

ואף אם הוא שָׁקַר יהי צָרִיף לְשֵׁלֶם פְּדֵי לְהִיּוֹת פֶּשֶׁר. אִף הָא יֵשׁ לְעֵינַי נִידוֹן הַהֶכְשֶׁר כה"ג דְּהָא אִם שְׁנִיָּהֶם הָיוּ מְעִידֵי שְׁגָזֵל וְלֹא לְמִי אוֹ שְׁהִלְנָה בְּרִיבֵית סְתָם וּא"כ בְּמָה יִתְפָּשֶׁר וְאִם מוֹדָה מְהֵנִי לְמִי שְׁמוֹדָה וְשִׁיבוּב.

אָבֵל אִם מְכַחֵשׁ וּמ"מ אוֹמֵר מַה יַעֲשֶׂה לְהִיּוֹת פֶּשֶׁר לְפִי דְבָרֵי הָעֵדִים שֶׁהַב"ד מְאַמְיָנִים לָהֶם. וְיֵשׁ לְהִסְתַּפֵּק אִי הָיוּ פְּאוּמֵר בְּעַצְמוֹ שְׁגָזֵל וּא"י לְמִי דְסָגִי פְּשִׁיתָן לַב"ד וְלַעֲשׂוֹת צָרְכֵי רַבִּים אוֹ דְכָאן מְגַרְע גְּרַע פִּינֹן שְׁאָנוּ מְאַמְיָנִי לְהָעֵדִי וּמְחִזְקִין לִי לְמִשְׁקֵר וּמְמִילָא לֹא תְלִינֵן שֶׁא"י לְמִי גָזֵל רַק שְׁיֹדַע וּמִשְׁקֵר.

וא"כ לֹא מִתְפָּשֶׁר בְּצָרְכֵי רַבִּים דְּלֹא הִשְׁיֵב לְמִי שְׁגָזֵל אוֹ לְקַח רַבִּית פְּמוֹ בְּיֹדַע לְמִי דְלֹא סָגִי בְּהֶכִי. וְאִף שְׁרוּאִין שְׁמִשְׁיֵב וְאִין אָדָם חוּטָא וְלֹא לוֹ מ"מ לֹא מְהֵנִי חֲזָקָה זֹו נֶגְדַּע עֵדִים וְאַמְרִינֵן פִּינֹן שְׁהִתְחִיל לְכַפְּנֹר בּוֹשׁ לְהוֹדוֹת וּמְחִזְקֵי בְּדְבָרֵיו נֶגְדַּע הָעֵדִים וְאִין זֶה הַשְּׂבָה וְכֹן נִרְאֶה.

וא"כ בְּזָה שֶׁע"א מְעִיד סְתָם שְׁגָזֵל וְהַנְּגָזֵל מְעִיד שְׁלוֹ גָזֵל תְּלִיא בְּזָה אִם יִרְצָה לְהִתְפָּשֶׁר אִף שְׁלִדְבָרֵיו לֹא מִתְפָּשֶׁר עַד שְׁיִשְׁיֵב לוֹ מ"מ פִּינֹן דְּאִינוּ נְאַמֵּן עַל עַצְמוֹ רַק שְׁגָזֵל הָיוּ פְּשִׁינָהֶם הָעֵדוֹ סְתָם וְלֹא יִצְטָרֵף לְהִשְׁיֵב לוֹ דְּוִקָא.

ואף אִי לֹא סָגִי בְּצָרְכֵי רַבִּים מ"מ אִם יִשְׁיֵב לְאַחַר וְיֹודָה שְׁלֹאֲחַר גָּזֵל יֵהִי סָגִי בְּהֶכִי. אִף בִּינֹן שְׁהוּא שְׁקֵר אִיף יִבְקֶשׁ אֶחָד שְׁיִאמֵר שְׁגָזֵלוֹ.

וע"כ יִשְׁיֵב לוֹ. דְּכָל שְׁלֹא יִאמֵר הָאֲחַר לֹא יֵהִי הוּא נְאַמֵּן פִּינֹן דְּוִדָּאֵי נִפְסֵל שְׁהָעֵדוֹ שְׁגָזֵל וּמַה שְׁמַחְזִיר לְאַחַד וּא"י אִם גָּזֵלוֹ כָּלֵל אִין סְפֵק מוֹצִיא מִיַּדֵי וְדָאֵי פְּסוּל.

ועכ"פ יִצְטָרֵף שְׁיִאמֵר הִלָּה בְּרִי שְׁגָזֵלוֹ פְּמוֹ בְּאֵמֵר לַב' גָּזֵלְתִּי כו' מִשֶּׁא"כ פְּשִׁינָהֶם לְזָה הָעֵד שְׁפִיר יֵהִי פֶּשֶׁר דְּשׁוּב אִין עֵדוֹת שְׁפִסּוּל דְּהָא הִתִּיר לוֹ וְעֵבִיד תְּשׁוּבָה פְּנ"ל: אִף פִּינֹן דְּפִלְגִינֵן דִּיבּוּרֵי אִף בְּדַבּוּר א' י"ל דג"כ לֹא יֵהִי סָגִי בְּמָה שְׁמִשְׁיֵב לוֹ פְּמוֹ לְאַחַר דְּהָא נִכְלָל בְּעֵדוֹתוֹ שְׁגָזֵל לוֹ ב' דְּבָרִים שְׁפִסּוּל וְגַם נִכְלָל שְׁפִסּוּל לֹא יֵהִי פֶּשֶׁר.

וע"ז נּוֹגַע וְהָיוּ פְּאֵלוֹ הָעֵיד סְתָם גָּזֵל וְלֹא יֵהִי תְּשׁוּבָה יוֹתֵר פְּשִׁינָהֶם לֹא מְלֹאֲחַר כָּלֵל. וּבְזָה י"ל שְׁנַחְלֵק הָרִיב"ש וְהָש"ף דְּהָרִיב"ש סָבֵר פִּינֹן דַּפ"ד הָיוּ כְּלֹא הָעֵיד כָּלֵל שְׁגָזֵל וְאִינוּ נּוֹגַע.

וּכְאוּתָן הַפ' שְׁהִבִּיא הָרֵא"ש פ"ק דְּמַכּוֹת דְּאִף דְּבַדְּבּוּר א' פ"ד פִּינֹן דְּאִינוּ עַד עַל עַצְמוֹ לֹא אֲמַרִינֵן בְּטִלָּה בְּנִלָּה וְהוּא דַעַת הָרֵאָב"ד. וְהָש"ף ז"ל דְּחָה שְׁפִיר דְּהָא נּוֹגַע הוּא גַם עַל מַה שְׁאוּמֵר שְׁגָזֵלוֹ לְפִסּוּל פְּדֵי שְׁיָהִי צָרִיף לְהִשְׁיֵב מַה שְׁלֹא יִנְפָּה בְּתַבִּיעָה אַחֲרָת.

וְלֹא אֲמַרִינֵן פ"ד בְּזָה דַעַכ"פ נּוֹגַע בְּמָה שְׁאוּמֵר שְׁגָזֵלוֹ שְׁיִצְטָרֵף עכ"פ לְהִשְׁיֵב פְּדֵי שְׁיִתְפָּשֶׁר. וּמְמִילָא סוּבֵר שְׁיִשְׁיֵב לוֹ פִּינֹן שְׁיִוִּתֵר מִתְפָּשֶׁר עכ"פ פְּשִׁינָהֶם לֹא מְלֹאֲחַר.

בְּפֶרֶט דְּהָא אִף דַּפ"ד מ"מ טוֹעֵן בְּרִי עכ"פ שְׁגָזֵלוֹ מִשֶּׁא"כ אַחַר. וְשְׁנַאֲמֵר דְּלֹא נְאַמִּין לוֹ כָּלֵל לְעֵנִין זֶה שְׁיִשְׁיֵב לוֹ וְיִתְפָּשֶׁר וְשְׁדוּקָא יִתֵּן לְאַחַר זֶה דְּבָר שֶׁא"א דְּלָמָּה יִגְרַע הוּא מֵאַחַר דַּעַכ"פ בְּכָלֵל הַסְּפֵק הוּא כְּאַחַר.

ומביא ש"ך שפיר ראי' מאריס ושותף דא"א למפלוג דממילא הדין כן כנ"ל: ורמ"א ו"ל  
י"ל באמת דמחלק כתי' א' של הריב"ש דאינו מוכן. ולמ"ש י"ל דבשלקא ברבית דמשים  
עצמו רשע וקא קי"ל דאמע"ר אף במיגו לא מהימן.

וא"כ פשאומר לדידי הלנה ברבית אמרינן פ"ד שהלנה ועל עצמו אינו נאמן כלל אף  
שלא בתורת עדות ואף דממ"נ א' יצא מחזקת פשרות לנה אחר. מ"מ עליו שדנין אינו  
נאמן כלל.

ואם ירצה מלנה לעשות תשובה יהי' הדין דוקא להשיב לאחר דבמה שישביב לו לא  
יתפשר כלל דהא אם הלנה לזה ברבית לא הוי פסלינן לי' כלל דרשע ופסול לעדות וכל  
מה שפסלינן למלנה הוא שהחזקנו שלא הלנה לו רק לאחר וא"כ איך יתפשר במה  
שישביב לו וא"כ ע"כ או בצרכי רבים או להשיב לאחר שיאמר שלנה כנ"ל.

ולכך שפיר אינו נוגע כלל שאומר שהלנה לו כדי שישביב לו כשירצה להיות כשר. דהא  
לא יועיל כלל במה שישביב לו כיון דהפסול משום פ"ד.

משא"כ בגזילה שאומר שגזלו דמאי דפלגינן דבורי' הוא משום נוגע שאינו עד ע"ז  
שאותו גזל. אבל עכ"פ לא גרע מאחר דאין הפסול שאנו פוסלין את הגזלן דוקא משום  
שלא גזל אותו.

דאף אם לו גזל ג"כ כפדין פוסלין אותו כיון שאינו נאמן שגזל אינו נוגע אף שגזלו גזל.  
וא"כ כשירצה לשוב ע"כ הדין דמתפשר אם משיב לו עכ"פ כמו לאחר שג"כ בכלל  
הספק עכ"פ וטוען ברי וממילא הוי נוגע.

וכתב הרמ"א שפיר רק על הדין דנגזל שלא יהא לו הנאה כנ"ל שאומר שמוחל לו דשוב  
לא יהי' התשובה בחזרה לו רק להתחזיר אבדה בדבר חשוב וכה"ג. ולהנ"ל אין ראי'  
מהרמב"ן שהביא הש"ך וב"י נגד זה דהוא ו"ל כ' דינו בשני נגזלים שפל א' מעיד שגזלו  
דמצטרפין לפסלו דפ"ד ע"ש.

דבזה י"ל שפיר דאין נוגעין כלל דכל א' לאו נוגע דכשירצה לשוב יהי' סגי כשמשיב  
לא' דשוב לא נשאר רק אחד שפסול דלדברי ב' נתפשר במה שמשיב לו. וכיון שפל א'  
טוען ברי שגזל גם לו ויהי' די במה שמחזיר לאחד.

א"כ פל א' אינו נוגע דהא יוכל להשיב להב' ושוב שניהם פשרין דלגומלין ולקנוניא לא  
חיישינן בעדים כיון שאין נגיעה לפנינו משא"כ כשא' אומר שגזלו והב' מעיד סתם  
שגזל: אף נראה עיקר דלא חשוב נוגע בשביל זה הנ"ל שאם ירצה להיות כשר יחזיר לו  
דכיון שמשום העדות אין שום חילוק בין לו או לאחר ורק שטוען ברי ואם ישיג אחר  
שיאמר ברי ג"כ יהי' כשר לא חשוב זה נוגע דאם שקר בידו שלא להשיב לו ובשביל  
ספק ואומד אולי ישיב לו יותר מלאחר כה"ג לאו נוגע כיון שאין נגיעה לפנינו דאפילו  
שפא יתעשר לא הוי נגיעה.

ועוד דנראה דיהי' סגי כשישיב ליד ב"ד דיהי' נאמן שא"י למי גזל כיון דאין אדם חוטא  
ולא לו ובידו להשיב לזה העד האומר שגזלו ממילא נאמן ע"ז עכ"פ כשיאמר שא"י למי  
גזל כמו שליש כיון שמשביב ואין חילוק לי בין שמשיב לב"ד או לעד.

וממילא אין העד נוגע כנ"ל בשביל ההשבה להתפשר כנ"ל: והנה לדעת הפ' שהביא הרא"ש סוף פ"ק דמכות דגם בדבר שא"א ג"כ פ"ד דקי"ל כר"ל וכרבא דפ"ק דגטין בכל נכסי דנאמן על עצמו ולא אנכסים אף דא"א דאם משוחרר ממילא הנכסים שלו מ"מ אמרינן לענן עצמו שהוא אמת וגם הנכסים שלו ולענן הנכסים אמרינן ששקר וגם משוחרר לא הוי ע"ש.

וכן בלנה וערב אף דמה שמעידים שלא פרע לנה ממילא הערב חייב מ"מ הי' מהני לחייב הלנה שרחוק ואמרינן נגדו שבאמת חייב הערב ומ"מ מהערב לא נוכל להוציא שאמרינן נגדו דגם הלנה אינו חייב ע"ש.

דלראב"ד ז"ל רק משום עשב"מ בטלה פולה. וא"כ ע"כ פדברי הש"ך ז"ל דאל"כ למה בשנותפין ואריס וכה"ג לא נימא פ"ד ונגד הקרקע יהי נאמן ולגבי הפירות לא יועיל שנגד חלק האריס נאמר שגם הקרקע של המערער וכמ"ש ש"ך ז"ל פ"ד שגם בדבר שאי אפשר לחלק אמרינן פ"ד.

ועדות שבטלה מקצתה לא שייך בנוגע לראב"ד ז"ל דאין תורת עדות עליו לגבי עצמו כנ"ל. וכן בני עיר שנגנב ס"ת על חלקו לא יהא נאמן וישאר חלקו להגנב אף דתליא הא ביהא מה בכך.

וכן מה דפריך ע"ז פוסל עדיו נוגע הוא נימא דלפסול אותו נאמן ולבטל עדותו שהוא לזכותו ע"ז לא יהי נאמן. וע"כ כש"ך ז"ל דדוקא במה שאין גגיעה אבל נוגע דחשדינן לי שמשקר בשביל עצמו וכינן שתלויין זה בזה א"כ לא שייך פ"ד דהא גם מה שמעיד על חבירו הוא בשביל שא"א לו זכות עצמו בלתי שיאמר גם על חבירו כמו בשותף שמעיד שהשדה הי' של המוכר להם.

וא"כ איך שייך פ"ד הא הפסול שנה דאותו החשש שייך ג"כ על מה שמעיד לזכות חבירו. רק אי נימא הדין פ"ד וע"י שיהי' הדין שאינו נאמן לזכותו נאמר דלא מיקרי נוגע זה סברא אחרת דלא מצינו זה ולמה נימא פלגינן דיבורא שיהי' עדות פ"ד ששכשו אין פאן שום עדות בלא פ"ד דהוא נוגע על כל העדות כנ"ל.

וממילא גם לדידי אוזיף ושקיל רבית דא"א נו לתפוע הרבית בלתי שיאמר שהלנה לו פסול כנ"ל דנוגע על פולו. רק לשטת הי"מ שמביא רמב"ן בחי' והרא"ש שם שמחלק בין דבר שא"א למיפלג שאם אמת שפרע הלנה ממילא הערב פטור ע"כ בזה לא פ"ד משא"כ ברבעני דמצינו למיפלג ע"ש.

ולדבריהם אין ראי' לש"ך כמ"ש לעיל די"ל דוקא בשותף וכה"ג שאם נאמן לעדותו על השותף ממילא הוא לזכותו ג"כ משא"כ לדידי אוזיף אף שנאמן על המלנה אין בזה זכותו עדיין כנ"ל. אבל מ"מ גם לדבריהם אין ראי' נגד סברת הש"ך דמ"מ י"ל דחשוב נוגע פ"ד דאנו רואין שרוצה לתפוע זכותו וא"א לו אם לא שיאמר על המלנה י"ל דנוגע ושייך החשש שמשקר כנ"ל.

ואדרבא יש סברא דגרע מבשותף דשם י"ל דרוצה להעיד רק לזכות השותף ואין הוכחה שמעיד בשביל זכותו פ"ד שא"א לו דממילא הוא זכותו משא"כ בזה פ"ד שתובע הרבית א"כ אנו רואין שרוצה זכותו דאם הי' פוננתו רק להעיד לפסול המלנה ויודע שלעצמו

אינו נאמן א"כ למה אומר שהלנה לו ושקיל מני' הי' לו לומר כמו הב' שהלנה ברבית ולא למי או שלא הי' אומר דשקיל מני'.

וא"כ יש הוכחה שתובע זכותו וסובר שזינפה וא"כ מה עדות יש הא ע"כ צריף לומר על המלנה שהלנה לו ברבית בשביל זכותו פנ"ל: וא"כ לכאורה פיון שלראב"ד ורמב"ן ורא"ש מוכח פש"ף וידועה ב' שם אינו מוכח שחולקים הי' ראוי לפסיק פן.

אולם הא נראה מהריב"ש שסובר ג"כ פהראב"ד בסברא הנ"ל דכחלק בין עדות כו' ואעפ"כ כ' בנוגע דפ"ד וקשה עליו קושית הש"ף. ונראה דריב"ש סבר דגם ראב"ד סבר חילוק הנ"ל בין אפשר למיפלג או לא אף במה שאין שם עדות עליו.

או דבדבור א' לא פלגינן דמה"ט באנוסים מחמת ממון לא פ"ד ורשב"א באומר זניתי עם אשתה כו' אלא שראב"ד מוסיף דאף במה דאפשר למיפלג כמו רבע שורי כו' מ"מ פיון שיש תורת עדות על שורו אמרינן בי' עדות שב"מ בטלה פולה פנ"ל.

וא"כ שפיר אין ראוי משותף וכה"ג שגוף העדות לזכותו ממילא וא"א למיפלג וגם הוא דבור א' דלא פ"ד אף שהפסול משום נוגע ואין תורת עדות על עצמו משא"כ לדידי אוזיף דהוא ב' דבורים ואפשר למיפלג וגוף העדות לפסול המלנה אין בזה זכות לו פנ"ל שפיר פ"ד.

ונה סבר ריב"ש מסברא דלא תלינן בטעות שיהי' חשוב נוגע שנאמר שטועה שיהי' נאמן דזה ידוע דלעצמו אינו נאמן. וכן ראיתי לריטב"א חי' מפות שתופס ב' הסברות עיקר פראב"ד וגם חלוקה בין דבר א' ע"ש.

אולם ברמב"ן שם מבואר להדיא דסובר דפ"ד גם במה דא"א רק דסבר פראב"ד ומוכח לדבריו פהש"ף ז"ל וכן משמע מרא"ש שם ע"ש. וא"כ נראה מבואר דעכ"פ במ"ש לעיל היכא שעד הב' מעיד ג"כ שהלנה לו ושקיל מני' או גבי נגזל שיהי' הדין נשבע ונוטל אם המלנה פסול דבזה גוף הפסול נוגע לזכותו ע"כ גם לריב"ש חשוב נוגע ובטל עדותו דזה א"א למיפלג ונוגע וממ"נ מוכח גם לריב"ש דכה"ג לאו עדות הוא ולא אמרינן פ"ד פנ"ל: שוב ראיתי שהריב"ש כתב להדיא שם בת' הנ"ל דדוקא באפשר למיפלג פלגינן דבורי' ע"ש אף שסובר כדברי ראב"ד ז"ל.

ומ"מ לע"ד ראית הש"ף ז"ל מארים דמשמע דאינו מעיד בכל גונוי בדאיכא פירי ע"ש פ' ח"ה דלא מוקי לה דמעיד רק בליכא פירי כו'. והא דרף אריס שפל הפירות של שנה זו שלו נאח"פ לבע"ה דמה"ט לית לי' חזקה.

וא"כ כה"ג למה אינו מעיד כשאומר שקנאו המחזיק מהמערער וכה"ג דהא ב"ב פ' י"ב באומר גרשתי למפרע למ"ד בחד גופא פ"ד מגורשת מכאן ולהבא דאף שאינו אומר קלל שגרשה אח"כ מ"מ הא אומר שהיא מגורשת עתה ומאמינים זה שמגורשת עתה ולא שגרשה אז ע"ש.

א"כ גם באריס פנ"ל אף דמעיד שקנאו המחזיק אז וע"ז א"נ מ"מ נאמין לו שהוא שלו עתה כמו התם פיון דעכ"פ מעיד דשלו הוא ועל למפרע היינו הזמן שהוא אריס א"נ וממילא אין כאן נגיעה דעדיין יהי' צריף להתזיר הפירות למערער ומוכח פהש"ף דכיון

דַּעֲכָשׁוּנוּ נוֹגַע לֹא אֶמְרִינוּ פ"ד וּע"י פ"ד לֹא יְהִי נוֹגַע כַּנ"ל: וְהִנֵּה מ"ש הַסֵּמ"ע שֶׁמִּשְׁמַע מִרַמְבַּ"ם וּש"ע דְּלֹא פְהִמְרָדְכִי וְהַש"ף דְּחָה דִּיתְפָּרְשׁוּ דְבָרֵיהֶם כְּמוֹ בַּגְמ'.

וְנִה אֵינּוּ תִי רַק עַל הַרַמְבַּ"ם שְׂאִינוּ מְשַׁנֵּה מְלִשׁוֹן הַגַּמ'. אֲבָל הַמַּחְבֵּר לֹא הִי לֹו לְסַתְּנָם כִּינּוּן דְּבִלְשׁוֹן זֶה שֶׁכָּתַב אֵין הַדִּין כֵּן אִם לֹא שְׂאוּמֵר דְּלֹא שְׁקִיל.

וְעַל רַמ"א ג"כ לֹא קָשָׁה לְש"ף דְּמַפְרֵשׁ שְׂלֹא יְהִי הַנְּאָה קֹאֵי גַם אֲדַלְעִיל אַרְבֵּית. אֲבָל עַל הַמַּחְבֵּר קָשָׁה וְגַם בְּלִשׁוֹן רַמ"א שְׂלֹא יְהִי הַנְּאָה מַעֲדוּתוֹ אֵין בְּמִשְׁמַע שֶׁמַּחֲל הַגְּזִילָה דֵּהִי לֹו לְפָרֵשׁ גַּם פְּשִׁטָּא דְּסִילוּק מְהֵנִי בְּכָל נוֹגַע.

וְגַם מ"ש הַש"ף דַּת' הַרְשָׁב"א דב' נְגַזְלִים מִיְיָרֵי שֶׁמַּחֲלוּ לֹו הַגְּזִילָה כו'. וְכִבֵּר כְּתַבְתִּי לְעִיל דֹּא"א לְפָרֵשׁ כֵּן שֶׁכ' לְהַדְי' דְּפִלְגִינוּ דְּבוּרָא ע"ש.

וְגַם כ' וְהִיא דְּבַר בְּנִימָנָס כְּשָׂבָא לְהַעֲיֵד עָלָיו עֲכָשׁוּנוּ עַד שְׂלֹא הֶעֱמִידוּ בְּדִין עַל הַשְּׁבַת הַרְבֵּית ע"ש בַּב"י א"כ ע"כ בְּלֹא מַחֲל לֹו וְגַם בְּדִשְׁקִיל מְנִי דֹא"ל"ה מֵה יַעֲמִידוּ בְּדִין. וְכֵן הַב"י כ' שֶׁמ"ש בְּשֵׁם אָבִי הַעֲזָרָא מְרָדְכִי הַנ"ל נוֹטָה קֶצֶת לְסַבְּרָא זו'.

וְהִיא אֲדַרְבֵּה מְבִנְיָרָא שְׁחֹלֵק וְכֵן הִבִּיא בְּהַגְהוֹת בְּשֵׁם כַּה"ג שְׁתַּמָּה עַל הַב"י ע"ש: אֶמְנָם לַע"ד בְּרוּר שְׂאִין הַפִּי כְּמוֹ שְׁנִרְאָה מְהַעֲתַקַּת הַסֵּמ"ע דְּבָרֵי מְרָדְכִי שֶׁכָּתַב דַּצ"ל אוֹזִיף בְּרִיבִיתָא וְלֹא שְׁקִיל מִיָּדֵי ע"ש דְּמִשְׁמַע דַּצ"ל כֵּן כְּשֶׁמַּעֲיֵד שְׁמוּדָה שְׂלֹא לְקַח כו' דֵּהִי סִילוּק גְּמוּר.

וּבְאַמַּת הַלְּשׁוֹן בְּמְרָדְכִי כְּגוֹן שְׂאִין מְעִידִין כְּלָל עַל הַרְבֵּית אֶלָּא אוֹזִיף כו' וְלֹא שְׁקִיל מִיָּדֵי דְּהַשְׁתָּא לֹאוּ נוֹגַע כו' וְנִרְאָה הַפִּי שְׂאִינוּ אוּמֵר דְּשְׁקִיל מְנִיָּה רַק שְׁמַעֲיֵד סְתָם לְדִידֵי אוֹזִיף בְּרִבֵּית כְּלִשׁוֹן הַגְּמָרָא וְהַמַּחְבֵּר וְהֵינּוּ דְּכַתַּב הַמְרָדְכִי שְׂאִין מְעִידִין כְּלָל עַל הַרְבֵּית אֶלָּא אוֹזִיף כו'.

וּמ"ש וְלֹא שְׁקִיל כו' הֵינּוּ שְׂאִינוּ אוּמֵר כְּלָל דְּשְׁקִיל מְנִיָּה דֹּאֵין תּוֹבַע אוֹתוֹ כְּלָל וְאֵין נִרְאָה מַעֲדוּתוֹ כְּלָל צַד נְגִיעָה דְּהִיא א"י אִם שְׁקִיל מְנִי אוּ לֹא וְלִכְּדָּ שְׁפִיר נֶאֱמָן לְפִסְוֹל הַמְלָוָה דֹּאֵף דִּיכּוֹל לְהִיּוֹת שְׂיִתְבַּעְנוּ אַח"כ עַל הַרְבֵּית.

מ"מ כִּינּוּן דְּעֲכָשׁוּנוּ אֵינוּ נוֹגַע בְּעַדוֹת זֶה שְׂאִינוּ תּוֹבַע כְּלָל שְׁפִיר נֶאֱמָן וְכֵן מִמֶּשׁ ת' רַשְׁב"א שְׁהִבִּיא ב"י שְׁמַעֲיֵד עֲכָשׁוּנוּ עַד שְׂלֹא הֶעֱמִידוּ בְּדִין עַל הַרְבֵּית כַּנ"ל דְּלֹא חָשׁוּב נוֹגַע מִשׁוּם שְׂמָא רוּצָה לְהַעֲמִידוּ בְּדִין.

דְּכִינּוּן שְׂאִינוּ נִרְאָה שְׁתּוֹבַע אוֹתוֹ לֹאוּ נוֹגַע הוּא שְׁמַסְתָּמָא יוֹדַע הַדִּין שְׂאִינוּ נֶאֱמָן בְּתַבִּיעֵתוֹ כִּינּוּן שְׂאִין הוֹכְחָה שְׁרוּצָה לְתוֹבְעוֹ כַּנ"ל. מִשָּׂא"כ כְּשְׂאוּמֵר לְהַדְיָא לְדִידֵי אוֹזִיף וְשְׁקִיל מְנִיָּה רִבֵּית דְּנִרְאָה שְׁהוּא תּוֹבַע הַרְבֵּית אֵינוּ נֶאֱמָן דְּהֵנִי נוֹגַע כְּדְּבָרֵי הַש"ף ז"ל כַּמ"ש לְעִיל דְּהִיא נִרְאָה שְׁרוּצָה לְזוֹכוֹת בְּתַבִּיעֵתוֹ כַּנ"ל.

וּמִיָּנֻשׁב וּמְבִנְיָרָא הַכֵּל שֶׁכ' הַב"י שְׁפִיר דְּדְּבָרֵי מְרָדְכִי נוֹטִים לְדְּבָרֵי ת' הַנ"ל דְּמִיְיָרֵי שְׁמַעֲיֵד עָלָיו לְפִוְסָלוֹ עַד שְׂלֹא תְּבַעוּ בְּדִין כַּנ"ל. וְהַמַּחְבֵּר כ' שְׁפִיר לְשׁוֹן הַגְּמָרָא סְתָם שְׁמַעֲיֵד שְׁהִלְוָה לֹו בְּרִבֵּית נֶאֱמָן לְפִוְסָלוֹ כִּינּוּן שְׂלֹא הַזְּפִיר שְׂאוּמֵר שְׁלִקַּח מְמַנּוּ הַרְבֵּית וְהֵינּוּ כְּהַמְרָדְכִי הַנ"ל.



וילכה הרמב"ן לא הזכיר פלגינן דיבורא רק בנגזלים ולא ברבית. וכן רמ"א ז"ל לא כ' הגהתו על רבית דיש חילוק גדול דברבית במה שמעיד שהלנה לו ברבית פיון שלא הזכיר שלקח ממנו אין פאן שום נגיעה עדיין דאין הוכחה כלל אם לקח הרבית.

משא"כ בנגזל דאף שאינו תובעו עתה מ"מ אם גזלו יש חיוב להחזיר לו ובעדותו זה יש נגיעה לזכותו כל שאינו אומר בפירוש שמחל או החזיר והא ידוע שיוכל לתובעו. וילכה כ' הרשב"א בנגזלים דמ"מ מהני דפ"ד דלטעמין אגזל שמחלק גבי אנוסים מ"מ דלא פ"ד ובאזויף ברבית פ"ד דשם עיקר העדות לפסלו וזה נשלם באזויף ברבית והתוספות שמוסיף לדידין לה מקבלינן משא"כ שם ע"ש.

וילכה בשותף וכה"ג שעיקר העדות לשניהם לא שייך פ"ד. משא"כ פאן שבאין לפוסלו ואינו תובעו כלל עכשיו רק דממילא נוגע לזכותו שפיר פ"ד ומהני לפוסלו.

ובזה אפשר דלא הכריע רמ"א פותי' מב' טעמים או דכיון דלא הביא דין דרשב"א בש"ע פאן ובאה"ע בזניתי עם אשתה דגם שם פ"ד א"כ ממילא מוכח משותף שאינו מעיד בלי סילוק דבנוגע לזכותו לא אמרינן פ"ד ממילא גם בנגזל כן.

וצריך שיאמר בפירוש שאינו רוצה בהגזילה. או דאף דסובר פהרשב"א מחלק כמ"ש לעיל דדוקא ב' נגזלים משא"כ כשהאחר מעיד ג"כ עליו דהפסול גופי' הוא זכותו שיהי' נשבע ונוטל וילכה הגיה שלא יאה הנאה משא"כ ברבית כשאומר סתם י"ל דלכ"ע מהני עדותו בין להמרדכי בין להרשב"א פיון שאינו אומר דשקיל מני' ואין פאן מחלוקת וכן נראה לע"ד לדינא שהרי המחבר ע"כ ס"ל פן מדסתם שבלשון זה מהני עדותו ומכרש דברי רשב"א פן והריב"ש בנדאי סבר פן וכן הסמ"ע.

ואפשר גם הש"ך מודה לזה לדינא דא"צ לפ"ד בזה פיון שמצד עדותו אין נגיעה עתה ורק משום אאמע"ר פ"ד לכ"ע פנ"ל. ויש לומר שאין פנונת הש"ך לחלוק רק אנגזל או ברבית כשאומר בפירוש דשקיל מני'.

ואף שדוקא דא"כ מה לו לדחוק עצמו בלשון הרמ"א והש"ע הא שפיר כתבו סתם ברבית. מ"מ נוח יותר לומר פן מהפני' הפשוט.

דהמענין בריב"ש סי' של"ט מבואר להדיא ברור כמ"ש. דהא השואל הקשה לו על המרדכי דהא בעובדא דבר חמא קאמר גמרא לדידי גנב כו' והרי פא הגניבה לידו ואינו מזכיר שהחזירה ואעפ"כ לא חשוב לי' נוגע פיון דאינו פא עתה לתובעו.

וע"ז השיב ריב"ש ז"ל דאין הגרסא שם לדידי גנב רק קמי דידי כו' רק גבי בר בנימוס כו' ונסתלקה קושיתך על המרדכי ואח"כ שם חולק על המרדכי ע"ש. ואי פדברי סמ"ע אותה קושיא שמקשה אלדידי גנב שאין מזכיר שהחזיר קושיא זו עצמה קשה ארביית ג"כ שאין מזכיר דלא שקיל מני'.

ואם נוסף דמייירי פן אף שלא הזכיר גם בלדידי גנב י"ל פן. וע"כ דמפרש דברי מרדכי כמ"ש דברבית בלשון לדידי אזויף כל שאינו אומר דשקיל מני' אין פאן נגיעה ורק בלדידי גנב כל שאינו אומר שהחזיר הוי נוגע וריב"ש חולק על מרדכי די"ל גם בנגזל וגבי ברבית באומר דשקיל מני'.

וְהָרִי דְבָרֵי רַמ"א בְּרוּרִים שְׁלֵא הִגִּיהַ עַל רַבִּית. וְתַמְהֵנִי מָאד עַל הַסַּמ"ע שֶׁכ' מִסְתַּיֵּמַת הַש"ע לְאַפּוֹקֵי מֵהַמְרָדְכִי וְאַדְרָבָה כַּנ"ל.

עכ"פ לדינא ברור כנ"ל בלדידי אוזיף ברבית סתם דגם לסברת הש"ף מהני לפנסולו דגם המרדכי מודה בזה. ועוד הא מבואר להדיא פ' ח"ה גבי מכר לו פרה וטלית דאם עפ"י דין לא ינפה לאו נוגע הוא ולא אמרינו כלל שמה טועה דיאוש וש"ר לא קנה ע"ש.

וכן סנהדרין ריש פ' ז"ב דפוסל עדיו כו' אי צריף לברר כו' ע"ש וברש"י ז"ל דלא אמרינו שמה טועה דא"צ לברר או להיפוף דהא פליגי תנאי. וא"כ איף יאמר הש"ף דהוי נוגע בשביל תביעה בע"פ דניחויש שטועה שניאמן מה שאין שום סברא ומ"ד כן וע"כ כמ"ש לעיל דשם אין הוכחה משא"כ בזה שתובע יש הוכחה.

וא"כ בסתם לדידי אוזיף שאין הוכחה פשוט כנ"ל. ומשום ההשבה נראה לענ"ד שאינו חשוב נוגע כמ"ש לעיל.

ועוד פינו דלא אמר דשקיל מני' ודאי לאו נוגע כנ"ל. ואף פשהעד ב' מעיד נ"כ שהלנה לו ברבית ג"כ כאינו נוגע פשאינו אומר דשקיל מני'.

ובאומר בפירוש לדידי אוזיף ושקיל מני' שפנה מחלוקת המרדכי והריב"ש ז"ל. נראה שאם עד הב' מעיד ג"כ שאלו הלנה ושקיל מני' לכ"ע הוי נוגע דהא מבואר בטור סי' ל"ז ב' דעות בנתרעם עליו בב"ד אי חשוב נוגע דשמה יש לו עדים ונה נוח לו כו'.

ודעה ב' דדוקא פשידוע שיש לו עדים שראוי לזכות בהם ע"ש והובא בסמ"ע שם (ס"ק מה"ה). וא"כ פאן מה שאומר דשקיל מני' הוי עכ"פ בנתרעם בב"ד דלא הי' צריף לומר זה למנין לפסלו.

וא"כ להפ' בפניהם חשודים דמשיל"מ או יחלקו הוי נוגע גמור גוף הפסול דהא יש לו עד שראוי לזכות ולהוציא ממנו פשיתבענו כמ"ש לעיל. ואף דריב"ש ז"ל דמכשיר גה כה"ג משום שסבר פדעות הפוטרים כה"ג שידע שחשוד וכה"ג.

מ"מ לדידן שהובאו ב' דעות בש"ע ועכ"פ מהני תפיסה ממילא חשוב נוגע דאם יפסול עתה לעדות ולשבועה יועיל תפיסה פשיתבענו וחיוב תפיסה חשוב נוגע. דהא לרמב"ם ממון גמור הוא שעדים זוממין חיבין ע"ש (פ' כ"א מה"ע) נבי שן ועין ואף לראב"ד עכ"פ נגיעה הוי כנ"ל.

ועוד דבל"ז דעת ראב"ן דכשעוד ע"א מעיד לפנסולו לא אמרינו אאמע"ר ונפסל ע"פ עצמו וע"א. ועוד דבל"ז ספיקא הוא מטעם ממ"נ כמ"ש לעיל ס"ק כ"ב פינו ששהעד מעיד עליו ג"כ לפנסולו כנ"ל וממילא פאן אף ס' ליכא.

וכשאין עד הב' מעיד עליו רק סתם אוזיף ברבית כלשון גמרא וש"ע בזה אף דלנה אומר דשקיל מני' תליא במחלוקת מרדכי וריב"ש הנ"ל דלמרדכי פסול דאף שאין פאן עדות שזנפה בהן מ"מ אפשר דגם לדעה ב' שבס"ל ל"ז גרע משם דשם כל שלא יש עדים אינו נוגע לו משא"כ הקא שלפסלו לא הוצרך לומר רק דאוזיף לא למי ע"כ שרוצה לזכות כנ"ל.

ולריב"ש מהני עדותו וכן נראה דספיקא הוי ודין המלוה כספק פסול: ודוקא כשכא להעיד בת"ע לפסול המלוה שייך חילוקים הנ"ל אבל כשתובע בתורת תביעה למלוה להחזיר לו הרבית נראה דלכ"ע לא מיפסל המלוה אף שיש עוד עד דנה מוספם מהפ' שצריך לחזור ולהעיד גם בנגזל דהתביעה אינו בת"ע ע"ש לקמן (בסמ"ע ס"ק ס"ו) דלא שייך בזה פ"ד: (כו) פלגינן דבורי' הד"מ וסמ"ע בשם ת' רשב"א שמשלק בין אשתד זינתה עמי כו' ובין זניתי כו' דכשנסלק הדבור לא נשאר עדות וכ' שם דגבי לדידי אוזיף ברבית אף שנסלק לדידי נשאר אוזיף ברבית דבור שלם.

וכ' והיינו דנקיט הש"ס בפלוני רבעני כו' ולא ברבעתי ובאתי כו' ע"ש. ולדבריו ו"ל בהעיד לזיתי מפלוני ברבית לא פ"ד ולא מיפסל מלוה.

ובס' ת' נב"י אה"ע סי' ע"ב הרעיש העולם על דברי הרשב"א אלו וכ' שנועלם ממנו הגמרא במקומה דהא ר"י דסבר (סנהדרין ט') לא פ"ד ואמר לאונסו נאמן לרצונו רשע הוא כו'. וברבעתי את פלוני א"א לאונסו דאין קישוי אלא לדעת כו' כמ"ש הרשב"א עצמו שם.

וא"כ מוכרח הגמ' למינקט פ' רבהני משום ר' יוסף כו' ע"ש. ובאמת שנועלם ממחבר הנ"ל דברי רשב"א במקומם שכ' דמשפחת לאונסו שהי' מוקשה והדביקהו כו' רק דלא שכיח ולא אמרינן פ"ד.

אבל למינקט בגמרא שפיר אפשר לו למינקט רבעתי לאונסי פנ"ל: וכבר הקשה לו זה הגאון ר"ז מרגליות מבראד בת' נ"ב מ"ת אה"ע סי' ע"ז והשיב ושגייתם שגיאה גדולה דאטו בבבא דלאונסו יש רבותא כו' ועיקר מילתא דר"י משום לרצונו לאפוקי מדרבא דסבר פלגינן דיבורא וזה שפתבתי בחיבורי דמוכרח הגמ' למינקט רבעני משום דעת ר"י כו' וכוננתו לומר דברצוני לא פלגינן כו'.

ואם הי' נקיט רבעתי וכן לא שייך פ"ד דאין קישוי א"ל ולמימר דלא פ"ד על הפנונה הנ"ל שהי' מוקשה כו' גם רבא מודה והגמ' נקיט מילתא דפליג ר"י על רבא כו' ע"ש. וטעה בדבר פשוט ונתחלה לו הה"א של הרשב"א במסקנא.

דהא זה הוכחת רשב"א דאי הוי שייך פ"ד גם ברבעתי היינו שנופלוג שנובע פלוני ולא שהוא רבעו הוי לי לגמרא למינקט רבותא רבעתי לר"י לאונסי היינו כשהי' מוקשה הי' נאמן ולרצוני רשע הוא כו' דלא פ"ד שנובע מאחר.

ורבא פליג דפ"ד שלא רבעו הוא. וע"כ דברבעתי לא פ"ד על אחר.

רק שנימא לאונס וא"א ובלא שכיח לא פ"ד. ובנדאי שלא הי' מזדמן לרב כמוהו טעות כזה רק ע"י שלא נזהר בלשונו נגד רשב"א ו"ל.

והראיתי להג' מהר"ז ו"ל בבראד והודה ותמה על עצמו ועל המחבר נב"י איך נעלם מהם דבר פשוט. עוד י"ל דהא רשב"א כ' שם דהא דלא נימא פ"ד לאונסו מחמת נפשות משום דג"ע יתרג ואל יעבור ורשע הוא אם עבר ע"ש.

ורב"ש ס' קע"א כ' דלא מיפסל לעדות אם עבר באונס פיון שאין עונש מיתה ומלקות וכתב שם שגם רשב"א סובר כן. ותמה בנב"י הנ"ל וכתב דמאחר דקי"ל פריב"ש הנ"ל

ממילא ליתא לדברי רשב"א הנ"ל וחקל על ריב"ש שהרשב"א לא ס"ל כמ"ש ריב"ש  
בשמו ע"ש.

והרב הספרדי שם תמה מהא דאמר פ"ב דכתובות קסבר ר"מ עדים כו' יתרוגו ואל יחתמו  
שקר כו' דמבואר דגם בזה אאמע"ר ע"ש שכ' שהקושיא עצומה. ולע"ד לק"מ פיון  
דמבואר שם דאף באין נ"י יממ"א שא"צ לדון בתורת עדות רק מטעם מקו"ג ואעפ"כ לא  
מהימן למשוי נפשי' רשע וכמ"ש רש"י ז"ל שם לאפוקי נפשי' מחזקה דכשרות ממילא  
אף בדבר שלא נפסל לעדות בשבילו מ"מ פיון דעבירה הוא אינו נאמן על עצמו נגד  
החזקת פשרות.

וגם בזה אדם קרוב א"ע ואינו נאמן שפעשה איסור אף שאינו נפסל ע"י פו. וא"כ כ'  
רשב"א ז"ל שפיר פיון דמחלק דדוקא לדידי אוזיף וכה"ג שיש פאן עדות פשר לפסול  
חבירו רק שאומר עוד שלו הלנה והוא רשע אין מאמינים לו זה ונשאר העדות.

וכן פלוני רבעני אבל רבעתי דכשם לקין הדבור לא נשאר עדות א"כ אין פאן עדות פיון  
דע"כ משקר מה שאומר רבעתי וא"כ כ' שפיר דא"ל פ"ד שהי' אונס נפשות ועי"ז יהי'  
עדות כמו שאומר רבעתי דז"א דמ"מ רשע הוא דדינו ליהרג ולא יעבור ויעבר ואינו נאמן  
על עצמו שפעשה איסור אף שלא נפסל כמבואר בש"ס הנ"ל.

וממילא אינו נאמן על דבור רבעתי אף אם הי' מפרש אונס נפשות. וממילא פיון דמשקר  
רבעתי לא נשאר עדות וכן באתי ע"א כו'.

והוכיח רשב"א שפיר דאי נימא דגם כה"ג פ"ד שפלוני נרבע ולא ממני פנ"ל. א"כ לינקט  
גמ' רבעתי פלוני לאונסי היינו אונס נפשות דשפיר לר' יוסף מצטרף להרגו דטעמא דר"י  
דמהני הודאתו דרשע הוא ופסול לעדות כדאמר להדיא לרצונו רשע הוא והתורה אמרה  
כו' דסבר ר"י דמהני הודאתו לגבי עצמו שפעדותו שלו פסולים מה שלא העיד עדיין וכן  
למה שמעיד תכ"ד.

וא"כ שפיר פיון שנאמן לאונסו שהי' אונס נפשות פשר לעדות דמה שעבר באונס לא  
נפסל בשביל זה לעדות ושפיר נאמן על כל דבורו וכשר להרוג לחבירו ואאמע"ר לא  
ס"ל לר"י ורבא לפלוג בלרצוני דאאמע"ר ופ"ד שרבע פלוני ולא שהוא רבעו ויהי'  
רבותא אליבא דתרונויהו והוכיח רשב"א שפיר מדלא נקיט פן דכה"ג לא פ"ד וגם לרבא  
פיון דאאמע"ר ומשקר במה שאומר רבעתי אין פאן עדות פלל ושוב אף רבעתי לומר  
ע"י אונס נפשות ג"כ לא פ"ד דאף שלא נפסל לעדות מ"מ רשע הוא וא"נ שעבר וכיון  
שא"נ רבעתי לא נשאר עדות ושפיר לדידן ברבעתי אין פאן עדות פלל.

והדברים פשוטי: ובל"ז לא ידעתי מהו הרעש הזה אם הי' מוסיף אות א' לא קשה פלל.  
שקשון רשב"א והיינו דלא נקיט ברבעתי או באתי עכ"ל.

ואם יוסיף נ' בנרבעתי או באתי או שהב' עצמו נון דלא נקיט נרבעתי כו' שהב' קרוב לנ'  
אין פאן קושיא. דשפיר דייק לינקט נרבעתי מפלוני דא"ש הפל וע"כ דכה"ג שלא נשאר  
דבור עדות כשנסלק נרבעתי לא אמרינן פ"ד.

ועל ראי' שני' של הרשב"א דלינקט באתי כו' בנב"י הנ"ל הרחיב לשונו שישגג שגגה גדולה ונעלם ממנו סוף דברי הגמרא במקומו דפריה מאי קמ"ל דפ"ד היינו הך ומשני מ"ד אדם קרוב אצל עצמו אמרינו אצל אשתו לא אמרינו קמ"ל.

וא"כ איך ינקוט אני באתי על אשת פלוני וזה פשיטא דקרוב א"ע. ולע"ד שטעה בהבנת פשט לשון הרשב"א דאין פנונתו דלינקט רבעתי ובאתי על דין הב' דפלוני בא ע"א רק הוכחה שלו הוא בדין הראשון דלינקט נרבעתי או באתי והוא נא"ו המחלקת והיינו דלמה פליג לה לב' דינים שאין דומים דין א' פלוני רבעני ודין הב' פלוני בא על אשתי הוי לי למימר תרנייהו בחד גונוני דין א' אני באתי על אשת פלוני לאשמעינו דקרוב אצל עצמו לרבא ודין ב' פלוני בא על אשתי פדנקט לאשמעינו דקרוב א"א.

ומוכח דבאני באתי לא אמרינו פ"ד פנ"ל והוא פשוט וברור: שוב הביא שם המחבר הנ"ל ראיות ג' לדחות דברי רשב"א א' מלדידי אוזיף בריבית דאם נסלק לדידי כו' איך יפסול שמה לנכרי הלנה.

ראי' ב' מפלוני בא על אשתי כו' דאף שאומר שזינה מ"מ שמה עם חייבי לאוין וכה"ג ע"ש דעל מ"ש הרשב"א בלדידי אוזיף בריבית דעדות גמור הוא אף שלא פירש למי תמה פנ"ל ומהתימה על מחבר הנ"ל איך חושד לרשב"א ז"ל שא"י מה מדבר.

ובאמת לא קשה כלל למ"ש הר"ן בחי' סנהדרין ריש פרק הוי בודקין כו' אהא דאמרינו מפירין אתם אותו כו' את מי הרג ישראל כו' שהקשה הר' דוד ז"ל א"כ גפישוי להו חקירות וכתב שהו' חקירות אין עדותם מתקימת זולתם אבל מפירין אתם כו' אם לא שאלו אותם עדותן עדות שהעדים כף הם מעידים מעידים אנו באיש פלוני שחייב מיתה שהרג הנפש ויש בכלל עדותן שהם ידעו שישראל הרג ושהפירו בו אלא שהדיינין יש להם לבדוקם ולשאול להם על כל דבר שאין לסמוך עליהם מן הסתם.

וכדומה לזה אמרינו בד"מ היך אתם יודעים שזה חייב כו' שא"א להם לומר שא"י שהרי אמרו שחייב מיתה כו' בכלל הבדיקות הוא שאם לא שאלו אותם עדותן קיימת שמספיק הוא מה שאמרו שהוא חייב מיתה על שעבר עבירה פלונית עכ"ל: ובהנ"ל מין שבים ומבוארים דברי הרשב"א ז"ל דגם בלדידי אוזיף בריבית שבה לפסול בר בנימנס לעדות והעיד שזה פסול לעדות שהלנה בריבית לדידי ממילא אף אם נסלק מה שאמר לדידי ג"כ די בעדותו שפסול בשביל שהלנה בריבית אף שאינו אומר למי הוי כלא שאלו הבדיקות.

דמ"מ נכלל בעדותו שפסול לעדות בשביל שהלנה בריבית שיודע שלישראל הלנה פנ"ל. ותדע דהא לשון הגמרא נרמב"ם שעד הב' אמר קמי דידי אוזיף בריבית ולא הזכיר למי ולמה מהני שמה לנכרי וע"כ פנ"ל.

וראני' ב' מפלוני בא על אשתי מלבד די"ל ג"כ כף דגם בלא י' אלא בא על אשת ולא אמר אשת מי י"ל דהוי ג"כ עדות דאשת א"א הוא אף אי לא נאמר כן ג"כ לק"מ. דמזה לא דיבר הרשב"א כלל ונשפיר פ"ד שהיתה שוגגת או אנוסה כמ"ש בעצמו בנב"י שם.

ומה שמגבב דברים דג"כ נוגע לה אם בת פהן היא או אשת פהן ע"ש. אתמקה מי לחשו  
דמיירי בבת פהן או אשת פהן כדי להקשות.

ומ"ש דפסלה אחר מותו. כבר דחה דבריו הרב הספרדי דע"ז נאמן דבידו לגרשה.

ומ"ש דאם יגרשנה ותתקדש לכהן ותאכל תרומה לא תשלם קרן וחומש משא"כ  
כשאומר שזינתה ע"ש. גם אלו דברי תימה הא מבואר בש"ס ב"ב קל"ד דזה בני נאמן  
הואיל ובידו לגרשה.

ופירש שם הרמב"ן וכל הראשונים דאף אם יגרשה תפסל לכהונה אינו חושש על אחר  
מותו. ונאמן לגמרי דאף לכהן מותרת ע"ש ואיך יאמר בשביל חשש שתתקדש באיסור  
ותפטר מחומש אינו נאמן: אמנם לע"ד אין צורך לזה בל"ז לא קשה כלל מפלוגי בא על  
אשתי דע"כ לא קאמר רשב"א חילוק הנ"ל אלא בדבר שעושה עצמו רבע כמו זניתי עם  
אשתה דא"א לנו להחזיק בתורת עדות להרגה אם לא שנאמר דמשקר זניתי שאם לא  
אינו עד דרשע הוא ופסול לעדות עלי' ג"כ וכיון דמשקר בדבור זה לא נשאר עדות  
ולכך דוקא אשתה זינתה שגם אי משקר דבור עמי נשאר עדותו שזינתה וכן אוזיף  
ברביבית.

דע"כ נאמר שלא לו הלנה ואיך נעשה עדות מעצמנו בלא דיבורו כיון שע"כ דיבור זה  
שקר כנ"ל. אבל גבי פלוני בא על אשתי אין אנו צריכין כלל לומר לענין לחייב הבעל  
שמשקר מה שאומר שבא על אשתו.

דאף אם האמת פן מ"מ כיון דפ"ד עדותו פשר לחייב פלוני. דאף שאין עדותו עדות  
לחייב אשתו דכגופו היינו שאינו עד ע"ז וציונה התורה שלא לדון בעדות זה נגדה.

אבל כשאין דנין נגדה והדין הוא דאין מסייבין אותה שפיר עדותו עדות על פלוני לחייבו  
אף שבא על אשתו כמו על אחרת ואין. זה מגרע כלל את העדות שעליו.

ושפיר פ"ד שכל דיבורו קיים לענין לחייב הבעל דהא מעיד שבא על אשת איש. וכמו  
כתב פל נכסיו לב' והעדים רחוקים לא' וקרובים לא' דמבואר בירושלמי והרי"ף ושאר  
פ' דאי לאו טעמא דעדות שבטלה מקצתה בטלה הוי לכ"ע פ"ד ע"ש.

ובאשתו דאין תורת עדות כמ"ש ראב"ד ממילא מהני כנ"ל. וראי' ג' שם מהרגתיו דחה  
בעצמו שם.

ומ"ש דמ"ד בחד גופא לא פ"ד איך מפרש המשנה ע"ש. לק"מ הא כמבואר שם בגמרא  
לרב יוסף דלא פ"ד כלל דסבר דר' מנשה כר"י ע"ש (יבמות כ"ה) פן יתפרש למ"ד בחד  
גופא לא פ"ד.

ומפני המשנה לרמב"ם סוף נדרים כבר קדמו ח"צ סי' ק"נ. ומ"מ אין ראי' דכוננתו  
שפסוק ומנספם בכל הודאה דחב לאחרים דנאמן לגבי עצמו ולא לחוב לאחרים.

ואף שכ' מיבמות י"ל מהא דנאמן אתה לפסול עצמך וא"א נאמן לפסול בניה (שם מ"ז).  
ומ"מ קצת משמעות לשונו אינו פן.

ומדברי הרא"ש סוף פ"ק דמפלות נראה גם פן דינן חולקין על סברת רשב"א ז"ל דלראב"ד משמע דפ"ד לעולם פשאין עדות ע"ש. ובאו"ת כ' דלכך השמיט המחבר ורמ"א פאן ובאה"ע דעת רשב"א הנ"ל משום דגם בזניתי כו' איפא למימר ששוגג הי' וכה"ג כמ"ש רשב"א בהרגתיו רק דבגמ' דמיירי שהתרו בהבועל לחיוב מיתה או את האשה וכה"ג לא שייך שהוא הי' שוגג משא"כ לאוסרה או לפסול הרובע י"ל פ"ד דשוגג הי' ע"ש.

וקשה לסברתו למה הוצרך רשב"א לדחוק גבי לדידי אוניף בריבית דעדות מעליא הוא בלא לדידי בל"ז פ"ד דשוגג הי' ונ"מ גדולה באומר לויתי בריבית מפלוני דלטעם רשב"א לא פ"ד פנ"ל משא"כ אי פ"ד דשוגג הנה וכו"ל: אף אפשר דרשב"א סבר פריב"ש הנ"ל דאף דנוגע הוא להחזיר לו הריבית מ"מ פ"ד אף בלא טעם דאמע"ר דכינן דפ"ר דלא הלנה לו לאו נוגע הוא ע"ש ובש"ף.

וא"כ לענין זה לא מהני למיפלג דיבורי' דשוגג הי' דמ"מ נוגע וע"כ דנימא דפ"ד שלאחר הלנה. וע"כ הוצרך לומר דאוניף כו' עדות מעליא בלא לדידי פנ"ל.

ואף דבש"ס לא הזכיר דאמר דשקל מני' י"ל דסבר דחשוב פנתרעם עליו בב"ד שבטור סי' ל"ז ע"ש דחשבינן לי' נוגע שפא יתבענו אח"כ כינן שגראה שיש לו תביעה ושפא שקיל מיניה כינן דהלנה לו פנ"ל.

או דבלשון שהלנה לו בריבית נכלל דשקיל מיניה דאל"ה שפא קרע השטר או מחל לו הריבית ואפשר גם מלנה לא מיפסל כדאמר ב"מ (ס"ב) וכינן שמעיד לפסול המלנה היינו דשקיל מינ' ממילא ע"כ למיפלג דיבורי' דמאחר שקיל.

ובנה י"ל דמה שהביא ד"מ פאן ד' רשב"א ובאה"ע לא הביאו. דשם אין נ"מ דגם זניתי כו' פ"ד שהי' שוגג כד' או"ת הנ"ל משא"כ פאן יש נ"מ באומר לויתי בריבית מפלוני דלא נפסל מלנה דהוי נוגע וע"כ דפ"ד שלנה לאחר וזה לא פ"ד כינן שלא שפאר עדות פמו זניתי כו'.

או י"ל דאי אמת שלנה בריבית שוגג הוי נוגע במה שמעיד אמלנה לפסלו ושקיל מזיד דמתקרא שלא יקדים המלנה ועד הב' להעיד עליו ויפסל כמ"ש לעיל וע"כ רק פ"ד שלאחר הלנה. וטעם ב' שכ' באו"ת דרמ"א שפסק פריב"ש דאף בהג' דינהג ואל יעבור פשעבר לא מיפסל לעדות ולכך דחה דברי רשב"א דגם זניתי משפחת אונס נפשות ע"ש. ולימא דע"כ אותן הפ' פריב"ש מוכרחים מהגמ' דפ"ב דכתובות דסבר ר"מ כו' יתרוגו כו' לומר דאף דאינו פסול לעדות באונס מ"מ אמרינן בי' אאמע"ר ואינו נאמן ממילא ע"כ דא"נ שהי' אונס נפשות וא"א למיפלג דיבורי' פנ"ל.

אף טעם א' נראה נכון. ולע"ד הי' נראה טעם הרשב"א ז"ל פמו דאמרינן סנהדרין ס' אמור מ"ש בפירוש כו' והב' אף אני פמוהו אמר ר"ל ש"מ אף אני פמוהו פשר ומעלה הוא דעבוד רבנן בין בד"מ ובין בד"נ וכינן דלא אפשר אוקמוהו אד"ת ומבואר להדיא דעבוד רבנן מעלה שלא יועיל עדות אף שמוכן מדבריו שאומר פן עד שיאמר בפירוש.

וְנִחַלְקוּ רֵאשׁוֹנִים בְּהִלְכוֹ לָהֶם לַמִּדָּה יי וְכֹה"ג אֵי מְהֵנִי כְּמוֹ לָא אֶפְשָׁר כּו' אוֹ דָּשָׁם הוּא דְאוֹקְמוּהוּ אֲדֹאוֹרְיִיתָא ע"ש וְהוּבָא בְרַמְ"א לְעֵיל ס' כ"ח. וְא"כ א"ש טַעַם רְשָׁב"א ז"ל בְּאוֹמֵר וְנִיתִי כּו' וְכֹה"ג דְּכַשְׁמֶסְלִין דְּיַבּוּרוֹ זֶה לֹא נִשְׁאַר טַעַם בְּעֵדוּת.

וְאַף דְּהָא מְמִילָא מוּבָן מְדַבְּרִי וְשִׁאשְׁהָ הֵיחָא וְנִתְּהָ מ"מ עכ"פ לֹא הֵעִיד בְּפִירוּשׁ פִּינּוֹן דְּדִיבּוּר שְׁנֵינִיתִי מְסַלְקִינּוּ דְּשִׁקְרָא וְלֹא עֲדִיף מֵאַף אֲנִי כְּמוֹהוּ דְּמְדַרְבְּנָן פְּסוּל. וְצָרִיף עכ"פ לְחִזּוֹר וּלְהֵעִיד וְשִׁאשְׁהָ הֵיחָא וְנִתְּהָ וְא"ל"ה לֹא מְהֵנִי מְדַרְבְּנָן כְּנ"ל דְּהֵיכָא דְּאֶפְשָׁר לְכ"ע לֹא מְהֵנִי גַם דִּיעֲבַד כְּנ"ל.

מִשָּׂא"כ בְּאוֹמֵר אֲשֵׁתָּהּ וְנִתְּהָ עִמִּי כּו' שְׁפִיר הֵעִיד בְּפִירוּשׁ כָּל הָעֵדוּת. וּמִינְשָׁב הַפֶּל בַּעֲזָה"י דְּלִדְיָא אֲזִינִי בְּרִיבִית אַף דְּהֵי אֶפְשָׁר בְּאוֹזִיף לְחוּד שְׁלַנְכְּרֵי הַלְוָה מ"מ גּוּף הָעֵדוּת הֵעִיד בְּפִירוּשׁ רַק הִתְקִירוֹת לְמִי הַלְוָה וְזֶה פִירוּשׁ וּבְזָה מְהֵנִי גַם אֲנִי כְּמוֹהוּ ג"כ דְּהִתְקַנְהָ לֹא הֵי רַק עַל גּוּף הָעֵדוּת וְא"ל"ה לֹא הָיִי מְיָפְסֵל מְלִוָה בְּמֵדוּת זֶה פִּינּוֹן דְּחֻכְמִים פְּסָלוּ עֵדוּת קְזָה.

וְכֹן בְּנִיתִי לֹא מְהֵנִי לְמִקְטָלִי. אֲבָל לְעֵנָן לְאַסְרָה עַל בְּעֵלָה פְּשׁוּט דְּכִינּוֹן דְּמַה"ת מְהֵנִי עֵדוּת קְזָה מְמִילָא אֲסוּרָה לּוֹ מַה"ת כְּנ"ל: וּמִינְשָׁב שְׁפִיר שַׁבַּת' סִי תִקְנֵנָּה לֹא הִנְפִיר רְשָׁב"א כָּל חִילּוּק זֶה בֵּין וְנִיתִי לְעֵנָן כְּשֶׁהוּדָה חָשׁוּד לְאַסְרָה עַל בְּעֵלָה ע"ש וְכ' סָתָם פ"ד כְּנ"ל.

וְנִרְאָה לְדִינָא לְעֵנָן לְאַסְרָה דְּאַף בְּאוֹמֵר אֲנִי וְנִיתִי כּו' הָיִי עֵדוּת כְּמ"ש רַמְ"א סָתָם בְּאוֹה"ע דְּאַף לְרְשָׁב"א פ"ד דְּהֵי שׁוּגְג וְכְּמ"ש רְשָׁב"א בְּהִרְגָתִי כְּנ"ל. וְאִין לְצָרִף דְּעַת הִרְ"ן פ"ק דְּג"כ וְנ"י יְבָמוֹת שֶׁפ' דְּבַחַד גּוּפָא לֹא פ"ד וְא"כ מְמִילָא לֹא פ"ד דְּשׁוּגְג הֵי דְּזָה בַּחַד גּוּפָא. וְשִׁנְפְּלוֹג שְׁאַחַר זִינָה עֲמָה לֹא פ"ד לְרְשָׁב"א. דְּז"א דְּא"א לְצָרִף דְּעוֹת אֵלוּ דְּא"כ מַה דְּקִי"ל כְּרַבְּנָן בְּהִרְגָתִי תַנְשָׂא לְמָה.

וְע"כ מֵאֵן דְּסָבֵר הָא לֹא ס"ל הָא וְאֵן דְּפ"ד שְׁשׁוּגְג הֵי כְּרְשָׁב"א וּמוּכַח דְּפ"ד בַּחַד גּוּפָא. וְאֵן דְּאֵי לֹא פ"ד בַּחַד גּוּפָא ע"כ פ"ד אַף בְּדִיבּוּר א' דְּלֹא כְּרְשָׁב"א.

וְא"כ ע"כ בְּאַנִי וְנִיתִי אֲסוּרָה וְהָיִי תְרִיתִי דְּסָתְרִי. וְרְשָׁב"א ע"כ קָאֵי אֲד"נ שְׁבִהֵתְרָא דְּלֹא שְׁיָיִף שׁוּגְג הֵי כְּמ"ש הָאוֹ"ת כְּנ"ל.

וְבַס' נב"י שָׁם בְּסוּף כ' ג"כ רַק לְחַד תִּי תוּס' דְּאֲנִס מ"נ לֹא שְׁכִיחַ לֹא פ"ד אֵז יֵשׁ לְחַלְקָא בֵּין הִרְגָתִי דְּאֶפְשָׁר בְּלֹא מְתַכְנִין דְּשְׁכִיחַ יוֹתֵר מְזִיד. מִשָּׂא"כ וְנִיתִי נ"ש שׁוּגְג וְכ"כ שָׁם הִרְבַּתְּרִי.

וְבַס' הַנְּ"ל דְּחָה דְּבְרִי דְּעכ"פ שְׁכִיחַ יוֹתֵר מִהִתְקַשָּׁה וְא"ל קְטִילָנָא לָּהּ שְׁפָתַב הִרְשָׁב"א ע"ש. וְאַמַּת כֹּן שְׁהִרְשָׁב"א סָבֵר דְּאַף בְּמָה דְּלֹא שְׁכִיחַ פ"ד מ"מ לְתוּס' יֵשׁ לְחַלְקָא בֵּין הִרְגָתִי.

מ"מ פְּשׁוּט דְּאִין לְסַמּוּף עַל תִּי זֶה לְחוּד לְהַתִּיר בְּאַיְסוּר עֲרוּנָה מֵאַחַר דְּתוּס' לֹא הִנְפִירוּ חִילּוּק הִרְשָׁב"א וְרְשָׁב"א עֲצָמוֹ שְׁמַחְלָק כְּנ"ל ע"כ ג"כ פ"ד עַל שׁוּגְג כְּנ"ל אֲסוּרָה לְכ"ע וְאַף אִם הֵי סְפָק גַם כֹּן כְּתַב רַמְ"א שְׁפִיר דְּאַסוּרָה כְּנ"ל.



אף פֿאן בְּרִיבִית פֿשְׁמַעִיד לְוִיתִי מִפְּלוּנִי בְּרִיבִית נִרְאָה דַעכ"פּ אִין הַמְּלִנָּה וְדַאי פֿסוּל וְהוּי ס' דְּדִינָא וְלִכְּה מְבִיא ד"מ וּסמ"ע פֿאן דְּבָרֵי רִשְׁבֵּ"א הַנ"ל. דְּלוֹמַר פ"ד שְׁהִי שׁוּגְג הָא קוֹזִינֵן דְּרִשְׁבֵּ"א כ' בְּרִיבִית לְהַדְיָא דְּדוֹקָא מְשׁוּם שְׁפִשְׁמַסְלִינֵן לְדִידֵי נְשָׂאָר עֲדוּת אוֹזִיף בְּרִיבִית פּנ"ל.

וּע"כ או כמ"ש לעיל או אֶפְשָׁר דְּסִבְר פֿטעם א' שֶׁל הַרִיב"ש דְּלִכְּה לֹא הוּי נוֹגַע מְשׁוּם דְּכִינֵן דַע"כ פ"ד מְשׁוּם אַאמַע"ר וְאוֹמְרִים שְׁהִלְוָה לְאַחַר שׁוּב מִמִּילָא לָאו נוֹגַע. וְלִכְּה בְּלוּנְתִי פּנ"ל אִי לֹא מְצִינֵן לְמִפְּלַג דְּיִבּוּרֵי שְׁלֹאחַר הַלְוָה רַק לוֹ וְנִימָא שְׁבִשׁוּגְג שׁוּב פֿסוּל מְטַעַם נוֹגַע דְּלֹא שְׁיִיף שְׁנֵאמַר פ"ד דְּלֹא שְׁקִיל מִינֵי.

דְּהָא לְתִי א' שֶׁל הַרִיב"ש לֹא אָמְרִינֵן פ"ד עַל נוֹגַע לְחוּד שְׁנֵאמַר פ"ד ע"י שְׁהוּא נוֹגַע דְּלֹא מְהַיָּי דְּאִינוּ מִתְחִיל עֲדוּת כָּלֵל פִּינֵן שְׁנוּגַע גַּם עַל זֶה שְׁאוּמַר דְּאוֹזְפֵי וְרַק מְשׁוּם דְּבַל"ז פ"ד מְשׁוּם אַאמַע"ר שׁוּב מִמִּילָא לֹא הוּי נוֹגַע.

וּא"כ בְּאוּמַר לְוִיתִי מִמְּנוּ בְּרִיבִית וְשְׁקִיל מִינֵי דְּלֹא שְׁיִיף לְמִפְּלַג דְּלֹאחַר הַלְוָה מְשׁוּם אַאמַע"ר דְּחַד דְּיִבּוּר הוּא וְרַק דְּנִפְלוֹג שְׁשׁוּגְג וְשׁוּב פִּינֵן שְׁלוֹ הַלְוָה פֿסוּל מְשׁוּם נוֹגַע וְעַל נוֹגַע לְחוּד לֹא אָמְרִינֵן פ"ד שְׁנֵאמַר דְּלֹא שְׁקִיל פּנ"ל.

וְלִכְּה כ' רִשְׁבֵּ"א שְׁפִיר רַק מְשׁוּם דְּבִלְאוֹ לְדִידֵי עֲדוּת הוּא. וְכֵן כָּל הַפ' נִקְטוּ פ"ד דְּלֹאחַר הַלְוָה לֹא עַל שׁוּגְג.

וּמִמִּילָא בְּלוּנְתִי פּנ"ל לְרִשְׁבֵּ"א לֹא פ"ד. וּמִמִּילָא נִרְאָה עכ"פּ בְּאוּמַר דְּשְׁקִיל מִינֵיהּ שְׁבַל"ז לְדַעַת הַש"ף לֹא מְהִימֵן וְנִרְאָה דְּבִלְוִיתִי וְשְׁקִיל לֹא הוּי מְלוּנָה אֶפְיֵלוֹ סִפְק פֿסוּל.

וּבְאִינוּ אוּמַר דְּשְׁקִיל מִנֵּי ג"כ נִרְאָה דְּסִפְקָא הוּא בְּאוּמַר לְוִיתִי בְּרִיבִית מִפְּלוּנִי פּנ"ל: (כו) פֿלְגִינֵן דְּיִבּוּרֵי וּמֵאֲמִינִים אוֹתוֹ כו'. כ' סמ"ע בְּשֵׁם הַמְּרָדְכִי יְבָמוֹת דְּלֹא אָמְרִינֵן פ"ד בְּמָקוֹם שְׁצָרִיכִין לְהוֹסִיף טַעַם וּבְמָקוֹם שְׁצ"ל מְיֻלְתָּא דְּלֹא שְׁכִיחַ כו'.

וְזֶה ב' תִּי בְּמְרָדְכִי עַל הַקְּוִשְׂיָא מֵאַנּוּסִים דְּלֹא פ"ד שְׁהִי מְחַמַּת נְפִשׁוֹת וְכ' דְּגַבֵּי הַרְגָתִיו וְרַבְעֵנִי כו' א"צ לְבָדוֹת שׁוּם דְּבָר מְלַבְּנוּ אֶלָּא דְּלֹא מְהִימֵן עַל מַה שְׁאוּמַר בְּרַצוֹן הִי אוֹ בְּמִזִּיד הַרְגוֹ אֲבָל בְּהֵאִי דְּכַתּוּבּוֹת שְׁאֵנוּ צָרִיכִין לְבָדוֹת שְׁלֵא הִי אֲנוּס זֶה מְחַמַּת מְמוֹן לֹא פ"ד.

וְעוֹד דְּשָׂאָר אֲנוּסִין לְגַבֵּי נְפִשׁוֹת רַבָּא וְלִכְּה אִית לֵן לְמִתְּלֵי בְּרַבָּא וְלֹא בְּאֲנוּס נְפִשׁוֹת דְּמִיעוּטָא ע"ש. וְהֵן ב' תִּי בְּתוֹס' פְּתוּבּוֹת ג"כ.

וְאִף דְּלִתֵּי ב' אִין מְוַכְרַח תִּי א' הִכָּא דְּשׁוּיִם מ"מ סוּבְר הַסמ"ע שְׁנִינְהֵם לְהִלְכָה. וְלִכְּאוּרָה צ"ל דְּסִבְר דְּבִסְתָם אִם הִי אוּמַר רַבְעֵנִי וְלֹא פִי אִם לְרַצוֹנוֹ אוֹ לְאֲנוּסוֹ דְּזֶה אִינוּ מְבּוֹנָא בְּש"ס לר' יוֹסֵף מֵאִי דִינוּ וְסִבְר דְּלֹא הִי נִפְסָל דְּתִלִּינֵן דְּלֹאנוּסוֹ דְּאִף דְּעַל הַרְוּבַע וְדַאי בְּסִתָּם פֿסוּל וְאִין תּוּלִין שְׁמָא בְּאֲנוּס מְשׁוּם דַל"ש אֲנוּס כמ"ש רִשְׁבֵּ"א אֲבָל אֲנַרְבַּע אָמְרִינֵן שְׁתַּקְּפוּ בְּאֲנוּס וְסִפָּא דר"י לְרַצוֹנוֹ דְּנוֹקָא וְלֹאנוּסוֹ ל"ד רַק גַּם סִתְּמָא כֵּן וְלֹא פֿסוּל וְרַק ע"י שְׁמוּסִיף לְוִיתִי לְרַצוֹנוֹ פ"ד וְאִינוּ נֶאֱמָן ע"ז וְכֵן אוּמַר הַרְגָתִיו סִתָּם תְּלִינֵן בְּשׁוּגְג וְהַתּוֹסְפוֹת מִזִּיד אִין מֵאֲמִינִים.

משא"כ אנוסים היינו סתם אף אם אנוס נפשות הי' שכ"ח כמו מ"מ ספיקא הי' פל  
שלא פירשו איזה אנוס ולא הי' עדות בסתם לא אמרינו פ"ד. דנהי דמסקין ואין נאמינים  
מה שאומרים מחמת מ"מ הוי פלא אמרו פלום רק אנוסים לחוד דג"כ לא הי' עדות  
מספק.

נהא דנדחק בהרגתיו וברבעני לתי' א' ופי' באנוס ושוגג ולא פי' דלא הוא רק אחר כמ"ש  
תוס'. צ"ל דסבר דבדיבור א' לא פ"ד ולקח רבעני או הרגתיו לא פ"ד רבע ולא אותי רק  
מה שמוסיף לרצוני או מזיד בהרגתיו.

ולקח לא קשה מרבע שורי דשם ב' דיבורים ופ"ד שרבע. ובא על אשתי אמרינו דשוגגת  
או אנוסה ומה שאמר מזידה לא מקבלינו וכן מבואר ברש"י יבמות כ"ה דאין מאמינים  
מ"ש לרצוני כו' וכן בתוס' כתובות י"ח תי' הב' דמ"מ או נפשות הוי פי' דאנוסים לא  
פ"ד אבל לרצוני ובא ע"א הוי דיבור בפני עצמו כנ"ל: אולם תי' א' שבתוס' הוא ממש  
להפוך דאנוס מ"נ לא שכ"ח אבל התם שכ"ח אחרת כמו הוא או שרבע אדם אחר או  
הרגו אחר.

והיינו דפ"ד רק ע"ז שאחר הוא ולא שוגג ואנוס דזה ג"כ לא שכ"ח או דבחד גופא לא  
פ"ד. וכן הוכיחו תוס' סנהדרין ט' ולא הזכירו שוגג רק אנוס.

ומוכח מדבריהם דעל שוגג ודאי לא תלינו דהביאו ראי' מלדידי אוזיף בריבית דפ"ד  
שלאחר ולא על אנוס ע"ש. ודילמא גם שם תלינו ששוגג הי' לנה.

וע"כ דזה ודאי לא אמרינו דכמו שמעיד דאוזיף בריבית נפסל המלוה ולא תלינו בשוגג  
משום שדבר ידוע הוא פן בלנה דמאי חילוק וכמ"ש רש"י א בשבועה ובש"ע דא"נ לומר  
שוגג הי' במה דלא שכ"ח לטעות.

ורק אנוס שייך בנרבע שתקפו וכן בזנות שהאשה נאנסה דהא רוב רצון לא הוי רוב  
גמור כמ"ש תוס' כתובות ט'. וע"ז הוכיחו מריבית דלא שייך אנוס בלנה בדבר שנעשה  
מדעתו ושוגג לא תלינו וע"כ דפ"ד שלאחר כנ"ל.

דאין לומר דעל הלנה תולין יותר בשוגג מעל המלוה דלא משמע לאינשי איסור ריבית  
אלוה. ז"א דא"כ רבא דאמר לנה בריבית פסול יהי דוקא בידועין שהי' מזיד.

וא"כ מאי פריף אהא דבר בגימנס כו' לדידי אוזיף כו' נהא אמר רבא לנה בריבית פסול  
והוצרך לשנויי פ"ד נהא שם לא העיד רק לדידי אוזיף בריבית ואינו אומר פלל על עצמו  
שפסול פניו דבסתם אמרינו שוגג הי' הלנה ואף לר"י הי' מהני עדותו לפסול המלוה אף  
אי לא פ"ד דלא הוזכר שאמר על עצמו שהי' מזיד ומנ"ל להקשות.

וע"כ דלא תלינו בסתם גם בלנה שהי' שוגג ונפיר בסתם מעיד שפסול ורק משום פד  
וע"כ דפ"ד שלאחר הלנה כנ"ל. וי"ל דגם מרדכי בתי' ראשון סבר פן שאין תולין בשוגג  
בדבר שאיסורו ידוע רק הרגתיו בסתם תלינו יותר בשוגג בלא מתכוון הרגו ממזיד  
כנ"ל.

אולם באמת נראה שהפ' במרדכי תי' א' פאותו תי' שבתוס' פ"ב דכתובות דמחמת מ"מ  
פירושא של אנוסים כו'. וכמ"ש הר"ן שם דהתם על מה שדנין על הרובע מאמינים כמו

שְׁאֵמְרוּ שְׂרָבַע מִרְצוֹנֵוּ וְכֵן בְּהִרְגָתוֹ עַל הַנִּהְרָג וּא"צ לְהוֹסִיף מִדַּעַתְיָנוּ כְּלוּם עַל הַעֲדוּת שְׁאֵנֵנוּ דָּנִין.

מִשָּׂא"כ אֲנוֹסִים שְׂצָרִיף פִּירוּשׁ וְהֵם מְפָרְשִׁים שֶׁהִי מַחְמַת מָמוֹן צָרִיכִין לְהוֹסִיף מִדַּעַתְיָנוּ אֲנוֹס נְפִשׁוֹת שְׁלֵא אָמְרוּ הָאֵי מְעַקֵּר דִּיבּוּרָא וְלֹא מְפָלִיג כ"כ הָר"ן וְכֵן הֵנ"י יְבָמוֹת. וְתִי ב' מְמִילָא חוֹלֵק עַל הָא' מִשׁוּם דְּאֲנוֹס נְפִשׁוֹת לֹא שְׂכִיחַ אֲבָל אֵי הָנִי שְׂכִיחַ כְּמוֹ אֲנוֹס מָמוֹן שְׂפִיר פ"ד אָף שֶׁהוּא פִי אַחַר מְמָה שְׂאֲמוּרִים.

וּכ"כ תוֹס' יְבָמוֹת עַל קְוִשְׁתֵּי רִיב"א רַק תִּי זֶה וְתִי א' מִשׁוּם דְּק"ש דְּרַבְּנָן ע"ש וְאֵל"ה פ"ד. וְאִיף הַעֲתִיק הַסֵּמ"ע ב' תִּי הַחוֹלְקִים זַע"ז פְּאָחַד: וְנִרְאֶה דְּגַם לְתִי הֵב' סוֹבְרִים כַּנ"ל דְּאֵין לְהוֹסִיף מָה שְׁלֵא אָמְרוּ רַק דְּסָבְרִי דַּמ"מ נִימָא פ"ד וְכֵאלוּ לֹא פִּירְשׁוּ וְנִשְׂאָר אֲנוֹסִים לְחוּד בְּלֹא פִירוּשׁ.

וּמִסְפִּיקָא מוֹקְמִין לְהוּ אַחְזָקַת כְּשָׂרִים וְלֹא הָנִי מִיפְסָלִי. וּפִירוּשׁ שְׁלֵהֶם מַחְמַת מָמוֹן דְּמִשׁוּוּ רְשָׁעִים לֹא מְקַבְּלִין וְלִכְף הַנְּצָרְכוּ תִי הֵב' דְּנִפְשׁוֹת לֹא שְׂכִיחַ וּבְסֵתָם לֹא תְלִינָן בִּי וְשׁוֹב רַק שְׂנוֹסִיף פִּירוּשׁ וְזֶה אֵין לְהוֹסִיף מִדַּעַתְיָנוּ מָה שְׁלֵא אָמְרוּ כַּנ"ל.

וְלִתְנִי א' גַּם אִם הִי סְפֵק שְׂקוּל ג"כ לֹא הִינּוּ מְפָרְשִׁים פִּירוּשׁ אַחַר מְמָה שְׂמְפָרְשִׁים הֵם. וְלֹא שְׂיִיף לְאֻקְמִי אַחְזָקָה כִּינּוּן שַׁע"כ צָרִיף פִּירוּשׁ וְאֵין אָנוּ יוֹדְעִין הִפִּי לֹא גָמְרוּ עֲדִינּוּ הַעֲדוּת וּמְהִנֵּי פִירוּשׁ שְׁלֵהֶם וְלֹא שְׂיִיף פ"ד וְע"ז חוֹלֵק תִּי הֵב' כַּנ"ל.

וְהִנֵּה אֵי נֹאמֵר כַּפִּי א' הִי הַדִּין בְּמַעֲיָדִים שְׂפִלוֹנֵי רְבַע לְפִלוֹנֵי וְלֹא פִי'אֵם לְרְצוֹנֵוּ אוּ לְאֲנוֹסוֹ לֹא נְפִסֵּל הַנְּרַבַּע רַק הָרוֹבַע וּא"כ כְּשִׂמְעִידִים שְׂרָבַע קְרוּבוֹ דְּכַה"ג לְרַבְּכָ"ד וְשְׂאָר פ' לֹא פ"ד כִּינּוּן שְׂתוֹרַת עֲדוּת עַל קְרוּבוֹ הָנִי עֲדוּת שִׁב"מ ב"כ.

וְלִהֲנִי לְדוּקָא כְּשִׂמְפָרְשִׁים שְׂרָבַע לְרְצוֹנֵוּ אֲבָל סֵתָם נְפִסֵּל הָרוֹבַע דַּא"צ לְפ"ד כְּלָל דְּהָא אֵין מַעֲיָדִים כְּלָל עַל הַנְּרַבַּע גַּם לְפִסְלוֹ כִּינּוּן דְּתִלְיָנוּ בְּאֲנוֹס וְלֹא שְׂיִיף עֲדוּת שִׁב"מ דְּלֹא הַעֲדוּת כְּלָל חַיּוֹב וּפְסוּל עַל הַנְּרַבַּע רַק אַרְוֵבַע כַּנ"ל.

וְכֵן פְּלוֹנֵי בָּא עַל אֲשֶׁת קְרוּבוֹ כְּשֶׁהוּא יִשְׂרָאֵל כַּנ"ל. אוּלָם לְפִי הֵב' שְׂכַתְבָּנוּ בְּמִרְדְּכִי וְכֵן הַאֲמַת אֵין הַדִּין כַּנ"ל דְּשְׂפִיר בְּסֵתָם נְפִסֵּל גַּם הַנְּרַבַּע דְּלֹא תְלִינָן בְּאֲנוֹס דְּהָא בְּבָא עַל אֲשֶׁתִּי הָא מְבִנְיָר בְּש"ס לְהִדְיָא פ"ק דְּכַתְנֻבוֹת דְּבַחַד סְפִיקָא נְאָסְרָה עַל בְּעֻלָּה מִשׁוּם סְפֵק אֲנוֹס אוּ רְצוֹן וְלֹא מוֹקְמִין אַחְזָקַת כְּשָׂרִים דַּע"כ פ' נֶגֶד הַחְזָקָה מְהִנֵּי רֹב רְצוֹן דְּנִשְׂאָר סְפֵק שְׂקוּל כַּמ"ש תוֹס' שָׁם.

וּא"כ כְּשִׂמְעִידִי שְׂבָא עַל אֲשֶׁת קְרוּבוֹ נְאָסְרָה מְסַפֵּק וְהָנִי שׁוֹב תוֹרַת עֲדוּת עַל קְרוּבוֹ שְׂאֲסוּרָה מְסַפֵּק. וְשְׂיִיף עֲדוּת שִׁב"מ דַּב"כ בְּתוֹרַת וְדַאי.

דְּכִמוֹ דְּאָמֵר בְּש"ס פ' שֶׁה"ע הַכֹּל מוֹדִים בְּעַד מִיתָה כו' אָף דְּמְהִנֵּי רַק מְדַרְבְּנָן מ"מ כִּינּוּן דַּע"כ פ' מוֹעִיל שׁוֹב נִקְרָא עֲדוּת מַה"ת לְחִיבּוֹ ק"ש. כֵּן כְּשִׂמְעִיד דְּאֲסוּרָה מְסַפֵּק ת"ע ע"ז וּבְטָל' כְּנֻלָּה בְּנֻדַאי כַּנ"ל.

וּמְמִילָא גַּם בְּנְרַבַּע דְּמַעֲיָדִים סֵתָם נִרְאֶה ג"כ דְּפְסוּל מְסַפֵּק הַנְּרַבַּע דְּלֹא מְהִנֵּי חֲזָקַת כְּשָׂרִים דִּידִי דִּישׁ נֶגֶד זֶה רֹב רְצוֹן וְכִינּוּן שְׂפִסְלוֹ מְסַפֵּק הָנִי עֲדוּת וְשְׂיִיף עַד שִׁב"מ בְּטָלָה כְּנֻלָּה. וּמ"מ בְּנְרַבַּע צ"ע דִּי"ל בְּנְרַבַּע לֹא שְׂיִיף רֹב רְצוֹן דְּלֹא נִחְשָׁדוּ יִשְׂרָאֵל עַל מְשָׁכַב

זָכַר וְתִלְיֵנוּ יוֹתֵר אֲנֹס מִרְצוֹן דְּהָא תוּס' (סְנֵהֲדְרִין ט') מְחַלְקִים דְּאַף לְמַ"ד בָּא עַל עֲרִיּוֹת  
כְּשֶׁר לְעֵדוֹת דִּינְצָרוּ תְּקֵפוֹ מ"מ בְּנִרְבַּע לֹא שְׂיִינָה יִצְרוּ תְּקֵפוֹ ע"ש.

וּא"כ מְמִילָא גַם רֹב רְצוֹן אֵין כָּאן דְּאֵין לְדַמּוּתוֹ לֹס' דְּאַשְׁה כְּנ"ל. וְאַף דְּאַף אִם הוּא ס'  
שְׂקוּל י"ל דְּלֹא פְּסֻלִין לְעֵדוֹת אַף דְּנִאֲסְרָה בְּסַפְקָא.

דְּהָא לְתוּס' בְּתַרֵּי וּתְרֵי אֲסוּרָה וּבְעֵדוֹת בְּתַרֵּי וּתְרֵי לֹא נְפֻסֵל כְּמ"ש פְּתוּבוֹת כ"ג אַף לְרִי"ף  
וְרֵא"ש גַם שָׁם נְפֻסֵל מְסַפֵּק וְכֵן פ' בִּש"ע. וְעוֹד גַם לְתוּס' רַק מְשׁוּם חֻזְקַת כְּשֶׁרוֹ נְכָאן  
דִּישׁ רֹב וְרַק ע"י הַחֻזְקַת כְּשֶׁרוֹת נַעֲשֶׂה ס' שְׂקוּל מְמִילָא פְּסוּל מְסַפֵּק דְּלֹא נִשְׂאָר חֻזְקָה.

אַף טַעַם הַנִּזְ"ל דְּלִיכָא רֹב נִרְאָה אֲמַת. וְאִי נִימָא כְּנ"ל דְּבְנִרְבַּע בְּסַתָּם לֹא נְפֻסֵל מְסַפֵּק  
א"כ לֹא מוֹכַח מְרַבְעֵנִי לְרְצוֹנֵי דַפ"ד רַק הֵיכָא שְׁנִסְלַק הַדְּבּוּר דְּלְרְצוֹנֵי וְנִשְׂאָר שְׁנִרְבַּע  
כְּלֵי פִירוּשׁ אֵינוֹ נְפֻסֵל כְּלָל דְּתִלְיֵנוּ בְּאֲוָנָס.

אַבְל הֵיכָא שְׁפִשְׁנִסְלַק הַדְּבּוּר וְיִשְׂאָר סַתָּם יְהִי ג"כ פְּסוּל אֵין לָנוּ רֵא"י כְּלָל שְׁנִאֲמַר פ"ד.  
וְהָא דְּפָרִיף הַש"ס עַל בָּא עַל אֲשֶׁתִּי הֵינְנוּ הָךְ כו' דְּהוּא מְשׁוּם דְּשָׁם פ"ד דְּלֹא בָּא רַק עַל  
אַחֲרַת דְּב' דְּבוּרִים הוּא וּמְדַמֵּי לְשָׁם בְּרַבַּע לְרְצוֹנֵי כְּנ"ל.

אַבְל בְּלִדְדֵי אֲוִזִּיף בְּרַבִּית אִם הִי אֹמֵר לְוִיתֵי בְּרַבִּית לְרִשְׁבָּ"א אוּ זְנִיתֵי כו' דְּבְסַתָּם לֹא  
תִּלְיֵנוּ בְּשׁוּגַג כְּלָל שְׁלֹא לְפָסְלוֹ לְמָה נֹאמַר פ"ד נְהִי דְּמְסַלַּק דְּבוּרוֹ שְׁמִזִּיד הִי מ"מ מֵה  
שְׁנִשְׂאָר וְהוּי סַפֵּק מְמִילָא אִי מְזִיד אִי שׁוּגַג בְּלֹא דְּבוּרוֹ.

וְכִינּוּן דְּאִם הָיוּ אַחֲרִים מְעִידִים עָלָיו סַתָּם שְׁזִינָה אוּ לְנָה בְּרַבִּית הִי פְּסוּל וְלֹא תִלְיֵנוּ  
בְּשׁוּגַג. מְמִילָא כִּינּוּן שְׁנִשְׂאָר דְּבוּרוֹ שְׁזִינָה אוּ לְנָה דַע"ז לֹא פ"ד לְרִשְׁבָּ"א מְמִילָא לְמָה  
נֹאמַר דְּשׁוּגַג הִי הָא מְמִילָא פְּסוּל לְעֵדוֹת כְּלֵי תוּסְפוֹת דְּבוּרוֹ שְׁמִזִּיד כְּנ"ל.

אַף בְּרִשְׁבָּ"א בַת' הַנִּזְ"ל מְבִנְיָא לְהַדְיָא דְּכַה"ג פ"ד וְאַף בְּלֹא שְׂכִיחַ דְּאִי הָיוּ מְשַׁכַּח אֲוָנָס  
נְפִשׁוֹת שְׁהִי הַדִּין יַעֲבוּר וְאַל יִהְרַג הָיוּ פ"ד שְׁהִי אֲוָנָס נְפִשׁוֹת אַף דַּנ"ש רַק מְקוֹשְׁה  
וְהַדְּבִיקוּהוּ דְּלֹא שְׂכִיחַ כְּלָל ע"ש.

וְנִרְאָה דְּהוֹכִיחַ זֶה מֵהַרְגָתִּי דְּלִשְׁיטָתוֹ ע"כ פ"ד דְּשׁוּגַג הִי. וְסָבַר רִשְׁבָּ"א מְסַבְרָא דְּאִם  
הָיוּ מְעִידִים עָלָיו שְׁהַרְגַּ סַתָּם הִי נְפֻסֵל לְעֵדוֹת וְלֹא הָיוּ תִלְיֵנוּ בְּשׁוּגַג וּמ"מ פ"ד דְּשׁוּגַג  
כְּנ"ל.

וְיֵישׁ הוֹכְחָה לְזֶה דְּאִי נִימָא בְּסַתָּם הַרְגוּ תִלְיֵנוּ בְּשׁוּגַג וְכָשֶׁר. א"כ מֵה פְּרִיף (יְבָמוֹת כ"ה)  
אַר' יוֹסֵף מְמַתְנֵי דְּהַרְגָתִּי תַנְשֵׂא מֵאִי קוּשְׁיָא שָׁם דְּכַרְשׁוֹ לְרְצוֹנוֹ נִרְבַּע שְׁפִיר סָבַר ר"י  
כִּינּוּן דְּלֹא פ"ד פְּסוּל.

מִשָּׂא"כ בְּאֹמֵר הַרְגָתִּי סַתָּם אֵינוֹ אֹמֵר כְּלָל שְׁפֻסוּל לְעֵדוֹת כִּינּוּן דְּתוּלִין בְּשׁוּגַג כְּנ"ל  
דְּהָא לֹא הוֹנְפֵר שְׁאֹמֵר בְּמִזִּיד. וְהֵגַם שְׁאֵין זֶה רֵא"י מְכַרְחַת דַּא"כ מ"ט דר' יְהוּדָה דְּלֹא  
תַנְשֵׂא וְע"כ שְׁפִירֵשׁ בְּמִזִּיד מ"מ סָבַר רִשְׁבָּ"א דְּהָיוּ מְצִי לְאֻקְמֵי פְּלוּגְתִּיּוּהוּ בְּהִכֵּי כִּינּוּן  
דְּנִזְכָּר סַתָּם.

וְע"כ דְּאַף אִי בְּסַתָּם לֹא תִלְיֵנוּ שׁוּגַג מ"מ פ"ד שְׁהִי שׁוּגַג כְּנ"ל וְאַף בְּמֵאִי דְּלֹא שְׂכִיחַ.  
וְכֵן סוֹבְרִים תוּס' לְחַד תִּי בִּיבָמוֹת וְכַתְּנוּבוֹת דְּמְשׁוּם דַּק"ש דְּרַבְּנָן אַבְל בְּלֹא"ה הָיוּ פ"ד  
גַם עַל אֲנוּסִים מְחַמַּת נְפִשׁוֹת דְּלֹא שְׂכִיחַ.

אך טעמא בעי למה נאמר באמת כה"ג פ"ד דשוגג וכה"ג פ"ג פ"ד דשוגג וכה"ג פ"ד דשוגג וכה"ג פ"ד דשוגג  
הי' ממילא באומר זניתי כו' נהי דמסקלין מ"ש מזיד מ"מ בדבור הנשאר פ"ג דלא פ"ד  
דאחר הי' ממילא פסול פנ"ל.

ונראה הטעם פשוט כמ"ש תוס' פ"ק דב"מ דתלינן בס' מלנה ישנה ולא אמרינן מ"מ"נ  
לענין שבועה ומ"מ גזלן פסול ולא תלינן שמה מ"י משום דכשיש עדים ובירור לפנינו  
שפסול אין תולין להכשיר בס' מ"י דאין ס' מוציא מידי נדאי משא"כ כשאין עדות השגן  
נימא מ"מ"נ שוב אמרינן אף דאמת דחשוד אממון מ"מ ס' מ"י יש לו דכשר דהא הפסול  
ג"כ לא נתברר דחשוד דא"י פלל אם משקר ולא שייך מ"מ"נ.

וכן לקמן סי' צ"ב בטור וש"ע דאין נעשה חשוד ע"פ עצמו אף לענין חובתו לפסול  
לשבועה וכה"ג דתולין במ"י וכה"ג או שאר ספיקות שלא נפסל דדוקא כשיש עדות  
שפסול אין תולין להכשיר כשהוא אמת פ"ג דמבנר דהא התורה ציונה לדון ע"פ עדות  
ואין תולין בתששות רחוקות משא"כ כשפאמת אינו פסול שאין עדות שוב אף אם הדבר  
אמת תולין להכשיר וכן מבואר להדיא לשון הטור סי' צ"ב.

ואף הסוברים שם דמהני לחובתו שפסול לשבועה היינו משום דכיון דהודאתו כק' עדים  
לענין לחוב הוי כעדים מעידי דאין תולין במלנה כו'. וחקלוק זה מוכח בכמה דוכתי  
וכ"פ ב"ד בש"ע סי' א' כמהרי"ק בע"א על השוחט דרשאי גם הוא לאכול דלא שייך  
שו' אנפשי' ח"ד דיש לתלות שיעשה תשובה וגם פן מטעם הנ"ל ע"ש.

וא"כ א"ש פאן דביש עדים שזינה או לנה ברבית שפיר נפסל דלא תלינן בשוגג וכה"ג  
דלא שכיח. אבל באומר זניתי כו' דלגבי דידן אין נאמן על עצמו פלל והיינו מחזיקין  
שלא זינה פלל.

רק פ"ג שפעיד עם אשתה עם א' בתורת עדות כו' ובדבור א' לא פ"ד וא"א לחלק שלא  
הוא רק אחר. וא"כ מ"מ לענין זה שוב אמרינן שפיר דאף אי אמת מ"מ הי' בשוגג וכה"ג  
דהא אין פאן עדות על עצמו רק דנימא כמו מ"מ"נ הנ"ל לענין העדות שעל האשה  
שיתבטל פ"ג דמשקר על עצמו ואל"ה רשע הוא ולענין זה שפיר אמרינן דאף אי אמת  
יכול להיות שוגג הי' וג"כ אינו רשע ואינו פסול וממילא נשאר קיים עדותו על האשה  
פ"ג שאין עדות על עצמו ואמרינן לגבי עצמו שמשקר הוא ושוב אף אם אמת הוא תולין  
בשוגג ואמרינן פ"ד.

ולכך שפיר לר' יוסף דסבר דהודאתו מהני לשני' רשע ושייך כק' עדים כהודאה דממון  
ממילא גם בסתם פסול. ושפיר בהרגתיו פריה אר"י דליכא למתלי בשוגג כמו ביש עדים  
שקרג.

משא"כ לרבא דפ"ד וא"כ אינו מועיל פלל הודאתו לשני' נפשי' רשע רק דלא נימא פ"ד  
דמ"מ"נ אם הדבור אמת פסול שוב אמרינן שפיר דאף שהדבור אמת אינו פסול דשמה  
שוגג פ"ג שאינו בירור לפנינו לגבי עצמו שקרג פלל דלגבי עצמו אמרינן שלא הרגו  
דאינו נאמן רק לענין קיום העדות שנהרג צריכין לדון אם אמת שקרג ומ"מ"נ ושוב מהני  
הספק שוגג כמו במלנה ישנה הנ"ל.

דְּסַפֵּק מוֹצִיא מִיָּד סֶפֶק לֹא מְשׁוּם ס"ס ע"ש: ובמ"ש נְתִיב לִי בְעִזָּה"י תִּימָה רַבְתִּי שְׁנֵתְקָשׁוּ שְׁנֵי גְדוּלֵי עוֹלָם הַח"צ ס' ק"נ וּמְשַׁנֵּה לְמַלְכָּה פ"א מ'ה סוּטָה עַל ת' רַשְׁבֵּ"א ס' תַּקנ"ב בְּעֵינֵי שְׁמַע מְעוֹף הַפּוֹרֶחַ כו' אַחַר קִנּוּי וּסְתִירָה כו' אִם הוֹדָה הִתְשׁוּדָה אִם לֹא נֶאֱמַר הוֹדָה מְשׁוּם אַאמַע"ר אוֹ אִם נֶאֱמַר דפ"ד.

וְהַשִּׁיב מִסְתַּבְּרָא דְאֶמְרֵינָן בִּי פ"ד וְאִין אָנוּ דְנִין אוֹתוֹ כְּאֵלּוּ הַעֵיד שְׁהוּא עֲצָמוּ ב"ע אֶלָּא כְּאֵלּוּ הַעֵיד שְׁזִינְתָה וְהִינְנוּ הָאִי דְרַבָּא כו' לֹמַר שְׁאִין לוֹ דִּין (עֲדוּת) אֶלָּא רוֹאִין אוֹתוֹ כְּאֵלּוּ אֶמַר פְּלוּנֵי רַבֵּעַ וְה"נ לָא שְׁנָא עכ"ל.

וְתַמְהוּ הַנ"ל הָא לֹא מְהִי עַד טַנְמָאָה אַחַר קִנּוּי וּסְתִירָה אֶלָּא כְּשִׁמְעֵיד עַל טַנְמָאָה מֵאוֹתוֹ שְׁקִינָא וְנִסְתַּרְהָ עִמּוֹ וְאִיךָ אֶפְשָׁר לֹמַר פ"ד שְׁזִינְתָה אֶבֶל לֹא מְמַנּוּ הָא א"א יָכוֹל לְקַיָּים עֲדוּתוֹ אֶלָּא א"כ תֵּאמַר שְׁלֹא זִינְתָה עִמּוֹ רַק אַחַר א"כ אִין הָעֵד עַל אוֹתוֹ שְׁקִינָא לָהּ וְנִסְתַּרְהָ עִמּוֹ וְהִנְיָחוּ בְּתִימָה ע"ש.

עוֹד תַּמָּה הַשְׁוֹאֵל שֶׁהִי גִרְסַתוֹ שֶׁהוֹדָה שְׁזִינְתָה עִמָּה וְכַה"ג סַבַּר רַשְׁבֵּ"א דְלֹא פ"ד. וְאִיךָ לְגִרְסַת ח"צ שֶׁהוֹדָה הַקֹּשֶׁה לָמָּה לֹא חִילַק בְּלִשׁוֹן כַּנ"ל.

וְגַם הַלִּשׁוֹן קֹשֶׁה קִצָּת מֵהַשְׁתַּבְּרָא שְׁאִינוּ כְּאֵלּוּ הַעֵיד עַל שְׁהוּא בְּעֲצָמוֹ כו' הִי לוֹ לְהַשִּׁיב בְּקִיצוֹר דְּפִלְגִינָן דְּבוּרֵי. וְלִמ"ש מִן שֶׁבִּיב הַכֹּל דְּבִאֲמַת מִיָּרֵי שֶׁהוֹדָה שְׁזִינְתָה עִמָּה וּמ"מ סוֹבַר פ"ד לְעֵינֵי אִיסוּר מֵאַחַר שְׁלֹא הִי הַתְּרָאָה י"ל שְׁהוּא הִי שׁוֹגֵג כַּמ"ש לְעֵיל.

רַק דָּאִם הִי נֶאֱמָן עַל עֲצָמוֹ בְּתוֹרַת עֲדוּת פִּינּוֹן שְׁהוּא אַחַר קִנּוּי וּסְתִירָה כְּמוֹ שְׁנֶאֱמָן עֲלֵי מְשׁוּם רְגָלִים לְדַבֵּר. א"כ לֹא הוּי תְּלִינָן כְּלָל בְּשׁוֹגֵג כַּנ"ל פִּינּוֹן שְׁשִׁיעֲדוּת וּבְיָרוּר שְׁבָא עֲלֵי.

וּלְכַף כ' פִּינּוֹן שְׁאִינוּ כְּאֵלּוּ הַעֵיד עַל עֲצָמוֹ דְּאִינוּ תוֹרַת עֲדוּת עַל עֲצָמוֹ וְאָנוּ אוֹמְרִים נְגִדוּ שְׁלֹא בָּא עֲלֵי כְּלָל רַק כְּאֵלּוּ הַעֵיד עֲלֵי שְׁזִינְתָה בְּסְתִירָה זוֹ. רַק דְּנִימָא מַמ"נ לְעֵינֵי הַעֲדוּת שְׁעַל הַאֲשָׁה פִּינּוֹן שְׁהוּא בְּדְבוּר א' זְנִיתִי כו' דֹּא"א לְמִיפְלַג דְּאַחַר בָּא עֲלֵי וְשׁוֹב לְעֵינֵי זֶה דְּרַק מְשׁוּם מַמ"נ אָנוּ אוֹמְרִים פ"ד דְּשׁוֹגֵג הִי דְּכִינּוֹן שְׁאִין עֲדוּת דְּבָא עֲלֵי מְמִילָא אֶמְרֵינָן דְּאִיךָ שְׁאֲמַת דְּבָא עֲלֵי הִי שׁוֹגֵג.

וְשׁוֹב שְׁפִיר נֶאֱמָן שְׁלֹא תִשְׁתַּה דְּהָא אֶמְרֵינָן פ"ד דְּאֲמַת שְׁזִינְתָה מְמַנּוּ אַחַר קִנּוּי וּסְתִירָה עִם זֶה שְׁקִינָא לָהּ רַק דְּשׁוֹגֵג הִי. אֶלָּא שְׁהִתְרַבְּרָה רַשְׁבֵּ"א לֹמַר דפ"ד שְׁאִינוּ עֲדוּת עַל עֲצָמוֹ וְכְּאֵלּוּ הַעֵיד רַק עֲלֵי וְשׁוֹב פ"ד דְּשׁוֹגֵג כו' וְשְׁפִיר נֶאֱמָן עֲלֵי כְּעוֹף הַפּוֹרֶחַ כַּנ"ל.

וּמְדוּנִיק שְׁפִיר לְשׁוֹנוֹ שְׁאִינוּ כְּמַעֵיד שְׁהוּא בְּעֲצָמוֹ כו' וּמְמִילָא פ"ד עַל שׁוֹגֵג כַּנ"ל וּמִן שְׁבִיב הַכֹּל לְעַנ"ד וּבְרוּר. וּמְמִילָא פְּסַק רַמ"א שְׁפִיר בִּיאַה"ע ס' קט"ו לְעֵינֵי לְאַסְרָה עַל בְּעִלְהָ דְּהוֹדָה הִתְשׁוּדָה דְּמַהֲנֵי וְלֹא חִילַק בֵּין זְנִיתִי כו' דְּבָבֵל גְּנוּנֵי אִיסוּרָה כַּנ"ל.

וּמ"מ בְּרַבִּית בְּאוֹמַר לוֹיִתִי בְּרַבִּית מְפִלוּנֵי שְׁפִיר סְפִיקָא הוּי כַּמ"ש לְעֵיל דְּלִשְׁאָר תִּירוּצֵי תוּס' וְלִהְיוֹלְקִים לֹא פְּלִגִּינָן דְּבוּרֵי עַל שׁוֹגֵג גַּם כַּה"ג כַּמ"ש לְעֵיל: עוֹד י"ל בְּרַשְׁבֵּ"א הַנ"ל דְּהָא אִיךָ לְהַפ' דְּבַפְסוּל עֲבִירָה ג"כ בְּעֵינֵי תַּחֲלָתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוֹ.

מ"מ כ' רש"ל ביש"ש יבמות דבעדות מיתה להתיר אשה דכל פסולים פשרים בה רק  
רשע דאורייתא פסול משום חשש משקר וממילא אף דתחלתו בפסול פשר כיון דבשעת  
הגדה פשר אין חשש שקר.

ואף דגזיה"כ דתחלתו בפסול פסול מ"מ לא גרע משאר פסולין דמהני ע"ש. וא"כ הא  
מביא רמ"א אה"ע ס' מ"ב י"א דמקדש לפני פסולי עבירה חוששין שפא הרקרו תשובה  
ע"ש.

והחולקין שם ה"ט דכיון שהעידו עדים שפסול לא נפיק מחזקת פסולו עד שיתברר  
שעשה תשובה פנ"ל. אבל באין עדים רק משום ספק שוב לכ"ע תלינו דעביד תשובה  
דלא שייך אין ס' ממ"ו פנ"ל.

וא"כ כיון דעד טומאה לאחר קו"ס ג"כ פסולין נאמנים רק רשע דאורייתא פסול דשנה  
לעדות אשה כמ"ש הרמב"ם שם ובגמ' ע"ש. וא"כ ממילא ג"כ תחלתו בפסול וסופו  
בכשרות מהני.

וא"כ כ' רשפ"א שפיר בשלמא אם היא חשוב עדות על עצמו לא הוי תלינו שעשה תשובה  
דאין ס' ממ"ו פנ"ל. משא"כ כיון שאינו עד על עצמו שוב אף דאמת תלינו דעביד תשובה  
ואף דהיא תחלתו בפסול מהני לאחר קו"ס פנ"ל וממילא נאמן שזינתה ממנו שקינא לה  
פנ"ל ואף באומר זניתי פ"ד שאינו עד על עצמו ושוב תולין פנ"ל.

וכ"ש דהודאה זו כתשובה היא פדי שלא תמחק המגילה וכמ"ש תוס' ריש ב"מ וקריתות  
פדי שלא להביא חולין בעזרה נאמן מזיד הייתי ע"ש. ולכך פאן ברבית שפיר הביא  
רמ"א ד' רשפ"א דבאומר לוייתי ברבית לא פ"ד דבזה לפסול המלנה שצריף עדות פשרים  
בעי תחלתו וסופו בכשרות ואף שעשה תשובה אינו נאמן לפסול המלנה פנ"ל.

ומה"ט גבי נפשות להרגו מחלק רשפ"א שפיר באומר זניתי לא פ"ד דאף אי עביד תשובה  
תחלתו בפסול היא ופסול לעדות פנ"ל: (כח) רבעו כו' או בא על אשתו כו'. דנקא אותו  
אבל רבע קרובו או בא על אשת קרובו לראב"ד אינו נאמן גם לפסול פלוני דתורת עדות  
על קרובו ובטל אמרינו עדות שב"מ ב"כ ודנקא עצמו אינו בגדר עד וכן אשתו פגופו  
ולא מיקרי עדות פלל ע"ש.

וברא"ש סוף פ"ק דמכות והש"ף ז"ל הקשה לרבנותא דהא דבנוגע מהני סילוק ולא בעי  
תו"ס בכשרות משום דלא היא שם עד עליו קודם הסילוק וא"כ גם ביודע עדות לאשתו  
וגרשה יהי פשר דלא שייך תחלתו בפסול דהא אמרינו דלא נקרא עד פלל לאשתו כמו  
לעצמו.

ולע"ד לא קשה דהא אמר בש"ס ברבע שורי דלא אמרינו אדם קרוב אצל ממונו. ופי'  
ראב"ד ז"ל דעל ממונו שפיר בגדר עדות רק דפסול ושייך עדות שבטלה כו' ע"ש.

וע"כ דאף דנוגע אינו בגדר עד לראב"ד ז"ל ונקרא זה לעצמו אף שהוא ממונו ע"כ  
דהיינו לזכות שהוא נהנה בו חשוב לעצמו משא"כ גבי שורו דאדרבה אינו נוגע לזכותו  
פלל רק שצריף עדות ומ"מ פסול בתורת עדות לממונו אף שאינו זכותו רק חוב וע"ז  
הוא בגדר עד רק כמו קרוב דפסול פנ"ל.

וא"כ לגבי אשתו נהי דאשתו פגופו היינו לענין שמעיד להרגה שפיר אינו בגדר עד דכגופו אבל לממון אשתו נהי דאשתו פגופו מ"מ הא אדם קרוב אצל ממונו לא אמרי' וגם לממון עצמו הוא עד פשאינו נהנה וממילא פשה' יודע עדות לאשתו וגרשה פסול דהי' בגדר עד לממון אשתו ורק בתורת קרוב הי' פסול ופוסל בו תחלתו בפסול פיון שהי' העדות בממון שאין לבעלה רשות בהן שאל"ה נוגע גמור הוא ולעצמו הוא דאינו נקרא עד כנ"ל ובנפשות שהי' יודע עדות להרגה וכה"ג וגרשה אפשר באמת כן דלא הי' שם עד עליו.

אף בנפשות י"ל פיון דידיעה בלי ראי' לא מהני כדאמר בפ' שה"ע עדות המתקיימת בראי' ודידיעה בלי ראי' כו' היינו ממון ע"ש ונוגע וכה"ג שהי' פסול בשעת ראי' נשאר דידיעה בלי ראי' דלא מהני בנפשות ואף שלא הי' בגדר עד.

ונקא בממון דמהני דידיעה בלי ראי' והי' ראוי להיות מועיל תחלתו בפסול וסופו בכשרות דנהי דהי' פסול בשעת ראי' מ"מ יש פאן דידיעה בכשרות דכשנעשה כשר יודע העדות שראה מפבר ונהי דאין פאן ראי' ראוי להיות מהני כנ"ל.

רק דילפינו מוהוא עד או ראה כו' אם לא יגיד דצריך להיות בשעת ראי' ראוי להגיד ויינו פשיש שם עד עליו בשעת ראי'. א"כ נפסל מקצת עדותו והי' עדות שב"מ ב"כ דהא גם בראי' נקרא עד ואעפ"כ נתבטל שוב בטל לגמרי דעשב"מ ב"כ ילפינו מנמצא א' קא"פ כמ"ש הרי"ף פ"ק דמכות ושם פוסל ג"כ בראי' לחוד לרוב הפ' פיון דהי' שם עדות ובטל מקצתה כנ"ל.

ולכך בנוגע וכה"ג שלא הי' שם עד עליו ומשנעשה כשר מתחיל עדותו שפיר מהני דהא לא שייך עדות שב"מ דלא הי' עד וכמו קא"פ דכשאינו בגדר עד אינו פוסל הכשרים. וכיון דלא שייך עדות שב"מ שפיר מהני עדותו משנעשה כשר דאף שאין פאן ראי' כשר דידיעה בלי ראי' מהני.

אבל בנפשות דלא מהני דידיעה בלי ראי' שפיר אף דהי' הפסול בשעת ראי' נוגע וכה"ג שלא הי' שם עד עליו מ"מ פסול דנשאר דידיעה בלי ראי' דלא מהני כנ"ל. וא"כ בראה לאשתו עדות וגרשה פסול שפיר בין בנפשות מטעם הנ"ל דאף שלא הי' בגדר עדות פסול ובין בעדות ממון שלא הי' נוגע לו דלא עדיף מממונו פשאינו זכות דפסול רק בתורת קורבה ושפיר הי' נקרא בגדר עד דפסול משום תחלתו בפסול כנ"ל.

ויש נ"מ גם לענין קא"פ לבטל הכשרים הבעל על אשתו מבטל על ממנה להנ"ל. וא"כ למ"ש דנקא בא על אשתו אינו בגדר עד לחיוב מיתה אבל באומר שגזל לאשתו ממון שאין לו רשות בהן הי' נראה דאינו נאמן לפוסלו דשוב העדות לממון אשתו והפסול רק בתורת קורבה ושייך עדות שב"מ ב"כ כנ"ל ואינו נפסל כנ"ל.

ותוס' חולקין להדיא על הראב"ד שפפנרש שם סנהדרין ט' דכשמעיד שבא על אשת קרובו ג"כ פ"ד ומהימן על פלוני ולא על אשת קרובו ע"ש דלא אמרינו בטלה מקצתה כו' דפ"ד גם בזה כנ"ל.

ונראה דג"כ ספיקא הוי לדינא: (כט) או בא על אשתו כו'. הסמ"ע העתיק פאן ד' רשב"א הנ"ל דדוקא א' זינתה עמי משא"כ זניתי לא פ"ד ע"ש.



ואין ענינו לדין זה דהא מיירי להיפוך שפלוני בא על אשתו כמבואר בטור והוא מגמ' לענין להרוג לחבירו. וצ"ל דהסמ"ע מביאו לענין דין זה שפשוטאמר אשתי זנתה עם פלוני ג"כ לא אמרינן פ"ד שלא נשאר עדות ודוקא פלוני בא כו'.

אמנם לע"ד אין הדין פן כמ"ש לעיל ס"ק כ"ו דבזה מודה רשב"א דדוקא נתיידי דא"א להאמין אלא א"כ נאמר שמשקר בדבור זה דאל"ה רשע הוא וא"נ פלל. וכינן ששקר דבור זה א"א להאמינו גם נגדה משא"כ בזה דשפיר כינן דפ"ד ואין תורת עדות על אשתו שיהי' שייך עדות שב"מ ב"כ שוב אין אנו צריכין לומר דוקא שלא בא על אשתו דאין חילוק לענין לפוסלו פנ"ל.

ושפיר נאמן אף באומר אשתי זנתה עם פלוני גם לרשב"א גם שאר טעמים שכ' שם גם כאן שייכי ומוכח מפלוני בא כו': ובל"ז לכאורה למה צריך בזה לפלגינן דבורי' בשלמא כששמעיד עם התראה להרגה שפיר חשוב עדות עליה וצריך בגמ' לטעם דפ"ד אבל לדין דמיירי בלי ד"נ א"כ מה עדות עלי' הא דאסורה על בעלה הוא מטעם שוי' אנפשי' ח"ד בלי תורת עדות.

וצ"ל לענין לאסרה אבועל אחר גרושין ולענין לפסלה לשבועה. לכאורה נוגע הוא דמפסידה כתובתה כשאומר ברצון.

וא"כ הא הש"ך ז"ל כ' דבנוגע לא אמרינן פ"ד ע"ש. אף לק"מ דדוקא בלדידי אוזיף ברבית דלענין הנגיעה שרוצה לתובעו הרבית צריך הוא לומר שהוא הלנהו ע"כ וא"כ הוי נוגע גם על זה שאומר שפלוני פסול שהלנהו ברבית דצריך לומר פן לנגיעה שלו.

משא"כ כאן לענין להפסידה כתובתה די שייאמר שזינתה ברצון ולא על פלוני א"כ ע"ז לפסול לפלוני אינו נוגע כלל ושפיר פ"ד ומהימן: קצת יש להסתפק במעיד אחר שגרשה פ' בא על אשתי א"א דאפשר א"נ לפוסלו דעכשיו לא שייך כגופו דכשר רק גזה"כ שעדותו בטל משום תחלתו בפסול כו' ושוב זה כשאר עדות פסול דאמרינן בי' עדות שב"מ ב"כ לראב"ד דהא בגדר עדות חשוב.

או אפשר דלא גרע מאם הי' פסול זה עדיין עכשיו פנ"ל: ולכאורה לראב"ד למה אמר בגמרא דקמ"ל דאדם קרוב אצל אשתו כו' הא נוגע הוא להפסידה כתובתה והוי לי' אדם קרוב אצל עצמו ופ"ד נעדיין לא שמעינן מינה דקרוב לאשתו דלא יהי' שייך עשב"מ ב"כ.

ואי סבר דגם בדבור וא"א ג"כ פ"ד. י"ל דמה שמעיד שהתרו בה לסייבה מיתה אינו נוגע דבל"ז הפסידה כתובתה ומ"מ בטל מצד קורבה ושוב אי לאו דאקא"א הי' שייך עדות שב"מ כו'.

ודוחק דגוף העדות שזינתה נוגע ואמרינן שלא בא עלי' ממילא אין כאן עדות עלי' כלל. וי"ל דנוגע דממון אפשר דלא פסול כלל בעדות נפשות דכמו דלר"י היום בעדות ממון כשר לעדות נפשות דחשוד אממין לא חשוד להעיד שקר בנפשות ומאי דלא קי"ל הכי משום דעכ"פ רשע הוא ופסול מגזה"כ ע"ש בש"ס.

וא"כ נוגע דפסול רק מחשש משקר י"ל דבנפשות לא תשוד כלל משום ממון. וקצת ראי' מקרא דלא יומתו אבות כו' בעדות בנים וקא בל"ז נוגע משום היירושא.

ודחוק לומר בלית לי' פלום וע"כ דלא מיפסל לעדות נפשות בשביל נגיעת ממון פנ"ל. ומ"מ צ"ע דלא מציינו חילוק זה.

ואפשר דמייירי פשפבר הפסידה משום עוברת על על ד"ת: (ל) או רבע שורי כו'. לרש"י ותוס' נאמן גם אשור מתוך שנאמן על חבירו כו' ע"ש.

ובסמ"ע הביאו דלא דמי להנה דלעיל דנאמן רק על הרחוק. וב"י פתב דרמב"ם ג"כ ס"ל פנ"ל.

ותמוה דרמב"ם (פי"ב מה"ע) פתב להרגו רק ארובע והוא דלא כמאן וצ"ל דגורס שם להרגו גם אשור. והנה לפירש"י ז"ל לכאורה תמוה דלא הוזכר הדין בשאר קרובים כשמעיד על רחוק ועל קרוב די"ל מתוך שנאמן כו' דלפי' אף דבכל מקום אדם קרוב לממונו וכשאינו מעיד על הרובע פסול מטעם קרוב מ"מ כמעיד גם על הרחוק אין קרוב אצל ממונו לענין פ"ד אע"פ דפלגינן לעיל אצל עצמו ע"ש.

וגבי אשתו פי' ג"כ פנ"ל לא אמרינן א"ק לענין פ"ד הואיל ומהימן אהיה דבורא למיקטלי' לחברי' ליקטלויה נמי לדידה קמ"ל: וא"כ פנין שע"כ מחלק בין הקרובות דלכד מיבעי' לי' באשתו וא"כ ע"כ לא שמעינן אלא באשתו דכגופו והוא יותר משאר פסולי קורבה כמ"ש בגמרא דאשה כבעלה ע"ש כ"ח דמה"ט לראב"ד אינו בגדר עד כלל והוי כאצל עצמו.

וא"כ שאר קרובים י"ל דהוי כמו אצל ממונו ובמעיד לשניהם לא פ"ד ונאמן גם על הקרוב. דבאמת אין הדין פן דהפ' לא הזכירו מ"מ תמוה דא"כ למה נקיט רבא בבא על אשתו דקמ"ל כו' הוי לי' למינקט בכל קרובים דפ"ד דהוי רבותא טפי פנ"ל.

ועוד קשה דמנין לנו לחלק בין הקרובות פנין דכולהו מחז קרא נפקי דקרובים פסולים. והא לפירש"י דקרוב אצל עצמו כפשוטו דפסול משום קרוב וקא לא הוזכר בפסוק וע"כ דבכלל לא יומתו הוי דכולהו קרובים מפחו אתנין כמו שפירש"י בגמרא כ"ח דכיון דבנים מפח דידהו אתנין כ"ש הם ע"ש וא"כ ממילא בכל קרובים הדין פן דפ"ד ומאי ס"ד דבעל לאשתו לא נימא פן וקא לא מציינו שום חילוק בין פסולי קורבה לומר זה פסול יותר: והנה הי' אפשר לומר דרש"י ס"ל פרמב"ם דקרובי אישות פסולין מדרבנן וקרא דאשה כבעלה אסמכתא.

וא"כ לענין לפסול מה שמעיד על הרחוק לא תקנו כלל. וי"ל דהיינו דקבעו דכה"ג י"ל מתוך שנאמן על הרחוק נאמן גם עלי'.

דתוס' כ' פ"ב דכתובות וסנהדרין שם דבקיום דרבנן לא אמרינן פ"ד ובטל הקיום ע"ש וא"כ שפיר בפסול דרבנן לאשתו לא אמרינן אדם קרוב כו' למיפלג דבורא פנין דמה"ת נאמן גם לאשתו ושוב פנין דלא פ"ד אמרינן מתוך שנאמן כו' נאמן גם עלי' וקמ"ל דקרוב אצל אשתו היינו דפסול מה"ת.

או דאף לפ' הנ"ל דקרוכי אישות דרבנן מ"מ עדות להורגה נראה לכ"ע פסול מה"ת דהא קנני כספו הוא כדאמר בש"ס (פתובות נ"ז) ולא עדיף מלעבדו ושורו דמעיד על עצמו קרינו לי ופסול מה"ת ונשפיר קמ"ל דפסול מה"ת לענני להרגה וממילא פ"ד.

וא"כ בשאר קרובים דפסולין מה"ת לא מיבעי' פלל ופ"ד. ואח"כ בעי אי קרוב אצל ממונו.

וא"ש דכל הג' דנקיט הם בחד גונוי דקרוב לעצמו ולאשתו בתורת קנינו ולממונו פנ"ל. אף מ"מ אינו מנישב דלמסקנא דאין קרוב אצל ממונו ואף דקרוב לממונו ופסול מ"מ לא פ"ד.

וא"כ כ"ש ממון של קרובו דאינו קרוב לממון קרובו יותר מלממונו. וא"כ במעיד לרחוק ולממון קרובו נימא מתוך שנאמן על הרחוק נאמן גם על הקרוב לממון.

ולא מצינו בפוסקים מי שספור שיהיו נאמנים גם על הקרוב: ונראה לענ"ד דהנה הראב"ד ונה"ן ו"ל בחי' תמהו על שיטת רש"י ותוס' דמצינו עדות שבטלה מקצתה בטלה כולם אבל לא נתקיימה מקצת ותקיים כולו.

וגם שאר קושיות. ומה שהקשו תוס' מה ס"ד דלא אמרינו קרוב אצל אשתו הא משנה הוא וגם מ"ש לעיל קשה.

ונראה דהא פ"ק דגטין אמר מקודם בכל נכסי דמתוך שנאמן על עצמו נאמן גם על הנכסים ופרי' לי רבא בשלמא עצמו כו' אלא נכסים מ"ד אקיום דעלמא כו' הדר אמר אבוי מתוך שא"נ אנכסים א"נ גם על עצמו ונהדר פרי' רבא כו' ומסיק דפ"ד ועצמו קנה ולא הנכסים ע"ש.

אבל עכ"פ מצינו שפיר ב' הסברות דאי לא פ"ד י"ל מתוך שנאמן כו' או להיפוך פנ"ל. רק רבא סבר פ"ד פנ"ל: והנה הא דעדות שבטלה מקצתה ב"כ לא מצינו רק פ' מרובה גבי הזמה דהוזמו אטביחה כו' ותוך כ"ד בדבור בטל לר"י גם עדות גניבה ע"ש פרי"ף ורא"ש סוף פ"ק דמכות.

ונראה דאין ללמוד מזה פלל במעיד ארחוק וקרוב כמו פל נכסי ונעדים קרובים לא ורחוקים לא' שהביאו הירושלמי ע"ש. דהא אמרה תורה ע"פ ב' עדים כו' להאמין להם וקרובים פסקה.

תורה אבל אין בירור שמשקרים רק גזה"כ שלא לדון ע"פ. ועדים פשרים בירור מה"ת שכן הוא בעדותם.

וא"כ בדבור זה אי לא פ"ד וע"כ או שאמת כולו או שקר. ממילא הא עדותם על הרחוק שפשרים הם בירור גמור שאמת מה שכתוב בשטר פל נכסי כו'.

וא"כ ממילא נאמנים על הכל אף להקרוב דנהי דעליו פסולין ואין כאן בירור מ"מ פיון שתלויים זה בזה ממילא יש כאן עדים פשרים המעידים על הרחוק שגם זה אמת מה שנתן להקרוב ונשפיר ראוי להיות נאמנים על הכל דמה שאין בירור רק שאין עדים על הקרוב לא יכריע להיפוך על מה שיש בירור בעדים על הרחוק ומהני לגמרי ודומה לספק של הגאון מו' העשיל ז"ל הובא ביו"ד סי' ק"י באחרונים בכבש שפירש מקצת ומקצת

קבוע דמהני הרוב דכל דפריש כו' שפשי להכריע על מחצית הקבוע שהוא ספק שקול כיון שתלוני זה בזה ע"ש.

ואף החולקין שם משום דגם כל דפריש כו' הוא רק מגזה"כ ע"ש משא"כ כן פאן שישי עדות ברור. ואין לדמות לעשב"מ בהזמה דשם א"א לומר שצאמנים על הכל דמבנרר שמשקרי' שהוזמו וממילא בטל כולה משא"כ כן פאן.

ומינש"ב ס"ד דאמרינן קרוב א"ע ולא באשתו. והיינו דברבעני לרצוני כו' א"א לומר דלא פ"ד ויהי' נאמן על הכל גם על עצמו דהא אדרבה אם נאמן על עצמו ג"כ א"כ רשע הוא ופסול לעדות ושוב בטל לגמרי ואין פאן עדות גם על חבירו והוי ממש פמו התם.

ולכך סבר ר' יוסף באמת דבטל לגמרי כיון דלא פ"ד כנ"ל. ומה"ט סבר רבא שפיר דפ"ד דא"א לומר שיהיו נאמנים על הכל וכטעם הנ"ל דאדרבה תבטל הכל ולכך אמר פ"ד ואינו נאמן על עצמו וממילא כיון שהדין דקרוב לעצמו ואינו נאמן שוב נשאר נאמן על חבירו כנ"ל דעדות שבתלה מקצתה לא שייך דכשאינו נאמן על עצמו אינו עד.

ולא דמי להוזמו בטביחה דשקרו על מה שהם עדים ונפסלו כנ"ל משא"כ בזה. אבל פא על אשתי ס"ד דלא אמרינן אדום קרוב כו' שנימא פ"ד דבזה אמרינן שפיר דלא פ"ד ונאמנים על הכל גם על אשתו פסברא הנ"ל דהא עדים פשרים שעל הרחוק מכבר שדבור זה במת ממילא נאמנים גם על הקרוב אף דאין עדותם עלי' מצד עצמו מ"מ העדות שעל הרחוק מכבר שהדבור אמת ויש פאן עדים פשרים גם עלי' להרגה ושפיר ס"ד דלא פ"ד ונאמנים על הכל דכאן אף שיהיו נאמנים על הכל יהי' עדות ולא דמי כלל לרבעני לרצוני כנ"ל והוי רבותא גדולה.

וקמ"ל דגם בזה פ"ד דאמרינן אדם קרוב אצל אשתו. והיינו הטעם ג"כ כנ"ל דהא חזינו היכא דמשקרים בדבור זה במקצת בטלה כולה כדאשכחן בהזמה.

וא"כ כיון דעכ"פ גזה"כ דקרובים פסולים היינו ע"כ שלא להאמינם ואף דבנעשה חתנו לא חיישינן לזיוף היינו דמסברא לא מחזקינן להו בפשקרא אבל לענין עדות הא במקוון וכה"ג שא"צ ברור רק שהמעשה אמת ואעפ"כ פסלה תורה קרובים וע"כ כן גזה"כ שלא להאמינם ולהחזיק לשקר.

וא"כ שייך גם בקרובים סברא הנ"ל דאיהו נימא דלא פ"ד ויהיו נאמנים על הכל גם נגד הקרוב הא א"כ יהי' תורת עדות עליהם גם מה שפעידים נגד הקרוב והא על הקרוב דמחזקינן להו מגזה"כ למשקרים ממילא ב"מ ב"כ: דלפי החשש שישי נגד הקרוב שמשקרים א"כ אין פאן עדות כלל גם נגד הרחוק דאי משקרים במקצת בטל הכל.

וא"כ דמי לרבעני לרצוני כו' דגם בזה א"א לומר שיתקיים הכל מתוך שצאמן דג"כ אי לא פ"ד תבטל הכל מחמת הגזה"כ שלא להאמינם נגד הקרוב וקמ"ל שפיר רבא דגם בזה פ"ד ונאמן להרגו ולא להרגה וכיון שנשאר בטל עדות של נגד הקרוב שוב לא שייך עדות שב"מ דבמה דמשקר נגד הקרוב לא נפסל בזה דאינו עד על הקרוב וכמו לעצמו לשיטת רש"י ותוס'.

ושפיר אם הדין דפ"ד נשאר העדות שעל הרחוק קנים דלא שייך בזה עדות שב"מ כו' דדוקא בהזמה דהיו נאמנים גם אטביחה בתורת עדות ושקרו בטלה פולה משא"כ בזה דאדם קרוב כו' ופ"ד לא בטל שום עדות פלל דעל הקרוב אינו עדות.

ומה"ט גופי' פ"ד דא"א לומר שיהיו נאמנים על הפל דשוב אי משקרים נגד הקרוב בטלה פולה פיון דנאמנים גם אקרוב וממילא בכלל הגזה"כ שלא להאמין נגד הקרוב פנ"ל וקמ"ל דגם בזה פ"ד.

וממילא ה"ה בשאר קרובים פו דאין סברא יותר באשתו משאר קרובים פנ"ל פיון דהס"ד רק ברבעני לרצוני משום החילוק פנ"ל וקמ"ל דאין חילוק. ואח"כ בעי רבע שורי ומסיק דאין אדם קרוב אצל ממונו לענין פלגינן דבורי' פנ"ל.

והיינו דבזה לא שייך פלל סברא הנ"ל דהא רבא לטעמי' דסבר דבעינו רשע דחמס וסבר שם כר"י דהוזם בעדות ממון פשר לעדות נפשות ע"ש וא"כ אף אי משקר על העדות דשורו ג"כ לא מיפסל פלל לרבא על העדות נפשות להרוג לפלוגי דאף שמשקר בממון פשר לנפשות.

ומכ"ש דבל"ז הא לא הני רשע דחמס מה שמעיד שקר על שורו להרוג דהא ממונו הוא. וא"כ נהי דגזה"כ דפסול על שורו בת"ע דקרוב לממונו פנ"ל מ"מ פשמעיד על חבירו להרוג שפיר שוב לא פ"ד ונאמן על הפל גם אשורו מטעם הנ"ל דיש עדים פשרים מצד הרחוק פנ"ל ולא שייך דאם יהיו נאמנים על הפל בטל לגמרי דז"א דאף דגזה"כ שלא להאמין על שורו מחשש משקר מ"מ קנים עדותו שעל פלוגי להרוג פנ"ל דלא בטל פלל לענין עדותם שעל פלוגי.

וממילא שוב פיון שעכ"פ נאמנים להרוג נאמנים לגמרי על השור ולא פ"ד פלל דלמה נפלוג ומנהי מחמת עדותם שעל פלוגי. ואמר שפיר דלא אמרינן אדם קרוב אצל ממונו שלא להאמינו על השור פדי שיהי' עדותם קנים על פלוגי דהא בל"ז יהי' קנים פנ"ל ושוב לא פ"ד ונאמנים גם על שורו פנ"ל וא"ש הפל.

וממילא לדין דלא קי"ל פרבא בהא ולא בעי רשע דחמס וגם קי"ל דהוזם בממון פסול בנפשות ממילא גם ברבע שורו קי"ל דפ"ד דאל"ה יתבטל הפל פמו שאר קרוב. וממילא פ"ד: ומינושב שפיר דברי רמב"ם ז"ל שכ' דנאמן להרוג רק אפלוגי ולא על השור פנ"ל אף שמפרש כרש"י ותוס' הנ"ל ומינושב שפיר לדין דגם לרש"י במעיד ארחוק ועל ממון קרובו דשפיר פ"ד גם לרבא דבזה הני רשע דחמס אי משקר ודוקא בשורו אמר פנ"ל.

או די"ל כמ"ש הש"ך ס' נ"א בקרובים לא כו' דדוקא פשהי' יכול להעיד שלא יהי' נוגע לקרובו אבל פשמקנים השטר וכה"ג שצריף להעיד אקיום פשרוצה להעיד לרחוק בטל דשוב נוגע העדות להקרוב ע"ש.

וא"כ בהנהך אי נימא דבשביל שנאמן ארחוק יהי' נאמן אקרוב ג"כ שוב גם מה שמעיד ארחוק נוגע לקרוב ולא סגי דלא יעיד ארחוק דבל"ז לא יהי' נאמן אקרוב ושוב בטל גם מה דמעיד ארחוק ומה"ט פ"ד.

אָבֵל בְּשׁוֹר לֹא שִׁינָה דְּמַעֲיֵד לְהַרְגוּ פְּלוּנֵי פְּדֵי שִׁיּוּעֵיל עַל הַשׁוֹר דְּלֶרְבָּא הוּזַם בְּמִמּוֹן פְּשָׁר לְגַנְשׁוֹת וְאִין חֲשַׁשׁ שְׁמַעֲיֵד שְׁקַר לְהַרְגוּ בְּשִׁבִיל מְמוֹן וּמִמִּילָא נְאָמֵן הַפֵּל מִשָּׂא"כ לְדִידֵן פְּנ"ל.

וְכֵן נִרְאָה דְּלַעוּלָם לֹא פ"ד רַק פְּדֵי שְׁלֵא יִתְבַּטֵּל עֵדוֹת הַכְּשָׁר שְׁהֶאֱמִינָה תוֹרָה. וּמִדְּוִיק לִישְׁנָא דְּרַבָּא פ"ק דְּגִטִּין דְּאָמַר אַחַר דְּאָמַר אֲבִי מִתּוּף שְׁלֵא קִנָּה כו' דְּשׁוּב עֲצָמוּ קוּנָה כו' דפ"ד פִּינֵן דְּאִי לֹא נִימָא פ"ד לֹא יְהֵא נְאָמֵן פְּלָל פְּנ"ל: וּמִיּוֹשֵׁב קוֹשְׁיַת תּוֹס' מְאָנוּסִים מִחֲמַת מְמוֹן כו' דְּשָׁם לָמָּה נִימָא פ"ד לְקִיָּים עֵדוֹת אָנוּסִים דָּא"כ יִתְבַּטֵּל עֵדוֹת הַשְּׁטָר דְּהָא בְּעֵדִים אַחֲרִים חֲשׁוּב תְּרֵי וְתֵרֵי.

וְנִרְאָה דְּהִיָּינוּ תִּירוּץ תּוֹס' דק"ש דְּרַבְּנֵן כו' דְּאִי הִי בְּעֵי קִיּוּם מַה"ת לֹא הִי חֲשׁוּב הַעֲדוֹת שְׁבַשְׁטָר עֲדִינֵן עֵדוֹת פְּלָל פִּינֵן דַּתְכ"ד לְהַקִּיּוּם אוֹמְרִים אָנוּסִים רַק פִּינֵן דַּמַּה"ת פְּכָר הַעֲדִידוּ וְלָמָּה נְקִיָּים יוֹתֵר עֵדוֹת שְׁלֵא אָנוּסִים ע"י פ"ד מְלַקְיָים הַעֲדוֹת שְׁבַשְׁטָר הַנְּ"ל.

וּמִיּוֹשֵׁב דְּקָשָׁה לָמָּה דְּאָמַר מַעֲיָקְרָא אָנוּסִים מ"נ גַּם בְּכַתֵּב יָדָם יוֹמַמ"א נְאָמְנִים רַק מִחֲמַת מְמוֹן וְנִימָא פ"ד דְּאִין שִׁיָּיְכוֹת מַה דק"ש דְּרַבְּנֵן ע"ש. וצ"ל דְּרַק לְרַבָּא קִשְׁיָא לְהוּ דְּסַבֵּר פ"ד וּרְב"ח אֶפְשָׁר לָא ס"ל.

וְדוּחַק. וְלַהַנְּ"ל א"ש דְּשָׁם וְדָאִי לֹא פ"ד דָּא"כ יִתְבַּטֵּל עֵדוֹת שְׁבַשְׁטָר הַכְּשָׁר שְׁמַקְוִים פְּנ"ל.

וְנִרְאָה לַע"ד שְׁנָה פִּי דְּבָרֵי הַרִי"ן מַג"ש שְׁהֵבִיא רִשְׁבָּ"א שָׁם בַּחֵי שְׁתִּי אֶקְוִשְׁיָא הַנְּ"ל דְּנִימָא פ"ד דְּלֹא מְרַעֲיָנָן שְׁטָר בְּהֵכִי וְאִינוּ מוֹכְנֵן. וְלִמ"ש מִיּוֹשֵׁב שְׁפִיר פְּנ"ל.

וְכֵן בְּב"ב (קל"ד) גִּרְשָׁתִי לְמַפְרַע ג"כ פ"ד פְּנ"ל פִּינֵן דָּאח"כ אִינוּ אוֹמַר שְׁגַרְשָׁה אִי לֹא פ"ד לֹא יוֹעִיל פְּלָל וְכַנְּ"ל. (לֹא) שְׁרַבַּע שׁוֹרוֹ נְאָמֵן לְפָסְלוֹ כו'.

הַפ' תְּמַהוּ עַל הַטּוֹר שְׁהַשְׁמִיט דַּעַת הַרְּאָב"ד שְׁהַסְפִּים לְדְּבָרֵי הַרָּא"ש פ"ק דְּמַכּוֹת שְׁאָדָם אִינוּ קָרוּב כו' וְהוּא בְּגֵדָר עֵדוֹת וּבְטָלָה פְּוֹלָה וְגַם אַרְוֵבַע בְּטָל פְּנ"ל. וְלַע"ד דְּלֹא קָשָׁה דְּקָשָׁה לְרָאָב"ד ז"ל לָמָּה בְּעֵי רַבָּא בַּעֲיָא שְׁלוֹ רַבַּע שׁוֹרוֹ לַעֲנִין לְהַרְגוּ שְׁאִינוּ נוֹהֵג וְהַלְכָתָא לְמַשִּׁיחָא דְּלֹא נְהוּג ד"נ בִּימֵי רַבָּא.

וְלֹא בְּעֵי לַעֲנִין לְפָסְלוֹ לַעֲדוֹת פְּנ"ל. דְּבַשְׁלָמָא לְרִשְׁ"י וְתוֹס' רַבּוּתָא קַמ"ל דָּאָף לְהַרְגוּ מְהֵרָה הַעֲדוֹת אָבֵל לְרָאָב"ד לַעֲנִין בִּיטוּל הַעֲדוֹת אֲדַרְבָּה הֵנִי לִי לֹאֲשַׁמְעִינָן דָּאָף לְפָסְלוֹ לֹא מְהֵרָה דְּרַבּוּתָא טְפִי.

וּלְכֹף נִרְאָה דְּהָא הַרְּמַב"ם ז"ל (פִּי"ד מַה"ע) שְׁפָסַק ג"כ פִּירוּשְׁלָמִי בְּקָרוּבִים לֹא וּרְחוּקִים לֵב' בְּכָל נְכִסֵּי בְּטָלָה פְּוֹלָה וּמ"מ כ' בְּפִתּוּב שְׁנָה זוּ לְפָלוּנִי זוּ לְפָלוּנִי לֹא בְּטָל לְגַבֵּי רְחוּק אָף שְׁהוּא בְּשְׁטָר א' ב' עֲדִיּוֹת הֵם שָׂא"צ זָה לְזָה ע"ש וּכ"כ פֵּל הַפ' וְגַם רָאָב"ד ז"ל לֹא נִחְלַק עָלָיו ע"ש.

וְא"כ קָשָׁה בְּפָלוּנִי בָּא עַל אֲשַׁתּוֹ וְרַבַּע שׁוֹרוֹ כו' לָמָּה יֵהִי שִׁיָּהּ עֵדוֹת שְׁבַטָלָה מְקַצְתָּהּ ב"כ גַּם לְרָאָב"ד ז"ל הָא הֵם ב' עֲדִיּוֹת שָׂא"צ פְּלָל זָה לְזָה שְׁפָלוּנִי רַבַּע וְשׁוֹרוֹ נְרַבַּע פֵּל א' בְּפָנֵי עֲצָמוּ עֵדוֹת הַמוֹעִיל אָף שְׁלֵא יַעֲיֵד עֵדוֹת הַשְּׁנִי.

כְּדַאיִתָּא לְהִדְיָא בְּגַמְרָא שְׁם פְּלוֹנֵי בָּא כּו' אִף שְׂאִינוּ אוֹמֵר עַל מִי קְטְלִינָן לִי וְכֵן אָם הִי מַעִיד שׁוֹרוּ נְרַבַּע בַּפ"ע ע הִי מְהֵנִי פִנ"ל. וְנִרְאָה הַטַּעַם דְּהָא עכ"פ בְּדִיקוֹת הִיא עַל אֵיזָה אִשָּׁה בָּא וְאֵיזָה שׁוֹר רַבַּע וְנִהִי דְבְדִיקוֹת כִּשְׂא"י פֶּשֶׁר מ"מ אָם מְנוֹכְחָשׁ בְּבְדִיקוֹת קִי"ל דְּבַטְל בְּדִינֵי נְפִשׁוֹת.

וּא"כ לְעַנְיָן הַבְּדִיקוֹת דְּהוּא עֵדוֹת א' עַל הַקְּרוֹב עִם הַרְחוּק וְכִמוֹ כֹּל נְכֹסֵי כּו' וְכַטְל עֵדוֹת זֶה דְּעַל מִי בָּא וְאֵיזָה שׁוֹר רַבַּע דַּע"ז נּוֹגַע לְקְרוֹב וְאִמְרָה תּוֹרָה שְׂלֵא לְהֶאֱמִינוּ וּמִמִּילָא הָוִי פְּמוֹכְחָשׁ בְּבְדִיקוֹת דְּבַטְל הַעֵדוֹת לְהַרְגוּ פְּלוֹנֵי פִינָן שְׂבַטְל וְאִין מְאָמִינִים שְׂבָא עַל אִשְׁתּוֹ וְשְׂרַבַּע שׁוֹרוּ פִנ"ל וְשִׁפִּיר שְׂיִיף לְרֵאב"ד עֵדוֹת שִׁב"מ.

וּא"ש דְּנִקְט רַק לְעַנְיָן לְהַרְגוּ כּו' דְּלְעַנְיָן לְפִסְלוֹ לְעֵדוֹת שְׂשׁוּה לַד"מ לְכָל הַדְּבָרִים וְקִי"ל דְּעֵדוֹת הַמְּנוֹכְחָשׁת בְּבְדִיקוֹת פֶּשֶׁר בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת פְּמִבְּנֹאָר בְּש"ס וּבִש"ע (ס' ל'). מִמִּילָא לֹא שְׂיִיף פְּלָל עֵדִית שִׁב"מ כּו' דְּהָוִי ב' עֵדִיּוֹת שְׂאִינָם תְּלוּיִם זֶה בְּזָה וְאִף אִי בְּטַל הַבְּדִיקוֹת שְׂשׁוֹרוּ רַבַּע מ"מ מְהֵנִי הַעֵדוֹת שְׂרַבַּע וּפְסוּל לְעֵדוֹת פִנ"ל וְשִׁפִּיר פְּתָבוּ הַטּוֹר וּש"ע סְתָם דְּגַם לְרֵאב"ד הִדִּין כֵּן פִנ"ל.

וּי"ל דְּגַם בְּפְלוֹנֵי בָּא עַל אִשָּׁת קְרוֹבוֹ ג"כ לְרֵאב"ד פְּסוּל כְּמוֹ לְתוֹס' דְּלְעַנְיָן לְפִסְלוֹ הָוִי ב' דְּבָרִים דַּל"א עֵדוֹת שְׂבַטְלָה כּו'. רַק דִּי"ל כְּשֶׁהִי מַעִיד לְהַרְגוּ שׁוֹב לֹא מְהֵנִי גַם לְפִסְלוֹ דְּשׁוֹב מִטַּעַם בְּדִיקוֹת בְּטַל הַעֵדוֹת לְהַרְגוּ וְשׁוֹב זֶה עֵדוֹת א' עִם לְפִסְלוֹ וּג"כ בְּטַל מִטַּעַם עֵדוֹת שְׂבַעֲלָה כּו'.

אָבַל כְּשֶׂאִינוּ מַעִיד לְהַרְגוּ רַק לְפִסְלוֹ שִׁפִּיר מְהֵנִי פִנ"ל. וּבְחִתּוּמִים תִּי דְּבִזְזָה"ז שְׂאִין דְּנִין ד"נ אִינוּ נּוֹגַע לְשׁוֹר פְּלָל וְלֹא שְׂיִיף עֵדוֹת שִׁב"מ כּו' וְגַם זֶה נִרְאָה נְכוּן.

וְנִרְאָה דְּמִיפְסֵל הַרְּוַבַּע בְּנֻדָּאֵי גַם לְעַנְיָן עֵדוֹת לְפִטוֹר דִּי"ל שְׂגַם רֵאב"ד מוֹדָה פִנ"ל. וּבַל"ז אִינוּ מְנוֹכְחָשׁ מֵרֵא"ש פ"ק דְּמַפּוֹת שְׂמַכְרִיעַ כְּרֵאב"ד שְׂהִבִּיא פְּסוּרָה פְּלָל הַדְּעוֹת ע"ש.

וְרַמ"א לְקַמֵּן ס' נ"א פ' בְּעֵדוֹת בַּע"פ דְּלֹא כְּרֵאב"ד וְרַק בְּשִׁטְר מְשׁוּם אֲתִי לְאִחְלוּפִי ע"ש. וּמִשְׁמַע דְּמַפְרֵשׁ גַּם דַּעַת הַמַּחְבֵּר כֵּן שְׂלֵא כ' י"א ע"ש: (לב) וְה"ה שְׂהַנְגִזְל יְכוּל לְהַעִיד עַל הַנְּזִלָן לְפִסְלוֹ כּו'.

עֵינָן לְעֵיל ס' ל"ג מ"ש דְּקִשָּׁה מְהָא דְּשַׁבּוּעוֹת ל"ז דְּבַעֲי הַזִּיד בְּשַׁבּוּעַת הַפְּקֻדוֹן וְהַתְּרוּ בּוּ מַהוּ וְאִמֵּר רַבָּה תִּיפּוּק לִי דְּהוּ"ל כְּפִירַת דְּבָרִים וְלִהַנ"ל מְשַׁפְּחַת לָהּ שְׂהַבַּע"ד מַעִיד אַח"כ עָלִיו לְחִיבּוֹ מְלַקוֹת וְלְעַנְיָן מְמוֹן לֹא הִי מוֹעִיל ע"ש.

וְרֵאִיתִי כְּאֵן בְּחִתּוּמִים הַקִּשָּׁה קוֹשְׂיָא הַנ"ל וְכַתֵּב דְּנִרְאָה דְּכִינָן שְׂהַבַּע"ד יְכוּל לְהַעִיד מְכ"ש קְרוֹבִיו. וּא"כ קִשָּׁה מְש"ס הַנ"ל דְּמְשַׁפְּחַת לָהּ שְׂקְרוֹבֵי הַמְּפָקִיד מַעִידִין פִנ"ל ע"ש: וְהִנֵּה מ"ש דְּכ"ש קְרוֹבִים דְּבָרֵיו תְּמוּהִים דְּנֻדָּאֵי לְדַעַת הַרֵאב"ד וְהֵרָא"ש וְשִׂאָר פּוֹסְקִים אִין הַקְּרוֹבִים נְאָמִינִים, דְּלֹא מְבַעֲנִי קוֹדָם שְׂנִסְתַּלְק הַנְּזִלָן דְּהַטַּעַם גְּבִי בַּע"ד דְּלֹא שְׂיִיף עֵדוֹת שְׂבַטְלָה כּו' מְשׁוּם שְׂעַל עֲצָמוֹ אִינוּ בְּגִדְרַעַד פִנ"ל אָבַל בְּקְרוֹבִים וְדָאֵי בְּטַל מִטַּעַם עֵדוֹת שְׂבַטְלָה מְקַצָּתָה כּו' פִינָן שְׂהֵם מַעִידִים עַל קְרוֹבֵיהֶם וְעַל הַרְחוּק לְפִסְלוֹ וְדָאֵי בְּטַל פִנ"ל פִינָן שְׂהוּא בְּגִדְרַעַד עַד וּפְסוּל פִנ"ל.

רק דאף אחר שנסתלק הנגזל ג"כ אין הקרוב יכול להעיד לדעת הרבה פ' דרא בעינו תחלתו וסופו בכשרות רק בנוגע מהני סילוק משום דלא הי' עד כלל קודם שנסתלק או דהי' בידו להסתלק משא"כ בקרוב שלו פסול פנ"ל.

רק לטעם א' שפתי הרמב"ן י"ל דגם הקרוב של הבע"ד פשר שנסתלק קרובו הבע"ד ע"ש. אבל פשוט דאינו כ"ש.

אף עדיין קשה מאי פריד התם דהוי כפירת דברי דלמא איירי שהבע"ד היינו המפקיד בעצמו ועד פשר עמו מעידין אח"כ דאתרו בי' כו' לחייבו מלקות ואצל הבע"ד נדאי מהני סילוק פנ"ל: אף נראה די"ל בפשיטות דהא הטעם דמועיל סילוק אף דלא הי' תחלתו בכשרות בשעת ראי' מ"מ פשר מטעם הנ"ל דכל זמן שלא נסתלק לא הי' כלל בגדר עד רק בע"ד רק שנסתלק נעשה עד ואז פשר והוי תחלתו בכשרות דאז מתחיל להיות עד ע"ש.

והנה קי"ל דבדיני נפשות ומלקות אין העדות מועיל עד שיראו שניהם כאחד וליף לה מקרא פ"ק דמכות נאפילו זה מחלון זה כו' או שראה זה שחרית וזה אח"כ כו' דצריד שיהיו ב' העדים כאחד דוקא ע"ש.

וא"כ ממילא א"ש דאיך נימא התם דמשפחת לה כשהבע"ד מעיד אחר שנסתלק עם עד פשר ז"א דהא כל הטעם דמועיל הבע"ד להיות עד אחר הסילוק היינו משום דאז מתחיל להיות עד וא"כ הא העד פשר הראי' שלו הי' בשעת מעשה כיון שהוא פשר דכ' והוא עד או ראה כו' וא"כ לא ראו שניהם כא' דהראי' של הבע"ד לא הי' ראית עד כלל אז בשעת ראי' רק אח"כ מועיל ושוב לא הי' כאחד דהא גם בלא ראו כאחד י"ל ג"כ דהא בשעה שראה הב' גם הא' יודע עכ"פ שעבר ומ"מ אינו מועיל כיון שלא הי' צירוף בשעת ראי' וממילא גם כאן אינו מועיל.

ודוקא לענין ממון או לפסלו לעדות דלענין זה פשר עדות מיוחדת ממילא פשר גם בכה"ג להצטרף הבע"ד כו' משא"כ התם לענין מלקות א"א לומר פנ"ל וא"ש. ובשלקמא אי גם קרובים היו פשרים במ"ש התנאים הי' קשה דמשפחת לה בקרובי המפקיד דבשעה שנסתלק המפקיד נעשו שניהם יחד עדים והוי ראו כאחד פנ"ל.

אבל באמת אינו מועיל קרובים רק בע"ד פנ"ל ונשפיר אינו מצטרף פנ"ל וא"ל דמשפחת בב' שותפין דז"א דג"כ א"א לצמצם וכשנסתלק אחד קודם שוב אינו כאחד פנ"ל. או י"ל כמ"ש לעיל דאף דכשר אחר שנסתלק משום דאז מתחיל להיות עד ואף דהא עכשיו לא ראה העדות ואיך יועיל רק הטעם דבדיני ממונות הא פשר גם דיעה בלא ראי' ולכך פשר מטעם דיעה אז פנ"ל.

אבל לענין מלקות דאינו מועיל דיעה בלא ראי' גם סילוק אינו מועיל פנ"ל ויש לדחות נענין מ"ש לעיל סי' ל"ג. עוד י"ל דהפוסקים כתבו עוד הטעם דמועיל סילוק בנוגע משום דהא דבעינן תחלתו וסופו בכשרות הוא משום דכ' והוא עד או ראה כו' דבשעת ראי' צריד להיות עד ובנוגע כיון שהי' יכול להסתלק ממילא הי' נקרא עד גם בשעת ראי' שגם אז הי' בידו להסתלק ולראות והי' עד פשר ע"ש וגם כאן בנגזל שמעיד על הגזלן לפסלו אחר הסילוק הוא ג"כ פנ"ל דאף דבשעת ראי' הי' נוגע מ"מ הא הי' בידו



להסתלק וְהוּי עַד כֵּן: וְלִכְאוּרָה יֵשׁ לְהַקְשׁוֹת דְּהָא הֵכָא בְּנֻדְאֵי לָא אֵינְרִי שְׁמִסְתַּלְק וְנוֹתֵן בְּמַתְּנָה הַחֲפִיץ שְׁגָזְלוֹ לְאָדָם אַחַר דְּאֵינוּ שׁוּב נוֹגַע.

דְּזֵה אֵינוּ מוֹעִיל דְּהָא קִי"ל גְּזֵל וְלֹא גְּתִינְאֵשׁוּ הַבְּעָלִים שְׁנִיהֶם אֵינָם יְכוּלִין לְהַקְדִּישׁוּ כּו' וְזֵה לְפִי שְׁאֵינוּ בְּרִשׁוּתוֹ וְאֵין הַגְּזֵל יְכוּל לְהַקְנוֹת הַחֲפִיץ שְׁגָזְלוֹ ע"ש (לְקַמְן סִי' שֵׁנ"ד). וּמִמִּילָא אֵינוּ יְכוּל לְהַסְתַּלְק וְלִיתֵן בְּמַתְּנָה לְאָדָם אַחַר כֵּן"ל.

רַק דְּאֵינְרִי שְׁנִסְתַּלְק הֵינְנוּ שְׁמַחַל וְנָתַן בְּמַתְּנָה לְהַגְזֵלְן עֲצָמוֹ דְּלוֹ יְכוּל לְהַקְנוֹת שְׁהוּא בְּרִשׁוּתוֹ כְּבָר וּלְכַף יְכוּל לְהַעֲיֵד לְפָסְלוֹ כֵּן"ל. אֲמָנָם שׁוּב קָשָׁה דְּהָא הֵוִי תַחֲזִילְתוֹ בְּפָסוּל שְׁבִשְׁעָה שְׁגָזְלוֹ הִי נוֹגַע כֵּן"ל.

וְע"כ צ"ל מִשׁוּם דֵּהִי בְּיָדוֹ לְהַסְתַּלְק כֵּן"ל. וְאַף דְּהָא אֵינוּ יְכוּל לִיתְנוּ לְאַחַר בְּמַתְּנָה דְּאֵינוּ בְּרִשׁוּתוֹ כֵּן"ל רַק דְּנִימָא דְּהָא הִי יְכוּל גַּם אֲזַ בְּשַׁעַת רֵאִי לְהַסְתַּלְק וְלִיתְנוּ בְּמַתְּנָה לְהַגְזֵלְן עֲצָמוֹ כֵּן"ל.

וּז"א דָּאָם הִי נוֹתְנוֹ לּוֹ אֲזַ בְּמַתְּנָה לֹא הִי נִפְסָל כְּלָל דְּלֹא הִי גְּזֵלְן כֵּינָן שְׁנִתְנוּ לּוֹ בְּמַתְּנָה וְא"כ כֵּינָן דְּכָל הַטַּעַם הוּא מִשׁוּם דְּאֲמָרִינָן גַּם בְּשַׁעַת רֵאִי הִי נִקְרָא עַד שֶׁהִי יְכוּל לְהִיּוֹת עַד כְּשֶׁר ע"ז הַמַּעֲשֶׂה וְהֵינְנוּ שֶׁהִי יְכוּל לְהַסְתַּלְק וְלִרְאוֹת זֶה הַעֲדוּת שְׁמַעֲיֵד עַכְשָׁיו כֵּן"ל.

וְכֵאֵן הָא אִם הִי מִסְתַּלְק לֹא הִי רוֹאָה כְּלָל זֶה הַעֲדוּת שְׁמַעֲיֵד עִתָּה לְפָסְלוֹ שְׁהוּא גְּזֵלְן וְלֹא הִי בְּיָדוֹ כְּלָל לְהִיּוֹת עַד כְּשֶׁר עַל זֶה לְהַעֲיֵד עָלָיו שְׁהוּא גְּזֵלְן דִּמְמ"נ אִם לֹא יִסְתַּלְק הֵוִי נוֹגַע וְאִם יִסְתַּלְק לִיתְנוּ לְאַחַר אֵינוּ יְכוּל כֵּן"ל רַק לִיתְנוּ לְהַגְזֵלְן וּמִמִּילָא לֹא הִי פָּסוּל כֵּן"ל.

דְּבִשְׁלָמָא גְּבִי שְׁוֹתְפִין וְגְּבִי בְּנֵי הָעִיר שְׁנִגְנָב כּו' אֲמָרִינָן שְׁפִיר דֵּהִי בְּיָדוֹ לְהַסְתַּלְק וְאֵעֵפ"כ הִי רוֹאָה בְּכַשְׁרוֹת זֶה הַעֲדוּת שְׁמַעֲיֵד עַכְשָׁיו שְׁמַעֲיֵד שְׁקָנָה הַקְּרַקַע אִו שְׁנִגְנָב הַחֲפִיץ דְּכֵינָן שְׁהוּא שְׁל כָּל בְּנֵי הָעִיר אִף שֶׁהִי נוֹתֵן לּוֹ חֵלְקוֹ בְּמַתְּנָה מ"מ הִי יְכוּל לְהַעֲיֵד כֵּן"ל.

מִשָּׂא"כ כָּאֵן שְׁכָל הַעֲדוּת הוּא לְפָסְלוֹ מִחֲמַת שְׁגָזְלוֹ וְלֹא הִי אֲפָשָׁר לּוֹ לְהַסְתַּלְק וְלִרְאוֹת וְלְהַעֲיֵד לְפָסְלוֹ כֵּן"ל וִי"ל דְּבִכָּה"ג שְׁפִיר פָּסוּל דְּלֹא הֵוִי תַחֲזִילְתוֹ וְסוֹפּוֹ בְּכַשְׁרוֹת כֵּן"ל. וְא"כ לְמָה כְּתִב הַרְמ"א שְׁהַגְזֵל יְכוּל לְהַעֲיֵד עַל הַגְּזֵלְן לְפָסְלוֹ לְעֲדוּת אִף כָּאֵן י"ל דְּלֹא קָשָׁה דְּנֵהִי דְּאַחַר שְׁכָבָר גְּזֵלוֹ אֵין הַגְּזֵלְן יְכוּל לְהַקְנוֹת לְפִי שְׁאֵינוּ בְּרִשׁוּתוֹ.

מ"מ בְּשַׁעַת שְׁגָזְלוֹ שְׁפִיר יְכוּל לְהַקְנוֹתוֹ לְאַחַר דְּאֲזַ עֲדִינָן בְּרִשׁוּתוֹ. וְא"כ שְׁפִיר מְהֵנִי הַסִּילּוּק עַכְשָׁיו דְּגַם בְּשַׁעַת רֵאִי הֵינְנוּ בְּשַׁעַת שְׁגָזְלוֹ ג"כ הִי נִקְרָא עַד דֵּהִי בְּיָדוֹ אֲזַ לְסַלְק וְלִיתְנוּ לְאַחַר דְּבִשְׁעַת הַגְּזִילָה עֲדִינָן יְכוּל כֵּן"ל וּמִמִּילָא לֹא הִי נוֹגַע וְאֵעֵפ"כ הִי יְכוּל לְהַעֲיֵד עָלָיו עֲדוּת זֶה לְפָסְלוֹ כֵּינָן שְׁאֵינוּ צָרִיף דְּנִקָּא לִיתְנוּ לְהַגְזֵלְן עֲצָמוֹ רַק לְאַחַר וְעֲדִינָן הִי גְּזֵלְן כֵּן"ל: וּמִינְשָׁב מִמִּילָא שְׁם דְּבִכּוּפָר בְּפִקְדוֹן וְנִשְׁבַּע דְּהַעֲדוּת הוּא עַל שַׁעַת הַשְּׁבוּעָה שְׁלִשְׁקָר נִשְׁבַּע שְׁאֲזַ נְקִיט לִי בְּיָדִי וְיַעֲיֵד לְחֵיבּוֹ מִלְּקוֹת בְּזֵה שְׁפִיר לֹא מְהֵנִי אִף שְׁנִסְתַּלְק דְּהֵוִי תַחֲזִילְתוֹ בְּפָסוּל כֵּן"ל וְלֹא הִי בְּיָדוֹ לְהַסְתַּלְק דָּאָם הִי נוֹתְנוֹ לְהַנְפַקְד עֲצָמוֹ לֹא הִי שְׁבוּעַת שְׁקָר כֵּן"ל דְּנִשְׁבַּע אֲמַת אֵין לָהּ בְּיָדִי.

וא"ל דהי' יכול ליתנו אז לאחר ז"א דכיון שפבר פפר מקודם ונעשה מיד גזלו בכפירה לחוד קודם השבועה ושוב בשעת השבועה לא הי' יכול פלל להקנותו לאחר דאינו ברשותו פנ"ל כיון שפבר פפרו וממילא בשעת שבועה אינו בידו פלל.

ועוד דגם אם הי' נותנו אז לאחר ג"כ הי' שבועת אמת דנשבע אין לה בדי וזה אמת כיון שאינו שלו ואף דסילוק מהני גם בדבר שאינו ברשותו מ"מ אם הי' מסתלק שוב הי' ג"כ שבועת אמת שאין לו שוב פלום אצלו וממילא לא הי' בידו פלל אז להסתלק ולהעיד עדות זה שמעיד עכשיו לחיבו מלקות פנ"ל.

וממילא הוי תחילתו בפסול כו' ולא מהני. ואף שיש לדחות קצת דאף שלא הי' יכול להעיד עדות זה מ"מ המעשה שלקח ממנו הי' יכול להעיד בכשרות.

דזה דוחק דמ"מ כיון שלא הי' עדות פלל ומה הי' יכול להעיד ולא מציינו שבכה"ג יהי' מועיל תחילתו בפסול פנ"ל. ובל"ז להרבה פ' אינו מועיל פלל סילוק גבי עדות רק בדיינים ולא קשה פנ"ל: עוד יש ליישב דלכאורה קשה אף הנגזל יוכל להעיד על הגזלן שגזלו לדעת הרמב"ם דהיכא דאיכא הכחשה והזמה לא הוי הזמה פלל וממילא הוי עדות שאי אתה יכול להזימו מה שמעיד שגזלו באותו יום דאם יזם יהי' הכחשה שאם לא הי' שם לא גזלו פנ"ל וכמו שהקשה מהרח"י גבי פלוני רבעני כו' ע"ש בתומים ס' ל"ח.

אף לא קשה פלל באמת לא שם בפלוני רבעני ולא פאן בנגזל דמ"ש הרמב"ם דבהכחשה אין ההזמה מועלת היינו שמכחישים גוף המעשה שאנו דנין עליו מה שצריכין לידע אם לזה או הרג כו' אבל פשמכחישין דבר שאינו שייך לגוף המעשה כגון שהעידו עוד דבר והוכחו על אותו דבר ודאי אינו מזיק להזמה פנ"ל.

וגם פאן בפלוני רבעני אף בלאונסו דלא פלגינן דיבורי' מ"מ אנו דנין רק אם פלוני רבע לחיבו מיתה או לא ועל זה לא יהי' הכחשה פשיזם רק פשיהי' הכחשה שהוא לא הי' הנרבע וזה לא הי' צורך פלל אל העדות ועכ"פ יוכל להיות אמת שפלוני רבע פנ"ל.

וכן פאן בנגזל שהעדות הוא רק שפלוני גזל ופסול לעדות ועל זה לא יהי' הכחשה רק שיהי' מוכחש שהוא לא הי' הנגזל וזה לא הי' צורך להעדות דמ"מ יכול להיות אמת שזה גזל ופסול לעדות פנ"ל: אמנם עדיין קשה על מ"ש המחבר דהעד ואותו שנשבע לו מצטרפין לפסולו ושם לא נשבע רק שאינו חייב לו ומעיד עליו שלום ממנו ונשבע לשקר א"כ למה יוכל לפסלו הא פאן הוי שפיר עשא"א יכול להזימו שיהי' הכחשה דאם יזם א"כ לא לזה ממנו פלל וממילא אמת נשבע שאינו חייב לו וכאן לא שייך דיכול להיות שלנה מאחר דמה בכך אף שלנה מאחר מ"מ הוא נשבע באמת שאינו חייב לו פנ"ל ולמה יהי' נאמן לפסלו הא הוי שפיר עשא"א יכול להזימו פנ"ל.

אף באמת י"ל דלענין לפסול לעדות לא בעינן פלל עדות שייכול להזימו וכמו בכל דיני ממונות דלא בעי משום נ"ד דהא לא משתמיט שיהי' צריף דו"ח למנן לפסול ועכ"כ כמ"ש לעיל דכמו דלא בעי מומחין לקבל עדות לפסולו כמו כן לא בעי דו"ח פנ"ל.

וממילא מנושב דהתם בהזיד בשבועת הפקדון ואתרו בי' לענין מלקות דבעי לכ"ע דו"ח ועשאא"ל פסול שוב ממילא ליכא למימר דאיירי שהמפקיד מעיד עליו לחיבו מלקות

דָּקָא הָיוּ עֲדוּת שֶׁאֵי"ל שְׁיִהְיֶה הַכְּחָשָׁה דְּמָה שְׁמַעִיד שְׁהַפְקִיד בְּיָדוֹ וְנִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר אִם הוּזָם וְלֹא הַפְקִיד שׁוֹב לֹא נִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר וּלְעֲגֹן מְלָקוֹת וְדָאֵי לֹא מְהַנִּי עֲשֵׂאֵי"ל כְּנ"ל וּא"ש.

עוֹד י"ל דְּקָא הַכָּה"ג כ' דָּאָף בְּנוֹגַע דְּמַהֲנֵי סִילּוּק וְלֹא בְּעֵינָן תְּחִילְתּוֹ וְסוּפוֹ בְּכַשְׁרוֹת מ"מ אִם הוּדָה לְפָנֵי הָעֲדִים בְּשַׁעֲהָ שְׁהִיּוּ נוֹגְעִים לֹא מְהַנִּי גַם כְּשֶׁנִּסְתַּלְקוּ אַח"כ דְּמָה שְׁהוּדָה הִיא מְפָנֵי שְׂיָדַע שְׂאִינָם פְּדִים וְאָף שְׁהִי יוֹדַע שְׂיִכּוּלִין לְהַסְתַּלַּק לֹא מְהַנִּי פִּינּוֹן תְּשַׁשׁ שְׂיָדַע שְׂאִז פְּסוּלִין כְּנ"ל ע"ש: וְהִנֵּה הָרַמְבַּ"ם ז"ל הִל' שְׁבוּעוֹת (פ"ב) כ' דָּאָף דְּהִיכָא דָּאִין פִּיּוּ וְלָבוּ שְׁוִין אִין הַשְּׁבוּעָה כְּלוּם מ"מ חֲטִיב מְלָקוֹת כְּשֶׁהֲתָרוּ בּוֹ וְנִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר וְאִינוּ יָכוּל לֹאמַר לֹא הִיא בְּלָבוּ כִּי מִשּׁוֹם דְּכִינּוֹן שְׁהֲתָרוּ בּוֹ וְקִבַּל עָלָיו הַהֲתָרָאָה וְיָדַע שְׂיִתְחַיֵּיב וְדָאֵי לֹא הִיא בְּלָבוּ לְדָבָר אַחֲרָא דָּא"כ הִיא אוֹמַר אֲזַע"ש.

וּא"כ שְׁוִה מְמַשׁ לְהוּדָאָה דְּגַם כָּאֵן אָף שְׁנִסְתַּלַּק אַח"כ מ"מ פִּינּוֹן דְּבִשְׁעָה שְׁהֲתָרוּ בּוֹ הִיּוּ נוֹגְעִין וְלֹא הִיּוּ עֲדִים אֲזַע שְׁפִיר יוֹכַל לֹאמַר לֹא הִיא בְּלָבוּ כִּי וְכַה"ג פִּינּוֹן שְׂיָדַע שְׂאִינָם עֲדִים שְׂלֵא יוֹעִיל לְחֲטִיבוֹ קִיבַל עָלָיו וְאָף שְׁהִי יוֹדַע שְׂיִוְכַל לְהַסְתַּלַּק מ"מ הִיּוּ כְּמוֹ בְּהוּדָאָה כְּשֶׁהִיּוּ נוֹגְעִין כְּנ"ל וְלִכְפֹּי אִינוּ מוֹעִיל שְׁם לְעֲגֹן מְלָקוֹת.

אָבַל כָּאֵן לְעֲגֹן לְפָּסְלוֹ לְעֲדוּת דְּלְעֲגֹן זֶה לֹא תְּלִינּוּ שְׂלֵא הִיא בְּלָבוּ כו' דְּקָא חֲזִינּוּ דְּגַם בְּלֵא הַתְּרָאָה נִפְסַל לְעֲדוּת וְע"כ דְּלֹא חֲזִינּוּ לְזֶה רַק לְעֲגֹן מְלָקוֹת כְּמ"ש הָרַמְבַּ"ם (פ"ח מ"ה סְנֵהֲדָרִין) דָּאָף בְּחֲשַׁשׁ רְחוּק תְּלִינּוּ מִשֵּׂא"כ לְעֲגֹן פְּסוּל לְעֲדוּת כְּנ"ל.

אָף לְהַרִיב"ש ז"ל לֹא שְׂיִיָּהּ זֶה דְּלֵא בְּעֵי סִילּוּק כְּלָל פִּינּוֹן שְׂלֵא יוֹכַל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ. וּמִמִּילָא כָּאֵן פִּינּוֹן שְׂפָכָר נִשְׁבַּע שׁוֹב כְּשָׂרִים וְלֹא בְּעֵי סִילּוּק וּא"כ בְּשַׁעֲתָהּ הַשְּׁבוּעָה מְפָכָר יָדַע שְׂיִהְיֶה עֲדִים כְּשָׂרִים כְּנ"ל: (לג) וְהִיא שְׁהַגְזָל יָכוּל לְהַעֲיִד כו' וּבְלָבַד שְׂלֵא יִהְיֶה לוֹ הַנָּאָה כו'.

וּבִסְמ"ע סְעִיף שְׂאֲחָר זֶה דְּה"ה שְׁנֵי נִגְזָלִים ע"ש. וּבִת' הַמִּיּוֹחֶסֶת לְרַמְבַּ"ן סִי' ק"ט שְׂאֲמָרוּ מִשְׁם הַרְמ"ה ז"ל דְּדוֹנְקָא בְּעַד א' בְּלָבַד אֲמָרוּ וְלֹא בִּשְׁנֵי בַע"ד.

וְרַשְׁבַּ"א ז"ל תְּמָה עָלָיו דְּמָה חִילּוּק בֵּין א' לִב' וְהִי לִי לְמִיתְנֵי גַבֵּי הַנָּה דָּאֵלוּ נִאֲמָנִין בְּגוֹדְלָן כו' דְּבְעֵי אַחֲרָא עֲמוּ אָבַל בְּשַׁאָר לֹא מְצִינּוּ כְּלָל חִילּוּק בֵּין א' לִב' ע"ש, וְלַע"ד שְׂיִישׁ מְקוֹם לְדַבְּרֵי רַמ"ה ז"ל.

דְּכָבָר כְּתִבּוּ ס"ק כ"ה דְּבְמַעֲיִד הִב' שְׂגוּלָא לְזֶה וְהוּא תוֹבַע הַגְזָלָה וְדָאֵי נוֹגַע הוּא דְּכִינּוֹן שְׁנִפְסַל יִהְיֶה נִשְׁבַּע וְנוֹטַל עַל גְּזוּלָתוֹ ע"פ הָעַד א' רַק דְּמִיָּרִי שְׂאִין הִב' מַעֲיִד רַק קָמִי דִּידֵי גְזוּלָא כְּלִשׁוֹן הַגַּמ'.

אָף גַּם בְּזֶה יֵשׁ חֲשָׁשׁוֹת דְּשַׁמָּא יֵשׁ לוֹ עוֹד ע"א שְׂגוּלוֹ וְיִתְבַּעֲנוּ בּוֹ וְיִהְיֶה נוֹטַל פִּינּוֹן שְׁנִפְסַל. אָף ז"א דָּא"כ גַּם בְּלֵא עֲדוּתוֹ יִהְיֶה נוֹטַל ע"פ הָעַד שְׁמַעֲיִד עֲתָה וְהָעַד הִב' שְׂיִישׁ לוֹ שְׂגוּלוֹ יִהְיֶה נִפְסַל וְיִטְוֹל בְּשַׁבוּעָה.

אָבַל כְּשֶׁב נִגְזָלִים מְעִידִים לְפָסְלוֹ א"כ שְׂיִיָּהּ שְׁפִיר חֲחָשׁ שַׁמָּא יֵשׁ לוֹ ע"א שְׂגוּלוֹ וְנוֹגַע לְפָסְלוֹ כְּדִי שְׂיִטְוֹל כְּנ"ל. אָף פִּינּוֹן שְׂפָל א' מַעֲיִד עַל גְּזוּלָהּ מִיּוֹחֶדֶת שְׂגוּלוֹ ג"כ שְׁפִיר מְהַנִּי פִּינּוֹן דְּלֵא חֲזִינּוּ לְגוּמְלִין א"כ בְּלֵא עֲדוּתוֹ כָּל א' אִם יֵשׁ לוֹ ע"א שְׂגוּלוֹ יוֹכַל לְיִטְוֹל ע"פ

ע"א וצירוף נגזל השני שיפסול בלי עדותו אבל עכ"פ ב' נגזלים כא' שותפין שפיר לא מהני שמא יש להם ע"א ולא יטלו ועתה שפסול יטלו בשבועה כנ"ל.

ושפיר מחלק רמ"ה בין א' לב' היינו כה"ג ב' ביחד כנ"ל. דהא בסוגיא דפרה וטלית משמע דכשיודעין שיש לו תביעה עליו ורוצה לפסול עדי מערער חוששין שמא יש לו עדות פנה שיהי' תרי ותרי וכה"ג ע"ש.

וכ"ש שיש לחוש על ע"א כנ"ל. וכן מבואר בטור ס' ל"ז ב' דעות בזה אם חוששין שיש לו עדות פנין שנתרעה עליו בב"ד ע"ש: עוד נראה דהא גם שהעד השני אומר רק קמי דידי גזל יש לחוש ג"כ לנגיעה שמא יש לו עוד חוב בעדים והוא יתבענה אח"כ ב' התביעות הגזילה וההלואה ויתחייב שבועה מדר"ח קמיינתא דלא קי"ל פהראב"ד (סי' פ"ח) בב' תביעות ועתה שפכר נפסל יטול בשבועה משא"כ בלא עדות לא יהי' נפסל כלל דנהי דעל שיודה לו מקצת אפשר דלא חשוב נוגע דמנין לו שיודה לו שמא יכפור אבל בעידי הלואה מדר"ח יש חשש כנ"ל.

ואף שי"ל שעל תביעה חדשה שלא נודע לנו אין חוששין דא"כ כל עדים לפסול י"ל שמא יש להם שבועה עליו ורוצים לפסלו. ודוקא שם סי' ל"ז שעל תביעה זו שמתובע אנו חוששין לכל עדות שאפשר אבל כאן שמצד תביעה זו לחוד אין נגיעה רק שפחוש על עוד תביעה זה י"ל דאין חוששין.

ומ"מ אינו מוכרח פנין שע"י תביעה האחרת יוכל להוציא גם מה שתובע בפנינו י"ל דחיישינן. ועוד דיוכל להלות לו בעדים ועי"ז יוכל להוציא בב"ד הגזילה ג"כ וי"ל שמא לא ירצה ולא הוי נוגע מש"ה.

ומ"מ אינו מוכרח פנין שנוגע בפנינו שיש לו תביעה יש לחוש על הפל דכל טעדיקי דמצי עביד להוציא עביד. והנה בש"ס יבמות (כ"ה) דעדים החתומים על שדה מקח כו' לא חשו חכמים כו' ובחד המעיד לא ישאנה ע"ש פנין דהוא רק חששא אין חוששין שא' שאינו נוגע יעיד בשביל הב'.

וא"כ י"ל גם בהנהך חששות של נגיעה סבר הרמ"ה דכשא' רחוק אין חוששין שבשביל שיש חשש נגיעה להגזל מעיד הוא שקר שאינו נוגע כלל ושוב גם על הגזל אין חוששין. משא"כ ב' נגזלים וכה"ג י"ל דחוששין לנגיעה אף דאינו תובעו עתה הגזילה פנין שיודעין שיתבענו וכשתובעו אח"כ איגלאי מילתא שהי' נגיעה וגרע מהתם שקנה אח"כ השדה שחוששין שהעיד מש"ה ושם אין פסול לעדות דאז הי' לגמרי פשר ונולד אח"כ רק חשד משא"כ כאן.

וכן פ' בש"ע ס' ס"ו סכ"א החילוק בין א' לב' בהשדא דאח"כ שמכר לב' עדים ע"ש. מ"מ משאר הפ' נראה דאין חילוק בין ב' לא'.

ומ"מ יש להסתפק בתובעו אח"כ באמת ויש לו ע"א וכה"ג שרוצה להיות נשבע ונוטל אי אמרינן דאיגלאי מילתא שנוגע הי' או לא. ובש"ס סנהדרין ריש פ' ז"ב בנמצאו קרובים א"פ דאמר פכר העידו עדים הראשונים פי' שם ברש"י ב' פירושים אי אמרינן איגלאי כו' ורש"י ז"ל הסכים שפי' א' עיקר דכיון דאז לא הי' נוגע לא אמרינן דאיגלאי כו' ע"ש אף דוקא שם י"ל מנין הי' לו שימצאו פסולין פנין שלא הי' נודע לנו מסתמא

גם הוא לא גרע ולא חשיב אז נוגע ואף שנודע עכשיו שהיו אז פסולין מ"מ י"ל דלא חוששין שהי' נודע לו בשעת עדות כנ"ל.

משא"כ בזה פיון שתובע אותו אח"כ ומביא ע"א י"ל דלכ"ע איגלאי מילתא דמש"ה העיד מקודם לפוסלו כדי שיהי' נשבע ונוטל אח"כ בתביעתו דמסתמא העד שיש לו עתה הי' נודע לו גם אז בשעת שהעיד דאין ראי' מה שלא נודע לנו פיון שלא הביאו זה לזכותו איה' ינודע לנו וי"ל לכ"ע שאיגלאי למפרע שנוגע כנ"ל.

ומ"מ לשון הש"ס פבר העידו כו' משמע פיון דהי' עדותן פשר אז ופסלוהו לא הדר דינא עכשיו מספק לבטל עדותו למפרע כנ"ל. וי"ל גם בהנ"ל דהדין כן פיון דבשעת עדות אין חוששין שיש לו עד ורוצה לתובעו והועיל לפסלו לא מבטלינו אח"כ ע"י שתובעו מספק כנ"ל.

וגם בשאר עדים יש להסתפק כן שהעידו לפסול א' ואח"כ תובעו על תביעה מכבר מזמן קודם שהעידו ויש שבועה אנתבע בע"א ורוצה ליטול אי אמרינו אגלאי שהי' נוגע במה שהעיד לפסלו דאף דבקנו השדה אחר שהעיד אין פוסלין משים דהוא דבר שנולד אח"כ משא"כ זה שנודע שהי' זכותו כשהעיד.

אף נראה דמ"מ נשאר זה פסול דאמרינו פיון שהגיד שוב א"ח ומגיד וכאומר אחר כ"ד פסול עדות הייתי דאינו נאמן לבטל עדותו וכן בזה פיון דבשעת עדות לא הי' שום חשש נגיעה רק דעכשיו תובע אותו תביעה מזמן קודם העדות הני פאומר נוגע הייתי כשהעדתי דלא מהני דשמא רוצה לחזור מעדותו ותובע דאל"כ כל א' יוכל לבטל עדותו ע"י שיתבענו מכבר ולא מהני כנ"ל.

רק לעגנו זה י"ל דמהני שאין הדין שיהי' נשבע ונוטל בשביל עדותו שפסלו דלגבי עצמו מהני הודאתו דנוגע הי' ולא נפסל זה בעדותו אבל לכ"ע נשאר פסול. אף פאן בנגזל אם יהי' הדין דכבר העידו כו' ולא מבטלינו למפרע א"כ שוב י"ל דהוי נוגע מיד כשמעיד דהא יודעין שיש לו תביעה עליו הגזילה וחוששין שמא יש לו ע"א כנ"ל ויתבענו בו ופוסלו כדי שיטול פיון שיהי' הדין שנשאר פסול.

דבשלמא ריש פ' ז"ב אף דהדין בנמצאו קרובים א"כ דכבר העידו כו' מ"מ לא אמרינו שיהי' חשוב נוגע מיד משום חשש זה שמא ימצאו פסולין דאין אנו חוששין כלל על עדים פשרים שמא ימצאו פסולין ומהני שפיר לגמרי ושוב אח"כ אף דנמצאו אמרינו פבר העידו כו'.

משא"כ פאן דיש חשש מיד א"כ מגרע גרע אם הדין אח"כ פבר העידו כו' ונשאר פסול דאין מבטלין למפרע מה שכבר פסלוהו כנ"ל. א"כ מיד בשעת עדות לא מהני מחשש זה שיש לו ע"א ויתבענו אח"כ כנ"ל.

רק דנימא שיהי' הדין אח"כ דאינו נאמן להיות נשבע ונוטל דלגבי עצמו לא מהני וזה תליא במחלוקת מרדכי וריב"ש הנ"ל. דבשלמא בשאר עדים שכתבנו דאין חוזרין ומגידין היינו דלא מהימן כלל שהי' לו תביעה בשעה שהעיד דדילמא עתה רוצה לחזור בו ותובע כדי לבטל כנ"ל.

משא"כ בגזל המעיד שהתביעה ידוע לנו בשעת עדות רק העד מביא אח"כ ולא שינוי שרוצה עכשיו לחזור מעדותו דהא ידוע שהי' לו זכות זה ועד השני פשר הוא וא"כ אם הדין שנשאר עדותו לפסול הגזלן יהי' הדין גם נגדו דנשבע ונוטל רק דנימא מיד פ"ד שאין מאמינים לו שגזל אותו ואף דמ"מ תביעה הוא עכ"פ אף שאינו עדות מ"מ נימא כינון דשקר הוא מה שאומר שלו גזל אין חוששין שיהי' לו עד פנ"ל.

ואינו נראה דאטו יש בירור שלא גזל אותו רק דפ"ד ואין מבטלין העדות אבל מ"מ לפי תביעתו יש חשש נגיעה באמת שמה יש לו ע"א וכה"ג הודאה במקצת. וצ"ל דאם יתבענו אח"כ ויהי' לו ע"א וכה"ג באמת יהי' איגלאי מילתא שהי' נוגע ויתבטל עדותו ולא יטול בשבועה.

וממילא מה"ט טוב עכשיו לאו נוגע הוא דאם יהי' לו ע"א לא יהי' תועלת דיהי' בטל פנ"ל. אף בפסגיא דפריה וטלית מבואר דלא אמרינן זה דבכל החששות שם שינוי פן איך נימא שמה יש לו חוב ומעמידה בפני בע"ח נימא דאם יהי' בע"ח יהי' באמת איגלאי מילתא שהי' נוגע ויהי' בטל וממילא עכשיו לא יחשב נוגע.

וכן לענין העדות דעת ר"י בטור ס' ל"ז דחוששין שמה יש לו עדים כו' ולא אמרינן פנ"ל דאם יהי' לו לא יועיל פנ"ל. וצ"ל כמ"ש לעיל דעל ע"א אין נ"מ כינון שעד הב' אומר עתה שגזל ובלא עדותו יהי' נוטל ע"י זה והב' ומשום העדאת עדים דר"ח של הלואה אין חוששין לתביעה חדשה שלא נודע לנו.

וא"כ בב' שותפין נראה לדינא דלא מהני עדותו לפסלו עד שיסתלקו ואף שאין תובעין עתה הגזילה. ואף בא' נראה דספיקא הוי כינון שידיוע לנו התביעה ולדעת הש"ך ז"ל לא אמרינן פ"ד ועי"ז לא יחשב נוגע פנ"ל: סע"ף כ"ז י"א שהנשבע להכחיש העד העד נאותו שנשבע לו מצטרפין להעיד אליו לפסלו (וה"ה אם נשבע לשניהם הם מעידין עליו לפסלו ואין חילוק אם בשבע להם כא' או בזא"ז ויש חולקין ואפילו אם הי' ב' בע"ד ולכל א' ע"א אין מצטרפין אחר שעמד בדין ונשבע על עדותו אבל קודם לכן יכולים להעיד עליו): (לד) שהנשבע כו'.

ר"י הובא בטור מסיים שאינו נוגע שפכר נפטר ממנו שנשבע לו ע"ש ולכאורה מה בכך שפכר נשבע הא קי"ל דלא פרב דאמר (ב"ק ק"ו) שבועה קונה. וא"כ עדיין תביעתו קיימת אף שנשבע.

וע"כ הטעם דדוקא קודם שעמד בדין חשוב נוגע דסובר שיזכה משא"כ כשפכר תבעו ונשבע יודע דלא יזכה יותר דהא לא נתחדש אח"כ דבר. ואף דלכאורה כינון שנפסל ע"י עדותו א"כ יחזור ויתבענו אח"כ באותו העד דהא החוב מגיע לו וכינון שהוא חשוד יהי' נשבע ונוטל.

אף ז"א דהיינו משום שמחוייב שבועה ואי"ל תיקנו נשבע ונוטל אבל זה הא אינו מחוייב שבועה כלל שפכר נשבע וכדין נשבע ונפטר. ונראה דמש"ה דייק וכ' שהנשבע להכחיש העד כו'.

ולכאורה גם בנשבע היסת שלא הי' עד אז ג"כ הדין פן דהבע"ד כשמיא אח"כ עוד ע"א יצטרפו לפסלו דשקר נשבע היסת וג"כ פסול פה"ל. אולם למ"ש אין הדין פן דהא

בְּנִשְׁבַּע הַיָּסֵד וְאֵחָ"כ בָּא עַד צָרִיף לְחֹזֶר וְלִשְׁבַּע ש"ד וְלֹא נִפְטָר בְּמֵאֵי שְׁנִשְׁבַּע הַיָּסֵד  
בְּמִבְּנֵי לְקַמֵּן סִי' פ"ז וְאֵ"כ שְׁפִיר נוֹגַע הוּא דְכִשְׁפּוֹסְלוֹ דְשִׁקָר נִשְׁבַּע יְהִי נוֹטֵל בְּשָׁבוּעָה  
דְחָשׁוּד פּנ"ל וְעֵדִינָן מְחַנְיָב שְׁבוּעָה דְאִוְרֵייתָא וְאַנְ"ל פּנ"ל.

וּפְלִגְיָנָן דִּיבּוּרֵי' לֹא ס"ל בְּנוֹגַע כַּמ"ש ש"ש וְ"ל לְעֵיל וְאֵ"נ גַּם לְפִסְלוֹ. וְדוּקָא פְּשִׁנְשַׁבַּע  
לְהַכְחִישׁ הָעֵד שְׁהִי' ש"ד וְהֵ"ה אֵם הִי מוֹדָה בְּמַקְצָת וְכַה"ג פּנ"ל אֲמַנְם הָא מְבִנְיָר לְקַמֵּן  
סִי' פ"ז דְּבְנִשְׁבַּע ש"ד וְאֵחָ"כ מְבִיא עֵדִים שְׁהִי' חָשׁוּד חוֹזֵר הַדִּין וְנִשְׁבַּע וְנוֹטֵל וְאֵ"כ ע"כ  
הָא דְלֹא חָשׁוּב פְּאָן מ"מ נוֹגַע דְהָא מְעִידִים עֲכָשְׁיוֹ שְׁהִי' חָשׁוּד.

אָף ז"א דְהָא נַעֲשֶׂה חָשׁוּד רַק ע"י הַשְׁבוּעָה וְכִשְׁנִשְׁבַּע הִי פְדִין דְאָז לֹא הִי חָשׁוּד וְאִין  
הַדִּין חוֹזֵר אָף לְפִי עֵדוּתוֹ לְפִסְלוֹ פּנ"ל. אָף זֶה שְׁפִיר בְּמִלְוָה אַבְל בְּפִקְדוֹן דְקִי"ל הַכּוֹפֵר  
בְּפִקְדוֹן פְּסוּל מִשְׁעַת כְּפִירָה בְּלֹא שְׁבוּעָה אֵם כֵּן פְּשִׁנְשַׁבַּע לְהַכְחִישׁ הָעֵד וְאֵחָ"כ מְעִיד עִם  
הַבַּע"ד פּנ"ל שְׁפִיר עֵדִינָן נוֹגַע דְלְפִי עֵדוּתָם הִי פְסוּל קוֹדֵם שְׁנִשְׁבַּע מִחַמַּת הַכְּפִירָה וְהִי  
חָשׁוּד וּמָה שְׁהִשְׁבִּיעוּהוּ הִי שְׁלֹא פְדִין מִמִּילָא עֵדִינָן תְּבִיעֵתוֹ קִימָת שְׁיִהֵ' הַדִּין נִשְׁבַּע  
וְנוֹטֵל וְכַמוֹ בְּהִבִּיא עֵדִים שְׁהִי' חָשׁוּד כְּשִׁנְשַׁבַּע פּנ"ל.

וְהוּי נוֹגַע בְּמָה שְׁמַעִיד לְפִסְלוֹ פּנ"ל דְהָא עֵדִינָן יְכוּל לְתַרְבְּעוֹ אָף דְנִשְׁבַּע פּנ"ל כִּינָן שְׁבָאָתָא  
הַדִּין לְפִי עֵדוּתָם דְנִשְׁבַּע וְנוֹטֵל פּנ"ל. וְאֵ"כ הַמְרָדְכִי פ' ז"ב הוּבָא ב"י שְׁכ' דוּקָא בְּפִקְדוֹן  
כו' וְרַמְ"א בַת' סִי' ל"ט מְפָרֵשׁ דְבְרֵיו דְנִפְסֵל מִשְׁעַת הַכְּפִירָה וְעַכ"פ כְּשִׁנְשַׁבַּע אֲגֵלָא  
מִילְתָא דְנִפְסֵל מִשְׁעַת הַכְּפִירָה ע"ש וְקָשָׁה פּנ"ל דְלֹא יוֹפְסֵל כָּלֵל.

וְכֵן בְּתוֹס' פ' ח"ה גְּבִי נִסְכָּא דר"א שְׁכ' דְלֹא הָוִי מִיגוֹ דִּירָא לומר לֹא חֲטַפְתִּי וְלִשְׁבַּע  
שְׁהָעֵד וְהַבַּע"ד יוֹכְלוֹ אַח"כ לְהַעִיד עָלָיו לְפִסְלוֹ ע"ש. וְהָא שָׁם לְדַבְרֵיהֶם נִפְסֵל מִשְׁעָה  
שְׁגוּלָא כְּשִׁאוּמֵר לֹא חֲטַפְתִּי וְאֵ"כ אַחַר הַשְׁבוּעָה לֹא יְהִי נֶאֱמָן לְפִסְלוֹ כָּלֵל.

אָף תוֹס' שָׁם ס"ל דְגַם בְּלֹא הַשְׁבוּעָה יוֹכְלוֹ לְפִסְלוֹ כְּשִׁיאֵמֵר לֹא חֲטַפְתִּי וְהִינּוּ מְשׁוּם  
פְּלִגְיָנָן דִּיבּוּרֵי'. וְאָף אִי סְבָרִי כְּש"ף וְ"ל מ"מ יָרָא שְׁמָא יִסְתַּלַּק מִהַגְזוּלָה וְיַעֲיֵד לְפִסְלוֹ  
ע"ש.

אָף לְמַרְדְּכִי וּר' יֶקֶר דְקוֹדֵם הַעֲמִדָה בְּדִין הָוִי נוֹגַע וְרַק אַחַר שְׁפָכֵר נִשְׁבַּע וְנִפְטָר מִמֶּנּוּ  
וְאֵ"כ קָשָׁה פּנ"ל דְעֵדִינָן נוֹגַע כְּמוֹ קוֹדֵם. וְצ"ל דְכִינָן דְבָאָתָא פְּלִגְיָנָן דִּיבּוּרָא רַק בְּנוֹגַע  
אֲמַרִינָן דְשְׁמָא סוֹבֵר שְׁיִהֵ' נֶאֱמָן לְגַבִּי עֲצָמוֹ א"כ י"ל דְזֶה שְׁיִיף רַק דוּקָא קוֹדֵם שְׁעַמַד  
בְּדִין אַבְל בְּזֶה כִּינָן דְכּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן פְּסוּל א"כ כְּבָר בְּשַׁעָה שְׁתַּבְּעוּ הַפִּקְדוֹן וְכַפֵּר וְהִי' ע"א  
פּנ"ל הִי' ג"כ ב' אֵלוֹ שְׁמַעִידִים עֵתָה לְפִסְלוֹ וְאֵעִפ"כ פְּסָקוֹ שְׁיִשְׁבַּע וְלֹא שְׁיִשְׁבַּע הוּא וְיִטוּל  
אָף שְׁלִדְבְרֵי הַבַּע"ד וְהָעֵד הִי כּוֹפֵר בְּפִקְדוֹן וְאֵ"כ כְּבָר יוֹדַע דְעַל עֲצָמוֹ אִין מְאֲמִינִים לוֹ  
לִישְׁבַּע וְלִיטוּל פּנ"ל וְלֹא גִתְחַדֵּשׁ אַח"כ עֵדוּת אַחֲרָת לֹא חָשׁוּב נוֹגַע עֲכָשְׁיוֹ שְׁמַעִיד לְפִסְלוֹ  
פּנ"ל דְיוֹדַע דְכְּשִׁיחֹזֵר וְיִתְבַּעְצוּ ג"כ לֹא יְהִי הַדִּין שְׁיִטוּל פּנ"ל.

וְאָף דְאִין רֵאִי מִמָּה שְׁלֹא פְּסָקוֹ אָז דְהָא בְּאָמַת לֹא פְּסָקוֹ אָז שְׁיִהֵ' פְסוּל אָף לְגַבִּי אַחֲרִים  
דְהִתְבִּיעָה לֹא הִי חָשׁוּב עֵדוּת מִשָּׂא"כ עֵתָה שְׁמַעִיד לְפִסְלוֹ דְפּוֹסְקִין שְׁנִפְסֵל לְמַפְרַע לְכָל  
הָעוֹלָם א"כ שְׁפִיר י"ל דְסוֹבֵר כְּשִׁיחֹזֵר וְיִתְבַּעְצוּ יְטוּל בְּשָׁבוּעָה כִּינָן שְׁפָכֵר נִפְסֵל.

וְצ"ל דְלֹא אֲמַרִינָן זֶה כִּינָן דְמָה שְׁהִתְבִּיעָה לֹא נִחְשָׁב עֵדוּת הוּא מְשׁוּם נוֹגַע יוֹדַע מִמִּילָא  
שְׁכְּשִׁיחֹזֵר וְיִתְבַּעְצוּ ג"כ אִינוּ מוֹעִיל לְגַבִּי עֲצָמוֹ פּנ"ל אָף לְהַפ' דְהִיכ' דְסוֹתֵר לֹא פְּלִגְיָ

דבורין במה שא"א זה בלא זה ע"ש ברא"ש פ"ק דמכות וכדמשמע מש"ס פ' ז"ב דכל כמין דפסל סהדי כו' דאינו נאמן כלל לפסלו גם לכל העולם ולא אמרינו שלגבי עצמו יהי עד פשר ולעלמא ינפסל משום דא"א למיפלג דאי פסול באמתאינו עד גם נגדו וא"כ עדותו זכות שלו ובטל לגמרי וגרע מחד גופא וחד דבור ע"ש.

וא"כ גם כאן כן דאם נאמינו שפסול משום כופר בפיקדון א"כ באמת הדין נשבע ונוטל אף שפכר נשבע וממילא העדות לזכותו ובטל הפל ולא אמרינו שלא נאמין לענין זה שיטול אף שהדין כן כיון דסותר כנ"ל.

וי"ל למ"ש רמ"א ס' ל"ג בתחלתו בכשרות כו' ואח"כ נפסל ונפסק הדין דלא מהני עדותו ואח"כ אימתכשר לא מהני שיחזור ויעיד ע"ש. ועיקר הטעם לע"ד לא משום עביד לאחזוקי דיבורא רק דהא קי"ל בספק ויבם כו' דקם דינא כיון שפסק ואף דעכשיו נודע ממ"נ ע"ש (יבמות ל"ז).

וקא דקי"ל במביא ראיה סותר הדין היינו משום דאיגלאי מלתא שלא נפסק כדן ובטל דאם הי' אז מביא העדים לא הי' פוסקין אז כן משא"כ בספק זיבם שהי' הפסק אז כדן אף למה שעכשיו נודע דאינו כן מטעם ממ"נ אבל הפסק הי' כדן.

ומה"ט כ' רמ"א בנפסק אז אף דאח"כ אימתכשר העד ומעיד מ"מ אז הי' הפסק כדן אף למה שיש עכשיו עד דאז עד זה עצמו לא הי' מועיל שפיר קם דינא כנ"ל. וא"כ גם כאן אף שהיא אמת מה שמעיד עכשיו לפסלו שהי' כופר בפיקדון כנ"ל מ"מ הדין קיים דאז לא הי' עדותו מועיל דנוגע ושוב כיון שפסק כדן לא מהני מה דאימתכשר עכשיו אף אם האמת כן מ"מ נשאר קיים מה שנשבע ונפטר.

ונקא כשמביא עדים אחרים או עוד ע"א דגם אז לא הי' נפסק כן משא"כ הבע"ד דאף אם הי' מסתלק עכשיו סילוק גמור ג"כ הי' הדין קיים כיון שפסק כשהי' נוגע. וממילא י"ל דשייך שפיר עכשיו פ"ד דאינו סותר כלל.

דאף שמאמינים לגמרי שהי' פסול כשנשבע מ"מ אין הדין שישיב ויטול דקם דינא כנ"ל ושפיר נאמן לפסלו לעלמא כנ"ל דאין כאן נגיעה כיון שפכר נפטר כנ"ל: ובמ"ש נראה לי לישב דברי ריב"א שפמרדכי התמוה מאוד שכ' ונקא בפיקדון אבל במלנה לא כו' ע"ש ותמוה הא קי"ל דבנשבע פסול גם במלנה ועיין בב"י ורמ"א בת' ס' ל"ט ומ' שפי' דס"ל כשערים דר"א דכופר במלנה פשר אף בנשבע ע"ש דמ"מ תמוה מלבד שהוא נגד כל הפ' דלא כשערים רק עוד תימה למה לי להביא זה כאן על עדות בע"ד וע"א כיון דאף בעדים פשרים לא נפסל במלנה בנשבע מה צורך להזכירו כאן הא ודאי דלא עדיף מעדים כו'.

ולמ"ש י"ל דהנה הרשב"א ז"ל בת' המינוחסת תמה על דין זה דכיון שהאמינתו תורה בשבועה נגד ע"א אין סברא כלל שיעיל עדותו אח"כ לפסלו ע"ש. והוא דעת הי"ח ששמביא רמ"א ע"ש.

וא"כ למ"ש בפיקדון לא שייך כלל קושיותו דהא ודאי אם בא עוד ע"א על הפיקדון א"כ אגלאי מלתא שהי' כופר בפיקדון ונפסל קודם שנשבע וא"כ מעולם לא הי' הדין כלל שיהי' נאמן בשבועתו נגד העד דהא הי' חשוד רק שלא נודע.



וממילא נדאי גם לרמב"ן הדין דנפסל ע"פ הבע"ד שהעיד כפר שישבע נגדו והעד שמעיד עכשיו שהי' פופר בפיקדון פנ"ל. דיש ב' עדים פשרים שלא הי' ראוי לישבע כלל ולא האמינתו התורה כלל בשבועתו פנ"ל.

וכן נראה לפי פסק רמ"א בנפסק הדין פנ"ל פשה' ע"א פשר וע"א שהי' פסול באמצע בגונוי דלא מיפסל הכשר בצירופו דנפסק הדין שישבע נגד הכשר ואח"כ נתרחק הב' ומעידין עליו לפסלו דמהני דאף דלענן הפטור נפטר כיון דקם דינא שונפסק אבל נענין הפסול לא נפסק מעולם כיון דע"י השבועה הוא שונפסל.

וא"כ פאן בפיקדון גם לרמב"ן ו"ל שפיר פסול ע"י העד ובע"ד כיון דע"כ מה דלא חשוב נוגע הוא מטעם הנ"ל שפכר נפסק והוא לענן החיוב פנ"ל אבל לענן הפסול שפיר איגלאי מלקחא דלא הי' ראוי לישבע כלל שהי' חשוד ומהני לפסלו אף שישאר הדין שלא לחייבו שיהי' נשבע ונוטל אבל לפסול שפיר פסול.

וא"כ שפיר כ' הריב"א דדוקא בפיקדון אבל במלוה דלא נפסל רק מחמת השבועה שישבע לשקר וע"ז שייך שפיר סברת הרמב"ן דהא עכ"פ בשעת שבועה הי' כדן שישבע ונפטר דאז לא הי' חשוד וממילא כיון שהאמינתו תורה לישבע אין הע"א מצטרף אח"כ לפסלו פנ"ל.

ודוקא בפיקדון שפכר נפסל פנ"ל. וי"ל שאין הריב"א חולק כלל עם הרמב"ן פנ"ל: ולהש"ך ו"ל סי' ל"ג דהטעם בנפסק הדין רק משום עביד איניש לאחזוקי דיבורי' ונלא דוקא נפסק ע"ש בשם העיטור.

וא"כ ע"כ פאן לא שייך זה דהא מצטרף להעיד אח"כ וע"כ משום דכיון שהי' בע"ד בשעת תביעה ולא בגדר עד לא שייך אח"כ עביד לאחזוקי כו' ודוקא בקרוב וכה"ג משא"כ בע"ד פנ"ל. וא"כ עדיין קשה פנ"ל בפיקדון כיון דלא אמרינן קם דינא כה"ג אם אמת שהי' פסול אז בשעת שבועה חוזר הדין ונוטל פנ"ל.

וצ"ל דסבר דמ"מ כיון שאין אנו רואין ממנו שרוצה לתובעו עוד הפעם רק מעיד בתורת עדות לפסלו אמרינן דאף דלדבריו הדין כן דנוטל מ"ע לא הוי נוגע דאמרינן שלא יתבענו כלל דדוקא קודם שתבעו בדין לגמרי אמרינן מסתמא יתבענו משא"כ אחר שעב"ד ונשבע פנ"ל.

עכ"פ אין הסתם שיתבענו עוד. או דסבר כהריב"ך ש דפלגינן דיבורא גם כה"ג וכיון שאינו נאמן לגבי עצמו לאו נוגע הוא.

ואף שפותר ודחוק. ונראה עיקר כמ"ש לעיל: והנה רמ"א בת' סי' ל"ט ומ' מיישב דברי המרדכי דסובר פשערי ר"א דכופר במלוה פשר גם בנשבע.

וקוש' ב' דהא פופר בפיקדון פסול גם בלא נשבע מיישב דס"ל כמ"ש הגה"מ פ"ק דב"מ אם פפר בפיקדון ולא נשבע כו' לא נפסל ולכן צריך שבועה דבלא"ה יוכל לומר שהי' רוצה לשלם והחילוק בין פקדון למלוה דבפקדון נפסל משעת הפירה כשנשבע אח"כ ובמלוה לא נפסל אלא משעת השבועה.

ולתני' ב' דסבר פשערים לא נפסל פלל במלנה ע"ש. ודבריו תמוהים מלבד מ"ש לעיל  
דהגה"מ דב"מ לא כ' רק פדברי תוס' שם בכופר שאינו ברשותו ומחייב א"ע לשלם  
דקאי אדר"ה דמשביעין אותו שא"ב אף דשלם שאמר פשעתי אינו נפסל פנין שמשלם  
רק חמסן הוי וכשמצעלים חמסנוהו לא פסלוהו חכמים ע"ש.

אבל לא בכופר בפיקדון לגמרי פשוטר א"ע בטענתו מתשלומין ג"כ דנימא שמה רוצה  
לשלם אינו ענין לשם. ואדרבה הא מבואר בש"ס שם להדיא להיפוך דאחר דמשגי אהא  
דר"ה דמורי ואמר דמי קא יהיבנא פריה מדור"ש דג' שבועות משביעין כו' דמיגו דחשוד  
כו' ופירש"י אשבועה שא"ב ע"ש.

אף י"ל דמפרש לה המרדכי על שלא שלחתי בה יד דגזלן הוא או דסבר דאי רוצה לשלם  
שוב אין פאן שבועת התורה ושינוי ממ"נ. אף מב"ק ק"ה ע"ב דפריה אר"ש דכופר  
בפיקדון נעשה גזלן מהא דתנו חשוד כו' א' שבועות הפיקדון וכו' אם איתא הא מכפירה  
איפסל לי' כו' ומשגי דקאי באגם דאישתמוטי כו' ע"ש דמבואר דכשמעידין דנקיט לי'  
ביד' פסול בכפירה לחוד ולא אמרינו שמה רוצה לשלם פנ"ל ובש"ע לקמן סי' צ"ב  
ס"ד דכופר בפיקדון פסול בנקיט לי' בידי' כ' רמ"א מיהו אם רוצה לשלם הפיקדון אע"ג  
דעבר אלא תחמוד אינו נפסל כו' מהגה"מ דריש ב"מ ה"ל ע"ש.

הרי דרמ"א מפרש בעצמו ג"כ פנ"ל אולם גם שם לא ביאר הרמ"א מאי פירוש שרוצה  
לשלם אם הפי' שבשעת כפירה מתחייב עצמו בתשלומין שאומר פשעתי או שאומר מידי  
שרוצה לשלם אף שנגאבד דלא נפסל בשעת כפירה.

אף נראה דברי רמ"א ז"ל ברורים בת' דהא צריה שתהי' הכפירה פוטרתו ובמלנה שיש  
עלי' עדים חשיב לי' רבה (שבועות ל"ז) כפירת דבר דלא נפטר ומה דלא קי"ל פנותי'  
דזמנין דמייתי כו' ע"ש.

ומה"ט בקיימים בב"ד כ' תוס' שבועות (ל"ג) דגם לדין פטור ע"ש. וא"כ פנין דהיכא  
דצריה שבועה חשוב בשה"ע רק גורם למזון דמי יימר דמשתבע כו'.

וא"כ בכופר בפיקדון בגונוי דמיירי המרדכי שיש ע"א א"כ בכפירה לא נפטר עד שישבע  
ש"ד להכחיש העד וקי"ל בשבועה דאורייתא דכל שלא נשבע יש עליו חיוב תשלומין  
רק שייכול להפטר בשבועה דמה"ט משאיל"מ ע"ש.

וא"כ אין פאן בכפירתו שום פטור עדיין מהחיוב מזון דעדיין צריה לשלם כל שלא  
נשבע ולא מבעיא למ"ד גורם למזון פטור וכמ"ש הר"ן סוף פ' שה"ע במוזה בתבולה  
דלאו מ"מ דאין הודאת עמון רק גורם דמ"י דמשתבע דדמי לשה"ע כו' ודאי דגם לענין  
הכפירה פנין דיש ע"א עדיין אינו כפירת מזון רק גורם דעדיין מ"י דמשתבע רק דאפילו  
אי נימא דבכפירה חייב כה"ג אף שיש גורם למזון פדמשמע ב"ק ק"ה מה טיבו כו' ש"ת  
אני עליו ע"ש.

מ"מ לא דמי דשם החיוב אחריות הוא מזון אותו הספק דאי מיגנב כו' והא כופר ספק  
זה בבירור משא"כ פאן בשבועה דאורייתא דמחויב לשלם כל שלא נשבע א"כ קודם  
שנשבע עדיין אינו כפירה פלל שעדיין החיוב עליו וכמו שפבר העידו העדים פ' שה"ע  
(ל"ג) דפטורים ואף דהכפירה מהני שפשישבע יפטר.

א"כ לא נגמר הפקירה עד שישבע דהא בידו שלא ישבע ואינו כפירה כלל. והא במשביע  
עדי קנס למאן דמחייב אף דאי אודי יפטר השתא לא אודי וקשוב חיוב אף דאפשר  
להפטר כל שלא פטר ומכ"ש פאן לפטרו דאף דאפשר שישפטר בשבועתו מ"מ כל שלא  
פטר עצמו אינו כפירה כנ"ל.

ואף למאן דפטר בעדי קנס מודה פאן דהא בידו שלא לישבע ושא לא לפטור עצמו ולא  
נגמר כפירתו כלל כשחייב ש"ד פנ"ל. והא הר"ן ז"ל כ' בשבה"ע פיון שדרה להשביע  
דלא חשיב כפירה עד שמשביעין אותו וכפרו ע"ש ואף להחולקין והכי קי"ל היינו דעדות  
גמור בלי שבועה ואינו עגנו כלל להשבועה.

משא"כ לגבי בע"ד שכופר בפקדון וחייב לשלם כל שלא נשבע דלא חשיב כפירה כלל  
פנ"ל דכיון שפבר העיד העד הוי פאלו העידו פבר העדים דאף שכופר הוי רק כפירת  
דברים. ואף דלעגנו פסול משמע דפסול כופר בפקדון אף שהעידו עדים ואח"כ כופר.

י"ל דהטעם הוא חשוב פגוזל בפנינו דהא מ"מ פיון שכופר ואינו רוצה לשלם אף והעידו  
עדים ויודע שב"ד יחייבוהו ומ"מ מנו רוצה חשוב גזלן דמה וב"ד מפקא מינאי אינו  
תשובה כמ"ש תוס' ובי האי רעיא כו'.

אף זה דוחק די"ל דאינו מתחיל להיות נקרא גזלן כלל פיון דחשיב רק כפירת דברים.  
והא אינו אומר שאינו רוצה לשלם רק שכופר וכיון שהעידו עדים אינו מועיל כלום.

אף הטעם פשוט בחפץ וכה"ג בפקדון דאף דמשלם עבר בלא תחמוז ותמסן הוא. רק  
דתוס' ומרדכי מחלקין בין חציף ובין שמעלים חמסנותו ע"ש.

וא"כ נהי דעל התשלומין הוי רק כפירת דברים שהב"ד יחייבוהו מ"מ על גוף החפץ הוי  
כפירה גמורה דכשאינו מחזיר הב"ד א"י לכופו רק לשלם ולמיחות לנכסאי וא"כ פסול  
ג"כ ואין זה נקרא מעלים חמסנותו פיון שיש עדים וקצוף לכפור.

וא"כ ממ"נ פסול אם כופר קודם שהעידו העדים דלא מיקרי חצוף מ"מ פסול דהוי כפירה  
גמורה דזמנין דמיימי עדים דהא קי"ל דלא כרבה. ואי כופר אחר שהעידו מ"מ ג"כ פסול  
דחצוף ועכ"פ הוי כפירה על החפץ פנ"ל.

ואף אי הוי פקדון מעות שאין לו רשות להשתמש. מ"מ י"ל דפסול דעכ"פ שולח יד  
בפקדון דכופר גוף המעות דהב"ד לא יוכלו לכופו על מעות זה.

ואף דיחייבוהו פסול דחצוף פנ"ל. משא"כ במעלים חמסנותו דכ' תוס' ומרדכי דלא מפסל  
כשמשלם.

ולכה כ' רמ"א שפיר בעד אהד והבע"ד פנ"ל. דאף שכופר אחר שהעיד העד אינו פסול  
בכפירה לחוד דלעגנו הממון אינו כפירה דעדיין חייב כל שלא נשבע.

ועל החפץ אף דהוי כפירה גמורה שא"א לכופו אף שלא ישבע מ"מ אינו פסול  
דכשמשלם אינו פסול במעלים חמסנותו. וכאן מעלים שכופר ואין פאן אלא ע"א  
דהבע"ד אינו עד לעגנו הפקדון פנ"ל.

רק פִּשְׁנֻשְׁבַּע אח"כּ איגלאי מִלְתָּא שהי' כּוֹפֵר לְגַמְרֵי וְשֵׁלָא רְצָה פְּלִל לְשִׁלְמ וּכְבָר נְפֹסֶל מִשְׁעַת הַכְּפִירָה כּוֹנֵן. וְלֹא קִשָּׁה מִש"ס ב"ק הַנֵּן לְדַפְרִיָּה שְׁפִיר בְּכַפִּירָה הוּא דְאִיפְסֵל דְשֵׁם וְשֵׁלָא הִי שׁוּם עַד בְּשַׁעַת כְּפִירָה וְנִפְטֵר לְגַמְרֵי בְּכַפִּירָתוֹ דְּוָמְיָא דְשֵׁה"ע שָׁם.

וכה"ג מִיפְסֵל מִיָּד וְלֹא אָמְרִינָן פְּלִל שְׁרוּצָה לְשִׁלְמ וּפְרִיָּה שְׁפִיר. מִשָּׂא"כּ בְּדַבְרֵי מְרָדְכֵי הַנֵּן לְמַפְרָשׁ רַמ"א שְׁפִיר דְּדוֹקָא פִּשְׁנֻשְׁבַּע כּוֹנֵן.

וּמִדְמֵי שְׁפִיר לְדַבְרֵי חוּסֵי וְהַגְמָ' רִישׁ ב"מ בְּמַעְלִים שְׁאִינוּ בְּרִשׁוּתוֹ דְּלֹא מִיפְסֵל כּוֹנֵן:  
עוֹד י"ל דְּמַפְרָשׁ הַגַּמ' דב"ק הַנֵּן לְדַפְרִיָּה בְּכַפִּירָה הוּא דְאִיפְסֵל כּוֹ. הִינְנוּ דְכִשְׁנֻשְׁבַּע אח"כּ איגלאי מִלְתָּא דְכְבָר נְפֹסֶל מִשְׁעַת כְּפִירָה דְכּוֹן סוּבֵר הַמְרָדְכֵי.

וּפְרִיָּה שְׁפִיר דְלֹא דְמֵי לְשִׁבְה"ע וְש' שְׁוֹא דְנְפֹסֶל ע"י הַשְּׁבוּעָה וְגַבֵּי פְקֻדוֹן נְפֹסֶל מִשְׁעַת כְּפִירָה וּמִדְכְּלִינְהוּ מִשְׁמַע דְּגַם בְּשִׁבְעַת הַפְּקֻדוֹן לֹא נְפֹסֶל אֶלָּא מִשְׁעַת שְׁבוּעָה וְאִילָף.  
וְכּוֹן מְבֹאָר לְשׁוֹן רַש"י ו"ל שָׁם ק"ה ע"ב שְׁפִי לר' שְׁשַׁת לְמָה לִי לְמַתְנִיָּהוּ גַבֵּי הַנֵּן דְּמִשְׁמַע דְּלֹא אִיפְסֵל עַד שְׁעַת שְׁבוּעָה כּוֹ הֵא מִשְׁעַת כְּפִירָה אִיפְסֵל לִי כּוֹ ע"ש.

וְלְמָה לִי לְרַש"י ו"ל לְהַזְכִּיר שְׁעַת שְׁבוּעָה וְשַׁעַת כְּפִירָה כּוֹ הִי לִי לְפְרוּשֵׁי לְמָה לִי הַשְּׁבוּעָה הֵא בְּלֹא שְׁבוּעָה נְפֹסֶל. וְע"כ דְּמִשְׁמַע דְּמַפְרָשׁ כּוֹנֵן.

דִּי"ל דְּבִלֹא הַשְּׁבוּעָה לֹא הִי נְפֹסֶל פְּלִל כְּדַבְרֵי רַמ"א רַק דְּפְרִיָּה דְכִשְׁנֻשְׁבַּע עכ"פּ הַפְּסוּל מִשְׁעַת כְּפִירָה כּוֹנֵן: וְכּוֹן בְּתוֹס' ב"מ ד"ה ע"ב ד"ה הֵא שְׁעַתָּא כּוֹ דל"ג וְאִינְשְׁתַּבַּע כּוֹ וְכּוֹן מִשְׁמַע בְּהַגּוֹזֵל ע"ש.

וְהֵא מְפֹרָשׁ וְע"כ דְּסַבְרֵי ג"כ שְׁאֶפְשֵׁר לְפְרָשׁ הַגַּמ' כּוֹנֵן לְשְׁבוּעָה כּוֹנֵן שְׁמִשְׁמַעוֹת אִינוּ כּוֹ. וְלִטְעַם זֶה י"ל דְּאִף בְּלֹא עַד י"ל דְּרוּצָה לְשִׁלְמ וּמִשְׁתַּמִּיט פֶּל וְשֵׁלָא נְשַׁבַּע רַק בְּנֻשְׁבַּע פְּסוּל מִשְׁעַת כְּפִירָה.

אוּלָּם לִפ"ז פֶּל הַפ' חוֹלְקִים ע"ז כְּמִבּוּאָר בְּרַש"י וְתוֹס'. וְגַם דְּקִשָּׁה לְמָה הִבִּיאָו מְרָדְכֵי כְּאֵן בַּע"א וְלִטְעַם א' נִיחָא וְנִישׁ לְהַסְתַּפֵּק לְדִינָא פִּינּוֹן דְּצָרִיָּה שְׁבוּעָה.

וּבכ"ה אִף דְּצָרִיָּה לִישְׁבַּע הִיִּסַת מ"מ פִּינּוֹן דְּלֹא נְחַתִּינּוּ לְנַכְסֵי חָשׁוּב כְּפִירָה גְמוּרָה וּפְסוּל כּוֹנֵן. וי"ל.

וְהַב"י מְחַלֵּק דְּמִלְנָה הַדְרָף לְהַשְׁבִּיעַ שְׁאִינוּ חַיִּיב וְתִלְיָנָן בְּמִלְנָה יְשָׁנָה ע"ש. וּמִדַּבְרֵי רַמ"א מִשְׁמַע דְּבִאִין עֲדִים מְעִידִים דְּנִקְיֵט לִי בִּידֵי מִשְׁעַת כְּפִירָה לֹא נְפֹסֶל עַד שְׁנֻשְׁבַּע כְּמוֹ מִלְנָה וְלֹא אָמְרִינּוּ אִיגְלָאֵי מִלְתָּא לְמִיפְרַע דְּלֹא מִשׁוּם אִשְׁתַּמוּטֵי כְּפִירָה ע"ש דְּלֹא מוֹקֵי כה"ג: (לה) מְצַטְרְפִין לְהַעִיד כּוֹ.

בַּת' הָרָא"ש כ' י"א ס' ב' שְׁשִׁאלָתָּה עַל הַנְּשַׁבַּע לְהַכְחִישׁ הָעֵד שְׁאֶמְרוּ רַבּוֹתֵינוּ שְׁהָעֵד וְבַע"ד מְצַטְרְפִין יַחַד לְפְסוּלוֹ אִם הוּא נְפֹסֶל מִיָּד מִמִּילָא אוֹ עַד שְׁיַעֲדוּ עֲלֵיו בְּפִנֵי ב"ד.  
יִרְאֶה לִי שְׁצָרִיָּה לְהַעִיד עֲלֵיו דְּכָל זְמַן שְׁלֹא הָעֵד עֲלֵיו הַבַּע"ד מִנֵּן לְשִׁתְּבִיעֵתוֹ הִי אֶמְתַּ שְׁמָא שְׁקֵר תְּבַע נְמָצָא נְפֹסֶל ע"פ ע"א אֲבָל כְּשִׁיעֲדוּ שְׁנִיָּהֶם בְּפִנֵי ב"ד וְאֶמְרוּ אָנוּ מְעִידִים עַל זֶה שְׁעֵבֵר עַל שְׁבוּעָתוֹ מֵאִז וְהִלָּא הוּא נְפֹסֶל עכ"ל.

ותמה הב"י בבד"ה למה מאז והלאה הא קי"ל פאביי דלמפרע נפסל ע"ש שהניח בקושיא. ולע"ד נראה דהנה עוד תמוה פלשון שכ' שיעידו אחר פה אנו מעידים מה לו להרא"ש ז"ל לסדר הלשון שיעידו.

עוד תמוה בשלמא הבע"ד צריף לחזור ולהעיד כמ"ש אבל העד למה צריף לחזור להעיד הא כבר העיד שלנה כו' וממילא עדותו זה שלשקר נשבע ומצטרף עם הבע"ד כמו דהוי ניקח לי לרא"ש מעיקרא ולא דחה רק תביעת בע"ד איף יחשב עדות אבל על העד לא הוי קשיא לי ולמה יעיד עוד הפעם.

וכן סמ"ע העתיק שיחזרו ויעידו ולמה. וא"ל דלפסול לעדות צריף שיעידו פאחד כמו בד"נ דז"א פמבנאר בכל הפ' ומוכח בש"ס (פ' ז"ב כ"ז) קמי דידי גנב כו' ומה עיקר ראי' לא בעי בהדי הדדי פדאמר פ' ז"ב (ל' ע"ב) דלריב"ק פשיטא דא"צ הגדה כא' ע"ש: ונראה דהנה תוס' סנהדרין ט' כ' גבי פלוני רבע שורי דפ"ד שרבע שור אחר וכן פא על אשתי ג"כ פנ"ל ע"ש.

ולכאורה א"צ לזה דבשלמא בלרצוני דאי אמת רשע הוא ופסול גם ארובע ע"כ למיפלג דבורני שלא לו רבע או שלאונסו אבל רבע שורי דנגד הרובע פשר אף דאמת שרבע שורו או פא על אשתו רק אם דנין גם על שורו או אשתו הי' פסול דעדות שב"מ בטל פולו ופ"ד שדנין רק על הרובע ולא דנין לחייב השור אבל לענין הרובע למה להתוס' לומר דפ"ד שרבע לשור אחר.

וע"כ דס"ל דאם היו דנין נגד הרובע לאמת שרבע שורו לא הי' שייף פ"ד דממילא בטל העדות דהא באמת נוגע החיוב גם על שורו ובטל פולו רק דאמרינן פ"ד דלא רבע פלל שורו רק לאחר וממילא אינו נוגע פלל וכן פא על אשתו פנ"ל.

וכן לדידי גזל כ' ג"כ הריב"ש הובא בש"ף ז"ל דפ"ד שלאחר גזל ולא סגי דנימא פ"ד אף שאותו גזל מ"מ לגבי עצמו לא מהימן ולפסלו מאמינים לו לגמרי שאמת דאותו גזל וע"כ פנ"ל. דא"כ נוגע באמת לו דאם אותו גזל חייב לשלם לו.

ואף שלא נפסוק הדין שחייב מ"מ לא מהני שיעיל שוב העדות לפסלו דאין פאן עדות דא"א למיפלג אם אותו גזל ממילא חייב ורק פ"ד שגזל לא אותו וזה מהני דבאופן דפלגינן נשאר העדות שאינו נוגע לו פלל, ותליא בתי' הרא"ש סוף פ"ק דמפות בדבר שפותר ע"ש.

עכ"פ תוס' ס"ל פן וא"כ נראה ברור דהבע"ד שנשבע לו שלא לנה וכה"ג אם יעיד אח"כ כמו שתבע שמעיד שהלנה וממילא אנו יודעין שמה שנשבע לא לנה הי' שקר דלא מהני עדותו פלל לפסלו.

דבזה עדיין נוגע כמ"ש ס"ק הקודם דהא קי"ל דלא פרב ואף שנשבע חייב לו ואף שלענין החיוב לא נפסוק מ"מ א"י לפסלו ג"כ ע"י עדותו שחייב לו פנין דאם הלנהו חייב לו ונוגע לנכותו.

וע"כ דנימא פ"ד שאינו חייב לו פלל א"כ לא נשאר עדות לפסלו דאם אינו חייב לו באמת נשבע ואין פאן שנשבע שקר רק אם חייב לו וממילא לא מהני פלל פנ"ל. ומה"ט

כ' ה'רא"ש ו"ל דלא מהני אא"כ יחזור ויעיד סתם דאנו יודעים שנשבע לשקר ושפיר רשאי להעיד כן דכמו דאמרין פ"ד הדבר פשוט דאם גזלו יכול להעיד סתם שגזלו לפסלו כיון דבלשון זה שמעיד אין כאן נגיעה רשאי להעיד.

ולא דמי כלל לינדע בתבירו שהוא רשע כו' דכשאינו נוגע פשר הוא וא"כ שפיר כשמעיד סתם דהא א"צ דו"ח ויכול להעיד דלשקר נשבע ואף אי מעיד שנשבע נגדו לשקר ג"כ מהני דפ"ד שנשבע שקר ולא נגדו ושפיר מהני לפסלו כנ"ל.

ומדוקדק שסדר ה'רא"ש לשון שמעיד כנ"ל. דאם יעיד שהלוהו ועי"כ ממילא נשבע שקר אינו מועיל כלל כנ"ל רק שמעיד סתם דעבר על שבועה כנ"ל.

וממילא מינושב תמיהת ב"י דשפיר אינו נפסל רק מאז והלאה דכשמעיד שעבר על שבועה בלי דו"ח כו' שאינו מעיד הזמן מבואר לעיל בטור דאינו נפסל רק משעת עדות דמוקמינו לי' אחזקת פשרות דרגע זו שעבר ע"ש ובש"ע ס"ט וא"כ כיון דע"כ לא יעיד איהו עבר על השבועה רק סתם שעבר אינו נפסל רק משעת עדות ואילך כנ"ל.

וה"ה אם יעיד היום שנשבע שקר ג"כ נפסל מאותו יום ואתי רק לאפוקי פשיעיד כל העדות שילנה רק סתם כנ"ל. ומה שכתב טור ור' יקר שאינו נוגע שכתב נפטר ממנו בשבועתו כו' היינו דאם באמת הי' תובעו לא הי' מהני לומר פ"ד כמ"ש הש"ך דלא פריב"ש דהא ע"כ צ"ל שנשבע נגדו לשקר כדי לתבעו ורק משום דכבר נפטר ולא תבענו עוד שידע שלא יזכה כנ"ל רק ממילא נוגע לזכותו ואדם קרוב כו' ושוב פ"ד וכשר אף דאומר שנשבע נגדו שקר דנשבע שקר עכ"פ: וכן משמע מלשון ה'רא"ש פ"ג דסנהדרין אהא לדידי אוזיף ברבית דאמר פ"ד הביא מפאן דקדק הר"י שהנשבע כו' העד ובע"ד מצטרפין כו' דאינו נוגע כו' ע"ש.

והא פשאינו נוגע לא הנצרך לקדו מאוזיף כו' ולהקדים דפ"ד דמשמע דעלה קאי ע"ש ומשמע דגם שנפטר ואינו נוגע לחוש שבשביל הנגיעה משקר גם עליו שלא יהי' שנייך דפ"ד מ"מ צריך טעם דפ"ד דבלא הנשש מ"מ נוגע לזכותו.

דהרא"ש סובר פטעם ע"ש סי' ל"ז דנוגע פסול משום קרוב לממונו כדמוכח מדבריו פ' הכותב מהא דבקר א"ע"ש. והקושיא ג' הנ"ל שהנצרך ה'רא"ש שגם העד יחזור ויעיד.

נראה לע"ד דהנה רשב"א בת' המיוחסת לרמב"ן ס' ק"ט תמה לפ' הנ"ל א"כ בשבועות ע"א מעולם לא שנה אדם בה דמיד אחר שנשבע להכחיש העד פעם ב' נפסל מאז והלאה לכל עדות ושבועה דיש ב' עדים דשקר נשבע והוכיח מזה דאחר שנשבע אין נאמנים לפסלו כיון שהאמינתו התורה בשבועה ע"ש.

והוא תימה רבה לע' הנ"ל דנהי דבע"ד צריך לחזור ולהעיד אבל העד א' א"צ לחזור ולהעיד א"כ כשנשבע ב"פ להכחיש עד שאינו עד הא' פסול מאחר השבועה שני'. ועכ"פ שלישית לא משפחת לה.

ועוד דגם שני' אין סברא כלל שהב"ד יפקדו לו שישבע ושיהי' פסול והא אפי' בהשש שמה יפסלנו כו' חששו גבי שמה ישבע זה ויוציא הלה את הפקדון ושקלוהו לשבועה כו' וכ"ש פשוטאי נפסל כנ"ל שלא הי' ראוי ליתן לו שבועה כנ"ל.

ולמ"ש גם הרא"ש ס"ל סברת רש"א ומה"ט דוקא פשחזר העד ומעיד אח"כ מהני לפסלו ואלא"ה לא. וממילא לא קשה תמיהה הנ"ל דכשאין חוזר העד ומעיד לא נפסל כלל אף שנושבע כמה פעמים.

והטעם לע"ד דהא הלואה אחר הלואה דקי"ל דמצטרפין דעל מנה מסהדי ע"ש. ויש להסתפק בעד א' מכחיש א' מהעדים הנ"ל אי שנייה בי' אין דשל"א במקום ב' או לא דכינן דעל המעשה שמעיד הוא אין הב' מסייעו ממילא אוקי חד להדי חד ואין נשאר להצטרף דאין נשאר כ"א ע"א.

ואף אי נימא דגם כה"ג כינן שעל החיוב עכ"פ אמנה מסהדי שחייב שנייה גם בזה אין דבריו ש"א במקום ב'. מ"מ אם העיד רק א' לבד והנכחש מא' ונתבטל עדותו לא מהני אח"כ אם מביא עוד על הלואה אחרת כינן דנשאר ביטול של עד הראשון איך יצטרף ויתכשר ע"י עד ב' שאינו מסייעו כלל.

ואם הביא עד על אותו הלואה שהעיד הא' ודאי מהני דאגלאי כו' שלא בטל כלל דיש ב' נגד א' משא"כ בהלואה אחרת וממילא נראה דאף שיחזור העד ויעיד אותה הלואה שהעיד כבר והנכחש ג"כ לא יועיל בצירוף הב' דלא נתוסף בעדותו שום דבר ממה שפבר העיד.

ואולם זה ודאי דיכול לחזור ולהעיד בצירוף הב' דיודעין שזה חייב לזה ק' ושפיר יועיל לחייבו דאף דהנכחש מא' על הלואה מ"מ על חיוב סתם שמעיד עתה לא הנכחש וקי"ל כר"ה דזו באה בפ"ע כו' וכינן שמעידים סתם על חיוב ויש ב' ואין דבריו של א' במקום ב' ודאי מהני ואין לנו לחוש שפא חיוב זה מאותה הלואה שהנכחש דמ"מ הא ב' מעידין שחייב.

ומה ששואלין היאך אמה יודע שזה חייב בדיקות הוא מפלל דו"ח שפכת הר"ן ז"ל בחי' סנהדרין שאינו מעכב בד"מ ואף דמעיד סתם שחייב והלך לו או שא"י מ"מ מחייבין ע"ש. ומ"ש לעיל סי' ל' והעד בעצמו רשאי להעיד, פן סתם כינן דיודע שפאמת אהו ואותו עד שהכחישו הי' בשקר למה לא יצטרף להעיד על סתם חיוב.

וכמו עדים היודעים שפיום פלוני לזה פלוני ויודעין שיש עדים שקרים שרואים להזנימם על יום זה בשקר ונדאי רשאים להעיד סתם שזה חייב ולא יזכירו היום כדי שלא יתבטל עדותם ע"י עדים שקרים וזה ממש כנ"ל: וא"כ נראה דגם לענין כשנושבע נגד ע"א ג"כ הדין כן דאף דקי"ל דכשאחר שנושבע מביא עוד ע"א חייב לשלם כמ"ש סי' פ"ז מ"מ דוקא במביא עוד עד על אותה הלואה שהעיד הא' דנגד ב' לא האמינתו תורה בשבועה כלל משא"כ כשמביא עוד א' על הלואה אחרת אף דאם הי' מעיד קודם שנושבע הי' הדין דמצטרפין ולא הי' שבועה מ"מ עתה שפבר נשבע והי' נאמן דסמכה תורה דאמת נשבע דאמר בש"ס (שבועות ל"ב) דקרוי גורם ופירש"י ז"ל דרוב אין נשבעין שקר וראי' זה מהני פחזקה שהעד משקר והוי כהנכחש מע"א דלא מהני אח"כ לצרפו כינן שאין עד הב' מסייע לו ונשאר בטיל עדותו כמו שהי' שהנכחש ע"י.

השבועה ושוב לא מצטרף לחייבו כנ"ל. ומ"מ אם יחזור ויעיד עם הב' על סתם חיוב שחייב שפיר מהני דעל סתם חיוב לא הנכחש ורשאי להעיד כן כנ"ל.

וא"כ מְיֻנָּשׁב הַפֶּל דְּכָאן בְּנִשְׁבַּע ב' פְּעָמִים נֶגֶד ע"א לא מִפְּסֹל כָּלֵל מִמִּילָא כִּינן שְׁפֵל א' העיד על הַלְוָאָה מְיֻנָּחֶדֶת שְׁאִין הַב' מְסִינְעוּ וְע"ז הִי נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָתוֹ אִין כָּאן עֲדוּת כָּלֵל לְפִסְלוֹ מִחֲמַת שְׁהַעֵד הַעֵיד שְׁלֵנָה וְע"ז נִדְעָ דְלִשְׁקָר נִשְׁבַּע הָא אֲדַרְבֵּה כִּינן שְׁהֶאֱמִינְתוּ תוֹרָה כּו' כַּמ"ש רִשְׁבִּי"א הַנ"ל וְכֵאלוּ הִנְחֵשׁ מֵע"א דְלָא הִי מִצְטָרֵף לְפִסְלוֹ כַּנ"ל כִּינן שְׁאִין הַב' מְסִינְעָ לְעֲדוּתוֹ שְׁלֵנָה וְכִינן שְׁנִתְבַּטַּל עֲדוּתוֹ שְׁלֵנָה וְכֵהִי מְנֻחָשׁ מֵא' לֹא נִשְׁאָר עֲדוּת שְׁפִסּוּל כָּלֵל כַּנ"ל.

אָבֵל כְּשִׁחֻזְרִין אֵלוּ ב' וּמִצְטָרֵפִין וּמְעִידִין אָנוּ יוֹדְעִין שְׁזָה נִשְׁבַּע שְׁקָר וּפְסוּל שְׁפִיר עֲדוּתוֹן מְהֵנִי לְפִסְלוֹ כַּנ"ל דְּהָא מְעִידִין ב' שְׁפִסּוּל וְלֹא הִנְחֵשׁוּ ע"ז כָּלֵל וְרִשְׁאִין לְהַעֲיֵד כִּן סָתָם כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא מְדוּנְיָקִים דְּכָרִי הָרָא"ש ו"ל דִּלְס"ד דְּהָרָא"ש דְּגַם הִבְע"ד יִחְשָׁב תְּבִיעָתוֹ עֲדוּת לְעֵנִין לְפִסְלוֹ הַנְּתַבַּע דְּנִימָא פ"ד שְׁפִיר לֹא הָוִי קִשְׁיָא לִי עַל הָעֵד כָּלֵל דְּהָא יֵשׁ ב' עַל הַלְוָאָה א' דְלָא מְהֵנִי שְׁבּוּעָתוֹ כָּלֵל שְׁיִהְיִי מְנֻחָשׁ רַק כִּינן דְּמַסִּיק דְּבַע"ד בְּתִבְיַעָתוֹ לֹא מְהֵנִי רַק כְּשִׁיחֻזְרִין וְיַעֲיֵד וּמִטַּעַם פ"ד כַּמ"ש דְּמַעֲיֵד עַכ"פ שְׁזָה נִשְׁבַּע לְשְׁקָר א"כ מִמִּילָא אַף שְׁבַע"ד חֻזְרִין וּמַעֲיֵד מ"מ גַּם הָעֵד צְרִיף לְחֻזְרִין לְהַעֲיֵד דְלָא מְהֵנִי מֵהַ שְׁהַעֲיֵד שְׁלֵנָה וְע"כ יוֹדְעִין דְּנִשְׁבַּע שְׁקָר.

דז"א דְעַל הַלְוָאָה שְׁאִין לְעַד צְרִיפֵי דְהַבְע"ד פְּסוּל מִמִּילָא הִי נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָתוֹ שְׁלֹא לָנָה וּבְטַל עֲדוּתוֹ ע"י הַשְּׁבּוּעָה כְּמֻנְחָשׁ מֵע"א כַּנ"ל דְּמִצְרִיפֵי הִבְע"ד שְׁמַעֲיֵד אַח"כ אִינוּ סִיּוּעַ לְעֲדוּת עַל הַלְוָאָה זֶה שְׁלֵנָה דַּע"ז נִגְזַע כַּנ"ל וְרַק דְּנִשְׁבַּע שְׁקָר וְכִמּוֹ בְּהַלְוָאָה אַחַר הַלְוָאָה כּו' וְלֹא מִצְטָרֵף עֲדוּתוֹ שְׁלֵנָה שְׁיִהְיִי פְּסוּל דְּנִשְׁאָר בְּטִיל עֲדוּתוֹ ע"י הַשְּׁבּוּעָה כַּנ"ל רַק דִּיכּוּל לְחֻזְרִין וְלְהַעֲיֵד בְּצִרְיָפֵי הִבְע"ד דִּיּוֹדְעִין שְׁנִשְׁבַּע שְׁקָר וְזֶה שְׁפִיר רִשְׁאִין וּמְהֵנִי לְפִסְלוֹ כַּנ"ל וְשְׁפִיר הַנְּצָרֵף הָרָא"ש שְׁשִׁנְיָהֶם יִחֻזְרוּ וְיַעֲיֵדוּ וְאֵז נִפְסַל כַּנ"ל.

וכה"ג י"ל דְּגַם רִשְׁבִּי"א מוֹדָה וְאִין כָּאן מַחְלוּקַת כָּלֵל: עוֹד נִרְאָה דְלִמְאִי שְׁפִסְק רַמ"א לְעֵיל סִי' ל"ג בְּנִפְסָק הַדִּין כְּשִׁהְיִי קָרוֹב דְלָא מְהֵנִי שְׁיִחֻזְרִין וְיַעֲיֵד וְע"ש. וּמ"ש דְּנִרְאָה דְּמִטַּעַם קָם דִּינָא כִּינן שְׁנִפְסָק כְּדִין וְגַם עֲמָה שְׁנִתְרַחַק לֹא אִיגְלָאִי שְׁהִי הַפְּסָק שְׁלֹא כְּדִין רַק עֲכָשְׁוֹ וְשְׁפִיר קָם דִּינָא וְדוּקָא מְבִיא רֵאִי סוּתֵר דְּאִיגְלָאִי שְׁלֹא הִי הַפְּסָק כְּדִין ע"ש ס"ק ל"ד.

וְגַם בְּנוֹגַע שְׁהַעֲיֵד קוֹדָם שְׁנִסְתַּלַּק י"ל ג"כ כְּשִׁנְפִסָק דְלָא מְהֵנִי אִינוּ מוֹעִיל לְחֻזְרִין לְהַעֲיֵד אַחַר שְׁנִסְתַּלַּק. וְעֵינִין מ"ש שְׁם דִּישׁ לְהַסְתַּמְּק בְּזָה דְּגַם כִּן אֵז הִי הַפְּסָק כְּדִין דְּבְטַל וְא"כ י"ל כָּאן דְּסִבְרַת הָרָא"ש ו"ל שְׁפִיר דֹּא"א לְדוּן לְפִסְלוֹ מִצַּד עֲדוּת הָעֵד שְׁלֵנָה וְע"ז יוֹדְעִין שְׁשְׁקָר נִשְׁבַּע דְּהָא אֵז שְׁהִי רַק ע"א וְהִי הַפְּסָק כְּדִין שְׁיִשְׁבַּע וְיִהְיִי נֶאֱמָן נִגְדוֹ דְלָא לָנָה שׁוֹב קָם דִּינָא דְּהָא עֲכָשְׁוֹ אַף דְּגַם הִבְע"ד מַעֲיֵד מ"מ לֹא אִיגְלָאִי שְׁהִי שְׁלֹא כְּדִין דְּהִי אֵז כְּדִין שְׁעֲדוּת בַּע"ד הִי בְּטַל קוֹדָם הַשְּׁבּוּעָה דְּנוֹגַע כַּנ"ל וְשׁוֹב הָוִי כְּנִפְסָק הַדִּין כְּשִׁהְיִי ע"א דְּזֶה הַפְּסָק שְׁנֶאֱמָן לְהַכְחִישׁ הָעֵד שְׁלֹא לָנָה נִשְׁאָר קִיָּים לְבְטַל עֲדוּתוֹ שְׁהִי רַק עַד א' וְכִינן דְעַל זֶה קָם דִּינָא לֹא מְהֵנִי גַם שְׁיִחֻזְרִין וְיַעֲיֵד שְׁלֵנָה שְׁמִמִּילָא יִנְפְסַל דְּהָא נִפְסָק ע"ז שְׁנֶאֱמָן נִגְדַּ הָעֵד שְׁלֹא לָנָה וְהַפְּסָק כְּדִין הִי כַּנ"ל.



ונראה להג"ל דאף אי נימא דלא כמ"ש לעיל בהלואה אחר הלואה רק דאף אי נשבע נגד ע"א ואח"כ מביא עד על הלואה אחרת דמהגילתחייבו. מ"מ דוקא שזמן שמעיד הב' הוא על קודם הזמן שנשבע דג"כ אגלאי מילתא שלא הי' הפסק פדין דאם הי' העד הב' מעיד אז לא הי' פוסקין שישבע דהא"ה מצטרף וכשאר מביא ראיה שפותר אבל היכא שעד הב' מעיד על הלואה שאחר פסק הראשון או הודאה נראה דלרמ"א הג"ל דלא מהני להצטרף לחייבו דהא נפסק הדין ונשבע פדין שהי' רק ע"א וגם ניתה לא אגלאי שהי' אז ב' וכיון שנפסק קם דינא לענין בטול עד הראשון כמו בנפסק פשהי' פסול א' אף שהב' הי' פשר פנ"ל ונעשה עתה ב' עדים פיון שאינו למפרע כנ"ל.

וכן בהג"ל דנפסק שבטל נשאר הדין פנ"ל. וממילא גם כאן פיון שאז נפסק פדין שע"י השבועה בטל עדות הע"א שלנה שהבע"ד הי' פסול לא מהני אף שיתחזר ויעיד עדות זה עצמו שהעיד שלנה גם לענין לפסלו דהא קם דינא מה שנפסק.

אבל כשמעיד אח"כ עם בע"ד סתם שלשקר נשבע ופסול שפיר מהני דלענין עדות זה מעולם לא נפסק שאינו מועיל דכשפסקו שישבע ולא הי' שייך עדות זה אי פסול או לא דענין זה העדות לפסלו התחיל כשנשבע ולא דנו ע"ז אי פסול מחמת השבועה עד עכשיו ויש כאן ב' עדים שלשקר נשבע ופסול ומהני שפיר עדותן דלא שייך כלל קם דינא ע"ז.

ודגמא לזה נראה למאי דבעינן חו"ס בכשרות ובאמצע פסול אינו מזיק ובזה שיש ב' עדים שלנה שהיו אז קרובים כשלנה ואח"כ נשבע שלא לנה ובשעת שבועה היו פשרים. דנראה שאם א"י מהשבועה או שאין מעידין על השבועה רק שהעידו שלנה ועי"ז יופסל דלא מהני דתחילתם בפסול כשראו העדות שלנה שבאנו לדון מחמתו שפסול.

משא"כ אי מעידין שנשבע שקר אז שפיר מהני דהוי חו"ס בכשרות דראיית עדות זה לפסלו היו פשרים אף שהגורם שיודעין דשקר ע"י דראו שלנה מ"מ קודם שנשבע לא הי' בשם עדות כלל לענין לפסלו פנ"ל וכן בהג"ל לענין קם דינא דלא שייך כשמעידין שפסול משא"כ כשמעידין שלנה וע"י עדות זה יהי' נמשך ממילא שפסול לא מהני דזה כבר נפסק שבטל עדותו על שלנה מחמת השבועה פנ"ל.

ושפיר הוצרך הרא"ש ששניהם יעידו אח"כ ובנוסח שכ' שיודעין שעבר שבועה פנ"ל ולא קשה קושיות רשב"א פנ"ל. ואף לטעם העיטור והש"ך סי' ל"ג בנפסק משום עביד לאחזוקי דיבורי' י"ל ג"כ כאן דכיון דמה שהעיד אז הע"א בטל דהי' נאמן בשבועה.

שוב שיעיד אח"כ להצטרף עם הבע"ד לא מהני דעביד לאחזוקי דיבורי' מה שחזר ומעיד שלנה פיון שהוא עדות זה עצמו שפכר העיד. משא"כ כשמעיד סתם שעבר כו' שנשבע שקר ועדות זה לא העיד מעולם ולא שייך עביד לאחזוקי דיבורי' ומהני פיון דעתה יש ב' עדים עם הבע"ד ושפיר צריך לחזור ולהעיד פלשון רא"ש ז"ל: או י"ל דכמו דכיון דהגיד אחו"מ דחדא הגדה פתיבא ע"ש ברש"י (כתובות י"ח) כן שיועיל העדות ג"כ לא מהני פיון שהגדה ראשונה של העד נתבטלה שנאמן נגדו בשבועה לא מהני שיתחזר ויגיד עדות זה בעצמו שיועיל עכשיו פנ"ל.

משא"כ לענין עדותו שלשקר נשבע שעתה הוא שמעיד פנ"ל שפיר מהני: עוד נראה לע"ד למאי דאמר גמ' (סנהדרין ל') מ"ד הלואה אחר הלואה לא מצטרפי סבר ע"א פי אתי

לשבועה ומ"ס לממון אתי כו' ע"ש דמשמע דכינן דאתי לשבועה לא חשוב עדות שיועיל לממון דהעד צריף לידע על מה מעיד לחייב ומאן דפליג משום דאתי לצירוף שאם יהי עוד א' יועיל לממון וא"כ עד זה שהעיד שלנה לחייבו שבועה י"ל דלא מהני פלל אחר שנשבוע שיהי' ממילא עדות דנשבוע שקר ונפסל הא מעולם לא העיד פלל לפסלו רק לחייב שבועה ולא הי' עדות זה אז פלל שנפסל.

ואף בב' עדים שהעידו שלנה לחייב ממון ואח"כ נשבוע שלא לנה ואין חוזרים ומעידים לפסלו ג"כ לא נפסל משום תורת עדות דנימא דעדוהם שלנה הני עדות לפסלו. דהא לא עדיף משלא בפני בע"ד דאם היו מעידים על ב' ועל א' הוא שלא בפניו אינו מועיל נגד זה שלא בפניו לפסלו להפ' דגם דיעבד לא מהני ע"ש.

וכ"ש פאן שעדותם הי' שלא בפניו שלא הי' אז בע"ד פלל ואיף יחשב עדות על מה שנעשה אחר כף שלא העידו על זה פלל. רק דמ"מ מהני לפסלו מטעם חזקה דהחזוק בפניו ברור שלנה וממילא כשנשבוע יודעין אנו דלשקר נשבוע.

ומה"ט עדי קדושין וביאה לא הני חצי דבר דהחזוקה מקודשת ע"י העדות ממילא חייב מיתה הפא עלי'. וכן בכל עידי צירוף דשני חזקה ונגיחה דתם דעידי נגיחה ראשונה שנתקבלה מהני על הג' לחייב נ"ש אף שאין חוזרים ומעידים דהחזוק על פיהם משא"כ פאן ע"א דע"פ ע"א לא החזוק שלנה דאדרבה לנה הי' נאמן בשבועה והבע"ד הי' נוגע וא"כ אחר שנשבוע כשמעיד הבע"ד א"א לצרף עדות העד שהעיד אז שלנה דיןפסל ע"ז דבתורת עדות לא מהני שלא העיד מעולם שפסול ובא לדבר אחר לשבועה או לצירוף ממון ומטעם החזוק לא מהני דלא החזוק פלל וממילא אינו פסול עד שיחזור ויעיד שיהי' העדות פדי לפסלו פנ"ל.

וה"ה ב' עדים שנשבוע נגד פל אחד בפ"ע לא נפסל פלל ממילא פקושית רשב"א דאין פאן עדות לפסלו והחזוק לא הני רק כשחוזרים ומעידים פנ"ל. וא"ש דברי הרא"ש ז"ל פנ"ל.

והיכא שאין הם יודעין שנשבוע רק אחרים וע"י צירוף י"ל דהני חצי דבר שהעד ובע"ד אין מועילים בלא העדים שנשבוע אף כשבעצמם יודעין לא שיהי' זה. וגם בל"ז יש לדחות.

אולם טעם הנ"ל נראה דלאו עדות כה"ג: אולם בטור סי' פ"ז פסק בנשבוע נגד ע"א ואח"כ מביא עוד ע"א דמשלם ונעשה חשוד כו' דמשמע דא"צ עד א' לחזור ולהעיד. הגם דמב"י משמע דמפרש בטור הנ"ל ג"כ ע"י שיחזור ויעיד דאל"ה לק"מ מה שתמה שפותר דבריו לסי' ל"ד.

והסמ"ע דחה דבריו פן פאן ושם דהבע"ד צריף לחזור ולהעיד משא"כ העד. ופשוט הוא שלא הי' ראוי להיות נעלם מב"י.

ולמ"ש א"ש דב"י סובר דלא מהני גם בע"א פיון שלא העיד מעולם על לפסלו. ולא החזוק פנ"ל וצריף ג"כ לחזור להעיד וקשיא לי' שפיר דהול"ל רבותא שגם בע"ד שיחזור ויעיד יפסלנו ג"כ פנ"ל.

אף מ"מ באמת פשט לשון הטור משמע כסמ"ע דא"צ העד לחזור להעיד ומ"מ נפסל ע"י צירוף הב'. אף מ"מ אין ראי' משם דשם מייירי שעד הב' מעיד ג"כ על הלואה זו שהעיד עד הראשון וא"כ איגלאי שפותר הדין פכל מביא ראי' שלא הי' ראוי לפסוק שבועה קלל.

וממילא אף שלא העיד הראשון לפסלו מ"מ פיון שפרור לנו ע"פ שלנה ממילא יודעין דלשקר נשבע וסבר הטור ו"ל דאין חילוק בין הנוחזק קודם השבועה או אח"כ ושפיר נפסל. משא"כ כשע"ב על מעשה אחרת דעדין לא הנוחזק על מעשה הלואה דיש רק ע"א על ההלואה ורק על הפסול יש ב' והא על הפסול לא העיד ע"א מעולם כנ"ל.

וכן העד ובע"ד דלענין ההלואה גם עתה לא הנוחזק שבע"ד א"נ ורק על הפסול שפיר צריף לחזור ולהעיד כנ"ל. וריא"ז הובא בש"ג פ' ז"ב בשם מז"ה גבי הא"ה דהברירה בינך תובע להשביעו ב' שבועות ואחר שבועה ב' נפסל מיד כו' דמשמע דא"צ לחזור להעיד.

היינו ג"כ כנ"ל דהא נתברר קודם השבועה דק' חייב בנדאי ושוב אחר שבועה ב' שאינו חייב פלום ממילא פסול דהנוחזק כנ"ל. ולכך לולא דברי רבותינו האחרונים ו"ל נראה לע"ד ברור דעת הרא"ש ו"ל דבע"ד וע"א צריכין שניהם לחזור ולהעיד שנשבע שקר בסתם ונדאי פסול ורק משעת עדות וא"צ לחקור היף דאף דבמעידים שחייב שואלין היף אדם יודעין משום דא"י לפסוק דין.

משא"כ שמעידים שנשבע שקר הוא עדות ברור לפסלו וא"צ דו"ח איזה שבועה. וממילא אף שמעידים מפני רש הבע"ד דנשבע שקר כנגדו שלא לנה ולנה ג"כ פ"ד ונאמן דנשבע שקר ולא נגדו בענין שאומר דנוגע שחייב לו עדיין וככל פ"ד.

וממילא נפסל ג"כ רק משעת עדות אלא א"כ מעיד שיום פלוני נשבע לשקר נגדו דנשאר עדות הזמן ג"כ קיים אף דפ"ד ונפסל מזמן שמעיד כנ"ל. ואם חוזר ומעיד רק שלנה ועי"ז נדע ממילא דשקר נשבע לא מהני דלא שייף פ"ד דא"כ לא נשאר עדות לשקר נשבע.

וכן העד אם אינו חוזר ומעיד לא מהני כטעמים הנ"ל ובחוזר ומעיד לשקר נשבע מהני. וכן ב' עדים נפרדים שנשבע נגדם חוזרים ומעידים סתם דנשבע שקר ופסול ע"י.

ונראה לע"ד שנה לכ"ע וגם רשב"א מודה דכל ראיותיו לא שייכי ע"ז ע"ש. רק באין חוזרים ומעידים בעדים נפרדים שנשבע נגדם אף שלא דיבר הרא"ש מזה מ"מ מדהצריף בעד ובע"ד שגם העד יחזור ויעיד ממילא גם ב' נפרדים כן ומטעם נפסק הדין וכטעמים הנ"ל.

וסובר פרשב"א הנ"ל. וכן אם יחזרו ויעידו ג"כ רק על המעשה שלנה וכה"ג ועי"ז נדע ממילא דשקר נשבע ג"כ לא מהני דמה תועלת בחוזר ומעיד מה שפבר העיד.

דאף דטעמג' שכתבנו לא שייף מ"מ טעמים הנ"ל א' וב' שייכים דנפסק ע"ז וקם דינא ועביד לאחזוקי כו' וג"כ פרשב"א הנ"ל. רק בחוזרים ומעידים שפסול שנשבע שקר מהני כנ"ל גם לרשב"א.

רק בחוזרים ומעידים ומפרשים עדותם שפ"א מעיד דנשבע נגדו להכחישו בזה סבר רש"א דלא מהני דבעד לא שייך פ"ד וממילא הני רק פאלו חוזר ומעיד על המעשה וכיון שלעגנו זה בטל מחמת שנשבע נגדו ממילא אין פאן עדות.

ולא מצינו בזה פרא"ש וטור ושאר פוסקים בפירוש שיחלקו ע"ז. ונראה דתל"ב בדעת הפו"א אי פ"ד גם בעדים ע"ש פרא"ש סוף פ"ק דמכות החולקים ארא"ב ד"ו"ל.

והנה הגם שאין ראיות רש"א ו"ל מכריחים ע"ש. דמ"ש א"כ לא הנחת כו' וכי אמרה תורה והאמינתה בדינר ופסקתה לעדות ע"ש סי' ק"ט.

ותמוה לע"ד דנה שפיר אם לא הי' צריף לחזור ולהעיד אבל בע"ד דלכ"ע צריף להעיד מחדש ומה החשש כיון שהאמינו תורה שאמת נשבע בודאי לא יעיד הבע"ד עדות שקר לפסלו כיון שאין חשש על עד אחר דמה שתבעו שהי' נוגע אין הוכחה שפשיסתלק מגניעתו שיעיד ומה לתורה לחוש לזה על הבע"ד יותר מאחר.

ועיקר הראי' לבסוף בת' שם דא"כ לא שנה אדם בשבועת ע"א ע"ש. וגם זה אינו הוכחה רק אי א"צ להעיד אח"כ אבל אינו ראי' על כשחוזרים אחר שבועה ומעידים לפסלו.

רק דנראה דסבר דאין חילוק ואם הי' הדין דנאמנין ממילא אף שלא חזרו והעידו הי' פסול' ע"כ ואי בטל מחמת השבועה גם אח"כ א"נ בעדותן כיון שמפרשין עדותן שנשבע נגדו שקר שלא לזה וכו"ג.

אמנם טעמו אינו מוכן כיון שהאמינתו התורה כו' הלא לא האמינו תורה רק נגד ע"א וכמו אם אחר השבועה פא עוד ע"א דחייב פמבואר ברי"ף להדיא ב"ק (ק"ו) דלא פרב ובטור ס' פ"ז. וע"כ כיון שיש עוד א' לא האמינו תורה לעולם רק כ"ז שאין אלא א' נגדו וא"כ נגד לפסלו כיון דבא אח"כ עוד א' שפסול והדין דמצטרפין כמו הא"ה דעכ"פ אמנה מסהדי כן הנה עכ"פ אפסול מסהדי ויש ב' עדים שפסול.

א"כ נהי דנאמנות השבועה שייך ג"כ נגד העד שאמת ואינו פסול מ"מ כיון דעוד א' מעיד שפסול ונגד ב' לא האמינו תורה שפשר להכחישם ולמה לא יפסל ע"י הצירוף פנ"ל הא אף אי חשבינו להשבועה שנקלל בשבועתו דכשר הוא כיון שאמת מ"מ הועילה רק נגד הע"א משא"כ כשעוד א' שהוא פסול ונגד ב' א"נ בשבועתו.

וע"כ דסבר גם בהלואה אחר הלואה ונשבע נגד ע"א לא מחייב אח"כ ע"י הב' כמ"ש לעיל. או דאף אי שם חייב הוא מטעם הנ"ל דנגד ב' לא האמינתו כו' משא"כ נשבע ב' פעמים פנ"ל שבועה הוא בירור מיוחד נגד פל עד וכאלו נגד פל א' יש ע"א להכחישו דלא הי' מהני בהלואה אחר הלואה דכל א' מוכחש פנ"ל.

עכ"פ מבואר ברש"א דכה"ג שמעיד דנשבע לשקר שלא לנה להכחישו דכה"ג לא מהני ולהפ' דנפסק הדין כו' או משום עביד כו' אין הוכחה מ"ש רש"א דאף דעדותן הראשונה אינו מועיל לפסלו אף פמה פעמים שנשבע נגדם מ"מ אח"כ שמעידים לפסלו מהני דלעגנו הפסול לא נפסק פנ"ל וגם לא שייך עביד כו' מ"מ לא מצינו מפירש חילוק: ובש"ף ו"ל הביא ד' מהרש"ל ו"ל ביש"ש ב"ק פ"ט סי' מ"ו.

והנה הביא שם המרדכי בשם ריב"א וד' ר' יקר וכ' ע"ז אבל לא תמצא זה בדברי הפ' הקדמונים ולא בדברי הרא"ש ואף שכ' פו בתשובה אבל בספרו לא פתח מזה מידי ע"ש. ותמהני מאד איך אשתמיט לי' ז"ל דברי הרא"ש בפ' ז"ב גפי בר בנותנס הביא להדיא דברי ר' יקר בלי שום חולק שהבע"ד והעד מצטרפין לפסלו.

עוד כ' שם שגם הטור חזר בו בס' פ"ז ע"ש. ותמוה ג"כ כמ"ש הסמ"ע דמבואר שם בפשיטתו חזר ומעיד ובל"ז מנ"ל דתובע טוען ברי ואינו קרוב ופסול ופשוט דאין שום חזרה בדברי הטור.

ועוד דהא כ' שם שפשיבא עוד א' משלם ונעשה חשוד ע"ש ולא שייך כלל הדיוק שבע"ד בעצמו מצטרף דהא פשיעדיין תובע לשלם לו ודאי דגם אם חזר ומעיד לא מהני דנוגע הוא כמו בראשונה ואין ראיה כלל: עוד הביא שם אה"כ ד' רשב"א בת' הג"ל והסכים שאין בע"ד ועד מצטרפין.

ועל מ"ש שב' עדים שנשבע נגדם א"נ לפסלו דחה דבריו שהוא נגד מ"ש הר"י ו' ז"ל שנשבע נגד ע"א ומביא עוד עד שצריך לשלם ע"ש ג"כ אין דבריו מוכנים דהרי"ף מייירי שעד הב' מעיד ג"כ על הלואה ראשונה שהעיד הא' ובה ודאי הרשב"א ז"ל מודה דהא יש ב' עדים ששקר נשבע וסותר הדין דאיגלאי מילתא שלא הי' נאמן בשבועתו כלל.

ואין בזה ראי' כל על ב' שבועות מיוחדות דגם שמעיד עד הב' על תביעה אחרת מ"מ הפסק הי' כדין על כל שבועה שנשבע נגדם ושייך דהאמינה תורה כנ"ל. גם מה שדחה קושית רשב"א דמעולם לא שנה דשפיר משביעין אותה רק אה"כ נפסל ע"ש.

ג"כ לא קשה מידי דפשוט פוונתו דאין סברא כלל להשביע ואה"כ יהי' פסול לשבועה ע"י שבועה זו. גם מה דמסיק להלכה דאחר שנשבע ב' פעמים להכחיש את העד נפסל ובע"ד אינו מצטרף עם העד לפסלו ע"ש.

ג"כ תמוה שפוסק דלא כמאן ואדרבה דין דר' יקר פשוט יותר דכיון דפ"ד יש פאן ב' עדים פשרים. דמ"ש דבשעה שהביאו לידי שבועה ונפטר ממנו אין לו עליו פלוס ע"ש אינו מוכן כלל הא פשוט דאחר שנסתלק פשר להעיד ומה בכך שהי' נאמן נגדו בתורת בע"ד לענין שלא יהי' נאמן בתורת עד ככל נוגע שנסתלק ואדרבה על העד שייך הסברא שנתבטל עדותו לא מהימן גם אה"כ דלא נשתנה מקודם וזהו סברת רשב"א אבל לענין הבע"ד אין חילוק דכשר אה"כ כשנסתלק או באופן דשייך פ"ד.

רק להפ' דגם בנוגע לא מהני סילוק לענין עדות ולהפ' הג"ל אין צורך במה שנשבע נגד ונאמנות שלו: (לו) להעיד עליו. סמ"ע כ' שיחזרו ויעידו כו' כמ"ש ס"ק הקודם.

וי"ל עוד טעם שגם העד צריך שיחזור ויעיד דהא מה"ת עשאאי"ל לא מהני ועדות לפסלו ע"כ או שמעידים על העבירה ומהני ההזמה כאשר זמם לחייבו או דעל הפסול מהני מה דמקיים הזמה במלקות כמ"ש תוס' ריש יבמות בב"ג וב"ח דמיקפסלו בהזמה לאו מכאשר זמם הוא וא"כ שיצטרף העד שילנה לחייבו שבועה עם בע"ד שמעיד אה"כ הוי עשאאי"ל לגמרי דעד א' לא יתחייב כלל דלא כאשר זמם הוא לא לפסלו ולא לחייבו פיון שלא הי' עד עמו לצירוף קמון וגם מלקות לא מחייב ע"א שהזמם כמ"ש רמב"ן ז"ל והלואה אחר

הלואה מהני למזון ע"י צירוף ומהני הנזמה לחיוב מזון משא"כ הנ"ל דעדיין לא הועיל רק לשבועה ולזה לא בעי יכול להזימו דכל שב' מחייבין מזון כו' וב' הי' יכול להזימם אבל שיועיל לפסלו לעדות והא לא תועיל הנזמה כלל דלא זמם פל לפסלו שלא העיד שפסול ורק מדרבנן יהי מהני דלא בעינן עשאי"ל להפ' דלא פש"ף ופסול עדות י"ל דבכלל ד"מ הוי.

ומ"מ פנין דעדות הבע"ד מהני רק מטעם פ"ד כמ"ש לעיל א"כ לתוס' בחד תי' פ"ב דכתנבות פנין דקיום דרבנן לא אמרינן פ"ד ע"ש. וכן בהנ"ל פנין דמה"ת לא מהני עדותם לפסלו דאא"ל רק דרבנן לא אמרינן פ"ד ואינו מועיל צירוף הבע"ד פנ"ל רק כשחוזר גם העד ומעיד שפסול שעבר על שבועתו יכול להזימם פנ"ל מהני.

וא"כ י"ל גם שחוזר ומעיד רק שלזה שפיר לא מהני אף לאחר השבועה מלבד טעם דעביד איניש כו' כמ"ש לעיל. רק בל"ז עדיין עשאי"ל דאם יוזמו איגלאי מילתא דכי אסהיד פסול הוי מחמת עדות הראשון שהעיד שקר לחייבו שבועה פנין דע"כ יוזמו שהי' עמהם בשעה שהעיד שלזה ולמפרע נפסל וכדאמר ב"ק פ' מרובה כו' ועדיין רק דרבנן ולא פ"ד וממילא צריף דוקא שייחזרו ויעידו סתם שנשבע שקר לפסול דמהני דשפיר יכול להזימם על העדות יום שנשבע שזה הוא עדותם ומהני פנ"ל.

וא"כ מיושב תמיהת רשב"א ג"כ דמה"ת לא נפסל כלל אף שנשבע ב' פעמים נגד עד דלא מהני צירוף עדותם ממ"נ כשאין חוזרים ומעידים הוי עשאי"ל דלא העידו כלל לפסלו וגם מזון ומלקות לא יענשו דלא זמם כל א' רק לחייבו שבועה וכשחוזרים ומעידים אחר ב' השבועות הוי אא"ל משום איגלאי מילתא דפסולין הוי ע"י עדות הראשון פנ"ל.

ומ"מ מדרבנן דלא בעי עשאי"ל פנ"ל דמהני. ולש"ף ז"ל דגם במזון בעי עדות שא"ל י"ל באמת דלא מהני אא"כ מעידים סתם אח"כ שפסול דנשבע שקר שי"ל על השבועה שזהו העדות שמעידים או שאין מעידים היום או שמעידים שבאותו יום נשבע לשקר דאז מהני פנ"ל: הש"ף כ' דמוכח מתוס' פ' ח"ה כדעה א' ולמ"ש לעיל אין ראי' כלל.

דשם ירא שאחר השבועה יסתלק הנגזל וימחול לו ואז יועיל צירופו עם העד דאיגלאי מילתא שהי' גזלן וחסוד אשבועה ולא האמינתו תורה כלל בשבועה דלע"ד בזה מודה רשב"א כמ"ש לעיל.

וכן בכופרפקדון פנ"ל. ואין ראי' מזה על מלנה שגם לפי עדותם הי' השבועה פדין פנ"ל: (לז) להעיד עליו לפסלו כו' וה"ה אם נשבע לב' כו' נראה דגם להיפוף שע"א שהעיד על ב' שותפים ונשבעו נגדו פנ"ל יכולין אח"כ להעיד על העד לפסלו דמעידין ששקר העיד נגדם ופסול פדין תרי בחד דאינן נוגעין שכבר נשבעו ונפטרו.

ובזה לכאורה לכ"ע דלא שייף סברת רשב"א הנ"ל. וא"ל דהוי עד הצריף שבועה פנין דבלא השבועה הוי נוגעין.

דז"א דלא דמי להא דקדושין (מ"ג) דשם מצד עצמם פטורים משבועה עתה ונוגעין לומר אהדרינהו שלא יצטרכו לישבע רק דנימא שישבעו ויועיל עדותן שייף דהוי עד הצ"ש כמו שפיתבו תוספות ע"פ ב' שע"פ דיבורם יהיו נאמנים אבל בהנ"ל מה שהיו צריכים

לישבע הי' מחמת בע"ד להכחיש העד ואז לא היו עדים כלל דנוגעים ועכשיו ששבע נסתלקו מנגיעתם כשאר סילוק וכשם מעידים שהעד שקר נאמנים בדבורם לחוד כשאר עדים.

וכן אם העד העיד ב' פעמים להשביע בע"ד יכולין ב' הבע"ד לפסלו כמו קמי דידי גנב כו' דמצטרפין ולמ"ש לעיל די"ל בהלואה אחר הלואה פשיש עד א' להכחיש הלואה אחת דבטל ולא מצטרפי.

א"כ גם באופן הנ"ל לא מהני עדותן לפסול העד דהא נגד הא' ששבע נגדו שמעיד שפסול יש ע"א להכחישו היינו עד זה עצמו שהעיד נגדו שהי' פשר ולא נוגע אז וכיון שהוכחש מא' לא מהני צירופו כנ"ל.

אף בב' שותפים לא שייך זה דהוי תרי בחד על מעשה אחת כנ"ל: אף נראה דכאן להקפיד לדעה א' לא מהימני דכיון שהדין שגפסול הנשבע ע"י עד ובע"ד או עוד עד וא"כ עדות זה שהעיד שלנה הוי עדות על אחר השבועה שפסול וא"כ הוי כעד שהעיד על אחר לפסלו דנדאי לא מהני שייחזור זה שהעיד עליו עם אחר לפסול העד דנוגע הוא לבטל עדותו שהעיד לפסלו.

ואף שהי' רק אחד ולא נפסל על ידו מ"מ כיון שראוי להצטרף לכשיהי' עוד א' ינפסל ע"י וכבר העיד עליו לפסלו כל כמינני' דפסיל לי' והוי נוגע כנ"ל. וא"כ גם כאן כן כיון שפסול נשבע נגד העד והוי עדות העד ככר ע"א שפסול וראוי להצטרף כנ"ל שוב לא מצי מסהיד זה ששבע לפסול העד דנוגע כנ"ל.

אבל לדעה ב' דכששבע נגדו לא ינפסל ע"י עוד גם בצירוף א"כ לא הוי נוגע ויהיו נאמנים השותפים לפסלו כנ"ל. ואפשר דמ"מ נוגע שפא יהי' עוד עד על הלואה זו עצמה שהעיד העד דלכ"ע חייב ונפסל כמ"ש הרי"ף.

ולכך מעיד על העד לפסלו. ודוחק דהא יודע שאם יש עוד עד לא יועיל עדותו כנ"ל: קשיא לי לר"ח דאמר בב' פתי עדים כו' בהדי סהדי שקרי למה לי וכן ב' עדים המכחישים זא"ז כמבואר בפ"ס (שבועות מ"ח) גבי גבוה ב' מרדעות ועיין ש"ף ס' ל"א משום דאמתחזק דא' מהם פסול וא"י איזהו פסולין שניהם מספק א"כ מי ששבע להכחיש העד יהי' העד והבע"ד שניהם פסולין לעולם לכל עדות דהא א' מהם נדאי פסול או זה נשבע שקר או זה העיד שקר וא"י איזה מהם ממילא שניהם פסולין.

ותימה הוא שהתורה אמרה לישבע ויהיו שניהם פסולין. והרבה יותר תימה מתמיהת רשב"א ז"ל הנ"ל.

ואין סברא לחלק בין ששניהם בעבירה א' או ב' עבירות חלוקין. דאין טעם לחלק כיון דמ"מ א' מהם פסול: סימן לה סע"ף א' קטן הי' פסול להעיד אפילו הי' נבון וחקם עד שביא שתי שערות אחר יג שנים גמורות ואם שהו מלבונדקו זמן רב אחר שהי' לו י"ג שנים ובדקוהו ונמצאו לו ב' שערות הוא בחזקת גדול משעה שהי' לו י"ג שנה ואם נתמלא זקנו אינו צריך בדיקה כו': (ה) ונאמן לומר זכורני באשת פלוני שנעשה לה מנהג הבתולות כשנשאת כו': (ז) וכל אלו אם כותי או עבד ראה אותם והעיד אחר שנתגייר ונשתחרר אינו נאמן: (א) קטן פסול כו'.

לפיכך מדכ' ועמדו שני האנשים ולא קטנים ע"ש. וקשה למה לי קרא הא מדאורייתא  
בעינו בכל העדיות שיהי' יכול להזימו וקטן לאו בר עונשין הוא וכשיזום יהי' פטור  
דחריש שוטה וקטן פגיעתו רעה כו'.

והנה רש"י ז"ל פ' החובל פ"ת פתב ב' הטעמים דנפקא לי' מאנשים ולא קטנים ועוד  
דהוי עדות שאאי"ל ע"ש. וקשה למה לי קרא דיליף בש"ס ב"ב קנ"ה ע"ב מועמדו ב'  
האנשים כו' פינן דבל"ז פסול דהוי עדות שאאי"ל פנ"ל.

וא"ל דנ"מ לענין תחלתו בקטנות וסופו בשעת הגדה הוא גדול ויכול להזימו ז"א דגם  
מטע' עשאאי"ל פסול פינן דבשעת ראי' לא הי' ראוי להגיד שוב פסול מונהא עד כו'.  
ולמ"ש תוס' ריש מכות דגבי עדות דבן גרושה כו' לא בעינו כלל יכול להזימו דלא קאי  
עליו פאשר זמם כו' א"ש פאן דיש נ"מ דאי לאו קרא הי' פשר קטן להעיד על אחד שהוא  
בן גרושה וכה"ג פינן דלא בעינו יכול להזימו רק פסול מקרא דועמדו כו' לכל עדיות.

אף לתי' ב' שפתבו תוס' דגם בעדות דבן גרושה מועיל משום דמיקיימא הזמה במלקות  
אבל יכול להזימם בעינו בכל עדיות שפיר קשה פנ"ל דבקטן לא מיקיים הזמה כלל.  
ואפשר דנפקא מינה לענין נמצא א' קרוב או פסול דקי"ל דגם עדות הפשרים נתבטלה  
ודנא מי שהוא בגדר עד ופסול משא"כ מי שאינו עד כלל ולכך פתבו הפ' באמת דאשה  
וקטן אינם פוסלין עדות הפשרים בצירופן פינן דאימעוטי שאינם בגדר עדים כלל.

אבל אי הוי פסולו רק מטעם עדות שאאי"ל הי' שפיר פוסל עדות הפשרים כשנצטרף  
עמהם וכמ"ש תוס' פ' הוי בודקין באומר אחד א"י בתקירות דבטלה כל העדות ע"ש  
ואיצטריך קרא למעוטי שאינו עד כלל.

ודוחק: או י"ל דאיצטריך היכא שמעיד עדות זה עצמו על עצמו שהוא קטן והיינו שעדים  
פשרים מעידין עליו שהוא גדול שפדקוהו והי' לו ב' שערות ועמה נשרו וכה"ג והוא  
ועוד א' מעידין שהוא שקר באופן דשייך בי' הזמה פגון שמעיד שאותן העדים הזימו  
בב"ד של פלוני על עדות זה או שהוקצשו בבית דין ביום פלוני וכה"ג.

ואם כן עכשיו דהטעם דקטן פסול משום דילפינן מועמדו כו' ממילא גם בכה"ג פסול  
להעיד דכיון שמעיד על עצמו שהוא קטן ממילא אמרינן לדבריה קטן אתה ואין עדות  
לקטן ואינו נאמן גם על עדות זה שמעיד שהזימו אותו עדים והוא קטן דהא כשהוא קטן  
פסול לעדות וכדאמר יבמות מ"ז גבי נכרי לדבריה כותי אתה כו'.

אבל בלא קרא רק דהוי אמרינן הטעם דקטן פסול משום עשאאי"ל א"כ שפיר הי' מועיל  
עדות זה שמעיד להכחיש העדים ומעיד שהוא קטן דהא פינן דאמרינן דמצד עצמו פשר  
לעדות רק משום הזמה כו' וא"כ הא על עדות זה שפיר הוי יכול להזימו דאם יזום א"כ  
לא הי' קטן כלל פינן שהזום על עדות זה שמכחיש את העדים וממילא יהי' עדותן קנים  
שהוא גדול וממילא העיד שקר עדות זה שהוא קטן בהיותו גדול באמת ושפיר יתחייב  
מלקות וממילא ראוי להזמה פנ"ל ויהי' עדותו קנים רק עכשיו דילפינן מקרא שפיר  
פסול פנ"ל משום לדבריה קטן אתה ואם הוא אמת הוא פסול פנ"ל.

אף יש לדחות דבל"ז אינו נאמן להעיד על עצמו שהוא קטן דהוי בע"ד וגם הוא נוגע  
שאינו חייב שום עונש לא מית' ומלקות וממון וכה"ג: ויותר נראה דבאמת לא איצטריך



כָּלֵל קָרָא דְוַעֲמָדוֹ כּו' לְמַעוּטֵי קָטָן דְּבַל"ז יִדְעִינוּ כִּנ"ל רַק דְּהָא אִינְצֵטְרִיף לְמַעַט נָשִׁים וְלִכְּדָּה רִישׁ פ' שֶׁה"ע מְמַעֵט רַק נָשִׁים כּו'.

רַק עֲכָשְׁיוֹ דְּכִבְרַת אֲנָשִׁים כּו' מִמִּילָא מוֹכַח דְּקָטָן אִינוּ בְּכָלֵל אֲנָשִׁים וּפְסוּל וְלִכְּדָּה עֲכָשְׁיוֹ אַף דְּתַקְנֵנוּ חֲכָמִים דְּבִמְמוֹן לָא לִיבְעֵי דּו"ח וְלֹא עֲשֵׂאִי"ל לְרוֹב הַפ' וְלִכְּאֹרְהָ אִי הִי טַעַם פְּסוּל הַקָּטָן מְשׁוּם עֲשֵׂאִי"ל מִמִּילָא הִי בְּמְמוֹן כְּשֶׁר רַק כִּינּוּ דְּאִינְצֵטְרִיף מְאָנְשִׁים וְע"ז לֹא הִי הַתְּקֵנָה וּמִמִּילָא פֶּס ל גַּם בְּמְמוֹן כִּנ"ל.

רַק הַקָּרָא לָאוּ לְהִכִּי אֲתִי דְּמִדְּאֹרְיִיתָא גַּם בְּמְמוֹן בְּעֵי דּו"ח רַק עֲכָשְׁיוֹ דְּכִתִּיב אֲנָשִׁים מִמִּילָא מוֹכַח דְּקָטָן פְּסוּל וְלִכְּדָּה בַב"ב דְּאִינְצֵטְרִיף בְּעֵדוּת מְמוֹן מִיִּתִּי לָהּ קָרָא וְעַמְדוֹ הָאֲנָשִׁים כְּתִיב וּמִמִּילָא מוֹכַח דְּקָטָן פְּסוּל וּמִמִּילָא גַּם בְּמְמוֹן פְּסוּל וְשִׁפִּיר אִינְצֵטְרִיף לְהִבִּיא קָרָא דְוַעֲמָדוֹ כִּנ"ל: (ב) וְנֶאֱמָן לּוֹמַר זְכוּרֵנִי בְּאִשְׁתִּי פְּלוֹנִי שְׁנַעֲשֵׂהָ לָהּ מְנָה הַבְּתוּלוֹת כּו'.

וְכַתֵּב הַסֵּמ"ע מְשׁוּם דְּאִיכָּא רֹב נָשִׁים בְּתוּלוֹת נְשֵׂאוֹת רַק בְּלֹא הָעֵדִים לֹא הִי מוֹעִיל דִּישׁ נִגְדוֹ רֹב הַנְּשֵׂאוֹת בְּתוּלָה יֵשׁ לָהּ קוּל וְאִינְצֵטְרִיף הָרוֹב אֲבָל הָעֵדִים נֶאֱמָנִים ע"ש. וְקָשָׁה דְלִדְכָרְיוֹ מִבְּנֵי קוּל בְּלִיכָּא קוּל מוֹעִיל עֵדִים שְׂרָאוּ וּבְקוּטָנָן.

וּבְאֵמַת מְשַׁמַּע רִישׁ הַמּוֹכֵר פִּירוֹת דְּכָל זֶה לְרַב דַּס"ל הוֹלְכִין בְּמְמוֹן אַחַר הָרוֹב אֲבָל לְמֵאִי דְקִי"ל כְּשִׁמוּאֵל דְּאִין הוֹלְכִין בְּמְמוֹן אַחַר הָרוֹב א"כ אִינוּ מוֹעִיל רֹב נָשִׁים כּו' וּבְעִינָן עֵדִים מְדִינָא כְּכָל עֵדוּת רַק הִיכָּא דִישׁ קוּל ג"כ מוֹעִיל כַּמ"ש תוֹס' שֶׁם אֲבָל הִיכָּא דְלִיכָּא קוּל דְּאִינְצֵטְרִיף הָרוֹב ג"כ וְדֵאִי אִינוּ מוֹעִיל עֵדוּת אֱלוֹ שְׂרָאוּ בְּקוּטָנָן כִּינּוּ דְּבְעֵי עֵדִים מְדִינָא דְלֹא מְהִי הָרוֹב כִּנ"ל.

וְצ"ל דְּדְבָרֵי סֵמ"ע הֵם לְשִׁיטַת בַּעֲה"מ רִישׁ דְּכִתְנֻבוֹת דְּפִרְיָה גַּם לְשִׁמוּאֵל מְשׁוּם דְּמִסְיִיעַ לְהָרוֹב חֲזַקַת הַגּוֹף מוֹדָה שְׁמוּאֵל ע"ש וְלִכְּדָּה מוֹעִיל עֵדוּת אֱלוֹ דְּמִדִּינָא לֹא צָרִיף כִּנ"ל. אַף דְּבָרְיוֹ תְּמוּהִים כְּמוֹ שְׁדַחָה הַרְמַב"ן ז"ל דְּהָא בַב"ב פְּרִיף הַגְּמָרָא לְהִדְיָא לְרַב מִמְתְּנִיתִין וּמִבְּנֵי דְלְשִׁמוּאֵל לֹא קָשָׁה כִּנ"ל.

וּי"ל בְּכַשִּׁיטוֹת דְּהֶאֱמַת כַּמ"ש הַבַּעֲה"מ כִּינּוּ דְּאִיכָּא גַּם חֲזַקַת הַגּוֹף מוֹדָה שְׁמוּאֵל ג"כ. רַק דְּהָא לְמ"ד הַטּוֹעֵן אַחַר מַעֲשֵׂה ב"ד נֶאֱמָן פְּרַעְתִּי א"כ אִית לִי מִיגוֹ דְּפָרוּעַ כַּמ"ש תוֹס' וְא"כ נִגְדַת חֲזַקַת הַגּוֹף אִית לִי מִיגוֹ וְנִשְׂאָר רַק הָרוֹב וְשׁוֹב אִין הוֹלְכִין בְּמְמוֹן כּו' וּפְרִיף הַש"ס לְרַב אֲבָל לְשִׁמוּאֵל נִיחָא דְּסוּבֵר כִּנ"ל דְּנֶאֱמָן פְּרַעְתִּי וְלִכְּדָּה אִין הוֹלְכִין כּו' וְאִינְצֵטְרִיף בְּאֵמַת בִּישׁ קוּל כִּנ"ל.

אֲבָל הַש"ס פ"ב דְּכִתְנֻבוֹת דְּקֵאִי הֵתָם לְמ"ד הַטּוֹעֵן אַחַר מַעֲב"ד אִינוּ נֶאֱמָן דַּל"ה לֹא הִנִּי פְּרִיף לִימָא מְתַנִּי דְלֹא כַר"ג כַּמ"ש תוֹס'. וְא"כ כִּינּוּ דְּקֵאִי לְמ"ד הַנ"ל פְּרִיף שְׁפִיר גַּם לְשִׁמוּאֵל כִּינּוּ דְּאִיכָּא חֲזַקַת הַגּוֹף מוֹדָה שְׁמוּאֵל כִּנ"ל וְלִיכָּא מִיגוֹ נִגְדָה כִּינּוּ דְּאִינוּ נֶאֱמָן כִּנ"ל.

וּמִמִּילָא א"ש דְּבָרֵי הַפ' וְהַסֵּמ"ע דְּכִינּוּ דְקִי"ל טוֹעֵן אַחַר מַעֲב"ד אִינוּ נֶאֱמָן מִמִּילָא אַף בְּלִיכָּא קוּל מוֹעִיל עֵדִים אֱלוֹ שְׂרָאוּ בְּקוּטָנָן כִּינּוּ דְּאִיכָּא חֲזַקַת הַגּוֹף עִם הָרוֹב וְלִיכָּא מִיגוֹ נִגְדָה כִּנ"ל וְא"ש: אוּ י"ל דְּהָא תוֹס' כ' שֶׁם דְּאִין לּוֹמַר דְּאוֹתוֹ עֵדוּת עֲצָמוֹ חֲשָׁבִינּוּ קוּל דַּא"כ מֵאִי פְּרִיף אִי כָּל הַנְּשֵׂאוֹת בְּתוּלָה יֵשׁ לָהּ קוּל הִנִּי סְהַדִּי שְׂיִקְרִי נִינְהוּ.

ואמאי הא הו עצמם הם הקול ע"ש. וי"ל לדעת הש"ף דבעינן גם בממון עשאאי"ל.

ולמ"ש הרמב"ם (פי"ח מה"ע) דהיכא דאיכא הכחשה בהנזמה אין ההנזמה פלום וא"כ לס"ד דכל הנשאת [בתולה] יש לה קול כו' נאפילו עדים אינו מועיל ונדאי שקר פיון שאין קול רק משום דהם עצמם הם קול א"כ שוב עשאאי"ל שאם יוזמו א"כ יהי הכחשה פיון דאין קול שוב הוא ונדאי שקר שלא היתה בתולה ופריה שפיר סהדי שקרי כו' ואינו מועיל פנ"ל.

אבל למאי דמשני דלא כל רק רוב הנשאת בתולה כו' וא"כ שוב י"ל דאותן עדים עצמם הם הקול ושפיר ראוי להנזמה דלא יהי הכחשה פנ"ל פיון שהוא רק רוב פנ"ל. ולכך אף בליכא קול מועיל פנ"ל למסקנא דהוא רק רוב הנשאת בתולה כו' פנ"ל אף יש לדחות דכיון שיהי מטעם קול אף שהם עדות שאאי"ל מ"מ מועיל דהא מועיל מה שראו בקוטנן ג"כ אף שאינו עדות כלל ועוד דהא עשאאי"ל אינו ונדאי שקר וא"כ ע"ז עצמו הוא הרוב דהיתה בתולה ובאמת יש לה קול דכל הנשאת כו' ואותן עדים אומרים אמת אף דאאי"ל.

ועוד דליכא קול אחר דכל עדים שיהיו יהי עשאאי"ל פנ"ל: (ג) וכל אלו אם ראה בהיותו פותי או עבד והעיד אחר שנתגיייר כו' אינו נאמן כו'. עיין ש"ף ס"ק ז' שרוצה לומר בעדות האנוסים דכשרים אח"כ ולא שייך תחלתו בפסול כו'.

והוכיח מדלא אמר הטעם בכותי דפסול משום תחלתו בפסול כו' וע"כ משום שפידו לגייר הוי כמו בפסול ממון דלא בעינן תחלתו וסופו בכשרות משום שפידו להסתלק ע"ש. ודבריו תמוהים דא"כ בכל קרובי אישות למה פסול הי' יודע עדות שיהי חתנו ומתה וכה"ג משום תחלתו בפסול והא הי' פידו לגרשה.

וכן לעיל סי' נ"ד ס"ק כ"ח כ' הש"ף ז"ל בעצמו הגע בעצמה בעל שהי' יודע עדות לאשתו וגירשה יהי' כשר להעיד לה אח"כ ונדאי פסול דהוי תחלתו בפסול ע"ש שפשוט בעיניו. וא"כ הא גם שם הי' פידו לגרשה ולמה יפסל משום תחלתו בפסול הא הוי כמו בממון ובכותי דכאן.

ואדרבה שם טפי פידו דהא מבואר בש"ס וקדושין ס"ב) להדיא דבידו לגייר לא מיקרי פידו גבי הרי את מקודשת לאחר שאתגיייר לא מיקרי פידו משום מי יימר דמנדקקא לי' בי דינא דגר צריף שלשה ע"ש דלכך הוי דבשלב"ל דלא הוי פידו ע"ש.

וא"כ בכותי הוי ונדאי תחלתו בפסול שאינו פידו. ובגרושין מבואר בש"ס (ב"ב קל"ד) דמיקרי פידו דלכך נאמן לומר גרשתי כו' ואעפ"כ הוי כאן תחלתו בפסול לענין עדות.

וע"כ צריף לחלק בין פסול נוגע דדבר התלוי במעשה לא מהני מה שפידו. וכמו דמחלק בש"ס (גטין כ"א) גבי מחוסר קציצה לענין וכתב ונתן ובכמה דוכתי דכיון שהוא מחוסר מעשה כל זמן שלא עשה המעשה שפיר מיקרי שם פסול עליו.

ולכך גבי פותי וגט הוי שפיר תחלתו בפסול משא"כ בפסול נוגע דמסתלק בדבור לחוד ומיקרי שפיר גם בשעת ראי' שם עד עליו דאינו מחוסר שום מעשה להיות עד כשר כמו שם גבי וכתב דמיקרי בשעת פתיבה ראוי לנתינה היכא שאינו מחוסר מעשה אף שפחוסר דבור וכה"ג וכן ה"כ מיקרי אז ראוי להעיד פיון שאינו מחוסר מעשה פנ"ל.

משא"כ בכותי וקרובי אישות פנ"ל. ואף דב"ב (מ"ג) גבי שותפין מעידין זה לזה אמר בכתב דין ודברים ומוקי בקנו מידו א"כ מחוסר מעשה ויפסל מטעם תחלתו בפסול דבלא קנו אינו מועיל דין ודברים ע"ש.

אף לא קשה דהא הי' בידו להסתלק בלשון טוב בלא קנו או להפקיר חלקו וכיון שהי' בידו להסתלק בדבור שוב הי' עד ואף שנסתלק ע"י מעשה ג"כ פשר פנ"ל. ועוד דמחוסר הקנאה לא מיקרי מחוסר מעשה כמ"ש הר"ן גטין ע"ש.

אף באותן האנוסים בעבירות שאין התשובה תלוי במעשה שפיר י"ל פש"ף ז"ל דדמי לפסול ממונ. אף לדעת הרי"ף ז"ל ושא"ר פ' לקמן סי' מ"ו דבעשה תשובה לא מתכשר עד שיעידו עליו בב"ד שעשה תשובה וקודם לכן פסול אף שעשה באמת תשובה ע"ש.

וא"כ ג"כ אינו בידו להסתלק ולעשות תשובה ולהיות פשר דמ"מ כל זמן שלא יעידו עליו יהי' פסול. ואף להחולקין שם מ"מ בל"ז בפסול ממונ איכא עוד טעמי אחרוני דלא הוי תחלתו בפסול.

דלא שייכי פלל הכא ע"ש. ומ"ש הש"ף דל"ל בכותי טעמא דלא דייק ולא אמר משום תחלתו בפסול כבר כתב הש"ף בעצמו דצריף לטעם הנ"ל בדרבנן ע"ש והוא פשוט דהא בקטן ודאי הוי תחלתו בפסול ואעפ"כ פשר בקיום וכה"ג ע"ש: עוד נראה דלא קשה פלל דבקיום לא שייף פלל תחלתו בפסול דבשלמא בעדות שמעיד שראה המעשה שייף שפיר.

כיון שהי' פסול כו' ואף דעכשיו יודע ג"כ ממעשה זו מ"מ כיון שהי' פסול כו' אז פנ"ל. משא"כ בקיום דהעדות הוא שמפיר החתימה בט"ע וא"כ זה ההפך הוא עכשיו פשהוא פשר שמפיר עתה שהוא כ"י פלוני וא"כ גם הראי' הוא בכשרות ואף שמה שמפיר הוא מחמת שראה חתימתו בהיותו פסול מ"מ אז לא הי' ענין פלל לעדות דמה בכך שראהו חותם ולא שייף עליו שם עד פסול שייפסל עכשיו מטעם תחלתו בפסול פנ"ל רק הפסול משום לא דייק שייף שפיר בקיום גם פנ"ל.

וא"כ דמשפחת בקיום גם פן שמעיד שראה אותו חותם על שטר זה ואינו מפיר פלל בט"ע דבכה"ג שייף תחלתו בפסול מ"מ הוצרף לטעמא דלא דייק בגנוני הנ"ל דלא שייף תחלתו בפסול פנ"ל: עוד י"ל דבכותי וקטן לא שייף תחלתו בפסול דהא בממונ כ' הפ' הטעם משום כיון דהי' נוגע לא הי' נקרא עליו שם עד פלל דהוי בע"ד כמו לענין נמצא א' פסול כו' דאין נוגע מבטל עדות הכשרים משום דלא נקרא עד פלל וכן לענין תחלתו בפסול אינו נכנס בגדר עד עד שנסתלק והוי תחלתו בכשרות ע"ש.

וממילא בכותי וקטן דפסקו ג"כ דאינו פוסל עדות הכשרים משום דאינו נקרא עד פלל רק בגזלן וכה"ג דיש עליו שם עד ע"ש. וממילא ג"כ לענין תחלתו בפסול אינו פסול כיון דקודם שנתגייר או קודם שהגדיל לא הי' עד פלל ועתה שנתגייר נעשה עד והוי תחלתו בכשרות פנ"ל.

ולכך הוצרף לומר רק הטעם דלא דייק פנ"ל. ובזה הי' מיושב מה דתני במתני' אלו נאמניו להעיד בגזלן מה כו' ולמה לא נקיט שאר פסולין כגון גזלן וכה"ג דנאמניו להעיד אח"כ פשהוכשרו ולמה נקט דוקא בקטן שהגדיל.

ו מ"ש י"ל דבאמת לא הכשירו כלל בקיום דרבנן הפסול דתחלתו בפסול כו' רק בקטן וכה"ג דלא שייך תחלתו בפסול דלא הי' נקרא עד פנ"ל רק ש'יפסל משום לא דייק זה הקילו בקיום דרבנן כו'.

אבל בגזלן וכה"ג דפסול משום תחלתו בפסול זה פסול גם בקיום שטרות וכה"ג פנ"ל: ולכאורה הי' ראי' למהר"א ששון מדפריד ריש מפות גרבע יציל ופי' תוס' שם ויבמות כ"ה דמגרבע לרצוני פרידהוא רשע ופסול ע"ש דהוצרה לשנויי בגרבעו מאחוריו ולא משני דעשה תשובה וגם הוא עצמו פשר אח"כ פינו דלא שייך בעבירה תחלתו בפסול פנ"ל.

אף הא ליטא דבחיבי מיתה נדאי פסול אף שעשה תשובה פינו דהוא רשע למות ואין התשובה מועיל לפטרו ממיתה כמו כן פסול לעדות והתם פריד מדכתיב ומתו שניהם ע"ש בתוס'. ובתוספתא דסנהדרין מבואר הי' יודע עדות משנעשה סוחר שביעית וחזר בו כו' הגי' תחלתו בפסול ופסול ע"ש.

אף יש לדחות דהתם לעיל מני' תני דסוחר שביעית אינו חוזר לכשרותו עד שייגע שביעית אחרת ויחזור בו ע"ש. וא"כ לא הי' כלל בידו להתפשר אז בשעת ראי'.

ואף די"ל פינו דנדאי מתפשר בתשובה לחוד רק דאין אנו מאמינים שעשה תשובה עד שייבא שביעית אחרת אבל מ"מ הי' בידו להתפשר פנ"ל. ואינו מוכרח פינו דמ"מ הוא פסול.

ומכ"ש לדעת הרי"ף הג"ל דאינו פשר עד שיתברר כו'. אבל במידי דתלוי התשובה בדבור לחוד י"ל דלא מיקרי תחלתו בפסול לאותן פוסקים שכ' הטעם בממון משום בידו פנ"ל.

ואדרבה בזה מיושב מה דנקיט בתוספת' דוקא סוחר שביעית ולא שאר פסולין גזלן וכה"ג ולהג"ל א"ש: סעיף י"ד אשה פסולה וטומטום ואנדרוגינוס פסולים כו' וכל אלו הפסולים פסולים אפילו במקום דלא שכיחי אנשים פשרים להעיד כו': (ד אשה פסולה להעיד כו'.

וכ' הרמב"ם ז"ל הטעם דכ' ע"פ שנים עדים ומוכח משנים למעוטי אשה כו' ע"ש ותמהו בכ"מ ושאר פ' חדא למה לא כ' טעם הש"ס (ר"פ שה"ע) מועמדו שני האנשים ולא נשים כו'. ועוד דהא כל התורה כולה נאמרה בלשון זכר ואיך מוכיח משנים למעוטי נשים ע"ש.

ויש לישב דהנה כתבו דשנים הוא מיותר לגמרי כמ"ש בירושלמי דגבי שיערים כ' שני שיהיו שניהם שנים משא"כ פאן וכינון דמיותר לגמרי לכך גליף הרמב"ם ז"ל שפיר דע"כ אתי למעוטי נשים דאל"ה למה לי' כלל ולא קשה דכל התורה כו' פינו שמונתר ע"ש.

אמנם י"ל דגם פאן בעינו שנים שיהיו שניהם שנים דהא פ"ב דכתובות אמר בש"ס גבי קיום במת א' מהן כו' דהיא דכולא ממונא גבי ריבועא נפיק אפומא דחד סהדא לא מהני וכ' רש"י ז"ל דילפינו מדכ' ע"פ שנים כו' יקום דבר היינו חצי דבר ע"פ זה וחצי ע"פ זה כו' ע"ש.

וא"כ היינו שיהיו שניהם שנים וכמו גבי שעירים כו' ואיצטריף שפיר שנים ואינו מיותר ולא מוכח למעוטי נשים דכל התורה כו' פנ"ל: אף באמת היא דיליף מועמדו כו' דאנשים למעט נשים וקשה הא י"ל דאתי למעט קטנים לחוד.

אף הא לכאורה לא צריף קרא למעט קטנים דהא לאו בני דיצה ניהו בכל דוכתי כמו שוטים וכה"ג ובפרט להפ' דבעינן גם בעדים פשרים לחוד שיתפוננו להעיד כדמשמע בתוס' פרייתות פ"ג ע"ש וקטן אין לו פנונה ע"ש.

אף בגדול עמו כ' תוס' חולין וגטין (כ"ב) דיש לו פנונה ודעה פשהגדול מלמדו ע"ש. וא"כ פשיש גדול עמו שפיר ה"א דיועיל גם עדות הקטן כיון שהגדול מעיד עליו שהראה לו פנ"ל.

ואיצטריף שפיר אנשים למעט קטנים לפסול גם בכה"ג פנ"ל. אמנם עדיין לא צריף דהא בכה"ג הוי כולא נכי ריבועא אפומא דחד דהא הקטן לחוד אינו מועיל כלל רק ע"י שמעיד עליו הגדול שהי' עמו והגדול אינו צריף לעדות הקטן ושוב ממילא אינו מועיל כלל ולא איצטריף קרא למעט קטנים וע"כ אתי אנשים למעוטי נשים פנ"ל.

וא"כ מוכח ממ"נ למעט קטנים דהא ע"פ שנים מיותר ומוכח למעט נשים. אף י"ל דאתי למעט כולא סהדותא נכי ריבועא כו' פנ"ל.

אף אי פנ"ל שוב מוכח למעט נשים דנעמדו כו' דליכא למימר למעט קטנים דלא צריף דאינו בר דיצה וא"ל עם הגדול כו' דהא הוי נכי ריבועא כו' ומוכח משנים וע"כ למעט נשים ומוכח ממ"נ למעט נשים.

וכ' הרמב"ם ז"ל שפיר מע"פ שני עדים והיינו פנ"ל ואעפ"כ איצטריף טעם הש"ס מועמדו פנ"ל: עוד י"ל דהא איצטריף שנים למאי דקי"ל ב"ק פ' מרובה שנים אומרים אחד בגבה וב' אומרים אחד בכריסה הוי חצי דבר ולא מהני דבעינן שע"פ שנים יהי' דבר שלם מדכ' ע"פ שנים יקום דבר ע"ש.

וא"כ אינו מותר דאי לא הוי כ' רק ע"פ עדים הוי סגי גם פנ"ל. אמנם המפ' כתבו שם בפלוגתא דר' עקיבא ורבנן דר"פ סבר גם בעדי חזקה דהוי חצי דבר אף שגם פת א' פועלת דבר מה לענין פירות מ"מ לא מהני ולרבנן מהני ודוקא פשאינן פועלים פלוס ע"ש.

וכ' הטעם דר"ע יליף מדכ' ע"פ שנים כו' היינו שע"פ הב' יהי' כל הדבר שאנו דנין כו' ולרבנן הטעם מדכ' יקום דבר והיינו שהעדים ידעו עכ"פ דבר ובב' אומרים א' בגבה אין כאן עדים שיידעו דבר כלל משא"כ בעדי חזקה יודעים דבר עכ"פ ואף שאין הדבר נגמר רק ע"פ ב' הפתות מ"מ מהני ע"ש.

וא"כ לרבנן שפיר אף אי לא הוי פתיב שנים רק ע"פ עדים יקום דבר מ"מ הוי ידעינן דב' אומרים א' בגבה כו' אינו מועיל כיון שאין כאן עדים שיידעו דבר ועדי חזקה באמת מהני אלביניהו אבל לר"ע שפיר איצטריף שנים דהיינו שע"פ הב' יהי' כל הדבר ולא ע"פ ב' הפתות ולמעט גם בעדי חזקה וכה"ג פנ"ל.

וממילא אינו מְנוֹתָר שְׁנִים וְאִצְטָרִיף שְׁפִיר לְמַעַט נְשִׁים מְוַעֲמָדוּ פּנ"ל. אָבֵל לְמֵאֵי דְקִי"ל כְּרַבְּנָן בְּעֵדֵי חֻזְקָה בְּאַמַּת מְהַנִּי וְלֹא אִימְעִיט אֶלָּא א' בְּגַבְהָ כו' וּא"כ שְׁנִים מְנוֹתָר פּנ"ל וְשְׁפִיר כ' הֶרְמֵב"ם ז"ל דְּאִימְעוּטֵי נְשִׁים מִדְּכ' ע"פ שְׁנִים פּנ"ל: (ה) וְכָל אֱלוֹ הַפְּסוּלִים פְּסוּלִים אֶפְיָלוּ בְּמָקוֹם דְּלֹא שְׁכִיחֵי אֲנָשִׁים כְּשֶׁרִים לְהַעֲיֵד כו'.

הֶרְמֵב"ם בְּפִי הַמְּשֻׁנָּה (רַב"ק) וּבִת"ה יִלְיָף לָהּ מְדַאֲמַר רִישׁ ב"ק ע"פ עֲדִים בְּנֵי חוּרִין וּבְנֵי בְרִית לְמַעוּטֵי כּוֹתֵי וְעֶבֶד ע"ש. וְתַמּוּהָ לְמָה תְּנִי לְהוּ שֵׁם הָא בְּכָל דּוֹכַת פְּסוּלִין רַק דַּס"ד גְּבִי גְזִיקִין דְּלֹא שְׁכִיחֵי כְּשֶׁרִים יְהִי גַם אֱלוֹ נְאֻמָּנִים וּקמ"ל דַּמ"מ פְּסוּלִים.

וְדוֹחַק דַּמ"מ לְמָה לֹא תְנִי לְהוּ בְּשֶׁאֲר דּוֹכַתִּי גְבִי עֲדוֹת דְּפְסוּלִין גַּם כַּה"ג. וִי"ל בְּפִשְׁטוּת לַמ"ש מְהַרְשֵׁ"א ז"ל ר"פ שוֹר שְׁנַגַּח כו' לְעַנְנֵן אֲנֻמְדָּנָא דְאַף דְאִין הָאֲנֻמְדָּנָא מוֹעִיל לְהוֹצִיא מְמוֹן מ"מ כְּשֶׁמוּדָה אֶף דְּמוּדָה בְּקִנְס פְּטוֹר מ"מ הַטַּעַם מְפָנִי שְׁהִי יָכוֹל לְכַפֵּר וְכִיּוֹן דְּאִיפֵּא אֲנֻמְדָּנָא י"ל שְׁלֹא הִי רוּצָה לְכַפֵּר וּלְהַכְחִישׁ אֶת הָאֲנֻמְדָּנָא שְׁיִהְיִי נִרְאָה שְׁקָרוּ אֶף שְׁהִי נְאֻמָּן וְלִכְפֵּה כְּשֶׁמוּדָה שׁוּב לֹא הָיִי מוּדָה בְּקִנְס וְחִיֵּב ע"ש.

וְהִנֵּה הָרֵא"ש ז"ל כ' דְּמִיגוּ בְּמָקוֹם עֲדִי פְסוּלִים לֹא אֲמַרִּין דְּאַף שְׁהִי נְאֻמָּן לְהַכְחִישׁ מ"מ אִינוּ רוּצָה לְהַכְחִישׁ שְׁיִהְיִי נִרְאָה שְׁקָרוּ ע"ש (בִּת' כָּלֵל ס"ו סִי' ח'). וּא"כ לְכֹאוֹ גְבִי קִנְס כְּשֶׁיֵּשׁ עֲדִים פְּסוּלִים וְהוּא מוּדָה לְכֹאוֹרָה חִיֵּב כְּמוֹ בְּאֲנֻמְדָּנָא כַּמ"ש מְהַרְשֵׁ"א ז"ל דְּגַם כָּאֵן אִינוּ רוּצָה לְכַפֵּר וּלְהַכְחִישׁ עֲדִים פְּסוּלִים שְׁיִהְיִי נִרְאָה שְׁקָרוּ פּנ"ל.

אֶף בְּאַמַּת לִיתָא דְּנֻדָּא בְּקִנְס בְּעֵינֵן עֲדִים כְּשֶׁרִים אֶף שְׁמוּדָה כְּדַאֲמַר בְּש"ס פ' מְרוּבָה דְּגַם עֲשֵׂאֵי"ל אִינוּ מוֹעִיל ע"ש. וּא"כ מְיֻנָּשֵׁב פִּי הַמְּשֻׁנָּה דְּהָא אָמַר הֶתֵּם דַּע"פ עֲדִים מְמַעַט אֶף שְׁמוּדָה ע"ש.

וּא"כ שְׁפִיר ס"ד כָּאֵן דְּיוֹעִיל כְּשֶׁמוּדָה אֶף שְׁהֵם עֲדִים פְּסוּלִין וְיִתְחַיֵּיבוּ פּנ"ל כִּיּוֹן שְׁאִינוּ רוּצָה לְכַפֵּר פּנ"ל וּקמ"ל דַּמ"מ לֹא מְהַנִּי וְצָרִיף בַּנ"ח וּבְנֵי בְרִית דְּוָקָא אָבֵל בְּשֶׁאֲר דּוֹכַתִּי כְּשֶׁיֵּטָא דְּלֹא מְהַנִּי פּנ"ל.

אוּ י"ל לַמ"ש הַמַּפ' רִישׁ הַחוּבֵל דְּלַר"י כּוֹתֵי וְעֶבֶד פְּסוּלִין מְשׁוּם דְּהָיִי עֲשֵׂאֵי"ל וּא"כ לְסוּמְכוּס פ' מְרוּבָה בְּאוּמַר בְּפִנְיֵכֶם גְּנַבְתִּי כִּיּוֹן דְּמְסִייעַ לְהוּ מְהַנִּי גַם עֲשֵׂאֵי"ל וְלִכְפֵּה כָּאֵן ס"ד דְּכָשֵׁר בְּמוּדָה שְׁבִפְנֵיָהֶם הִזִּיק כִּיּוֹן דְּמְסִייעַ לְהוּ לֹא בְּעֵינֵן יָכוֹל לְהַזְזִימוּ וּקמ"ל כְּרַבְּנָן דְּר"י דְּפְסוּלִין מְצַד גְזוּה"כ וְגַם בְּכַה"ג פְּסוּלִין אוּ כְּרַבְּנָן דְּסוּמְכוּס דְּגַם בְּמְסִייעַ בְּעֵינֵן י"ל ע"ש.

וּמְיֻנָּשֵׁב מַה דְּאָמַר (ב"ק ט"ו) צָרִיכוּתָא בְּכוֹתֵי וְעֶבֶד אִי תְנִי עֶבֶד דְּאִין לוֹ חִיָּס כו' וְהִיָּינוּ כְּדַאֲמַר רִישׁ הַחוּבֵל (דפ"ח) דְּיִלְיָף רְבִינָא פְּסוּל עֶבֶד מְלֵא יוֹמְתוּ עֶבֶד שְׁאִין לוֹ חִיָּס ע"ש וְלִכְפֵּה ס"ד דְּוָקָא עֶבֶד פְּסוּל מְגוּזָה"כ אָבֵל כּוֹתֵי אִינוּ פְּסוּל רַק מְשׁוּם עֲשֵׂאֵי"ל וּמְמִילָא בְּמְסִייעַ כְּשֶׁר וְאִי תְנִי כּוֹתֵי דְּאִינוּ בְּמַצּוֹת וּפְסוּל מְגוּזָה"כ ע"ש מְשֵׁא"כ עֶבֶד וְצָרִיכָא כו'.

וּמְיֻנָּשֵׁב דְּלֹא תְנִי לְמַעוּטֵי אִשָּׁה דְּזָה פְּשׁוּט דְּפְסוּל מְגוּזָה"כ וּא"צ פּנ"ל: סִימָן לוֹ סְעִיף א' עֲדִים רַבִּים שְׁנַמְצָא אֶחָד מֵהֶם קְרוּב אוּ פְּסוּל, עֲדוּתָן בְּטֵלָה בַּד"א בְּזִמְן שְׁנַתְּכֻוֹנוּ פּוֹלָם לְהַעֲיֵד אָבֵל אִם לֹא נִתְכַּוְּנוּ פּוֹלָם לְהַעֲיֵד תְּתַקְיִים הַעֲדוּת בְּשֶׁאֲר וְכִיצַד בּוֹדְקִים הַדְּבָר אוּמְרִים לָהֶם ב"ד כְּשֶׁרֵאִיתֶם דְּבָר זֶה בְּאִתְּם כְּדִי לְהַעֲיֵד אוּ כְּדִי לְרֹאוֹת בְּלִבְד כָּל מִי שְׁאָמַר לְהַעֲיֵד בְּאִתִּי מְפָרִישִׁים אוֹתוֹ אִם נִמְצָאֵבֵא מְאֵלוּ כו' קא"פ עֲדוּתָן בְּטֵלָה (אִפִּי לֹא

ידעו זה מזה) ואם הי' פולם פשרים א' שנתפונן להעיד ואחד שלא נתפונן וראה וכיוון עדותו חותכין הדין ע"פ עדותו (אבל א"י לכתוב שטר כו'): (א) עדים רבים שנמצא כו' בטלה.

הטעם דקי"ל פרבי דגם בדיני ממונות בטלה דמקשינן ג' לב' כו' ולדעה זו לא בעינו בא לב"ד והעיד רק פיון שנצטרפו בשעת ראי' לחוד פוסל ע"ש: ולכאורה יש להקשות הא במקומו לא בעינו עדים דוקא לגוף המעשה דכשלוה זה מזה בלא עדים ג"כ חייב רק דהעדים הם לברר אם האמת פן פנ"ל וא"כ פיון דהאמינה התורה לב' עדים פשרים שאינם משקרים רק עדים פסולין פסלה התורה וא"כ פאן פיון דלא נצטרפו רק בשעת ראי' לחוד והיינו שהפשרים אומרי' עתה שנצטרף עמהם פסול בשעת ראית ההלואה וכה"ג וא"כ נהי דאם האמת פן באמת בטלה עדותן מ"מ נחייבו ממ"נ אם האמת פדברי העדים שפראו ההלואה נצטרף הפסול א"כ ודאי חייב דהא לנה ומה בכך שפטל העדות פיון שבאמת לנה חייב גם בלא עדים וע"כ דנימא שאומרי' שקר ולא לנה פלל וא"כ הא פיון שמשקרין לא נצטרף עמהם הפסול פלל פיון שלא ראו פלל גם הם וא"כ הם עדים פשרים מה שמעידים עכשיו והא עדים פשריה ודאי אינם משקרין דהאמינה תורה לעדים פשרים שאינם משקרין.

דבשלמא בעדים פסולין דעלמא שפיר אמרינו פיון שפסולין משקרין דפסולין יכול להיות שמשקרין אבל הקא אם משקרין צריכין לומר דכשרים משקרין פנ"ל וא"כ יתחייב ממ"נ פנ"ל.

אף לא קשה דכדאמר ביבמות מ"ז גבי גר שאמר נתגיירתי ביני לבין עצמי אינו נאמן משום דלדבריה פותי אתה ואין עדות לכותי ע"ש. ואף דאי משקר א"כ הוא ישראל מ"מ אי אפשר להאמינו פיון שלדבריו אינו עד פשר וע"ש.

וא"כ גם הקא לכך בטל דלדבריהם אינם עדים דלדבריהם שראו ונצטרף עמהם הפסול עדותן בטלה ולכך אינם נאמנים פנ"ל: אמנם נראה דזה דוקא באותן הפסולין שאינו מחשש שקר רק דגזה"כ לפוסלם אף שהוא אמת נחזיק אותו לשקר כמו קרובים וגם בפסולי עבירה דקי"ל לא בעיון רשע דחמס ואף דכשאינו חמס אינו חשוד לשקר כמ"ש תוס' דלא בעינו הוחזק בב"ד בחתם בשטר פשה' פשר ונפסל באינו חמס כו' ע"ש (בב"י סי' מ"ו) והוא דאף דאינו חשוד לשקר מ"מ פסלתו התורה אף שהוא אמת פנ"ל.

ולכך שפיר שייך לדבריה היינו דהא אף שהוא אמת פדבריו והוא פסול שוב אינו נאמן דהוא מגזה"כ פנ"ל. אף בפסול נוגע דהיכא דמעיד לחוב נאמן רק לזכות משום שמא משקר ולא מטעם קרוב כמ"ש הש"ך ז"ל לקמן אבל אם אומר אמת אינו פסול פלל א"כ שפיר לא שייך הטעם דנימא נמצא א' קא"פ בטלה כו' דכאן שפיר ממ"נ פנ"ל.

וא"ל לדבריהם שנצטרף הנוגע בטלה עדותן ז"א דהא אם האמת פדבריהם אינו פסול פלל גם הוא דאם אף אמת הוא פשר ג"כ ומעידים ב' עדים שגם הג' פשר הוא פיון שבאמת ראה ובכל דוכתי פסול שמא משקר משא"כ פאן אם לא ראה הם פשרים שלא נצטרף ואם ראה גם הוא פשר פנ"ל.

ומינש בנה הטעם דלא אמרינו בנוגע נמצא א' נוגע שיכתבטל עדות הפשרים כנ"ל דממ"נ  
אם אומרים אמת הוא חייב ואי שקר הם פשרים כנ"ל דלא שינה לדבריכם כנ"ל. ואף  
דלפי האמת איפא טעמא אחרין' בנוגע דהוי בע"ד ובמקיימי הדבר הכתוב מדבר מ"מ  
קשה לס"ד דש"ס מפות דפריה רובע ונרבע יצילו ומשני רבא מאחוריו ולא פריה מלנה  
יציל בממון לרבי דפסול משום נוגע ולמ"ש א"ש כנ"ל.

ובנה יתיישב מ"ש הרב"י בתשוב' דבפסולי עבירה דרבנן לא אמרינו שיכתבטל עדות  
הפשרים בצירופו ע"ש. והובא בכה"ג ע"ש ובתומים חמה עליו למה לא יכתבטל פיו  
שפסול.

ולמ"ש מינש דהא בפסול דרבנן קי"ל דבעינו רשע דחמס דוקא והינו שלא פסלוהו  
רק מחשש שקר ומבואר בש"ג דאם קידש אשה וכה"ג ועדים אחרים יודעים שראה  
המעשה שוב גם הוא פשר אם בעינו חמס דכיון שהוא אמת פשר פ"ש.

וממילא לא שינה נמצא א' כו' דממ"נ כנ"ל דכיון דהוא אמת פשר כנ"ל: ובמ"ש יש לישב  
מה שהקשה ב"י בסי' זה מאי דפסקו בל הפ' דהלכה' פרבי דגם בד"מ עדותן בטלה משום  
דר"נ פ' הלכה פרבי והא שמואל פ' כר' יוסי והוא רבי דר"נ ואין הלכה פתליד במקום  
הרב ע"ש בב"י.

ובאמת דברי הרא"ש תמוהים שכתב טעם הנ"ל דלכה קי"ל כר"נ דהלכה כר"נ בדיני.  
והרא"ש בעצמו פ' הזהב גבי אונאה בקרקע דחה דברי הרי"ף וכ' דדוקא נגד ר' ששת  
משא"כ נגד שמואל רבי ע"ש.

ואפשר לדחוק ולומר דהרא"ש מפ' ר' יהודא אמר שמואל הלכה כר"י ור"נ אמר הלכה  
פרבי היינו דתרנייהו פליגי אליבין' דשמואל וליכה שפיר הלכה כר"נ נגד ר"י. והוא דוחק  
דא"כ הוי אמר ר"נ אמר שמואל כו'.

ועוד דהרא"ש ז"ל כ' אח"כ וא"ת לשמואל דפ' כר' יוסי כו' הי' לו לומר לר' יהודא דפ'  
כר"י וע"כ דר"נ פליגי אשמואל וקשה כנ"ל. ובאמת ראית הרא"ש מפתובות גכונה  
ע"ש.

והב"י תירץ משום דמוקי רבינא דהוא בתרא ריש סנהדרין דרבנן פרבי לכה קי"ל פנותי'  
ע"ש. וג"כ אינו מוכרח דלא מוקי התם רק לענין זה דבעינו התרו בו פרבי אבל לא לענין  
דגם בדיני ממונות נמצא א' כו' עדותן בטלה ע"ש.

ולמה קי"ל גם בנה פרבי. ולמ"ש יש לינשב דהא באמת טעמא דר' יוסי איני מוכן למה  
בד"מ לא יכתבטל הא כ' ג"כ ע"פ ב' וג'.

וע"ש ברש"י ותוס' שדחקו למצא טעם לר"י. ולמ"ש יש לומר בפשיטות דהא ר' יוסי  
סבר פרבא דבעינו רשע דחמס דוקא ע"ש סנהדרין כ"ז וא"כ לדידן' בכל פסולי עבירה  
הוא רק מחשש שמשקרין ואי אמת פשרין כנ"ל וממילא לא שינה פלל נמצא א' כו' כנ"ל  
דאי אמת אינו פסול כלל.



וּלְכֹהֵן בְּמִזְבֵּחַ סֹבֵר ר' יוֹסֵי שְׁפִיר דָּלָא אָמְרִינן נִמְצָא א' כו' פּוֹלְדֵי דְדוֹקָא בְּנִפְשׁוֹת אֵינּוּ נִהְרָג  
בְּלֵא עֵדִים אַף דְּאִיפָא הוֹכְחָה וְשְׁפִיר בְּטֵל וְלֹא שְׁיִיף הַנְּ"ל וְגַם הָא בְּעֵי הַתְּרָאָה מִשָּׂא"כ  
בְּמִזְבֵּחַ שְׁפִיר אֵינּוּ בְּטֵל.

וּמִמִּילָא אַף דְּבִקְרוּבִים פְּסוּלִין מַגְזֵה"כ מ"מ שׁוּב לֹא שְׁיִיף לְמִילָף מִמְשַׁפֵּט א' פִּינּוּ דְּאֵינּוּ  
שְׁנֵה לְגַמְרֵי לְעַנְגֵן פְּסוּלִין וְכַמ"ש תוֹס' רִישׁ סְנֵהֲדֵרִין לְעַנְגֵן מְוַמְחִין ע"ש וּלְכֹהֵן סֹבֵר ר"י  
לְחַלְקֵי בֵין מְמוֹן פּוֹלְדֵי.

וְרַבִּי דְּפָלִיג מִשׁוּם דְּסֹבֵר פְּאֵבֵי דְּלֵא בְּעֵינּוּ רִשְׁעָה דְּחָמְסָה וְגַם בְּמִזְבֵּחַ נִמְצָא א' כו' בְּטֵל וּלְכֹהֵן  
מִמִּילָא א"ש דְּקִי"ל כְּרַבִּי בְּהָא דְּהָא קִי"ל הִלְכָה פְּאֵבֵי בֵיע"ל קַג"ם דְּלֵא בְּעֵינּוּ חָמְסָה  
וּמִמִּילָא הִלְכָה כְּרַבִּי כו'.

וְאֵין לְהִבִּיא רֵאִי דְּהִלְכָה כְּרַבִּי מְהָא דְּאָמַר בְּש"ם גִּיטִין (י"ח) גְּבִי אָמַר לְעֶשְׂרֵה פְּוֹלְכֵם  
דְּבָגַט נִמְצָא א' כו' בְּטֵל וְהָא דְּבָעֵינּוּ עֵדִים בְּגִיטִין הוּא מִשׁוּם דְּיִלְפִינּוּ דְּבָר דְּבָר מְמִזְבֵּחַ  
וְע"כ דְּגַם בְּמִזְבֵּחַ קִי"ל דְּבְטֵל כְּרַבִּי פּוֹלְדֵי.

אַף ז"א דְּהָא תוֹס' מְכּוּת כ' לְהִדְיָא דְּגַם לר' יוֹסֵי בְּגַט שְׁיִיף נִמְצָא א' וּבְטֵל כו' דְּדָמֵי  
לְנִפְשׁוֹת ע"ש. וְע"כ צ"ל דְּדוֹקָא בְּשִׁנְיָהֶם מוֹדִים יְלִיף דְּבָר מְמִזְבֵּחַ אֲבָל בְּהִכְחָשָׁה בְּעֵינּוּ  
בַנ"ז עֵדִים כְּמוֹ בְּנִפְשׁוֹת פּוֹלְדֵי וְשְׁיִיף גַם לר' יוֹסֵי נִמְצָא א' כו': וּבַמ"ש מִיְנֻשָׁב ג"כ מֵאֵי  
שְׁמִקְשִׁין פִּינּוּ דְּקִי"ל כֹּל הָאוֹמֵר לֹא לְוִיתֵי פְּאֹמֵר לֹא פְּרַעַתִּי וְנִאֲמָן לְחֻבְתּוֹ נִגְדַּת הָעֵדִים  
וְעַל הַהִלְוָאָה נִאֲמָנִים הָעֵדִים כְּמוֹ כֵּן נִימָא גַם הִכָּא פִּינּוּ שְׁאוֹמֵר לֹא לְוִיתֵי וּמִכְחִישׁ הָעֵדִים  
שְׁלֵא רָאוּ יְהִי נִאֲמָן לְחֻבְתּוֹ שְׁלֵא רָאָה הַפְּסוּל עִמָּהֶם וְעַל הַפְּשָׁרִים נִאֲמָנִים הֵם כְּמוֹ הֵתֵם  
פּוֹלְדֵי.

וְלַמ"ש לֹא קָשָׁה פִּינּוּ דְּהִכָּא דְּלְדַבְרֵי הָעֵדִים עֲצָמָם הֵם פְּסוּלִין לֹא הִיאֲמִינָה הַתּוֹרָה כְּדָאֵמַר  
לְדַבְרֵי ר' כו' וְא"כ בְּשִׁלְמָא הֵתֵם אַף דְּאָמְרוּ הָעֵדִים לְוָה וּפְרַע מ"מ אוֹמְרִים שְׁהֵם עֵדִים  
כְּשָׂרִים עַל הַהִלְוָאָה רַק שְׁפָרַע אַח"כ וּלְכֹהֵן אַף שְׁנִאֲמָן לְחֻב וְשֵׁלֵא פְּרַע מ"מ לְעַנְגֵן  
הַהִלְוָאָה עֲדוּתָן קִיִּים שְׁעַל זֶה הֵם כְּשָׂרִים גַם לְדַבְרֵיהֶם וְאִיף יְהִי נִאֲמָן נִגְדַּת הָעֵדִים כְּשָׂרִים.

אַבְל כָּאֵן דְּלְדַבְרֵי הָעֵדִים עֲצָמָם הֵם פְּסוּלִין וְאֵינָם עֵדִים כֹּל א"כ אִיף נִאֲמַר שְׁנִאֲמָן לְחֻב  
שְׁלֵא הִי הַפְּסוּל דֵּא"כ נִאֲמָן לְהִכְחִישׁם ג"כ שְׁלֵא לְוָה דְּלֹא שְׁיִיף שַׁע"ז אֵינּוּ נִאֲמָן נִגְדַּת  
הָעֵדִים ז"א דְּאֵין כָּאֵן עֵדִים כֹּל פִּינּוּ שְׁלְדַבְרֵיהֶם הֵם פְּסוּלִין שְׁנִתְבַּטְל בְּצִירוּף הַפְּסוּל  
פּוֹלְדֵי.

א הַטַּעַם פְּשׁוּט דְּשֵׁם פִּינּוּ דְּאֵנּוּ יוֹדְעִין שְׁלֹנָה ע"י הָעֵדִים א"כ פִּינּוּ שְׁמוּדָה לְחֻבְתּוֹ שְׁלֵא  
פְּרַע מִמִּילָא חֲזִיב מִשָּׂא"כ כָּאֵן שְׁאִין אֵנּוּ יוֹדְעִין כֹּל שְׁרָאוּ ע"י הָעֵדִים דְּאֵין מִאֲמִינִים  
לְהֵם שְׁרָאוּ כֹל וְאִיף יוֹעִיל הוֹדְעָתוֹ מֵה שְׁאוֹמֵר ג"כ שְׁלֵא רָאוּ כֹל כו' דְּהָא בְּלֵא הוֹדְעָתוֹ  
אַה אוֹמְרִים ג"כ שְׁלֵא רָאוּ לֹא הֵם וְלֹא הַפְּסוּל וְגַם הוּא אוֹמֵר כֵּן שְׁלֵא רָאוּ לֹא הֵם וְלֹא  
הַפְּסוּל וּבְמֵה יִתְחַזֵּיב ע"י אֲמִירָתוֹ יוֹתֵר.

דְּבִשְׁלְמָא הֵתֵם בְּלֵא הוֹדְעָתוֹ הֵינּוּ אוֹמְרִים שְׁלֹנָה וּפְרַע וְכִינּוּ שְׁמוּדָה עַל הַפְּרַעוֹן חֲזִיב  
פּוֹלְדֵי מִשָּׂא"כ כָּאֵן פּוֹלְדֵי דְּבִשְׁלְמָא אִם הֵינּוּ מְחֻזְקִים זֶה לְאֲמַתְשָׁרָאוּ רַק ע"י שְׁרָאוּ גַם  
הַפְּסוּל נִפְטָר הִי שְׁיִיף פּוֹלְדֵי מִשָּׂא"כ בְּאֲמַתְשָׁנּוּ אוֹמְרִין פִּינּוּ שְׁהֵם מְעִידִין דְּנִצְטָרְף  
הַפְּסוּל אוֹמְרִין שְׁלֵא רָאוּ כֹל פּוֹלְדֵי וְהוּא פְּשׁוּט: או י"ל כַּמ"ש הַפ' דְּכְמוֹ דְּקִי"ל דְּחֻצֵי

דָּבָר לֹא מְהִינֵי פְּשָׁאִין עֲדוּתָן מוֹעִיל בְּלֹא פֶת שְׁנִי כִּי כֵן הָיָה חֲצֵי דְבָר אִם אֵין עֲדוּתָן מוֹעִיל בְּלֹא דְבָרֵי הִבְעֵ"ד דְּהָא כ' ע"פ ב' יָקוּם דְּבָר כו'.

וְאִם כֵּן בְּשִׁלְמָא הָתֵם הֵם עֲדוּת שְׁלָם גַּם בְּלֹא הוֹדְאָתוּ דְּמַעֲיָדִים שְׁלֹה כו' מִשָּׂא"כ פֶּאֶן שְׁאִין עֲדוּתָן פְּלוּם בְּלֹא דְבָר הִבְעֵ"ד וְגַם דְּבָרֵי הִבְעֵ"ד לְבַד אֵינוּ מְחַיִּיב פְּלוּם וּמְמִילָא הָיָה חֲצֵי דְבָר מְמַשׁ וּכ' ע"פ ב' יָקוּם דְּבָר כו' וְאֵינוּ מוֹעִיל כִּי"ל: עוּד י"ל הִטְעַם דְּקִי"ל פְּרַבִּי דְּהָא רִש"י וְ"ל פִּי שֵׁם טַעְמָא דְר"י דְּדוֹנְקָא בְּנִפְשׁוֹת בְּטָלָה כו' דְּכ' וְשִׁפְטוּ כו' וְהֲצִילוּ הָעֵדָה מִשָּׂא"כ בְּמִמּוֹן ע"ש.

וְהוּא תְּמוּהָ אִטּוּ פְּסוּלִין מְסַפֵּק דְּנִימָא בְּנִפְשׁוֹת וְהֲצִילוּ כו' וְלֹא בְּמִמּוֹן וּמִמ"נ אִם פְּסוּלִין גַּם בְּמִמּוֹן אֵינוּ מוֹעִיל עֲדִים פְּסוּלִין וְאִי פְּשָׁרִים מִן הַדִּין אִיךָ שְׁיִיךְ לְפִסְסֵם בְּנִפְשׁוֹת מְשׁוּם וְהֲצִילוּ כו' א"ב גְּפִסּוּל כָּל עֲדִים פְּשָׁרִים בְּנִפְשׁוֹת וְגַם קִנְשֵׁי תוֹס' ע"ש.

וּי"ל כִּי"ש לְעִיל סִי ל' ע"ש שְׁהִקְשׁוּ אִיךָ מוֹכַח מְהִיקְשׁ הַנ"ל וּבְתוֹס' רִישׁ סְנֵהֲדָרִין. וּי"ל הִטְעַם כִּי"ש רִש"י סְנֵהֲדָרִין מ"א ב' א' אוֹמֵר א"י בְּחִקִּירוֹת עֲדוּת פְּוֹלֵן בְּטָלָה אַף שְׁב' יוֹדְעִין וּכ' רִש"י הִטְעַם דְּהָיָה עֲשָׂאִי"ל כִּי"ן דְּאֵין עֲדִים נֶעֱשִׂין זוֹמְמִין עַד שְׁיִזְמוּ פְּוֹלֵם וְזֶה הִג' לֹא שְׁיִיךְ בִּי הַזְמָה וְלֹא יוֹעִיל כָּלָל.

וּלְכַף י"ל גַּם בְּנִמְצָא אֶחָד פְּסוּל דִּמְש"ה בְּטָלָה דְּהָיָה גַּם עֲדוּת שְׁל הַפְּשָׁרִים עֲשָׂאִי"ל דְּעַל הַפְּסוּל לֹא יְהִי שְׁיִיךְ דִּין הַזְמָה. וְאַף דִּישׁ לְחַלֵּק בֵּין הָתֵם דְּלֹא שְׁיִיךְ הַזְמָה שִׂא"י הַחִקִּירוֹת וּבֵין פֶּאֶן דְּשְׁיִיךְ רַק שְׁלֹא יוֹעִיל עַל הַפְּסוּל מ"מ מֵאִי חִלּוּק פִּינּוֹן דִּילְפִינּוֹ מוֹהֲנָה עַד שְׁקָר שְׁיִהִיוּ פְּוֹלֵם שְׁקָר יְהִי שְׁיִיךְ בְּכּוֹלָם דִּין הַזְמָה עֵינּוֹן מ"ש שֵׁם וְכִינּוֹן שְׁגַם הַפְּסוּל מְפַלֵּל הָעֲדִים וְלֹא יוֹעִיל הַזְמָה מְמִילָא עֲדוּת פְּוֹלֵם בְּטָלָה דְּהָיָה עֲדוּת שִׂאִי"ל.

וּפִי רִש"י שְׁפִיר דְּמִאֵן דְּפִלִּיג אַר' חֲנִינָא דְאַמֵּר א' ד"מ וַא' ד"נ בְּדוּ"ס וְסוּבֵר דְּבַד"מ לֹא בְּעֵי דוּ"ס הִטְעַם הוּא דְּדוֹנְקָא בְּנִפְשׁוֹת מְשׁוּם וְהֲצִילוּ הָעֵדָה בְּעֵי דוּ"ס מִשָּׂא"כ בְּמִמּוֹן וְכִמוּ בְּדִיקוֹת וּלְכַף סִבֵּר ר"י דְּבְּמִמּוֹן דְּלֹא בְּעֵי דוּ"ס וּמְמִילָא גַּם עֲדוּת שִׂאִי"ל לֹא בְּעֵי וּלְכַף גְּמִצָּא א' לֹא בְּטָלָה כו' רַק בְּנִפְשׁוֹת וּפִי שְׁפִיר מְשׁוּם דְּכ' וְהֲצִילוּ הָעֵדָה לְכַף בְּעֵי דוּ"ס וּלְכַף קִי"ל שְׁפִיר פְּרַבִּי דְּהָא קִי"ל כִּר"ח דְּאַחַד ד"מ וְאַחַד ד"נ בְּדוּ"ס כו' וְגַם בְּמִמּוֹן בְּטָלָה דְּבְּעֵי עֲשָׂאִי"ל כִּי"ש הַש"ף ו'ל: או י"ל דְּגַם ר"י סִבֵּר כִּר"ח שְׁמִדְּאוּרִיזְיָתָא בְּעֵי דוּ"ס גַּם בְּמִמּוֹן רַק עַכ"פ בְּמִמּוֹן מְדַרְבְּנָן לֹא בְּעֵי.

וְאַף שְׁכ' הַש"ף דְּעֲשָׂאִי"ל בְּעֵי גַם בְּמִמּוֹן הֵינּוּ הִטְעַם דְּלֹא שְׁיִיךְ תְּקֵנָה דְּנַעֲלִילת דְּלֵת לְעַנְיָן עֲשָׂאִי"ל. וּמְמִילָא לְעַנְיָן גְּמִצָּא א' כו' דְּשְׁיִיךְ שְׁפִיר נַעֲלִילת דְּלֵת לְר"י דְּלֹא בְּעֵי פִינּוֹן לְהַעֲיֵד וּמַה יַּעֲשׂוּ ב' אַחִין או שְׁרָאָה עוּד פְּסוּל ג"כ וְשְׁיִיךְ שְׁפִיר תְּקֵנָה גַּם עַל זֶה כְּמוֹ לְעַנְיָן דוּ"ס וּלְכַף סוּבֵר בְּמִמּוֹן דְּלֹא בְּטָלָה כִּי"ל.

אֲבָל רַבִּי דְּסוּבֵר דְּבְּעֵינּוּ פִינּוֹנוּ לְהַעֲיֵד וּמְמִילָא לֹא שְׁיִיךְ תְּקֵנָה דְּהָא בְּלֹא פִינּוֹנוּ אֵינוּ פּוֹסֵל וּלְכַף מְמִילָא גַּם בְּמִמּוֹן בְּטָלָה. וּלְכַף א"ש פִּינּוֹן דַּפ' רַבִּינָא פְּרַבִּי דְּבְּעֵינּוּ פִינּוֹן לְהַעֲיֵד מְמִילָא גַּם לְעַנְיָן זֶה קִי"ל פְּרַבִּי דְּגַם בְּמִמּוֹן גְּמִצָּא א' בְּטָלָה כו' דְּהָא בְּהָא תְּלִי' כִּי"ל.

אִךָ לֹא מְשַׁמַּע כֵּן שְׁיִהִי' הִטְעַם דְּבְּטָלָה מְשׁוּם עֲשָׂאִי"ל: עוּד י"ל לְמֵאִי דְּמִבְּנִינָא לְעִיל ס' ל' אִם אוֹמֵר הָעֵד אוֹתוֹ פְּלוּנִי הִי עֲמִי וְהוּא אוֹמֵר לֹא הֵייתִי עִמָּךְ אֵין זֶה הַכְּחָשָׁה דְּהָיָה

מִקְלָתָא דְלֵא רַמִּי עֲלֵי שְׂאִין אָדָם מְדַקְדָּק מִי הִי עֲמוּ בְשַׁעַת עֲדוּת דְמַסְפִּיקָא לָא מְבַטְלִין הַעֲדוּת ע"ש.

וא"כ לכאורה למה הכא נמצא א' קא"פ עדותן בטלה כו' והיינו משום שהפשרים אומרים שהנה הפסול עמהם בשעת ראיה וקשה למה יבטל נימא שלא הי' עמהן הפסול ואף שאומרים שהי' הא הוי לא רמא עלי' שאין מדקדק ולמה נפסל מספק כנ"ל.

ואף שיש לחלק בין התם דאיכא הכחשה משא"כ פאן. או דכאן פיון דהדין נמצא א' פסול עדותן בטלה א"כ אף דלענן עד אחר אין צריכין לדקדק מי הי' עמהם היינו שאין נפקא מינה משא"כ על הפסול שפיר רמי עליהו אם ראה ומבטל.

מ"מ אינו מוכרח דהא גם בלא ידעו שהוא פסול בטלה עדותן להחולקים על הגאונים עיין מש"ל סי' ל'. ולכך י"ל באמת טעמא דר"י דדוקא בנפשות מבטלין מספק ולא אמינן שאינו מדקדק דר' והצילו העדה משא"כ בממון ופי' רש"י ו"ל שפיר הטעם משום והצילו כו' כנ"ל.

וקל זה לר"י דבלא פיון להעיד כו' אבל לרבי דבעינן פיון להעיד וממילא פאן שהפשרים פיונו להעיד עם הפסולין הוי רמא עלי' ושפיר גם בממון בטלה כו' ולכך פיון דקי"ל כרבי דבעי פיון להעיד ממילא גם בממון פסול כנ"ל: עוד י"ל דהנה תוס' הקשו הא גם בממון כ' ע"פ ב' או ג' יקום דבר ולמה לא מקיש ר"י ג' לב' כמו בנפשות כו' ע"ש.

וי"ל דהנה הפ' הקשו לדין מנ"ל דגם ב' שנמצא א' קא"פ כו' שיבטל גם לענן שבועה שלא יחייב הכשר שבועה דלענן זה אין לימוד. ובתי"ט תירץ דהרי זה בא ללמד ונמצא ללמד ע"ש.

ונראה פנונתו דחוזר ומקיש ב' לג' דכמו בג' בטלה עדות ב' הפשרים לגמרי כמו כן בב' בטל עד הכשר לענן שבועה כנ"ל. ונדחוק פיון דהא דבטל בג' הוא רק משום ההיקוש לב' כו' ולא דמי לבא ללמד ונמצא ללמד ברוצח (סנהדרין ע"ג) ושאר דוכתי דהתם מוכח בלא"ה בנערה מאורסה דניתן להצילו ושייך שפיר דחוזר ומלמד ע"ש משא"כ פאן כנ"ל.

והריטב"א בחידושויו כ' דילף מדיני נפשות דבטל בב' שנמצא א' כו' לגמרי וכמו כן בממון ע"ש. והוא תמוה דא"כ גילף דעד א' אינו מחייב שבועה בממון ג"כ מנפשות והא חזינו דחייבה תורה שבועה בממון ע"פ העד א' וממילא לא שייך ג"כ למילף שיתבטל כנ"ל.

ושאר פ' תירצו דזה מסברא דבב' עדים שנמצא א' קא"פ דבטל כו' פיון שישם עדות א' יחד ושייך שפיר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ובטל גם לענן שבועה כו' פיון שהם עדות אחת כנ"ל וממילא שפיר מקיש ג' לב' כמו דבב' מסברא דבטל עד הכשר ג"כ כמו כן בג' אף דמסברא פיון שנשארו ב' עדים הי' פשר מ"מ מקשינן כנ"ל ע"ש: אף לפ"ז נסתר תירוצ' תוס' לר"י שכתב דלכך לא מקיש בממון ב' לג' משום דהא גם בב' מחייב עד הנשאר שבועה ע"ש.

וְלַהֲנַ"ל הָא זֶה מְסַבְרָא דַבב' בְּטַל לְגַמְרֵי גַם לְעַנְיָן שְׁבוּעָה וּמְמִילָא שְׁיִיף שְׁפִיר הֵקִישׁ גַּם בְּמִמּוֹן פְּנ"ל וְלָמָּה לֹא יִתְבַטַּל בְּמִמּוֹן כּו'. אֲמַנְם י"ל בְּפִשְׁטוּת לַהֲנַ"ל דְּכִינּוֹן דְּאֲמַרִינּוּ דַבב' מְסַבְרָא בְּטַל לְגַמְרֵי וּבג' מְסַבְרָא לֹא הִי בְּטַל עֲדוּת הַפְּשָׁרִים א"כ לְכַאוּרָה אֵיפֹא לְאַקוּשֵׁי לְהִיפֹף דְּמִקְשִׁינּוּ ב' לִג' כְּמוֹ בַג' נִמְצָא א' קא"פ אֵינוֹ מְבַטַּל עֲדוּת הַפְּשָׁרִים שְׁנִשְׁאָרִים ב' עֲדִים כְּמוֹ כֵּן בַב' ג"כ נִמְצָא אֶחָד קא"פ לֹא בְּטַל עַד הֶכָּשֶׁר וּמְחִיב פְּנ"ל.

דְּבִשְׁלָמָא לְהַרִיטְבָּ"א אֵין לִזְמַר פְּנ"ל דַּא"כ לָמָּה לִי פְּלִל הֵקִישׁ הָא בַל"ז מְסַבְרָא לֹא בְּטַלָּה עֲדוּת הֶכָּשֶׁר וּע"כ צָרִיכִין לְהַקִּישׁ לְהִיפֹף ג' לַב' מִשָּׂא"כ לַמ"ש הַפ' הַטַּעַם דַבב' מְסַבְרָא בְּטַל כּו' א"כ שְׁפִיר צָרִיף הֵקִישׁ לְהִיפֹף שְׁלֵא יִתְבַטַּל בַב' לְעַנְיָן שְׁבוּעָה פְּנ"ל.

וְאַף דְּלְכַאוּרָה הָא הִיכָא דַּאִיפֹא לְקוֹלָא וּלְחֻוּמָרָא לְחֻוּמָרָא מְקַשְׁינּוּ וּבְמִמּוֹן מְקַשְׁינּוּ קוֹלָא לְנִתְבַּע וַא"כ רְאוּי לְהַקִּישׁ לְהִיפֹף ג' לַב' כּו'. אִיף אֵינוֹ מְוַכְרַח כִּינּוֹן דְּמִסְפִּיקָא לֹא מְבַטַּלִּין סְהָדֵי וּבִישׁ סְפַק בְּהַעֲדִים אֲמַרִינּוּ דְּנִצְמָנִין וּמוֹצִיאִין מְמוֹן כְּמַבְנֵאָר לְעֵיל סִי' ל' ע"ש.

וְשְׁפִיר מְקַשְׁינּוּ שְׁלֵא יִתְבַטַּל פְּנ"ל. וְעוֹד דְּלְעַנְיָן שְׁיִתְבַטַּל אֵיפֹא לְמִילָף מְמַשְׁפֵּט אֶחָד בְּנִפְשׁוֹת כַּמ"ש תּוֹס' וְאֵין צְוֹרֵף לְהֵקִישׁ א"כ שְׁפִיר מְקַשְׁינּוּ לְהִיפֹף וּכַמ"ש תּוֹס' רִישׁ יְכָמוֹת גְּבִי לֹא תַחֲסוּם בִּיבָמָה שְׁנִפְלָה לְפָנֵי מ"ש ע"ש.

אִיף בְּנִפְשׁוֹת א"ש דְּיִלְפִינּוּ ג' מַב' דַּא"ל לְהִיפֹף ז"א דַבַּל"ז בַב' בְּטַל לְגַמְרֵי פְּשִׁנְמִצָּא א' כּו' דַּאִין פֶּאן חִיּוּב שְׁבוּעָה וּע"כ מְקִישׁ ג' לַב' כּו'. וַא"ל דְּגַם בְּנִפְשׁוֹת שְׁיִיף שַׁבַּב' בְּטַל הֵינּוּ שְׁלֵא יוּכַל לְהַצְטַרֵף פְּשָׁבָא אַח"כ עוֹד א' פֶּשֶׁר כִּינּוֹן שְׁהַעִיד עִם הַפְּסוּל שְׁלֵא הִי רַק ב' כּו'.

ז"א דְּבִנְפְשׁוֹת בְּעִינּוּ שְׁיַעֲיִדוּ פֶּאָחַד כּו' וְאַף אֵי לֹא בְּעֵי מ"מ הָא בְּנִפְשׁוֹת וְדַאִי לְחֻוּמָרָא מְקַשְׁינּוּ דְּהָא כְּתִיב וְהִצִּילוּ הָעֵדָה כּו'. וּמִינְשֵׁב בְּזָה לְשִׁין רַש"י ז"ל שְׁכַתְּבַּ הַטַּעַם בְּנִפְשׁוֹת דְּוָקָא מִשׁוּם וְהִצִּילוּ כּו' וְתַמּוּהָ כַּמ"ש לְעֵיל וְלַהֲנַ"ל א"ש דַּאִיפֹא לְאַקוּשֵׁי לְהִיפֹף מ"מ מְקַשְׁינּוּ פְּנ"ל מִשׁוּם וְהִצִּילוּ פְּנ"ל.

אַבְל בְּמִמּוֹן שְׁיִישׁ חִיּוּב שְׁבוּעָה שְׁפִיר מְקַשְׁינּוּ ב' לִג' וּלְכַף סוּבַר ר"י דְּבְמִמּוֹן לֹא בְּטַל וּמִינְשֵׁב קוֹשִׁית תּוֹס' הַנְּ"ל. אֲמַנְם סְבָרָא הַנְּ"ל דַבב' יוֹמַר רְאוּי שְׁיִתְבַטַּל מַג' הוּא דְּוָקָא בְּלֹא כִינּוֹנוֹ לְהַעֲיִד יַחַד שְׁיִיף לְחַלֵּק דַבב' הֵם עֲדוּת אַחַת מִשָּׂא"כ בַּג' אַבְל אֵי בְּעִינּוּ כִינּוֹנוֹ לְהַעֲיִד יַחַד לֹא שְׁיִיף לְחַלֵּק הַנְּ"ל דַּאִי בַב' מְסַבְרָא בְּטַל מְמִילָא גַם בַּג' בְּטַל מְסַבְרָא דְּהֵם ג"כ עֲדוּת ל כִּינּוֹן שְׁפִינּוֹנוֹפְנ"ל.

וּלְכַף מִינְשֵׁב שְׁפִיר דְּדוֹקָא לַר"י דְּלֹא בְּעֵי כִינּוֹנוֹ לְהַעֲיִד שְׁפִיר שְׁיִיף פְּנ"ל הֵקִישׁ וּלְכַף בְּמִמּוֹן לֹא אֲמַרִינּוּ נִמְצָא א' כּו' אַבְל רַבִּי דְּסוּבַר דְּבְעֵי כִינּוֹנוֹ לְהַעֲיִד מְמִילָא ע"כ גַּם בְּמִמּוֹן מְקַשְׁינּוּ ג' לַב' דַּא"ל לְהִיפֹף דְּהָא מַמ"נ אֵי בַב' מְסַבְרָא בְּטַל אִם כֵּן גַּם בַּג' בְּטַל כִּינּוֹן שְׁפִינּוֹנוֹ פְּנ"ל וְאֵי גַם בַב' מְסַבְרָא אֵינוֹ בְּטַל א"כ אֵין צְוֹרֵף לְהַקִּישׁ ב' לִג' וּע"כ מְקַשְׁינּוּ ג' לַב' [שַׁבַּב' עֲדוּתוֹן בְּטַלָּה לְעַנְיָן חִיּוּב הַמְּמוֹן] וּבְטַל פְּנ"ל.

וּמְמִילָא מִינְשֵׁב הָא דְקוֹ"ל כְּרַבִּי דְּכִינּוֹן דְּפַסְק רַבִּינָא פְּנוּתֵי דְּבְעִינּוּ כִינּוֹנוֹ לְהַעֲיִד מְמִילָא גַם בְּזָה הַלְכָה כְּרַבִּי דְּגַם בְּמִמּוֹן בְּטַל דְּהָא בְּהָא תְּלִיא פְּנ"ל: עוֹד י"ל דְּהָא לְכַאוּרָה תִּירוּץ תּוֹסְפוֹת אֵינוֹ מוּכָן דְּלְכַף לֹא מְקִישׁ בַּד"מ ג' לַב' דְּגַם בַב' לֹא בְּטַל לְגַמְרֵי כּו' וְהָא מ"מ לְעַנְיָן הַחִיּוּב מְמוֹן שְׁיִיף שְׁפִיר לְהַקִּישׁ מַה ב' בְּנִמְצָא א' כּו' אֵינָם מְחִיבִין מְמוֹן גַּם ג' כֵּן

כו' וְהָא גַם בְּנִפְשׁוֹת לֹא בְטֹל בְּב' הָעֵד הַכָּשֵׁר רַק מְשׁוּם דְּמַמְיֵלָא אִין עַד אֶחָד מוֹעִיל וּבְמָמוֹן יְכוּל גַּם אֶחָד לְחַיִּיב שְׁבוּעָה כְּדִי לְבָרֵר אֲבָל מ"מ לְעֵנְיָן לְחַיִּיב מָמוֹן אוֹ שׁוּם דְּבָר שְׁיֵיךְ שְׁפִיר הַהִיקָשׁ כַּנ"ל.

אָךְ י"ל לַמ"ש תי"ט הַנ"ל דְּלִכְּפֹה אִינוֹ מְחַיִּיב שְׁבוּעָה הָעֵד הַכָּשֵׁר בְּב' שְׁנִמְצָא אֶחָד כּו' מְשׁוּם דְּחוּזָר וּמְקִישׁ לַג' כּו' וּבְאַמְתָּ קָשָׁה אִי אֶמְרִינָן דִּיּוּ לְבָא מִן הַדִּין לְהִיּוֹת כְּנִידוֹן גַּם בְּהִיקָשׁ א"כ נְהִי דְּמַקְשִׁינָן ג' לַב' מַה ב' כּו' וְכִינּוֹן דְּגַם בְּב' שְׁנִמְצָא אֶחָד כּו' מְסַבְּרָא מְחַיִּיב שְׁבוּעָה עַד הַכָּשֵׁר הַנִּשְׁאָר פִּינּוֹן דְּאֶמְרִינּוּ דַל כַּפ' הַנ"ל.

וּא"כ נִימָא גַם בַּג' שְׁנִמְצָא אֶחָד כּו' שַׁע"כ"פ יִצְטָרֵךְ לִישְׁבַע נִגְדָם דְּלַעֲנִין זֶה לֹא יִתְבַטֵּל כְּמוֹ בְּב' פִּינּוֹן דְּהָא דְּבְטֹל הוּא רַק מִהַהִיקָשׁ לַב' א"כ דִּיּוּ לְבָא מִן הַדִּין כּו' וְכִמוֹ בְּב' דְּלֹא בְטֹל רַק לְעֵנְיָן הַחַיּוּב מָמוֹן אֲבָל שְׁבוּעָה בְּעֵי כְּמוֹ כּו' ג' עַכ"פ צָרִיךְ לִישְׁבַע כַּנ"ל.

וּמַמְיֵלָא גַם ב' שְׁנִמְצָא אֶחָד כּו' יְחַיִּיב שְׁבוּעָה דְּלֹא שְׁיֵיךְ סְבֵרַת הַתִּי"ט דְּחוּזָר וּמְקִישׁ לַג'. ז"א דְּהָא גַם בַּג' חַיִּיב שְׁבוּעָה כַּנ"ל.

וּא"ל דְּדוֹקָא בְּמִידֵי דְּשְׁיֵיךְ גְּבִיּהָ שְׁיֵיךְ לוֹמֵר דִּיּוּ כּו' מִשָּׂא"כ בְּב' עֵדִים לֹא מְצִינּוּ כְּלָל חַיּוּב שְׁבוּעָה וְלֹא שְׁיֵיךְ דִּיּוּ כּו'. אָךְ זֶה דְּחֻק דַּמ"מ הָא יֵשׁ גַּם עַד אֶחָד וְלָמָּה יִגְרַע בְּמַה שְׁיֵישׁ ב' כַּנ"ל: אָךְ י"ל דְּלֹא שְׁיֵיךְ שְׁיֵישְׁבַע כַּנ"ל דְּלִכְּאוּרָה אִיךְ בְּנִמְצָא א' בַּג' כּו' עַכ"פ לְדִידוֹן נִשְׁבַּע הִסְתָּ וְהָא אִיךְ נִשְׁבַּע הָא יֵשׁ ב' עֵדִים דְּלִישְׁקֵר נִשְׁבַּע.

אָךְ ז"א פִּינּוֹן דְּכִסְלָה תוֹרָה עֲדוּתָם אִין יוֹדְעִין כְּלָל שְׁלִישְׁקֵר הוּא וְכִמָּאן דְּלִיתָא דְּמִי כַּנ"ל. אָךְ אִי נֹאמֵר כַּנ"ל דְּבְאַמְתָּ לֹא בְטֹל עֲדוּתָם לְגַמְרֵי רַק לְעֵנְיָן הַחַיּוּב מָמוֹן מְקִישִׁינּוּ דְּאִין מְחַיִּיבִין כַּנ"ל א"כ אֲנִי"ל שְׁיֵישְׁבַע בַּג' שְׁנִמְצָא א' כּו' דְּהָא יוֹדְעִין שְׁלִישְׁקֵר נִשְׁבַּע פִּינּוֹן שְׁיֵישׁ ב' עֵדִים וּבְאַמְתָּ לֹא בְטֹל עֲדוּתָן שְׁיֵיךְ! כְּמָאן דְּלִיתָא כַּנ"ל רַק שְׂאִין מְחַיִּיבִין מָמוֹן כַּנ"ל וְגַרְע מְשָׂמָא יוֹצִיא הִלָּה הַפְּקָדוֹן וְיִפְסְלֵנוּ כּו' (שְׁבוּעוֹת מ"ג).

אָךְ לְכָאוּרָה דְּמִי לְחַשׁוּד דְּשְׁיֵיךְ מִתּוֹךְ שְׂאֲנִי"ל מְשַׁלֵּם וְכִינּוֹן שְׁבְאַמְתָּ יֵשׁ חַיּוּב שְׁבוּעָה בַּג' שְׁנִמְצָא א' רַק שְׂאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַע כַּנ"ל וּא"כ יִתְחַיִּיב לְשַׁלֵּם כַּנ"ל. וּא"ל דְּשׁוּב לֹא דְּמִי לַב' שְׁנִמְצָא א' כּו'.

ז"א דְּשְׁפִיר שְׁיֵיךְ הַהִיקָשׁ כְּמוֹ ב' שְׁנִמְצָא א' כּו' וְאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַע דְּחַיִּיב לְשַׁלֵּם הִיכָא שָׂא"י וְכַה"ג כְּמוֹ כֵּן בַּג' שְׁנִמְצָא אֶחָד כּו' ג"כ מְחַוֵּיב שְׁבוּעָה וְכִינּוֹן שְׂאֲנִי"ל מְשַׁלֵּם כַּנ"ל. אֲמַנָּם פִּינּוֹן דְּקו"ל הִיכָא דְּמִיפְרָךְ ק"ו לֹא אֶמְרִינָן דִּיּוּ כּו' וּא"כ הִכָּא פִּינּוֹן דְּאִי נִימָא דִּיּוּ כּו' א"כ צָרִיךְ לִישְׁבַע וְכִינּוֹן שְׂאֲנִי"ל מְשַׁלֵּם א"כ מִיפְרָךְ הַהִיקָשׁ לְגַמְרֵי דְּלֹא בְטֹל כְּלָל עֲדוּתָם שׁוּב לֹא אֶמְרִינָן דִּיּוּ וְגַם שְׁבוּעָה אִינוּ צָרִיךְ כַּנ"ל.

אָךְ לְחַד תִּירוּץ תּוֹס' ב"מ דְּבַחְשׁוּד שְׁרוּצָה לִישְׁבַע רַק שְׂאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לֹא שְׁיֵיךְ מִתּוֹךְ שְׂאִיל"מ וּמְדַאוּרֵינִי פְטוּר רַק מְדַרְבְּנָן חַיִּיב ע"ש. וּא"כ שְׁפִיר י"ל דִּיּוּ דְּחַיִּיב שְׁבוּעָה וְכִינּוֹן שָׂא"י לִישְׁבַע פִּינּוֹן שְׁיֵישׁ ב' עֵדִים בְּאַמְתָּ פְטוּר מְדַאוּרֵינִי מְשַׁבְּעָה וּמִתְשַׁלּוּמִין פִּינּוֹן דְּמַה שָׂא"י לִישְׁבַע הוּא בְּשִׁבִיל שְׂאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ מְחַמֵּת הָעֵדִים וּמַמְיֵלָא לֹא מִיפְרָךְ ק"ו וְאֶמְרִינָן דִּיּוּ וְאֵעֵפ"כ פְטוּר מְדַאוּרֵינִי כַּנ"ל וּא"כ שׁוּב מְדַרְבְּנָן חַיִּיב דְּאֶמְרִינָן מִתּוֹךְ שְׂאֲנִי"ל כּו' כְּמוֹ בְּחַשׁוּד כּו' פִּינּוֹן דְּבְאַמְתָּ יֵשׁ כְּפָאן חַיּוּב שְׁבוּעָה עָלָיו רַק מְדַאוּרֵינִי פְטוּר מְחַמֵּת שְׂאֲנִי"ל וּא"כ מְדַרְבְּנָן חַיִּיב כַּנ"ל.

וי"ל ממילא דהפ' כ' דר' יוסי דסבר בשניהם תשוּדִין דַיְחִלְקוּ הַיְיָנוּ מִשׁוּם דְסָבַר כְּתִי תוּס' הַנְּ"ל דְמְדַאֲרֵייתָא לֹא שְׁיִיף בְּחִשׁוּד מִתּוּף רַק מְדַרְבְּנָן וּלְכֵה יַחֲלִקוּ וּר' אָבָא דְפָסֵק חִזְרָה שְׁבוּעָה כּו' וּמְשַׁלֵּם סָבַר דְמְדַאֲרֵייתָא מְשַׁלֵּם כּו'.

וּלְכֵה י"ל גַּם פֶּאן דַר"י דְסָבַר דְלֹא שְׁיִיף מִתּוּף מְדַאֲרֵייתָא מְמִילָא פֶּאן חֵיב מְדַרְבְּנָן פֶּנ"ל דְשִׁפִיר אָמְרִינָן דִּי וְלֹא מִיפְרָךְ ק"ו דְבִאֲמַת פְּטוּר מִה"ת פֶּנ"ל. וְכִינּוּ שְׁחֵיב, נְאֻז"ל מְמִילָא מְדַרְבְּנָן חֵיב וּלְכֵה סוּבַר בְּמִזְוֵן דְאִינוּ בְּטֵל פֶּנ"ל.

אָבַל לְרַבֵי דְסָבַר דְמְדַאֲרֵייתָא שְׁיִיף מִתּוּף כּו' מְמִילָא גַּם מְדַרְבְּנָן פְּטוּר פֶּאן דְאִין פֶּאן חֵיב שְׁבוּעָה פְּלֵל דְלִיכָא לְמִימַר דִּי כּו' דְהָא מִיפְרָךְ כּו' שְׁיִתְחֵיב מְדַאֲרֵייתָא וּלְכֵה גַּם בְּמִזְוֵן בְּטֵל פֶּנ"ל.

אִף יֵשׁ לְדַחֲוֹת חֲדָא דְאִף דְמְדַאֲרֵייתָא חֵיב מ"מ לֹא מִיפְרָךְ הִקְיָשׁ דְבְקַרְקָעוֹת וּשְׁטָרוֹת כּו' מוֹעִיל הִקְיָשׁ דְלֹא שְׁיִיף מִתּוּף וּבְטֵל עֲדוּתָם פֶּנ"ל וְעוֹד דְדוֹחֵק לַר"י דְהָא דְלֹא בְּטֵל הוּא רַק מְדַרְבְּנָן כּו' וְעוֹד א"כ בְּקַרְקָעוֹת כּו' גַּם לַר"י יֵהִי בְּטֵלָה עֲדוּתָם דְלֹא שְׁיִיף מִתּוּף כּו' וּז"א.

וּלְתוּס' לֹא קָשָׁה זֶה שְׁתִּירְצוּ מִשׁוּם דֹא' מְחֵיב שְׁבוּעָה וְלְכַאוּרָה קָשָׁה ג"כ בְּקַרְקָעוֹת וְכֵה"ג יֵהִי בְּטֵל דְלִיכָא שְׁבוּעָה בְּעַד א' כּו' דְלֹא קָשָׁה פִינּוּ דְבִשְׁאָר מִיְלֵי דְאִיכָא חֵיב שְׁבוּעָה לֹא בְּטֵל שׁוֹב לֹא שְׁיִיף הִקְיָשׁ דַּג' לַב' וּמְמִילָא גַּם בְּקַרְקָעוֹת פֶּן פֶּנ"ל.

וּמ"מ הוּא דוֹחֵק דִּי"ל דְוִנְקָא בְּמָה דְאִיכָא חֵיב שְׁבוּעָה שְׁנָה ג' לַב' דְגַם בַּב' לֹא בְּטֵל לְגַמְרֵי וְכֵן בַּג' לֹא בְּטֵל כּו' אָבַל בְּקַרְקָע וְכֵה"ג נִימָא ג"כ דְשְׁנָה נַב' דְבְטֵל לְגַמְרֵי וְכֵן ג' וְכִמוּ בּוֹנְפִשׁוֹת. וְגַם לְתוּס' קַעָה בְּקַרְקָע וְכֵה"ג.

וִי"ל בְּדוֹחֵק. אוֹ אֲפֻשֶׁר דְשׁוֹב יְלַפִּינּוּ מְמוֹן מֵאֵהֶדְדִי מְמִשְׁפֵּט א' כַּמ"ש תוּס' רִישׁ סְנֵהֶדְרִין ע"ש.

וּבַמ"ש דְנִימָא דִּי כּו' י"ל לַמ"ש הֶרְמִב"ם ז"ל מְפִי הַשְׁמוּעָה לְמַדּוּ פֶּל מְקוּם שַׁב' מְחֵיבִין מְמוֹן אַחַד מְחֵיב שְׁבוּעָה כּו' אָבַל הִיכָא שְׁגַם אִם מְצַטְרַף עִם עוֹד א' לֹא יְחֵיב מְמוֹן אִינוּ מְחֵיב שְׁבוּעָה ע"ש (פ"ה מה"ע).

וּא"כ לֹא קָשָׁה דְנִימָא דִּי כּו' וְהִינּוּ דְגַם בַּג' שְׁנַמְצָא א' כּו' יְחֵיבוּהוּ שְׁבוּעָה כְּמוֹ בַב' כּו' וְלֵהַנְּ"ל ז"א דְאִיף נִימָא דִּי שְׁיִהֵל' כְּמוֹ ב' הָא אִי נִימָא דַבַּג' שְׁנַמְצָא אַחַד כּו' אִינּוּ מְחֵיבִין רַק שְׁבוּעָה א"כ בַּב' שְׁנַמְצָא א' כּו' גַּם שְׁבוּעָה אִינוּ מְחֵיב הֶכְשֶׁר דְהָא גַּם אִם יִצְטְרַף עַה עוֹד א' ג"כ לֹא יְתַחֵיב מְמוֹן רַק שְׁבוּעָה שְׁיִהֵל' ג' שְׁנַמְצָא א' פֶּנ"ל וּמְמִילָא גַּם שְׁבוּעָה אִינוּ מְחֵיב.

וְשׁוֹב בַּג' ג"כ אִינּוּ מְחֵיבִין שְׁבוּעָה דְלֹא שְׁיִיף דִּי כַב' פֶּנ"ל. וְאִף שְׁיֵשׁ לְדַחֲוֹת דְעַד זֶה הֶכְשֶׁר הִי רְאוּי לְהִצְטְרַף עִם עוֹד א' לְחֵיב מְמוֹן רַק דְאִיתְרַמִּי שְׁהַעִיד עִמּוֹ הַפְּסוּל וִי"ל דְכָל מְקוּם שַׁב' מְחֵיבִין מְמוֹן כּו'.

אִף אִינוּ מוֹכְרֵת דַּמ"מ עֲדוּתָה זֶה שְׁהַעִיד אִינוּ רְאוּי לְהִצְטְרַף לְחֵיב מְמוֹן פֶּנ"ל. אוֹ י"ל דְאִינוּ חֵיב שְׁבוּעָה בַּג' שְׁנַמְצָא כּו' דְלְכַאוּרָה גַּם בְּעַד א' נִימָא עֲדוּתָה שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה

בְּטֵלָה פְּנִיָּה דְהָא מְעִיד שְׁחֵיב מְמוֹן וְלְהוֹצִיא מְמוֹן בְּטֵל עֵדוּתוֹ שְׁאִינוּ נֶאֱמָן א"כ יִתְבַּטֵּל גַּם לְשִׁבוּעָה.

אִךְ זֶה טְעוּת דְבִשְׁלֵמָא בְּעֵדִים כּו' שְׁדִין נֶאֱמָנוּת שְׁלֵהֶם הוּא לְגַמְרֵי וּבַעַל עֵדוּתָם לְעֲנִין מְקַצֵּת שְׁפִיר בְּטֵלָה פְּנִיָּה אֲבָל בַּע"א דְנֶאֱמָנוּת שְׁלוֹ הוּא רַק לְחֵיב שְׁבוּעָה וְלֹא לְמְמוֹן וְלֹא בְּטֵל כְּלוּם מִנֶּאֱמָנוּת שְׁלוֹ כְּנ"ל.

וּא"כ מְמִילָא בְּג' שְׁנֵי מִצָּא אֶחָד כּו' דִּישׁ ב' עֵדִים וּבְטֵל עֵדוּתָן לְעֲנִין מְמוֹן מְשׁוּם נִמְצָא א' כּו' מְמִילָא אִין יְכוּלִין לְחֵיבּוֹ שְׁבוּעָה מְשׁוּם עֵדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצֵּתָה כִּיּוֹן שְׁדִין נֶאֱמָנוּת שְׁלֵהֶם הוּא גַּם לְהוֹצִיא וּבְטֵל מְחַמַּת צִירוּף הַפְּסוּל שׁוּב בְּטֵלָה פְּנִיָּה כְּנ"ל.

וַיֵּשׁ לְדַחֲוֹת. וּמ"מ יֵשׁ לְדַמּוּתוֹ לְעֵדִים הַקְּרוּבִים לְזֶה וּרְחֻקִים לֹא' לִמ"ב דְּשִׁיף שְׁם עֵדוּת שְׁבִטְלָה כּו' גַּם כָּאֵן שְׁיִף כְּנ"ל: וְהִנֵּה מְדַבְּרֵי כָּל הַפ' מְבֹאֵר דְּקִי"ל כְּרַבִּי דְּגַם בְּמְמוֹן נִמְצָא א' קא"פ בְּטֵלָה כּו'.

אִךְ מְדַבְּרֵי תוּס' ב"ב מ"א ע"ב ד"ה נְחֻלְקָה עֵדוּתָן כּו' מְשַׁמַּע לְכַאוּרָה דְּאִין הִלְכָה כְּרַבִּי שְׁכַתְבּוֹ וְנ"ל וְאוֹמֵר ר"י דְּב"ש כְּר"י ס"ל כּו' אֲבָל בְּד"מ תַּתְּקִיּוּם הַעֲדוּת בְּשִׂאָר וְהָכִי הִלְכְתָּא דַּפ' ר' נַחְמָן פְּנוּתִי ע"ש. אִךְ ז"א דְּב"ל דְּבַרִּי תוּס' תְּמוּהִים לְכַאוּרָה חֲדָא דְּאִיף כְּתַב דְּר"נ פְּסֻק כְּר"י הָא אֲדַרְבֵּה ר"נ פְּסֻק בְּהַדְּיָא כְּרַבִּי שְׁם ע"ש.

וְהָג' מְהַר"י בְּהַגְהוּתוֹ לְש"ס כ' שְׁמַצְנָה לְתַקְנֵי דְּמְבֹאֵר לְהִיפּוֹף ע"ש. וְלַע"ד נִרְאֶה פִּי דְּבַרִּי תוּס' בְּפִשְׁיטוּת דְּמָה שְׁכַתְבּוֹ תוּס' וְהָכִי הִלְכְתָּא לֹא קָאִי אַר' יוֹסִי רַק עַל ר' שְׁמַעִין בֶּן אֶלְעָזָר דְּאָמַר לֹא נְחֻלְקוּ בְּב' פְּתוּת עֵדִים כּו' דִּישׁ בְּכָלֵל מְאִתִּים מְנָה רַק בְּכַת א' סְבָרִי ב"ש נְחֻלְקָה עֵדוּתָן וּב"ה סְבָרִי יֵשׁ בְּכָלֵל ר' מְנָה וּמֵאֵן דְּפְלִיג אַרְשָׁב"א סְבַר לְהִיפּוֹף דְּבַכְת א' ד"ה נְחֻלְקָה עֵדוּתָן גַּם לְב"ה רַק בְּב' פְּתוּת פְּלִיגִי ב"ש וּב"ה ע"ש.

וְהַקְּשׁוּ תוּס' לְרִשְׁבָּ"א קְשָׁה לְב"ש דְּסְבַר בְּכַת א' נְחֻלְקָה וְא' פְּסוּל א"כ גַּם בְּב' כְּתוּב יִתְבַּטֵּל מְטַעַם נִמְצָא א' קא"פ כּו' וְתִי ר"י דִּי"ל ב"ש כְּר"י ס"ל דְּבְמְמוֹן לֹא אֶמְרִינָן נִמְצָא א' כּו' וְאַח"כ פְּתַבּוּ תוּס' וְהָכִי הִלְכְתָּא הִינְנוּ פְּרִשְׁבָּ"א דְּתוּב הוֹכִיחוּ דַּע"כ הִלְכָה פְּרִשְׁבָּ"א דְּהָא פ' ר' נַחְמָן פְּנוּתִי הִינְנוּ פְּנוּתִי דְּרַחֲב"א ע"כ דְּכִיּוֹן דַּפ' ר' נַחְמָן הִלְכָה כְּרַבִּי ע"ש דְּגַם בְּמְמוֹן נִמְצָא א' קא"פ בְּטֵלָה כּו' וְא"כ אִי נִימָא דְּלֹא פְּרִשְׁבָּ"א רַק בְּכַת א' גַּם ב"ה סְבָרִי נְחֻלְקָה עֵדוּתָן אֲלֵא בְּב' פְּתוּת סְבַר ב"ה יֵשׁ בְּכָלֵל ר' מְנָה א"כ קְשָׁה לְב"ה קוֹשְׁיַת תוּס' כִּיּוֹן דְּבַכְת א' נְחֻלְקָה כּו' וְהָאֶחָד פְּסוּל מְמִילָא גַּם בְּב' פְּתוּת יִתְבַּטֵּל מְטַעַם נִמְצָא א' קא"פ.

דְּלִיפָא לְמִימַר תִּירוּץ תוּס' דְּב"ה ס"ל כְּר' יוֹסִי דַּא"כ קְשִׁיָּא הִלְכְתָּא אֲהִלְכְתָּא דְּכִיּוֹן דְּהִלְכָה כְּב"ה וְסְבָרִי כְּר' יוֹסִי וְאִיף פ' ר' נַחְמָן הִלְכָה כְּרַבִּי וְאֲלֵא מוּכַח ע"כ דְּר' נַחְמָן סְבַר פְּרִשְׁבָּ"א דְּבַב' פְּתוּת לְכ"ע יֵשׁ בְּכָלֵל ר' מְנָה דְּקַבְּכַת א' פְּלִיגִי וְא"כ ב"ה סְבַר שְׁפִיר כְּרַבִּי דְּלִדְיָן אִין שׁוּם אֶחָד פְּסוּל דְּהָא גַּם בְּכַת א' לֹא נְחֻלְקָה כּו' וְרַק ב"ש סְבַר כְּר' יוֹסִי וְאִין הִלְכָה כְּמוּתוֹ רַק כְּב"ה וּמְמִילָא מוּכַח שְׁפִיר דְּר' נַחְמָן פ' פְּנוּתִי דְּרִשְׁבָּ"א דְּבִשְׁלֵמָא אִי אֶמְרִינָן דְּלֹא כְּר' נַחְמָן רַק פְּשִׁמוּאֵל הֵתָם דְּהִלְכָה כְּר' יוֹסִי י"ל כָּאֵן דְּלֹא פְּרִשְׁבָּ"א וּמ"מ לֹא קְשָׁה לְב"ה דִּי"ל דְּסְבַר כְּר' יוֹסִי דְּהִלְכְתָּא פְּנוּתִי כְּנ"ל אֲבָל לְר' נַחְמָן דְּהִלְכָה כְּרַבִּי מְמִילָא ע"כ הִלְכָה פְּרִשְׁבָּ"א וְסְבַר ב"ש כְּר"י וּבֵית הַלֵּל כְּרַבִּי פְּהִלְכָה כְּנ"ל דְּאִי דְּלֹא פְּרִשְׁבָּ"א יְהִי ב"ה דְּלֹא פְּהִלְכְתָּא.

וא"ש פי' דברי התו' דפ' ר"נ פְּנוּתֵי' וְהִינּוּ מִדְּפֶסֶק הֶלְכָה פְּרָבִי פְּנ"ל וא"ש. וא"כ מְמִילָא אֲדַרְבֵּה מְבֹאָר מִדְּבָרֵי תוֹס' לְהִיפּוֹף דָּגַם פֶּן פּוֹסְקִים כָּל הַפ' דְּהֶלְכָה פְּרָבִי פְּנ"ל: סִימָן לז סְעִיף א' עֲדוּת שְׁיֵשׁ לְאָדָם הִנָּאָה בְּהַ פְּסוּל לְהַעֲיִד לְפִיכָף קַרְקַע שֶׁל ב' שְׁוֹתְפִין וְכֹא אֶחָד לְהוֹצִיָּא מִת"י א' לֹוֹמֵר שְׁאוֹתוֹ שְׁמַכְרָה לְהוֹ גְּזֵלָה מְמַנּוּ אִין שְׁוֹתְפוֹ מַעֲיִד לוֹ עֲלֵי' לְפֶסוּל עַדִי הַמַּעֲרַעֵר וְאֶפְי' עַל חֶלֶק הַשְׁוֹתְףָ לֹא יוֹעִיל עֲדוּתוֹ אֲלֵא א"כ סִילֵק עֲצָמוֹ מְמַנּוּ וְקִנּוּ מִיָּדוֹ שְׁנִתְּנוּ לְשְׁוֹתְףָ וְאֶפְי' לֹא סִילֵק כו': (א) פֶּל כו' הִנָּאָה כו' הַע"ש כ' הַטַּעַם הַפְּסוּל לֹא מְשׁוּם חֲשָׁד שְׁקָר אֲלֵא מְשׁוּם אָדָם קָרוֹב אֲצֵל עֲצָמוֹ כו' וְסִמ"ע דְּחָה מְנִין לוֹ כו' וּפְשׁוּט מְשׁוּם חֲשָׁד כו' ע"ש.

ולע"ד קִשָּׁה לְהִיפּוֹף לְסִמ"ע מְנִין לָנוּ שְׁיִפְסֹל מִחֲשֵׁשׁ שְׁקָר בְּשִׁבִיל מְמוֹן. הָא קי"ל דְּאָף חֲשׂוֹד אֲמָמוֹן ל"ח אֲשִׁבּוּעָה וְאָף אִי חֲשׂוֹד כו' שְׁיִוְדָעִין שְׁחֲשׂוֹד יֵשׁ חֲשֵׁשׁ שְׁיַעֲשֶׂה אִיסוּר ג"כ בְּשִׁבִיל מְמוֹן אֲבָל מִי שְׁאִינוֹ חֲשׂוֹד מִנ"ל שְׁנַחֲוִישׁ לְהַעֲיִד עֲדוּת שְׁקָר בְּשִׁבִיל מְמוֹן וּבְשִׁלְמָא כְּשֶׁפֶל הָעֲדוּת לְעֲצָמוֹ הָוִי בַע"ד וְאִינוֹ עַד פֶּלֶל כָּל בַּע"ד דְּאִין עֲלִיו שֵׁם עֲדוּת רַק טַעֲנָה אֲבָל בְּעִנְיָן שְׁוֹתְפִין דְּלִגְבֵי חֲבִירוֹ הוּא עֲדוּת רַק דְּנַחֲוִישׁ שְׁמַעֲיִד שְׁקָר מְשׁוּם שְׁגָם לוֹ מַגִּיעַ הִנָּאָת מְמוֹן מְנִין לָנוּ זֶה הַפְּסוּל וְהִי צְרִיף אִיזָה לִימּוֹד לָזֶה.

וְאֲדַרְבֵּא טַעַם ע"ש מְבֹאָר בְּש"ס פ"ק דְּסִנְהֶדְרִין דְּאָדָם קָרוֹב אֲצֵל מְמוֹנוֹ רַק דְּאִינוֹ קָרוֹב כ"כ דְּנִפְלוֹג דְּבוּרֵי' כַּמ"ש רַש"י וְתוֹס' שֵׁם וְגַם לְרַאב"ד ע"ש. וְאִין לְהַקְשׁוֹת הָא פֶּל הַקְרוֹבִים צְרִיף קָרָא וּמִנ"ל קְוֹרְבָה זֶה לְמְמוֹנוֹ לֹא קִשָּׁה כַּמ"ש רַש"י ו"ל סִנְהֶדְרִין כ"ח אֲשִׁכַּח אֲבוֹת לְבָנִים כו' וְכ"ש אֲבוֹת לְהַדְדִי דְּהָא בָּנִים מִפְּחַ דִּידְהוּ אָתוּ ע"ש.

וא"כ פִּינּוֹן דִּילְפִינּוֹ מִמְשַׁפֵּט א' לְמְמוֹן דְּפְסוּל לְקָרוֹבוֹ לְמְמוֹנוֹ וְכ"ש דְּפְסוּל לְמְמוֹן עֲצָמוֹ דְּקָרוֹב מִפְּחַ דִּידֵי' וּפְסִלְתוֹ תוֹרָה לְמְמוֹן קָרוֹבוֹ כ"ש לְמְמוֹנוֹ וּמוֹכַח שְׁפִיר. וּמִשֵּׁם לֹא מוֹכַח רַק פְּסוּל מַגְזָה כ"כ כְּשֶׁאָר קָרוֹב דְּלֹא מִחֲשֵׁשׁ שְׁקָר כְּמְבֹאָר בְּש"ס ב"ב (קנ"ט) וְכֵן לְמְמוֹנוֹ כַּע"ש הַנ"ל אֲבָל חֲשֵׁשׁ שְׁקָר מְנִין לָנוּ.

עוֹד קִשָּׁה אִי זֶה מְסַבְרָא דְּפְסוּל א"כ לְמָה קָרָא לֹא יוֹמְתוּ אֲבוֹת בְּעֲדוּת בָּנִים כו' הָא בל"ז נוֹגַע לִיּוֹרְשׁוֹ כְּשֶׁמַּעֲיִד לְהַמִּיתוֹ. וְדוּחַק דְּקָרָא לְגַבְרָא עֲרִטִילָאִי שְׁאִין יְרוּשָׁה פ"א.

וְאֶפְשֵׁר דְּנוֹגַע דְּמְמוֹן מִחֲשֵׁשׁ שְׁקָר לֹא מִיְפְסֹל לְעֲדוּת נְפִשׁוֹת כְּדֹסְבֵר ר"י דְּהוּזֵם בְּעֲדוּת מְמוֹן כְּשֶׁר לְנִפְשׁוֹת וְלֹא קי"ל הֵכִי מְשׁוּם דַּמ"מ רַשֵּׁע פְּסוּל אֲבָל אִי מִחֲשֵׁשׁ שְׁקָר לֹא הָוִי חֲשׂוֹד וְא"כ נוֹגַע דְּמְמוֹן י"ל דְּכִשֵּׁר אִי הַטַּעַם מְשׁוּם חֲשֵׁשׁ שְׁקָר.

מ"מ דוּחַק דְּהָא אִינוֹ חֲשׂוֹד פֶּלֶל וּמ"מ חוֹשְׁדִין מְמִילָא שְׁיִיף לְחֲשָׁדוֹ גַּם בְּנִפְשׁוֹת מְשׁוּם נְגִיעָה מַעֲיִד שְׁקָר וְלֹא דְמִי פֶּלֶל לְהָא דר"י דְּפְסוּל מְשׁוּם שְׁנַעֲשֶׂה חֲשׂוֹד וּלְדָבָר חֲמוּר דְּלֹא נְחָשָׁד נְשָׂאָר בְּחִזְקָתוֹ מִשָּׂא"כ נוֹגַע פְּנ"ל.

וּלְטַעַם ע"ש שְׁפִיר אִיִּצְטְרִיף קָרָא דְמַהֲאִי קָרָא הוּא דִּיּוֹדָעִין דְּקָרוֹב פְּסוּל וְאֵל"ה גַּם נוֹגַע הִי כְּשֶׁר פְּנ"ל. וּמְנוֹשֵׁב בְּזֶה תְּמִיחַת רַאב"ד עַל רַש"י וְתוֹס', (סִנְהֶדְרִין י) בְּרַבַּע שׁוּרוֹ דְּקָרוֹב לְמְמוֹנוֹ ל"א וּמִיגוֹ דְמַהֲיָמֵן לְהוֹרְגוֹ ע"ש שְׁתַּמָּה לְהִיפּוֹף מְצִינוֹ וְגַם מִנ"ל לְחֶלֶק בֵּין הַקְרוֹבִים.

וְלִמ"ש י"ל דְמַהֲאִי יְלְפִינּוֹ מִדְּתַלְתָּה תוֹרָה לֹא יוֹמְתוּ כו' מִחֲמַת קָרְבוֹת דְּכָבִים וְלֹא בְּקוֹרְבָה דְּמְמוֹנוֹ שְׁלִפִי הָאָמַת קָרוֹב לְמְמוֹנוֹ ג"כ וּפְסוּל. ע"כ פִּינּוֹן דְּמַעֲיִד לְהוֹרְגוֹ הִי נְאָמָן עַל



הַיְרוּשָׁה ג"כ וְלֹא מִבְּטֵל קְרוּבָה דְּמִמוֹנוּ לְעֵדוּת נִפְשׁוֹת אַף דַּא"א לְמִיפְלַג וְרַק מְשׁוּם קְרוּבָה דְּבָנִים פְּסוּל גְּרָאָה טַעַם סַמ"ע ז"ל דְּכִמּוֹ שֶׁבַע"ד מִיְקָרֵי תוֹבַע וְנִתְבַּע וְלֹא עַד א"כ פְּשׁוּנֹגַע לֹו וַא"א לְמִיפְלַג דְּבוּרֵי א"כ כָּל מָה שְׁמַעִיד לְחִבְרֵי מְעִיד לְעֲצָמוֹ לְזִכּוּתוֹ וַא"כ אִינוּ מִתְחִיל לְהַקְרֵא עַד כָּלֵל דְּנִאֲמַר שְׁאִינוּ חָשׂוּד לְהַעֲיִד שְׁקַר מְשׁוּם מְמוֹן דְּלָמָּה נִאֲמַר שְׁהוּא עַד וְשִׁיחָיָה שִׁיחָיָה טַעַם הַנ"ל אֲדַרְבָּא אִינוּ מְעִיד כָּלֵל רַק תוֹבַע לְעֲצָמוֹ כִּינּוּן שַׁא"א לֹו לֹוּמַר זִכּוּתוֹ אִם לֹא שְׁיַעֲיִד כּוּן.

וַי"ל בְּזָה טַעַם הַרִיב"ש ס' ל"ד בְּלִדְיָה גִזְלָה כו' דַּפ"ד וְהַש"ף דְּחָה דְּאִיָּה גִימָא פ"ד שְׁמַא בְּשִׁבִיל זִכּוּתוֹ כָּלֵל נֹוּגַע מ"ש. וְלַמ"ש א"ש דְּכִינּוּן דְּפִלְגִינּוּ דִּיבוּרָא וְהַעֲדוּת שְׁעַל חִבְרֵי מוֹעִיל בְּלִי שְׁיַחָיָה זִכּוּתוֹ מִמִּילָא אֲמַרִינּוּ לְהִיפּוּף דַּפ"ד וְכוּי עֲדוּת עַל חִבְרֵי עַכ"פ וְשׁוּב אִין חָשׂוּד שְׁבִשְׁבִיל גְּיַעָה מְעִיד דְּכִינּוּן דְּהוּי עֲדוּת אִינוּ חָשׂוּד כָּלֵל לְהַעֲיִד שְׁקַר מְשׁוּם גְּיַעָה כְּנ"ל: וְלִשׁוֹן רִשְׁבָּ"ם פ' ח"ה ג"כ נֹוּגַע כו' וְנִמְצָא לְעֲצָמוֹ מְעִיד ע"ש וְמַה"ט אִין נֹוּגַע פּוֹסֵל הַפְּשָׁרִים בְּצִירּוּפּוֹ וְלֹא מִבְּטֵל מְשׁוּם עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה וְכּוּן מְהַיְ סִילּוּק מְשׁוּם שְׁלֹא נִקְרָא עַד וְאִי מְשׁוּם קְרוּבָה לֹא הִי הַדִּין כּוּן בְּכָל הַנ"ל.

אַף לְכַאוּרָה הָא הַרָאָב"ד ז"ל וְשַׁאָר פּוֹסְקִים מְפָרְשִׁים לְהַדְיָא הַף דַּפ"ק דְּסִנְהֶדְרִין דְּקָרוּב אֲצֵל מְמוֹנוֹ לֹא אֲמַרִינּוּ שְׁלֹא יְהִי נִקְרָא עַד רַק דְּחָשׁוּב עֲדוּת לְמִמוֹנוֹ וּמ"מ בְּטֵל מְשׁוּם קְרוּבָה וְשִׁיחָיָה עֲדוּת שְׁבִטְלָה מְקַצָּתָה כו' ע"ש (בְּרַא"ש סוּף פ"ק דְּמַכּוֹת).

אַף הַחִילּוּק פְּשׁוּט דְּבְכָל נֹוּגַע לְזִכּוּתוֹ שְׁהַדִּין עִם בַּעַל הַמְּמוֹן נִקְרָא לְעֲצָמוֹ וְלֹא לְמִמוֹנוֹ שְׁדַנִּין הַבְּעָלִים אִם חֲיִיב אוֹ פְּטוּר. וְאַפְּי' פִּקְדוֹן וְקָרְקַע מ"מ הַדִּין אִם יִזְכָּה בּוֹ הוּא עַל בַּעַל הַמְּמוֹן וְאִין שָׁם עַד לְעַנְיָן כָּל דִּינִים הַנ"ל.

רַק בְּשׁוּר הַנְּסַקֵּל דְּמַצַּד מְמוֹנוֹ מְהַיְ הוֹדְאָתוֹ דְּהָא רְשׁוּת לְהַרְוֵג שׁוּר שְׁלוֹ בְּלִי דִין רַק גִּזְה"כ בְּתוֹרַת שׁוּר הַנְּסַקֵּל לְדוֹן הַשׁוּר גּוּפֵי' בְּעֵדִים וּב"ד. וּבְזָה הַפְּסוּל שְׁל בַּעַל הַשׁוּר רַק מַצַּד קְרוּבָה דְּקָרוּב לְמִמוֹנוֹ: שׁוּב רְאִיתִי לְהַר"ן ז"ל בַּח"י סִנְהֶדְרִין י' כְּתַב לְהַדְיָא כְּנ"ל דְּנִקְא בְּשׁוּר שְׁהוּא עַנְיָן חָשׁוּב לְעֲצָמוֹ יוֹמֵר מְהַפְּסֵד שְׁלוֹ דְּהָא הַקְּפִידָה תוֹרָה לְדוֹנוֹ בַּכ"ג כו' לְפִיכָף כו' רַק כְּמַעֲיִד עַל קְרוּבוֹ כו' אֲבָל אִם יֹאמַר שְׁנַכְסִים אֵלוֹ שְׁלוֹ אוֹ שְׁאִינָם שְׁלוֹ זְהוּ וְדַאי מְעִיד עַל עֲצָמוֹ וְלֹא שְׁיַחָיָה בּוֹ עֲדוּת כָּלֵל כו' ע"ש.

מְבוֹנָר מְדַבְּרֵי כַע"ש וְלֹא מְשׁוּם קְרוּב לְמִמוֹנוֹ רַק אֲדָם קְרוּב אֲצֵל עֲצָמוֹ וּכְבַע"ד וְשָׁגַם לְחוּב אִינוּ בְּגָדָר עַד כָּלֵל רַק מַצַּד הוֹדְאָה בְּכָל מְקוֹם. וְנִרְאָה בְּמִלְוָה שְׁאוּמַר שְׁטַר אֲמָנָה אוֹ פְּרוּעַ בְּחָב לְאַחֲרִים דְּלֹא מְהַיְ בְּתוֹרַת עֲדוּת לְחֲיִיב שְׁבוּעָה אוֹ לְהַצְטָרֵף עִם עוֹד עַד דְּכִינּוּן דַּל"מ בְּתוֹרַת הוֹדְאָה בְּחָב לְאַחֲרֵינִי א"נ בְּתוֹרַת עֲדוּת עַל שְׁלוֹ גַם לְחוּב שְׁאִין כְּאֵן סִילּוּק דְּהַהוֹדְאָה לֹא מְהַיְ.

וְאִינוּ מְוַכְרַח דִּי"ל כִּינּוּן דְּמִלְוָה דִּידֵי' לֹאוּ בְּתוֹרַת גְּוִבְיָנָא מְנַכְסִי גּוֹבָה חָחוּב שְׁלוֹ דְּמִלְי גִינְהוּ כַמ"ש רִשְׁבָּ"א וְר"ן (סוּף פְּתוּבוֹת) דַּמַּה"ט אִיִּצְטָרֵף דַּר"נ וְגוֹבָה רַק בְּתוֹרַת שְׁיַעֲבוּדָא דַּר"נ וְכֵאלוֹ הַלְוָה לְזָה א"כ הַלְוָה כְּאֲחַר דְּמִי וְכְמוֹכַר שְׁמַעֲיִד דְּאִינוּ נֹוּגַע לֹו כָּלֵל אִם יִגְבָּה מְזָה אוֹ לֹא וְרַק שְׁיַחָיָה נְשַׁאָר לְוָה רְשַׁע כו' וְהָא כ' סַמ"ע לְקַמּוֹן דְּגַבְרָא דִּדְעִינּוּ שְׁלֹא קָפִיד מְלַהֲיוֹת לְוָה רְשַׁע אִינוּ נֹוּגַע כָּלֵל.

וא"כ לענין להיפוך לחוב שמעיד שיהיה לנה רשע אינו נוגע כלל. וי"ל דמ"מ פנין די"ל דקפיד שוב הוי לחוב ואינו עד.

ואולם למ"ש לקמן דכיון שאין לו זכות אינו נגיעה ובמוכר הוא רק משום דעדיין יש לו זכות בנכסים שמכר לענין לפרוע מהם לבע"ח שלו דהמכירה לא הפקיעה זה כמ"ש רש"י פסחים פ' כ"ש דא"י למפור זה שיהיה נפקע שיעבוד הבע"ח דאינו בראשותו ע"ש וא"כ עדיין שלו לענין זה.

ומ"מ צריך טעמא דלנה רשע דאל"ה זכות זה אינו זכות כלל ומשום לנה רשע פנין דמחילת מלנה הוי שיוי ממון דאשה מתקדשת בו א"כ זכות זה בנכסים שמכר שיש לו בהם לפריעת בע"ח הוי זכות ממון כנ"ל.

וא"כ בשיעבודא דר"נ להפ' דגם באית לי נכסי א"כ חשבינן פאלו הוא לנה שלו ואינו בכלל נכסיו לא הוי ממונו כלל אף הא לזכות דהשטר פשר לקיימוכה"ג משמע ודאי דאינו עד משום לנה רשע.

והנה סמ"ע מביא ראי' מהא דמעמידה בפני בע"ח ואינו מוכן למה לא שיהי ג"כ קרוב לעצמו שלא יהי לנה רשע. ועוד למ"ש שפיר נוגע לממונו שעדיין שלו לפרוע לבע"ח לפטור ממנו שלא יהי לנה רשע והוי משאר נוגע דשיהי אדם קרוב כנ"ל: ולכאורה נ"מ בין הטעמים בתם בשטר עד שלא נעשה נוגע ונעשה נוגע אי מטעם משקר בעיני הנהזק פתב ידו בב"ד קודם כמו בגזלן (סי' מ"ו) ואי מטעם קרוב לא בעיניו כמו נעשה חתנו דאין חוששין שזיהי.

אף א"כ הא להדיא בש"ם ב"ב קנ"ט הי' חתום כו' ונעשה גזלן כו' ואח"כ הי' חתום כו' עד שלא תפול לו בירושה כו' דבעי ג"כ הנהזק פתב ידו בב"ד ע"ש. דנוגע בגזלן ולא פחתנו.

וכ"כ מהרי"ט סי' ע"ט לדבר פשוט במקר לעדים החתומים המבואר סי' מ"ו ס' כ"א דצריך דוקא הנהזק כ"י בב"ד מגמ' דב"ב ה"ל ע"ש דחשש שמא זיהי כנ"ל. הגם שלע"ד תמוה שהרי"ף ורמב"ם ורא"ש וכל הפ' לא הביאו דין דברייתא ה"ל רק גזלן וחתנו והי' דעד שלא תפול בירושה דמשמע מטעם נוגע השמיטו כולם.

ונראה דאפשר לא הי' בגרסתם וגם מלשון בעה"ת וש"ע סי' ס"ו משמע קצת דא"צ הנהזק. אבל מ"מ הדין אמת כמהרי"ט דאין לחלוק על גמ' מפורשת.

אמנם לע"ד ברור שגם לע"ש הדין כן דאין פוננתו כלל כמו שפירשו דבריו שיהי הפסול כשאר קרוב דהא מהני סילוק ואינו פוסל אם נצטרף כנ"ל. רק פוננתו מ"ש לא דחשד שקר היינו שיהי בלא טעם דאדם קרוב יהי פסול מחשש שקר דז"א כמ"ש דלא מצינו שבשביל ממון נחשוד על עדות שקר ואם הי' בגדר עד לא הוי פסלינו לי משום חשש כנ"ל רק שאדם קרוב לעצמו והיינו שאינו בגדר עד כלל פנין דיש לו הנאה בדברי ראב"ד ור"ן ה"ל ולא כשאר קרוב וממילא פנין שאינו עד רק כבע"ד ממילא שוב ודאי יש חשש שמשקר בשביל הנגיעה ככל בע"ד דלא מהימן ובלא הנהזק כ"י בב"ד ודאי חיישינו שהקדים כמו בחוששין בכל בע"ד לקנוניא וכה"ג כנ"ל.

ומ"ש הש"ף שהנ"י כ' להקדנא אהא דכיון דאסהיד דלוי הוא כו' ש"מ דפסול נוגע אינו כפסול קורבה דאילו קרוב אינו מעיד בין לזכותו ובין לחובתו אבל מאן דא"ל צד נגיעת עדות פל שהוא מעיד בענין דלא מטי לי' שום הנאה מקבלין עדותו וכשר הרנב"ר ז"ל ע"ש לע"ד הא א"כ ה"ן סותר א"ע שפחתי' פנ"ל כ' להקדנא שגם נכסים אלו אינם שלי אינו בגדר עדות אף לחוב פנ"ל.

וגם אריכות לשונו הי' ללא צורך דמסהיד בענין כו' היל"ל לחוב מעיד. ולכך נר' דהא ההודאה הוי סילוק וא"ל דפי' דבריו דאם הי' הפסול מקרוב א"כ לא הי' מהני סילוק כלל דתחלתו בפסול פקרוב.

ז"א דאין לשונו פן דא"כ הי' לו להוכיח מדמהני סילוק וע"כ הוכחה ש'לו דמטעם סילוק הי' צריף להעיד אחר הסילוק דנעשה פשר מהני עדותו לא כשבא בב"א הסילוק בשעת עדותו רק הטעם בלא סילוק רק דבאופן זה שמעיד דלאו דיהודה ע"י שאומר דלוי הוא שמודה אין פאן נגיעה דאדרבא מפסיד בעדותו.

והנה הא קי"ל פלגינן דבורי' רק בנוגע אמרינן שמה שמעיד לחבירו מעיד ג"כ בשביל נגיעתו כמ"ש ש"ף סי' ל"ד. וא"כ פאן שבעדותו דלוי יש ב' דברים דלאו דיהודה וזה עדות והודאה שהוא דלוי וכיון דפ"ד א"כ העדות דלאו דיהודה עדות גמור דלא שניף שמעיד על חבירו פדי שיאמר לחובתו רק דעל ההודאה שלחובתו אינו בגדר עדות רק הודאה וממילא פ"ד וקיים העדות שעל חבירו דלאו דיהודה הוא דבע"ד לכ"ע פ"ד דאילו הי' הפסול פקרוב א"כ הי' בטל כיון שיש בעדות זה חוב קרובו כמ"ש הראב"ד ובטלה כולה ורק משום דהוא קרוב לעצמו דהיינו בע"ד ממילא נשאר קיים העדות שנגד חבירו כיון שמעיד בענין שאינו לזכותו פנ"ל.

אבל כשפל העדות על עצמו לחובתו שאינו שלו ודאי לר"ן ז"ל אינו בתורת עדות כלל רק הודאה אף לחוב ונ"מ לענין אמתלא וכה"ג שבהודאה מהני משא"כ בעדות, ועוד נ"מ טובא וכמ"ש הר"ן בחי' ה"ל והיינו דדייק הנ"י בשם הר"ן בלשונו מאן דאית לי' צד נגיעת עדות כו' היינו שעיקר העדות לחבירו רק צד נגיעה יש וכשמעיד בענין שאינו לזכותו מהני שיהי' העדות על חבירו קיים דלא שניף החשש שמעיד זה שהוא עדות בשביל עצמו פנ"ל ומה שיש בו לחוב עצמו אינו עדות באמת.

וע"ז שוב פ"ד פנ"ל: שוב ראיתי בס' נה"מ כ' ג"כ לדנא כמ"ש רק שכתב זה לנ"מ בין הע"ש והסמ"ע בחתם עד שלא הי' נוגע ע"ש. וליתא דגם לע"ש פן ואין חילוק דמפורש בש"ס וכנ"ל.

עוד כ' תדע כו' מלנה שאומר פרוע כו' אף דיש ע"א עמו אינו מצטרף להעיד כמ"ש הש"ף סי' מ"ז ס"ק ד'. ואינו אמת דש"ף לא מייירי שם כלל מתורת עדות רק ביש ע"א שפרוע אם יועיל הודאתו מצד שצריף לישבע ואינו נשבע ומשפחת פקרוב ופסול ואשה וכה"ג.

וגם כשאינו מעיד בתורת עדות לא הוי הודאה עדות ממילא. ועוד דהתם מבואר שיכול אח"כ לגבות מלוה.

וי"ל שלא פינון אלא לזכות הבע"ח והני נוגע גמור שאומר שלא יגבה בע"ח מזה השטר ונשאר שלו ואף דאם יועיל בתורת עדות לא יועיל אמתלא אח"כ מ"מ אינו מתחיל להיות עד כלל פינון שנוגע כמ"ש לקמן ול"ד למסיהד דלוי כמ"ש לקמן.

ואם הודה מעצמו באופן דא"י לגבות י"ל דהוי עד פשאר מוכר שנסתלק וכמו באסיהד דלוי כו' שאינו נוגע כלל אם הוא למלנה שלו או ללנה וכאחר דמי בשיעבודא דר"נ רק אי מטעם גנבינא דשטרות שיהי הספק אי הוי עד לחוב אממון כמ"ש.

וכן מבואר בחי' רשב"א פ"ק דגטין גבי הני גינאי כו' ואי ליפא לאישתלומי כו' חיישין לקנוניא פהא דאומר שטר אמנה כו' והיינו פינון שהפקיע זכות הבע"ח ונשאר שלו אבל אי לאו קנוניא הי' עדות פשר: (ב) של ב' שותפין כו'.

עיינן סמ"ע פשחלקו חשוב סילוק דלא ושיש יוכל לחזור דהא מודה דשלא פדין נטלו המערער כו' ע"ש ובב"י. והא א"כ הא קי"ל וסי' קט"ו) בליפא פסידא לכ"ע יכול א' לחלוק שלא מדעת חבירו א"כ אף שלא חלקו יכול שותף הב' לחלוק ויועיל עדותו דהא לית לי' פסידא דמה שיקח הוא יחזור המערער ויקח ממנו וכאלו אנס רוצה ליטול הכל יכול לחלוק ושיקח רק חלק שלו דזה נהנה וזה לא חסר ואף שפכר העיד בנוגע לא אמרינו עביד לאחזוקי כו' יחלוק ויחזור ויעיד.

ועוד דאף קודם שחלקו נימא דעל חלקו אינו נאמן וע"ח השותף נאמן ויהי' המערער שותף עם הב' כמו הוא ולא יוכל לתבוע השותף שימתן לו חלק מחלקו דהא כל חלקו נטל המערער ואין לו כלום בחלק השותף וכאלו מכר חלקו.

וא"ל דמ"מ פשיחלוק עם המערער ושוב לקח המערער חלק מיוחד יתבע אח"כ מחלק השותף דלא לקחו האנס ונשאר של שניה'. ז"א דאחר חלוקה יאמר שהכל של המערער דלעצמו אינו עד ומה לו שאינו שלו.

וא"כ כפושטי' הא דשותפין מעידין ולמה לש"ס לדחוק. וע"כ דלא אמרינו פ"ד כה"ג שהוא שלא פדין ולא אפשר.

או דלפי דבריו שאינו גזל ונטלו כאנס מגיע לו חלק משותפו מהנשאר אף שלא יוכל לגבותו יהי' גזל ביד השותף מ"מ לפי עדותו הוא נגיעה במה שנשאר חלק השותף בידו דגם לו מגיע וממילא אינו עדות.

אף אין סברא דמה נגיעה הוא הא גם אם יקחנה מערער אם באמת שלו יש לו חלק בו ומה חילוק אם חלקו אצל מערער או אצל השותף פינון שא"י לגבות דהוי פשותף שגזל שא"צ ליתן לו חלק כשאנים שותפים בכל דבר דהשותף יש לו עדים שהוא של מערער וגזל בידו וצ"ל או דשמא יהי' לו עדים אחרים שאינו גזל ושייך זה נוח לי וזה קשה וטוב לו שיהי' ביד השותף ויוציא אח"כ חלק מחלקו עם עדים.

או דיש לו עדי הכחשה שהדין היכא דקיימא תיקום וכ"ד גבר וכינון שהמערער גבר על חצי נשאר המחצה לשניהם. או דאי נאמר דלאו נוגע ויהי' עדות פשר א"כ זוכה השותף פדין בחלקו מצד שאינו גזל וע"כ מגיע מחצה לו פינון דלא חלקו וא"א לומר תרתי דסתרי.

ולא דמי להא דארסא דבר זוני כו' הובא בש"ף סי' קע"ב דזוכ' מצד הפקר ב"ד בדין ולא בעדות ע"ש. משא"כ בחלקו מעצמם דעת הסמ"ע דלאו נוגע פנין דלפי עדותו לוקח חלקו שלא פדין ח"י לחזור על השותף אף נראה דתליא במחלוקת מרדכי וריב"ש סי' ל"ד פנין שאומר דהכל שלו וכפי שרוצה לזכות גם בחלקו נוגע בעדותו שעדי מערער פסולין או שהי' של המוכר דעי"ז גם חלקו א"י ליקח.

רק דנימא פ"ד ועי"ז לא יחשב נוגע זה לא אמרינו להמרדכי פנין שרוצה שגם חלקו לא יקח מוכרח לומר פנ. וכינון דעתה נוגע ואינו עד רק פשיה"ל הדין פ"ד וע"י הדין לא יהי' נוגע זה לא מהני ע"ש דא"י לומר שחלק השותף גזול ולא חלקו דא"כ בטלה חלוקה לסמ"ע וצריף ליתן מחלקו להשותף דהשותף לא הודה פנ"ל.

גם בתומים כ' דלהפ' לא פ"ד כה"ג לא מהני דאף דמ"ש דלראב"ד לאפ"ד דאדם קרוב לממונו כו' ועדות שבטלה כו' ע"ש ליתא כמ"ש ס"ק הקודם דדוקא בשור כו'. ופשוט הוא להראב"ד דגבי נוגע הוי בע"ד ואינו עד ופ"ד רק זה אמת דלשאר פוסקים לא אמרינו פ"ד כה"ג פנ"ל.

ומ"מ מספיקא היכא דקנימא תיקום ומהני עדותו דלא מפקינו חלק השותף. אמנם נראה למאי דקי"ל במוכר ויצאו עסיקין דכל דלא דייש אמצרי יכול לחזור בו אף שהחזיק ועשה קנין כמבואר בש"ס ובש"ע סי' רכ"ו א"כ פנין דשותפין שחלקו לקוחות הן א"כ יכול לחזור מחלוקה פנין שיצא מערער ואף שאין האמת עמו.

א"כ אף לפי עדותו שמערער שלא פדין מ"מ בטל החלוקה ונוגע. ויש לדחות דשם על המעות אין ערעור והוי טעות משא"כ בזה דהערעור על הכל על מה שלקח ועל מה שמכר ואם לא הי' לוקח ומוכר הי' נוטל מערער הכל.

עוד קשה דלהמבואר בת' צ"צ ס"ד הבע"ח גובה משותפין שחלקו דקי"ל לקוחות הן ושייף שמעמידה בפני בע"ח שיגבה חלק של השותף פשישארי בידו ואי שיעבדא ל"ד אפטר דאין גובה משותפין שחלקו דבדרבנן יש ברירה אף רוב הפ' ש"ד ואין ברירה לא מטעם ספק כמ"ש רש"ל: ה"ט"ז פסק במערער רק על חלק השותף בחלקו דיכול להעיד דלא כסמ"ע דלא אמרינו שנוגע דאם יקח מערער חלק השותף יתבע ממנו חלק דלא בטלה החלוקה דהוי פלוקחים שלא באחריות אף דגזילה כמ"ש רש"י פ"ק דב"ק דכ"א אינו מקבל אחריות פדי שגם הוא לא יתחייב באחריות חלק חבירו וכ"פ הצ"צ ס' ד' בהחליף א' עם חבירו ע"ש: אף קשה לי דא"כ שייף גם בזה מעמידה בפני בע"ח דבע"ח שלו יגבה חלקו בתורת בני חורין וגם חלקה שותף בתורת משועבדים כמו שפסק בת' צ"צ ס' ד' בהחליף עם חבירו דבע"ח של א' יכול לגבות שניהם א' בתורת ב"ח והב' בתורת משועבדים וכינון שהוא כשלא באחריות לא יהי' נגד השותף לזה רשע ושייף מעמידה בפני ב"ח שהוא החוב כנגד ב' החלקים פנ"ל ועיין נדרים ר"פ השותפין דבייש בו דין חלוקה לכ"ע נאסר ואף אחר שחלקו לרשב"א ור"ן ע"ש.

אולם הוא קצת נגד הסברא שיגבה הכל דנהי דאין ברירה היינו דהי' חלק זה של שניהם ומכרו שיהי' מבורר רק שלו וא"כ לא יגבה דק רביע דהא בלא קנוני' שלא הי' מבורר

ש'לו מ"מ הי' של שניהם ולא הי' יכול לגבות רק מחצתה ומ"מ עה"פ מחצתה מחלק השותף  
יגבה ומחצתה ש'לו ג"כ יגבה דעכ"פ קנאו ומינ' גבי דאקני ושני' מעמידה בפני ב"ח.

אמנם נראה לי ברור דאין הדין פו דלא אשתמוט שום פוסק להשמיענו פנ"ל. והטעם  
לא מפעיא להרמב"ם ז"ל שהביא הר"ן ר"פ השותפין דאחר חלוקה מותר אף דבמוכר  
אסור כו' משום דאנן סהדי שע"מ פן נשתתפו שלא יוכל כל אחד לאסרו בענין שיאסר  
גם אחר חלוקה דא"כ אסר עליו נכסי דידי' ואינו בדין ע"ש מה"ט גופי' גם בשיעבוד פן  
דאל"כ יוכל לשעבד בענין שגם אחר חלוקה יגבה ב"ח ש'לו ואינו בדין לשעבד נכסי  
אחרים ושני' שע"מ פן כו' פנ"ל.

רק אף לרשפ"א ור"ן שם מ"מ הא ביש בו דין חלוקה יכול פל א' לכוף לחלוק ואינו  
כשאר מכירה שדוקא מדעת המוכר והיינו דעכ"פ שיעבוד יש לו דהא יש לו חלק בו  
ומשועבד הלה לחלוק עמו ולכך אף שאינו רוצה פנין הב"ד כמו ב"ח ש'יכול לגבות  
ורק לענין אסור קונם מפקיע מידי שיעבוד כמ"ש הר"ן ז"ל שם.

אבל לענין שיגבה ב"ח של שותף א' חלק הב' הא שיעבוד של השותף קודם דהא הב"ח  
ג"כ אין לו רק שיעבוד זה חלק בנכסים פפי חובו לגבות והא השותף ג"כ יש לו שיעבוד  
זה על חצי השדה לגבותו בע"כ בלי דעת ורצון שותף הב' ואדרבה שיעבוד הב"ח מצי  
לסלוקי בזוזי ושיעבוד של השותף הוא פאפומיקי דצריף ליתן לו חלק בגוף הקרקע ואם  
לא הי' חולק מרצונו הי' ב"ד חולקין ונותנין לו חלקו ולא הי' ב"ח יכול ליקח ממנו  
דעכ"פ מחצתה ש'לו לא נשתעבד לב"ח רק שלא הי' מבנרר איזה מחצתה ושפיר מגבין לי'  
הב"ד ש'לו וממילא במה שחלק עמו והגבהו מרצונו חלק ש'לו לא אבד זכותו ש'יוכל ב"ח  
לגבות ממנו דשיעבודו קודם לשיעבוד הב"ח.

ואף שקנו אחר החוב בשותפות מ"מ מחצתה של השותף לא נשתעבד והי' גובה בתורת  
גובינא ושני' ג"כ פנ"ל. ועוד דכה"ג הוי דאקני קנה ומכר דכ' הפ' דשיעבוד דאקני  
לכ"ע דרבנן ושוב יש ברירה ואינו גובה ממנו פנ"ל.

והגע עצמה אם חלקו והי' מוכר חלקו לאחר הי' ראוי להיות הדין אי לקוחות הן דהוי  
דאקני קנה ומכר דעתה הוא שקנה חלקו ולא הי' יכול ב"ח לגבות אף מה שנתברר  
לחלקו אי לא כ' דאקני ואותו חלק שנתברר לחלק השותף ומכרו הי' עדיף מחלק  
שנתברר לחלקו שזה יוכל ב"ח לגבות וע"כ פנ"ל דכיון דאין ברירה לא הי' יכול לשעבד  
פלל חלק מבנרר דאין לו חלק מבנרר רק זכות ש'לו שיש לו מחצתה שאינו מבנרר בקרקע  
זו זכות זה נשתעבד לבע"ח וזכות זה של השותף שלא נשתעבד הוא ש'לו ולא פקע במה  
שהגבהו מדעתו פנ"ל: הסמ"ע ס"ק ו' דחה דברי הע"ש שכ' עשב"מ פיון דעל חלקו בטל  
כו' וכתב דלטעמי' אזיל כו' וכתב הטעם דיחזור ויחלוק עמו ע"ש.

ופשוט דכוננת הע"ש ג"כ פן רק דקשה דנימא דכיון דעל חלקו איגו נאמן מ"מ יתנה  
נאמן על חלק השותף ויתנה דינו פאלו המערער שותף עם הב' וכמ"ש לעיל. וע"ז כתב  
הטעם פיון דהוא שלא פדין א"א למיפלג דיבורי' על אנפן זה ובטלה פולתה וזהו שכתב  
הע"א וה"ל כמו עדות שבטלה מקצתה כו': (ג) אלא א"כ סילק כו'.

לכאורה למה לא הנפיר שמכר לו חלקו דמ"מ פשר דמשום תרעומות פסק הש"ע דלא הוי נגיעה בפרט בגמרא שנתפין מעידין דע"כ דהפין' דיש אנפן שיוכל להעיד שישלם עצמו ויותר עצה טובה שימפון לו חלקו ממה שישלם בחנם.

ולכך לע"ד דלא מהני פלל פיון דמיירי אחר הערעור לא מתפשר פשמוכר ובלא אחריות דגזילה פנ"ל. דהא הנ"י פתב במקר באחריות דאף שהלוקח פוטרו עכשיו מהאחריות לא מהני ע"ש הובא ב"י.

והיינו דנראה לפטרו בשביל שיעיד פיון שיש חיוב זה פבר אמוכר ומוחל לו הוי פנוטל שפר להעיד. ואף דמ"מ אינו נוגע בשעת עדות דכבר פטרו מהאחריות מפל מקום נוטל שפר הוי.

ואף דאינו מזכיר פדי להעיד מ"מ פיון דהאומדנא פן פנ"ל. וא"כ מכ"ש פמוכר לו אחר העירעור ונותן לו מעות והוא מתנה בלא אחריות דגזילה דג"כ האומדנא פנ"ל דלא שדי איניש זוזי בכדי וע"כ נותן לו פדי שיעיד והוי פנוטל שפר דמה חילוק בין פטרו מהאחריות ובין קונה בלא אחריות פיון שיש פבר העירעור שגזילה פנ"ל.

ודנקא מוכר שלא באחריות קודם העירעור משא"כ אח"כ פ ולכך דנקא במתנה פנ"ל. והא דנקיט בש"ס סילוק דין ודברים ולא מתנה גמורה בקנין לכאורה דאינו מועיל קנין פמו פ"ק דב"מ במסותא דבקרקע פל שא"י להוציאה בדדיינים אינו ברשותו להקנותו א"כ פאן שפלא ההקנאה הנה המערער מוציאה בב"ד וקרקע בחזקתיה קיימא ורק ע"י ההקנאה נעשה עד שיוכל להוציאה י"ל דא"י להקנותו דקודם לכן אינו ברשותו ונהי דבכל מקום אם מביא עדים אחר שהקנהו ג"כ מהני היינו משום דאגלאי מילתא שהי יכול להוציאו והועיל הקנין דנקא במסותא שלא נתברר אח"כ משא"כ בעדים אכל פאן לא שייך אגלאי כו' דעדות זה לא הנה מועיל בלא הקנין פלל וא"כ הנה אפשר דנקא נקיט הש"ס דו"ד וסילוק בקנין להרבה פ' מהני בדבר שלב"ל ע"ש אה"ע ס' צ"ב וקנין במתנה י"ל דלא מהניא: שוב ראיתי בשיטה מקובצת פתב בשם עליות ר"י שכתב ואע"ג דכל שא"י הוציאו כו' וה"ה שא"י להקנותו הקא עם ההקנאה יכול הקונה להוציאו בדדיינים דהא אית לי' סהדי פתר הכי עכ"ל.

ולכאורה לא סגי טעם זה רק על סילוק שמצד המסלק מהני אף שאינו ברשותו והקונה שפיר יכול לזכות דלגבי דידיה הוי ברשותו דע"י שקונה יכול להוציאו פנ"ל אבל בהקנאה שצריך שהמקנה יוכל להקנות ולגבי המקנה הוי אינו ברשותו שהוא א"י להוציאו כו' להיות ברשותו ולא מהני פנ"ל.

אמנם הוא עצמו פתב שם מקודם הא דלא נקיט בלשון הקנאה דמיקוזי פשיקרא ע"ש דמשמע דעכ"פ מהני. ונראה לע"ד דהא לא מצינו באנפן זה שהוא מוחזק בהקרקע רק שחבירו יכול להוציאה ממנו בב"ד שיהיה נקרא אינו ברשותו לגבי המוחזק בה דשם במסותא אין שום אחד מוחזק וכשא"י להוציאה מיקרי אינו ברשותו משא"כ פשמוחזק.

אף סובר דממילא פיון דאם יכול להוציא בדדיינים חשוב ברשותו בקרקע אף שלא הוציאה עדיין וא"כ חשוב הקרקע ברשות המערער אף שזה מוחזק בה פיון דיוכל להוציאה פנ"ל וממילא חשוב לגבי המוחזק אינו ברשותו לא מטעם שהוא א"י להוציאה

דמוןחזק רק מטעם שהלה יכול להוציאה וכיון שהיא ברשות הלה ממילא אינה ברשות זה.

וא"כ נראה דכיון דסילוק מהני בדבר שא"ב וכשמשתלק בדו"ד וקנין פנ"ל מהני ושוב אף שהוא אין בידו להוציאה בדנינין להיות שלו עכ"פ אין המערער יכול להוציאה בדנינים שאינו בידו דאם יסתלק זה לא יוכל להוציאה פנ"ל ולא תשוב ברשותו וממילא תשיבא ברשות זה שמוןחזק בה ושוב יכול להקנותה ג"כ דשפיר הוי ברשותו פיון דלא תשוב ברשות המערער פיון דמהני סילוק פנ"ל.

ומדוקדק לשון גמ' דדחיק בלשון דו"ד וקנין ולמה לא כפשוטו בקנין. ולמ"ש א"ש דאי לאו דמהני דו"ד לא הנה מועיל כלל להקנותו ורק משום דמשפחת סילוק דו"ד כו' שוב גם להקנותו מהני פנ"ל.

ומ"מ לטעם הר"י דמיקחי פשיקרא עכ"פ לכתחילה לא דבקרע כזו דא"י להוציאה דמי למטלטלי דכפרי'. ואף להפ' סי' קכ"ג דכ' גם אמטלטלין דכפרי' דוקא בהרשאה ע"ש ואפשר דגם דייעבד יש חשש למ"ש סמ"ע ס"ק ח' הטעם דל"ח לקנוניא משום דליכא ריעותא ע"ש.

א"כ י"ל פיון דאיסור דמיקחי פשיקרא י"ל דתשוב ריעותא דח' לקנוניא ומ"מ נראה דמהני דייעבד כדמשמע מהפ' דבל"ז טעם הסמ"ע אינו מוכן דהא אמנה ופרוע בחב לאחרים דלא מהני שחוששין לקנוניא אף דליכא ריעותא.

אף נראה לע"ד הטעם פשוט דבתורת הודאה ואןמדנא שנאמר מסתמא אמת דלמה יודה לחובתו שייך חשש קנוניא אבל מה דמהני בתורת עדות פיון שאין נגיעה לפנינו והוי עד פשר שוב אין חשש משום קנוניא יעיד שקר כמו שא"ח על כל עדים שמה נוגעין ונוטלים ש"כר בפרט למ"ש ס"ק א' דאין חשוד כלל להעיד שקר משום ממון רק דאינו מתחיל להיות עד כלל משא"כ כשנסתלק והוי עד פשר לפנינו רק שנגחוש לקנוניא אין חשש כלל דכיון שהיא עדות ל"ח כלל להעיד שקר בשביל מטון פנ"ל וא"כ גם ביש ריעותא אין חוששין כלל לקנוניא.

כן נראה לע"ד: (ד) אלא א"כ סילק כו' וקנו כו'. לכאורה דוקא בעדים או בפנינו אבל כשאומר שסילק והקנה לו לא מהני דשמה משקר כדי שיועיל עדותו וכחם בשטר עד שלא נעשה נוגע בלא הוחזק פנ"ל.

אף ז"א דההודאה עצמה תשיבא סילוק דמ"מ מהני הודאתו ואין לו שום חלק פנ"ל. אף למ"ש לקמן ס"ק א' י"ל דלא מהני דיוכל אח"כ לחזור מהודאתו לגבי הלוקח שיאמר שהודה רק לדחות המערער וכהך דס' מ"ז ולט"ז לא אמרינן פן ע"ש.

עוד י"ל דשייך מעמידה בפני בע"ח שנגד הבע"ח לא תועיל הודאתו וב"כ בשיטה שם בשם ר"י להקניא אהא דכ' דו"ד כו' והא דצא אוקמני באודי לחברי' דאכתי י"ל שמעמידה בפני בע"ח דא"נ בהודאתו דחב לאחריני ע"ש.

ומה שקשה מהא דכיון דאודי דלוי הוא יבואר לקמן בעזה"י: (ה) וצריך לקבל כו'. דאל"ה מעמידה כו' דלא להוי לנה רשע כו'.



וקשׁיָא לי פּינן דְמִירִי בְמַעֲרַעַר שְׁאוֹתוֹ שְׁמַכְרָה לְהֵם גְּזִלָה מְמַנּוּ א"כ אִם הֵם לְקַחוּ מְמַנּוּ בְּאַחֲרִיּוֹת וְאִית לִי אַרְעָא סְגִי בְּכַף דְקוֹי"ל פְּרַבְנָן דְר"י (ב"מ ל"ה) בְּשׁוֹכֵר פָּרָה וְהַשְׂאִילָה לְאַחַר וְהִכָּא דְלֹא שְׁיִיף טַעַם דְר"י לְכ"ע ע"ש א"כ הוּא שְׁלַקַח בְּאַחֲרִיּוֹת וּמְכָרָה שְׁלֹא בְּאַחֲרִיּוֹת וְנִגְזַל טְרַפָּה גּוֹבָה לּוֹקַח רֹאשׁוֹן מִהַמוֹכֵר וְלֹא אֲמַרִינן פִּיצַד הִלָּה כּו'.

וְכּוּ מְבֹנָאָר בַּש"ע ס' רל"ט מִירוּשְׁלָמִי. וְא"כ אַף שְׁמַכְרָה עִתָּה שְׁלֹא בְּאַחֲרִיּוֹת לֹא שְׁיִיף שְׁמַעִיד שְׁאִינוּ שְׁל גְּזִל דְלֹא לְהוּי לְוָה רְשַׁע כּו' נֶגֶד בַּע"ח דְאִם לֹא יַעִיד יוּכַל בַּע"ח שְׁלוֹ לְגַבּוֹת מִהַמוֹכֵר שְׁלֵהֶם מַחֲמַת אַחֲרִיּוֹת פִּינן שְׁהַנְגִזַל טְרַפָּה וּמַגִּיעַ לְלוֹקַח רֹאשׁוֹן מִהַמוֹכֵר מַחֲמַת הָאַחֲרִיּוֹת וְגוֹבָה ב"ח שְׁלוֹ מִדְר"נ וְהָא אִית לִי אַרְעָא פְנ"ל.

מִשָּׂא"כ עִתָּה שְׁמַעִיד לְהַחֲזִיק בְּיַד הַלוֹקַח לֹא יִגְבֶּה רַק מִהַלוֹקַח וּבִין פָּדָה וּבִין פָּדָה לֹא יִגְבֶּה רַק כְּנֶגֶד קְרַקַע זֹו אוּ מְלוֹקַח אוּ מְמוֹכֵר שְׁלֵהֶם וְלֹא יִהְיֶה לְוָה רְשַׁע וְאִין פְּאֵן נְגִיעָה: וְא"ל פִּינן דְחַב לְאַחֲרִים אִינוּ מוֹעִיל הוֹדָאָתוֹ א"כ כְּשֵׁישׁ לוֹ ב"ח גְּדוֹל יִגְבֶּה מְשַׁנִּיָּהֶם מִהַמוֹכֵר דְלֹא מְהַיֵּי מַה שְׁהוֹדָה זֶה שְׁאִינוּ גְזוּל וְגַם מִהַלוֹקַח.

דז"א דְכְּשִׁגּוּבָה מִהַלוֹקַח יִהְיֶה מְאִיזָה טַעַם שְׁיִהְיֶה אִין לוֹ טַעֲנָה עַל הַמוֹכֵר בְּשִׁבִיל אַחֲרִיּוֹת דְהָא נִשְׂאָר הַקְרַקַע שְׁמַכֵּר שְׁלוֹ פְנ"ל וְלֹא יִגְבֶּה רַק מִהַלוֹקַח וּכְשִׁלֹּא יַעִיד יִגְבֶּה רַק מִמוֹכֵר בְּשִׁבִיל הָאַחֲרִיּוֹת פְנ"ל וְאִין חִילּוּק וְלֹא שְׁיִיף לְחַוֵּשׁ שְׁמָא יֵשׁ בַּע"ח מְוַקְדָּם לְמוֹכֵר דְל"ח לְהָא כְּמִבְּנָאָר בַּש"ע וּבַש"ס בְּמוֹכֵר מַעִיד לְלוֹקַח וְרֹאשׁוֹן לְב' בְּאִית לִי כַּמ"ש תּוֹס' שָׁם.

וְגַם מַחֲמַת הַשְׁנִי נוֹחַ לוֹ כּו' לֹא שְׁיִיף נֶגֶד ב"ח שְׁלוֹ פִּינן דְמ"מ יִגְבֶּה לֹא יִהְיֶה לְוָה רְשַׁע. וְזֶה מְוַכְרַח בְּגַמְרָא ע"ש דְלֹא שְׁיִיף הַשְׁנִי נוֹחַ כּו' רַק לְגַבִּי דִידִיָּה וְלֹא נֶגֶד הַב"ח פְנ"ל: וּי"ל דְשְׁמָא יֵשׁ לוֹ עֲדִים שְׁהֵם תְּרִי וְתַרִי כְּדָאֵמַר בְּגַמְרָא דְמַש"ה לֹא יוּכַל לְהוֹצִיא מִהַמַּעֲרַעַר דְהִכָּא דְקִיָּמָא תִיקוּם וְא"כ גַּם מִהַמוֹכֵר לֹא יוּכַל לְהוֹצִיא מַחֲמַת הָאַחֲרִיּוֹת דְב' מַעִידִים דְשְׁלֹא כְּדִין נְטָלוּ.

מִשָּׂא"כ עִתָּה יִגְבֶּה הַב"ח מִהַלוֹקַח דְאִינוּ שְׁלוֹ וְאִי שְׁלוֹ מְשׁוֹנְעָבֵד לוֹ מִשָּׂא"כ נֶגֶד הַמוֹכֵר פְנ"ל: (ו) יְשַׁלֵּם לוֹ דְמִי'. בְּטוֹר הַלְשׁוֹן ג"כ שְׁאִם יָבֵא בַּע"ח כּו' שְׁהוּא יְסַלְקוּ בְּמַעוֹת כּו'.

וְתַמּוּה פִּינן דְקָאִי עַל הַלוֹקַח מִי סְנִי לִיה לְשׁוֹן הַגְּמָרָא דְקִיבֵל עֲלֵי אַחֲרִיּוֹת וּב"ח וְדו"פ נִדְחָקוּ ע"ש. וְלַע"ד כְּפִשְׁטִיָּה דְקָשָׁה מְאִי מוֹעִיל קַבְּלַת אַחֲרִיּוֹת דְב"כ וּב"כ לִיְהוּי לְוָה כּו' הָא דִילְמָא אִית לִיה קְרַקַע שְׁקִנְאָו אַחַר שְׁלִנְה מִבַּע"ח שְׁלֹא כְּתַב לוֹ דְאִקְנִי וּקְנָאוּ וּמְכָרוּ שְׁלֹא בְּאַחֲרִיּוֹת אַחַר קַבְּלַת הָאַחֲרִיּוֹת שְׁל קִנְיָן דְלוֹקַח זֶה א"כ עֲדִיָּין מַעֲמִידָה בְּפִנֵי ב"ח שְׁיִהְיֶה לְשַׁנִּיָּהֶם מַה לְגַבּוֹת הַב"ח שְׁא"י לְגַבּוֹת מְקַרְקַע הָאַחֲרִית שְׁהוּא דְאִקְנִי נֶגְדוּ יִגְבֶּה מְלוֹקַח זֶה שְׁזוּ קָנָה כְּבָר וְהַלוֹקַח יִגְבֶּה אַחֲרִיּוֹת שְׁלוֹ מְקַרְקַע הַנְּ"ל שְׁמַכֵּר אַחַר קִנְיָתוֹ דְנֶגְדוּ אִינָה דְאִקְנִי וּכַמ"ש תּוֹסְפוֹת ב"מ י"ד בְּלוֹקַח דְגַבִּי מְשַׁעֲבָדִי דַע"כ הַפִּירוּשׁ פְנ"ל.

וְא"כ לֹא יִהְיֶה לְוָה רְשַׁע כְּלָל נֶגֶד שְׁנִיָּהֶם. מִשָּׂא"כ כְּשֵׁיִקְחָנָה מְעַרְעַר יִהְיֶה לְוָה רְשַׁע נֶגֶד ב"ח פְנ"ל.

אוּ שְׁעִשָׁה אַפּוֹתִיקֵי חֶלֶק זֶה וְהַלוֹקַח שְׁפִיר יִגְבֶּה מְלוֹקַח הָאַחַר פְנ"ל. וּבַש"ס לֹא קָשָׁה דְאֵמַר שְׁוֹתְפִין מַעִידִין כּו' וְהִינּוּ שְׁיֵשׁ עֲצָה שְׁיוּכַל לְהַעִיד שְׁיִסְלַק עֲצָמוּ וְיַעִיד.

א"כ שפיר משני שמקבל עליו אחריות בפנינו ונעיד. ויודעין שלא מכר קרקע אחר הסילוק פנ"ל.

ואם מכר קודם לא יוכל לוקח לגבות פנ"ל. אבל הטור דמיירי סתם אינו מועיל קבלת האחריות שיוכל להעיד ולכך פתב שצריכה להתנות שישלם לו המעות היינו שאינו משעבד נכסיו כלל בקבלת אחריות זה רק מחייב עצמו בתשלומין ושפיר מעיד דמלוקח לא יוכל כלל לגבות באחריות זה ויהיה לנה רשע נגד הלוקח זה פנ"ל.

וגם בש"ע י"ל פן שמתנה מפורש שישלם לו דמים ושלא יהיה שיעבוד נכסי כלל לגבות מממשועבדים שוב ראיתי בתומים שכתב פכל מ"ש: סעיף ב העורר על השדה אם יש בה פירות אין האריס מעיד לו עליה שהרי כו' שישלם חלקו בפירות ואם אין בו פירות מעיד אם אין לו הנאה כו'): (ז) אם יש כו'.

לשון הגמרא הא דאיכא פירי בארעא הא דליכא פירי בארעא. ולכל הפירושים אינו מדוקדק לשון הש"ס ע"ש.

ולע"ד י"ל למאי דאמר פרק ח"ה אי טעין לפירות ירדתי נאמן. ופ"י תוס' דדוקא אותן שכבר אכל או שמוחזק בהם דאף דקרקע בחזקת מ"ק קאי מ"מ לענין הפירות נאמן לקוח כמו דברים שאין עשויין להשאיל כו' אבל הפירות שהם בעין בקרקע מצי מחי שלא יקח אותן ע"ש ל"ג ע"ב.

וא"כ פ"ן דקי"ל טוענין ללוקח ממילא טוענין עבור האריס שהבעלים לפירות ירדו דה"י נאמן אלו טען פן והאריס כמו לוקח לפירות בעד שכירתו וטוענין לי' אף שהבע"ד עצמו טוען שהקרקע שלו ואז הדרי פירי ג"כ וא"נ גם על הפירות.

מ"מ מה איכפת לן לגבי האריס א"נ דחב לאחרים ומ"מ טוענין לי' לאריס שלפירות ירד שהשכירו על כך שנים ושפיר מכר גם הוא לפירות פנ"ל פ"ן דיודעין דהשדה הי' חז יומא אצל בעה"ב ונתנו באריסות לזה פנ"ל.

וא"כ שוב לאו נוגע האריס דגם שלא יעיד יפטור מהפירות שאכל מהמערער דנטעון פנ"ל רק זה דוקא בליכא פירי בארעא היינו שכבר אכל מה שהי' לו זכות לאכול פירות זה שפיר לא יוכל להוציא ואינו נוגע ומעיד והא דאיכא פירי בארעא שעדיין בעין ועל אותן שמונחים בארעא אם יזכה מערער בהקרקע שוב ממילא מוחזק בפירות שמונחים הם ברשות המערער ועל להבא אין נאמן לפירות ירדתי ליקח אותם והוי שפיר נוגע האריס משום הפירות שהם בעין ואינו מעיד פנ"ל.

עוד י"ל דמיירי שההוצאה שנה פהפירות ואין פאן נגיעה דגם מערער יצטרף לשלם הוצאה עכ"פ פ"יורד שלא ברשות. אף לפי סברת הרא"ש פ' הכותב גבי בקרא דאף שאם הי' גם הבקרא מודה לב"ח שמתים תפסו הי' נפטר גם הוא מ"מ עכשיו שאומר לא"מ תפס' הוא לו זכות מה שיועיל עדותו בתורת עדות דאם לא יועיל יתחייב לשלם שפ"שע פ"ן דמודה לאחר מיתה תפס' והבע"ח אומר מחיים ושמועיל מתורת עדות וישלם בע"ח פ"טור הוא הוי נוגע ע"ש ול"ד לאהדרינהו ללוה פשפ"דו לטעון טענה שפ"טר אינו נוגע דשם מה שיועיל בת"ע אינו זכותו דמה נ"מ בין אם יהי' עד או לא ב"כ וב"כ יפטרו הם בטענותם ורק שמוכרח לומר פן וכשפ"דו לפטור בטענה אחרת שוב אינו נוגע.

משא"כ כְּשִׁמָּה שְׂיֻעֵיל בַּת"ע הוּא זְכוּתוֹ לֹא מְהַיֵּי מַה שְּׂאָם הִי' אוֹמֵר בְּאִנְפֵּן אַחַר גַּם כֵּן הִי' פְּטוּר דַּמ"מ הַעֲדוּת לְזְכוּתוֹ. וְא"כ לַמ"ש סִי' פ"ח טַעֲנוּ דְּוָקָא וּמוֹדָה שְׁנָה הָוֵי טַעֲנוּ חֲטִין וְהַל"ב וְכֵן פְּקָדוֹן וּמְלִנְהָ לְהַרְבֵּה פּוּס' דְּפְטוּר גַּם מִשְׁנָה ע"ש.

וְא"כ בְּאָרִיס שְׂאוֹמֵר שְׂגוּף הַפְּיֻרוֹת שְׁלוֹ שְׂטוּעֵן בְּרִי שֶׁהוּא שֶׁל הַמְחֲזִיק וּנְתַנּוּ לוֹ בְּאָרִיסוֹת שְׂגוּף הַפְּיֻרוֹת שְׁלוֹ וְהַמְעַרְעֵר מוֹדָה רַק בְּשְׁנָה הַיְיָנוּ הַהוֹצָאָה פְּיֻרְד שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת וְיִהְיֶי טַעֲנוּ חֲטִין וְהַל"ב פְּתָם וּמוֹעֵד דְּפְטוּר לְגַמְרֵי וְכִשְׂמוּעֵיל עֲדוּתוֹ וְהוּא שֶׁל מְחֲזִיק הַפְּיֻרוֹת שְׁלוֹ וְהוּי נוֹגֵעַ דָּאָף שְׂאָם הִי' אוֹמֵר כְּהַמְעַרְעֵר הִי' נוֹטֵל מְעוּתוֹ עֲכָשְׁיוֹ שְׂאוֹמֵר שֶׁהוּא שֶׁל הַמְחֲזִיק וְאִם לֹא יוֹעֵיל עֲדוּתוֹ לֹא יִקַּח כָּלֵל לֹא הַפְּיֻרוֹת וְלֹא דְמִים וְע"י שְׂיֻעֵיל עֲדוּתוֹ יִזְכֶּה בְּפְיֻרוֹת שׁוֹב גּוּף הַעֲדוּת לְזְכוּתוֹ וְהוּי נוֹגֵעַ פְּנ"ל: אָף בַּת"ח וְהַל"ב בְּתַפְס מְהַיֵּי כְּמִבְּנָאָר שֶׁם וְא"כ אִי לִיכָא פְּיֻרֵי בְּאִרְעָא שְׂפָכְר תַּפְסָם אִין כָּאן נְגִיעָה דַּעכ"פ תַּפְס בְּעַד הַהוֹצָאָה פְּנ"ל.

משא"כ בְּפְיֻרֵי בְּאִרְעָא שְׂיֻקְרָא מוֹחֲזֵק הַמְעַרְעֵר אִם יִזְכֶּה לֹא תַפְס הָאָרִיס כָּלֵל וְהוּי נוֹגֵעַ פְּנ"ל דְּלֹא יִקַּח כָּלוּם אִם לֹא יוֹעֵיל עֲדוּתוֹ פְּנ"ל. אוֹלָם מִש"ע לְקַמְן מְשַׁמַּע דְּלֹא ס"ל סְבָרָא הַנְּ"ל שֶׁל הָא דְּבִקְרָא פְּנ"ל.

גַּם יֵשׁ לְחַלְק קֶצֶת דְּלֹא הָוֵי כַּט"ח וְהַל"ב: רְשָׁב"ם ז"ל פִּי' דְּלֹא טָרַח כּו' וְאִי מִשׁוּם אָרִיסוֹת הַרְבֵּה יִמְצָא שְׂדוּת בְּאָרִיסוֹת וְגַם בְּיָדוֹ לְסַלְקוֹ כְּשִׂירְצָה. וְדִיִּיק נ"י דְּמִשְׁמַע דְּאָרִיס בְּתִי אֲבוֹת אִינוּ מְעִיד ע"ש וּבב"י.

וְלִטְעַם א' מִשְׁמַע דְּמַעִיד. וְאָף דְּקִי"ל אֲנֻמְנִין ש"ש דְּהוּי הַנְּאָה אָף שְׂרַק שְׂכַר טָרַחוּ נוֹטֵל צ"ל דָּאָף דְּהוּי הַנְּאָה מִהַחֲפֵץ אֲבָל מ"מ פִּינוֹן שְׂיֻכּוֹל לְמַצָּא הַנְּאָה זֶה גַּם אֲצֵל אַחַר לֹא נוֹגֵעַ הוּא.

וְאָף דְּהָא זְבִינֵי מְצִיעָא הָוֵי הַנְּאָה דְּתַרְנִיָּהוּ לַעֲנִין מוֹדֵר הַנְּאָה ע"ש בַּגְמ' (נְדָרִים ל"א). אָף שֶׁם לֹא מְהַרְהֵה נִמְצָא לְקַנּוּת מִשְׂא"כ אָרִיסוֹת הָוֵי כְּזִבְיָנֵי גְרוּעַ.

וְא"כ נִרְאֵה דְּאִין לְלַמּוֹד מְזָה בְּלוֹקֵחַ שְׂקָנָה בְּמִשְׁכָּה וְלֹא נָתַן מְעוּת שְׂיֻכּוֹל לְהַעִיד נֶגֶד הַמְעַרְעֵר שְׂיֻכּוֹל לְבַטֵּל הַמְקַח. דְּלִכְאוּרָה דְּמִי לְהַנְּ"ל דְּיִמְצָא לְקַנּוּת פִּינוֹן דְּאִין חִילּוּק בְּדָמִים רַק אִם הַחֲפֵץ יֵהִי לוֹ דַּמ"מ נוֹגֵעַ בְּזִבְיָנֵי מְצִיעָא אוֹ חֲרִיפָא דַּנ"ד לְאָרִיס.

וְאָף בְּזִבְיָנֵי רִיעָא יֵשׁ לְחַלְק דְּבִמְקַח חֲזִינוּ שְׂרוּצָה הַחֲפֵץ דְּהָא קְנָאוּ שְׂפִיר הָוֵי נוֹגֵעַ שְׂיֻהָה גּוּף הַחֲפֵץ שְׁלוֹ דְּרוּצָה בְּהַקְנִין מִשְׂא"כ אָרִיס דְּאִין הוֹכְחָה שְׂרוּצָה הַפְּיֻרוֹת בְּתוֹרַת חֲפֵץ רַק בְּתוֹרַת דְּמִים וְאִין נְגִיעָה דְּמַה לִּי הֵן וּמ"ל דְּמִיָּהֵן פְּנ"ל.

וְהָא חֲזִינוּ דְּתַקְנּוּ שְׂבוּעָה שְׂאִינָה בְּרִשׁוֹתוֹ מְחַשֵּׁשׁ עֵינָיו נָתַן בָּהּ רַק בְּמִינוּ מְצוּי בְּשׁוּק יֵשׁ לְהַסְתַּמֵּק אִם הָוֵי נְגִיעָה וְנִרְאֵה דְּאִינוּ נְגִיעָה פְּנ"ל. וְקֶצֶת קָשָׁה אִיךָ כְּתַב רְשָׁב"ם ב' הַטְּעָמִים יַחַד הָא לְטַעַם א' אָף שְׂעָשָׂה אָרִיס קִנְיָן בְּקַרְקַע לְפִיֻרוֹת מְצִי מַעִיד בְּלֹא טָרַח מִשְׂא"כ לְטַעַם הַב'.

וּי"ל דְּרְשָׁב"ם סְבַר דְּאָרִיס אִינוּ קִנְיָן הַקְרַקַע לְפִיֻרוֹת כָּלֵל רַק חֵלֶק בְּפִיֻרוֹת לְחוּד דְּלֹא שְׂיֻיךָ בִּי' קִנְיָן פְּפִיֻרוֹת דְּקָל דְּהוּי דְּשִׁלְב"ל רַק כְּפוּעֵל וְקַבְּלָן דְּמַה שְׂטָרַח בָּהּ הוּא הַקְנִין וְיֻכּוֹל לְחַזֵּר בּוֹ עַל לְהַבְּא.

ומינושב הלשון דגרס אית לי פירי בארעא כו' היינו שישי לו זכות בפירות. וא"כ לדין בכ' שטר אריסות דא"י לתזור בהם כמבואר בש"ס ב"ב קס"ז וש"ע סי' ש"כ אינו מעיד באריסי בתי אבות.

וכן בהחזיק בה דהרי"ף גיטין ע"ז פ' דאריס פשוטף בגוף הקרקע ע"ש. וכ"פ רמב"ם וש"ע סי' של"ד ע"ש.

וא"כ צ"ע מ"ש טור בשם הרמ"ה דאף דליכא פירי וטרח בה אינו נוגע דהא צריף לשלם לו שכר טרחו קדין השוכר הפועל לעשות בשלו וקראוהו בשל חבירו ע"ש. ומ"ש בטור שהמערער צריף לשלם נראה ט"ס רק המחזיק פנ"ל.

נקשה דדוקא שוכר פועל בשלו דהוי כשפרפם עלי שנתחייב לשלם להפועל ע"ש ובש"ע סי' של"ו. אבל באריס שהקנה לו חלק בקרקע לפירות ואינה שלו והא מעולם לא נתחייב לשלם לו רק כמכר לו שדה גזולה דעכ"פ נתבטל השכירות ואין חיוב רק מה שהקנהו על מערער פנ"ל: סעיף ג' עדים שהודו שישי להם חלק באותו חייב שהעידו כבר עליו אין באותה הודאה ממש (אבל אם אמרו פן קודם שהעידו העדות בטל): (ח) שהעידו כבר משמע דתוף כ"ד אחר שהעידו נאמנין לבטל העדות ומלשון רמ"א משמע דוקא קודם.

ומ"מ נראה דל"ד קודם רק תוף כ"ד ג"כ דהא הוי קדין דסי' מ"ו ופ"ב דכתובות שאומרים פסולי עדות היינו דנאמנין תוף כ"ד וא"ל כמ"ש ר"ן ו"ל גבי תנאי דממ"נ פנין דחשבינן לעדותו פאלו העידו שאינו תנאי ושוב גם באין כ"י יממ"א א"א מע"ר וא"כ פנין דאחר כ"ד א"נ לומר שהי' להם חלק ונוגעין והוי פאלו העידו שפשרים שוב גם תכ"ד אאמע"ר.

ז"א דתכ"ד דמהני חזרה לא שייף מע"ר דאפילו שקר העידו מהני נאפילו שחתמו בשטר ואין כ"י יממ"א ואומרים שהיו נוגעין משמע גם פן דנאמנין ולא שייף אאמע"ר משום דהוי פהעידו שפשרים דא"כ גם פסולי עדות היינו הי' שייף אאמע"ר שהעידו שפשרים וע"כ אינו פן פנ"ל.

אף יש לחלק קצת דשאר פסולין מגזה"כ שייף אף שאמת מ"מ פסול. משא"כ נוגעין לסמ"ע ושא"ף דרק משום משקר ואי אמת אין גזה"כ פלל אם פן כשאומרים שהיו נוגעין ע"כ נפסלם רק משום דמשקרים ושייף א"א מע"ר והיינו בשטר אבל בע"פ תוף כ"ד לא שייף פנ"ל.

אף אם אומרים דמ"מ אמת י"ל דמהימני מיגו דא"ב שתקי ממה שאומרים שהם נוגעין ונאמנין שהמעשה אמת עכ"פ. אף שם פ"ב דכתובות כ' תוס' באומרים פ"ע היינו דגם מלנה ע"פ לא הוי דבעינן חו"ס בכשרות והא לענין שיהי' מלנה ע"פ נאמנים במיגו דא"ב שתקי ממה שאומרים פ"ע היינו.

וי"ל ג' טעמים או דהתם איף נאמר דהוי מלנה ע"פ משום המיגו הא א"כ יהי' הדין דהשטר בטל דעכ"פ אינו עדות רק מלנה ע"פ לבני חורין א"כ ליכא מיגו פלל דדילמא רוצים לבטל השטר שממשועבדים לא יגבה ומב"ח יגבה ואם שתקי ממה שאומרים פ"ע היינו יהי' השטר פשר גם למשועבדים וע"כ להם לומר פ"ע היינו והמעשה אמת.

וא"כ אין פאן מיגו ושוב גם להיות מלנה ע"פ לא מהימני פיון שאינו עדות ומיגו ליכא. ואם פן לטעם זה בעדות בע"פ לא שייך זה וישפיר יש מיגו דשתקי מפ"ע היינו או נוגעין דב"כ וב"כ אינו אלא מלנה ע"פ פנ"ל.

אך י"ל עוד טעם דהוי מיגו בשנים אף שישתתק אהד ורק א' יאמר פ"ע היינו ג"כ יבטל במיגו דשתיק מגוף העדות. וטעם זה שייך גם בע"פ אף יש כ' דא"ב ששתקי אמרינו בב' אף בגונוי דלא סגי בשתיקות א' שמסתמא יסכים ע"ש.

אך יש עוד טעם דכיון דהשטר בטל שוב הוי מיגו להוציא בלי שטר דלא אמרינו וא"כ כ"ש בעדות ע"פ. ואף להפ' דאמרינו מיגו להוציא מודים פאן דהא היינו דרבה ור"י ב"ב ל"ב ע"ב ושטר זניפא כו' דשייך טעם רשב"ם וריב"ם שע"י ששיקר להעיד שיינו חושבין שפשר יהי נאמן במיגו אף דמודה שפסול ושם מסיק בש"ס דהיכא דקיימי וזוי ליקום כו'.

אף אם פן בקרקע או עידי פרעון מהימני במיגו פנ"ל. וא"כ לכאורה שנתף יכול להעיד ולהגיד האמת תוף כ"ד שהוא שנתף ומ"מ המעשה אמת ויהי' נאמן להחזיק הקרקע במיגו פנ"ל.

וא"כ הוי לי' לש"ס לאוקמי הא דשנתף מעיד אף שנוגע מ"מ באינו יודע שהוא שנתף יכול להעיד האמת פנ"ל ומהני. ודוחק לומר דמשים דלאו בתורת עד נאמן רק במיגו לא הוי נקיט לישנא דמעיד דדוחק דמ"מ משום שמעיד נאמן.

ולכך נראה דאסור מ"מ משום מדבר שקר תרחק אף שאומר האמת מ"מ מה שמעיד תחילה בת"ע שחושבין ששם עד עליו אף דתוף כ"ד אומר שנוגע הוא מ"מ ע"י טעות הב"ד וזפה פדין. ולא עדיף מהא דיעמוד בב"ד שסיפור בע"ד שהוא עד ויודה לו דאמר (ר"פ שה"ע) דאית בי' מד"ש תרחק וכן בהנ"ל.

וכמו דאסור בודאי שייך שטר ויאמר האמת ויהי' לו מיגו פן בהנ"ל. ומינשב דלא מוקי כה"ג דאיך אמר שנתפין מעידין לכתחלה.

ומינשב הש"ס (שם) מנין לג' כו' שלא יהיה א' בע"ד וב' עדים כו' מדבר שקר תרחק ע"ש ולכאורה זהו עדות שקר דהא הוי סתם עדות כמעיד שהוא כשר דהא חושבין (פ"ב דכתובות) תרי ותרי.

ולמ"ש י"ל דמייירי אף שיאמרו האמת תוף כ"ד שהן שנתפין ושיועיל מטעם מיגו מ"מ אסור משום מד"ש תרחק ונדמי להנהך דתני מקודם פנ"ל. ומ"מ דיעבד בקרקע ופרעון להחזיק י"ל דנאמנים: ומהרש"ל פ' בג' כו' כשהודו אח"כ דצריכין לשלם חלקם.

ובש"ף סי' ע"ז חולק עליו מסברא דמהני המיגו שאמת הוא. ולע"ד טעם רש"ל כדאמר ב"ב ל"ב אנו אחתינו אנו מסקינו אף שהיו סבורין הב"ד ופסקו להחזיקו בקרקע ואח"כ באו עדים שהדין כל דאלים גבר מוציאין ממון ושיהי' הדין כד"ג ואף דהוא מוחזק ואם הי' מוחזק בתחילה לא היו מוציאין בתרי ותרי מ"מ פיון שע"י הב"ד החזיק והי' בטעות דסותר הדין צריכין ב"ד להוציא ולהחזיר הדבר כאלו לא פסקו ע"ש.

וכן ממש פאן דמה שגבבו הב"ד הי' בטעות שהיו סבורים שהן עדים פשרים א"כ עכשיו  
שמודים שהיו שותפים ובטעות פסקו צריכין לשלם פאלו לא פסקו ושוב הוי מיגו להוציא  
דלא אמרינו ולא מהני מוחזקת שלהם כלל להיות נאמנים ע"י שהחזיקו ע"פ ב"ד בטעות  
הפסק פנ"ל וסותר הדין פאלו לא פסקו פנ"ל: ומ"ש באורים דמוכח מפאן דלא  
פמהרש"ל.

א"י מה דפשוט פאן פינון שאין הנה מודה שיש להם חלק א"כ ע"כ הב"ד מגבין הכל כמו  
שהעידו דא"ח ומגיד ומ"מ פוסקין הב"ד בנדאי שאם יתן להם חלקם מחוייבים להחזיר  
וכן אם פבר גבו מהני ג"כ הודאתם על חלקם שצריכין להחזיר פמהרש"ל ולא מיירי  
פאן מזה פלל.

ובעדים אחרים מעידים שנוגעין הי' נראה דהוי תרי ותרי פשאר פ"ע. ולא דמי לאומרים  
עדיין פסולים דסי' מ"ו דכאן אין הפסול רק לגבי עדות זה.

מ"מ יש להסתפק דדוקא שם משמע משום מלנה דייק כו' דלא שייך בע"פ וגם שם משום  
גזה"כ משא"כ דחשש משקרים משום נוגע א"כ האחרים מעידין עליהם שאינם עדים  
פלל להכחישם. ומ"מ נראה דהוי תרי ותרי ע"פ מ"ש לקמן סי' מ"ו ע"ש.

דמה שהאמינה תורה לסתם עדים שלא נחוש לשמא פסולים הם זה הוי עדות גמור  
דחשוב תרי ותרי ע"ש וממילא גם בזה גם פנ"ל. ומ"מ אינו מוכרח דלמהרש"ל  
מעידים עליהם שחייבין לשלם וכשאר בע"ד.

ויש לדחות. ודברי מהרש"ל מ"מ אינם מוסכמים דתל' במחלוקת ר"ח ורמב"ן סי' קמ"ו  
דלהפ' שם דוקא פשה' בחזקתו ע"ש.

ומ"ש רמ"א אם אמרו קודם שהעידו כו' משמע אף שחוזרים בהם חוששין לגייעה ומ"מ  
מיפטר דהחזרה הוי הודאה וכסילוק דלא יצטרך עוד ליתן להם חלק. וי"ל דח' לבע"ח  
דל"מ הודאה בחב לאחרים: (ה) קודם שהעידו כו'.

סמ"ע ונ"ש פתבו בשם ד"מ שכ' מישרים דאין בע"ד יכול להעיד על עדים הבאים  
לחייבו שהן פסולים אע"פ שאין בע"ד נוגע פגון שיש עליו עוד פת אחרת וכן הוא פ"ג  
דסנהדרין עכ"ל. וכתב ש"ך דאינו נכון דמשמע אע"פ שהפת אחרת לפנינו כו' ע"ש.

ולע"ד דברי רמ"א נכונים דהפ' הפשוט הוא אפילו יש עוד פת לפנינו רק שלא העידו  
עדיין רק פת א' אין בע"ד יכול להעיד לפסלם ושאשמע אח"כ פת הב' אם יועיל עדותן  
פסלו פת ראשונה.

דז"א דמ"מ פשהעיד על פת א' הי' נוגע דלמא לא יעידו פת ב' ושוב לא מהני אף שיעידו  
אח"כ וזה מוכח מש"ס הנ"ל דאי א"צ לברר אינו מועיל לפסלן אף שבאים אח"כ פת  
הב' לפי קמא של רש"י שם דע"כ בהכי מיירי דהא לר"מ צריך לברר וע"כ שביביר  
ומ"מ לרפנן לא מהני דכשהעיד הי' נוגע שמא לא יביאם ודוקא לרפנן ממ"נ ע"ש.

וממילא לדיון מה שהעיד קודם שהעידו פת ב' לא מהני דליכא ממ"נ והוי נוגע ואף  
שמעידין אח"כ מ"מ לא נפסלו פת א'. ומה שדייק ש"ך ז"ל מדכ' ואפילו אמר תחלה  
שיש לו ב' פתי עדים כו' משמע דוקא משים שאמר ע"ש.

לע"ד אדרבא אשמעינן דלא כמ"ד צריף לברר דא"כ באמר הי מהני עדותו לפסול פת א' משום ממ"נ לפי א' דרש"י והי מהני גם קודם שהעידו פת ב'. ולכך כ' ר"י אפילו אמר אבל בלא אמר לכ"ע א"צ להביא רק פת א' והוי נוגע לפסלם פל שלא העידו פת ב' פנ"ל: ולע"ד לשון ר"י על עדים הבאים לחייבו משמע אף שלא העידו עדיין רק שתובע אמר שיש לו עדים לחייבו ומביא אותם ומקדים הנתבע וא' ומעיד עליהם לפסול קודם שיעידו דג"כ הוי נוגע וכן משמע מלשון רש"י ז"ל כ"ג ע"ב ד"ה נוגע משום לא לסקיד עלי קאמר.

ונראה דשייף בי אם פמעררים כו' וכהא דפ' מרובה ראה עדים ממשמשין ובאין כו' דאם אינו נראה פמעררים ומקדים נדאי שלא יועיל מה שמעידין אח"כ לחייבו לבטל עדות שהעידו פבר לפסלם דאדרבא הם נוגעין כדי שלא יהיו פסולים אם יהי' הדין פנ"ל רק בנראה פמקדים להעיד עליהם אינו נאמן אף קודם שהעידו.

וארוח לן דלא קשה שם מהא דנמצא א' קא"פ בטל גם הפשרים וכינן שהעידו בב"ד להרבה פ' אף בלא נצטרפו מבטל הפשרים. ולהנ"ל א"ש דכשמועיל לפסלם אין מקבלין עדות פלל ואינם מעידין בב"ד פלל ומ"מ צ"ע בזה דמד' הפ' משמע דוקא שפבר העידו ומ"מ נר' דספיקא הוי ועכ"פ אחר שהעידו פת א' קודם הב' לא מהני מה שמעיד בע"ד לפסלם אף שאח"כ מעידין פת ב' ג"כ פנ"ל.

ואפשר גם הש"ף ז"ל מודה בזה רק דהוי משמע לי' גם בפבר העידו פת הב' ג"כ ובזה שפבר דחה דאין פאן נגיעה. ומ"מ גם לש"ף בכה"ג באופן שפחלקו הפ' לענין נמצא א' קא"פ אי בטלה כולה כגון שלא כונו או שלא ידעו בפסולם דהוי ס' דדינא וא"י להוציא שוב הוי נוגע בנודאי שפוסל א' ולא נוציא ממנו מספק ואינו אפילו ספק פסול ע"י עדותו.

ואינו מועיל אלא באופן שודאי אין פוסל בצירופו הפשרים פנ"ל. וגם באמר שיש לו ב' פתות לרש"י בפי' הב' פסק פחכמים דצריף לברר וכת שפסולים לא חשוב בירור.

וכן משמע שפוסק רמב"ן פ' ג"פ ורא"ש כ' ג"כ שם דף ק"ע דהכי משמע פ' ז"ב דאם מביא קרובים או פסולין לא בירר ובהגהת אשרי פ' ז"ב כ' להדיא לרש"י ז"ל הבא לידון בב' פתי עדים צריף להביא ב' פתות פשרים וא"ל יפסיד ואין בעל דין ואחר מצטרפין לפסלם מא"ז ע"ש.

ומבואר דאף באמר שיש ב' פתות וכבר העידו ג"כ לפ' הנ"ל א"נ לפסלו. ועיין סי' ק"מ דנראה דמצי למימר קים לי פרש"י והגאון.

ועוד פ' דצריף לברר וכשפכת א' פסולין א"י להוציא ממנו ושוב אינם נפסלין פלל גם לשאר פ' דהו נוגע פנ"ל. ורק בלא אמר שיש לו ב' פתות וכבר העידו נראה פהש"ף.

אמנם גם זה תמוה שלע"ד למסקנא דאמר בש"ס פי אתי רבין כו' בדיינים פסולין כו' דמיגו דפסלו דיינים פסלו נמי עדים כו' ופריף רבא בשלמא כו' ומשני דאיפא פת אחרת כו' א"ה היינו דר' דימי א"ב מיגו דמר סבר אמרינן מיגו כו' ופירש"י רבין סבר טעמא משום מיגו הוא ואל"ה לא הו פסול ר"מ וא"כ לרבין בין לפי' ב' של רש"י אף דסבר א"צ לברר וכבר העידו ב' הפתות ואף שפוסל פת א' נשאר השני ואעפ"כ אי לאו מיגו

אין נפסלין ע"י עדותו אף שאינו נוגע פלל וע"כ דחושש שמא ימצאו השנים פסולין או איזה טעם אחר ועכ"פ מבואר פן.

ורבנו סברי לא אמרינו מיגו. אבל בסברא הנ"ל אין חולק אר"מ דבלא מיגו אין בע"ד יכול לפסלו אף שיש פת אחרת ג"כ.

וכן לפי א' דרש"י מוכח פן דאף דסבר ר"מ צריך לברר ואינו נוגע מ"מ אי לאו דמיפסלו דיני לא הוי פסילי סהדי לחוד. וא"כ דברי רמ"א בפשטן דאף שיש עוד פת שאינו נוגע אעפ"כ אין נפסלין ע"פ בע"ד ואחר.

אולם רמ"א פתב בשם המישרים ולא משמע בדבריו פן. ונראה דפוסק כר' דימי. וצריך טעם למה דבגמ' משמע דמייתי דרבין לבסוף דהלקתא פנותי. ואפשר שמפרש איזה פי' אחר בהא דרבין.

והרי"ף ורמב"ם השמיטו הנה אוקימתא דר' דימי ורבין וצ"ע למה. עוד מבואר שם בגמרא דאף דאמרינו שקשהעידו ב' הכתות נאמן לפסול פת א' דנשאר השני לחייבו פנ"ל מיבעיא להו אם נמצאת אח"כ פת שני קא"פ אי אמרינו פבר העידו כו' ולא חשבינו לי לנוגע ונשארו פסולין ב' הכתות.

או דאמרינו איגלאי מלתא שהי' נוגע ונשאר פת ראשונה בכשרות ע"ש ב' לשונות בדרש"י ז"ל. ומהתנימה שלא הביא המישרים ופ"ד ז"ל דין זה.

ונראה דא"י להוציא ממנו עכ"פ ולענין לפסול הראשונים ספק. ולכאורה אפשר לומר דשוב נוגע מי' דלתישנא דלמפרע לא מהני צ"ל דהא דלא הוי נוגע מי' דחושש שימצאו שנים פסולין היינו דמה תועלת לו אם ימצאו פסולין יתבטל עדותו למפרע ויצטרף לשלם מש"ה לאו נוגע ופסולים כל שהשנים לא נפסלו.

ולשון האחר ע"כ לא ס"ל פן דאם ימצאו פסולין ישאר עדותו וא"כ נוגע מי' וע"כ דלשון זה סבר דאין חוששין שנוגע בשביל שמא ימצא פסולין משא"כ לשון הנ"ל פנ"ל.

וא"כ לדין דנימא ספיקא הוי ב' הלשונות א"כ שוב מי' ספק שמא פלשון זה דחושש שימצאו שני פסולין והוי נוגע פנ"ל דלא שייך דאז יתבטל למפרע דהא לא נוכל להוציא ממון מספק אף שימצאו שנים פסולין דשמא פלשון הנ"ל דכבר העידו בכשרות כו' וממילא מי' ספק שמא פלשון הנ"ל והוי נוגע.

דבשלמא בגמרא שפיר ללשון הנ"ל אינו נוגע דאין תועלת פנין שיתבטל למפרע משא"כ לדין דמספקא לן פנ"ל. אף נראה דליתא דלא משוינו פלוגתא רחוקה פנין דללשון א' אף שנמצאו אח"כ שנים פסולין לא חשבינו לי' לנוגע שמא ידע דפסולין וא"כ ע"כ לא נחלק לשון ב' רק בנמצא אח"כ פסולין אבל לא לחוש בלא נמצאו שנוגע שמא ימצאו פסולין פנ"ל.

ובל"ז רש"י ז"ל הכריע פלשון הנ"ל דאף שנמצאו שנים פסולין לא נתבטל עדותן למפרע ונשארו בפסולין ולא מצאנו חולק עליהו. והר"ן בחי' כ' דלרש"י צ"ל שלא הביא ב' הכתות יחד דא"כ יש לחוש שידע בהם שפסולין השני' לכה פסל הראשונה והוי נוגע



פינון דנמצאו פסולין בסוף רק שאמר יש לי ב' פתות והביא ראשונה והעיד לפסלן כו' ע"ש.

ולר"ן ז"ל מוכח לרש"י ללשון הב' בהא דצריה לברר דלא כמ"ש לעיל רק פש"ף ז"ל אפילו קודם שהעידו פת ב' רק שמעידין אח"כ ג"כ אינו נוגע ונאמן לפסול פת א' שפבר העידו דכיון דע"כ מיירי פן כמ"ש הר"ן א"כ בלא נמצאו פסולים הא לא היו נאמנים פלל קודם שהעידו פת הב' שפא לא יעידו.

דבשלקא לפי א' דרש"י דר"מ ס"ל דצריה לברר א"כ שפיר ממ"נ נאמן לפסלן גם קודם שהעידו ושייך למיבעי בנמצא פסולין אח"כ. אבל לפי ב' דר"מ ס"ל א"צ לברר ונאמן משום דיש פת ב' א"כ ע"כ לר"ן הנ"ל דנאמנים לר"מ גם קודם שהעידו פנ"ל.

ולשון בתרא פתב רש"י ז"ל לעיקר. ומ"מ לע"ד ספיקא הוא ואין נפסלין מספק: לכאורה קשיא לי פינון שהעידו פת א' והבע"ד פוסלן ומהני משום שיש פת ב' לר"ן הנ"ל כשאח"כ מעידים א"כ פת ב' הוי עשאאי"ל דהא בלא עדותן הוי מועיל פת א' דלא הוי מהני עדות בע"ד לפסלן אם לא הוי מעידין הם.

ועוד דהא כשיוזמו נמצאת פסולין כו' ואיגלאי שהי' נוגע לפי ב' ונשאר פת א' קנים וא"כ יש עדים שאמת ולא מחייבי הנה בהזמה דבמזון מבואר בש"ס פ"ק דמפות בחד בשבת לנה כו' והמזימים כו' רק שאמת שלנה פטורים הנזיזימים פינון דבר חיובא הוי ע"ש (ד"ה).

וא"כ עכשיו שע"כ פינון דכת א' נפסלו יגמרו הדין רק ע"פ פת הב' והא הוי עשאאי"ל ולש"ף גם במזון לא מהני וא"כ ממילא פינון שלא יועילו שוב הוי נוגע וא"נ לפסול פת א' פנ"ל דבשלקא בש"ס שפיר למ"ד צריה לברר נאמן לפסלן דכשיבא פת ב' שפיר יהי' מהני דאם יוזמו יתחייבו דאלו לא העידו לא הי' חייב אף דהי' פת א' דהא צריה לברר.

וכן לא שייך דאיגלאי שאמת כו' דמ"מ לא בירר פינון שהוזמו והוי יכול להזימו ומהני. משא"כ לדין דא"צ לברר שוב לא יועיל גם שמעידים אח"כ פת הב' וממילא יועילו פת א'.

ולרמב"ם דאם הוזמו מקצתן בטל עדות פולם אף אחר כ"ד ובאופן דאין ביטול בנמצא א' קו"פ י"ל משא"כ לרוב הפ'. ויש לישב ואין להאריה: סע"ף ד' ראובן תבע לב' שהלנה להם וכפר א' והודה השני שהוא וחקירו (חייבים) אם איתו ממון לקחו בשותפות א"נ על חבירו והוא לבדו יתחייב בכל: (י) אינו נאמן.

ואף שבידו לכפור ג"כ יתחייב היסת וא"כ אי טען שפא מהני עדותו כ"כ באורים ע"ש ולע"ד לרא"ש בהא דפ' הכותב גבי בקרא גם כאן אף שטוען שפא הוי נוגע דדוקא בהן שלוחיו כו' שגוף העדות אינו נוגע לזכותו דבין שיעיל עדותו או לא הם פטורים רק דמנכרחים לומר אהדרינהו כו' הוי נגיעה משא"כ כשבידם לפטור באיזה טענה.

אבל בבקרא וכאן אף שהי' בידו לכפור מ"מ עכשיו שמודה אם לא יועיל עדותו בתורת עדות על חבירו יתחייב בכל וע"י שיעיל יפטור מחלקו א"כ העדות הוא לעצמו ולא

מהני וכלי שאינו בזא"ז כו' וכאם העיד אחר ההודאה לא הי' מהני פן במעיד בב"א עם ההודאה פנ"ל.

וכ"כ ה"ן ו"ל בהא דבקרא ג"כ פהרא"ש פ"ן דלפי דבריו חייב לשלם הוי לי' בע"ד ואינו עד ע"ש. אולם מדברי ר' יונה שהביא הטור סי' זה גבי אריס דכשצאכל פירות נוגע הוא שיצטרף לשלם נכתב דמ"מ פשאין עדים שלקח וכמה כו' הוי עד דא"צ שבועה שאין המערער יודע ע"ש.

וקא ג"כ פנ"ל דמ"מ עתה שמודה שאכל הוי נגיעה מה שיועיל בתורת עדות שיפטר ואם לא יועיל יתחייב פנ"ל. וי"ל דסבר דמ"גו לפטורי משבועה היכא דצריף למזון מהני כמ"ש הפ' וא"כ לגבי עצמו לפטור יהי' נאמן דשל המחזיק הוא במ"גו דלא אכל ויפטר גם מהיסת אף שמודה שאכל.

וא"כ שוב אין חילוק בין שיועיל בתורת עדות או לא דגם שלא יועיל יהי' נאמן לפטור עצמו פנ"ל ושוב הוי עד משא"כ בהנ"ל: סעיף ה' המוציא שט"ח על ג' וטענו פולם פרענו אם פל' א' מהם חייב י' זהו' לעצמו ואין לחבירו בהם שותפות עדותו כשרה על חברו (דל"ח לגומלין).

סמ"ע: (יא) כשרה כו'. וא"ל דהוי נוגע שיהי' פוגם שטרו בעדים ויצטרף לי'שבע גם נגדו דז"א דאין מועיל מה שנפרע מאחר דנגדו לא נפגם ולא שייף פרע דייק.

וכן לרא"ש הובא סי' נ"ה דשטר שנפרע מקצתו אין גובה גם מה שלא נפרע ממשעבדי כמקדמ גזרה שיגבה גם מה שנפרע וא"כ נוגע שמעיד על הב' שנפרע ולא יגבה גם מה שמגיע ממנו ממשעבדי גזרה פנ"ל.

דז"א די"ל דמשום גזרה שיגבה חוב אחר שלא פדין לא פסלין חוב של אחר שאין שייכות לו כמו אלו הי' ב' שטרות. ועוד דגם זה שלא יגבה ממשועבדים אין זכות לו רק חוב רק קנוניא שייף.

ונה כשמעיד ע"ז עצמו משא"כ שיעיד על חברו בשביל קנוניא שהוא בתורת עדות לא פסלין לי' פכל עד שא"ח לקנוניא פנ"ל. וכן א"ל דנוגע דאם לא יעיד על הב' לא יחזיר השטר רק יכתוב לו שובר ויצטרף לשמור משא"כ כשנפרע הכל והנאה זו שנה ממון דהא משביעין עלי' כמ"ש סי' נ"ד.

דז"א דקי"ל אם רוצה יחליף וכותבין ב"ד מזמן ראשון וכאן לגבי אחר נדאי פן וכיין שהוא בפני ב"ד יחליפו פנ"ל: סעיף ט' הגוזרים פל' זמן שאין להם ולקרוביהם שום זכות בגכסי הקדש כו' פשרים להעיד (וכ"ש כו' אף שהגזבר מחלק המזון למי שרוצה למ"ד טובת הנאה אינה ממון אף שנותן אס"פ כו'): (יב) למ"ד כו'.

משמע דלמ"ד ט"ה ממון גם על ההקדש אינו נאמן. והריטב"א לא כתב פן רק דפ"ד שעל ההקדש נאמן ולא שיהי' גזבר.

אף ריטב"א ס"ל פריב"ש לעיל סי' ל"ד ע"ש דגם בנוגע פ"ד ואז אין פאן נגיעה משא"כ רמ"א דס"ל כמ"דכ"י לעיל שם א"כ גם על שהקדיש נוגע דא"א לו להיות גזבר אם לא

יעיד ושהקדיש ולא אמרינו פ"ד שעי"ז לא יהי נוגע פנ"ל וא"כ אי ט"ה ממון א"נ גם על ההקדש.

ועוד בשלמא ריטב"א פשיטא לי דט"ה ממון שייך פ"ד אבל אגן דעכ"פ מספקא לן א"כ אם יועיל ההקדש לא נוכל להוציא מהגזבר שמחזיק במבואר שם דשמא ט"ה אינה ממון ומהני עדותו על הגזברות ג"כ וא"כ שוב אי ט"ה ממון הני נוגע ולא מהני פ"ד פיון דלעגנו להוציא ממנו נאמר להיפוך שמא ט"ה אינה ממון פנ"ל וכתב רמ"א שפיר רק למ"ד ט"ה אינה ממון.

והש"ך ז"ל השיג על רמ"א דאף שט"ה אינה ממון מ"מ נוגע הני דנגיעה של הנאה נמי פסול ע"ש. ולע"ד דבשלמא אי ט"ה ממון כשעשאו הנותן גזבר לחלק למי שירצה זכה במשיכת הממון לט"ה שבו דחשוב זכות בממון להקנות ולקדש כו' וא"י לחזור בו ולסלקו והני נוגע פנ"ל אבל למ"ד ט"ה אינה ממון וא"י להורישו ולהקנותו כמ"ש פ"ק דב"מ ובש"ע סי' רע"ו וא"כ אף שעשאו גזבר לא זכה כלל בגזברות שיהי' לו איזה זכות בממון לעגנו זה לחלקו פנ"ל שא"י להקנותו זה גם בעל הממון שהקדישו ורק שליחא שונו' ומחלק בתורת שליחות הנותן ויכול לחזור בו ולסלקו ככל שליח א"כ אינו נוגע גם משום ההנאה לחלקו פנ"ל דאינו שלו ויכולין לסלקו קודם שמחלק וממילא אף שלא חזרו וחיילקא"פ מ"מ בשעת עדות לח הני נוגע וככל דבר שנולד אח"כ כמ"ש רמ"א וכמ"ש רשב"ם באריס דמעיד פיון שייכול לסלקו ע"ש ובנ"י ואף שקרוב הדבר שלא יסלקנו מ"מ פיון דייכול לסלקו ולחזור בו לא חשוב נוגע וכן ת"ה במנרשה סי' שנ"ד.

אף הב"י חולק עליו סי' קכ"ג ובב"י סי' זה וא"כ אף לש"ך דהנאה שאינה ממון ג"כ נגיעה מ"מ פאן גם הנאה זו אין עכשיו ברור רק אי ט"ה ממון זכה פנ"ל. וא"ל דא"י לסלק מספק שמא ט"ה ממון וזכה לפירות ושוב הני נוגע ודאי ז"א דמוקמינו אחזקת מרא קמא שלא זכה דרמ"א פ' גם לירש דאין ט"ה ממון.

ועוד דממ"נ א"י להחזיק לחלק שלא יועיל לחזור דאי ט"ה ממון א"נ על ההקדש נאי א"מ לא זכה פנ"ל. אף אפשר דהני כתנאי ואף אי ט"ה א"מ מ"מ זוכה לעניים לאותן שירצה זה ומקנה מעכשיו או מטעם אמירה לגבוה רק על אלו שירצה זה הגזבר איגלאי מלתא ושאלו זכה בשעה שהקדיש.

וא"כ י"ל דא"י לסלקו מגזברות דאף שאינו זוכה מ"מ תנאי דמעכשיו ע"מ שירצה זה ג"כ א"י לחזור בו שפבר זכו על אופן זה. והי' שייך דין הש"ך דיש לו הנאה דנדאי אין חולקין במציאות דגם מ"ד ט"ה א"מ מודה דיש לו שיוי רק דסבר דאינו זכות בהחפץ וא"י למכרו רק כדבר מבחוי שזכתה לו תורה וכינון שא"י למכרו אינו ממון בהחפץ אבל הנאה מיקרי אף בגזבר לא מייירי באופן דמעכשיו פנ"ל דא"כ כשנותן לקרובים איגלאי מלתא שהי' של קרובו בשעת עדות ופסול ככל קרוב בלא ט"ה.

ואינו מוכן מ"ש ש"ך דאף שט"ה א"מ מ"מ פיון דהנאה הוא והרמב"ם כתב אפילו בדרך רחוק כו' א"כ יש לחוש שמעיד הקרוב כדי שיהי' לגזבר ט"ה לחלק כו'. ולא מצינו זה דהא נוגע הספים הש"ך מטעם משקר וקרוב מבואר בש"ס דאין חושש משקר רק מגזה"כ

לא יומתו כו' (ב"ב פ' י"ג) דב'יודע כו' בשטר כו' ונעשה קרוב א"צ ה'חזוק דא"ח שפא  
חתם עכשיו והקדים.

וא"כ א"י מצטרף ב' הפסולין בשלמא אי ט"ה ממון שייך לפסול הקרוב של גנבר דאיפא  
גזה"כ לא יומתו שמעיד על ממון קרובו אבל אי ט"ה א"מ רק חשש שבשבייל הנאה  
לחלק הוי נוגע הא לא שייך רק בעצמו אבל הקרוב לא שייך שמעיד פדי שיהי' הנאה  
לקרובו דל"ח לשקר כמו דשפא הקדים פנ"ל.

וגזה"כ לא שייך דין דנין שום דין לקרוב ע"פ קרובו. שוב ראיתי שגם בתנאים הספיים  
פן דקרוב פשר.

וכן מ"ש ש"ך וק"ו פשחלק אח"כ לקרובים פשיטא בנוגע כו' ולא שייך ט"ה אלא  
הנאה של ממון ממש לקרובו ע"ש. וקשה ג"כ פנ"ל הא אינו חשוד כלל בשביל ממון  
קרובו ממש וגזה"כ אין פאן פיון שאינו בשעת עדות ממון קרובו כלל והא הריטב"א  
מכשיר אף אם נותן לקרוב לבנות הסמוכים על העד ממש דהוי פנותו לעד העני ומ"מ  
פשר פיון דבשעת עדות לא הי' מבותר שיתן לו.

וצ"ל דגם הש"ך לא קאי רק על מה שהתחיל שידוע שחלק לקרוביו ואינו מדויק דלמה  
שפסיים משמע אף שלא הי' ידוע בשעת עדות ע"ש. אף לע"ד די"ל להיפוך דוקא אי  
ט"ה ממון זכה הגנבר לחלק למי שירצה ואינו ברור שיתן לקרוביו ואז בל"ז נוגע משום  
ט"ה אבל אי ט"ה א"מ ולא זכה כלל בעצמו רק שהגנבר יד עניים וזכה בשביל כל עניי  
העיר בשנה וכיון שקרוביו עניי' הוי פשאר שותפים ויש בהם קרובים וככותב נכסיו לב'  
ב"א א' קרוב וא' רחוק דלהרבה פ' עדות שבטלה מקצתה בטלה פולה והעדו של הקדש  
זה הוא שזכו הקרובים והרחוקים ותל' במחלוקת הנ"ל ונראה דש"ך לטעמי' שפ' סי'  
קכ"ג דלא כת"ה בפמורשה אבל רמ"א בד"מ פ' שם כת"ה ע"ש ובת' רשב"א סי' תקס"ג  
כ' ג"כ רק אי ט"ה ממון הוי השליח נוגע על שהקנה בקנין ההקדש ליתנו למי שירצה  
ע"ש והוא גם פן פרמ"א: סעיף י' כל היכא דהשתא אינו נוגע בעדות אע"פ שאם יתעשר  
הנה בעדותו פשר להעיד: (יג) דהשתא כו'.

סמ"ע הקשה מה נ"מ מ"מ נוגע משום לנה רשע כו' ותי' סמ"ע דחה הש"ך ותי' ש"ך  
בנזקין ג"כ אינו מוכן דלא גרע חוב מלנה הכ' בתורה מחוב שקיבל עליו. וצ"ל סברת  
הש"ך דהא אין לו לשלם ואנוס הוא ולמה נקרא לנה רשע וע"כ דלא הי' לו לאבד  
ולתפסיד ממון הלנאה שלא יהי' לו לשלם ובנזקין לא שייך זה ומה יעשה שאין לו.

ואף דהא בקיבל אחריות על מתנה חשוב ג"כ לנה רשע י"ל דלא הי' לו לקבל עליו חיוב  
פשודע שאין לו וע"כ שהי' לו אז וא"כ הוי לנה רשע שלא הי' לו לתפסיד אח"כ. משא"כ  
נזקין דמעולם לא קיבל עליו רק חיוב ממילא וכיון שלא הי' לו אנוס הוא ולא נקרא לנה  
רשע פנ"ל: אף פשוט י"ל נ"מ שפי' בהדיא שאינו מחייב גופו לשלם רק פשיה' לו  
נכסים ובפרט להפ' דיכול לשעבד שיעבוד נכסי בלי שיעבוד הגוף דאינו כלל לנה רשע  
פשאין לו רק שפא יתעשר שייך עוד נ"מ למ"ד ס' י"א במעיד לנה על מכירת החוב דהוי  
נוגע משום השני נוח לי כו' דכשאין לו אינו נוגע דלענין לנה רשע אין חילוק בין זה לזה  
כמ"ש בגמרא סוף סוף כו' אבל שפא יתעשר שייך דאז בחיוב לשלם השני נח לי כו'

ונ"מ בדין זה עצמו שפגמרא שמכר באחריות נגד בע"ח ולא נגד נגזל מעיד משום דב"כ וב"כ יהי לנה רשע כו' משא"כ אי הוי חשש שיתעשר הי' נוגע משום השני נח פנ"ל.

אולם ש"ך סי' קכ"ג כ' דדוקא לטול שנייה שני נח לי כו' ובש"ע מוכח דלא פש"ך. אולם ראי' שלו מגמ' ה"ל אינה מוכרחת דשאני באין לו רק לענין לנה רשע פנ"ל משא"כ בינן לו י"ל דשנייה שנה ידחקנו יותר.

ומ"ש ש"ך דבנזקין לא שנייה לנה רשע גם לדידי' לא ברירא לי' דשם ס' קכ"ג ס"ק כ"ד כ' אפשר דנגד הקבלן לא מיקרי לנה רשע דדוקא בלוקח באחריות שקיבל מעות ע"ש. וסמ"ע כ' להקדיא דגם זה חשוב ליה כו' וממילא גם נזקין פנ"ל.

גם מ"ש ש"ך ז"ל שם דוקא לוקח שקיבל מעות. תמוה לי דמבואר להקדיא שם אף במתנה שקיבל אחריות הוי לנה רשע ע"ש בשנותה מעיד שכותב לו דו"ד וקיבל אחריות ופי' רשע"ם ונ"י ורמב"ן במתנה ע"ש בקצה"ח האריה בנה דא"כ הלנה וקרוכיו יוכלו להעיד כשאין לו לענין לגבות מלוקח שהשטר פרוע ולכה' כ' שנוגע פהא דמוכר כו' שמעמידה בפני בע"ח פסול מדרבנן רק כשנוטל שטר להעיד ע"ש.

ואינו פלום דאם לא הי' חשוב נוגע מאי טעם יש לפסלו משום נוטל שטר דשם קנסו דעבר על מה אני בחנם משא"כ כשנוגע לו זכות ע"י העדות אם לא הי' פסול מה קנס שנייה בנה וכי אסורי הנאה הוא כיון שממילא מגיע לו הנאה ע"י עדותו אטו מחויב להפסיד.

אף מ"מ החילוק פן דכשדנין על חיוב הלנה גופי' אם פטור או חייב ודאי חשוב בע"ד אף שאין לו עתה ולא שנייה כלל טעם ה"ל דשמה יתעשר אינו נגיעה דהא החיוב על גופו ממש לשלם רק כשאין לו אנוס הוא אבל החיוב יש והוא בכלל לא יומתו כו' שא"א לחייב או לפטור ע"פ קרובים.

וממילא גם נגד הערב ולוקח לא מהני כלל כיון שחייבם מסתעף רק מחיוב הלנה דכשאין שיעבוד הגוף אין שיעבוד נכסים. וכהא דסי' מ"ט מ"ש"ס דבכורות ביב"ש שלקח או ערב מיב"ש כיון דרק ערבון בי' וממנו א"י לגבות פקע גם מלוקח וערב.

וממילא כיון שקרובים ללנה והעדות על הלנה ולא מהני לחייבו ממילא אין פאן ערבות ושיעבוד נכסי אף שרחוקים לערב ולוקח וכן לפטור הלנה ועי"ז פטר ערב ולוקח ג"כ פנ"ל כיון דקרובים ואין לנה פטור יש פאן השיעבוד ומ"מ קרובים לערב ולוקח ג"כ פסולין דהעדות גם להם לחייבם בנכסים ומ"מ לפטור או לחייב הערב ולוקח מצד פטור או חיוב של הלנה לא מהני כשקרובים ללנה דחיוב שלו בודאי אף שהגבי' ספק אם יתעשר מ"מ החיוב שדנין עליו הוא ודאי ודוקא בהא דמעמידה בפני בע"ח שמצד חיוב המוכר שהוא הלנה אין חילוק דבין ששאר ביד לוקח או ביד נגזל עדיין חייב למלנה שלו כל שלא גבה ואין הדין עתה כלל נגד הלנה ואף שנדאי יגבה אח"כ לכאורה אינו בכלל לא יומתו כו' כדאמר בש"ס (סנהדרין כ"ח) על הזמה דמעלמא אתי ואף שמשלם בעדות אחיו לא אכפת לן כיון שגוף העדות על הרחוק רק גורם ממילא לחיוב קרוב פנ"ל.

אף לא דמי דשם הוא ענינו אחר דאין ההנמיה שנייה לקיום העדות מה שאין פן בזה כשהוא נדאי אף שנולד אחר פה חשוב זכות או חוב קרובו ממילא מיד בשעת עדות דכיון שיש לו פבר בע"ח ממילא מה שפוסקין שהקרקע של לוקח וממילא משועבדת למלוה שלו ובעשאו אפותיקי וכה"ג הוי שפיר נגיעה דע"ז מסתלק שיעבוד בע"ח משאר נכסיו והושבחו נכסיו דמטעם זה כי פורע חוב של חברו חייב כמ"ש תוס' פתובות פ' אלמנה רק מטעמים דאיתא התם פטור וכיון שהזכות ברור אף שאין עיקר העדות ע"ז רק ממילא מ"מ הוא בכלל לא יומתו כו' דממילא הזכות לקרובו.

וכמו באיסורי הנאה בהנאה הבאה ממילא בלא אפטר שהיא פסיק רישא כו' חשוב כמכונן פיון שא"א בלא"ה. משא"כ כשאינו נדאי מיקרי שנולד אח"פ.

וכן לר"מ דאדם מקנה דבר שלב"ל מ"מ דוקא בעבידי דאתי חשוב שיש פבר זכות זה משא"כ בלא ע"ד כו'. ולכך בלא עשאו אפותיקי רק שיהי' אפטר כשישאר הקרקע ללוקח ויגבה אח"פ דג"כ פיון דלית לי' אין שום נ"מ לזכותו רק אם יתעשר ירויח פ"י עדותו וזה דבר הנולד אח"פ ובשעת עדות מיקרי שאינו נוגע לו כלל דהחייב עליו ב"כ וב"כ והיריח שאח"כ ספק הי' ולכך לא מיקפסל.

אף לטעם הע"ש דנוגע מטעם קרוב. מ"מ דוקא בהנ"ל דזכות מיד או שהיא בע"ד או אף בקמה דאח"פ נעשה ג"כ כשהוא נדאי חשוב שקרוב לעצמו אז בשעת עדות.

משא"כ בהנ"ל. וגם סמ"ע ונש"ף י"ל דמודים דגם מצד קרוב לעצמו פסול רק שהוסיפו מחשש משקר ואף דליכא למיקפסלי' משום קרוב.

וי"ל ג"כ פנ"ל דכשדנין על הלואה פסול מטעם קרוב וממילא אף דשמא יתעשר אינו חשש שיעיד שקר מש"ה מ"מ הפסול קרוב יש לענין החייב שעליו שזה מיד ובכלל לא יומתו כו'. רק כשהריות אח"פ ואין דין עדות עכשיו נגדו כמו במוכר שדנין עתה נגד הלוקח והנגזל שב"פ וב"כ הוא חייב רק שיגרום הנאתו אח"פ אין זה בכלל לא יומתו כו' דממילא אתי.

ולא הי' פסול מטעם קרוב רק מטעם חשש שקר מסבא. ולכך על שמא יתעשר אין חוששין שיעיד שקר בשביל זה הספק פנ"ל: ומ"מ טעם א' הנ"ל נראה עיקר דאם הי' הרייח ברור גם מטעם קרוב נפסל דזה ג"כ בכלל לא יומתו כו' פיון שהזכות ממילא פנ"ל.

ובל"ז החילוק פשוט בין כשדנין על חייב זה הספק אם יתעשר חשוב לעצמו שאינו עדות ואף שהלואה עני מ"מ עדות עצמו או קרובו לדין אם חייב או פטור הא הדין הוא על ענין ספק זה אם ישלם כשיתעשר או לא וזה החייב כשיתעשר הוא לעצמו או לקרובו.

ודוקא כשדנין על ענין שאינו נוגע לו כמו אם הקרקע של לוקח פנ"ל רק שיפסל מצד שמא יתעשר אמרינו דאינו נוגע לעצמו דספק זה אינו הנאה פנ"ל. ולע"ד ראי' ממ"ש בס"ק א' דקשה קרא דלא יומתו אבות כו' למה לי הא נוגע משום הירושפה ע"ש.

ואף לטעם ע"ש מ"מ להפ' דנוגע אינו פוסל בצירופו הכשרים פיון שאינו בגדר עד [א"כ גם לדין לא יפסול בנפשות קרוב הראוי לירשו פיון דהוי נוגע ולא מצוינו. וכן הא

דקי"ל דלא כר"י סנהדרין כ"ח במתה בתו ויש לו בנים דאף שראוי לנורשו לא מיפסל אפילו לזכות ולא חשוב נוגע מספק שירשנו.

וכן משנה ראשונה (סנהדרין כ"ז) דנקיט קרוב הראוי לנורשו מבואר בחי' הר"ן דע"כ לאו משום נוגע רק שנה נקרא קרוב ולמה לא נוגע וכן אבי פלה לאבי הקתן אף לזכות שבו יירש פנ"ל והרבה שם ובאריס אמר שם לס"ד דלאו קרוב דמ"מ לעיולי פסול דנוגע.

וע"כ החילוק דבירושא שאינו נדאי דאביו יכול למפור וליתן פל נכסיו לאחרים ממילא שגוף העדות להמיתו אינו ענין שלו דגם שחייב מיתה עדיין אין לו זכות בנכסים עד אחר מיתה.

רק שירויח. ובשילמא אם הי' נדאי הי' חשוב זכות ונגיעה משא"כ פיון שיכול ליתן נכסיו לאחרים הוי ספק דמה"ט מה שאירש מאבא אינו מקור.

לא חשוב נוגע פנ"ל. ולכך באריס שהנשואין נדאי וא"י למפור לכתחילה ס"ד דהוי נוגע ובשידוכין כ' הג"א הובא ברמ"א סי' ל"ג דלזכות הוי ספק אפ"ש דנוגע ע"ש והוא מטעם הנ"ל דאינו נדאי והוא רק רינח מאח"כ.

והא נדאי שאם הי' הדין שדינין עליו אם זכה בנכסים שלה אחר הנשואין אם לא. פשוט שלא יועיל עדותו לעצמו אף קודם הנשואין.

וכן הירוש' בחיים שיעיד לעצמו שהוא ראוי לנורשו וע"כ פשוט החילוק כמ"ש: סע"ף י"א ראובן שיש לו שט"ח על שמעון ונתנו ללוי בכתיבה ומסירה והי' שמעון אחד מעדי המתנה פסול: (יד) פסול.

מבואר בבע"ת וש"ע לקמן סי' ס"ו משום השני נח לי כו'. ולכן תמוה מ"ש הש"ך ו"ל סי' קכ"ג ס"ק כ"ד דמוכח מש"ס ופ' סי' ל"ז טובי זמני דלא אמרינן השני נח לי רק כשהעד צריך להוציא אבל לא כשהחייב ע"ש ונהרי מבואר להיפך בבע"ת וטור וש"ע דגם לפטור הוי נוגע משום השני נח לי כו' וצ"ל פנונתו ג"כ כמ"ש לעיל פיון שאין לו רק לענין להיות לנה רשע זה אין חילוק בין להיות לנה רשע נגד זה או זה דזה מוכח שפיר מקיבל אחריות דשנתף (ס"א) שמעיד ובהכי מיירי גם בסי' קכ"ג כשאין לו.

אבל כשיש לו שנייה הב' נח כו' גם לפטור פנ"ל וא"כ כשאין לו עתה יהי' פשר ולמה סתמו דפסול. וי"ל דמ"מ פסול ל"מ לש"ך ו"ל שם סי' קכ"ג דבמתנה לא מקרי לנה רשע א"כ פיון דבמתנה מיירי הש"ע הוי נוגע שלא יהי' לנה רשע לגבי מקבל מתנה משא"כ לגבי מלנה והי' מינשב דנקיט ש"ע א' מעדי מתנה ולא במקר פנ"ל.

רק אף אי דלא פש"ך מ"מ לא דמי למוכר שדה כו' דסגי באין לו קרקע דאף דאית לי מטלטלין מ"מ מ"מ נ"א אית לי מחויב לשלם לבע"ח אף שהקרקע נשאר ביד הלוקח דבע"ח דינו בזווי ומטלטלין ואי רוצה להבריש א"כ אין נוגע אף שהנגזל לוקח הקרקע ולכך שפיר פיון שיודעין שאין לו ארעא מעיד פנ"ל.

משא"כ בדין הנ"ל א"י לידע שמא מטלטלין יש לו ושנייה השני נח לי פנ"ל שיהי' חייב לזה לא לזה ואינו רוצה להבריש כלל. ומ"מ אינו מוכרח דכיון שיכול להבריש אינו נוגע

כמו לקוח מיגו דהחזרת דמהני אף דיצטרף להטמין: לכאורה בדין הש"ע בל"ז נוגע כדאמר סוף פ"ק דגיטין במעמ"ג בהאי הנאה דקא משתני לי' בין מלנה ושינה לחדשה ע"ש.

ואפשר דלא חשוב נוגע משום הנאה זו או דלמסקנא לא אמרינן סברא הנ"ל: (טו) פסול כו'. לכאורה אם המעות בידו ורוצה לשלם ללוקח לא נוגע משום הב' נח כו' כמו נקיט אגר ביתא למאן ליתבי' כו' בס' שאחר זה ובש"ס פ' חזקת וממילא נאמן שהמכירה והמתנה קנימת.

אף לא מהני דכשחתם בשטר הי' נוגע דאז לא הוי נקיט בידו' כו' אף כיון דמירי בגוונאי שאף שהעד פסול אם מודה המכירה קנימת כמ"ש סמ"ע ונש"ף סי' ס"ו רק שכופר ע"ש. וא"כ כיון דעכשיו רוצה לשלם נסתלק נגיעתו ובנוגע לא בעינן ח"ו ס' בכשרות רק חתימתו כנחקרה והוי פהעיד בהיותו נוגע ותל' במחלוקת אי עביד איניש לאחזוקי כו' אולם להפ' דלא אמרינן עביד כו' יהי מהני עדותו עתה.

אף י"ל כמו בבקרא להרא"ש ו"ל דעתה שחתם על השטר א"כ הודה שחייב ללוקח ואם לא יעיד מ"מ יצטרף לשלם ללוקח וא"כ גם למוכר דנגדו לא מהני הודאתו. דבשלמא בשעת חתימה לא הי' נוגע דאם לא יחתום לא הי' משלם רק למוכר.

ואף לסברת הרא"ש בבקרא לא דמי דשם שני דברים הודאה שתפס לאחר מיתה ועדות משא"כ שרק ע"י ההודאה ואם לא הודה לא הי' מחויב דשם בבקרא אם באמת לא"מ תפסי' כבר חייב אם לא יעיד בת"ע משא"כ כאן אבל פשכר חתם והי' נוגע רק שיועיל עכשיו עדות בע"פ נוגע דאם לא יעיד הא הודה שחייב ללוקח וגם למוכר יצטרף לשלם.

אף י"ל דהא א"צ לשלם למוכר כל שהשטר ביד הלוקח ולא מהני שיכתוב שובר כמ"ש סמ"ע סי' ס"ו ס"ק מ"ח ע"ש וע"כ כפשלא יעיד יתבע המוכר ויצטרף לוקח להחזיר השטר או שיתפטר עמו עכ"פ לא יצטרף הוא לשלם ב' פעמים דכשישלם למוכר מהני אף שהמכירה קנימת דמוכר שט"ח כו' מחול וגם בפרע הדין כן ע"ש סי' ס"ו.

ואפשר אף שיתבענו הלוקח קודם ג"כ לא יצטרף לשלם לו מחמת הודאתו דכיון שיצטרף לשלם עוד הפעם למוכר להפ' דעת י"א סי' ס"ו ט"ז אינו מחויב לשלם ללוקח ולהפסיד. ואף שהוא שלא בדין מה שישלם למוכר מ"מ כמו דמהני מחילה משום מכירת ש' דרבנן ולא תיקנו להפסיד ללוקח רק פשאין לו הפסד דב"כ וב"כ משלם.

וא"כ לענין הנ"ל שיצטרף להפסיד דינו אדאורי' פאלו לא מכר כמו מוחל. וכן לטעם דשיעבוד הגוף שייך ג"כ דמכר שיעבוד נכסי וערבים פשלא ישלם.

משא"כ הנ"ל דעדיין יצטרף לשלם מחמת שיעבוד הגוף כנ"ל ממילא אין חיוב כלל לשלם מחמת קנין השיעבוד נכסים כנ"ל: סעיף י"ב (טז) השוכר אם לקח בידו השכירות כו'. וקשה לרא"ש ור"ן בהא דבקרא דאף אם הוי מצוי טעין לפטור עצמו מ"מ עתה שמודה לא"מ תפסי' אם לא יועיל עדותו יתחייב הוא א"כ מה שיועיל בת"ע הוא זכותו הוי נוגע ולא מהני ועיין מ"ש לעיל ס"ק י'.



וא"כ פאן אף דנקיט אגר ביתא כו' מ"מ נהי דאי לא הוי אמרי אגרינו כו' הי משלמין למערער פנ"ל מ"מ עתה שמודים דשכרו מהמתחזיק והוא שלו אם לא יועיל עדותו מ"מ הוא שמודה שהקרע של מחזיק ונשכרו ממנו צריף לשלם לו דהודאה פועדים אף שיזכה מערער בדין וא"כ יצטרף לשלם ב' פעמים למחזיק מחמת הודאתו דשלו והמערער שלא כדין ולהמערער ג"כ מחמת עדי אבהתא וע"י שיועיל עדותו ישלם רק למחזיק והוי נוגע אף דנקיט אגר ביתא דאף שאם לא יאמר ישלם רק פ"א מ"מ עכשיו שמודה ומעיד אם לא יועיל העדות ישלם ב' פעמים והוי מה שנפסוק ע"פ עדותו וכותו פהא דבקרא הנ"ל.

וקא מבואר בש"ס דין הנ"ל. וי"ל דמה שמודה שיש לו חזקה עדיין אינו הודאה שהוא שלו לענין שיצטרף לשלם לו אף שיזכה מערער בדין ובפירט דכיון שאין לו עדים אף שהחזיק הי' לו לזזהר בשטר וא"כ אף אם לא יועיל עדותו בתורת עדות מ"מ לא ישלם רק למערער דלא חשוב הודאה דהוא שלו פנ"ל.

וא"כ נ"מ אם הי' עדות השוכר בבירור שישלם המחזיק שיודע שקנאו לא הי' מהני אף דנקיט אגר ביתא להר"ן ורא"ש הנ"ל. וא"כ לא הי' לו לסתום בש"ע שמעיד למשכיר וקא להנ"ל דוקא פהא דש"ס בשני חזקה משא"כ בעדות שקנאו פנ"ל.

ונראה דרא"ש ור"ן הנ"ל סברי כטעם ע"ש בנוגע דלסמ"ע משום משקר לא שייף דהא אם לא יאמר לא"מ תפסי' לא יצטרף לשלם ורק לטעם דקרוב פנ"ל שייף לדבריה קרוב אתה דאי אמת דתפסי' א"מ חייב לשלם וע"י עדותו יפטר.

וכן בהנ"ל אי אמת שקנאו חייב השכירות לזה ואעפ"כ יוציא הב' ממנו שלא כדין וע"י עדותו יפטר. וא"כ אפשר דדוקא בבקרא שהוא ספק שיתומים א"י ג"כ.

אבל פאן נימא הודאה של מערער להיפוף לדבריה שלא קנאו פשרים הם דאי לא קנאו אין נוגעין דמה להם לשקר ולהפסיד. מ"מ יש לדחות דאין זה עדות היכא שלדברי העד אינו עד פדאמר ביבמות פ' החולץ לדבריה כותי אתה כו' ותוס' פ"ב דכתובות (דכ"ה) לדבריה קרוב אתה ע"ש.

אף אפשר דא"צ לשלם למחזיק כשזוכה מערער בדין אף דיודע האמת שקנאו דמ"מ כיון דע"י שאין למחזיק בירור שקנאו צריף השוכר לשלם למערער הוי פאחריות דידן' ולא דמי למפיר שהיא בת חמורו דיודע שזה מוציא בעדי שקר וכגזלן משא"כ פשמוציא בעדי אבהתא וע"י שלא נזהר בשטר קנין צריף השוכר לשלם למערער הוי כטעות בשכירות דכיון שמוחזק א"צ לשלם ב' פעמים אף שמודה שקנאו ומערער משקר.

ואינו מוכרח: (יז) השכירות בידו כו'. זה לשון הגמ' ונראה דדוקא נקיט כו' אבל לא נקיט בידן' רק מודה שחייב שייף השני נח לי כמו ס' הקודם.

וא"כ אינו מדויק מ"ש ש"ע ואם כבר נתן כו' הוי לי' למנקט רבותא אף שלא נתן רק מודה שחייב ג"כ הוי נוגע פנ"ל. ומ"מ נראה דאף להפוסקים דלא מהני סילוק בעדות דגם בנוגע בעי תו"ס בכשרות עיין בש"ף ס"ק נ"ב ואם פן לכאורה בהנ"ל קודם דנקיט בידן' הי' נוגע משום השני נח כו' אם פן אף דנקיט אחר כף הוי ת' בפסול.

ז"א דחייב השכירות הוא אחר שְׂדֵר א"כ הו"י תו"ס בכשרות רק באמצע וזה פֶּשֶׁר. אף להפ' באריס דכשא"י לסלקו הו"י נוגע אף שיוכל למצוא במקום אחר א"כ גם בשוכר הו"י נוגע ששכירות קרקע קונה בתזקה וא"י להוציא מהבית משא"כ פשוטה מערער שלא השפירו יכול להוציא מהבית והו"י נגיעה.

וא"כ עתה אף שפֶּבֶר דֶּר ונשלם זמן השכירות ואינו נוגע מ"מ הו"י ת' בפסול ולהפ' הַנ"ל לא מהני. ואפֶּשֶׁר פֶּינן דַּעְדוֹת על התזקה וזה אחר הג' שנים וכבֶּר דֶּר ואינו נוגע והו"י ת' בכשרות משעוה שפֶּבֶר זֶה לעד שהוא של המחזיק.

ואף דא"כ שוב הפסול אִז משום השני נח פנ"ל. זה יש לדחות דהנגיעה משום השני נח הו"י רק חשש שפֶּא נח לו כו' וכינון דרואין דנקיט אגר כו' איגלאי שלא הי' נוגע כלל.

ומ"מ דחוק. ועוד דגם הַנ"ל ליתא דעיקר העדות אִנן אגרינן מיניה וזה הי' נגיעה ששכרו מִמֶּנּוּ.

ועוד דעיקר העדות שרואה הוא מה שְׂדֵר בו ולא אח"כ רק שיש לעדות הראי' הפשוט זמן דהא מצטרפין ג' פתות ונדאי דאם הי' קרוב פֶּשֶׁר אף שנתרחק תוֹף הג' שנים פסול וממילא פו בהַנ"ל וקשה לפ' הַנ"ל מגמ' הַנ"ל.

וצ"ל דהפוסקים דלא מהני סילוק סוכרים כפי' א' באריס דמאי דלא מצוי מסלק לי' אינו נגיעה כו'. וא"כ לצרף ב' הדעות בכה"ג הו"י פֶּרְתִי דִּסְתְּרִי דמוכח מש"ס עכ"פ א' מב' או דאינו נגיעה או דלא בעי בנגיעה תו"ס בכשרות פנ"ל: מ"ש הטור ובסמ"ע ס"ק כ"ו דאף שיוכל לחזור ולהוציא השכירות ממחזיק כו' ואף דשכירות ליומא ממפר הוא וקי"ל כר' זביד בנמצאת שאינו שלו דשלא באחריות אינו חוזר עליו צ"ל דנקא מפּוֹרֵשׁ שלא באחריות ע"ש.

או דיש חילוק בענין זה בין שכירות למפר וגם צ"ל דלא חשוב זה מפיר שהוא בת חמורו אף דמודה שהחזק ג' שנים פנ"ל דמ"מ יכול להיות שאינו שלו פנ"ל. ומ"ש בליכא עדים נאמן במיגו כו' ואף דעתה שמודה מ"מ יתחייב אם יזכה מערער צ"ל דנאמן לגבי עצמו במיגו וכינון שפֶּבֶר שְׂדֵר ג' שנים ושהוא של מחזיק אף שלא יועיל בתורת עדות מ"מ יהי' נאמן לפטור במיגו פנ"ל ושוב מהני בתורת עדות והיינו דנקיט לשון מיגו פנ"ל ומ"ש בכבֶּר נתן דאינו מעיד באין לו לכאורה מעיד דב"כ וב"כ יגבה מערער מהמחזיק שכירות שנתן מחמת שיעבודא דר"נ.

אף תלי' במ"ש לעיל אי כה"ג חשוב נוגע שמ"מ מעיד לפטור עצמו: סעיף י"ג לזה שפֶּא לערער כו' ואם ישאר בידו קרקע אחר פנגד החוב יכולים להעיד לו: (יח) יכולים להעיד לו. דלא חיישינו לנוגע מספק שפֶּא יש בע"ח מוקדם.

צ"ע פֶּשֶׁבֶר אח"כ בע"ח מוקדם וגובה קרקע זו אי איגלאי מלתא שהי' נוגע או דאמרינן פֶּבֶר העידו וכהא דריש פ' ז"ב דלחי' הַר"ן שם גם פֶּאן י"ל דהעיד בשביל שידע מהבע"ח פנ"ל. ומ"מ אינו מוכן כמו דחיישינו לספק במוכר שפֶּא יש לו בע"ח וממילא יודע פו במלנה וערב נהי דכשאין יודעין אין חשודין לשקר בשביל הספק מ"מ אִנן מספקינן שפֶּא יודעין מבע"ח מוקדם.

וצ"ל דהוי קצת ב' ספיקות. שְׁמָא אִין בע"ח כָּלֵל נֶאֱפָא אִם יֵשׁ שְׁמָא אִין יְדוּע לְהֵם.

משא"כ בְּמוֹכֵר דָּאָם יֵשׁ מְמִילָא יְדוּע. וְדוּחָק: ולע"ד הַטַּעַם דְּבְּמוֹכֵר מוֹקְמִינן לִי אֲחִזְקָה דְּקוֹדֵם שְׁמִיכָר הִי וְדָאִי פְּסוּל לְעֵדוּת זֵו הַקְּרָקַע וְסַפְקָא אִם בְּמִכְרֵתוֹ נִסְתַּלַּק וְאִתְכַּשֵּׁר דְּכַשְׁיֵשׁ בע"ח לֹא נִסְתַּלַּק מִנְּגִיעָתוֹ וְשִׁפּוּר לֹא מְכַשְׁרִינן לִי מְסַפְקָא מִחִזְקָה כְּנ"ל מִשָּׂא"כ מְלִנְה וְעָרְב בְּאִית לִי אֲרַעָא דָּאָם אִין בע"ח מְוֹקְדָם מְעוּלָם לֹא הִיּוּ פְּסוּלִין לְעֵדוּת זֵה לֹא פְּסוּלִין מְסַפְקָא כָּל שְׂאִין נְגִיעָה לְפָנֵינוּ כְּנ"ל.

ותוס' לֹא הִקְשׁוּ רַק לְמָה שֶׁהִיּוּ סוּבְרִין דְּנוֹגַע מִשׁוּם הַסַּפְקָא אֲפִי שְׂאִינוּ יוֹדַע דְּלֹא שְׂיִיף לְאוֹקְמֵי אֲחִזְקָה לְחִלְקָא כְּנ"ל דְּהָא מ"מ הוּא נוֹגַע בְּדָאִי שְׁחֹשֵׁשׁ שְׁמָא יֵשׁ בע"ח מְוֹקְדָם. וע"ז תִּירְצוּ דְּדוֹקָא בְּמוֹכֵר שְׂיוֹדַע מִשָּׂא"כ כָּאֵן שְׂאִינוּ יוֹדַע מִבַּע"ח אִינוּ נוֹגַע בְּשִׁבְלֵי הַחֲשֵׁשׁ שְׁמָא יֵשׁ בע"ח.

אָבֵל מְמִילָא לְעֵנְנָן סַפְקָא זֵה שְׁנַחֲוֵשׁ שְׁמָא יוֹדַע מִבַּע"ח וְהִיּוּ נוֹגַע שׁוּב לְעֵנְנָן זֵה שְׂיִיף חִילּוּק הַנְּ"ל כְּמ"ש דְּמוֹקְמִינן אֲחִזְקָה כְּנ"ל. וּבְמִלְוָה וְעָרְב חִזְקָה לְהִפּוּף שְׂהִיּוּ כְּשָׂרִים קוֹדֵם שְׂהִלְוָהוּ עַל שְׂדָה זֵו כְּנ"ל.

וְאִם קְנָאָה אֲח"פ ע"כ לֹא סַמָּךְ אֲשַׁדָּה זֵו כְּשֶׁהִלְוָה כְּנ"ל. וְתַמּוּהָ לִי שְׁהַרְמַב"ם ז"ל לֹא הִזְפִּיר רַק עָרְב וְלוֹקַח וְהַשְׁמִיט מְלִנְה שְׁמַעִיד לְלִנְה הַמְּבֹאָר בְּבִרְיָתָא וְהָא קָצַת רְבוּתָא בְּמִלְוָה ע"ש: (יט) וְאִם יִשְׂאָר בְּיָדוֹ קְרָקַע כו'.

מִשְׁמַע דְּדוֹקָא ב"ח אָבֵל אֲצֵל לוֹקַח לֹא מְהַנִּי דְּמִלְוָה נוֹגַע שְׂיִצְטָרַף לִישְׁבַע דָּאִין נְכַרְעִין מְשֻׁנְעָבְדִים כו' מִשָּׂא"כ אֲצֵל לְוָה. וְעוֹד דְּשְׂיִיף זֵה נַח לִי כְּנ"ל.

וּבְתוֹמִים כו' דְּבִישׁ לְעָרְב קְרָקַע ג"כ מְעִיד מְלִנְה וְהוֹכִיחַ מֵאִם יֵשׁ קְרָקַע לְלוֹקַח ע"ש. וְא"י מְזִין לוֹ בְּב' הַדִּינִים דִּי"ל הַב' נַח לִי כְּנ"ל.

וְרַשְׁבָּ"ם שֶׁכ' בִּישׁ לְלוֹקַח לְטַעְמֵי ע"ש מִשָּׂא"כ לְדִידֵן שְׂיִיף כְּנ"ל. וְלִשׁוֹן גַּמ' מְלִנְה כו' וְהוּא דָּאִית לִי מִשְׁמַע ב"ח.

וְעוֹד דְּהָא אָמַר סְתָם מְלִנְה כו' מִשְׁמַע אֲפִי ע"פ דְּדָאִי דוֹקָא שְׂיֵשׁ ב"ח. מְמִילָא י"ל גַּם בְּשִׁטְרָא כְּנ"ל מְחִלְקָא כְּנ"ל.

וּבַס' נַה"מ הַסְּפִים לְתוֹמִים וְכ' שְׂאִינוּ אֲלֵא חֲשִׁשׁוֹת ע"ש וְא"י מָה הָא מְלִנְה נוֹגַע גְּמוּר מִשׁוּם זֵה נַח כְּהָהוּא דַּס' דְּלַעִיל בְּלִנְה א' מְעַדִי מִתְּנָה וְגַם מִשׁוּם הַשְּׁבוּעָה כְּנ"ל וְאֲפִי שְׁגַם הִלְוָה יְכוּל לִזְמַר אֲשַׁתְּבַע לִי מ"מ הָא מוֹדָה אוֹ אִם הוּא תוֹף זְמַנּוֹ לִישׁ פ' וְכַה"ג: הַנְּה מְדַסְתָּמוּ מִשְׁמַע דְּגַם מְלִנְה ע"פ אִינוּ מְעִיד בְּלִית לִי אֲרַעָא אֲחִרִיתִי וְאֲפִי שְׂיֵשׁ לוֹ מְטַלְטְלִין.

וְלְכַאוּרָה בע"פ אִין חִילּוּק בֵּין קְרָקַע לְמְטַלְטְלִין אִם יִרְצָה לְהַבְרִיחַ גַּם קְרָקַע יוֹכַל לְמַפְּוֹר. וְצ"ל דַּמ"מ גַּם בע"פ יוֹתֵר סְמִיכַת דַּעְתוֹ עַל הַקְּרָקַע דַּמָּה"ט גְּבִי מִיּוֹרְשִׁים וְחֲשִׁיב נוֹגַע אִם לֹא יִשְׂאָר קְרָקַע.

אֲפִי לְכַאוּרָה מְזִין לְנוּ שְׁגַם בְּמִלְוָה בְּשִׁטְרָא מְעִיד בְּאִית לִי אֲרַעָא אֲחִרִיתִי דְּלֵמָא בַּגְּמ' מִיִּירֵי רַק ע"פ מִשָּׂא"כ בְּשִׁטְרָא יִגְרַע שׁוּי הַשְּׁטְרָא לְמַפְּוֹר כְּשִׁישׁ נְכֻסִים מוֹעֲטִים לְלִנְה דִּישׁ לְחֹשׁ לְבַע"ח מְוֹקְדָם מְכַשְׁיֵשׁ לוֹ מְרַבִּים.

וי"ל דחשוב נגיעה גמורה פנין דיש לו השטר השנה ממון וע"י עדותו שנה יותר מ"מ מדאמר בגמ' סתם מלנה מעיד כו' משמע דגם בשטר ולא חשוב כלל שיוי יותר מחמת הספיקות שאינו ידוע כמו דלא חשוב נגיעה לגבי דידי' פנ"ל: סעיף ט"ו ראובן שמכר שקדה לשמעון שלא באחריות ובא יהודה לערער על שמעון שאין עליו אחריות להוציאה מת"י אין ראובן מעיד לו עלי' אע"פ שאין עליו אחריות ה"ה רוצה שתעמוד ביד שמעון כדי שיבא בע"ח של ראובן ויטרפנה בחובו ולא יהי' לנה רשע ולא ישלם (ונקא שפא יהודה לערער מפח המוכר אבל כו' מפח הלוקח כו' מעיד): (כ) שמכר כו'.

קשיא לי לכאורה נהי דשלא באחריות חייבת דקטרי סברית וקבילת' כו' (ב"ק ט) מ"מ יצטרף ליתן הפעות שקיבל בעד קרקע הגזולה להנגזל דהא משתרשי לי' שבעד קרקע שלו הרויח ועכ"פ יהי' הדין חולקין להרבה פ' סי' קע"ג בהטעה שליח בחפץ של המשלח דכיון שע"י חפץ של בע"ה בא לו הרינח חולקין.

וכן בש"ס פתובות צ"ח ע"ב במקרה שנה ק' בר' אף דאנא ארוחנא מ"מ פנין שבקרקע שלקח אינה להרויחה בהטעאה זו עכ"פ חולקין ע"ש בתוס' ובר"ן לטעם הירושלמי וממילא אף שהקרקע חוזרת לנגזל מ"מ הרינח שע"י המכירה שלא באחריות יהי' הדין חולקין דמ"מ נתן הלוקח הפעות בעד הקרקע לא מתנה וא"כ ממילא בלאו טעמא דמעמידה בפני בע"ח הוי נוגע דלא ישלם פנ"ל או גזולה בפרט פשמערער שהוא בעצמו גזלה ובחצר אפילו בלא קניימא לאגרא ואם הי' דר בעצמו הי' פטור מ"מ כשהשפירו לאחר ואינו שלו השכר לבעל החצר.

וצ"ל הטעם דהא באמת המכירה אינה פלום דאינה שלו ולמה לא יחזור ללוקח מעותיו ומה ענין אחריות לכאן. וע"כ לר' זביד הטעם או דחשוב מ"מ מכורה כדאמר בש"ס ב"מ פ' א"נ דניתן לכתוב משום ניקח לי' דליקום בהימנותי' מסתמא יחזור ויקנה אותה מהנגזל לקניימה ביד לוקח ע"ש.

ומה"ט י"ל דיש שם מכר על שקדה גזולה זכות זה שמסתמא מקנה פנ"ל כמו דניתן לכתוב ע"ש וא"כ פנין דרק מה"ט א"צ לחזור מעותיו א"כ זה הזכות הוא רק מצד המוכר הגזול ולא מיקרי כלל שהרויח בקרקע של הנגזל דהא מצד קרקע של הנגזל אינה מכורה כלל והי' צריך להחזיר הפעות ורק שהפעות הוא בשביל שיחזור ויקנהו וזה הוי שלו והוי פלקח בשביל דבר שלו הפעות וא"צ לחלוק עם בעל הקרקע פנ"ל.

וכן פשאין הוא הגזולן בעצמו רק מי שמכרה לו אמרינן ג"כ פנ"ל שזכות זה שקנה שניתן לכתוב שיחזור ויקנהו מכר זה הזכות להשני. ולכך יש שם מכירה עליו וזה הוא שלו.

אולם אינו מבואר שם בגמ' ב"מ ע"ב דחשוב ניתן לכתוב רק באחריות דיש חיוב עליו לשלם או להעמיד הקרקע בידו אבל שלא באחריות לר' זביד דחייבת דקטרי כו' משמע דאין עליו חיוב כלל י"ל דאין עליו שם מכירה כלל ולכך נראה יותר הטעם לר' זביד כמו בטריפות דסירכא שמבואר בש"ע (סי' רל"ב) לחרבה פ' דלא חשוב מקח טעות אף בהי' קודם מכירה דכיון דשכיח איבעי לי' לאתנויי ומדלא אתני סבר וקיבל ספק זה ונתן מעותיו בעד הספק.

כּוּן בַּגְזוּלָה אַף שֶׁהוּא מוּם וְטַעוּת בַּמִּקְח וּלְכֹף בְּאַמַּת בְּסִתָּם צָרִיף לְהַחְזִיר מְעוּתוֹ אֲבָל  
בַּמְפָּרֵשׁ שֶׁלֹּא בְּאַחֲרֵיּוֹת א"כ סָבַר וְקִיבַל הַסֵּפֶק גְּזוּלָה וּקְנָאוֹ בְּמְעוּתוֹ בְּעַד הַסֵּפֶק אִם שָׁלוּ  
אוֹ גְּזוּלָה וּכְקוֹנָה פְּתוּבָה בְּטוֹבַת הַנָּאֵה שֶׁקוֹנָה הַסֵּפֶק כּוּן בַּהֲנִ"ל וְאֵף שֶׁהַמּוֹכֵר יָדַע מ"מ  
כִּינּוּן שֶׁלֹּא הַתְּנָה קָנָה הַסֵּפֶק כּוּן"ל.

וּלְכֹף גַּם שֶׁנִּמְצְאוּ גְּזוּלָה לֹא בְּטַל הַמִּקְח דֵּהָא קָנָה סֵפֶק זֶה שֶׁהִיא אֲצִלוֹ אִזּוּ בְּשַׁעֲהָ שֶׁקְנָאוֹ  
וְלֹא חֲשׂוּב טַעוּת בְּפִי' שֶׁלֹּא בְּאַחֲרֵיּוֹת וּלְכֹף סָבַר ר' זְבִיד דְּאִינוּ חוֹזֵר כּוּן"ל. וְא"כ לְטַעַם  
זֶה ג"כ א"ש שֶׁאִין הַדִּין חוֹלְקִין עִם הַנִּגְזָל כּוּן"ל דֵּהָא מ"מ נִתְּן הַלּוֹקֵחַ הַמְּעוּת רַק בְּשִׁבִיל  
אוֹתוֹ הַצַּד סֵפֶק שֶׁמָּא אֵינָה גְּזוּלָה וְהוּא שָׁלוּ לֹא בְּשִׁבִיל חֶפְזָן שֶׁל הַנִּגְזָל דַּעֲכָשְׁיוֹ שֶׁנִּתְּבַרֵּר  
שֶׁהוּא שֶׁל הַנִּגְזָל אִין הַמְּכִירָה פְּלוּם וּבְכָל הַנִּי הַמְּבֹאֵר שֶׁם בְּכַתְּוּבוֹת וּבִש"ע זָכָה בְּחֶפְזָן  
שֶׁל בַּעַל הַחֶפְזָן א"כ הַרְוִיחַ בְּחֶפְזָן שָׁלוּ.

מִשָּׂא"כ בְּזֶה דְּלֹא זָכָה כָּלֵל בְּשָׁל הַנִּגְזָל וְרַק גּוֹרֵם לְהַרְוִיחַ וּבְשִׁבִיל הַגּוֹרֵם אִין הַדִּין חוֹלְקִין  
כּוּן"ל. אֵף לְשׁוֹן הִירוּשָׁלַיִם הוֹבָא בְּר"ן וּב"י סִי' קפ"ג מִשְׁמַע דְּאֵף כַּה"ג חוֹלְקִין ע"ש.

וּמ"מ מוֹכַח מִגַּמ' דְּלֹא כּוּן"ל דֹּא"כ הָיָה לִי לְאוֹקְמִי מִטַּעַם הַנִּי"ל בְּפִשְׁיטוֹת דְּמִכַּר בֵּית וְשִׁדָּה  
אִינוּ מַעִיד דְּאַחֲרֵיּוֹתוֹ כּוּ' כִּינּוּן דְּקַרְקַע אֵינָה נִגְזָלָת יֵהִי הַדִּין חוֹלְקִין כּוּן"ל אֵף דְּמִכַּר שֶׁלֹּא  
בְּאַחֲרֵיּוֹת וְהָיָה נוֹגֵעַ מִשָּׂא"כ פְּרָה וְטִלִּית דְּקִי"ל תְּוֹקֵף סְפִינָה וְעֵשָׂה מְלָאכָה א"צ לְהַעֲלוֹת  
שֶׁכָּר ב"ק פ' הַגְּזוּל (דצ"ז) כִּינּוּן דְּנִגְזָלִין מְשַׁלֵּם רַק כְּשַׁעַת הַגְּזוּלָה דְּקָנָאוֹ לְעֵנֵן הַרְוִיחַ  
ע"ש.

וּמַה"ט מַעִיד בְּמִכַּר שֶׁלֹּא בְּאַחֲרֵיּוֹת דָּאִם יִקְחֶנָּה הַנִּגְזָל אִין צָרִיף לִיתֵּן חֵלֶק מִדְּמֵי הַמְּכִירָה  
לְנִגְזָל דֵּהָא הַחְזִיר לוֹ הַחֶפְזָן וּמְשַׁלֵּם רַק כְּשַׁעַת הַגְּזוּלָה וְע"כ דְּאִין הַדִּין כּוּן"ל דְּגַם בְּקַרְקַע  
אִין חוֹלְקִין.

אֵף אִינוּ מוֹכְרִח דְּקָאִי שָׁם בַּס"ד הַכֹּל אֲלִיבָא דְר' פִּפְא וְלֹא מְסִיק דְר' זְבִיד עַד בַּסּוּף. אֵף  
מ"מ מְבֹאֵר מִהַפ' דְּפִטוּר.

וְצ"ל דֵּהָיָה זֶה נִהְנֶה וְזֶה לֹא חָסַר כַּמ"ש בִּש"ע סִי' שִׁס"ג בְּלֹא קִיּוּמָא לְאַגְרָא וְכָאֵן אִין  
עוֹמְדָת הַשְּׁדָה לְשֶׁכֶר זֶה מָה שֶׁהִטְעָה חֲבִירוֹ כּוּן"ל. וּנ"מ דָּאִם חָסְרוּ קֶצֶת בְּמְכִירָה זֹו  
דֵּהַחֲזִיקָה הִיא שֶׁפָּרִץ כָּל שֶׁהוּא דַע"י זֶה קָנָה אוֹתוֹ.

וְכַה"ג י"ל דְּחִיב לְשַׁלֵּם הַכֹּל לְנִגְזָל דֵּהִיכָא דְּחָסְרוּ קֶצֶת אֲפִילוּ שֶׁחֲרִירוּתָא כּוּ' חִיב לְשַׁלֵּם  
מָה שֶׁנִּהְנֶה בְּשָׁל חֲבִירוֹ. וּמ"מ צ"ע דְּמִדְּלָא חִיְלְקוּ הַפ' פְּלוּם מִשְׁמַע דְּבְכָל גּוֹנֵי א"ל לְשַׁלֵּם  
כּוּן"ל: מ"ש הַטּוֹר ל"מ בְּמַעֲרַעַר שֶׁבַעצְמוֹ גְּזוּלָה.

לְכַאוּרָה תְּמוּהָ כִּינּוּן שֶׁמַּעִידִין עָלָיו שֶׁגְּזוּלָה אִיף יְכוּל לְהַעִיד שֶׁאִינוּ גְּזוּלָן הָא לְדַבְרֵיהֶם  
פְּסוּל לְעֵדוּת א"כ גַּם לְעֵדוּת זֶה פְּסוּל. וְלָמָּה הוֹצֵרֵף הַטּוֹר לוֹמַר מְשׁוּם דְּלֹא נִקְרַ' גְּזוּלָנָא  
כוּ'.

וְצ"ל כִּינּוּן דְּקַרְקַע אֵינָה נִגְזָלָת אִינוּ גְּזוּלָן לְפִסּוּל לְעֵדוּת. וְכֵן מִשְׁמַע בַּת' רֵא"ש הוֹבָא בַּטּוֹר  
סִי' שַׁע"א.

אולם בטור כ' גם במטלטלין שקנאה מגזלן משמע למעוטי שהוא גזל כפי' הב"ח ופ"ד ס"ק כ"ד והא פשיטא פשמעדין עליו שגזל שאין נאמן להעיד שאינו גזלן. וצ"ל שאין העדים מעידים רק שאינו שלו וממילא גזל ומ"מ לא נפסל.

או בשוגג דסבור הי' שהוא שלו וכה"ג או שהמערער טוען שגזל אבל עדי' אינו יודע. וכן כ' סמ"ע.

ובאמת שע"ז אין ראי' מטור שיהי' חשוב נוגע בשביל טענת המערער דלא לקרייה גזלן פשאין העדים מעידים די"ל דטור לא ממעט רק פשעדים שגזל רק דקרקע אינה נגזלת ולא מופסל עי"ז מ"מ נוגע משום דלא לקרי': (כא) ולא יהי' לנה רשע כו'.

בש"ס ב"ב הקשו הראשונים ז"ל הא עדות שקר חמור מזה וב"כ וב"כ רשע. ותי' נגד העולם.

עוד תי' דכיון דיש לו הנאה בעדות דלא יהי' לנה רשע הוי פקרוי דפסול מגזה"כ וכן כ' ש"ך ס"ק א' בטעם ע"ש. ואינו מוכן כמו בקיבל אחריות (דס"א) שב"כ וב"כ יהי' לנה רשע אינו נוגע א"כ כיון דעדות שקר חמור שוב אין פאן נגיעה כדי שלא יהי' רשע הא גם פשאומר ומעיד שקר רשע וממילא אין זה נוגע כלל.

אולם נראה הטעם פשוט דבשלמא שם הוי עד דבלא העדות אין חילוק אצלו שב"כ וב"כ רשע כנ"ל משא"כ דבלא ענין העדות יש הנאה בעדותו שלא יהי' לנה רשע רק אם נאמר שיהי' חשוב עדות אז אין נ"מ וגם עכשיו רשע זה מסתעף רק אם הוא עד.

ואדרבה אמרינו שאינו מתחיל להקרא עד כלל כיון שנוגע לזכותו קודם שדנין אם עדותו עדות או לא ושוב אינו עדות. ומהרי"ט הקשה דהא בשביל הנאה שאינו נגיעת ממון לא חשוב נוגע לרוב הפ' ונדחק הרבה.

ולע"ד פשוט כמו שכתבתי ס"ק א' דרש"י פסחים ל"א כ' אהא דאתי מלנה וטרירי דהטעם דגובה מהלקוחות אף דמפאן ולהבא גובה והא אין לוקח חייב לו. וכ' הטעם דא"י למכרו שאינו ברשותו ע"ש.

וכוננתו אף דפשוט דהוי מכירה מ"מ לענין להפקיע זכות ושיעבוד בע"ח א"י למכור כלל דאינו ברשותו שלא יגבה בע"ח מקרקע זו פשלא ישלם לו ממילא לא מהני המכירה ג"כ לענין זה ונשאר שלו לענין שיפרע בע"ח ממנה.

וא"כ פאן פשיש לו בע"ח ויגבה ממנה הוא ממש שלו לענין לפרוע חובו מזו הקרקע והא אף קני' ע"מ להקנות חשוב קנין מכ"ש זכות זה לפטור מחובו. רק דהוי ס"ד כיון דאין לו א"כ זכות זה אינו שנה פלום דב"כוב"כ לא ישלם.

ע"ז משני ליה רשע כו' ושה זה ממון להפטר מחובו אף שאין לו שלא יהי' לנה רשע. ושוב הזכות בקרקע שמכר לפרוע חובו ממנה הוא שיוי ממון שלו והוי נגיעת ממון ממש כנ"ל.

ומנושב ממילא גושית הראשונים ז"ל דאין הטעם משום העבירה רק דחשיב ממון והוי כמעיד על שלו כיון שהוא שלו לענין זה כנ"ל. והא קי"ל במקדש במחילת מלנה

דמקנודשת וְלֹא מְחַלְקִינָן כָּלְל בֵּין אֵית לָהּ אוּ לֹא וְע"כ דְּאָף דְּאִין לָהּ לְשַׁלֵּם הָוֵי זֶה מְמוֹן  
מֵה שְׁנִפְטָרְתָּ מְחֻבָּה שְׁלֵא לְהֵיוֹת לָנָה רְשָׁע כְּנ"ל.

וּמִמִּילָא גַם בְּהַנ"ל. וְא"כ יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּקִרְוּבִים שֶׁל הַמוֹכֵר אִי כְּשֶׁרִין דְּמִשׁוּם נְגִיעָה  
דְּלָנָה רְשָׁע מִשְׁמַע דְּקִרְוּבִים לֹא מִיפְסָלֵי רַק הוּא עֲצָמוּ.

אָבֵל לִמ"ש דְּחִשׁוּב מְמוֹנוֹ לְעִנְיָן זֶה גַם הַקִּרְוּבִים פְּסוּלִין. אִף י"ל דְּהָא גַם בְּעֲצָמוֹ מְלִנְה  
מְעִיד לְלָנָה כו' וְל"ת שְׁמָא יֵשׁ בְּע"ח דְּאִין לוֹ לְיָדַע רַק מוֹכֵר דְּיוֹדַע בְּע"ח שְׁלוֹ כִּמ"ש  
תוּס' וּש"ע ע"ש.

וְא"כ נִגְדַּד הַקִּרְוּבִים לֹא שְׁיִיף כָּלְל זֶה דְּהָא הֵם אִין יוֹדְעִין אִף דְּיֵשׁ לוֹ בְּע"ח וְכֵה"ג אֶפְיִלוּ  
בְּעֲצָמוֹ מְעִיד כְּשֶׁאִין לוֹ לְיָדַע כְּנ"ל. אִף מ"מ אִינוּ מוֹכְרִים דְּאֵם בְּאַמְתָּ יֵשׁ בְּע"ח וְנוֹגַע  
לְמְמוֹנוֹ מִמָּשׁ אִף שְׁלֵא יָדְעוּ י"ל דְּפְסוּלִין כְּמוֹ קִרְוּב שְׁלֵא יָדַע שֶׁהוּא קִרְוּב וְהַעִיד.

אִף הָוֵי כְּמַעִיד עַל דְּבָר אַחֵר וְלֹא יָדַע שְׁנוֹגַע גַּם לְמְמוֹן קִרְוּבוֹ דְּיֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק ג"כ אִי שְׁיִיף  
בִּי בְּטָלָה מְקַצְתָּה דְּהָא טַעַם דְּבְטָלָה מְקַצְתָּה כו' יִלְיָף לָהּ רִי"ף וְרֵאב"ד מְהָא דְּנִמְצָא א'  
קא"פ כו' דְּבְטָל כִּילָהּ.

וְשֵׁם דְּנוֹקָא לְרִי"ף בְּיָדְעוּ הַכְּשָׁרִים בְּפִיִּסוּל וּקְרִיבּוֹת הַפְּסוּלִים. א"כ גַּם בְּהָא י"ל חִילּוּק  
הַנ"ל כְּשֶׁאִין מְתַפְּוִן לְהַעִיד עַל חֵלְק הַקִּרְוּב לֹא בְּטָלָה כְּנ"ל: סְעִיף ט"ז (כב) מְכַר  
פְּרָה וְטִלִית כו'.

בְּרַמְב"ם דְּנוֹקָא מְכִיר כו'. וְתַמּוּה דְּהָא פֶּסֶק כַּר' וּבִיד וּמְחַלְק בְּש"ף בֵּין קַרְקַע לְמַטְלָטְלִין.  
אוּלָם הַטַּעַם אִינוּ מוֹכֵן ע"ש. וְלַע"ד דְּהָא טַעַם ר"ז תַּמּוּה מֵה עִנְיָן אַחֲרֵיּוֹת לְזֶה בְּגִינְיָה  
שְׁאִינוּ מְכִירָה כָּלְל כִּמ"ש לְעֵיל ס"ק כ' וְטַעַם הַנ"ל שְׁקִנְהָ הַסְפֵּק מ"מ דְּנָהֵי דְּנִאֲמַר טַעַם  
זֶה דְּלֹא יְהִי מְקַח טַעֲוֹת אָבֵל עכ"פ צָרִיף שְׁיִיף קִנְיָן נִתְפָּס בּוּ.

וְכִינּוּן שְׁאִינוּ שְׁלוֹ לֹא נִקְנָה לוֹ וְלֹא עָדִיף מְקַנָּה בְּלֹא קִנְיָן הַמוֹעִיל דְּצָרִיף לְהַחֲזִיר הַמְּעוֹת.  
וְע"כ צָרִיף לְצָרִף גַּם טַעַם א' דְּלְעֵיל מִשׁוּם נִיחָא דְּלִיקוּ בְּהִימְנוּתָא סְמָכָא דְּעֵתִי' כְּדִאֲמַר  
בְּש"ס ב"מ ט"ז דְּאָף דְּשָׁאֵר דְּשִׁלְב"ל לֹא קִנְיָן כָּאֵן סְמָכָא דְּעֵתִי' כו' וְחִשׁוּב זֶה מְכִירָה וּקִנְיָן  
רַק שְׁהִי חִיּוּב עָלָיו לְהַעֲמִיד מְקַח וּלְזֶה שׁוּב מְהַנִּי מֵה שְׁפִי שְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת.

אֲמַנָּם נְהִי דְּחִשׁוּב מְכִירָה מ"מ מְדִין אוֹנָאָה יִתֵּר מִשְׁתּוֹת לְיִבְטָל דְּהָא פִּינּוּן שְׁבָאַמְתָּ גְזוּל  
וְדִאִי שְׁאִינוּ שְׁנָה קִנְיָן זֶה דְּלִיקוּ בְּהִימְנוּתָא כְּדָמִי הַקַּרְקַע כְּשֶׁהוּא שְׁלוֹ. וְכֵן לְטַעַם הַש"ף  
דְּזַבִּין אִינִישׁ אַרְעָא לְיוֹמָא ע"ש.

וְהָא עכ"פ שְׁיוּי שְׁל זַבִּינֵי לְיוֹמָא פְּחוֹת יִתֵּר מִשְׁתּוֹת מְכִירָה גְמוּרָה. וְאִף שְׁיִיף שְׁלֵא  
בְּאַחֲרֵיּוֹת כְּפִירֵשׁ ע"מ שְׁאִין לָהּ עָלֵי אוֹנָאָה ג"כ קי"ל דְּתַנָּאוּ בְּטַל.

אִף קי"ל אִין אוֹנָאָה לְקַרְקַעוֹת אָבֵל בְּמַטְלָטְלִין בְּטַל מִמִּילָא מְדִין אוֹנָאָה כְּנ"ל וְא"ש  
הַחִילּוּק כְּנ"ל: אִף י"ל דְּגַם בְּמַטְלָטְלִין פִּינּוּן שְׁגוּף הַחֲפִץ לֹא קִנְיָן רַק חִיּוּבוֹ דְּלִיקוּ  
בְּהִימְנוּתָא וְיִקְנָה הָוֵי זֶה כְּשֶׁטְרוֹת דְּאִין בּוֹ אוֹנָאָה דְּלֹא קִנְיָן דְּבָר שְׁגוּפוֹ מְמוֹן כָּלְל כְּנ"ל.

וגם לר"ת דביתר מפלגא גם בקרקע אונאה י"ל דסבר דלא חשוב אונאה דספק זה הי' שנה אז פשקנאו לכל אדם הי' נותן סף זה בעד קרקע זו מספק גזולה או חפץ זה. וי"ל דתלג' במוכר אכסרה אי חשוב אונאה שנתחלקו רמב"ם ורא"ש ע"ש סי' רכ"ז.

ובערימה זו של חישין כו' ס' ר"ט ונמצא חסר או יתר כו' דיש אונאה וכתב ב"י דמה שעזי חולבת פינון שאין לו שער אין בו אונאה ע"ש וי"ל גם כאן פנ"ל. ולע"ד בעזי חולבת פשוט דהי' שנה פן הספק פשקרו משא"כ ערימה שהי' אז אפשר לידע.

וע"מ אינו מיושב היטב הטעם שיהי' חשוב מכירה דמטעם הנ"ל דליקו בהימנותא לא עדיף מדשלב"ל לר"מ דמדמי לה בש"ס למה שאירש כו' רק דסמכא דעתג' קנה לדידן כמו לר"מ וא"כ עכ"פ יכול לחזור בו קודם שבא לעולם וא"כ ממילא נמצאת גזולה יכול לוקח לחזור ויצטרף להחזיר מעותיו פינון שעדיין לא חזר ולקחה מהנגזל פנ"ל.

אף למ"ש בעל עיטור הובא ב"י סי' ר"ט ובש"ף פ"ק ט' דומה למוכר חפץ לחבירו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו חייב להעמיד לו מקחו ופירשו הש"ף בשם מהרשד"ם פשהמוכר יודע והקונה לא הי' יודע וחסב דהמקח ברשותו ע"ש.

וא"כ י"ל דחייב גמור יש עליו לקנותו וקנה זה החיוב אף שהי' ספק לו אם גזולה מ"מ פינון שא"י יהי' מחוייב לקנותו וקנה ונתן מעות בעד חייב זה אף שגזולה ויש ממילא שם מכר וקנין רק שמחוייב לקנותו.

ושוב פשאר בפירוש שלא באחריות מחל לו גם זה החיוב דכיון שהוא רק חייב להעמיד מקחו מהני המחילה ואף דא"כ אין כאן מכירה פינון שכל הקנין הוא רק זה החיוב. י"ל דדנין כב' דברים גוף הקנין החיוב פהנ"ל ואם הי' מוחל אחר זמן החיוב הי' מהני פן פשמתנה בשעת המקח חשוב המחילה בשעת המקח כמו אח"כ שהמקח מצד עצמו נגמר באחריות וקנה החיוב וחזר ומוחל לו ע"י שפי' שלא באחריות משא"כ בהפיר בה שאינו שלו דקי"ל מעות פקדון דשם אין חייב עליו פינון שיודע א"כ לא התחיל קנין כלל פנ"ל.

משא"כ באינו יודע רק על הספק שמצד המכירה יש חייב לקנותו פנ"ל ממילא הוי מחילה מה שפי' שלא באחריות פנ"ל. ולהנ"ל גם במטלטלין שייף פנ"ל: אמנם עיקר נראה לי בטעמא דר' זביד דהא בירושלמי הובא בר"ן ריש חולין על מכר איסורי הנאה וקדש בדמיהו מקודשת זאת אומרת מקדשין בגזילה ע"ש.

ונדחקו הרבה בבירורו דהא קי"ל בגזל אינה מקודשת. ולע"ד בכל דבר שאין קנין נתפס בו כמו מקדש בחלקו דמשל גבוה זכי ומעשר שני וכה"ג שאין בו דין ממון להקנותו מ"מ אם מכרו ונתן חלקו לאחר ונתן לו דמים המעות שלו וא"י הקונה לחזור בו שיצטרף להחזיר המעות.

דזה שקנה שיוכל לאכלו וזה שנה ממון ויש לו זה הזכות א"כ יש לו כל מה שקנה ממילא אין צריף הלה להחזיר המעות דהא קי"ל גם בדבר שלא בא לעולם דשמייט ואכיל לא מפקינן.





וילכה אף שפאמט גזולה ואין קנין נתפס בו מ"מ זכה זה במעוה דהא קיבל כל מה שקנה ממנו היינו הס' פנ"ל והוי שמיט כו' פנ"ל דא"צ להחזיר מעותיו ומחילה בטעות פי ההוא הוי מחילה בין לרש"י פ' א"נ (דס"ו) דדוקא באיסור ריבית ובין לתוס' דכאן י"ל דילמא גם אי הוי ידע הי' סומך שיקנהו משום ניקח דליקו בהימנותא והי' נותן המעות.

ואף דבהפיר לא שייך ניקח כו' היינו משום שהפיר ולא נתן המעות בתורת גזילה פנ"ל אבל בלא הפיר שפיר אלו ידע והי' שייך ניקח לי' כו' הי' נותן המעות כו'. ועוד דלמ"ש הר"ן פ' המדיר בחייבי לאוין דלא הפיר שאינו מקח טעות פיון דאפשר לו לחקור ולא חקר סבורה שיערב עליו המקח אפילו באיסור ע"ש והכי קי"ל.

וא"כ פיון דבגזלה שייך ג"כ מכר שיהי' לו בתורת גזלן פנ"ל ואין המום רק באיסור פנ"ל וכיון שלא חקר ומפרש שלא באחריות שייך פנ"ל דשמא רוצה באיסור וזכה זה במעות פנ"ל פיון דלענין זכיות המעות מהני הקנין בגזילה כשרוצה שיהי' באיסור פנ"ל.

וממילא אף שהנגזל טורפה ממנו הוי כדבר שנולד אח"כ דאינו מבטל דע"ד ספק זה קנה פנ"ל. ומ"מ י"ל דדין ביטול מקח מחמת אונאה שייך דחשב שישנה יותר ויש חילוק בין מטלטלין פנ"ל ואינו מוכרח כמ"ש לעיל ובגמרא הי' נראה לפרש כשנמצאת שאינה שלו לא שפעידים בבירור רק בעידי אבהתא וכיון דאין לו חזקה הוי של מערער דלענין להוציא ממון לא מהני חזקת מרא קמא רק קרקע בחזקת בעלי' והא דהדרא פירא הוא משום דתלי' בקרקע וממילא הדרי ע"ש אבל לענין להוציא לוקח מעותיו ממוכר יכול לומר שהוא שלו והמכירה קיימת וזה שלא פדין מוציאה.

ובזה אין דנין על הקרקע רק על להוציא לחוד ולא מהני חזקת מ"מ ורק מטעם אחריות דמ"מ מחמת המוכר שאין לו ראי' מוציאיין השדה ובמשנה (ב"ק קט"ז) הגזל כו' מחמתו חייב כו' ושוב בפ"י שלא באחריות א"צ לשלם פנ"ל.

אף הפ' לא כ' פנ". וכן לשון הרמב"ם אפילו נודע בנדאי שהארץ גזולה ע"ש.

אף י"ל דשוב כמ"ש ריב"ש במכר בין כשרה בין טריפה ונודע שהוא נבלה דאף דנבלה אינו בכלל מ"מ פיון שאין חילוק בין נבלה לטריפה ועל טריפה נתרצה שוב אינו מקח טעות ע"ש. א"כ י"ל פיון דגם אם אינו נדאי גזולה רק שהי' עדים מעידים שהיתה אצלו מקודם היתה ג"כ יוצאה מת"י וע"ז נתרצה.

ושוב אין חילוק בין נדאי גזולה או מחמת עידי אבהתא וממילא גם נדאי גזולה אינו טעות. והוי ג"כ חילוק בין מטלטלין דא"א לצאת מת"י באין עשויין להשאיל רק בעדות ברור שישלו וממילא בטל פנ"ל.

אף באכל ראשון שני חזקה לא שייך טעם הנ"ל דג"כ לא יצא מת"י אלא בעדים שגזלה. ובל"ז לא דמי דשם נתרצה אף נבילה וקנאו פיון שנתרצה במום משא"כ כאן פיון שגזולה אין כאן מקח כלל פנ"ל: וטעם הנ"ל לא שייך רק לענין שלא יתבטל מטעם מקח טעות וזה בל"ז ניקח כמבואר סי' רל"ב סי' י"א בטריפות סירכא כמ"ש לעיל.

ואף דכאן המוכר יודע ולא דמי להתם דשניהם אין יודעים. מ"מ דמי לשם ס' ט' דכ' הטעם באומר ע"מ שאין אתה חוזר עלי במום משום דבר שאינו קצוב עד שיפרש המום

או שיאמר כל מום שיפחת עד כף וכה ע"ש דמשמע כה"ג מהני אף שאין הלוקח יודע כלל אם יש מום או לא פיון שהספק קצוב עד כו"כ וממילא ס' גזולה הספק על כל הסף שישנה ואין פאן רק סכום א' או שישנה או הפסד הכל ומהני פי' שלא באחריות פנ"ל.

אף למ"ש סמ"ע שם דהא גם לחולקין על רמב"ם בדבר שאינו קצוב הדין באונאה פנ"ל. וע"כ הפי' לא ידע דמחיל שא"י אם יש אונאה אף שפי' לו אם יהי' אונאה לא אחזור לה.

אף סמ"ע סי' רכ"ז כ' ג"כ ס"ק ל"ט דאף שאומר ע"מ כו' סבור שאינו אלא פחת כל דהו ואל"ה הי' מהני אף שהוא ספק א"כ במתנה בלא אחריות הוי כמפרש הספק על הפסד הכל פנ"ל. אולם בני' ושא"ר פ' ס"ל דלא מהני לא ידע דמחיל פיון שאינו ברור לו ע"ש ובתוס'.

אף י"ל דשם הטעם דמצד התנאי הוי מתנה עמש"ב דבטל ומחילה לא הוי פשאנו ידוע ללוקח. והיינו פשיש מקח יש שם אונאה ולאו.

אבל בגזולה שאין מקח כלל לא שייך דין אונאה שאמרה תורה דלא מכר ולא קנה כלל. וא"כ י"ל דהוי כהלואה שמלנה ע"מ שלא לפרוע וזה הסכים דהוי כמחילה ומתנה מיד פן בתנאי זה שלא באחריות כאלו פירש אף גזולה שאינו מקח כלל מ"מ לא יצטרך לשלם לו.

ואף דבהפיר בה שאינה שלו קי"ל אינו מתנה היינו פיון שהזכיר מכירה ושניהם יודעין שאינו מכירה והוי כאומר שאינו מוחל רק פקדון משא"כ בזה שמה שקונה בתורת מכירה הוא הספק אם שלו ואם אינו שלו המעות מתנה פיון דמתנה שלא יפרענו פנ"ל: ובזה י"ל ג"כ דהא משמע כשמוכר מפרש שלא באחריות די בכך אף שלוקח לא אמר כלום.

ואינו מוכן בשלמא לענין ב"ח שהמכירה מהני ואחריות מצד חיוב אף דט"ס מ"מ כשפרש שאינו מקבל עליו ממילא לא נתחייב אבל גזולה דאינו מכר וצריך להחזיר מעותיו רק שיהי' כמחילה א"כ הי' צריך שלוקח יפרש שקונה שלא באחריות דמה מועיל שהמוכר לא קיבל עליו ולהג"ל הטעם דהוי פנומן סתם דאף שבסתם לרוב הפ' הלואה לא מתנה מ"מ אם המקבל מתנה שלא יצטרך לפרוע והנזמן שותק ונתנו לו ע"ד פן א"צ לשלם והוי ג"כ מתנה.

וגם בהג"ל הוי כאלו התנה מפניך שאם אינו שלו לא יתחייב לשלם והלה נותן לו ע"ד פן. דשתיקה בשעת מתן מעות חשוב כע"ד שדיבר הלה פנ"ל.

ואולם מ"מ מנ"ל שפוננתו פן בפ' שניא באחריות הא פיון דבסתם אחריות ט"ס אפי' דבע"ח א"כ בפ' י"ל דלא התנה רק בע"ח דזבין ליומא דמה"ט סברי דלאו ט"ס פדאמר פ"ק דב"מ א"כ לדין דגם בזה ט"ס ממילא אם פי' בלא אחריות י"ל פוננתו פנ"ל.

אבל גזולה מנ"ל שנקלל בזה שלא יצטרך לשלם המעות על מה שאינו מכירה כלל דהא הוצרך לפרש שלא באחריות כדי לפטר מבע"ח. ואף שהגאון כתב דאחריות דבע"ח פחות מאחריות גזולה מ"מ מבואר בשיטה מקובצת ב"מ הרבה חולקים.

וְרֵאיוּי לֹאמַר בְּזֶה יָד בַּעַה"ש עַה"ת כְּדֹאמַר רִישׁ הַכּוֹתֵב תִּימָא לִי מִכָּל מִילֵי סְלִיקַת נִפְשָׁךְ כּו' שְׁלֵא גִסְתַּלְק רַק מִהַפְּחוֹת כִּינּוּן שֶׁהִיא רְנֻצִית לְזִכּוֹת מִצַּד הַסְּלִיּוֹק כְּנ"ל. וְכֵן בְּזֶה צָרִיךְ לְזִכּוֹת בְּמַעוֹת הַלּוֹקֵחַ מִטַּעַם מַחִילָה בְּלָשׁוֹן שְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת נִימָא הַלָּשׁוֹן עַל הַתַּחֲתוֹנָה רַק אַחֲרֵיּוֹת כְּנ"ל.

וּבִתּוֹס' ב"מ י"ד כ' ד"ה שְׁיַעֲבֹד כּו' דְּהָא דַּר' וַבֵּיַד דְּאָמַר מוֹכַר שְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת מִיָּרִי שְׁפִי לֹא בְּשִׁטְרָא שְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת ע"ש. וְכ' בְּשִׁטְרָא בְּשֵׁם תּוֹס' שֶׁאֵין דְּנֹקָא שְׁפִי לְהִדְיָא אֶפְיָלוּ יְהִי גְזוּלָה וְאֵינּוּ שְׁלוֹ ע"ש.

וְהוּא כְּדַעַת הַלַּח"מ שֶׁהֵבִיא ש"ף. וּמָה שֶׁדָּחָה ש"ף ז"ל שְׁדוּחַק שֶׁהֶרְמַב"ם יִפְסֹק כּו' פָּפֵא כּו' אֵינּוּ דַחִי דְּהָא לְתוֹס' שֶׁאֵין הַנ"ל כָּל פְּלוֹגְתִּיהוּ דַּר"פ וְר"ז כַּה"ג שְׁפִירֵשׁ וְאֵעִפ"כ סָבַר ר"פ דְּחֻזְרָא עָלָיו דְּהוּי אֶסְמַכְתָּא וְכַה"ג אִו דְּאַף שֶׁהִתְנָה הַמוֹכֵר אֵין הוֹכְחָה שֶׁהַלּוֹקֵחַ נִתֵּן בְּמַתְנָה דְּאֵין הַשְׁתִּיקָה רֵאִי דְקָנָאָו ע"ד מְכָר כְּשֶׁאֵינּוּ גְזוּלָה וְכִשְׁתִּהֵי גְזוּלָה בְּאַמַּת יִתְבַּע אוֹתוֹ וּמֵאֵי אֵיכְפַת לִי בְּתַנְאֵי הַמוֹכֵר שְׁלֵא יִשְׁלַם חוֹבוֹ וְע"ז פְּלִיג ר"ז וְפ' הֶרְמַב"ם שְׁפִיר כּו' וַבֵּיַד וּמ"מ דְּנֹקָא פִּירֵשׁ כּו' וּמ"מ מ"ש ש"ף ז"ל שְׁפִשְׁט לְשׁוֹנוֹ לֹא מִשְׁמַע כֵּן זֶה אַמַּת שְׁכ' סִתָּם וְהִתְנָה הַמוֹכֵר שְׁלֵא יְהִי עָלָיו אַחֲרֵיּוֹת.

אוּלָּם מ"מ נִרְאֶה דְּהַטַּעַם דַּא"י לְהוֹצִיא מִסְפֵּק מִהַמוֹכֵר דְּדֹנְקָא בְּהָא דַּפ' הַכּוֹתֵב יָד בַּעַה"ש עַה"ת שֶׁהֵבֵעַל נִקְרָא מְוַחֲזָק אֲבָל בְּזֶה שֶׁהַמַּעוֹת עַכ"פ יִהְיֶה לְאִישְׁתַּמוּשֵׁי וְהַלְוָאָה הוּי אַף בְּהַפִּיר בָּהּ שְׁאֵינָה שְׁלוֹ כּו' א"כ מְוַחֲזָק עַכ"פ וַא"י לְהוֹצִיא מִסְפֵּק שְׁמָא נִכְלַל בְּלֹא אַחֲרֵיּוֹת גַּם גְזוּלָה וְהוּי כְּלוּנָה ע"מ שְׁלֵא לְפָרוּעַ דְּכֵן הַלָּשׁוֹן בְּגַמ' דְּאָמַר לִי לְהִכִּי וַבֵּינֵי לָךְ שְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת כְּנ"ל הִינּוּ דַא"י לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כְּנ"ל.

וַא"כ נִרְאֶה דְּמַהֲנֵי תְּפִיסָה כְּשִׁיתְּפֹס לּוֹקֵחַ דְּמֵי הַמְּכִירָה דַא"י לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כְּנ"ל גַּם לַר' וַבֵּיַד וַא"כ מִינְשָׁבִים דְּבָרֵי הֶרְמַב"ם כְּפִשׁוּטוֹ דְּבַעֲזֵי בְּעֵדוֹת דְּנֹקָא מְכִיר שְׁבַת חֲמוּרוֹ דַּא"ל הַ הוּי נוֹגַע מִשׁוּם חֲשֵׁשׁ תְּפִיסָה כְּשֶׁלֵּא יַעֲיֵד יוֹעִיל תְּפִיסָה מִמֶּנּוּ כְּנ"ל.

וּסְפֵק תְּפִיסָה חָשׁוּב מְמוֹן גְּמוּר לְהֶרְמַב"ם ז"ל שְׁפִסַּק דְּעֵדִים זוּמְמִין חֲזִיבִין כְּשֶׁרְצוּ בְּעֵדוּתָן שְׁיֹעִיל תְּפִיסָה ע"ש בַּה' עֵדוֹת (פכ"א) וּמִמִּילָא אַף שְׁפ' כַּר"ז דְּשְׁלֵא בְּאַחֲרֵיּוֹת א"י לְהוֹצִיא מִהַמוֹכֵר מ"מ לְעַנְיָן עֵדוֹת דְּנֹקָא מְכִיר כְּנ"ל.

וְכֵן נִרְאֶה לְדִינָא לַע"ד מֵאַחַר דְּבִתּוֹס' שֶׁאֵין מְבֹאָר לְהִדְיָא כְּנ"ל. וּבִשְׁ"ף ז"ל מְחַלְק ג"כ בֵּין מְטַלְטְלִין.

א"כ עַכ"פ בְּמְטַלְטְלִין יוֹעִיל תְּפִיסָה וְשׁוּב הוּי נוֹגַע כְּנ"ל וְצָרִיךְ דְּנֹקָא מְכִיר בָּהּ כְּנ"ל. וּבַל"ז י"ל עוֹד דְּמְטַלְטְלִין דְּלֹא מְשַׁכַּחַת שְׁלֵא יְהִי נוֹגַע מִשׁוּם תְּקַנַּת הַשּׁוּק כַּמ"ש רַמְבַּ"ן רַק דְּמִיָּרִי בְּפָרְעוּבְּחֻבוֹ ע"ש וּבב"י וַא"כ נִהֵי דְנִימָא, כְּנ"ל דְּהִתְנָה הַמוֹכֵר הוּי כְּלוּנָה ע"מ שְׁלֵא לְפָרוּעַ וְדִי בְּשִׁתִּיקַת לּוֹקֵחַ שְׁלֵא יִתְחַיֵּב.

מ"מ זֶה שְׁיִיךְ בְּנוֹתָן הַמַּעוֹת עֲתָה כְּנ"ל אֲבָל בְּפּוֹרְעַ בְּחוּבוֹ עִם זֶה הַחֲפֵץ הַגְּזוּל אֵין מוֹעִיל מֵהַ שְׁמַתְנָה שְׁיִהֵי שְׁתִּיקַת הַלּוֹקֵחַ רֵאִיָּה. דְּהָא מִמִּילָא כִּינּוּן שְׁחֲזִיב לֹא מְכַבֵּר וְחֲפֵץ זֶה גְזוּל אֵין כָּאֵן פְּרַעוֹן וְנִשְׂאָר חֲזִיב לֹא מִמִּילָא וַא"צ לֹא לְמַלְוָה לֹאמַר כְּלָל ע"מ מְקַבְּלוֹ.

דאָפילו בקידושין מצי אמרי אין שקלי ודידי שקלי בנכסי סלע זו שאני חייב לה כו'. וכמו שהחילוק בקרע פסותי כו' בין באת לידו בתורת שמירה ע"ש ב"ק (צ"ג) וכינון שע"כ עדותו שלא יהי נוגע מיירי רק בפורע בחובו.

ממילא צריף לשלם אף בכפי שלא באחריות בנמצא שאינו שלו פנ"ל וצריף דוקא מכיר פנ"ל. עוד יש לחלק בין מוכר עצמו שגזול שיניף דשם מכירה עלי' דסמכא דעתה שיקנהו מגזולן דלא נקר' כו' או דליקו בהימנותא משא"כ פאן דמיירי במוכר שמכר לו גזולה א"כ כשמכר הוא שלא באחריות י"ל דלא שיניכי ב' הטעמים דמה דמשני פ"ק דב"מ תהא במאמינו פירשו דלעולם פן שפומה עלי' ושללא באחריות לא שיניף שפומה פנ"ל רק דסומה שלא הי' מוכרה אם גזולה וכשאין יודע בעצמו אם גזולה י"ל דלא שיניף כלל שפומה עלי' וממילא לא שיניף שם מכירה כלל נגד לוקח הב' ויצטרף לשלם גם שלא באחריות פנ"ל.

וכאן ע"כ לא מיירי שהערעור שהוא גזול כמ"ש הטור רק שמי שמכרה לו גזולה ממילא בעי מכיר דוקא פנ"ל. עכ"פ נראה לענ"ד לדינא במטלטלין שמעיד דדוקא במכיר פנ"ל דנראה דתפיסה מהני כמ"ש לעיל בשלא באחריות דבסמ"ג במצוה לא תונו שהביא הרמב"ם שפוסק כר"ז כ' אבל ר"י פסק כר' פפא דכינון שאינו מכיר כלל אף פי' שלא באחריות חוזר עלי' ע"ש ומשמע דגם הוא מסקנתו פן.

וקא הטור סובר שדעת הרמב"ם ג"כ כר"פ וע"כ שפכרש דברי הרמב"ם ה' מכירה כבעל לח"מ. וגם משמעות דברי הרמב"ם ז"ל כפ"ף ז"ל דבמטלטלין חוזר עלי' א"כ פשוט דמצי המוחזק לומר קים לי כר"י שבסמ"ג וכתור לדעת רמב"ם והלח"מ והש"ף.

וקא גם ברי"ף ורא"ש אין הכרח לענין להוציא די"ל טעמא דר"ז רק מספק דמצי אמר להכי זבני כו' כמ"ש לעיל. ומאחר שגוף הדין תמוה וע"כ לדחוק פנ"ל או דהי' לו לחקור אם יש לו בירור שקנה דכשיוציאו בעדי אבהתא כו' ממילא נתרצה על גזולה ג"כ או שאר טעמים.

ובמטלטלין לא מצינו ומסבא בטל מטעם אונאה וביטול מקח ומקח טעות ובפרט שאין קנין כלל פנ"ל: ועוד בדלא שכיח אינו נכלל באחריות כמבואר בגמרא (גטין ע"ג) א"כ גם להפוך בתנאי המוכר ג"כ אינו נכלל וקרקע שכיח משא"כ מטלטלין דאחזוקי בגזלני לא מחזקינן וגזולה גמורה אין דנין משונה לא שכיח כמ"ש סי' א' ולא הנה לי' ללוקח לאסוקי אדעתא כלל.

וי"ל שאינו נכלל בסתם תנאי בלי אחריות וממילא לא נמחל ועכ"פ אין להוציא מלוקח אם תפס דמי מקחו מהמוכר וממילא הוי נוגע פנ"ל ובעי דוקא מכיר פנ"ל אם לא שפירש בהדיא שלא באחריות אף אם אינו שלו לא יצטרף להחזיר דהוי כמתנה בפירוש פנ"ל.

ועוד דהא אף בהפיר שאינו שלו כ' הש"ף לקמן סי' שנ"ו לחלק בין קרקע למטלטלין דהי' סבור שנתיאש ויהי' מועיל או שיתיאש אח"כ משא"כ בקרקע ע"ש דבמטלטלין לכ"ע לא הוי מעות מתנה.

א"כ מה שפירש שלא באחריות דאף דאסיק אדעת' ספק זה שפא גזול מ"מ י"ל במטלטלין קנה הס' אם נתיאש פנ"ל אף יש לדחות פנין דנחית על הספק הי' לו להתנות

גם זה אם לא נתנאש ואי משום שפא יתנאש אח"כ ושינוי רשות קודם יאוש מהני להרבה פ', א"כ שוב הני הספק כט"ה דכתובה דהי' אז ספק על אח"כ ואף שלא נתנאש לא בטל הקנין.

אף מ"מ נראה פנ"ל דהא בל"ז לתוס' בעי דוקא מפיר משום תרעומות לחד תירוץא עכ"פ יש לפסוק פנ"ל: (כג) שאין בע"ח כו' אפילו עשאו אפתיקי כו'. ש"ך ז"ל פסק דהיכא דליכא מנהג הוא פדין הש"ס דכיון דמטלטלי אגב קרקע משתעבדי לגבות מלוקח א"כ אינו מעיד אא"כ ידעינן דלית לי' ארעא מעולם ע"ש.

ולשיטת תוס' גם זה לא מהני דדלמא הודה שיש לו קרקע והקנה אגב כמו שהמנהג כמבואר בתוס'. והנה זה כ' תוס' לקושיא על ד' ר"ת שכ' הטעם שנוהגין לכתוב ונתתי ד"א בחצרי כו' משום דמהני בתורת הודאה פהא דאיסור גיורא כו'.

והקשה מ' חזק' דא"כ מאי משני דלית לי' ארעא עדיין שינוי דלמא אודי והקנה אגב כו'. וכ' ונראה דכולי האי ל"ח וכתב דעכשיו שרגילין אינו מעיד ע"ש.

ולע"ד עפר אני כו' ודבריהם תמוהים לי דהתני דחוק מאד דכולי האי לא חיישינן למה הא דבר קל ורשאי לכתחלה. ונחששות רחוקות הרבה דחש להו הש"ס שם.

אמנם לע"ד דברי ר"ת ז"ל ברורים ולא קשה כלל מגמרא הנ"ל דהא נדאי דהודאת בע"ד פעדים ואודיתא קניי' פהא דאיסור. ולכך כשפכתב שנתן לו ד' אמות קרקע ואגבן הקנה לו מטלטלין שפיר קנה המטלטלין דאף דבאמת אין לו קרקע מ"מ המטלטלין קנה באודיתא דכיון דמודה שיש לו קרקע ושהקנה המטלטלין אגב.

א"כ עכ"פ הודה שנקנין המטלטלין לזה וקונה בהודאה זו פנ"ל. אבל לענין שיעבוד שיגבה בע"ח ממטלטלין שמכר דלכאורה תמוה מאי מהני אגב קרקע זה מועיל שקנה אותן בכסף ושטר וכה"ג וכן לענין שיעבוד קונה הבע"ח אותם שיהיו משועבדים לו מ"מ מאי מהני הא קי"ל עשה שורו אפתיקי ומכרו אין בע"ח גובה ממנו דאף שמשועבד לו מ"מ לא מהני דלית לי' קלא ולא חלקו חכמים בשעבוד מטלטלין דאף ששיעבדם בפירוש ומשועבדים לי' מ"מ אינו גובה: [לא נמצא סיום הדברים] הלכות הלואה סימן לט סעיף א' המלנה את חבירו בעדים או שהודה בפני עדים שחייב לו נקרא מלנה ע"פ ואינו גובה משועבדים והמלנה את חבירו בשטר גובה מן המשועבדים אפילו לא כתב בו אחריות דקי"ל אחריות ט"ס ואם יש עדים שקנו מידו אפילו לא נכתב גובה משועבדים (ועי' לקמן ס' ס"א כו'): (א) המלנה כו' אינו גובה כו'.

דעת הרי"ף ז"ל ב"ב סוף פ"ק ג"פ דקי"ל פנולא דשיעבודא דאורייתא ודבר תורה אף מלנה ע"פ גבי מלקוחות רק משום פסידא דלקוחות תקנו שלא יגבה וכדפסיק ר"פ הלכתא פ"ק דקדושין גובה מן היורשים דשיעבודא דאורייתא ומה דאמר ר"פ סוף ג"פ הלכתא מלנה ע"פ גובה מן היורשים שלא תנעול דלת הא קמ"ל דהיינו טעמא דאוקמוה רבנן אדאורייתא וגובה מהיורשים שלא תנעול דלת ע"ש.

וכ"כ הרא"ש ז"ל שם דשיעבודא דאורייתא פלשון הרי"ף ע"ש. ומה שנסתפק הש"ך בדעת הרא"ש מדפסיק ריש ב"ק הלכתא ב"ח אינו גובה מעבדים שהניח אביהם ליתומים דעבדי כמטלטלי ב"ק מילי דרבנן והוכיח מזה דסבר שיעבודא ל"ד ע"ש והניח בצ"ע.

גם תמה על מהרש"ל דפ' שיעבודא דאורייתא ופ' אינו גובה מעבדים דכמטלטלי דמי ע"ש. ותמה אני על הש"ך ז"ל איך אישתימיט לי דברי הרשב"ם ב"ב פ"ק יש נוחלין קכ"ח ע"א ר"נ אמר אין גובין כו' דנהי דאיתקוש לקרקעות כו' ה"מ לדברים הפתובים בתורה כו' אבל לעגנו ב"ח כמטלטלי דמי דאין ב"ח סומך אלא על קרקעות שאין יכולין ליאבד ולא לזוז ממקומן אבל עבדים לא סמכי דעתיה הלכה לא משתעבדי לי ע"ש.

ומבואר להדיא דאף דבקרקע שיעבודא דאורייתא מ"מ לעגנו ב"ח בעבדים לכ"ע לאו דאורייתא דכיון דיכולין להבריחן לא סמכי דעתיה כמו מטלטלין וכ"כ בעל המאור שם והרמב"ן פ"ק דב"ק הספיק לזה וכ"כ בעה"ת.

לכן נראה פשוט דעת הרא"ש ז"ל כהרי"ף דשיעבודא דאורייתא כמו שהביא הש"ך ז"ל שכתב פו בכמה מקומות ומעבדים אין ראי' פלל פנ"ל. ואף דהתוס' כ' שם (ב"ק י"ב) דתליא אי שיעבודא דאורייתא ע"ש.

מ"מ הרא"ש י"ל שפיר דס"ל פנ"ל והרשב"א ז"ל הניח שם בקושיא דהא קי"ל שיעבודא דאורייתא ואעפ"כ קי"ל דאין גובין מן העבדי דכמטלטלי דמי והא בדאורייתא פקרקע הוא ע"ש. אבל לא דחה הדין.

ונר' דרשב"א ז"ל לטעמי' שכ' בחידושי לקדושין ופ"ק דב"ק ל"מ"ד שיעבודא דאורייתא אף מטלטלין משתעבדי מה"ת ע"ש גבי פרה שהזיקה טלית. וא"כ פאן אין לחלק בעבדים דאף שיכול להבריחן מ"מ משעבדי מה"ת וכיון דבדאורייתא כמקרקע דמי ובקרקע לא תקנו חכמים להפקיע השיעבוד פנ"ל ולכך הניח בקושיא.

אבל לדעת הפ' דמטלטלין לכ"ע שיעבודא לאו דאורייתא משום שיכול להבריחן ולא סמיה עלייהו וכ"כ בעה"ת שער מ"ג להדיא ובתוס' סוף ב"ב בהא דגבו קרקע יש נו כו'. וממילא לא קשה פלל פנ"ל.

ובנ"י פ"ק הגוזל קמא פ"ב ג"כ החילוק בעבדים פנ"ל שוב מצאתי בש"ך לקמן סי' שס"ג הרגיש בעצמו בחילוק זה דעבדים ומסיק פן ע"ש: והנה הריטב"א פ"ק דקדושין והש"ך ז"ל תמהו על הרי"ף ז"ל מחז מה צריף טעם לאוקמי אדאורייתא משום נעילת דנת לגבי יורשים הא פיון דליכא פסידא נשאר הדין תורה דלמה יפקיע הדאורייתא בחנם ע"ש.

ועוד הקשו למה שנה ר"פ לשונו בקדושין וב"ב הוי ני' למימר בתרנונייהו חז לישנא ע"ש. ונראה נע"ד בפשיטות דלא קשה פלל למ"ש בעה"ת שער מ"ג היכא דינדעו הלקוחות שחייב נו מלנה ע"פ למה לא יגבה מהם הא לא שייף לית ני' קלא פיון שידעו באמת.

וכ' הטעם דהא מטלטלי לכ"ע לא משתעבדי מה"ת דאינם ערבון פיון שיכול להבריחן רק מקרקע שאינו יכול להבריח. וממילא פיון דבמלנה ע"פ יכול למכרן לאחרים שצא ידעו מההלואה דלית ני' קלא ולא יכול לגבות מהם שוב הוי כמטלטלי שיכול ג"כ להבריחן.

ושוב אף מאותן שיידעו אינו גובה דנח משעבדי מה"ת פלל ע"ש. וממילא מינשבים דברי  
הרי"ף ז"ל דבאמת גם במלנה ע"פ שיעבודא דאורייתא מה"ת דכינון שאינו יכול להבריח  
דקא גובה מלקוחות שפיר משועבד מה"ת וגבי באמת בין מירשין ובין מלקוחות.

אבל עכשיו דתקנו חכמים משום פסידא שלא יגבה מלקוחות וממילא שוב יכול להבריח  
ולמוכרו שלא יגבה מהן וא"כ שוב לא משעבדי פלל מה"ת כמו מטלטלין וממילא גם  
מירשין לא גבי מדאורייתא כמו מטלטלין דיתמי דגם בזה יכול להבריח פנ"ל.

ולכך הוצרכו חכמים לתקן משום נ"ד שיהי' נשאר לגבי יורשים פדינא דאורייתא שייגבה  
מלנה ע"פ מהם דלא שייך פסידא פנ"ל. וצריך שפיר תקנה לאוקמי אדאורייתא וכשתקנו  
שלא יגבה מלקוחות נפקע השיעבוד דאורייתא לגמרי גם נגעי יורשין ותקנו פנ"ל שלא  
יפסיד נגד יורשים בשביל תקנתם פינו דלא שייך טעם התקנה דליפא פסידא פנ"ל:  
ומינשב דקאמר ר"פ ב' לשונות והיינו דאי לא הי' ש"ד לא היו מתקנים בשביל נעילת  
דלת להפסיד היורשים רק משום דש"ד נרק בשביל התקנה שאינו גובה מלקוחות פקע  
השיעבוד דאורייתא ומשום נ"ד אוקמוה אדאורייתא פנ"ל וצריך ב' הטעמים פנ"ל  
וממילא שפיר לדין במלנה בשטר שיעבודא דאורייתא פינו דנא תקנו לגבי לקוחות  
ממילא משועבד מה"ת פנ"ל.

ולכך רב ושמואל דסברי שיעבודא לאו דאורייתא סברי דמלנה ע"פ אינו גובה מירשנים  
ג"כ דבשביל נ"ד לחוד לא הפסידו היתומים פנ"ל: ומינשב בזה מה דתלי הש"ס בכל  
מקום הא דאינו גובה מירשנים בהא דשיעבודא נ"ד בב"ב רב ושמואל כו' מ"ט שיעבודא  
ל"ד ובקדושין והוא שהפרישתה מחיים אלמא קסבר שיעבודא לאו דאורייתא ע"ש והא  
לא תניא פלל הא בהא דאף אי לא דאורייתא יכול להיות דגבי מירשנים משום נעילת  
דלת והי' לו לומר אלמא סבר מלנה ע"פ אינו גובה מירשנים.

וכן בר"י דאמר אע"פ שלא הפרישתו מחיים דאמר אלמא ש"ד ומנ"ל הא אף אי לא  
דאורייתא גבי מירשנים משום נעילת דלת כמו לר"פ. ונראה דמזה משמע להו לתוס'  
שם ד"ה אומר ר"פ דבערכין וקרנן לא שייך נ"ד ע"ש.

ולכך תלי שפיר טעמא דפלוגתיהו רק בשיעבודא דאורייתא דנ"ד לא שייך פאן פנ"ל.  
אולם קשיא לי בדבריהם ז"ל דא"כ מאי פריך והא פליגי בה חזא זימנא מלנה ע"פ כו'.

הא לא מוכח פלל מכאן לשאר מלנה ע"פ דע"כ לא אומר שמואל פאן רק בקרנן דלא  
שייך נ"ד משא"כ בשאר מלנה ע"פ ה"א דגבי משום נ"ד כמו דסבר ר"פ באמת לשיטתם  
והוצרכו רב ושמואל לומר מלנה ע"פ אינו גובה מירשנים פנ"ל ולמה לא אומר הך  
צריכותא.

וע"כ דגם באלו שייך נ"ד בפני עושי עולה כמ"ש תוס' סוף ב"ב. וא"כ קשה פנ"ל למה  
תלי טעמא בש"ד.

ולקהרי"ף ז"ל למ"ש לא קשיא מידי דשפיר תלי' הא בהא דאי שיעבודא ל"ד לא תקנו  
פלל משום נ"ד להפקיע ודוקא ר"פ דפסיק ש"ד אומר משום נ"ד דאוקמוה אד"ת משא"כ  
רב ושמואל דסברי ל"ד ממילא לא גבי מירשנים פלל.



ונה ראי לרי"ף ז"ל כמ"ש: עוד ראי דקשה מנ"ל לש"ס דרב ושמואל סברי דמלנה ע"פ אינו גובה מירשם אף מדרבנן דלמא רק מדאוריני קאמרי דאינו גובה מירשם ולקוחות דהא חזינו.

ר"י ור"ל דאמרי מלנה ע"פ גובה בין מירשין ובין מלקוחות ע"כ רק מדאורייתא קאמרי דמשנה שלמה שנינו שאינו גובה מלקוחות וע"כ לא אירי מדרבנן כלל וא"כ דלמא רב ושמואל ג"כ לא אירי רק מדאורייתא אבל מדרבנן מודו דגבי מירשם משום נ"ד כמו לר"פ.

ודחק לומר משום דשני ר"א אמר רב קושיא דחופר בור בעמד בדין דקשה מנ"ל לאקשוני התם באמת. דדחק לומר כמ"ש הש"ף דדיברו עם רב ונדעו ע"ש.

ובפרט לתוס' הנ"ל י"ל בנזקין משום דלא שייך נ"ד משא"כ שאר מלנה. ומנ"ל לש"ס בכמה דוכתי למיפריה וקא רב ושמואל אמרי מלנה ע"פ כו'.

אמנם לדעת תוס' יש לישיב זה דאי מדאורייתא למה אמרי מלנה ע"פ הוי להו למימר סתם מלנה דאף בשטר מדאורייתא לא גבי מירשין ולקוחות פיון דשיעבודא לאו דאורייתא ובשלמא ר"י ור"ל נקטו רבותא מלנה ע"פ אבל רב ושמואל הוי רבותא טפי בשטר פנ"ל וע"כ מדרבנן קאמרי פנ"ל ולא קשה.

אולם למה שפירש"י קדושין י"ג אהא דרב ושמואל דבמלנה בשטר מודי דשיבוד דאורייתא שהוא שיעבדו רק ע"פ סברי ל"ד ע"ש וקשה פנ"ל דדילמא פנונתם מדאוריני ולרי"ף ז"ל א"ש כמ"ש דכיון דסברי לאו דאוריני ממילא מלנה ע"פ לא גבי מירשם דלא תקנו פלל דזה גם ר"פ מודה פנ"ל: עוד י"ל דסבר הרי"ף ז"ל דהא דשיעבודא דאורייתא הוא רק בשיעבד נכסיו בפירוש ואל"ה ממילא לא משתעבד מה"ת וכנראה מהרבה פ' ז"ל דלקה צריכין לאחריות ט"ס.

אף דסובר דגם במלנה ע"פ שייך אחריות ט"ס דכמו בשטר דאמרינו אף שלא התנה הוי פאלו התנה דאיכא אומדנא דמוכח ששכח להתנות דחזקה לא שדי איניש זוזי בכדי וממילא גם במלנה ע"פ הוי ג"כ פאלו התנה ושיעבד בפירוש שפיר נכסיו דג"כ חזקה לא שדי כו' ולכך שיעבודא דאורייתא גם במלנה ע"פ וגבי מלקוחות מה"ת.

אמנם עכשיו דתקינו רבנן דמלנה ע"פ לא גבי מלקוחות משום פסידא וא"כ שוב לא שייך לא שדי זוזי בכדי והוי פשיעבד נכסיו. דז"א מ"מ לא יגבה מלקוחות וע"כ פיון שהלנה ע"פ לא חשש לזה וממילא ליכא אומדנא הנ"ל ולא הוי פאלו התנה ושוב אינם משועבדים פלל מה"ת פיון שלא שיעבדם וממילא גם מירשם לא גבי מה"ת פיון שלא שיעבדם פנ"ל.

וצריך לטעמא דנ"ד שגובה מירשין ואוקמוה אדאורייתא אבל בלא התקנה מה"ת שפיר הי' גובה בין מירשין ובין מלקוחות מה"ת פנ"ל. וממילא בשטר או ע"פ שיעבד בפירוש שפיר ש"ד פנ"ל.

ומינושב ג"כ מה דשני ר"פ לישנא בקדושין וב"ב דהפ' כ' דמלנה פתובה בתורה הוי בשיעבוד בפירוש שהתורה שיעבדו ואי ש"ד בשיעבדו בפירוש ממילא גם במלנה פתובה בתורה ש"ד ע"ש.

ולכך הוה דשני דאירי במלנה הכ' בתור' אמר הטעם דגובה מיורשים דש"ד והינו פנין דבמהכ"ב ש"ד ממילא גם בכל מלנה ש"ד דהוי כאילו שיעבדו בפירוש והתם בב"ב דאירי בכל מלנה אמר עיקר הטעם דאף דעכשיו דאין גובין מלקוחות לא הוי בסתם בשיעבדו בפירוש וליפא ש"ד מ"מ גובה משום נעילת דלת ואוקמוה אדאורייתא פנ"ל.

ולחנ"ל בשיעבד בפירוש אף ע"פ או בשטר שפיר שיעבדו דאורייתא פנ"ל: עוד י"ל דהנה רש"ל תמה דאמר בבכורות דכ"ע כר"א דאחין שחלקו מחצה יורשין ומחצה לקוחות ומלנה ע"פ גובה מיורשין ולא מלקוחות ולכך אינו גובה רק מחצה וא"כ לדין דקי"ל אחין שחלקו לקוחות לא יגבה מע"פ פלום וא"ל דלא שייך פסידא דא"כ גם שם למה אינו גובה רק מחצה וע"כ דלא פלוג רבנן פנין שהם לקוחות ולמה קי"ל דמלנה ע"פ גובה מאחין שחלקו ע"ש: וי"ל בפשיטות דלכאורה פנין דתקנו דמלנה גובה מיורשין משום נעילת דלת שלא ירצה ללות שמה ימות כו'.

וא"כ אותה התקנה עצמה שייך אף שפבר חלקו דאם לא יגבה מאחין שחלקו עדיין יהי נ"ד שמה ימות ויחלקו ולא יוכל לגבות וגובה מאחין שחלקו כמו לא חלקו מטעם הנ"ל. אמנם לר"א דאחין שחלקו מחצה יורשין ומחצה לקוחות שוב לא שייך נעילת דלת דאף שלא יגבה ממחצה לקוחות עכ"פ ממחצה יורשין יגבה ואטו ישאר דוקא בצמצום כדי חובו.

ולכך לא תקנו נגד המחצה לקוחות משום נ"ד ולא פלוג ואינו גובה כמו משאר לקוחות פנ"ל. אבל לדין דקי"ל אחין שחלקו לקוחות הן לגמרי שוב להיפך גבי מינייהו מלנה ע"פ ומגרע גרע דאם לא יגבה שייך נ"ד כמו קודם שחלקו פנין שפסיד לגמרי ושפיר אין חילוק וגובה מיורשים בין קודם שחלקו ובין אחר שחלקו וזה נכלל במאי דאמר ר"פ גובה מיורשים משום נ"ד היינו גם אחר שחלקו פנ"ל.

וממילא מינושבים דברי רי"ף ז"ל דאף דסבר שיעבדו דאורייתא מ"מ פנין דאינו גובה מלקוחות ממילא גם מאחין שחלקו לא הי' גובה דהן לקוחות ורק משום נעילת דלת אוקמוה אדאורייתא ולכך אמר גובה מן היורשים משום נעילת דלת היינו דאף אחר שחלקו גובין פנין דטעמא משום נ"ד דאל"ה הוי ס"ד דלא פלוג.

ומינושב ל' הרי"ף וקמ"ל ע"ש: והפ' הפשוט בדברי הרי"ף ז"ל נראה דהא יש שיעבדו הגוף מצוה דפריעת בע"ח ושיעבדו נכסים. וכשתיקנו חכמים דמלנה ע"פ לא יגבה מלקוחות.

י"ל.

או דהי' התקנה אף דהנכסים משועבדים אעפ"כ לא יגבה אף שיקנה שיעבדו שלו וזה דוחק. או דהי' התקנה שהפקיעו חכמים מיד בלנה ע"פ שלא ישתעבדו נכסיו כלל ולא ישאר רק חיוב גופו לשלם אבל על הנכסים אין שיעבדו וממילא אינו גובה מלקוחות כדין.

וא"כ ממילא מיוֹרְשִׁים ג"כ אינו גוֹבֵה פִּינּוֹן דְּלִיפָא שְׂיַעְבּוּד נְכָסִים במע"פ. וּלְכַף בְּעֵי טַעְמָא דנ"ד דְּאִוּרְיִיתָא לְגַבֵּי יוֹרְשִׁים פֻּנ"ל: עוֹד הִקְשׁוּ הָרֵאשׁוּנִים ז"ל עַל הָרִי"ף ז"ל הָא ר"פ גּוֹפְנִי ע"כ ס"ל שְׂיַעְבּוּדָא לָאו דְּאִוּרְיִיתָא דְּאָמַר בְּעַרְכִּין (כ"ב) טַעְמָא דְּאִין גְּזַקְקִין לְנְכָסֵי יְתוּמִים מְשׁוּם דְּפְרִיעַת בַּע"ח מְצָנָה וְנִתְמִי לָאו בְּגִי מְיַעְבַּד מְצָנָה וְכֵן בְּכַמָּה דְּוֹכְתֵי ע"ש.

וְהַשְׁ"ף ז"ל הִסְפִּים לְרֵאָזִי בְּרוּרָה ע"ש. וְרֵאִיתִי בְּבַעֲה"ת שְׁעַר י"ד כ' ר"פ אָמַר פְּרִיעַת בַּע"ח מְצָנָה כו' פִּי לְטַעְמֵי אֲזִיל דְּסַבְר שְׂיַעְבּוּדָא דְּאִוּרְיִיתָא כו' וְהִבִּיא אַח"פ לְשׁוֹן הָרִי"ף ז"ל דְּלֹא סְתָרִי דְּבָרֵי ר"פ אֶהְדְּדִי בַּג"פ מְבַקְדוּשִׁין וְא"א לֹמַר שִׁט"ס הוּא דְּמַסִּיק שָׁם בְּדְבָרֵי רִי"ף ע"ש.

הָרִי שְׂמַלְשׁוֹן זֶה עֲצָמוֹ דְּיִיק דְּסַבְר ר"פ ש"ד הִיפָף מְפּוֹסְקִים הַנ"ל. וְלְכַאֲרָה תִּימָה דְּאִטוֹ אִי שְׂיַעְבּוּדָא ל"ד לִיפָא מְצָנָה בְּפְרִיעַת בַּע"ח הָא זֶה לְכ"ע.

וְנִרְאָה פְּנוּנְתוֹ דְּאִי שְׂיַעְבּוּדָא ל"ד א"כ לֹא מְצִינוּ פְּלַל שְׂיַתְלָה שְׂיַעְבּוּד נְכָסִים בְּשְׂיַעְבּוּד גּוֹפּוֹ רַק שְׁהִי תַקְנָה מְשׁוּם גְּעִילַת דְּלַת שְׂיַגְבָּה מִיּוֹרְשִׁים וּבְשִׁטְרָה גַּם מְלַקְוֹחוֹת וְא"כ אִין שׁוּם סְבָרָא לְחַלְקֵי בֵּין יְתוּמִים קְטַנִּים לְגְדוּלִים דְּשִׁינָה ג"כ הַתַּקְנָה דנ"ד וּמְדִינָא גַּם גְּדוּלִים פְּטוּרִין כְּמוֹ קְטַנִּים.

וּלְכַף כ' הִטְעַם מְשׁוּם דְּסַבְר ש"ד וְאִין הַשְׁעָבּוּד רַק מְצַד דְּנְכָסוּהִי עַרְבִין בִּי עַל שְׂיַעְבּוּד גּוֹפּוֹ שֶׁל הַמְצָנָה דְּפְרִיעַת ב"ח כְּמַבְנֵי בַּש"ס בְּכוֹרוֹת פ' י"ב וּבְכַמָּה דְּוֹכְתֵי. וּלְכַף קְטַנִּים דְּלָאוּ בְּגִי מְיַעְבַּד מְצָנָה וּפְטוּרִין מְצַד שְׂיַעְבּוּד הַגּוֹף מְמִילָא גַּם שְׂעָבּוּד נְכָסִים אִין פְּאָן וְאִינוּ גּוֹבֵה פֻּנ"ל: שׁוֹב רֵאִיתִי בְּאוּ"ת שִׁכ' ג"כ טַעַם זֶה בְּהָא דר"פ ע"ש.

וְאִף דִּישׁ לְדַחוֹת דְּאִין הַנְּכָסִים עַרְבִין עַל הַיּוֹרְשִׁים רַק עַל הַלְוָה וְכַשְׁמַת וְאִינוּ יְכוּלִים לְגַבּוֹת מַלְוָה גּוֹבֵה מִהַנְּכָסִים מְטַעַם עַרְבוּת וְא"כ מַה בְּכַף שְׂהִיתוּמִים אִין עֲלֵיהֶם מְצָנָה דְּפְרִיעַת בַּע"ח הָא עַכ"פ הִי עַל הַלְוָה וּמְמִילָא גּוֹבֵה פֻּנ"ל.

אֲמַנָּם נִרְאָה לַעֲנ"ד דְּלְטַעְמֵיהוּ אֲזִילִי דְּבַש"ס סוֹף פ' ג"פ בַּב"ב (קע"ד) אָמַר הָאִי עַרְבָא דְּפְרַע לְבַע"ח מְקַמֵּי דְּלוֹדְעִינְהוּ לִיתְמִי ר"פ אָמַר פְּרִיעַת בַּע"ח מְצָנָה וְיִקְמִי לָאו בְּגִי מְיַעְבַּד מְצָנָה כו' וְר"ה בְּרִי דר"י פְּלִיג ע"ש.

וּפִי בְּעַל הַמְּאֹר ז"ל וְהִרְבֵּה מְרֵאשׁוּנִים דְּאִי הָיוּ מוֹדַע לְהוּ הָיוּ הֵם פְּטוּרִים דְּאִין גְּזַקְקִים לְנְכָסֵי יְתוּמִים קְטַנִּים וּמְמִילָא גַּם הָעָרַב הִי פְּטוּר פִּינּוֹן שְׁהֵן פְּטוּרִים שְׂדִינוּ פְּלוּה ע"ש וּבְנ"י בַּב"י לְקַמְן ס' ק"ל.

וְהִרְאָב"ד וּשְׂאָר פ' חוֹלְקִין ע"ז דְּאִף שְׂהִיתוּמִים הָיוּ פְּטוּרִין מ"מ הָעָרַב הִי חֲזִיב דְּעִיקָר עַרְבוּתוֹ הוּא כְּשִׁלָּא יְהִי לְלוּה לְשִׁלָּם אִי שְׂיָמוּת ע"ש וּבְבַעֲה"ת שְׁעַר ל"ה ח"ב. וְלְכַאֲרָה טַעַם בַּע"מ אִינוּ מוֹכֵן דְּמָה עֲנִין לְהָעָרַב שְׂיָהִי דִּינוּ פְּהִיתוּמִים הָא הוּא עָרַב שֶׁל אֲבִיהֶם וְכִינּוֹן שְׂמַת וְא"י לְגַבּוֹת מְמַנּוּ גּוֹבֵה מְהָעָרַב.

דְּבַשְׁלָמָא עָרַב שֶׁל הַיְתוּמִים הִי שְׂיָהִי שְׂדִינוּ פְּלוּה מִשְׁא"כ פֻּנ"ל. וְצָרִיף לֹמַר שְׁפוּבָר פִּינּוֹן דְּגַם בִּיתוּמִים כְּשִׁגְדוּלִים מְצָנָה עֲלֵיהֶם לְפָרוּעַ חוֹב אֲבִיהֶם וַיִּשׁ ג"כ חֲזִיב הַגּוֹף כְּמוֹ פְּלוּה גּוֹפְנִי פְּדָאָמַר בְּכַתּוּבוֹת (צ"א) בְּעוֹבְדָא דְּקִטְיִנִי דְּאֶרְעָא וְכַמָּה דְּוֹכְתֵי.

ממיל' הערב'ו של הערב הוא רק כשלא ישלם הוא או יורשיו דדינם כאביהם בעצמו וממילא פינון שהן אין עליהן עתה מצוה דפריעת בע"ח שהן קטנים גם הערב פטור פנ"ל. ובכ"ן ז"ל פ' הכותב בזה דמוכר שט"ח ומחלו מחול שכ' תוס' הטעם פינון שגשאר שעבוד הגוף ומחלו ופקע ממילא פקע השיעבוד נכסים דנכסוהי רק ערבין בי'.

וכ' דניחא גם במת הלנה שג"כ פקע השיעבוד הגוף יפקע ג"כ השיעבוד נכסים וכ' הטעם דעיקר ערבותן של הנכסים הוא כשלא יהי' לו לפרוע או שלא יהי' הלנה או שימות ע"ש. וממילא לדברי בעה"מ שגם ביו"ש יש שיעבוד הגוף ודין הערב פמוהו ממילא נראה דמטעם זה עצמו אין נזקקין לנכסי יתומים קטנים דהא רק ערבון וכינון שאין עתה שיעבוד הגוף על היתומים דלאו בני מיעבד מצוה ניהו ממילא גם החיוב ערבות של הנכסים אין פאן ודינם ממש כמו שאר ערב של אביהם דג"כ דינו כיתומים ובקטנים פטור.

וכן ערבותן דנכסים אף שהן ערבים של אביהם מ"מ אינו רק כשלא ישלם הוא או היו"ש מטעם מצוה דפריעת בע"ח. וא"ש טעמא דר"פ דאמר בהני תרתי דינים חד לישנא דיתמי לאו בני מיעבד מצוה כו' ושפיר סבר שיעבודא דאורייתא פנ"ל לדעת הר"י ז"ל.

והראב"ד ושאר פ' לטעמיהו אלו שחלוקין שם על בעה"מ וסוברים דהערב חייב בקטנים פינון שערב בעד אביהם ומת ואינו יכול לגבות גובה ממנו וממילא א"א לומר בטעמא דר"פ פנ"ל דנהי דנכסוהי ערבין מ"מ הא הם ערבין של אביהם ויגבה אף שהם לאו בני מיעבד מצוה וכמו שאר ערב והוכרחו לפרש פנונת ר"פ פריעת בע"ח מצוה דליכא שיעבודא דאורייתא רק מצוה וליכא אין נזקקין פנ"ל משא"כ הר"י ז"ל ובעה"ת מפרשין שפיר פנ"ל.

ואדרבה מוכח דסבר שיעבודא דאורייתא פנ"ל: (ב) בעדים אף בגנוני דליכא למיחש לפירעון שהוא תוף זמנו או שלא זזה ידם כו' דאל"ה בל"ז טענינו ללקוחות שפרע דמלנה בעדים אין צריך לפרעו בעדים.

ובזה מיושב קושית תוס' סוף ב"ב על רש"י שפ"י (בגיטין נ"א) דר"ח סובר מלנה ע"פ טריף ממשעבדי והא מפורש במשנה ע"י עדים גובה מב"ח ע"ש. ולהנ"ל מיושב דמפרש ע"י עדים אינו גובה דטענינו ללקוחות פרוע רק מב"ח אם מודה כו': (ג) או שהודה.

נראה דאף שהודה שחייב לו בשטר עיין לקמן סי' מ' דבזה מודה שגם הנכסים נשתעבדו. מ"מ הוי רק כמלנה ע"פ פינון דלא מהימן לגבי הלקוחות רק מטעם שחייב עצמו בדבר שאינו חייב ובהודאה זו שיעבד נכסיו מ"מ לא עדיף משיעבוד בפירוש בע"פ דג"כ אינו גובה ממשועבדים פינון שהוא בע"פ דמ"מ לית לי קלא פנ"ל: (ד) מלנה ע"פ כו'.

כבר נתבאר דעת הר"י ז"ל דשיעבודא דאורייתא. והתוס' וש"פ דשיעבודא לאו דאורייתא רק בשטר גבי משום נעילת דלת כו'.

וכ' תוס' סוף ב"ב דלמ"ד שיעבודא ל"ד לא מהני אף שיעבדו בפירוש דאין קנין לחצאין ע"ש. והרשב"א ז"ל פ"ק דקדושין תמה דא"כ איך אמר התם דס"ד מננה הכ' בתורה ככתובה בשטר ושיעבודא דאורייתא מה בכך הא אף בשטר ושיעבוד בפירוש לא מהני מדאורייתא ע"ש.

ובאמת פי יש לפרש שם כ"כ בשטר וגבי מדרבנן מירושין ולקוחות כמו בשטר אף לרשב"א ז"ל משמע לי דמה"ת קאמר. ונראה לינישב דלכאורה אינו מוכן דלמה לא יועיל שיעבדו בפירוש פיון שמפרש שאם לא יפרענו לזמן פלוני יגבה מנכסיו מה שייך בזה אין קנין לתצאין הא הוי קנין גמור על תנאי אם לא יפרענו אז יהי הנכסים שלו.

ונראה הטעם דלכאורה קשה גם אי שיעבדא דאורייתא מ"מ הא קי"ל מפאן ולהבא גובה ואקדיש מלנה לא מהני ואין נעשים שלו רק משעת גבי'. וא"כ ע"כ אין השיעבוד קנין מעכשיו רק שהתורה אמרה אז פשאינו משלם יגבה ונעשה שלו.

וא"כ הא קי"ל בקדושין לאחר ל' וקדשה אחר קודם מקודשת לב'. וכן במוכר לאחר ל' וקודם לכו מכרה לאחר ג"כ נקנה להב'.

וא"ב למה יגבה מלקוחות הא אין הקנין של המלוה מתחיל בנכסים רק משעת גובה ונאכזהגיע הזמן ואינו פורעו ולא למפרע וכיון שקודם לכו מכרה לאחר קנין הב' קודם ולא עדיף השיעבוד ממכירה.

דבשלמא למ"ד למפרע גובה הוי קנין מעכשיו משא"כ למאי דקי"ל מפאן ולהבא גובה. אף לא קשה דבקדושין הטעם פיון דאשפחי קדושי הב' רנוחא קודם שחלו הא' ושוב לא פקעו דקדושת הגוף לא פקעה בכדי כדאמר בנדריים כ"ט.

ובאמת גם בב"ח קדושת הגוף מפקיע מידי שיעבוד מהאי טעמא. ובמכר דלא שייך האי טעמא ואעפ"כ מהני אם מכרה לאחר.

אף הטעם משום חזרה דקודם שחל' קנין הא' יכול לחזור בו דאחי דיבור ומבטל דיבור כדאמר פ' האומר ולכך פשפכר לאחר וחזור בו קודם ל' מקנין הראשון שפיר נקנה להב'. ולכך אם אהד נותן לא' מתנה לזמן ואח"כ לאחר אין הראשון יכול למפור כמבואר בש"ס (ב"ב קל"ז) גבי אחריה לפלוני דאם ירד הראשון ומכר הב' מוציא מלוקח ומאן דפליג הוא משום דלשון אחריה הוא פשישתייר ע"ש.

ואף דעדיין לא קנה הב' מ"מ פיון שאינו יכול לחזור בו מקנין האחר אין מכירתו מועלת דאין לו בו זכות רק עד אותו הזמן ואינו יכול למפור יותר אף שעכשיו שלו לגמרי. רק פשעצמו מכרו לאחר ל' מהני מצד חזרה פנ"ל.

וא"כ למ"ד שיעבדא דאורייתא נהי דמפאן ולהבא נעשה של המלוה מ"מ התורה זכתה למלוה בשעת הלואה שפלא יפרע יהי מאז שלו וממילא אין הלנה יכול לחזור בו וכמו באחר פנ"ל.

ולכך שפיר אף שמכר טריף המלוה דאין בידו להפקיע קנין של המלוה שיש לו בהנכסים משעה שאינו פורע פנ"ל פיון דלא מהני מטעם חזרה דהתורה הקנתה לו ואין הוא המקנה פנ"ל: וממילא מיושב דלמ"ד שיעבדא ל"ד שוב לא מהני שיעבדו בפירוש דכיון שאינו רק מצד קניינו שהוא מקנה להמלוה מפאן ולהבא פנ"ל.

וממילא פיון שמכר לאחר מקודם מהני מטעם חזרה קודם שחל קנין של המלוה ואינו יכול לגבות שקנין הלוקח קודם והוי כמוכר אחר ל' וקודם ל' מכרו לאחר פנ"ל. וכן נגד יורשים דפקע זכותו מנכסים קודם חלות הקנין וכמו בכל קנין לאחר מיתה כו'.

וכ' תוס' שפיר דלא מהני שיעבדו בפירושו. ומינשב קושית רשב"א הנ"ל דאמר שפיר מלנה הכ' בתורה ככתובה בפשטר דמי והיינו דהוי פאילו התורה שיעבדה דממילא אינו יכול לחזור בו ושפיר גובה מלקוחות וכמו בכתובה בפשטר דמהני השיעבוד בפירושו אי לא הי' חוזר בו רק פשמוכר מהני מטעם חזרה משא"כ בכ' בתורה אי הוי פשטר שפיר טריף פנ"ל.

עוד י"ל דהא דלא מהני שיעבוד בפירושו היינו פדעת הפ' סי' ר"ז בהלנה על שדה ואמר אם לא אפרע לג"ש יהי' שלף הוי אסמכתא ולא קניא אף דלא גזים דמה שמוכר הקרקע הוי כמו גזים ע"ש.

וממילא גם בבע"ח פיון דשיעבודא ל"ד רק מצד שהוא מקנה אם לא יפרענו יהי' שלף לא קני שוב מטעם אסמכתא דדעתו לפרוע ולא להקנות פנ"ל ועיין שם ב"מ ס"ו גבי אפותיקי הוי כו': ונראה דלא בני דאמר למפרע גובה ממילא מהני שיעבדו בפירושו מדאורייתא דכיון דהשיעבוד הוא שיהי' למפרע שלף והיינו מעכשיו ממילא לא שייכי טעמים הנ"ל דאף שמוכר מ"מ הא נקנה לו מעכשיו רק שהוא על תנאי אם לא יפרע לו.

וגם אסמכתא לא הוי דמעכשיו ליפא אסמכתא והוי כמכירה מעכשיו על תנאי ושפיר טריף מלקוחות מדאורייתא פנ"ל. ודוקא לדין דקי"ל מפאן ולהבא גובה וענין השיעבוד הוא שנעשה אז שלף ושייך טעמים הנ"ל: ובנה נתישב לי מאי דתמוה בש"ס שם סוף ב"ב דפריף מי אמר רבה הכי והאמר רבה גבו קרקע יש לו כו'.

והקשו תוס' הא התם מיני' דשיעבודא דאורייתא לכ"ע ותיקצו דא"כ מעות אמאי אין לו וע"כ דעיקר שיעבוד גם מלקוחות מה"ת ע"ש. ועדיין אינו מוכן פלל דממ"נ אי נימא דבשביל זה מיקרי מוחזק ע"י שגובה מלקוחות ואינו יכול להבריח משא"כ מעות א"כ אף אי שיעבודא ל"ד מ"מ הא מדרבנן גבי בפשטר מלקוחות.

עכ"פ ושוב הוי מוחזק מדרבנן וג"כ שפיר דקרקע יש לו ואיך מוכח מזה דמן התורה גבי מלקוחות: אמנם במ"ש נראה בפשיטות. דהא בפסחים ל"א בפי למימר טעמא דר"ב דיתומים שגבו קרקע ב"ח גובה מהן משום דלמפרע גובה והוי כמו שהי' בחיי אביהן שלף ע"ש ובב"ב קכ"ה תלי הני תרי דינים דאי ב"ח חוזר וגובה לקב גבו קרקע יש לו ע"ש.

וממילא נראה הטעם דסברי גבו קרקע יש לו הוא משום דסברי ב"ח למפרע גובה ולקב הוי מוחזק פשגבו דכאלו הי' בחיי אבנהון שלף ושפיר נוטל בכור פנ"ל. וממילא פריף הש"ס שפיר מי אמר רבה הכי דאף מלנה בפשטר ג"כ אינו גובה מה"ת והיינו דאף שיעבדו בפירושו לא מהני מדאורייתא כמ"ש תוס' שם דבפשטר היינו אף שיעבד בפ"י כו' ע"ש והאמר רבה גבו קרקע יש לו דחשוב מוחזק וע"כ סבר למפרע גובה וענין השיעבוד הוי קנין מעכשיו וא"כ ממילא מהני שיעבדו בפירושו עכ"פ מה"ת כמו מקר פנ"ל.

ומשני טעמא דבני מערבא ולי' לא ס"ל דסבר באמת מפאן ולהבא גובה וגבו קרקע ג"כ אין לו וא"ש פנ"ל: ומינשב ג"כ בזה קושית תוס' ב"ב קכ"ו דר"פ סבר גבו קרקע ג"כ אין לו וע"כ סבר שיעבודא ל"ד דבש"ס תלי לה אהדדי והא ר"פ בקדושין סבר שיעבודא דאורייתא ע"ש שהניחו בקושיא.

וגם לדין קשה זה דקי"ל ש"ד וקי"ל גבו קרקע אין לו. ולמ"ש א"ש דבש"ס לא דיניק רק להיפך פניו דגבו קרקע יש לו ממילא ש"ד בפירוש פנ"ל.

אבל לדין דקי"ל מפאן ולהפא גובה ממילא אף דשיעבודא דאורייתא מ"מ גבו קרקע אין לו דהוי ראוי דלא זכה כלל למפרע דלא שיעבדה התורה רק מפאן ולהפא ומה בכה דש"ד. ולכה שפיר קי"ל אף דש"ד מ"מ גם גבו קרקע אין לו וכן לר"פ פנ"ל: ובזה י"ל מ"ש רש"י ז"ל פ"ק דקדושין דלרב ושמואל בשטר דשיעבודו בפירוש מהני מה"ת והקשו קא משמע סוף ג"פ דגם בשטר של"ד ע"ש.

ולמ"ש י"ל כמו דקי"ל בהא דיד בעה"ש על התחונה אם תבטל ענין הפתוב בשטר לגמרי אי נימא דידו על התחונה אז אמרינו דידו על העליונה דא"כ למאי פתבי ע"ש (סי' מ"ב) גבי אחר הפסח כו'.

וא"כ בהא דאמרינו דשיעבוד מפאן ולהפא גובה היינו דלמה נימא דשיעבוד והקנה לו למפרע. אבל אי שיעבודא ל"ד ואי מפאן ולהפא גובה שוב אינו גובה כלל מלקוחות כמ"ש דמכירתו קדמה פנ"ל.

וא"כ ממילא בשיעבוד מפורש בשטר אמרינו דנדאי שיעבודו למפרע שיהי' ש"ל מעכשיו דאל"כ תבטל מה שכתוב השיעבוד בשטר לגמרי דלא יגבה גם מפאן ולהפא ושוב אמרינו מסתמא דכונתו למפרע ובאמת יהי' הדין למפרע גובה ומהני שפיר מדאורייתא לרב ושמואל פנ"ל דהוי מעכשיו.

אבל עכשיו דתיקנו חכמים דאף שאינו משועבד רק מפאן ולהפא מ"מ גובה מלקוחות משום נעילת דלת ממילא שוב אף בשיעבודו בפירוש אמרינו מפאן ולהפא גובה דלא תבטל דעכ"פ גובה מלקוחות פנ"ל.

אבל בלא התקנה פנ"ל הי' מועיל שפיר מה"ת מפורש: או י"ל הטעם דלא מהני שיעבודו בפירוש מטעם קנין לדעת רמב"ם ז"ל לקמן סי' רמ"א דדבר שאינו מסוים לא קנה שדה משדותיו ע"ש.

וממילא בחוב שיעבוד אינו מקנה לו שדה מסוים רק שפנגד חובו יגבה משדותיו ולא קנה כלל מטעם קנין רק עכשיו מהני מטעם שיעבוד אבל אי שיעבודא לאו דאורייתא לא מהני מצד קנין שיעבוד בפירוש פנ"ל: ובזה י"ל החילוק בין שיעבוד בפירוש לאפותיקי דבאפותיקי הוי דבר מסוים ושפיר מהני שיעבודו מה"ת כשיעבוד לגבות מזו פנ"ל.

ומינושב בזה דבתוס' גיטין מ"א מבואר לאפיי דלמפרע גובה מהני מה"ת כשישחררו. והא תוס' כ' ריש הגזקין דאפיי סבר שיעבודא לאו דאורייתא אף שיעבוד בפ"ע ע"ש.

ולמ"ש א"ש דאפותיקי דהוי דבר מסוים מהני פנ"ל. .

אולם הפ' חולקים על הרמב"ם ז"ל: או י"ל דכיון דמצינו בכל דוכתי שאין הגוביניא דבע"ח מנכסים בתורת קנין שהוא ש"ל רק בתורת טריפה דחייב דנכסיה אינווערבין בי' וכאלו הי' ערב אחר שגובה ממנו כשאין הלנה משלם ולכה צריף שיורידוהו הב"ד דוקא לנכסים ושאר דברים ואם הי' קנין לא הי' צריף פנ"ל.

ולקף לא מהני שיעבד בפירוש מה"ת דאינו מקנה לו כלל רק שמחייב הנכסים שיהי' ערבון בעדו וזה לא מצינו שיועיל וזה פ' התוס' שאין קנין לחצאין. ולרש"י ז"ל י"ל דמהני בתורת קנין והא דצריף ב"ד היינו דאף בשנותפין אין א' יכול לחלוק שלא מדעת חבירו בלא ב"ד.

ונהי דיש למלנה קנין פנגד חובו בנכסי הלנה מ"מ אינו יכול לחלוק וליקח לעצמו בלא ב"ד כיון שאין חלקו מבונר וצריף טריפה דב"ד. ולקף סבר רש"י ז"ל דשיעבדו בפירוש מהני מה"ת כנ"ל.

וי"ל ג"כ כנ"ל דלרב ושמאל דלא הי' תקנה ולקף בשיעבד בפירוש ע"כ הי' פונותו בתורת קנין דאי בתורת שיעבוד ערבות לא מהני כלל וע"כ בקנין ושפיר מהני מה"ת. משא"כ לרבה דהי' תקנה שיגבה מלקוחות אף בלא שיעבד בפירוש בשטר שוב אף שיעבד בפירוש לא מהני מה"ת ד"ל פונותו רק ש בתורת ערבות כנ"ל: ומינשב בזה מה דקשה לרש"י ז"ל דשיעבד בפירוש מהני מה"ת א"כ למה באמת תיקנו חכמים בלא שיעבד שיועיל מלקוחות משום נעילת דלת הא יכול לשיעבד בפירוש ויועיל מה"ת ומה נ"ד איכא.

ולמ"ש א"ש דבלא התקנה הי' מטעם קנין ויש כמה חילוקים וכיון שרצו לתקן שיהי' פשיעבוד דעלמא בתורת ערבות ע"כ הוצרכו לתקן דיהי' גובה בכל שטר דלזה השיעבוד אין אופן מה"ת להשתעבד כנ"ל: אמנם לכאורה קשה כנ"ל לרש"י ז"ל דמהני מה"ת שיעבד בפירוש ואי נימא דמכאן ולהבא גובה א"כ בתורת קנין לא קני לי' רק מכאן ולהבא וכיון שמכר קודם לא יגבה כמו לאחר ל'.

ומ"ש דבאמת למפרע גובה להנ"ל קצת דוחק: ונראה פדאמר בב"ב קל"ו גבי פותב נכסיו לבן מכר האב מפורין עד שימות משום דאקני לי' גופא מהיום ופירי לאחר מיתה ולקף לא מהני מכירתו רק עד שימות ע"ש.

וכן י"ל בשיעבוד דמקנה למלנה גופא מהיום אם לא יפרענו ויגבה מנכסים ואעפ"כ לא יקנה פירי רק מאז ואילף משעת גובינא ולקף לא מהני מכירת הלנה רק עד שעת גובינא דאז פקע כנ"ל.

אף לכאורה א"כ באקדיש מלנה וזבין כו' הי' תלוי אי קנין פירות פקנין הגוף או לא כמו התיב במכר הבן כו' ע"ש. אולם י"ל משום דמצי מסלק לי' בזווי עכ"פ הוי כדבר שאינו שלו וברשותו וכלינא דרבא כיון דאלו הוי לי' זווי כו' אישתכח דהשתא דקא קני כו'.

וברש"י ז"ל פסחים ל' ע"ב דאמר היכא דזבין לנה סתי מלנה וטרף לכ"ע פי' אפילו לרבא דאמר עד עכשיו הי' ברשות לנה מודה הוא דאין מכירתו לאחרים מכירה כו' שיהי' ממושפנין הן למלנה ואע"ג שהן שלו אינן ברשותו ורחמנא אמר איש פי' יקדיש כו' מה ביתו ברשותו כו' ע"ש.

ותמוה דמשמע שאין המכירה של הלנה מועלת כלל כבכל דבר שאינו ברשותו. ובאמת בש"ס בכמה דוכתי מבואר דהמכירה מהני רק הב"ח גובה מלקוחות בתורת גובינא.



וכ"כ רש"י ו"ל להדיא ב"מ י"ד ע"ב ד"ה לא בבע"ח שטרפה בע"ח כו' דמכירה מעלייתא הוא כל זמן שלא טרפה כו' שאם פרע כו' השתא הוא דהדר זבין כו' ע"ש. וכן מוכח מש"ס שם.

עוד קשה דא"כ מה חילוק בין קדושת הגוף להקדש דמים דקדושת הגוף מפקיע מידי שיעבוד והא גם קדושת הגוף אין אדם יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו וכיון שאינו חל כלל איך יפקיע השיעבוד הא אי אפשר לו לחול כלל כנ"ל.

ולכך נראה לע"ד פשוט בדברי רש"י ו"ל למאי דאמר פתובות נ"ט ע"ב שדה זו לכשאפדנה ממה תקדש כו' דמבואר דכל זמן שהוא ממושפן ולא פדאו אין הלנה יכול להקדישו. והקשו תוס' מהא דערכין דכחול המשפיר להקדיש ותימצו דבשכירות וכה"ג יכול להקדיש הזכות שיש לו בו אבל לא לגמרי ע"ש.

ונראה דהא ודאי במשכון מטלטלין שהשפין למלנה דיש לו בו קנין זה שאינו צריך להחזירו עד שישלם לו ואף אם מקרו הלנה לאחר גובה המלנה מהמשכון כשאינו משלם לו אח"כ פמבואר בפ'.

והנה אם הי' המכירה מועלת לגמרי ממילא כיון דקנין שיש למלנה במשכון הוא רק כל זמן שיש חוב דאל"ה מנה אין כאן משכון אין כאן ובמשכוננו של ישראל ביד גר כיון שפקע החוב ממילא המשכון של הלנה.

וא"כ כיון שמקרו ועל הלוקח אין לו שום חוב א"כ ממילא הי' מחוייב להחזיר המשכון ללוקח דנגדו כיון שאין חוב והחפץ שלו פקע ממילא הזכות שיש לו במשכון ונגד הלוקח שיהיה מנה אין כאן כו' ואיך יתפוס חפץ של זה בשביל אחר שחייב לו.

רק הטעם דכחול מלנה לגבות הוא דאין מכירת הלנה מהני כלל לזה שאף שלא ישלם למלנה בזמנו יהי' החפץ ללוקח דלענין זה הוי דבר שאינו ברשותו דעל אחר הזמן כשלא ישלם אינו ברשות הלנה כלל דהא ממושפן למלנה ויכול להחזיקו בע"כ של הלנה וממילא אינו יכול למפור כלל לחלוטין כשלא ישלם ולהפקיע זכות המלנה שיש לו מיד קנין זה לגבות בזמנו כשלא ישלם ולא מהני מכירתו רק עד זמן הגוביינא דלענין זה הוא ברשותו אבל אחר הזמן אף שלא ישלם למלנה דאין ללנה עצמו זכות זה גם למקרו אינו יכול דהוי דבר שאינו ברשותו כנ"ל וכן בקרקע ובאפותיקי דאמר ב"ק ל"ג מקרו מזיק מקור לרדא ותני ג"כ מקרו אינו מקור שחוזר וגובה כו' ע"ש הנינו דעל לחלוטין אין המכירה מועיל ובח"מ סי' קי"ז ע"ש.

וסבר רש"י ו"ל דכן הוא בכל שיעבוד קרקע לבע"ח דשפיר מהני מכירת הלנה עד הגוביינא דזה הזכות הוי ברשות הלנה ומהני המכירה אבל אם הי' מועיל מכירת הלנה לגמרי לא הי' הבע"ח יכול לגבות כלל מהלוקח שאין לו חוב עליו ומה בכך דנכסוהי דאיניש אינו ערבין בי' זה שיהיה כל זמן שהו של מי שיש לו שיעבוד הגוף עליו אבל כיון שהו של אחר שאין לו עליו חיוב איך יגבה של אחר דבשלקמא ערב אדם יש חיוב עליו שמחוייב לשלם משא"כ נכסים לא שיהיה שמחוייבים.

רק הטעם הוא כיון דכשהו של הלנה שיהיה הערבות וגובה מלנה מהן בע"כ וא"כ אין ללנה פח זה לעשות בהן מה שירצה כשלא ישלם למלנה בזמנו ולמנעו מלגבות והוי

לענן זה דבר שאינו ברשותו דבקרע אמרינו ריש ב"מ דכשאינו יכול להוציאה בדינין הוי אינו ברשותו וכיון דהו משועבד פנ"ל אינו יכול למכור זה ללוקח שיהי' שלו לגמרי שלא יוכל מלנה לגבותו.

ולכך שפיר גבי בע"ח מלקוחות דכשפא הזמן ושנייה הערבות מצד הלנה גובה גם מלוקח שלא הועיל לענן זה המכירה. ומיושבים דברי רש"י ז"ל שפי' מטעם אינו ברשותו ולכך אתי מלנה וטריף דנגד זה לא מהני מכירתו אבל עד שעת גובינא או לענן לסלוקי בזוזי דכח זה יש ללנה שפיר הוי ברשותו ומועיל המכירה פנ"ל.

ולכך קדושת הגוף דלא פקעה בכדי שפיר באקדיש לנה פיון שמועיל עד שעת גבי דנה ברשותו נשאר ממילא לעולם ולכך מפקיע מידי שיעבוד אבל מכירה אף דמהני למה ש הוא ברשותו אבל יותר לא מהני שפיר טריף פנ"ל.

ואעפ"כ צריף בכל מקום לטעמא דנכסוהי ערבין בי דאל"ה לא הי' גובה דהי' מהני המכירה לגמרי פנ"ל. ומינושב מאי דאמר ב"ק ל"ג מכרו אינו מכור משום דחוזר וגובה.

דלכאורה נהי דגובה מ"מ המכירה מהני ככל גובינא ולמ"ש א"ש דלענן לגמרי אינו מכור ולכך חוזר וגובה דאל"ה לא הי' גובה גם אח"כ פנ"ל: ומינושב ג"כ מה דאמר בבכורות (מ"ח) דיב"ש שלקח מיוסף בן שמעון אינו גובה משום ממ"נ דנכסוהי ערבין כו' ע"ש.

והקשו יהי' פערב מודה שחייב הלנה דאף שהלנה כופר חייב ע"ש (סי' מ"ט ובאו"ת). ולמ"ש א"ש דכיון שלא הי' יכול לגבות מלנה הוי הנכסים ברשותו לגמרי דהא יכול להוציאן בדינין פנ"ל וממילא מועיל המכירה לגמרי ופקע ממילא פח הבע"ח דכיון שהם של הלוקח אינו יכול לגבות כלל דאין הנכסים ערבון שלו פנ"ל.

וכן בהא דטוענין ללוקח בכל מקום י"ל פנ"ל. ובזה יש לישוב ג"כ מלתא דר"פ דאמר גובה מיורשים משום נ"ד ואינו גובה מלקוחות משום פסידא כו'.

והקשו הא סבר שיעבודא דאורייתא ותוס' רי"ד הקשה דסתרי אהדדי דכיון דאמר משום נ"ד משמע דשיעבודא ל"ד והדר אמר דאינו גובה מלקוחות משום פסידא משמע שיעבודא דאורייתא ע"ש.

ולמ"ש י"ל דנהי דשיעבודא דאורייתא היינו דערבין בי פנ"ל מ"מ הא דגבי מלקוחות הוא משום שלא הועיל המכירה לגמרי פנ"ל. וא"כ לגבי יורשים לא מהני כלל לגבות מה"ת דהא פשמת פקע זכותו בנכסים לגמרי והו' של היורשין ועליהו אין חיוב מדאורייתא וממילא לא מהני הערבות כלל רק מדרבנן משום נ"ד גבי.

ומינושב שפיר דהוא להיפך ביורשים הוצרך ר"פ לטעמא דנ"ד דמה"ת לא גבי פנ"ל. ובלקוחות הוצרך לטעמא דפסידא דאל"ה גבי מדאורייתא דלא הועיל המכירה.

פנ"ל פיון דשיעבודא דאורייתא וערבין בי פנ"ל. ובקדושין אמר הטעם דשיעבודא דאורייתא והו' באמת ערבון רק דפקע פנ"ל.

ולכך תיקנו משום נ"ד דגם לגבי יורשים דאיפא מצוה לפרוע חובת אביהו מדרבנן גבי פנ"ל. אבל לא הי' ש"ד בכל מקום לא הי' גובה אף דתיקנו מצוה לפרוע כו': ומינושב

ג"כ מ"ד ר"פ ביתומים קטנים לאו בְּגֵי מְיַעֲבַד מְצָנָה אִף דְּסָבַר ש"ד דְּכִינּוּ דְלָאוּ בְּגֵי מְיַעֲבַד מְצָנָה מְמִילָא פְטוּרִין כַּנ"ל.

וכן מְיַעֲבַד הָא דְאִינוּ גּוֹבָה מְעַבְדֵי דִיתְמֵי דְלִגְבֵי יְתָמֵי שְפִיר לָאו דְאִוְרֵייתָא וּמְמִילָא עֲבָדֵי כַּמְטְלְטְלֵי כַּנ"ל: ומ"ש רש"י ז"ל ב"מ ס"ז ע"ב וְאִי יָרְתִי מְסַרְקַע מְשַׁתְעַבְדֵי מְחִיִּים דְעַרְבִין בִּי כו' ע"ש הִינּוּ פִינּוּ דְעַרְבִין בִּי לְכַף תִּיקְנוּ חֲכָמִים שְׁלֵא יִפְקַע כַּח הַמְלִיחָה ע"י מִיתָתוּ מְשׁוּם ו"ד כַּנ"ל דְהָא הֵתָם ר"פ וְהוּא סָבַר בַּפ' ג"פ כַּנ"ל: אִולָם מְדַבְרֵי הַפ' מְשַׁמַּע שְׂאִינוּ מְטַעֵם קִנְיָן פְּלָל אִף בְּשִׁיעֲבַד רַק דְכִינּוּ דִיכּוֹל לְעֲשׂוֹת בְּנִכְסֵי מַה שְׂיִרְצֶה וּמְצִינוּ בְּמִשְׁכּוֹן מְטְלְטְלִין שְׂיִכּוֹל לְהַשְׁכִּין אוֹתָם כְּמוֹ כֵן יְכּוֹל לְשַׁעֲבַד נִכְסֵי שְׂיִהֵי עֲלֵיהֶם חַיִּיב עֲרָבוֹת וְחַיִּיב זֶה הוּא מְעַכְשָׁיו וְאִינוּ יְכּוֹל לְהַפְקִיעַ כַּנ"ל.

שְׁקוּנָה מִיָּד זְכוּת זֶה בְּנִכְסִים שְׁכָשְׁלָא יְשַׁלֵּם יְהִי יְכּוֹל לְגַבּוֹת מֵהֶם שְׁמוֹנְטַל עֲלֵיהֶם חַיִּיב כְּמוֹ עַל שְׂאָר עָרַב דְעֵלְמָא. וְעַדִּין דְחַסְק.

והי' נִרְאָה דְתַלְתֵי בַמ"ש הַפ' בְּקִדּוּשֵׁי ח' ע"ב דְאִמְרִינּוּ מְנָה אִין כְּאִין מְשַׁכּוֹן אִין כְּאִין דְכִינּוּ שְׁלֵא נִתְחַיֵּיב גּוֹפּוּ מְמִילָא אִין לּוֹ זְכוּת בְּמִשְׁכּוֹן כו'. וְאִעֲפ"כ כ' תוּס' וְרַא"ש דְאִם אָמַר זְכָה בְּגוֹף הַמְשַׁכּוֹן כְּנֶגֶד הַמְנָה וְלֹא תַחֲזִיר לִי עַד שְׂאֵתָן לָהּ הַמְנָה קְנָה וּבִש"ע לְקַמְן סִי ק"צ ע"ש.

וא"כ נִהִי דְשִׁיעֲבּוּדָא ל"ד מ"מ פִּינּוּ שְׂשִׁיעֲבַד בְּפִירוּשׁ הַנִּי כְּאוֹמֵר קְנָה הַגּוֹף הַקְרַקַע כַּנ"ל דְהִי מְהֵי אִף אִם לֹא הִי חַיִּיב לּוֹ פְּלָל כַּנ"ל. וְכִינּוּ דְקַרְקַע נִקְנָה בְּכֶסֶף אוֹ שְׁטֵר קְנָה זְכוּת זֶה כְּמוֹ שְׁם בְּמִטְלְטְלִין בְּמִשְׁכָּה וְאִף דְמַה"ת אִין שְׂיִיכּוֹת לְשִׁיעֲבּוּד אֵל הַחוּב אִי שְׂיַעֲבּוּדָא לָאו דְאִוְרֵייתָא מ"מ לֹא גָרַע מֵאִם לֹא הִי חַיִּיב לּוֹ פְּלָל וּמְבַטִּיחוּ כַּנ"ל דְקַנָּה בְּמִשְׁכּוֹן.

וּלְהַפ' דְלֹא מְהֵי שְׁם דְאִינוּ יְכּוֹל לְהִטִּיל שְׂשִׁיעֲבּוּד עַל הַחֶפֶץ שְׂשִׁינּוּ גּוֹפּוּ מְחֻיָּב י"ל גַּם בְּקַרְקַע פִּינּוּ דְשִׁיעֲבּוּד ל"ד אִינוּ יְכּוֹל בְּעֲצָמוּ לְהִטִּיל שְׂשִׁיעֲבּוּד עַל הַנִּכְסִים פִּינּוּ דְלֹא מְשַׁתְעַבְדֵי מְמִילָא כַּנ"ל: אִף יֵשׁ לְדַחּוֹת דְאִף לְהַפ' דְמְהֵי הֵתָם זְכָה הִינּוּ רַק לְמֵאִי דְפִסְקוּ שְׂשִׁיעֲבּוּדָא דְאִוְרֵייתָא וּמְצִינוּ עֲנִין הַשְׂשִׁיעֲבּוּד מְהֵי ג"כ כְּשִׂאוֹמֵר זְכָה כַּנ"ל דְקוּנָה בְּמִשְׁכִּית הַמְשַׁכּוֹן חַיִּיב וְשׁוֹב מְשׁוֹנְעַד מִשֵּׂא"כ אִי שְׂשִׁיעֲבּוּדָא ל"ד גַּם שְׁם לֹא הִי מְהֵי מַה"ת כַּנ"ל: הִנֵּה הַפ' הַקְשׁוּ אִי שְׂשִׁיעֲבּוּדָא לָאו דְאִוְרֵייתָא אִף שְׂשִׁיעֲבּוּדוּ בְּפִירוּשׁ לְדַעַת הַתּוּס' א"כ הָא דְאִמַר רַחֲמָנָא שְׁבוּעַת ה' תְּהִי בֵּין שְׁנֵיהֶם וְלֹא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין הִיכָא מְשַׁכַּחַת לָהּ הָא לֹא גְבִי פְּלָל שׁוּם חוּב מִיּוֹרְשִׁים מַה"ת וְאִף אִי מוֹדוּ פְטוּרִים.

וְאִי בְּפִקְדוֹן הַנִּי לִי הִילָף וְלִיכָא שְׁבוּעָה. עוֹד הַקְשׁוּ גַם לְמ"ד שְׂשִׁיעֲבּוּדָא דְאִוְרֵייתָא לְתוּס' וְרַא"ש דְאִף בַּע"פ הַנִּי שְׂשִׁיעֲבּוּד קַרְקַעוֹת מַה"ת וְלֹא מְשַׁכַּחַת לָהּ שְׁבוּעַת הַתּוּרָה רַק בְּמַחֲל שְׂשִׁיעֲבּוּד קַרְקַע אוֹ בְּאִין לּוֹ קַרְקַע כַּמ"ש הַטּוּר לְקַמְן ס' פ"ח.

וא"כ ג"כ לֹא מְשַׁכַּחַת לָהּ בְּיּוֹרְשִׁים דַּמ"נ בְּאִית לָהּ קַרְקַע הַנִּי שְׂשִׁיעֲבּוּד קַרְקַעוֹת וּבְלִית לָהּ אוֹ מַחֲל קִי"ל מְטְלְטְלֵי דִיתְמֵי לֹא מְשַׁתְעַבְדֵי וְלֹא שְׂיִיף שְׁבוּעָה פְּלָל כַּנ"ל. וְנִרְאָה בְּפִשְׁטוּת דְמְשַׁכַּחַת לָהּ שְׂפִיר בְּפִקְדוֹן שְׁהִי אֲצֵל אֲבִיהֶם ב' חֶפְצִים בְּשִׂאָלָה אוֹ פִקְדוֹן וְאִח"כ נִאָבְדוּ אֲצֵל הַיּוֹרְשִׁים בְּפִשְׁיַעָה אוֹ שְׁהִזִּיקוּ בְּיָדֵים וְטוּעַן הַמְפְקִיד שֶׁב' הַחֶפְצִים הִיוּ שְׁלוֹ וּמְמִילָא חַיִּיבִים הֵם שְׁהִזִּיקוּ מְטַעֵם חַיִּיבִים שְׁעֲלֵיהֶם דְבִזָּה גַם מְטְלְטְלֵי מְשַׁתְעַבְדֵי

שְׁהַחֹב שְׁלֵהֶם וְהַיּוֹרֵשׁ טוֹעֵן שְׁחַפֵּץ א' יוֹדֵעַ שֶׁהוּא שֶׁל הַמַּפְקִיד וְחַיִּיב לְשַׁלֵּם וְהַב' אֵינוֹ יוֹדֵעַ אִם הֵי פְקֻדוֹן אוֹ הֵי שֶׁל אָבִיו וּבְשָׁלוֹ פֶּשַׁע וְהַזִּיק.

דְּשַׁפִּיר הָיָה מוֹדָה בְּמַקְצֵת וְאֵינוֹ הֵילֵךְ דְּחַיִּיב לְשַׁלֵּם כְּשֶׁאָר חוֹב וְאַבְנֵהוּן כֹּה"ג אִם לֹא הֵי בְּעֵין הֵי מְחַיִּיב שְׁבוּעָה וְאֵי"ל מְשַׁלֵּם דְּהָיָה נ' יְדַעְנָא וְנ' לֹא יְדַעְנָא. וְאָמַר רַחֲמָנָא דִּיּוֹרֵשִׁין פְּטוּרִין דְּטַעֲנִינּוּ לְהוּ שֶׁהַחַפֵּץ הַב' הֵי שֶׁל אָבִיהֶם וּמִמֵּילָא הֵם פְּטוּרִים בְּפִשְׁעֵתָם אוֹ הַזִּיקוֹן שְׁאָר אִם הֵי בְּעֵין לֹא הָיָה חַיִּיבִים לְהַחְזִיר דְּהָיָה טַעֲנִינּוּ לְהוּ שֶׁל אָבִיהֶם כְּנ"ל.

וּלְק"מ כָּל הַנ"ל דְּשַׁפִּיר אֵי הֵי מוֹדָה הֵי חַיִּיב דְּאָז הֵי הַחַיִּיב עַל הַיּוֹרֵשׁ מִצַּד עֲצָמוֹ וְגַם מִטְּלָטְלִין מִשְׁתַּעֲבָדִי וְגַם הֵילֵךְ לֹא נִי וְלֹא שִׁיעֲבוּד קַרְקַע וְאֵעֵפ"כ עַכְשָׁיו הָיָה טַעֲנָתָא דְאַבְנֵהוּן דְּטַעֲנִין לְהוּ וּפְטָרִי רַחֲמָנָא מִשְׁבוּעָתָה ה' כו' וְלֹא בֵּין הַיּוֹרֵשִׁים כְּנ"ל: עוֹד נִרְאָה דְאָר אֵי שִׁיעֲבוּדָא ל"ד וְאֵינוֹ גּוֹבָה מִיּוֹרֵשִׁים וְלְקוֹחוֹת מ"מ לְמֵאֵי דְקִי"ל בְּמַכָּר וְעֵייל וְנִפְיָק אֲזוּזֵי לֹא קָנָה דְאַנְמָדָא דְמוֹכַח הוּא שְׁלֹא מְכַר רַק כְּשִׁיתָן לוֹ מְעוֹת.

וְכֵן אִם קָבַע לוֹ זְמַן לְתַשְׁלוּמֵין וְאֵינוֹ מְשַׁלֵּם בְּזְמַן שֶׁקָּבַע ג"כ לֹא קָנָה כְּמ"ש בַּש"ע (ס' ק"צ) ע"ש. וְכֵן בְּמִטְּלָטְלִין ג"כ קִי"ל כְּנ"ל.

וְכֵן בְּמַכָּר סְחוּרָה וְעַדִּיין הוּא בְּעֵין אֵין בַּע"ח מְוַקְדָּם גּוֹבָה מִהֵן מִשׁוּם אֲנְמָדָא הַנ"ל ע"ש וּבב"ח. וְא"כ בְּמַלְוָה דְּהָיָה כְּמִתְנָה שְׁנוֹתָן לוֹ מְעוֹתָיו וּמִקְנָה לוֹ הַמְּעוֹת רַק שִׁישְׁלָם לוֹ בְּזְמַן פְּלוּנֵי.

וְא"כ נִרְאָה דְּנָהִי דְקִי"ל מַלְוָה בְּרִשׁוֹת בְּעָלִים לְהוֹצֵאָה נִתְנָה וְאֵר שֶׁהֵן בְּעֵין מ"מ קָנָה אוֹתָן הַלְוָה שְׁלֹא יוֹכַל הַמַּלְוָה לְחַזֵּר בּוֹ. מ"מ אִם הִגִּיעַ הַזְּמַן וְאֵין הַלְוָה מְשַׁלֵּם לוֹ וְעַדִּיין הַמְּעוֹת בְּעֵין לֹא קָנָה אוֹתָן הַלְוָה כָּלֵל וְנִתְבַּטַּל לְמַפְרַע הַקְּנִיין שֶׁקָּנָה הַלְוָה הַמְּעוֹת דְּהָא לֹא הַלְוָה וְהַקְּנָה לוֹ הַמְּעוֹת רַק עַל אֲנָפִין שִׁישְׁלָם לוֹ בְּזְמַן הַהוּא שֶׁקָּבַע וְלֹא עַדִּיין מְמַכָּר דְּאוֹקְמִי לְזַבְיַי דְאַמְרִינּוּ אֲנְמָדָא כְּנ"ל.

וְגַם כָּאֵן אֵיכָא אֲנְמָדָא דְלֹא הַלְוָהוּ רַק שִׁישְׁלָם לוֹ וְכִשְׂאֵינוֹ מְשַׁלֵּם נִתְבַּטַּלָה הַהַלְוָאָה וְהֵי פְקֻדוֹן בְּיָדוֹ שְׁלֹא קָנָאָם כְּנ"ל: אָר א"כ אִם קִידַשׁ הַלְוָה אִשָּׁה בְּמְעוֹת שְׁלֵוָה וְכֹה"ג וְאֵינוֹ מְשַׁלֵּם אַח"כ יִתְבַּטַּלוּ הַקְּדוּשִׁין אוֹ שְׁאָר דְּבָרִים שְׁלֹא הֵי שְׁלוֹ כָּלֵל כְּנ"ל, וְהָא וְדָאֵי לִיתָא דְלֹא אִישְׁתַּמִּיט שׁוּם פ' לְכַתּוּב כֵּן: אֲמָנָם בְּאֲמַת ז"א דְּבִשְׁלָמָא בְּמַכָּר שַׁפִּיר אֵיכָא אֲנְמָדָא שְׁאֵין אָדָם מוֹכֵר רַק כְּשִׁצְרִיף לְמְעוֹת וְכִשְׂאֵינוֹ מְשַׁלֵּם לְמָה לוֹ לְמַכּוֹר וְלֹא מְכַר אֲדַעְתָּא דְּהָכִי וְחֹזֵר לוֹ הַחַפֵּץ וְיֵשׁ לוֹ רִינַח בְּמָה שֶׁנִּתְבַּטַּל שְׁנִשְׁאָר הַחַפֵּץ שְׁלוֹ וְשִׁיף הָאֲנְמָדָא כְּנ"ל.

אֲבָל בְּהַלְוָה מְעוֹת דְּמ"נ אֵין שׁוּם נ"מ בְּמָה שִׁיתְבַּטַּל קִנְיַן הַהַלְוָאָה דְּהָא אָר אִם לֹא נִתְבַּטַּל יֵשׁ לוֹ חוֹב עָלָיו וְגוֹבָה בְּתוֹרַת גּוֹבֵינָא וְגַם אִם יִתְבַּטַּל ג"כ לֹא יוֹכַל לְגַבּוֹת רַק מְעוֹתָיו וְמָה חִילּוּק לוֹ בֵּין יִתְבַּטַּל אוֹ לֹא וְאֵין כָּאֵן אֲנְמָדָא כָּלֵל דְּשַׁפִּיר רוּצָה שְׁב"ב וּב"כ הֵי הַקְּנִיין הַהַלְוָאָה וְאֵעֵפ"כ יְגַבָּה כְּנ"ל.

וְאֲדַרְבָּה טוֹב לוֹ יוֹתֵר לְעַנְיַן אֲנְסִין וְכֹה"ג וְלְכָר אָר שְׂאֵינוֹ מְשַׁלֵּם אַח"כ לֹא נִתְבַּטַּל הַקְּנִיין כְּנ"ל: אֲמָנָם לְמ"ד מַלְוָה ע"פ אֵינוֹ גּוֹבָה מִן הַיּוֹרֵשִׁים נִרְאָה דְאִם הַמְּעוֹת בְּעֵין שַׁפִּיר גּוֹבָה מִהֵם דְּבִזָּה שַׁפִּיר אֵיכָא אֲנְמָדָא דְאֲדַעְתָּא דְּהָכִי שְׁלֹא יִשְׁלְמוּ לוֹ לֹא הַלְוָה כָּלֵל וְהָיָה פְקֻדוֹן

בְּיָדוֹ לְמַפְרָע וְשִׁפִּיר גּוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים דְּבִזְזָה יֵשׁ לוֹ נִפְקָא מִיַּנְיָה שְׂאָם יְהִי הַלְוָאָה לֹא יוּכַל לְגַבּוֹת כָּלֵל מֵהֶם כִּינּוּן שְׂמַת מִשָּׂא"כ כְּשֶׁנִּתְבַּטַּל הַקְּנָנִי וְהִי פִּיקְדוֹן גּוֹבֵה כִּנ"ל.

דְּבִשְׁלָמָא אִם הוֹצִיא אֲבִיָּהֶם הַמְּעוֹת אֵין חִילּוּק דְּאַרְף אִם יְהִי פִּקְדוֹן לְמַפְרָע מ"מ אֵין כָּאֵן רַק חַיִּיב וְאֵינוֹ גּוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים מִשָּׂא"כ כְּשֶׁהוּן בְּעֵינֵי שִׁינְיָה שִׁפִּיר הָאֲנֻמְדָנָא כִּנ"ל. וְאַרְף שְׁנֵיהֶם נִעְשֶׂה ע"י שְׂמַת הַלְוָה וְא"כ עַל שְׂעַת הַלְוָה לִיכָא אֲנֻמְדָנָא דְאַזְז לֹא הִי חִילּוּק בְּדִבְרֵי בֵּין יִתְבַּטַּל אוֹ לֹא.

מ"מ ז"א דְּהָא תוֹס' כְּתוּבּוֹת מ"ז ע"ב ד"ה שְׁלֹא כו' הִקְשִׁיו גַּם בְּמוֹכַר פְּרָה וְנִטְרָפָה נִימָא אֲנֻמְדָנָא אֲדַעְתָּא דְּהָכִי לֹא קָנָה כְּמוֹ בְּכַתּוּבָה בְּמַתָּה שְׁלֹא כָּתַב אֱלָא ע"מ לְכוּנְסָה וְחִירְצוֹ כִּינּוּן שְׂאֵין תְּלוּי בְּיַד הַלּוֹקֵם לְחוּד לֹא שִׁינְיָה הָאֲנֻמְדָנָא שְׁהַמוֹכַר לֹא הִי מְתַרְצָה בְּתַנְאֵי זֶה ע"ש.

וְא"כ בְּהַלְוָה שְׁהַדְבָר תְּלוּי רַק בְּמַלְוָה לְחוּד שִׁפִּיר שִׁינְיָה הָאֲנֻמְדָנָא אַרְף בְּדִבְרֵי שְׁנוּלֵד אִם"כ דְּהָיִי כְּאֵלוֹ הַתְּנָה שְׂאָם יָמוּת וְלֹא יִשְׁלַמוּ לוֹ הַיּוֹרְשִׁים יִתְבַּטַּל הַהַלְוָה לְמַפְרָע וְיִהְיֶה פִּקְדוֹן וְשִׁפִּיר יִגְבֶּה מֵהֶן כִּנ"ל.

וְא"ל דְּלֹא שְׂכִיחַ וְלֹא אֲסִיק אֲדַעְתָּי. דו"א דְּהָא תִּיקְנֵנוּ דְּגוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים מְשׁוּם נ"ד מַה"ט דְּלָמָא מְיִית.

וְיֵשׁ לְחַלֵּק קֶצֶת דְּמ"מ זֶה לֹא שְׂכִיחַ שִׁינְיָה הַמְּעוֹת בְּעֵינֵי עֲדִינֵן כְּשִׁימוֹת דַּא"ה לֹא יְהִי נ"מ בְּתַנְאֵי זֶה כִּנ"ל. וְאֵינוֹ מוֹכַרְח.

וְי"ל שִׁפִּיר כִּנ"ל דְּגוֹבֵה מִטַּעַם אֲנֻמְדָנָא הַנֶּ"ל וְהָיִי כְּפִקְדוֹן. אֲמַנְם לְדִינֵן דְּמַלְוָה ע"פ גּוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים מְדַרְבְּנֵן שׁוּב לִיכָא אֲנֻמְדָנָא הַנֶּ"ל וְלֹא נִתְבַּטַּל לְמַפְרָע כִּנ"ל: וְא"כ מַה"ט אֵי לֹא גָבִי שׁוּם מַלְוָה מִיּוֹרְשִׁים שִׁפִּיר כְּשֶׁהַמְּעוֹת בְּעֵינֵי גּוֹבֵה מֵהֶן דְּהָיִי פִּקְדוֹן לְמַפְרָע אִם אֵינָם מְשַׁלְמִין כִּנ"ל.

וּמַמִּילָא מְיֻנָּשׁב דְּשִׁפִּיר מְשַׁפְּחַת לָהּ שְׁבוּעַת ה' תְּהִי כו' וְלֹא בֵּין הַיּוֹרְשִׁים כַּה"ג שְׁמַעוֹת הַהַלְוָה הֵן בְּעֵינֵי וְתוֹבַע ק' שְׁהֵן שְׁלוֹ וְהֵן בְּעֵינֵי וְהֵם מוֹדִים נ' יִדְעָנָא שְׁהֵן שְׁלָה וְנ' לֹא יִדְעָנָא וְשִׁפִּיר חִיבִין לְשַׁלֵּם דְּכִינּוּן שְׁלֹא יִשְׁלַמוּ אִז פִּקְדוֹן לְמַפְרָע וְחִיבִין כִּנ"ל.

וְאֵעִפ"כ לֹא הָיִי הִילָךְ מַה שְׁמוֹדִים כְּשֶׁאֵר פִּקְדוֹן. דו"א דְּאוֹתָן הֵן שְׁמוֹדִים אֵינָם כָּלֵל פִּקְדוֹן דְּכִינּוּן שְׁמַשְׁלָמִין הָיִי לְמַפְרָע שִׁפִּיר הַלְוָה וְקִנְאוֹ הַמְּעוֹת בְּתוֹרַת הַלְוָה וְכִשְׁאֵר מַלְוָה דְּאַרְף שְׁהַמְּעוֹת בְּעֵינֵי לֹא הָיִי הִילָךְ כִּינּוּן דְּהוּא שְׁל הַלְוָה.

אֲבָל הַחֲמִשִּׁים שְׁכּוֹפְרִים תוֹבַע אוֹתוֹ שִׁפִּיר דָּאָם כּוֹפְרִים וְאֵינָם מְשַׁלְמִין שׁוּב נִעְשֶׂה פִּקְדוֹן וְחִיבִין כִּנ"ל. עוֹד י"ל דְּמַשְׁפַּחַת בְּמַתְנָה ע"מ לְהַחְזִיר: וּבמ"ש יֵשׁ לִישָׁב קוֹשְׁיַת רַש"ל עַל הַתּוֹס' מַאי פְּרִיָּה הַש"ס אַרְבַּ שׁ וְשְׁמוּאֵל דְּאֲמַרִי מַלְוָה ע"פ אֵינוֹ גּוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים מִהַחוּפֵר בּוֹר דְּלָמָא בְּמַלְוָה הַכְּתוּבָה בְּתוֹרָה מוֹדִים דְּשִׁיעֲבוּדָא דְּאוֹרִיִּיתָא וּמַמִּילָא גּוֹבֵה מִיּוֹרְשִׁים ע"ש הוּבָא בְּש"ף ז"ל.

וּלמ"ש י"ל דְּהָא שׁוֹלַח יָד בְּפִקְדוֹן וְכֵן שְׁאֵר חַיִּיב שׁוֹמְרִין דְּהַתְּשְׁלוּמִין כְּתוּבִין בְּתוֹרָה לְהַדְנָא מִקְרִי מַלְוָה הַכ' בְּתוֹרָה כַּמ"ש הַפ'. וְא"כ אֵי נִימָא דְּסִבְרֵי רַב וְשְׁמוּאֵל כִּנ"ל יִגְבֶּה

מלנה ע"פ מיוֹרְשִׁים ממ"נ אם המְעוֹת בְּעִין אִיפָא אָנְמִדְנָא וְחִיבִין דְּהוּי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע כַּנ"ל פִּינּוּן שַׁע"י שְׂיִהְיֵי הַלְנָאָה לֹא יִגְבֶּה.

וְאִם הוֹצִיאָן הַלְנָה ג"כ נִימָא דְּהוּי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע וְשׁוּב הוּי מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה דְּחִיב עַל הַשְּׁלִיחוֹת יָד וּג"כ שְׂיַעֲבֻדָּא דְּאוֹרֵייתָא וְשׁוּב גּוֹבָה מִן הַיּוֹרְשִׁים וּבְזוּה הוּי מְלִתָּא דְּשְׂכִיחַ ג"כ. אָף אִי נִימָא כַּמ"ש לְעֵיל דְּלֹא שְׂכִיחַ שְׂיִהְיֵי הַמְעוֹת בְּעִין כְּשִׂימוֹת.

הֵינּוּ אִי אָמְרִינּוּ דְּגַם מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה לָאוּ דְּאוֹרֵייתָא וְלֹא יוֹעִיל כְּשִׂהוֹצִיאָן לְגַבּוֹת מִיּוֹרְשִׁין דַּמ"מ אֵינּוּ רַק חוּב אָף אִי הוּי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע וְלֹא שְׂכִיחַ כַּנ"ל. אָבֵל אִי נִימָא דְּמְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה שְׂפִיר גְּבִי מִיּוֹרְשִׁין שְׂפִיר הוּי אָנְמִדְנָא דְּשְׂכִיחַ דְּבִין כְּפֹד וּבִין כְּפֹד יֵשׁ נ"מ דְּאָף שְׂהוֹצִיאָן יִגְבֶּה מִיּוֹרְשִׁים אִם יֵהִי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע שְׂיִהְיֵי מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה כַּנ"ל וּמְמִילָא גּוֹבָה כַּנ"ל.

וּמוֹכַח דְּרַב וְשְׂמוּאֵל סְבִירָא לְהוּי דְּאָף מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה שְׂיַעֲבֻדָּא לָאוּ דְּאוֹרֵייתָא וּלְכַפֵּי לֹא גְּבִי מְלָנָה ע"פ מִיּוֹרְשִׁים דְּאִין חִילּוּק כַּנ"ל. וּפְרִיף שְׂפִיר.

וְעֵינּוּ בְּהִרָא"ש ז"ל פ' לולב הגזול דְּבִמְתַנָּה ע"מ לְהַחֲזִיר חִיב בְּאָנְסִין דְּכִינּוּן שְׂאִינּוּ מַחֲזִיר הוּי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע וְחִיב מְשׁוּם שְׂשַׁלַּח בּוּ יָד וְאָף שְׂהִי לּוּ רְשׁוֹת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בּוּ אָז מ"מ כְּשִׁלָּא נְתַקְנִים הַתְּנָאִי נְתַבְטַל הַרְשׁוֹת לְמִפְרַע וְהוּי שְׁלִיחוֹת יָד ע"ש.

וְכּוּ כָּאן בְּהַלְנָאָה אִי אָמְרִינּוּ דְּהוּי אָנְמִדְנָא כַּנ"ל וְכֹאֵלוּ הַתְּנָה ע"מ שְׂיִשְׁלַם לּוּ וְאִין מְשַׁלְמִין הוּי שְׁלִיחוֹת יָד בְּפִיקְדוֹן כַּנ"ל: אוּלַם יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בַּכַּה"ג אִי מִיקְרִי מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה פִּינּוּן דַּמ"מ הוֹצִיאָן לְצַרְכוּ.

וּלְתוֹס' הִיכָא שְׂהַסְבְּרָא נוֹתַנְתָּ לְשַׁלֵּם לֹא מִיקְרִי מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה ע"ש. וּמְדַבְרֵי שְׂאָר פ' נְרָאָה דְּהִיכָא דְּהַתְּשַׁלּוּמִין כְּתִיבִין בְּתוֹרָה לְהַדְיָא לֹא גָרַע בְּמָה שְׂהַסְבְּרָא נוֹתַנְתָּ ג"כ וְהוּי מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה.

וּמְמִילָא בְּשְׁלִיחוֹת יָד דַּכ' בְּקִרָא וְגַם אִיפָא וְהַשִּׁיב אֶת הַגְּזוּלָה חֲשׁוּב מְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה כַּנ"ל. וְשְׂפִיר הִי גּוֹבָה מִיּוֹרְשִׁים כְּשִׂהוֹצִיאָן אֲבִיָּהּ אִי הוּי פְּקֻדוֹן לְמִפְרַע כַּנ"ל.

וְהוֹכִיחַ הַש"ס שְׂפִיר מְרַב וְשְׂמוּאֵל דְּאָף בְּמְלָנָה הַכ' בְּתוֹרָה סְבִירָא לָאוּ דְּאוֹרֵייתָא כַּנ"ל: וּמ"ש לְעֵיל דְּשְׂיַעֲבֻדּוּ בְּפִירוּשׁ בְּתוֹרַת קִנְיָן מְהַנִּי מַה"ת בְּפִשִּׁיטוֹת לֹא קָשָׁה הָא דְּשְׁבוּעַת ה' כו'. דִּי"ל שְׂהַקְנָה לּוּ חֲפִץ כְּשִׁלָּא יִפְרַעְנוּ לְזִמְן פְּלוּנִי יֵהִי חֲחִפֵּץ שְׁלוּ מַעֲכָשְׁיָן וְתוֹבַעַ עֲתָה שְׂהַלְוָהוּ ק' עַל אֲנֹפֶן זֶה וּמְחַוֵּיבִין אוּ לְשַׁלֵּם אוּ לִיתֵן לּוּ חֲחִפֵּץ דְּכִשְׂאִין מְשַׁלְמִין קִנְאוּ לְמִפְרַע וְהַיּוֹרְשִׁין אוּ מְרִים נ' יִדְעָנָא עַל אֲנֹפֶן זֶה וּנ' לֹא יִדְעָנָא דְּלֹא הוּי הִילָף דִּיכּוּלִּין לְסַלְקוּ בְּדַמִּים כַּנ"ל וְאֵעִפ"כ חִיבִין אוּ הַמְעוֹת אוּ חֲחִפֵּץ דְּהוּי שְׁלוּ לְמִפְרַע וּכְפִיקְדוֹן בְּיָדוּ הִי כַּנ"ל.

וְזֶה נְרָאָה דַּלְכ"ע מְהַנִּי מַה"ת כְּשִׂאָר קִנְיָן פִּינּוּן דְּמַעֲכָשְׁיָן לִיכָא אִסְמַכְתָּא. וּמְדַרְבְּנּוּ י"ל דְּבַעֲי מְשִׁיכָה פִּינּוּן שְׂהוּא בְּתוֹרַת קִנְיָן.

אָבֵל מַה"ת קִנְאוּ בְּכִסְף דְּמַעוֹת קוֹנָה כַּנ"ל: וְהִנֵּה לְכֹאֲוֵרָה קָשָׁה דְּאָמַר פְּסָחִים ל' ע"ב אִקְדִּישׁ לָנָה לַכ"ע אֲתִי מְלָנָה וּפְרִיק וּבְכַמָּה דְּוִכְתִּי דְּמִדְיָא גְּבִי מְהַקְדֵּשׁ וְהָא אִי שְׂיַעֲבֻדָּא ל"ד אִיף פְּקַע הַהַקְדֵּשׁ דְּאִין כַּח לְעַקוֹר בְּקוּם וְעַשָּׂה.

וצ"ל דהפקר ב"ד הפקר וכינון דמשועבד מדרבנן אין ההקדש דמים מפקיע. או י"ל כמ"ש רש"י ז"ל דאינו יכול להקנות לפי שאינו ברשותו וכמ"ש לעיל.

ולכך פיון דמשועבד מדרבנן עכ"פ שוב הוי דבר שאינו ברשותו לענין להפקיע זכות המלוה ולא מהני ההקדש מדאורייתא שוב לענין שלא יגבה המלוה. והא חזינו פן בקונם דמה"ת מפקיע מידי שיעבוד ואעפ"כ אלמוה רבנן לשיעבודא פדאמר בש"ס פ' אע"פ והא אין פח ביד חכמים כו' וע"כ כמ"ש.

וממילא גם אי שיעבודא ל"ד ארינו פנ"ל. וכן בהקדש חמץ ושיחרור צריף לטעמא דמפקיע מידי שיעבוד דאל"ה לא הי' מהני אף אי שיעבודא ל"ד פנ"ל: (ה) ואינו גובה כו'.

הנה רשב"ם ז"ל סוף ב"ב פ"א ל"ד שיעבודא דאורייתא דנפקא לי' מוהאי כו' יוציא אליה את העבוט. ול"ד לאו דאורייתא פ"א דמוקי לקרא במשפנו שלא בשעת הלואה.

ותמהו התוס' שם דמשמע דמיני' פליגי ולא ידע ר' מאי קאמר. ועוד דאי קרא במשפנו שלא בשעת הלואה כ"ש דהוא דאורייתא דהוי גביי' מחוב ע"ש: ונראה דתוס' מפרשים דברי רשב"ם ז"ל דפליגי ל"ד לאו דאורייתא ואין פאן שום שיעבוד נכסים אף מיני' רק מצנה דפריעת בע"ח איכא ומפין אותו עד שתצא נפשו פדאמר בכתובות (דפ"ו) לר"פ כו' אבל לא נחתינו לנכסי' כלל מה"ת אף בתורת כפי' כמו בריבית קצוצה דמבואר ב"ד ה' ריבית ס' קס"א דאף דאיכא עשה וחי אחיה כו' וכופין אותו לקיים אבל לא נחתינו לנכסי' ע"ש.

ול"ד שיעבודא דאורייתא ויש שיעבוד על גוף הנכסים וממילא גובה מלקוחות ואין חילוק בין מיני' ללקוחות פיון שהנכסים משועבדים. משא"כ ל"ד מיני' איכא מצנה משא"כ יתומים ולקוחות פנ"ל.

ולכך מ"ד ש"ד נפקא לי' מיוציא אליה העבוט וינלפיון מהתם סוף ב"ט דשליח ב"ד מנתח בתוחי ולוקח המשפון בע"כ של לנה ומוכח דנחתינו לנכסי' וע"כ שיעבודא דאורייתא וממילא ה"ה למקרקעי וממילא גם מלקוחות גבי דמאי חילוק פנ"ל ולכך תמהו תוס' על מ"ש ל"ד דקרא במשפון שלא בשעת הלואה הא אדרבה א"כ מוכח דנחתינו לנכסי' דהא זה גביי' מחוב וממשפנו בע"כ בתורת גובינא פנ"ל.

וגם דחו דבריו דהם סוברים דמיני' לכ"ע נחתינו לנכסי' מה"ת אף אי שיעבודא ל"ד בתורת כפי' כמ"ש הרשב"א פתובות והריטב"א דעד שאמה כופהו בגופו כפיהו בממונו. רק דכינון שהגבי' רק בתורת כפי' לקיים המצנה דפריעת בע"ח לא גבי מלקוחות פיון שאין שיעבוד על הנכסים כלל.

וממילא לא מוכח כלל מקרא דיוציא אליה העבוט דש"ד דהא גם אי לאו דאורייתא שפיר השליח ב"ד ממשפנו בע"כ בתורת כפי' לקיים המצנה דפריעת בע"ח פנ"ל: אמנם נראה לפרש דברי רשב"ם ז"ל דסבר ג"כ דגם אי לאו דאורייתא נחתינו לנכסי' בתורת כפי' פנ"ל.

ואעפ"כ מוכח שפיר מקרא דיוציא אליה העבוט כו' דהא אמרינן התם סוף ב"מ דף קט"ו וכי מאחר שמחזיר הפר בלילה כו' למה ממשפנין פדי שלא יהי' שביעית משמטתו ואינו נעשה מטלטלין אצל בניו ע"ש והיינו משום דבע"ח קונה משכון.

והנה הקנין במשכון אינו רק שיעבוד שאם לא יפרענו לזמן פלוני יגבה מהמשכון כמשפנו בשעת הלואה וקודם הזמן אינו רק שיעבוד פנ"ל. ואעפ"כ אמרינן דיש לו זכות זה בגוף המשכון מיד משעת הלואה דאין שביעית משמטת ואינו נעשין מטלטלין כו'.

ואם לא הי' בו זכות מיד לא הי' מהני כלל דכשמת אין פאן מצוה וצריף להחזיר המשכון שהיא של היתומים וע"כ דשיעבודא דאורייתא פנ"ל וממילא גם בקרקע גוף השיעבוד על הנכסים הוא מה"ת מיד פשלוה ושיעבוד לו בפירוש שאם לא יפרע יגבה מנכסיו.

וכן בסתם פיון דקי"ל אחריות ט"ס וכאלו התנה וכמ"ש רשב"ם שם במשנה והוי ממש כמשפנו מטלטלין בשעת הלואה דמטלטלין בעי דוק' משפנו דאל"ה אינם משועבדי מה"ת דנא סמיה עלי' דיכול להבריחן משא"כ קרקע הוי כמשפנו פנ"ל.

והא דשביעית משמטה מלנה בשטר אף שמשועבד היינו משום דלא סיים מה יגבה והא סיים לו שדה בהלואה באמת אינו משמע ולר"י שטר שיש בו אחריות ג"כ אינו משמט כדאמר פ' השולח.

ושפיר אי אמרינן דקרא דיוציא אליה העבוט איירי גם כמשפנו בשעת הלואה שפיר מוכח דשיעבודא דאורייתא אף לגבי יורשים ולקוחות פיון דענין השיעבוד שיהי' לו זכות בגוף הדבר הוא מה"ת פנ"ל.

ולמ"ד ל"ד פ"י דמוקי קרא כמשפנו שלא בשעת הלואה ואז הוא בתורת גנבינא ולכד שפיר אמרה תורה שיש לו קנין בגוף המשכון דמינ' נחתינן לנכס' אף אי של"ד פנ"ל. אבל בשעת הלואה מצד הלנה אינו יכול כלל לשעבד ובין במטלטלין ובין בקרקע אין לו זכות עד שיגיע הזמן וממילא לא גבי מלקוחות פנ"ל וא"ש: ולכאורה הי' נראה לרשב"ם ז"ל פיון דקי"ל אימר דאמר ר"יב"ח קונה משכון רק שלא בשעת הלואה וא"כ ממילא פסקינו דשיעבודא לאו דאורי' דהא בהא תלי' לרשב"ם ז"ל.

אף אין ראי' די"ל גם למ"ד ש"ד דסבר פנ"ל רק דהא מ"מ יש קנין גם בשעת הלואה לענין שמיטה וחקמ' כמ"ש תוס' (פסחים ל"א גיטין נ"ז) וע"כ משום שועבוד פנ"ל. או דהא אף כשאין המלנה רוצה להפרע עדיין ואעפ"כ ממשפנין ובזה לא שייך בתורת כפי' לקיים המצוה וע"כ דיש לו זכות בהנכסים ומוכח פנ"ל: הנה פשטא דש"ס פ' הכותב משמע דלמ"ד שיעבודא ל"ד לא נחתינן לנכס' כלל מה"ת רק מפין אותו עד שתצא נפשו וכ"כ הפ' שם ע"ש (דפ"ו).

אף לכאורה סברת הרמב"ן ז"ל סוף ב"ב הוא תימה לדבריהם דמה חילוק ועד שאתה כופהו בגופו כפיהו כממונו. וכן קשה ברבית קצוצה בי"ד סי' קס"א פיון דמכין אותו כו' למה לא נחתינן לנכס' בתורת כפי'.



אָמנם גראַה לע"ד פֿשוט דִּהא מְבֹאָר בִּש"ס פ"ב דִּקדוּשִׁין ד' נ' וּב"ב מ"ח דִּפְרִיף מֶהא דִּאָמַר יִקְרִיב אוֹתוֹ יְכוֹל בַּע"כ ת"ל לְרִצּוֹנוֹ הָא פִּיצַד כּוֹפִין אוֹתוֹ עַד שְׂיֵאמַר רוּצָה אָנִי וְדִיִּיק הָא בְּלִבִּי לֹא נִיחָא לִיה וּמִשְׁנֵי מִשּׁוּם מְצָנָה אָנן סְהַדֵי דְנִיחָא לִיה וְהוּי כְּתִלְיוּה וְזַבִּין דְּהוּי זְבִינֵי דִאָגַב אָנְסִי וְזוּזֵי גָמַר וּמִקְנֵי וְכֵן מִשּׁוּם מְצָנָה.

וע"ש בַּפּוֹסְקִים וּבַח"מ ס' ר"ה ב"י דַּעַת הַפ' דְּכַתְלִיוּה וְזַבִּין בְּעֵינֵן דְּנִקְא שְׂיֵאמַר רוּצָה אָנִי. וְאַף לְהַחֲלוֹקֵי הַטַּעַם מִשּׁוּם דְּכִינּוֹן שְׂקִיבֵל הַמְּעוֹת הָוּי כְּאָמַר רוּצָה אָנִי ע"ש.

וּא"כ בְּשִׁלְמָא בְּכַפִּי שְׂבָגוּפוֹ שְׂמַכִּין אוֹתוֹ עַד שְׂיֵאמַר רוּצָה אָנִי שְׂפִיר קָנָה הַמְּלָנָה הַנְּכָסִים דְּמִשּׁוּם מְצָנָה הָוּי כְּתִלְיוּה וְזַבִּין וְאַף שְׂמַקְנָה וּמִשְׁלַם לּוֹ בְּאֹנָס מ"מ כִּינּוֹן שְׂאוּמַר רוּצָה אָנִי אָנן סְהַדֵי דְגָמִיר וּמִקְנֵי כְּמוֹ הֵתָם יִקְרִיב אוֹתוֹ כּו' וְגַט מְעוֹשָׁה כְּדִין וְכַה"ג וְשְׂפִיר מְקַיִם הַמְּצָנָה דְּפָרִיעַת ב"ח וְשִׁינֵי הַכְּפִי לְקַיִם הַמְּצָנָה.

אַבְל דְּנִיחָוּת לְנִכְסֵי בְּתוֹרַת כַּפִּי בַּע"כ שְׂאִינוֹ רוּצָה עֲדִינּוֹ אִיף שְׂיֵיף שְׂנַעֲשֶׂה זֶה וְנִכּוּפוֹ לְקַיִם פְּרִיעַת ב"ח בְּמָה שְׂנוֹתְנִין לְמַלְנָה נְכָסֵי הָא אִין הַמְּלָנָה קוֹנָה אוֹתָן כְּלָל וְגַזְל הוּא כְּיָדוֹ כִּינּוֹן שְׂאִין כְּאֵן שְׂיַעֲבּוּד נְכָסִים וְלֹא הַקָּנָה אוֹתָן לּוֹ הַלָּנָה כִּינּוֹן שְׂלָא אָמַר רוּצָה אָנִי וְלֹא מֶהֵנִי מִשּׁוּם מְצָנָה לְחוּד כִּינּוֹן שְׂאִינוֹ מְרַנְצָה בְּפִירוּשׁ.

וְאַף לְהַחֲלוֹקֵין בְּתִלְיוּה וְזַבִּין הֵינּוּ כַּפִּי לְדַקְבַּלַת הַמְּעוֹת הָוּי פְּרִיצוּי מִשְׂא"כ כְּאֵן שְׂאִין שׁוּם דְּבַר הַמּוֹרָה עַל רִיצוּי וְאִין הַמְּלָנָה קוֹנָה אוֹתָן כְּלָל וּמִמִּילָא עֲדִינּוֹ לֹא קַיִם הַלָּנָה מְצָנָה דְּפָרִיעַת ב"ח וְאִיף שְׂיֵיף לְמִיחַתָּ לְנִכְסֵי בְּתוֹרַת כַּפִּי לְקַיִם הָא לֹא יִתְקַיִם כְּלָל כַּפִּי ל.

וּלְכָף שְׂפִיר בְּרַבִּית מַכִּין אוֹתוֹ כּו' אַבְל לֹא נִחְתִּינוּ לְנִכְסֵי כְּלָל אַף בְּתוֹרַת כַּפִּי דְּלֹא שְׂיֵיף כְּלָל כַּפִּי ל. וְכֵן לְהַפּוֹסְקִים הַנְּ"ל בְּכָל חוּב מַה"ת אִי לִיכָא שְׂיַעֲבּוּד רַק מְצָנָה דְּפָרִיעַת בַּע"ח לֹא שְׂיֵיף כְּלָל לְמִיחַתָּ לְנִכְסֵי בְּתוֹרַת כַּפִּי.

וּכ"כ הָרֵאָב"ד ז"ל הוּבָא בַּע"ת שְׂעַר ס"א דְּלֹא נִחְתִּינוּ לְנִכְסֵי לר"פ ע"ש: וּבַמ"ש נִתְיָשֵׁב לִי דְּבַרֵי רִשְׁבִּי"א ז"ל הִבִּיא רִ"ן ז"ל כְּתוּבוֹת פ' נַעֲרָה וְז"ל וּכ' הָרִשְׁבִּי"א דְּכִי אָמְרִינוּ הִיכִי דְּאָמִיד פִּינִיפִינוּ לִי הֵינּוּ מִדִּין צְדָקָה אַבְל לֹא נִחְתִּינוּ לְנִכְסֵי וְהִיכָא דְּלִיתָן דְּלֹא אֶפְשָׁר לְמִיכָפִי לֹא זִינִינוּ לְהוּ מְנַכְסִיו כִּי הִיכִי דְּלֹא כּו' וְכַדְתַּנְיָא מִי שְׂהֵלָף כּו' דְּהָא אִפִּי נוֹדֵר שְׂעֵבֵר עָלָיו כּו' מִיָּקָם הוּא בְּכָל תְּאַחַר אַבְל אִין חֵיבִין לְכוּפוֹ כּו'.

וְתַמָּה אָנִי הָא אָמְרִינוּ מִי שְׂנַשְׁתַּטָּה כּו' וּמ"ש אִפִּי נוֹדֵר לֹא דַק דְּהָאֵמַר פ"ק דר"ה וְעֵשִׂיתָ אֲזַהֲרָה לְב"ד שְׂיַעֲשׂוּף וְקֵאִי גַם אֲצַדְקָה כּו' ע"ש. וּלְמ"ש מִינְשָׁב דְּאֲדַרְבָּה מוּכַח מִהֵתָם דְּכוּפִין אוֹתוֹ עַד שְׂיֵאמַר רוּצָה אָנִי דְּמִצְרִיף לֵה מְקַרָא דִּיקְרִיב אוֹתוֹ לְרִצּוֹנוֹ חַד דְּאָמַר וְלֹא אֶפְרִישׁ כּו'.

וְזֶה וּדְאִי מוֹדָה רִשְׁבִּי"א דְּמַכִּין וְכוּפִין לְקַיִם הַמְּצָנָה וְהֵינּוּ שְׂיֵאמַר רוּצָה אָנִי אַבְל הוֹכִיחַ דְּכְשִׂאִינוֹ רוּצָה לֹא נִחְתִּינוּ לְנִכְסֵי דְּבָזָה לֹא יִתְקַיִם כַּפִּי ל. וּלְכָף בִּינְצָא לְדַעַת דְּאָמְרִינוּ כִּינּוֹן שְׂלָא צִינָה וּדְאִי אִינוֹ רוּצָה כְּדָאֵמַר בִּש"ס הֵתָם וּלְכָף מִמִּילָא לֹא נִחְתִּינוּ לְנִכְסֵי דְּגַזְל הוּא כַּפִּי ל.

משא"כ בנשפטה אמרינו מסתמא ניקחא לי' ע"ש. אבל פשאינו רוצה לא נחתינו לנכסי' אף בפניו מתורת כפי' פנ"ל: והרמב"ם ז"ל דסבר דגם בצדקה נחתינו לנכסי' וכן פ' בש"ע (י"ד סי' רמ"ח) נראה דסובר דכיון דקי"ל שיעבודא דאוריין' גם בכל מלנה וכש"כ במלנה פתובה פערכיין ופדיון הבן פמבואר בש"ס.

וא"כ גם במצות צדקה הוי מלנה הפתובה בתורה ואיפא שיעבוד נכסים וכן"ל ושפיר נחתינו לנכסי' ולא בתורת כפי' לקיים המצוה רק בתורת שיעבוד. אבל זה י"ל שפיר דמודה דלמ"ד שיעבודא לאו דאוריין' לא נחתינו לנכסי' בשום חוב מדאוריין' דכיון שאין כאן שיעבוד רק בתורת כפי' וזה לא שייך פינו שאינו רוצה פנ"ל.

ואדרבה קשה על הרמב"ן ז"ל למה כ' דנחתינו לנכסי' בתורת כפי' בחוב הא אין המלנה קונה כלל פנ"ל. ואפשר לומר מדאמר קרא והאיש אשר אתה נושה בו וילפינו האיש זה שליח ב"ד כו' א"כ גלי קרא דממשפנין בע"כ בתורת כפי'.

אף אין ראי' דהתם לאו לגוביינא רק לכפי' לשלם וזה שפיר אבל אינו מוכח להגבות בע"כ. ואפשר לומר כיון דקי"ל הפקר ב"ד הפקר והי' פח ביד ב"ד להפקיר ממונו ולזכותו לזה שיהי' שלו מה"ת פדאמר פ' השולח מקרא דאלה הנחלות וכמ"ש הרשב"א שם ע"ש.

וכיון דהמצוה דפריעת ב"ח אינו מוטל דוקא על גופו דגם פשמחל המלנה פקע החיוב ממנו ואינו עובר אמצוה דפריעת ב"ח. וא"כ אם הב"ד יורדין לנכסיו ומפקירין ממונו ומזכין להמלנה שיהי' שלו ועי"ז נמחל החוב ואינו עובר פנ"ל.

ולכך כיון שפופין לקיים המצוה דפריעת ב"ח והיינו בכל אופנים שאפשר לב"ד לכוף וכיון שיכולין ב"ד להפקיר ולזכות פנ"ל לכך היו יורדין לנכסיו ונותנין למלנה מטעם הפקר ב"ד בע"כ של לנה וממילא אין הלנה עובר אמצוה דפריעת ב"ח פנ"ל דנמחל החוב.

ולכך דייק רמב"ן ז"ל כיון שהוא מצוה שבממון ע"ש היינו שאינו מוטל על גופו דוקא וכיון דאפשר לכפות באופן זה וג"כ לא יעבור נחתינו לנכסי' והפקר ב"ד הי' הפקר פנ"ל: לכאורה לר"פ דפריעת ב"ח מצוה א"כ יהי' מותר לפרוע חובו [באיסורי הנאה פגון בחליפין דאין אסורין רק למחליף עצמו דהא קי"ל מצות לא ליהנות נתנו ויכול לטול אתרוג של א"ס דאף דמרויח דהי' צריף לקנות אתרוג אחר כיון שעיקרו מצוה וכן בהנ"ל אף דהי' צריף ליתן מנכסים אחרים מ"מ לא מיקרי הנאה במה שמקיים מצוה דפריעת בע"ח באיסורי הנאה.

אף מ"מ כיון דאיפא שיעבוד נכסים עכ"פ מדרבנן שוב אסור כמו בהנאת הגוף בהדי מצוה. וידעת רשב"א ז"ל אפשר באמת מותר: וילענין הלכה הגה הש"ך ז"ל פ' פדעת תוס' דבשאר מלנה שיעבודא ל"ד רק במלנה הכ"ב הוי דאוריין' ולכך בקדושין דאירי במלנה הכ"ב אמר הטעם דש"ד משא"כ בכ"ב איירי בסתם מלנה ע"ש.

ואינו מוכן מה שתמה על הראב"ד דדבריו סותרין שכ' בהשגות והשתא כו' דש"ד ע"ש. והא שפיר מצי סבר ג"כ פחילוק התוס' ושם קאי גבי ערפי עלי ומת דהיא מלנה הפתובה

וכ' שפיר והשפא דקי"ל כו' דשיעבודא דאורי' דהוא לישינא דר"פ בקדושין ושם  
בבעה"ת אורי להדיא בשאר מלנה ע"פ ופ' שפיר ל"ד.

והי' לו לש"ף ו"ל להביא ראי' לדבריו ולא לדחוק דתרי ראב"ד כו': עוד כ' הש"ף לדחות  
ראיית רש"ל מהא דיש בכור דמחלק לתרי מימרי דכ"ע אית להו מלנה הפתובה כו' וכ"ע  
אית להו דר"פ וקא בהאי לחוד סגי דר"פ אורי במלנה הפתובה כו' ודחה הש"ף בתיורין  
ראשון דמייתי ר"פ דב"ב ולא דקדושין ע"ש.

תמוה דהתוס' בעצמם שם כ' להדיא דמייתי ר"פ דקדושין דהא דאמר בדר"פ פליגי היינו  
במלנה הפתובה כו' ע"ש. ודבריהם מוכרחים דא"כ פי מסיק דפליגי בדר"פ היינו בסתם  
מלנה ואטו יספור ר"י דגבי מלקוחות מלנה ע"פ.

אף ע"כ תוס' לא חששו לדיוק הרש"ל דמחלקינהו לתרי מימרי. והש"ף כ' זה דאין ראיה  
אי לא נימא פדברי תוס' הנ"ל: ותיורין הב' שכ' הש"ף ו"ל לדחות דברי רש"ל אינו מוכן  
פלל וכאלו טעה בכוננת הרש"ל.

וכדי שלא יהי' תמוה כ"כ נראה לפרש דהנה בהא דפליגי תנאי אי מלנה הכ' בתורה ככ'  
בשטר או לא אינו מוכן דהא החילוק בין שטר או בע"פ הוא דע"פ לית לי' קלא ובשטר  
אית לי' קלא. ואיך יחלקו במציאות אי מלנה הכ' בתורה יש לו קול או לא.

והי' נראה כמ"ש רשב"א ו"ל פ"ק דב"ק אהא דאמר ש"מ לנה ומכר נכסיו כו' דנזקין  
יש לו קול במקצת יותר מע"פ אבל לא במלנה בשטר ולכך אי שיעבוד' דאורייתא רק  
חכמים הפקיעו משום פסידא לא הפקיעו רק ע"פ שאין לו קול כלל משא"כ נזקין אבל  
אי שיעבודא ל"ד ולא תקנו רק בשטר דיש קול גמור משא"כ נזקין דאין קול כ"כ שנה  
למלנה ע"פ ע"ש.

וא"כ בכל מצנה הכ' בתורה י"ל דפליגי פנ"ל אי קול זה שאינו גמור חשוב כשטר או לא  
פנ"ל. אף א"כ הא תלי' בפלוגתא דשיעבודא דאורי' וזה פלוגתא דאמוראי ובהא דמלנה  
הכ' בתורה פליגי תנאי בבכורות ופ"ק דקדושין (דכ"ט).

ועוד קשה לתוס' דאורי' ר"פ במלנה הכ' בתורה בקדושין למה לא אמר הלכתא דלא ככ'  
בשטר דמי' ובהך תנא והוי ידעינן ממילא דגובה מיורשין ולא מלקוחות כשאר מלנה  
ע"פ וכדאמר בב"ב.

לכך הי' אפשר לומר דהא חזינו גבי לוקח מן הגנב דעשו תקנת השוק משום פסידא  
דלקוחות ולא תקנו רק כשלא ידע הלוקח שהוא גנוב ובידע פטור וכן בנתן הגנב במתנ'  
וכה"ג שאינו מפסיד לא עשו תקנת השוק ע"ש (סי' נ"ו).

ולמה פאן במלנה ע"פ שתקנו דאינו גובה מלקוחות משום פסידא הדין דאף שיידע הלוקח  
שמשוןעבד ג"כ אינו גובה כמ"ש הבעה"ת וטור לקמן. וי"ל משום דמילתא דפסיקא הוא  
דכל מלנה ע"פ לית לה קלא לכך הפקיעו שיעבודא דלקוחות בכל מלנה ע"פ ולא פלוג  
וכ"כ בעה"ת ע"ש משא"כ בגנב דלא פסיקא מילתא דפעמים שיידע פנ"ל.

ולכך י"ל דבמלנה הכ' בתורה שיש לו קול קצת כמ"ש הרשב"א ו"ל ופעמים שיידע  
פנ"ל י"ל דהדין כמו התם דבאמת היכא שלא ידע הלוקח אינו גובה ממנו משום פסידא

והיכא שׁינדע וכה"ג דליכא פּסידא וכן במתנה באמת גובה פּינן דלא מילתא דפּסיקא הוא  
שלא ידע הלוקח פּנ"ל.

וי"ל דבזה פליגי התנאים דמ"ד ככ' בשטר דמנא היינו היכא דאית ליה קלא וינדע הלוקח  
גובה ממנו דע"ז לא הי' התקנה אבל זה מודה דבלא ידע אינו גובה פּנ"ל. ומ"ד לא ככ'  
בשטר דמי' היינו דדינו פּמלנה ע"פ לגמרי דלא חשוב קול ואף שׁינדע הלוקח או במתנה  
בגונני דליכא פּסידא מ"מ אינו גובה דלא פּלוג כמו מלנה ע"פ ממש פּנ"ל: ומינשב דר"פ  
לא אמר מילתה' פּתנאי רק א"ש אליבא דתרונניהו דלמ"ד לאו ככ' בשטר פי' דברי ר"פ  
כפשטי' דגובה מירושין משום דשיעבודא דאורייתא וכמ"ש תוס' ואף אי לאו ככ' בשטר  
מ"מ סבר דש"ד ואינו גובה מלקוחות לעולם פּנ"ל.

ולמ"ד ככ' בשטר דמי' הפירוש בדברי ר"פ גובה מירושין פּנ"ל ואינו גובה מלקוחות  
דלית לה קלא היינו פּשלא ידע הלוקח שאינו קול גמור אבל בינדע שפיר גובה פּינן דש"ד.  
ויש נ"מ לדינא בין דברי ר"פ דקדושין ודב"ב דהתם בסתם מלו' אמר גובה מירושין  
משום נ"ד ולכך אינו גובה מלקוחות לעולם ובקדושין במלנה הכ' בתורה אמר דמירושין  
גובה דש"ד וממילא הא דלא גבי מלקוחות תלי' בפלוגתא דתנאי אי לאו ככ' בשטר לעולם  
לא גבי ואי ככ' בשטר אינו גובה רק היכא דשייף פּסידא באמת פּנ"ל.

וא"כ מינשב דבבכורות דאירי באחין שחלקו וסבר מחצה יורשין ומחצה לקוחות ועכ"פ  
פּסידא לא שייף גבייהו דבאמת הם יורשין ולא הפסידו פּלום. וא"כ אי נימא דמלנה הכ'  
בתורה ככ' בשטר וכו"ל וא"כ היכא דליכא פּסידא שפיר גבי ממילא הי' גובה גם ממחצה  
לקוחות ולכך צריך לומר דכ"ע לאו ככ' בשטר וממילא השווו לע"פ לגמרי דאף דלא  
שייף פּסידא לא גבי פּינן שדינן פּלקוחות ולכך לא גבי מאחין שחלקו ג"כ פּנ"ל.

וממילא לא הוי סגי אי הוי מייתי רק דר"פ לחוד אף דאירי במלנה הכ' בתורה מ"מ  
למ"ד ככ' בשטר הפי' בדברי ר"פ שאינו גובה מלקוחות רק היכא שלא ידעו ויש פּסידא  
באמת כמ"ש וממילא הנה גובה מאחין פּנ"ל.

ולכך הוכרח לומר דכ"ע אית להו מלנה הכ' כו' לא ככ' בשטר והפי' בר"פ דלא גבי פּלל  
מלקוחות וממילא לא גבי מאחין ג"כ פּנ"ל. וזה מדוקדק היטב בלשון הש"ף שכ' ותינו  
דלא טריף מאחין ע"ש: ובזה יש לישוב מאי דאמר התם בש"ס אה"כ אבע"א דכ"ע לאו  
ככ' בשטר ובדר"פ קמפּלגי ותמהו תוס' דאטו יחלוק אמתני' דמלנה ע"פ לא גבי  
ממשעבדי.

ולמ"ש י"ל דהא למאי דמפרש ר"פ פּלוגתא דתנאי פּנ"ל דלמ"ד ככ' בשטר גובה היכא  
דינדע לוקח ולמ"ד לאו ככ' בשטר לא גבי לעולם. ובאמת יש לפרש להיפך ג"כ למ"ד  
לאו ככ' בשטר היינו לענן זה שייגבה לעולם מלקוחות אף שלא ידעו כמו בשטר פּינן  
דלא פּסיקא שיהי' קול אבל זה מודה דהיכא דינדע הלוקח וליכא פּסידא שפיר גובה פּינן  
דשיעבודא דאורייתא וכמו שכ' רשב"א ז"ל גבי נזקין ולמ"ד ככ' בשטר היינו דגבי תמיד  
מלקוחות אף שלא ידע ששאוהו כשטר גמור.

ולכך אמר דכ"ע לאו ככ' בשטר ובדר"פ פליגי מר אית לי' דר"פ היינו דכין דלאו ככ'  
בשטר לא גבי פּלל אף דליכא פּסידא וממילא גם מאחין לא גבי שדינן פּלקוחות ואף

דליפא פּסידא ומר לית ליה דר"פ רק סבר דאף דלא פּכתוּבָה בּשְׁטַר מ"מ היינו רק באיפא פּסידא משא"כ בדליפא פּסידא שפיר גובה פנ"ל וממילא מאחין שחלקו דליפא פּסידא גבי מלנה הכ' בתורה אף דלאו ככ' בּשְׁטַר פּינון דעכ"פ שיעבּוּדָא דאוריין' וכמ"ש רשב"א ז"ל הג"ל.

אבל בשאר מלנה ע"פ שיעבּוּדָא ל"ד ממילא לא גבי פנ"ל אף היכא דלא שייך פּסידא וכמו דאמר התם בּנְזָקִין פנ"ל וא"ש לשיתת התוס' דר"פ מייירי במלנה הכ' בתורה וסבר ש"ד פנ"ל: ומינשב ג"כ בנה מאי דתמוה התם איך אמר דכ"ע מלנה הכ' בתורה לאו ככ' בּשְׁטַר כו' והא ר' יהודה גופי' סברי להדיא מ"ט ע"ב גבי היא לפדות כו' דככ' בּשְׁטַר דמי' וע"ש בתוס'.

ולמ"ש א"ש דהתם מוקי לה דאיפא ה' סלעים משועבדים וסבר ר"י דאזיל וטריף כו' ע"ש. וא"כ זה לר"פ דסבר דלמ"ד לאו ככ' בּשְׁטַר לא גבי לעולם מלקוחות אף שיעדע וא"כ הוּכַרַח לומר דר"י סבר ככ' בּשְׁטַר דאל"ה לא גבי פנ"ל.

אבל עכשיו דנימא דלמ"ד לאו ככ' בּשְׁטַר גובה ג"כ היכא דינדע הלוקח א"כ אינו מוכרח פלל דר"י סבר ככ' בּשְׁטַר דשפיר אף אי לא ככ' בּשְׁטַר י"ל בינדע הלוקח דאזיל וטריף פנ"ל ואמר שפיר דבדר"פ פליגי וכ"ע לאו ככ' בּשְׁטַר ואף דלס"ד אמר כר"פ מ"מ עיקר קושית תוס' הוא רק למסקנא ע"ש: והנה בתנאים דחה דעת הש"ך דאין המוחזק יכול לומר קים לי כהפ' דשיעבּוּדָא לאו דאורייתא ע"ש.

והנה הראיות שהביא אינם מוכרחים ומ"ש דגם תוס' לא ס"ל להנפה פן רק שישבו דברי ר"פ ע"ש לא נהירא דנדאי אי מפרשינו דברי ר"פ דפסיק הלכתא להדיא דשיעבּוּדָא לאו דאוריין' אי אפשר לדחות הלכה מפורשת משמעו מאי דאמר ר"ה ברי' דר"י הטעם דאין נזקקין משום צררי נאטו מפורש דסבר שיעבּוּדָא דאורייתא והא גם אי ל"ד י"ל פינון דבגדולים גובין צריף טעם בקטנים משום צררי.

דלא יגבה מדרבנן פנ"ל. והרשב"א עצמו ריש קדושין פתב רק משמע דסבר ש"ד ולא לראי' גמורה ע"ש וכן שאר הראיות לא כ' רק משמעו ע"ש והינו למאי שתיירץ שם דברי ר"פ כמ"ש ר' האי ז"ל דאמר בב"ב אפי' למ"ד שנ"ד גובה מן היורשין אבל לא פסק הכי או כמ"ש ר"ת שם דהוי כאיפא דאמרי ומסוגיו' המתחלפות ע"ש.

וממילא לא איפסיק' הלכתא בהדיא בש"ס והביא שפיר משמעו הג"ל דקי"ל ש"ד. אבל לתוס' שמחלקין בין מלנה הכ' בתורה ופסיק להדיא בשאר מלנה דשל"ד נדאי דכן הלכה. ועוד דבב"ק י"ב כ' תוס' להדיא דלכך סבר ר"נ אין גובין מעבדים משום דסבר שיעבּוּדָא לאו דאוריין' ולכך עבדי פמטלטלי ע"ש. וע"כ לא ס"ל לחלק כמ"ש לעל דעבדים דיכול להבריח פנ"ל דא"כ לא הוי להו למימר וסבר כו' ע"ש.

וא"כ פינון דפסק בש"ס ב"ב להדיא כר"נ דאין גובין מעבדי' ע"כ סוברים דהלכה כמ"ד שיעבּוּדָא ל"ד. ומבואר דעתם פן להלכה.

שוב ראיתי שכ' בפסוק בדברי תוס' ב"ק ה"ל שג"כ מחלקין בין עבדים שיכול להבריחן ע"ש. ואין לשון תוס' מורים פן דא"כ לא הי' צריך לומר דסבר של"ד הא שפר סבר ש"ד רק בזה לכ"ע ל"ד.

גם בתוס' ב"ק ק"ד ע"ב גורסין דאמר סתמא דתלמודא וכי יש בו אחריות כו' מלנה ע"פ הוא ומלנה ע"פ אינו גובה לא מיורשין כו' ופי' התוס' דהיינו כמ"ד שיעבודא ל"ד ע"ש ומשמע דכו' הלכה. וכן דעת ר"ח ז"ל הובא ברשב"א וריטב"א שחלק גם כן בדברי ר"פ בין מלנה הכ' פנ"ל וכדברי תוס' וקעייטור ומרדכי ה"ל.

ובבעה"ת שטר ס"ד הביא חכמי לונגיל שכ' דכל הגדולים הספיקו דשל"ד ע"ש. וכן מבואר דעת הרמב"ד שם.

ואף דהרמב"ד פסק ש"ד י"ל כמ"ש נעול או כמ"ש הש"ך דב' ראב"ד גינהו. והי' נראה כש"ך ז"ל ד'כול ל' מר קים לי וצ"ע כי באמת רבו הפ' מאד דש"ד כמ"ש בתנאים ע"ש.

ואני מוסיף עליו שגם דעת ר' האי גאון פן כמבואר בבעה"ת שם וכ"כ הרמב"ה פתובות פ"ק משה"נ והגהת מרדכי דשבועות ע"ש והשערי שבועות ע"ש: הנה בתנאים תמה למאי דאמר בבכורות דכ"ע האחין שחלקו מחצה יורשין ומחצה לקוחות כו' ובחמש ולא חצי חמש פליגי דמלנה ע"פ כו' ומבואר דאי אחין שחלקו לקוחות ולא גבי מלנה ע"פ מינייהו ואף דלא שייך בהו פסידא לא פלוג רבנן וא"כ הא קי"ל דאחין שחלקו לקוחות הו' ואיך גבי מלנה ע"פ מהן ע"ש.

ולכאורה י"ל בפשיטות לדעת הטור לקמן סי' ק"ד וסי' ק"ז ב'יורש שמוכר נכסי אביו לכותי וכה"ג שאין הבע"ח יכול לגבות חייב לשלם מטעם מזיק שיעבודו של חברו ע"ש. וממילא פן באחין שחלקו פנין דכלקוחות הו' הוי כמוכר נכסי אביו שלא יוכל לגבות מהן וחייב משום מזיק שיעבודכ"ל.

שוב ראיתי בקצה"ח סי' ק"ה י'ישב קוש' ה"ל פן דהתם גבי פדיון הבן הוי לי' מזיק מתנות פהונה דקי"ל דפטור משא"כ בשאר חוב באחין שחלקו שפיר גבי פנ"ל ע"ש. אף יש לדחות דלמאן דיליף פ' ה'רוע מוזה כו' משפט הפהנים כו' ודאי דלא שייך רק גבי זרוע ולחיים וכה"ג שהוא דבר מיוחד ואין שיעבוד על שום דבר וכיון שהזיק אותו דבר נסתלק משא"כ פדיון הבן שאינו דבר מיוחד.

רק שיעבוד על נכסיו כשאר חייב ולמה יגרע משאר מזיק שיעבודו כו'. אמנם לטעמא אחרתא ה'תם דהוי ממון שאין לו תובעין א"ש דהיינו משום דכל זמן שהו' בעין כופין לקניי' המצ'נ' נתינה לכהן אבל פשהזיקו שאי אפשר לקניי' המצ'נה רק שישלם החוב ממון בזה לא שייך לכופו דלכל חד מצ'י מדחי לי'.

וא"כ גם בהנה"ה סלעים דפדיון י"ל פנ"ל דאף דבשאר דוכתי לא משפחת מזיק דה' סלעים דממ"נ אם יש לו עדיין חייב ולא הזיק פלום פנין שאינו דבר מיוחד אבל התם שפיר פנין דאמרינן חמש ולא חצי חמש וא"כ פנין דהזיק החצי חמש שוב אי אפשר לקניי' המצ'ות פדיון דאין פאן רק חצי חמש ואף שישלם החצי חמש מטעם דינא דגרמי לא יתקניי' המצ'נה ורק מדין חוב ושוב הוי ממון שאין לו תובעין דמצ'י מדחי לי' פנ"ל: אף באמת ז"א חזק דהא מבואר בש"ס פ' ה'רוע גבי אנס המלך גורנו אם בחובו חייב

לעשר דהיכא דמשתרשי לי' שפיר חייב לשלם במזיק מתנות פהונה וכ' תוס' דאכלו הטעם דאפשר לו להתענות ע"ש.

וא"כ גבי אחין שחלקו כו' אי פלקוחות הן דהוי פחליפין שנוטל חלקו של חבירו בעד חלקו וקא משתרשי לי' וחיוב במתנות פהונה ולמה יפטר התם בפדיון. ולמ"ש הר"ן ז"ל שם לחלק בין נתפוגן להפקיע מצותו או לא ע"ש י"ל גם כאן כיון שחלקו הוי פנתפוגן פל א' להפקיע מצותם ושפיר פטורין אף דמשתרשי להו אכל לתוס' לא שינה הג"ל.

ובש"ע י"ד סי' ס"א פ' דאף מכר מתנות פהונה פטור ע"ש והיינו פדברי הר"ן ז"ל. ולכאורה קשה כיון דהטעם דמזיק מ"כ עטור הוא דכשהו קנימים אף שאין לו תובעין מ"מ כופין לקיים מצות נתינה משא"כ הויקון דליכא רק חיובא דממון מצי מדחי לקל חד.

וא"כ למאי דמבואר ח"מ סי' רנ"ב דנדר או נשבע לתת לאחד ומת אין היורשין מחוייבין לקיים דעל' דידן' איכא מצנה דלא יחל וכל הינצא מפיו יעשה כו' וכיון שמת פקע המצנה ושיעבוד נכסים אין פאן ע"ש.

וא"כ בפדיון הבן אף דמית האב אחר ל' למה יגבה מיורשים הא מצד מצנת האב שיהא מחוייב לפדות פקע המצנה פשמת כמו בנדר רק מצד החיוב ממון דאיכא שיעבוד נכסים ושוב לענין זה הוי ממון שאין לו תובעין כמו במזיק מ"כ.

וביורשין אף שלא הזיקו יהי' כמו במזיק כו' כיון דמצנה אין פאן ועל החיוב מצי מדחי לקל פהו כמו בכל חוב פנ"ל. דבשלקא מתנות פהונה פזרוע כו' שיהא מיוחד אינם יורשין פלל דאף אי טובת הנאה ממון אין מוריש רק הט"ה ולא גוף הדבר משא"כ בפדיון שאינו אלא חיוב פנ"ל: ונראה הטעם דהא באומר לב' גזלתי לא' מקם וא"י למי או אביו של א' הפקיד כו' דעכ"פ צריף להניח גזילה ביניהם והא דאמרינן בחוב דמצי מדחי ע"כ הטעם דאף שיתן לא' לא יצא ידי הגזילה דשמא חייב להאחר ויותר מפדי חובו אינו צריף ליתן.

אבל אם הי' יוצא ידי השבה פשיתן לא' ודאי דמחוייב לשלם ולא מצי מדחי ולכך ממילא כשהמ"כ בעין או בפדיון הבן דעכ"פ יש לכהן א' אצלם חמש סלעים רק שא"י למי והוי כא' מקם הפקיד כו' ושפיר כופין ליתן לכהן א' לצאת ידי תשלומי החוב ולא מצי מדחי דכופין לקיים מצנה דפריעת בע"ח וכאן לאיזה פהו שיתן יקיים המצנה ואין חילוק בין מצנות הנתינה לכהן ובין מצנות פריעת בע"ח כיון דאינו צריף ליתן יותר מחובו פנ"ל.

רק במזיק טעמא דפטור דהא במזיק בעי דנקא הויק ברור וגרמא פטור דדנקא היכא דברי הויקא ואל"ה אין פאן חיוב פלל וא"כ כיון דמצנות נתינה אין פאן רק לשלם הויק דהא לא הויק פלל לשום אדם הויק ברור דנגד פל פהו וכהן לא ברי הויקא דשמא הי' נותן לאחר וממילא אין עליו חיוב פלל.

משא"כ פאן דהמעות בעין שפיר חייבין היורשין ג"כ מצד חיוב ממון אף שיהא ממון שאל"ת פנ"ל. אבל על החלוקה שמשמע הויק שפיר פטור על החצי חמש דמצי מדחי פנ"ל שלא הי' לשום א' הויק ברור פנ"ל: ובה נראה לתת טעם בהא דמשתרשי לי' חייב במתנות פהונה דלכאורה אינו מוכן פלל דנהי דנחייבו על מה שפרוים מ"מ הא גם זה הוי ממון שאין לו תובעין כמו על ההויק כיון שאין המתנות בעין ולא שינה בי' ונתן לפהו כו'.

ולמ"ש א"ש דקא קי"ל אף דנהנה ונה לא חסר פטור מ"מ היכא שחסרו דבר מועט אף פחות מפרוט' שוב חייב נשלם כל מה שנהנה פדאמר פ"ב דב"ק משום שחירותא דכנתלא וכמ"ש תוס' פ"ק דב"ב ע"ש.

וא"כ גבי מתנות שעכ"פ יש לכל פהן ספק שפא ינתנו לו וספק זה שנה דבר מה אף פחות מפרוט' וא"כ במה שהזיקן עכ"פ חסרו לכל פהן ספק זה. וא"כ בשלמא בלא משתדשי לי' שנתתיב אותו רק מחמת ההזיק שפיר פטור שאינו ברור הזיקא לשום פהן.

אבל היכא דמשתדשי לי' שוב חייב על ההנאה דלכל פהן עכ"פ חסרו ספק זה ושוב חייב דנהנה פנ"ל אף שהחסרון פחות מפרוט'. וממילא נגד החיוב שעל ההנאה לא שייך שוב ממון שחין לו תובעין דעכ"פ כופין אותו ליתן לאיזה פהן שהוא דעכ"פ חייב לא' ואיפא מצוה דפריעת בע"ח פמו באמר לשנים גזלתי כו' כיון דידיקום השבה בחד וחיוב שפיר יש עליו מצד הנאה כיון שחסר פנ"ל.

משא"כ בהזיק לחוד אין כאן חיוב כלל פנ"ל: אף י"ל כיון דקי"ל דבר הגורם לממון לאו כממון א"כ ספק זה שחסרו לא הפסידו רק גורם לממון. אף ז"א דכיון דאף פחות מפרוט' מיקרי חסרו לענין זה נהנה כו' ממילא גם גורם לממון מיקרי חסרו אף דלשאר דברי' לא חשוב ממון.

ועוד דתוס' חילקו דחוב לא מיקרי גורם לממון שהוא שנה לכל העולם ע"ש ב"ק ד' ע"א. והי' אפשר לומר דהש"ס לא אמר התם רק לרבנן דר' מאיר דהתם והא לא דיגי דינא דגרמי כלל ולכך לא גבי אי פלקוחות הן ולר"מ בל"ז א"ש כמ"ש לקמן.

משא"כ לדידן דקי"ל כר"מ בהא לכך באמת גבי בע"ח מאחין שחלקו מטעם מזיק שיעבודו. והי' מיןשבים גם דברי הרמב"ם ז"ל שם שפ' דנתתיבו הנכסים ואף דפ' לקוחות הן ופ' דמלנה הכ' בתורה לאו ככ' בשטר ולא גבי מלקוחות.

ולכנ"ל א"ש דלמאי דקי"ל דינא דגרמי ממילא חייבין אף דכלקוחות הן. ובש"ש לא הוצרך לומר דס' ככ' בשטר רק לר"י דלא דאין גרמי משא"כ לדידן.

ויש לדחות: עוד י"ל דלכך אין חייבין שם מטעם מזיק שיעבודו. דהא נדאי למאי דאמרין חמש ולא חצי חמש אם לא נשאר להיורש רק חצי חמש והוא חייב לפהן אינה חוב אחר עוד חצי חמש או מהזיק וכדומה מילתא דפשיטא דפטור מהחצי חמש דפדיון דמאי ענין להחוב להצטרף לזה וצריך להיות הפדיון חמש כו'.

וא"כ כיון דאייירי התם דלא נשאר אלא חמש כו' ומחצה יורשין ומחצה לקוחות וא"כ אף אם נימא דעל המחצה לקוחות חייב כל א' מטעם מזיק שיעבודו מ"מ שוב יהי' הדין להיפוך דמחצה יורשין יהי' פטורין דעל זה שוב אמרינן חמש ולא חצי חמש דאין כאן ירושה שיינתן בתורת פדיון רק חצי חמש דאף שייגבה מהם עוד חצי חמש מטעם מזיק שיעבודו מ"מ זה הוא חוב אחר שחייב היורש לפהן שהזיקו ואינו גובה זה בתורת ירושה לפדיון רק חוב.

וממילא נגד המחצה יורשין שיקח בתורת פדיון אמרינן חמש ולא חצי חמש ואינו נוטל כלל המחצה יורשין רק החצי חמש שהן לקוחות יקח מטעם מזיק שיעבודו כו'. דאין



לומר דשוב יקח פל התמש מטעם מזיק שפמה שהחליפו והן לקוחות על החצי תמש הזיקו אותו הכל שלא יגבה גם ממחצה היורשין מטעם תמש ולא חצי תמש וממילא יגבה הכל משום מזיק שיעבודו פנ"ל.

דז"א דקא מבואר בפוסקים גבי עבד שעשאו אפותיקי דאינו חייב רק בעבד מעשה בדחבריה שהזיק הדבר שמשועבד לו אבל אם גרם בדבר א' שיהי' נפסד שיעבודו ממילא זה הוי רק גרמא ופטור ע"ש.

וא"כ בשלמא על המחצה שהן לקוחות הן מזיק שיעבודו שפמה שמכר חלקו מכר דבר המשועבד לו וחיוב. אבל על המחצה השני שהן יורשין ולא הזיקוהו כלל שהוא פמקדם רק ע"י שמכר המחצה דלקוחות נשאר רק חצי תמש ולא יוכל לגבות המחצה יורשין זה הוי שוב רק גרמא דפטור פנ"ל.

וממילא לא יוכל הפהן לגבות כלל מהמחצה יורשין דפטורין משום חצי תמש רק המחצה דלקוחות יגבה משום מזיק והיינו מפל אחד רביע מהתמש סלעים שהן לקוחות פנ"ל. וי"ל לכל א' מטעם מזיק במה שמכר הרביע להשני הא לא הזיקו כלום דיוכל לומר אף אם לא מכרתי לו הרביע מ"מ פיון שהוא מכר לי הרביע שוב לא היית יכול לגבות כלל דאותוהרביע לא היית גובה דלוקח הוא וממילא גם השאר לא הי' יכול לגבות משום תמש ולא חצי תמש דהי' חסר רביע הנ"ל מהתמש סלעים ולא הי' גובה כלל אף בלא מכירתו.

וא"כ במה שמוכר א' להשני חלקו הרביע לבד נפסד כל החוב של הפהן. וממילא פיון שחלקו ונעשו ב' הקנינים בב"א שזה מכר לזה לזה אינו יכול לגבות משום א' דכל א' יכול לומר הלא לא הזקתי לה כלום במה שמכרתי לאחי הרביע דבל"ז נפסד ע"י מכירתו לי וכן הב'.

דעל הלוקח אין חיוב כמ"ש הפוסקים רק על המוכר וכאן פל א' מצוי מדחי לי שלא הזיקו כלום ע"י מכירתו ולא גבי כלום אף ממחצה הלקוחות מטעם מזיק שיעבודו פנ"ל. וע"ש ב"ק ס' גבי ליבה וליבתה הרוח כו' ובתוס' דהיכא דבלאו הוא ג"כ הי' נפסד אף שעל ידו לבדו ג"כ הי' נפסד פטור.

ולא דמי להא דשור ואדם כו' (שם נג). דקא בלא"ה הי' נפסד ע"ש י' גבי ה' שישבו על ספסל א' כו'.

וא"ל דהזיקו דאם לא היית מוכר חלקך אף שהי' הב' מוכר עכ"פ הי' יכול לגבות אותו הרביע ממנו מטעם מזיק שיעבודו נעשה במה שמכר גם הוא יכול גם הב' לדחותו ונפסד אותו הרביע. ז"א דזה רק גרמא ופטור פנ"ל.

ולכך שפיר התי' למ"ד מחצה יורשין ומחצה לקוחות ותמש ולא חצי תמש לא גבי כלל מהן לא בתורת פדיון ולא מטעם מזיק פנ"ל. אבל בשאר חוב שפיר גבי מאחין שחלקו דאף אי פלקוחות הן חייב פל אחד מטעם מזיק שיעבודו דאם לא הי' מוכר הי' גובה חלק זה עכ"פ דלא שייך חצי תמש פנ"ל: ומיושב בזה דלא פליגי בדר' אסי בשאר חוב רק גבי פדיון דבשאר חוב שפיר גבי אף דכלקוחות הן ודוקא בפדיון פנ"ל.

גם מְיוֹשֵׁב מֵה שֵׁשׁ לְדַקְדָּק דְּמִשְׁנֵי הַתָּם דְּלִיפָא רַק חֲמֵשׁ סְלָעִים כּו' וְהָא הֵוֵי מְצִי לְמִימַר  
רַק פּוּרְתָא פְּחוֹת מַעְשָׁר סְלָעִים דְּהֵוֵי הַמְחַצָּה יוֹרְשִׁין בְּצִיר מִחֲמֵשׁ מְעַט וְלֹא גָבִי.  
וּבְבִרְיָתָא דְר' יְהוּדָה אָמַר בְּאַמַּת אִם גִּשְׁתִּינִי עֶשֶׂר זֹז לְכָל א' דִּירְוֹשָׁה ע"ש.

וְלָמָּה לֹא אָמַר הַש"ס בְּשִׁנּוּיָא כֵּן דְּלֹא אִישְׁתִּינִי י' סְלָעִים ע"ש. וּלְמ"ש א"ש דָּאָם הֵי  
נִשְׁאָר פְּחוֹת מַעְשָׁר מִמִּילָא שְׁפִיר הֵי חֲזִיב מִטַּעַם מְזִיק דָּאָם לֹא הֵי מוֹכֵר רְבִיעַ שְׁלוֹ הֵי  
נִשְׁאָר ג' רְבִיעַ וְהֵי חֲמֵשׁ שְׁלִימוֹת וְהַצָּרָה לְשִׁנוּי' דְּנֻקָּא דָּאָף אִם יִפְחַת רַק רְבִיעַ מ"מ יִרִי  
פְּחוֹת מִחֲמֵשׁ וְאִינוּ חֲזִיב כֵּן"ל וְלָכֵּה אָמַר דְּלִיפָא רַק חֲמֵשׁ.

וּר"י דְּלֹא דָּאָן דִּינָא דְּגַרְמֵי נְקִיט שְׁפִיר דְּפְחוֹת מַעְשָׁר דְּלֹא גָבִי. מִשָּׂא"כ מֵאֵי דְּמִשְׁנֵי  
לר"מ דְּפוּטֵר דְּדָאָן גַּרְמֵי הַצָּרָה לֹא מְרַב דְּלִיפָא רַק חֲמֵשׁ כֵּן"ל: וְאִפְשָׁר לְדַחוֹת דְּבַחְלֻנְקָה  
זוֹ שְׁמוּכֵר כָּל א' חֲלָקוֹ לְהַב' הֵוֵי פְּחֻלִּיפִין וְכָל א' אִינוּ מְקַנָּה לְחַבְרִירוֹ רַק פְּשִׁיקָנָה הוּא  
חֲלָקוֹ לוֹ וְאִם לֹא יִקְנָה חֲלָקוֹ לְהַב' גַּם הוּא אִינוּ קוֹנָה חֲלָק חַבְרִירוֹ וְא"כ שְׁפִיר בְּמָה שְׁמוּכֵר  
וּמְקַנָּה לְהַב' הֵרְבִיעַ מִפְּסִיד לוֹ דָּאָם לֹא הֵי מְקַנָּה מִמִּילָא גַּם הוּא לֹא הֵי קוֹנָה חֲלָק חַבְרִירוֹ  
וְהֵי גוֹבָה כָּל חֲמֵשׁ כִּינּוּ דְּתַלּוּיָן ב' הַקְּנִינִים זֶה בְּזֶה וְשְׁפִיר הֵוֵי פְּעֵשׂוֹ שְׁנִינָהּ הַהִיזָק שְׁלֹא  
הֵי נְפֻסָּד בְּלֹא הֵכִי כֵּן"ל.

וְאִינוּ מוֹכֵרָח דִּי"ל גַּם זֶה הֵוֵי רַק גַּרְמָא דָּאִין זֶה בְּדָבָר שְׁמִזִּיקוֹ כֵּן"ל: עוֹד י"ל מֵאֵי דְּפְלִיגִי  
דְּנֻקָּא הַתָּם בְּהָא דְר' אֲסִי דְּהָא מְבִנְיָא פ"ק דְּב"ק בָּא בַּע"ח וְנִטְל חֲלָקוֹ שְׁל אֶחָד רַב אָמַר  
בְּטָלָה מִחֲלֻנְקָת מִשּׁוּם דְּסַבֵּר אַחִין שְׁחֲלָקוּ כִּיּוֹרְשִׁין הֵוֵי וְלָכֵּה הוּוּ הַחֲלֻנְקָה בְּטָלָה לְמַפְרַע  
דְּאִיגְלָאֵי מִיְלֻתָּא שְׁלֹא נִשְׁאָר כָּל כָּה וְכָאֵלוֹ לֹא חֲלָקוֹ דְּמִי וְשְׁמוּאֵל אָמַר כְּלָקוֹחוֹת הֵן וְלֹא  
בְּטָלָה ע"ש.

וְא"כ כִּינּוּ דְּהָא דְר' אֲסִי מִיְלֻתָּא דְּפְסִיקָא הוּא שְׁיִהְי' מְחַצָּה יוֹרְשִׁין וּמְחַצָּה לְקוֹחוֹת לְכָל  
הַדְּבָרִים כִּמ"ש תוֹס' שְׁם שְׁכָה הֵי הַמְּקַנָּה. וְא"כ כִּינּוּ דְּזֶה וְדָאֵי הֵיכָא שֵׁשׁ בַּע"ח וְנִשְׁאָר  
נְכָסִים וְחֲלָקוֹ הַיּוֹרְשִׁין מְחַצָּה נְכָסִים וּמְחַצָּה נִשְׁאָר שְׁלֹא חֲלָקוֹ עֲדִינּוּ יְכוּל הַבַּע"ח ע"פ  
לְגַבּוֹת מְחַצָּה שְׁלֹא חֲלָקוֹ עֲדִינּוּ דְּגוֹבָה מִיּוֹרְשִׁין וְכֵן חֲצִי מִהַמְּחַצָּה שְׁחֲלָקוֹ דָּאוֹתוֹ הַמְּחַצָּה  
שְׁחֲלָקוֹ הוּא גַּם כֵּן מְחַצָּה יוֹרְשִׁין וּמְחַצָּה רַק לְקוֹחוֹת וְנוֹטֵל ג' רְבִיעַ כֵּן"ל.

וְאִם כֵּן שׁוּב נִרְאָה דְּלַעוֹלָם יְכוּל בַּעַל חוּב לְגַבּוֹת הַכָּל מֵאַחִין שְׁחֲלָקוֹ כִּינּוּ דַּע"כ פ' גוֹבָה  
מִהֵן מְחַצָּה שְׁהוּ יוֹרְשִׁין עָלָיו וְא"כ אוֹתוֹ הַמְּחַצָּה שְׁגָבָה ע"ז נִתְבַּטַּל הַחֲלֻנְקָה שְׁלֵהֶם לְגַמְרֵי  
דְּבִמֵּי דְּהֵוֵי יוֹרְשִׁין אֲמַרִּינוּ דְּבְטָלָה מִחֲלֻנְקָת כָּרַב כֵּן"ל וְהֵוֵי כָּלֵל חֲלָקוֹ כָּלֵל אוֹתוֹ הַמְּחַצָּה  
שְׁגָבָה רַק מְחַצָּה הַשְּׁנִי' וְאִינָם אַחִין שְׁחֲלָקוֹ רַק עַל מְחַצָּה הַשְּׁנִי' וְשׁוּב בְּזֶה הֵן מְחַצָּה  
יוֹרְשִׁין וּמְחַצָּה לְקוֹחוֹת דְּמָה שְׁלֵי חֲלָקוֹ אִינוּ נִחְשָׁב כָּלֵל וְכִמ"ש בְּלֹא חֲלָקוֹ מִתְחַזְּקָה רַק  
מִחֲצִית הַנְּכָסִים וְכֵן מֵה שְׁגָבָה דְּבְטַל עַל זֶה הַחֲלֻנְקָה וְאִינוּ נִחְשָׁב כֵּן"ל.

וְכִינּוּ דְּמְחַצָּה הַב' הֵם מְחַצָּה יוֹרְשִׁין וּמְחַצָּה לְקוֹחוֹת שׁוּב גוֹבָה הַבַּע"ח עוֹד מְחַצָּה מִהֵן  
הֵינּוּ הַמְּחַצָּה יוֹרְשִׁין מְחַצָּה הַשְּׁנִי' וְשׁוּב כְּשִׁגְבוּהָ נִתְבַּטַּל הַחֲלֻנְקָה לְמַפְרַע גַּם עַל זֶה  
שְׁגָבָה לְמָה שְׁנִשְׁאָר הֵוֵי מְחַצָּה יוֹרְשִׁין כּו' וְשׁוּב גוֹבָה מְחַצָּה מִמָּה שְׁנִשְׁאָר גַּם כֵּן.

וְכִשְׁפָּר גָּבָה בְּטָלָה הַחֲלֻנְקָה נָם עַל זֶה וְחוֹזֵר וְגוֹבָה עַד שְׁגוֹבָה הַכָּל וּמִמִּילָא הַפּוּכִי  
מִטְרַתָּא לְמָה לָן וְגוֹבָה מִיַּד הַכָּל וְשְׁפִיר גָּבִי מְלוּהָ ע"פ מֵאַחִין שְׁחֲלָקוֹ. רַק הַתָּם בְּפִדְיוֹן  
לֹא שְׁיָהּ זֶה דְּכִינּוּ דְּאֲמַרִּינוּ חֲמֵשׁ וְלֹא חֲצִי חֲמֵשׁ דְּכִשְׁהוּא חֲצִי חֲמֵשׁ אִינוּ גוֹבָה כָּלֵל וְא"כ

שפיר לא גבי מאחין שחלקו דכינן דמחצה לקוחות לא גבי מלנה ע"פ מלקוחות דלא שינה פנ"ל דכשפבר גבה המחצה יורשין בטלה החלוקה דז"א דאינו יכול להתחיל פלל לגבות גם המחצה יורשין דכינן שאינו גובה החצי לקוחות שוב הוי חצי חמש דלא גבי פלל ואיה יתבטל החלוקה ולכך שפיר לא גבי פלל דלא שינה פנ"ל כינן דאינו גובה גם המחצה יורשין מטעם חצי חמש.

אבל בשאר חוב דעכ"פ גבי המחצה יורשין שוב ממילא גובה הפל כמ"ש דנעשה הפל יורשין פנ"ל. ומינשב שפיר דלא פליגי רק בפדיון דאמרינן לא חצי חמש מהני טעמא דר' אסי מה שאין פן חוב פנ"ל: (ו) ואינו גובה כו'.

הטעם מבואר בש"ס או דשיעבודא לאו דאורייתא רק בשטר הי' תקנת חכמים משום נ"ד משא"כ ע"פ לא רצו לתקן להפסיד הלכות שאין לו קול דמאן דיניף בצנעא זיף. או דאף דשיעבודא דאורייתא מ"מ הי' תקנה משום פסידא דלקוחות שלא יגבה ע"פ.

וכ' בעה"ת שער מ"ג דאף שידע הלוקח מההלואה או שהתרה בו שלא יקנה דמשועבד לו אעפ"כ אינו גובה אף דלא שינה תקנה הנ"ל מ"מ לא פלוג רבנן בתקנתם. עוד טפס ב' כתב כמו דמטלטלין שיעבודם לאו דאורייתא משום דיכול להבריחם ולא נחית שיעבודי' עליוהו רק קרקע שאינו יכול להבריח וא"כ כינן דמשאר לקוחות אינו גובה שאינם יודעין דלית להו קלא שוב יכול להבריחם ולמכרם ואינו גובה גם מאותו שידע דהוי כמו מטלטלין דשוב השיעבוד לאו דאורייתא ע"ש.

אף דחכמי לונגיל סוברים דהיא דידע גובה ממנו נחלק עליהם ע"ש. ובטור לקמן סי' קי"ז וש"ע גבי אפוחיקי כ' טעמא דלא פלוג אף שידע ע"ש.

ולהפוסקים שיעבודא לאו דאורייתא א"צ לטעם הנ"ל דלא הי' התקנה רק בשטר ולא אמר הטעם דלית לי קלא רק על עיקר התקנה למה לא תיקנו גם בע"פ משא"כ עכשיו. ומה שלא הביאו הפוסקים דין זה משום שנקבל בלשונם שסתמו אינו גובה ממשועבדים וממילא אין חילוק בין ידעו או לא: (ז) מהמשועבדים היינו לקוחות או מקבל מתנה דדינו פלוקם דאי לא דעביד לי' נייחא לא הוי יחב לי'.

ולשון משועבדים היינו דלא יכול לגבות מהם בתורת שיעבוד דמינן יכול לגבות אף שלא היו משועבדים לו מטעם כפי' לקיים מצנה דפריעת בע"ח משא"כ לקוחות דאין עליהם חיוב רק בתורת שיעבוד יגבה פן פי' ב"י ודו"פ.

והא דלא נקט במשנה לקוחות י"ל להורות דמלנה ע"פ אף שהם משועבדים ששיעבדם בפירום מ"מ אינו גובה מהם פנ"ל. גם אפשר לסייע להפ' דמלנה בשטר מאןחר קודם למלנה ע"פ מוקדם משום דמה דמשועבד בשטר נקרא משועבדים לגבי מלנה ע"פ ולכך אמר דאינו גובה אף שהם רק משועבדים ולא נמכרו פנ"ל: (ח) אחריות טעות סופר.

לאו דוקא דאפילו לא התנה פלל אחריות הוי פאלו התנה דחזקה לא שדי אינש זויי בכדי. ולא מיקרי דברים שבלב כינן שיש אומדנא דמוכח דעל אופן זה הלנהו דכה"ג הוי דברים כמבואר בכמה דוכתי.

ולמאי דקי"ל שיעבודא דאורייתא לכאורה אין צורך לאחריית ט"ס דכיון דגוף ההלואה אית לה קלא ממילא ושועבד מה"ת אף דלא שיעבד נפשי'. ובש"ס שמואל אמר לה דסבר שיעבודא ל"ד משא"כ לדין ודוחק לומר דלאו כ"ע דיני גמירי וכיון שלא הוזכר השיעבוד אין הלקוחות יודעין ליזהר דא"כ מה מועיל דאמרינן ט"ס גם זה לא ידעו.

וצ"ל כמ"ש תוס' ב"מ י"ד לר"מ דאין בו אחריית אינו גובה גר הקרי משום דכי היכי דמחל השיעבוד מחל גם הקרן ע"ש: ומבואר דכיון דדרך לכתוב אחריית וכיון שלא כתב תלינן שפחל השיעבוד בפירוש.

ולכך צריך לטעמא דטעות סופר דאין זה מחילה מה שלא התנה רק שכח להתנות וממילא משועבד כנ"ל. ועיקר הפירוש נראה לי כמ"ש בשיטה מקובצת פ"ק דב"ע בשם הר"טב"א ז"ל דטעות סופר שטעה והי' סבור פיון שלא התנו בפירוש אין לו לכתוב אחריית וטעה בזה דאף שלא התנו רשאי לכתוב אחריית דגם בסתם משועבד פיון דאית לי קלא ע"ש.

ומינשב שפיר מה דאמר על הסופר ולא על הלנה דאצלם אין צורך לטעות דאף שלא התנה משועבד כנ"ל וממילא רשאי לכתוב אחריית גם בלא דעתו כנ"ל: אף לשון הש"ס דאמר הטעם דלא נשדי זוזי בכדי צ"ל דהיינו שלא יהי' מחילה זה שלא התנה המלנה ולכך אמר דתלינן ששכח כנ"ל: (ט) אבל אם קנו מידו כו'.

תוס' והרא"ש כ' הטעם דסתם קנין לכתובה עומד משום פיון דהקנה לו בענין יפה שלא להמתין עד שיעשה איזה קנין כו' ע"ש. ולכאורה קשה דא"כ הודאה לרוב הפ' דמהני אודיתא לקנין מהא דאיסור גיורא.

שייך ג"כ טעם הנ"ל שלא המתין כו' רק מקנה לו באודיתא שנגמר מיד ויהי' סתמא לכתובה עומד והא מפורש בש"ס הודאה כו' ולא קנו מידו אין פותבין. אמנם אי כנ"ל הי' הדין דאם באמת לנה או קנה א"כ אין קנין בזה הודאה לא יוכלו לכתוב וכשלא לנה או קנה רק קנין בהודאתו יוכלו לכתוב.

והא ממילא פיון דמה דאודיתא חשוב קנין הוא הודאה דמהני מטעם נאמנות שוב מהני לקנין. וכיון שפטעם נאמנות אינו עומד לכתובה שוב אין בהודאתו שיהיו יכולין לכתוב ושוב אין בקנין זה שיוכלו לכתוב כנ"ל.

ומינשב בזה מה קמ"ל בש"ס דהודאה בפני ב' שאין פותבין למה יהי' עדיף מהלנה או קנה. ולמ"ש א"ש דס"ד באומר אח"כ שאינו חייב רק בתורת הודאה לקנין פותבין קמ"ל כנ"ל: (י) אפילו קבץ כו' ואמר להם הווי עלי דיינים כו' לכאורה אינו מוכן פיון דכשהם דיינים יכולין לכתוב ולמה לא תועיל קבלה שלו הא הוי פצינה לכתוב.

וי"ל למ"ש הרא"ש פ' אע"פ טעם דצריך לאמלוכי בי' משא"כ בשאר שליחות הוא דחשוב ריעותא שלא הקנה לו בקנין מיד דעתו שישאלוהו ע"ש. א"כ פאן אף דאמר הווי דייני ויהי' פאלו צינה פתבו מ"מ יהי' הדין דצריך לאמלוכי אח"כ מדלא הקנה בקנין כנ"ל.

וכשצריך להמליך בו שוב אין להם דין ב"ד כלל כדפריה בש"ס נחושת דילמא קדר בי ופי' רשב"ם דשוב אין להם דין ב"ד ע"ש ב"ב קי"ד וממילא אין רשאים כלל לכתוב: סימן מא סעיף א' מי שבלה שט"ח נהרי הוא הולך להמתק מעמיד עליו עדים ובא לב"ד והם עושים לו קיום.

(וי"א אפילו נמתק לגמרי מאחר שהעדים יודעים מה שהי' כתוב בו. ועדות זו שמעידין על השטר יכולין להעיד שלא בפני בע"ד) אבל עידי השטר עצמם אין פותבין לו שטר אחר אע"פ שנתמק בפניהם אבל באים לב"ד וב"ד עושים לו קיום.

כיצד מקיימין שטר זה פותבין שטר אחר ואומרים אנו ב"ד פ' ופ' ופ' הוציא פב"פ שט"ח מחוק לפנינו וזמנו ביום פלוני ופ' עדינו. ואם ב' והנזקקנו לעדותן של עדים ונמצאת מכוננת גובה בשטר זה כו' וא"צ קיום אחר: (א) מי שבלה כו'.

הוא פ' הרמב"ם ור"י על המשנה דמי שנתמק שט"ח כו'. ומבואר מדברי הטור דדוקא קאמרי אבל נמתק לגמרי לא מהני.

וכן מלשון הרמ"א שכתב וי"א כו' נראה שמפרש כן דלדיעה א' לא מהני. ולכאורה אינו מובן כלל הא גם לפי הרמב"ם כשבא לב"ד כבר נמתק לגמרי דאם גם אז רשומו ניקר א"צ להעמיד עדים רק שהעדים ראו אותו כשהני' רשומו ניקר.

וא"כ מאי גריעותא בנמתק לגמרי והעדים יודעים מה הי' כתוב בו ע"כ שראו אותו קודם שנתמק אף קודם שהתחיל להמתק בהיותו שלם. וא"כ פיון דלב' הפירושים כשבא לב"ד מחוק לגמרי והעדים צריכים לידע שנה עצמו השטר שראו מקודם אם כן עה עדיפות כשהעמיד עדים כשהתחיל לימתק מכשראו אותו קודם אדרבה מגרע גרע.

ואין לדחוק ולפרש דלפי' א' גם כשבא לב"ד רשומו ניקר מרוב השטר רק איזה תיבות שנתמקו וזה מהני עדות העדים משא"כ נמתק לגמרי. מלבד דדוקא לחלק בין מקצת לכולו גם א"א לומר כלל דכה"ג אינו מועיל דהא מפרש בש"ס ב"ק צ"ח בשורף שט"ח אי דאיכא סהדי דידעי מה כתוב בי' נכתב לי' שטרא אחרינא אף שעתה אין לפנינו כלל מכש"כ במחוק: ונראה לע"ד דהא קשה להפוסקים כר"א גיטין כ"ב) בכתב שיכול להזדייף דאמר ר"א לא הכשיר ר"א אלא לא לתר אבל מכאן ועד י' ימים לא כו' דחיישינן דילמא הני בי' תנאה.

ואף דהעדי מסירה צריכין לקרות השטר מ"מ חיישינן שמא הי' איזה תנאי ושכחו. והקשו בתוס' דהא אף שאין עידי חתימה כלל פשר לר"א בע"מ לחוד ולא אמרינן שמא שכחו.

ויש שם בתוס' ורשב"א ב' תירוצים או דהתם בכתב שא"י להזדייף א"צ לזפור כל פרטי התנאים רק בט"ע שלא ניתוסף על השטר ממה שראו אותו אז בשעת מסירה וזה יכולין לזפור וממילא יודעין שלא נעשה זיוף משא"כ בדבר שיכול להזדייף שהחשש על הכל וצריכין לזפור כל פרטי השטר וזה לא מהני אחר י' ימים פנ"ל.

עוד תירצו דדוקא התם שאין עידי חתימה כלל ויודעין שאין לסמוך רק עליהם רמי' עליהו ודכירי משא"כ בדבר שיכול להזדייף פיון שראו שיש עידי חתימה לא רמי'

עלִייהו כ"כ אף שְׂיודעִין שְׂיכול להַזְדַּיֵּף ע"ש וְאָף דְּאִוְמְרִים עֲכָשְׂו שְׂזוֹכְרִין שְׂהִי פְּתוּב בּוּ פֶּה לֹא מְהַנִּי וְאִמְרִינּוּ שְׂמָא שְׂכָחוּ.

וְדַעַת תּוֹס' וְשָׂאָר פ' דְּבִשְׂטָרוֹת שְׂיֵשׁ רֹב תְּנָאִים גַּם ר"י מוֹדָה דְּפָסוּל אָף בַּע"מ אַחַר י' יָמִים רַק דְּפָלִיגִי אִי צְרִיף שְׂיִהְיֵ' רְאוּי לְעַמּוּד יָמִים רַבִּים ע"ש וְלִקְמָן סִי' מ"ב פְּסֻק פֶּן בַּש"ע ע"ש וּא"כ קָשָׁה מַה מְהַנִּי בְּנִמְחָק מַה שְׂרָאוּ הָעֵדִים בְּשֵׁטֶר בְּהִיּוֹתוֹ קִיָּם אִם אֵינּוּ לְאַלְתֵּר.

הָא פִּינּוּ שְׂנִמְחָק וְצָרִיכִין לְזַפְּנָר כָּל פְּרָטֵי הַשֵּׁטֶר וְשִׁינְיָה דִּילְמָא תְּנָאָה הָוִי בִּי מְמַשׁ כְּמוֹ הַתָּם דְּהָתָם רְאוּ ג"כ הָעֵיִדִי מְסִירָה הַשֵּׁטֶר וְאֵעִפ"כ אִם אֵינּוּ לְאַלְתֵּר לֹא מְהַנִּי אָף שְׂמַעִידִין שְׂזוֹכְרִין מַה הִי פְּתוּב בּוּ.

וְלֹא שְׂיִינְיָה פָּאן ב' הַתִּירוּצִים הַנִּל דְּהָא לֹא מְהַנִּי ג"כ הֵיכֶר בַּט"ע רַק שְׂיִזְכְּרוּ כָּל הַפְּרָטִים פִּינּוּ דְּעֲכָשְׂו נִמְחָק הַכֹּל. וְגַם תְּנָרוּץ ב' לֹא שְׂיִינְיָה דְּהָא כְּשָׂרָאוּ אוֹתוֹ הִי קִיָּם וְהִי חֲתוּמִים עֵיִדִי חֲתִימָה עָלָיו וְדָאִי לֹא רִמִּי' עֲלֵייהוּ יוֹתֵר מִבְּכָתֵב שְׂיִכּוֹל לְהַזְדַּיֵּף דְּבָאָמַת פְּפִי הַדִּין צְרִיכִין לְזַפְּנָר דְּכָל הַסְּמִיכָה הוּא עֲלֵיהֶם וּמ"מ לֹא מְהַנִּי פִּינּוּ שְׂרָאוּיִן עֵיִדִי חֲתִימָה וּמכ"ש פָּאן שְׂהִי אִזּוּ שֵׁטֶר שְׂלָם שְׂלֵא הִי צְוֹרָף לְעֵדוּתָם כָּלֵל.

וְנָה נִרְאָה פְּנוּנַת הַרְמָב"ן בְּחִידוּשָׁיו ב"ב קס"ח שְׂתַמָּה אִיף סוּמְכִין עַל הָעֵדִים בְּנִמְחָק שְׂמָא הִי לְשׁוֹנוֹת סְתוּמִין בְּשֵׁטֶר וְכִי הָעֵדִים דְּנִין ע"ש שְׂכ' וְדוּחַק לּוֹמֵר שְׂכָתְבוּ בְּשֵׁטֶר מְשֻׁמוֹשׁ שְׂלָהֶם כָּל הַלְשׁוֹן כּו' דְּמִשְׁמַע רַק אֲעֵדִים לְחוּד כּו' ע"ש.

וְלִכְאוּרָה מַה קָשִׁי לִי פִּינּוּ דְּהָעֵדִים מְעִידִין שְׂזוֹכְרִין מַה הִי פְּתוּב בּוּ לְמָה לֹא נִאֲמִינּוּ. וְלִמ"ש קוֹשְׁיָתוֹ הוּא מְש"ס הַנִּל דְּלֹא סְמִינּוּ בְּזָה עַל הָעֵדִים אָף שְׂאִוְמְרִים שְׂזוֹכְרִין כַּנִּל כְּמוֹ בְּכַתֵּב שִׁי"ל כַּנִּל וְמַה"ט נִרְאָה דְּמְפָרֵשׁ הַרְמָב"ם ז"ל הַמְשַׁנָּה בְּבִלְה וְהוֹלֵךְ לִקְמַח וּמַעְמִיד אִזּוּ עֵדִים בְּכַוְנָה שְׂיִזְכְּרוּ כָּל לְשׁוֹן הַשֵּׁטֶר כְּדִי שְׂכָשְׂיִהִי' מְחוּק לְגַמְרִי יוֹכְלוּ לְהַעִיד וּבְזָה י"ל שְׂפִיר דְּמְהַנִּי גַם לְזַמֵּן מְרֻבָּה כְּמוֹ בְּאִין עֵיִדִי חֲתִימָה כָּלֵל לְחַד תִּירוּצָא הַנִּל דְּאִמְרִינּוּ פִּינּוּ שְׂמֻטָּל עֲלֵיהֶם לֹא חִיִּישִׁינּוּ שְׂמָא תְּנָאִי הָוִי בִּי כַּנִּל.

דְּגַם בְּזָה הָוִי זֶה כָּל עֵיִקֵּר עֵדוּתָן לְזַפְּנָר כָּל הַשֵּׁטֶר וְשְׂפִיר מְהַנִּי. אֲבָל כְּשָׂרָאוּיִן הָעֵדִים אִזּוּ כְּפָר מְחוּק לְגַמְרִי רַק שְׂיִוְעִיל מַה שְׂזוֹכְרִין שְׂרָאוּ אוֹתוֹ כְּשִׁהְיֵ' שְׂלָם לְגַמְרִי דְּאִזּוּ לֹא הִי צְוֹרָף לְעֵדוּתָן כָּלֵל שְׂהִי עִם עֵיִדִי חֲתִימָה וְלֹא עֵדִיף מְדִיפְתָּרָא כּו'.

וְלֹא מְהַנִּי אִם אֵינּוּ לְאַלְתֵּר דְּלְמָא תְּנָאִי הָוִי בִּי כַּנִּל. וְקִצָּת מְסַבְּרָא הַנִּל מְצָאֵתִי אַח"כ בְּפִרְיָשָׁה ע"ש וְכַתֵּב מְסַבְּרָא דְּנַפְשִׁי'.

וְלַע"ד מוֹכַח מְש"ס הַנִּל: אֲמַנְם לְאַלְתֵּר נִרְאָה דְּמְהַנִּי דְּאָף לְהַפּוֹסְקִים כַּר"א בְּשֵׁטְרוֹת דְּאָף לְאַלְתֵּר פְּסוּל וְכַמְבֻּנָאָר לְקָמָן סִי' מ"ב מ"מ הַטַּעַם דְּבַעֲיָנּוּ רְאוּי לְעַמּוּד יָמִים רַבִּים וְכִינּוּ דְּאַחַר י' יָמִים לֹא דְכִירִי גַם לְאַלְתֵּר אֵינּוּ שֵׁטֶר ע"ש.

זֶה שְׂיִינְיָה בְּגוּף הַשֵּׁטֶר אֲבָל בְּנִמְחָק אוּ נְשַׁרְף הָא רְאוּ שֵׁטֶר שְׂהִי רְאוּי לְעַמּוּד יָמִים רַבִּים וְשְׂפִיר פִּינּוּ דְּלֹאֲתֵרָאִמְרִינּוּ דְּדְכִירִי כָּל מַה שְׂהִי פְּתוּב בּוּ א"כ מְהַנִּי עֵדוּתָן אָף דְּלֹא הִי רְמִיָא עֲלֵייהוּ כ"כ כַּנִּל וְלֹא שְׂיִינְיָה כָּאן שְׂיִהְיֵ' רְאוּי לְיָמִים רַבִּים וְאִין רִאִי כָּלֵל מְדִפְרִיף

בשורה שט"ח אי דינעי נכתבי שטרא אחרינו דהינו לאלתר אפטר לכתוב שטר א' ולא הפסידוהו פלום.

ואם ראו זה זמן מרובה שוב גם השורה פטור וכמו לא דכירי פנ"ל. וי"ל דהפוסקים שפירשו במשנה נמחק לגמרי לטעמייהו אזלי שפוסקים כר"י וכתירוץ א' בתוס' שם דר"י סבר גם בשטרות דבר שיכול להזדייף פטר אף לאחר י' ימים ע"ש.

ושאר הפוס' אפטר דלא פליגי לדינא פלל דאותן המפרשים נמחק לגמרי מפרשים בלא לתר ואף שפוסקים כר"א בשטרות שיש תנאים מרובים י"ל הפי' במשנה באמת לאלתר פנ"ל. והפי' שפירשו בהולך לימחק היינו דלא משמע להו לפרש המשנה לאלתר דמסתמא קתני מעמיד עדים ובא לב"ד כו' דמשמע מתי שבא לב"ד מהני.

ולכך מפרשים בהולך להמחק דבזה מהני אף לזמן מרובה גם לר"א פיון דרמי עליהו פנ"ל. ומזוקדק לשון הטור שלא פתב המסלוקת להדיא לעגנו דינא רק ב' הפירושים נכתב על הפי' דנמחק לגמרי והכי מסתברא.

היינו משום די"ל דגם המפרשים הולך לימחק מודים ג"כ דלא לתר מהני אף נמחק לגמרי רק דמשמע להו דמתני' סתמא תני ואף לזמן מרובה ולכך פי' הולך לימחק. וא"כ לא פליגי דגם הטור מודה דלזמן מרובה לא מהני בנמחק לגמרי דהוא פסק לקמן סי' מ"ב כר"א.

רק דלהפ' הולך לימחק אין הכרח דאפטר גם לאלתר לא מהני פיון דלא הוי רמי' להו פלל פיון שהי' השטר שלם עם עדים ואין ללמוד מכתב שיכול להזדייף דעכ"פ רמי עליהו פיון שיודעין דיכול להזדייף משא"כ פאן אין ראי'.

ולפי' המפרשים נמחק לגמרי מוכרח דמהני לאלתר עכ"פ. ולכך לא פתב הטור פלוגתא לדינא דאינו מוכרח דפליגי פנ"ל רק כ' והכי מסתברא על הפי' דאפי' נמחק לגמרי ומוכח פנ"ל.

ואפטר דגם המסבר ס' ב' שכתב בנמחק לגמרי וכן רמ"א שכ' וי"א אפי' נמחק לגמרי ג"כ פנונתם לאלתר פנ"ל. וזמן מרובה אפטר דמודים דלא מהני מה שראו פשה' השטר שלם דלא פנונונו לעדות ושני' דלמא תנאי הוי בי' פנ"ל: והי' מיושב בזה מה שפסק רמ"א דיכולין לקבל עדות זה שלא בפני בע"ד ותמה הש"ך ז"ל למה ע"ש.

ולמ"ש אתי שפיר בפשיטות דהא קי"ל בעדיו חולים או מבקשים לילך למדה"י מקבלין שלא בפניו וה"ה בכל מקום שלא יהי' אפטר לקבל אס"פ. וא"כ פאן בנמחק לגמרי דלא מהני רק לאלתר משא"כ אס"פ לא מהני עדותן דחישינו ששכחו אף שמעידים כו'.

וא"כ לאלתר הוי שוב כמבקשין לילך למדה"י דהא אס"פ לא יהי' מהני עדותן פלל ומותר לקבל עדותן עתה אף שלא בפניו פנ"ל: ומיושב לשין רמ"א דכ' הדין דשלא בפניו אחר הי"א דאפי' נמחק לגמרי פנ"ל.

ואין לדחות דהא אפטר להעדים שיכתבו לשון השטר עתה שזוכרים הפל לאלתר בשטר משמוש שלקם כמ"ש הרמב"ן וממילא יוכלו להעיד גם אחר זמן מרובה דמתוך הכתב יהיו נזכרים להעיד ע"פ.

וְלֹא דָמִי לְמִבְקָשִׁים לִילֵף לַמְדָה"י. דו"א דהב"ד אין רשאים לָצוֹת אוֹתָן שְׂעֵשׂוּ פֶּן דָּהָא כ' תוס' פ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת אָהָא דְּכּוֹתֵב אָדָם עֵדוּתוֹ עַל הַשְּׁטֵר כּו' מֵהָא דְּשֵׁטֵר קְדוּשִׁין דְּאָמַר לְיִנְאִי גַבֵּי עֵדִים זְמַנִּין דְּלֹא דְּכִירִי וְחִזּוּ בְּכִתְּבָא וּמִסְהָדִי כּו' וְהוּי מְפִי פְתָבָם וְהִקְשׂוּ לָמָּה הֵכָא כּוֹתֵב כּו' וְתִירְצוּ לְחַלְקֵי דְּשָׁם הַב"ד יִצְווּ אוֹתָן כּו' סוֹבֵר דְּמִסְתַּמָּא פְּדִי שְׂעֵידוּ אַח"כ וְשִׁינְיָה שְׂעֵידוּ אַף שְׂלֵא יִזְכְּרוּ כָּלֵל מִשָּׂא"כ בְּכּוֹתֵב מְעַצְמוּ כּו'.

ע"ש.

וּא"כ פֶּאֶן אִי אָפְשֵׁר שֶׁהַב"ד יִצְווּ אוֹתָם לְכַתּוֹב עֵדוּתָן שְׂיֻכְלוּ לְהַעֲיֵד אַח"כ בְּפִנְיֵי דְּשִׁינְיָה זְמַנִּין דְּלֹא דְּכִירִי כּו' פּנ"ל. וְאִף שְׂיִאֲמָרוּ הַב"ד לָהֶם בְּפִירוּשׁ דְּאִי לֹא דְּכִירִי לֹא לְסִהָדִי לֹא מְהֵנִי דֹא"כ גַּם בְּשֵׁטֵר קְדוּשִׁין יִאֲמָרוּ הַב"ד לָהֶם פּנ"ל וּע"כ דְּלֹא מְהֵנִי.

וּא"כ פִּינּוֹן שֶׁהַב"ד אין רשאים לומר לָהֶם מְמִילָא כְּשִׁבְאִין לְהַעֲיֵד עֵדוּתָן לְאַלְתֵּר שְׂפִיר מְקַבְּלִין עֵדוּתָן דְּאִח"כ לֹא יְהִי מְהֵנִי פּנ"ל: אָמְנָם קָשָׁה עָלַי סְתִימַת הַפּוֹסְקִים גַּם לְשׁוֹן רַמ"א וִי"א אִפִּי' נִמְחַק לְגַמְרִי נִרְאָה דְּדִינּוּ שְׁנֵה לֵלֵא נִמְחַק לְגַמְרִי דְּאִף לְזַמַּן מְרוּבָה כְּשֵׁר וּע"כ לְחַלְקֵי בֵּין הָא דְּכִתְּבֵי שְׂיֻכּוֹל לְהַזְדַּיִיף דְּהֵתָם דְּיֵשׁ שְׁטֵר כְּתוּב לְפִנְיָהֶם חִיְיִשִּׁין שְׂנֻדְמָה לָהֶם לְהַעֲדִים שְׂפָדָה הִי כְּתוּב גַּם בְּשַׁעָה שְׂנַמְסֵר לְפִנְיָהֶם בְּזַמַּן מְרוּבָה וְאִף דְּהָא יוֹדְעִין שְׂהוּא כְּתֵב שְׂיֻכּוֹל לְהַזְדַּיִיף מ"מ סוֹמְכִין קֶצֶת עַל הַשְּׁטֵר.

מִשָּׂא"כ בַּע"פ שְׂעֵתָה שְׂנַמְחַק וְאִין לְפִנְיָהֶם שׁוּם שְׁטֵר לֹא חִיְיִשִּׁין שְׂשַׁכְּחוּ אִף לְזַמַּן מְרוּבָה כְּמוֹ כָּל עֵדוּת ע"פ אִף שְׂיֵשׁ הֶרְבֵּה פְּרָטִים וְתַנְאִים דְּלֹא חִיְיִשִּׁין שְׂמָא הִי עוֹד אִינְהָ תַנְאִי וְשַׁכְּחוּ. וְעֵדִין אִינוּ מוֹכְרַח דַּע"פ דְּרַמְיָא עַלִּיָּהוּ שְׂאִנִּי דְּזָה עֵיקַר הַחִילּוּק.

וְכֵן בַּש"ס פ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת גַּבֵּי תְלוּלִיּוֹת מְחַלְקֵי בֵּין עֵדוּת פּנ"ל. וְהָא בַּת"י פְּרִיתוֹת (י"ב ע"ב) כ' דְּלֹא מְהֵנִי כָּלֵל בְּלֵא נִתְפְּוֹנוּ לְעֵדוּת בְּשַׁעָה מְעַשָּׂה.

וְנִהִי דְּלֹא קו"ל הֵכִי כְּמִבְנֵי אֶרֶץ לְעֵיל סִי' ל"ז מ"מ הֵינּוּ דָּאֵם לֹא הִיוּ זוֹכְרִין לֹא הִיוּ מְעֵדִין שְׂרָאוּ מַה שְׂלֵא רָאוּ פּנ"ל מִשָּׂא"כ בְּלִשׁוֹן הַשְּׁטֵר שְׂשַׁכְּחוּ. וְצ"ע לְדִינָא בְּנַמְמַק לְגַמְרִי בְּזַמַּן מְרוּבָה אִם יוֹעִיל מַה שְׂרָאוּ הַשְּׁטֵר שְׂלָם.

מֵאַחַר דְּדַעַת פְּמָה פ' דְּנִמְחַק לְגַמְרִי לֹא מְהֵנִי עכ"פ נִרְאָה סְפִיקָא בְּלִזְמַן מְרוּבָה מֵאַחַר דְּקו"ל כר"א בְּשֵׁטְרוֹת לְרוּב הַפּוֹסְקִים פּנ"ל: סִימָן מוֹ סְעִיף א' הַמוֹצִיא שֵׁט"ח עַל חֲבִירוֹ כָּל זְמַן שְׂלֵא נִתְקַיֵּים יְכוֹל הַלְוָה לומר מְזוּנְיָה כּו' לֹא צוּיִתִּי לְכוֹתְבוֹ וְאִפִּי' אִם מוֹדָה וְאוֹמַר אָמַת שְׂאִנִּי צוּיִתִּי לְכוֹתְבוֹ אֲבָל פְּרַעַתִּי אוֹ אֲמָנָה הוּא אִי כְּתַבְתִּי לְלוֹת וְעֵדִין לֹא לוּיִתִּי וְכָל פִּיּוּצָא בְּזָה הוּאִיל וְאִם רְצָה אָמַר לְחַד מִנְהִרִי מִפִּיּוֹ נִתְקַיֵּים ה"ז נֶאֱמַן וְיִשְׁבַּע הַיִּסְתַּת וְיִפְטֵר וְאִם קִיָּמוּ הַמְלָנָה אַח"כ ב"ד הִרִי כְּשֵׁאֶר שְׂטְרוֹת (וע"ל ס' פ"ב): (א) כ"ז שְׂלֵא נִתְקַיֵּים כּו'.

לְשׁוֹן הַטּוֹר תַּק"ח לְקַיֵּים הַשְּׁטֵר כּו' וְהוּא מְש"ס בְּכִמְהָ דּוֹכְתִי דַּק"ש דְּרַבְּנָן דְּמַה"ת עֵדִים הַחֲתוּמִים עַה"ש כְּמִי שְׂנַחְקָרָה עֵדוּתָן ב"ד רִישׁ גִּטִּין וּפ"ב דְּכִתְּוֹבוֹת כּו' וּמַה"ט הַקְּלוּ פְּמָה קוֹנוֹת דְּעַד נַעֲשֵׂה דִיָּין וְשְׂלֵא בְּפִנְיֵי כּו' וְלְכַאוּרָה אִינוּ מוּבָן מַה עֲנִין זָה לְהָא דר"ל דְּעֵדִים הַחֲתוּמִים עַה"ש כְּנַחְקָרָה כּו' זָה שְׂפִיר לְעֲנִין דְּאִף דְּהַחֲתִימָה חוּץ לַב"ד וְהִי רָאוּי שְׂלֵא יוֹעִיל כְּכָל עֵדוּת חוּץ לַב"ד וְשִׁיָּהִיו יְכוֹלִין לְחַזֵּר וּע"ז אָמַר ר"ל דְּהוּי כְּנַחְקָר ב"ד דְּאָהָא מִיָּתִי לָה ש"ס כְּתוּבוֹת י"ט דְּאִין חוּזְרִין וּמַגִּידִין כּו'.



אָבֵל זֶה שְׁפִיר פְּשִׁיזְדֵּעִין שְׁחֲתוּמִין עֵדִים. אָבֵל אִיךְ נִלְמוּד מִהָא דר"ל שְׁלֵא נֶאֱמִין לְלִנְה  
מְזוּנָף שְׁאִין פְּלֵל עֵדִים הִחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטֵר.

וְרַש"י ו"ל רִישׁ גִּטִּין פִּי הַטַּעַם דְּלֵא חֲצִיף אֵינְשׁ לְזִיּוּפִי וּכ"כ תוּס' פְּתוּבוֹת (ד' צ"ב) אָבֵל  
פִּינֵן דְּצָרִיף שָׁם לְאַתּוּנֵי רֵאִי מִהָא דר"ל וְאִיךְ יִלִּיף לָהּ. וְצ"ל דְּלִשׁוֹן עַה"ח עַה"ש מִשְׁמַע  
שְׁרוּאִין אָנוּ עֵדִים הִחֲתוּמִים עַה"ש א"צ יוֹתֵר וְהוּי פְּנִחְקָרָה בּב"ד.

וְהוּא דְּחֻסְק גְּדוּל דְּלָמָה לֹא נִפְרַשׁ עֵדִים הִחֲתוּמִים שְׁיִזְדֵּעִין בְּבִירוֹר עַכ"פ שְׁהֵם חֲתוּמִים  
עַל הַשְּׁטֵר ע"י קִיּוּם: הִנֵּה הֶרְמֵב"ם ו"ל שְׁסוּבֵר דְּכָל הַשְּׁטֵרוֹת מוֹעִילִים מְדַרְבְּנֵן וְתַמָּהּ  
עָלֵיו מִהָא דְּאָמַר בְּש"ס בְּכַמָּה דְּוֹכְחֵי ק"ש דְּרַבְּנָן וְע"ש בְּכ"מ פ"ג מַה' עֵדוֹת ה' ד' שְׁהֵנִיחַ  
בְּצ"ע.

וּמַהֲרִי"ט בַּת' סִי י"ז תִּירֵץ דְּזֵה עֲנִין אַחַר שְׁלֵא לְחוּשׁ לְזִיּוּף מִשׁוּם חֻזְקָה דְּלֵא חֲצִיף זֵה  
שְׁפִיר מַה"ת אַף לְרַמְב"ם ו"ל. וְלְכַאוּרָה תִּירוּצוֹ נְכוּן אָבֵל הָא א"כ אִיךְ תְּלִי לָהּ בְּש"ס  
אַהֲדָדִי.

וְעוֹד לְשׁוֹן הֶרְמֵב"ם ו"ל פ"ו מַה"ע ה"א כְּבָר בְּאַרְנוֹ דְּקִיּוּם שְׁטֵרוֹת מְדַבְּרִיָּהֶם פְּדֵי שְׁלֵא  
תִּנְעוּל דְּלֵת ב"ל אַעפ"כ אֵין מְקִיָּמִין שְׁטֵרוֹת אֶלֶּא בַּג' כו' וְכ' עֲנָה הַכ"מ מַה"ש"ס דַּק"ש  
דְּרַבְּנָן כו' ע"ש. וְהַדְּבָרִים תְּמוּהִים מְאֹד זֵהוּ לְשׁוֹן הֶרְמֵב"ם לְהִפּוּף דְּנִרְאָה שְׁמִפְרַשׁ  
ק"ש דְּרַבְּנָן דְּמַהֲנֵי רַק מְדַרְבְּנֵן שְׁלֵא תִנְעוּל דְּלֵת פְּדַעְתּוֹ ו"ל בְּכָל שְׁטֵר.

וְאִיךְ כ' עֲלָה אַעפ"כ אֵין מְקִיָּמִין אֶלֶּא בַּג' וְכִי עַל יְדֵי שְׁאִינוֹ מוֹעִיל רַק מְדַרְבְּנֵן יֵהוּ ס"ד  
שְׁקַל יוֹתֵר: וְגַם לָמָּה בְּאַמַּת פֶּסֶק בְּשָׁאֵר הַקּוּלוֹת שְׁהַקִּילוּ מִשׁוּם דַּק"ש דְּרַבְּנָן פִּינֵן דְּמַה"ת  
לֹא מַהֲנֵי פְלוּם.

וְהֵרֵב בַּלח"מ וּמַל"מ הַנִּיחֹו בְּצ"ע. וְכַאֲמַת אֵין שׁוּם פִּירוּשׁ לְדְבָרֵיו ו"ל.

גַּם מְבִוֵּאֵר לְהַדְרִיא שְׁלֵא כְּמַהֲרִי"ט הַנֵּן ל' וּמִמִּילֵא קִשְׁיָה מַה"ש"ס: וְנִרְאָה לַע"ד בַּעֲזַה"י דְּהִנֵּה  
הָא דְּיִלִּיף ר"ל דְּעֵדִיָּה הִחֲתוּמִים כו' הוּי פְּנִחְקָרָה הוּא מִמַּה שְׁרוּאִין דְּמַהֲנֵי עֵדוֹת בְּשְׁטֵר  
מְקַרְאֹדוּכ' בְּסִפֵּר וְחֲתוּם כו'.

וְהָא נִהֵי דְּחָשׁוּב חֲתִימָתָם פְּעֵדוֹת וְהַכְּשִׁירָה תוּרָה מִפִּי פְּתָבָם אָבֵל הָא הַעִידוּ חוּץ לַב"ד  
וְלָמָּה יוֹעִיל אַף אַחַר שְׁבָא לַב"ד לְדוֹן ע"פ. וְע"כ דְּמִיד בְּחֲתִימָתָם הוּי פְּנִחְקָרָה בּב"ד  
פְּנ"ל.

אַף בְּאַמַּת טַעֲמָא בְּעֵי וְע"כ הַטַּעַם פִּינֵן שְׁנוּתָנִין הַשְּׁטֵר וְהַעֲדוֹת לְמַלְנָה שְׁיִכּוּל לְהוֹצִיא  
בּב"ד אִימַת שְׁיִרְצָה וְלְהִרְאוֹת עֵדוֹתָן לְפָנֵי הַב"ד חָשׁוּב מִיד פְּאֵלוֹ הַעִידוּ בּב"ד דְּהָא הַעִידוּ  
עֵדוֹת שְׁאֵפְשֵׁר לְבֵא לַב"ד.

וּמַה"ט פֶּסֶק הֶרִי"ף ו"ל יְבָמוֹת פ' ד"א דְּאִי לִינְחֵי גְבֵי עֵדִים דְּאִי בְּעוּ פְּכִשֵׁי לְשְׁטֵרָא לֹא  
הוּי פְּלֵל פְּנִחְקָרָה בּב"ד כו' ע"ש. וְהֵינּוּ מִשׁוּם דְּלֵא שְׁיִיף טַעַם הַנֵּן ל' דְּהָא בְּיָדָם שְׁלֵא  
יְבֵא דְּבוּר שָׁל הַעֲדוֹת בּב"ד פְּלֵל מִשָּׂא"כ שְׁטֵר הַנְּמָסֵר לְבַע"ד אָמְנָם לְכַאוּרָה הָא חֲזִינֵן  
דְּעַד מִפִּי עַד ל"מ וְאַף שְׁב' עֵדִים מְעִידִים לְפָנֵי ב"ד שְׁב' הַעֲדִים הַעִידוּ בְּפָנֵיהֶם שְׁזָה לְנָה  
לֹא מַהֲנֵי.

וע"כ הטעם דאף שאילו עדים מעידים בב"ד מ"מ הא עדים הראשונים העידו חוץ לב"ד ולא הי' כלום וממילא אין עדותן של אלו פלוס דאין יודעין כלל. ומה"ט במעידים ראינו עדות שנגזקרה בב"ד פסקו תוס' ושאר פוסקים דמהני דכיון שהי' מועיל עדות הראשונים שוב מהני עדותן של אלו שמעידין בב"ד פנ"ל.

וא"כ קשה פיון דבשטר אמרינו דהוי פאלו העידו בב"ד משום שפינד המלוה להראות ושיבא דבור העדות שלהם לפני ב"ד. א"כ גם בעד מפי עד כשהעידו לפני ב' אף חוץ לב"ד יהי' מהני דהא פינד אלו העדים ששמעו מהם להעיד לפני ב"ד שפך העידו וממילא יהי' חשוב דבורם מיד פאלו העידו בב"ד ושוב יהי' מהני אח"כ באמת בב"ד ושיהי' עדות האחרונים כמו ראינו שנגזקרה בב"ד.

וע"כ דאמרינו להיפוך פיון שעדותן חוץ לב"ד אינו מועיל מצד עצמו לא אמרינו שיועיל ושיהי' עי"ז מהני אח"כ בב"ד עד מפי עד אדרבה אמרינו פיון שאינו מועיל גם אח"כ לא מהני. וממילא גם בעדים החתומים בשטר פנ"ל פיון דלא מהני דהוי חוץ לב"ד וממילא לא יועיל כשמביאו לב"ד אח"כ פנ"ל.

ונראה לע"ז ב' טעמים. א' דהא עיקר דחוץ לב"ד לא מהני יליף בש"ס מהא דאם לא יגיד דדוקא במקום כשמגיד מתחייב זה ממון ע"ש שבועות ל"ב.

והנה קי"ל דכל שאינו מחוסר מעשה חשוב פאלו הי' פן משא"כ במקוסר מעשה. ומה"ט נראה דבשטר אף דחתמו חוץ לב"ד הוי נזקקה כו' דכיון שפינד המלוה להביא שטרו לב"ד הוי מיד כשמגיד מתחייב זה ממון דאינו מחוסר פלוס דאם תהי' מועלת הגדה זו שפיר מתחייב זה ממון בשטר זה דהא יכול לגבות בו אימתי שירצה ושפיר הוי כמו כל הגדה בב"ד דבמקום שמגיד כו'.

משא"כ בעד מפי עד אף שהעידו בפני ב' מ"מ אף אי נימא דמהני עדיין יהי' צריף שיעידו אלו האחרונים בב"ד ומחוסר עדיין מעשה של עדות ולא מיקרי במקום כשמגיד מתחייב כו'. ולכך לא חשוב עדות ואינו מועיל אחר כך גם כשמעידין בב"ד פנ"ל: עוד י"ל דהא קי"ל חצי דבר לא מהני דע"פ ב' יקום דבר ולא בצריכין לעוד עדות.

וא"כ הא דמהני בעדים ראינו עדות שנגזקרה בב"ד ולא חשוב חצי דבר דאין מועילין בלא הראשונים היינו משום דהראשונים א"צ לאלו שהועילו לבדם כשהעידו בב"ד. והוי ב' ענינים נפרדים שהם מעידים שהי' עדות גמור המועיל לבדו ועדיף מהא דאמר פ' מרובה פיון דעדי גניבה לא צריכין לע"ט דבר קרינו בי' ע"ש.

אמנם בהנ"ל שמעידים חוץ לב"ד בפני ב' דנימא דמהני פאלו העידו בב"ד משום שיכולין אלו להעיד בב"ד וכיון דרק ע"י עדותן של אלו יהי' עדותן מהני פאלו בב"ד שוב הוי חצי דבר דהא אין עדות כל א' מועיל פלוס בלא הב' דבלא עדים אלו לא הי' עדותן פלוס.

ולא מיקרי ע"פ ב' יקום דבר שבלא פת האחרת אינו פלוס ולא יועיל ושוב עדיין הוי חוץ לב"ד דלא מהני פיון דגם אם נאמר שיועיל ע"י העדים לא מהני משא"כ בשטר נהגם שיש לדחות לכאורה מ"מ נראה פן: ולטעם הנ"ל ממילא מיושב שפיר דכל זה אי לא בעי קיום מה"ס ויכול לגבות בשטרו לבד שפיר אינו מחוסר עדות והוי כנגזקרה בב"ד.

אָבֵל אַם הִיאַ מֵהַ"ת צָרִיף קִיּוּם א"כ הִיאַ עֲדִינָן מְחֻסָּר עֲדוּת לִפְנֵי ב"ד שְׁזָהוּ חֲתִימָתָם שׁוּב הָיוּ מִמֶּשׁ כְּעַד מִפִּי עַד וּמִמִּילָא לֹא הִיאַ כְּלָל כְּנֻחָקְרָה עֲדוּתָן בְּב"ד דְּהָא לֹא הָיוּ בְּמִקּוּם שְׁמַגִּיד מִתְחַיֵּיב כּו' דְּצָרִיף עֲדִינָן עֲדִים שְׁיַעֲיָדוּ בְּב"ד.

וְאַף דְּעֲדוּת זֶה יֵהִי רַק שְׁנֵדַע שְׁזָהוּ חֲתִימָתָן. מ"מ הָא זֶה מִמֶּשׁ שְׁנֵדַע שְׁהַעֲיָדוּ וְגַם כְּעַד מִפִּי עַד הוּא כּו' דְּרַק יֵהִיוּ צָרִיכִין לְהַעֲיָד בְּב"ד שְׁהַעֲיָדוּ בְּפִנְיָהֶם מ"מ חָשׁוּב חוּץ לְב"ד כְּנ"ל.

וְא"כ שְׁפִיר דִּינִיק הַש"ס דְּמַה"ת לֹא בְּעֵי קִיּוּם כְּלָל מְהָא דְּר"ל דְּעֲדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְּׁטָר כְּמִי שְׁנֻחָקְרָה בְּב"ד וּמִמִּילָא מוּכַח דְּלֹא בְּעֵי קִיּוּם כְּלָל מֵהַ"ת דְּאִי הָיוּ צָרִיף לֹא הִיאַ כְּלָל כְּנֻחָקְרָה בְּב"ד כְּמוֹ כֵּן חוּץ לְב"ד כְּנ"ל.

וְא"ש דְּבִקְלָ דְּוִכְתִּי תַלְיָא לְהַ בְּהַ כְּנ"ל. וּמִטַּעֲמָא זֶה עֲצָמוּ מוּכַח מְקַרָא דּוּכ' בְּסַפֵּר וְחֲתוּם כּו' דְּכִינָן שְׁהַכְּשִׁירָה תּוֹרָה וְהָיוּ כְּמוֹ בְּב"ד וְע"כ מִטַּעֲמָא הַנ"ל.

וּמוּכַח דְּלֹא בְּעֵי קִיּוּם כְּלָל. אֲמַנָּם עֲכָשְׁיוּ שְׁתַּקְּנוּ חֲכָמִים קִיּוּם לְכַאוּרָה שׁוּב לֹא מְהֵי מֵהַ"ת דְּהָא קִי"ל כְּרַאב"י רִישׁ פ' שֶׁה"ע דְּרַאוי לְהַעֲיָד לְאַפּוֹקִי מִשְׁחַק בְּקוּבָא דְּפִסּוּל מְדַרְבָּנָן לֹא קָרִינָן בִּי אִם לֹא יִגִּיד מֵהַ"ת כְּדָאֵמַר יוֹמָא רִישׁ פָּרָק יו"כ דְּכִינָן דְּכָשְׁמַגִּיד אִינוּ מְחַיֵּיב מְמוֹן מְדַרְבָּנָן הָיוּ מֵהַ"ת לֹא בְּרַ הַגָּדָה ע"ש.

וְא"כ שׁוּב לֹא הָיוּ כְּנֻחָקְרָה בְּב"ד מִיָּד כִּינָן שְׁלֹא יוֹעִיל מְדַרְבָּנָן בְּלֹא קִיּוּם וְצָרִיף עוֹד עֲדוּת בְּב"ד. וּמְחֻסָּר כְּנ"ל הָיוּ מֵהַ"ת כְּמוֹ חוּץ לְב"ד כְּנ"ל.

אַף שׁוּב בְּאַמַּת מוֹעִיל מְדַרְבָּנָן שְׁתַּקְּנוּ שְׁיֵהִי מְהֵי: אֲמַנָּם נִרְאָה עוֹד טַעֲמָא ב' לְחַלְקָ בֵּין עַד מִפִּי עַד וּבֵין שְׁטָר כְּנ"ל. דְּהֵנָּה אִי נִימָא דְּמִפִּי כְּתָבָם כְּשֶׁר כְּדַעַת ר"ת דְּכַרְאוי לְהַגָּדָה מְהֵי שׁוּב לֹא דְּמִי כְּלָל דְּאַף דְּלְכַאוּרָה לֹא יוֹעִיל עַד שְׁבָא הַשְּׁטָר לִפְנֵי ב"ד וְאַזּוּ יֵהִי חָשׁוּב הַגָּדָה אִף שְׁרוּאִין הַב"ד מִפִּי כְּתָבָם אָבֵל יֵהִיוּ יְכוּלִין לְחַזֵּר מִקְּוֹדֵם וְכַה"ג אִוּ כְּשִׁמְתוּ כּו': אִף נִרְאָה דְּבַשְׁלָמָא עַד מִפִּי עַד אִף בְּמַעֲיָדִין לִפְנֵי ב' מ"מ אִם הָדִין דְּעַכְשָׁיו חוּץ לְב"ד וְאִינוּ מוֹעִיל מִמִּילָא לֹא יוֹעִיל גַּם כְּשִׁעֲיָדוּ אֵלּוּ לִפְנֵי ב"ד שְׁהַעֲיָדוּ בְּפִנְיָהֶם דְּהָא לֹא הוֹעִיל עֲדוּתָן כְּלוּם וְע"פ עֲדוּת הַרְאָשׁוּנִים א"י לְדוּן כְּלוּם.

וְאַמְרִינָן שְׁפִיר דְּלֹא מְהֵי וּמִמִּילָא חָשׁוּב חוּץ לְב"ד כְּנ"ל. אָבֵל בְּשְׁטָר כִּינָן דְּאַף אִי נִימָא דְּחֲתִימָתָן שְׁחוּתְמִין בְּשְׁטָר לֹא חָשׁוּב הַגָּדָה בְּב"ד מ"מ יֵהִי מְהֵי כְּשִׁיבָא לִפְנֵי ב"ד דְּיֵהִי אַז עֲדוּת מִפִּי כְּתָבָם דְּכָשֶׁר בְּרַאוינָן לְהַגִּיד כְּנ"ל.

א"כ אִף שְׁיַצְטָרֵף קִיּוּם מ"מ ע"י הַקִּיּוּם יֵהִי מְהֵי עֲדוּת הַחֲתוּמִי מִצַּד עֲצָמָא דְּיֵהִי הַגָּדָה בְּב"ד וְא"כ כִּינָן שְׁיְכוּלִין לְהַבִּיא הַגָּדָתָם וְדַבּוּרָם בְּעֲצָמָא לִפְנֵי ב"ד שׁוּב הָיוּ שְׁפִיר מִיָּד כְּנֻחָקְרָה בְּב"ד דְּהָא בְּיַד הַמַּלְנָה לְהַבִּיא דַּבּוּרָם לִפְנֵי ב"ד וְלֹא דְּמִי כְּלָל לְעַד מִפִּי עַד דְּמִצַּד דַּבּוּרָם א"א לְבֵא לִפְנֵי ב"ד דְּע"פ עֲדִים כְּתִיב.

רַק אִי נִימָא דְּמְהֵי יֵהִי מוֹעִיל מֵהַ שְׁיַעֲיָדוּ אֵלּוּ הַאֲחֵרִים שְׁהַעֲיָדוּ מִצַּד עֲדוּת הַאֲחֵרִים כְּמוֹ רַאִינוּ שְׁנֻחָקְרָה. וְשְׁפִיר אֲמַרִינָן לְהַיְפּוּף כִּינָן שְׁהִי חוּץ לְב"ד וְאִינוּ מוֹעִיל א"כ אִין הַאֲחֵרוּנִים מְעִידִים כְּלוּם.

משא"כ בהג"ל דהא מבואר דעת הרב' פ' דבד"מ מהני שהדיינים שומעין מפי תורגמין ע"ש פ"ק דמכות ולא דמי לעד מפי עד דהא מעידים בעצמם בפני ב"ד רק שאין יודעין והתורגמין מעידין שפך מעידין אלו לפני ב"ד וכיון שדבור שלהם לפני ב"ד מהני אף שאנו יודעין זה ע"י עדים אחרים.

וא"כ גם בשטר אי מפי כתבם פשר א"כ אף שיצטרף קיום מ"מ יהי דבור והגדה שלהם בפני ב"ד היינו הסתימה ואף שצריך עדים. העדות רק שמעידין פן בפני ב"ד ולא גרע מתורגמין הג"ל.

וא"כ פיון דאף אי נימא דאין הסתימה חשוב נחקרה בב"ד מ"מ יהי מהני כל אימתי שיבא השטר לב"ד ושוב משום זה חשוב מיד פהגידו בב"ד פיון דאפשר להביאו לפני ב"ד ואין בידם לכבשם.

משא"כ בעד מפי עד דאי לא מהני עכשיו שוב א"א שיבא הדבור לפני ב"ד פנ"ל. ולכך שפיר אף שהצריכו חכמים קיום מהני מה"ת מיד פנחקרה בב"ד ואף שמתו העדים וכה"ג מהני לר"ת ז"ל דכיון שמועיל ממילא חשוב פנחקרה בב"ד מיד בשעת חתימה דאז הי' ראונו להגדה.

והא הי' ביד המלוה להביאו לפני ב"ד פשיהו קיימים ומהני פנ"ל: ויתבאר בעז"ה במ"ש כל דברי הרמב"ם ז"ל התמוהים מאד בכמה מקומות במ"ש דחזותין ע"פ עדות שבשטר מד"ס אע"פ שאין העדים קיימים שלא תנעול דלת כו'.

ובאין זוכרין פסק דלא מהני. וע"כ דסבר כר"ת דבעינן ראוי להגדה כשפא לב"ד ולמה מהני בשמתו.

נאי הי' התקנה שיועיל בשמתו למה יהי גרע כשאין זוכרין. ועוד למה לא יהיו נאמנים במקומם לומר שאין זוכרים וכי לא אפשר ששכחו.

דהא דאמר בש"ס (פתובות כ' ע"ב) האי סהדותא כו' דכירי היינו ששמעידין אבל לא בסתמא. וגם כשאין לפנינו אף סומכין ע"ז להוציא ממון דודאי זוכרין מנא לן זה.

הא בגיטין פ"ב מפאן ועד י' ימים חוששין דלא זכירי ע"ש. ועוד דלרמב"ם אי לא חשוב הגדה עד שפא לב"ד יהיו כולין לחזור מקודם והא פסק בעצמו דעדים הסתומים עה"ש פנחקרה משעת חתימה פ"ג ופ' י"ט לענין הנזמה דפסולין משעת חתימה כו' ע"ש דכ' בפ' דהוי פנחקרה בב"ד בעת הסתימה וא"כ למה מחלק בין זוכרין כשפא השטר לפני ב"ד או לא.

ועוד דנראה מלשוננו פ"ג ה"ד דגם בזוכרין לא מהני מה"ת שכ' דין תורה שאין מקבלין כו' ע"פ כו' מפיהם ולא מכתב ידן אבל מד"ס כו' בעדות שבשטר אע"פ שאין העדים קיימין כדי שלא תנעול דלת כו' ואין דנין בעדות שבשטר בדיני קנסות כו' אלא מפיהן ולא מכ"י כו'.

משמע להדיא דגם בעדים קיימים לא מהני מה"ת דאין מחלק פלל בקנסות כו'. נאי כר"ת למה לא יועיל.

ויכבד האריכו בדבריו הרבה פוסקים ז"ל. ונראה לע"ד דהא כ' עוד ה"ו שם פ"ג מה"ע  
עדים התומים כו' ה"ז פמי שנחקרה עדותן בב"ד וא"י לחזור בהן בד"א פשאפשר  
לקיים השטר שלא מפיהן כגון שהי' שם עדים שזה כ"י או שהי' כיימ"א אבל אם א"א  
לקיים כו' אלא מפיהם ואמרו כ"י כו' אבל אנוסים כו' נאמנים ע"ש.

ולא כ' מטעם מיגו לחוד. וע"כ פדברי תוס' פ"ב דכתנבות דאם הי' חוזר ומגיד לא הי'  
מהני מיגו כלל דהני מיגו במקום עדים רק תוס' תירצו שם דלא חשבו קיום כשחוזרין  
תוך כ"ד ואומרים אנוסים כו'.

ודבריהם אינם מובנים דבשלמא אם חזרו מהקיום בטל עדות הקיום. אבל פיון שאין  
חוזרין א"כ יודעין אנו שכבר העידו בשעת חתימה ושוב הי' אז פנחקרה עדותן בב"ד  
כשחתמו ולמה יועיל עתה שאומרים אנוסים עדיין הני חוזר ומגיד ואין כאן רק מיגו  
לחוד.

ועיין מ"ש בגמרא לפרש דבריהם. אמנם הרמב"ם ז"ל נראה דמחלק שיעדות החתימה  
לא הני כלל פנחקרה בב"ד כשאין קיום רק מפיהם.

ולכאורה אינו מובן למה מה שייכות זה הקיום לעדותן שבחתימה. בלא הקיום לא היינו  
יודעין אם חתמו אבל כשנודע לנו שחתמו שוב יודעין שנחקרה אז כשחתמו כנ"ל: והנה  
תמהו פולם עוד על הרמב"ם מ"ש"ס גיטין ל"ו דאהא דעדים חותמין על הגט מפני ת"ע  
פריף דאורייתא הוא וכ' בספר וחתום כו'.

ומשני ל"צ לר"א דע"מ פרתיתקינו רבנו זימנין דמייתי עדים או אלו למ"ה כו'. דמבואר  
דמהני עכ"פ מה"ת.

וגם לר"א עכ"פ קרא עצה טובה קמ"ל מבואר ג"כ בקרא דמהני דאל"כ מהו העצה טובה  
והא כ' למען יעמדו כו'. וגם שאר הקושיות שם ע"ש: אף באמת זה ב' דברים דהא מה"ת  
אף שחותמים העדים וכותבין עדותם לפני ב"ד ג"כ לא מהני ואף דאם הי' חשוב הגדה  
הי' מועיל מ"מ ילפינו דלא מהני וזה מבואר בש"ס גיטין פ' מ"ש (דע"א) דאם לא יגיד  
פרט לאלם דפריף הא יכול להגיד בכתב ומשני עדות קאמרת כו' דדוקא מפיהם.

והנה בשטר יש ב' פסולים א' דלא עדיף חתימתם בשטר מחתמו לפני ב"ד דהני מפי  
כתבם דלא מהני. ועוד דאף אם הי' כשר מפי כתבם מ"מ הא חתמו חוץ לב"ד וכל עדיף  
מהגדה בפה אז בשעת חתימה דלא מהני.

אף מטעם הב' לחוד הי' מהני כשבא אח"פ השטר לפני ב"ד נעשה אז עדות בב"ד דכיון  
דמפי כתבם כשר הני כמעידין עתה בכתבם בב"ד כמו אלו שמעו מפיהם. אמנם בזה הי'  
צריך בנדאי שיהיו זוכרין העדות כשבא כתבם לב"ד ויהיו כשרים אז דלא עדיף מהגדה  
בפה דצריכין להיות עדים שיודעין המעשה אז מהני כשמעידין גם בכתב אבל כשאין  
יודעין המעשה כלל אין במה שמניחין הכתב בב"ד שום עדות דהא אין יודעין ואף  
שיודעין שמסתמא לא כתבו שקר אז כשחתמו אין זה רק כשמע מפי איש נאמן דמה  
חילוק בינו לאחר.

ונה כ' הרמב"ם ז"ל להקדיא פ"ח מה"ע ה' ה' ע"ש. דבשלקמא אי הוי בשעת חתימה  
פנחקה בב"ד שפיר אז יודעין ואינו מזיק את"כ מם שאין יודעין משא"כ אם הי' העדות  
רק בשעה שפא הפתב לפני ב"ד הוי פחותמין בפני ב"ד מה שאין יודעין כלל.

והוי ממש פאלו עדים העידו חוץ לב"ד בעני אחרים שנה לנה דאינו מועיל כלום ואח"כ  
שכחו המעשה לגמרי ומעידים את"כ בב"ד שאני זוכרים שפך אמרנו לפני אחרים שנה  
לנה דנדאי לא הי' מהני כלל דאין עדיפות להם מהאחרים שאמרו בפניהם דהוי עד מפי  
עד דגם הם אין יודעין אם אמת העידו אז או שקר כמו אחרים מאחר שאין זוכרין כלום  
מהמעשה ודאי דלא מהני וממש פן בשטר אם לא הי' פנחקה בשעת ח' רק פשפא לב"ד  
יהיו כמעידים אז וכשלא היו זוכרין כלל הי' פסול כמו מעידין בפה שפתבו חוץ לב"ד  
כתב שנה לנה וא"י אם אמת כתבו או לא שאינו עדות פנ"ל: והנה מדהכשינה תורה  
שטר חתום בעדים מקרא דוכ' בספר כו' מוכח אלו ב' דברים הנ"ל דגלי קרא דבשטר  
הכשינה תורה מפי כתבם שיהי' כהגדה בפה.

וגם שיהי' פנחקה בב"ד בשעת חתימה. דחד בלא אידך לא הי' מהני דאי מפי כתבם הי'  
פסול לא הי' מהני אף שהי' פנחקה בב"ד דלא עדיף מכתבו לפני ב"ד פנ"ל וע"כ דכשר  
מפ"כ.

ונה לחוד עדיין לא סגי דנהי דכשר הנה חוץ לב"ד. ואף דלכאורה איך מוכח דכנחקה  
בב"ד הא פיון דמפי כתבם כשר שוב באמת דילמא לא הוי הגדה רק פשפא לפני ב"ד  
פנ"ל.

אף ז"א דא"כ לא הי' מועיל כלל גם פשפא לב"ד אא"כ זוכרין העדות. והיו צריכין  
להעיד בב"ד שזוכרין דלא היינו סומכין כלל שמסתמא זוכרין דמנין לנו פיון שמעולם  
לא העידו כלל עדות זה בפני ב"ד דהא לא הוי פנחקה ועתה שפא לב"ד יהי' חשוב  
עדות ומנין לנו שיודעין העדות שמא אין יודעין ואינו עדות כלל דבשלקמא פשהעדים  
מניחים הכתב בב"ד בתורת עדות אז אם הי' כשר מפי כתבן הי' נחשב זה כמגידיים בב"ד  
דנדאי יודעין וזוכרין דאל"ה מעידין שקר כמו בפה.

אבל פשהן אין מניחין הכתב בתורת עדות רק המלוה שהוציא השטר בב"ד. וכל שאין  
ידוע לנו שזוכרין אין פאן עדות כלל מנין לנו שנדאי זוכרין שיהי' נחשב עדות חדש  
עתה.

נדאי לא הי' מהני עד שיעידו שזוכרין א"כ אינו מועיל השטר כלל. וא"כ שפיר גם לר"א  
דע"מ פרתי מוכח מקרא דהוי פנחקה בב"ד משעת חתימה ושפיר מהני וא"צ אח"כ  
לזכור ומנפת מקרא שפיר ב' דברים הנ"ל פנ"ל: והנה פיון דחזינו דהש"ס גליף דלא בעי  
קיום מה"ת מדר"ל דעדים הח' עה"ש פנחקה בב"ד.

ע"כ מוכח כמ"ש לעיל דאי הוי בעי קיום לא הי' כלל פנחקה בב"ד בשעת חתימה דהא  
מחוסר עדות בב"ד פנ"ל. ומוכח דא"צ קיום מה"ת כלל ולכך הוי מיד פנחקה בב"ד.

אמנם אחר שתקנו חכמים דבעי קיום מחשש זיוף א"כ שוב לא הוי כלל פנחקה בב"ד  
גם מה"ת כמ"ש לעיל דעדיין מחוסר פנ"ל. וכמו אלו הי' צריך מה"ת קיום פנ"ל: אף

עדיין הי' מהני מה"ת מטעם ב' שפכתנו לעיל דהא כשפא לב"ד הי' מהני אז פשמעידין  
בפה דהא מפי כתבם פשר בשטר.

אף היו צריכין שיעידו שזוכרין העדות דלא אמרינו מסתמא זוכרין פנ"ל. א"כ גם טעם  
הב' דלעיל לא שייך דנימא שיהי' פנחקה מיד משום דראוי להביא דיבור שלקם והגדתם  
לפני ב"ד.

דהא פינו דצריף להגדתם עדיין כמו דהיכא דמונח גבי עדים שכ' הרי"ף ו"ל דכיון דאי  
בעו כבשי לשטר לא הוי פנחקה כו'. וממילא פינו דלא הי' מועיל כשמביא המלנה  
לב"ד רק פשיעידו בעצמן שזוכרין שוב לא הוי פלל פנחקה מיד בשעת חתימה דהא  
אף אם יועיל יהי' צריף לעדותן ולא נגמר.

וא"כ פינו דלא הוי פנחקה באמת לא יועיל עד שיבא לידו ויעידו שהן זוכרין ושוב לא  
יהי' בשטר תועלת פלל פשאין העדים פאן ושייך געילת דלת דילמא מייתי או אזלו  
למדה"י. ומטעם זה תיקנו חכמים שיועיל העדות ע"י קיום גם שאין העדים פאן פלל.

ונה הפי' בש"ס גיטין ל"ו לר"א כו' תיקנו רבנן זימנין דמייתי או אזלו למדה"י כו' מפני  
תה"ע כו' היינו עכשיו דתיקנו דבעי קיום ושוב לא הי' פנחקה כו' ולח הי' מהני פלל  
במתו או הלכו למדה"י פנ"ל.

ותיקנו משום תיקון העולם היינו משום נ"ד שיועיל גם ע"י קיום מעדים אחרים ולא  
נצטרף לשאול אותן אם זוכרין או לא. וממילא שוב הוי גם עכשיו שתקנו דבעי קיום  
מ"מ הוי פנחקה בב"ד מיד בשעת חתימה מטעם הב' שפכתנו פינו דאפשר להביא הגדה  
שלקם בפני ב"ד ויועיל ע"י קיום מדרבנן אף שלא יהיו הם פאן ואין צורף עוד לעדותן  
דלא שייך כבשי כו'.

ושפיר אף דצריף קיום הוי פנחקה מיד בשעת חתימה בב"ד ומהני שפיר אחר התקנה  
בין מה"ת וביין מדרבנן פנ"ל: אמנם סבר הרמב"ם ו"ל דזה דוקא כשיש קיום בלא העדים  
החתומין או ע"י אחרים או ע"י שכ"י יממ"א אז אגלאי מילתא שלא הי' צורף לעדותן  
עוד וכשיבא השטר לפני ב"ד יהי' מהני אף אם יהי' הדין שאינו פנחקה מיד בב"ד מ"מ  
יהי' מהני מחמת התקנת חכמים אז כשפא לב"ד ע"י קיום האחרים שפיר הוי מיד  
פנחקה דאין צורף לקם עוד.

ושוב אינו מזיק פלל אף שאין זוכרים אח"כ דהוי פנחקה מיד פנ"ל. אבל פשאין קיום  
אח"כ רק מפייהן א"כ אגלאי מילתא שלא הי' פלל פנחקה מיד דהא פינו שתיקנו דבעי  
קיום לא הוי מה"ת פנחקה רק מטעם הב' פנ"ל.

והא עדיין הי' בידם שלא לקיימו ויש צורף לעדותן ושייך אי בעו כבשי כו' לא הוי  
פנחקה מיד רק עכשיו בשעה שפא לב"ד יועיל דהא מפי כתבם הכשירה תורה בשטר.  
ושוב פסול פשאין זוכרין אז ההלואה פלל.

ומדוקדק לשון הרמב"ם ו"ל פ"ג ה"ו עדים הח' עה"ש פמי שפנחקה כו' ואין יכולין  
לחזור כו' בד"א כשאפשר לקיים השטר שלא מפייהן כו' אבל אם א"א לקיים השטר אלא

מפיהן כו' ע"ש. ולמה כ' אפ"ש או אי אפ"ש הלא הי' לו לכתוב בד"א אם נתקנים כו' שבוה תליא פנ"ל.

ולמ"ש מדוקדק שנה עיקר הטעם דכיון שרואין שאפ"ש לקיימו בלי עדים הסתומין שוב הי' פנחקה מיד בשעת חתימה משא"כ כשרואין שא"א לקיימו רק על ידן אגלאי מילתא שלא הי' פלל פנחקה עד שיבא לפני ב"ד וכיון דההגדה נעשה עכשיו פשבא לב"ד נאמנים אנוסים וכה"ג ולא הוי פלל חוזרין ומגידין פיון שאינו הגדה פלל עד עכשיו.

משא"כ במקומים בלא העדים דאגלאי שהי' פנחקה מיד דלא הי' צורך לעדותן עוד. ואף שהי' אפ"ש לומר מסבא דכיון שבאמת הוא חתימתן א"כ הי' אפ"ש לקיימו ע"י אחרים ואף שעתה אין אחרים יהי' פנחקה מיד.

מ"מ סבר הרמב"ם ז"ל דלא אמרינן כן רק שדנין כמו שהוא בפנינו ומאחר שאין קיום אחר אמרינן אגלאי מילתא שלא הי' אפ"ש לקיימו בלא העדים פנ"ל: ומינושב לשונו ה"ד דמדאורייתא שאין מקבלין עדות כו' אלא מפי העדים כו' אבל מדברי סופרים חותכין ע"פ עדות שבשטר ד"מ אע"פ שאין העדים קיימים כו'.

היינו דאף דהפשיטה תורה דמוכח מקרא דשטר פ"ש מ"מ עכשיו דב"ע קיום לא הי' מהני פלל פ"ש קיימים דאז פ"ש לב"ד הי' צריך דיעידו שזוכרין רק משום נ"ד כו'. אבל בקנסות כו' אינו מועיל פלל אף שזוכרין דפסול מפי כתבם פנ"ל.

ולא קשה מש"ס דאמר בכל דוכתי דמה"ת פמי שפחקה ומהני דלמ"ש שפיר מהני קודם דתקנו דל"ע קיום שפיר מה"ת א"צ קיום ומהני דכמי שפחקה מיד כו'. רק עכשיו דב"ע קיום מהני מצד התקנה פנ"ל.

ואעפ"כ הקילו שפיר כל הקולות בקיום שטרות להעיד בגודלן כו' ופ"ש בפני בע"ד וכה"ג דהא מה"ת לא ב"ע קיום פלל ועכשיו שיש קיום כזה דסגי מדרבנן שפיר הוי פנחקה פנ"ל מה"ת.

ומינושב דכ"ש אין קיום רק על ידן דלא מהני פ"ש אג"כ זוכרין מהלואה דהא לא הוי פנחקה מיד רק פ"ש מקיימין והא אין זוכרין ופסול וממילא אין רשאין להעיד סתם על כתב ידן פ"ש אין זוכרין דכיון שהו מקיימין והוי העדות אז הוי עדות שקר פ"ש כתב בב"ד ואינו יודע מההלואה פנ"ל ולכך סברי רבנן שפיר דעל מנה שבשטר הו מעידין פנ"ל.

ומינושב ג"כ מה דב"ש"ס דילן אמר ר"ל עדים כו' מה"ת פמי שפחקה כו' ובירושלמי אמר עדים הסתומין כו' עשו פמי שפחקה כו' דמשמע שהוא מדרבנן. ולמ"ש מינושב דמה"ת הוי באמת פנחקה פנ"ל.

אבל אחר שתקנו דצריך קיום לא הי' מה"ת ושוב עשו חכמים פנחקה פנ"ל. והא שכ' הרמב"ם ריש פ"ו מה"ע דק"ש מדבריהם שלא תנעול דלת כו' אעפ"כ אין מקיימין אלא בג' כו'.

גם כן א"ש בכלל ב' הדברים בקיום שטר דמה"ת לא צריך רק מדרבנן ואחר שתקנו דצריך מועיל מדרבנן ש שתקנו משום געילת דלת פנ"ל: אולם עדיין קשה קצת לשון הרמב"ם שכ' במקומים ע"י אחרים שאין נאמנים לומר שאין זוכרין משום חוזר ומגיד.



ולמ"ש אף נִשְׁהוּי מַאֲמִינִים לָהֶם שְׂאִין זֹכְרִין הִי כְּשֶׁר דְּהוּי פְּנִחְקָרָה בּב"ד בְּשַׁעַת חֲתִימָה כִּינּוּן שֶׁהִי אֶפְשָׁר לְקַיְיֵמוּ בְּלֹא הֶם וְשׁוֹב לֹא גָרַע מֵאִין קַיְיֵמִים כִּנ"ל. וּבְגוּף הַדִּין אִין חִילּוּק רַק לְשׁוֹנוֹ קִשָּׁה קִצָּת וְעֵינֵין מ"ש לְקַמֵּן לִישָׁב גַּם לְשׁוֹן זֶה.

וּבְלֹא זֶה לֹא קִשָּׁה דְּהָא כ' שָׁם ג"כ כְּשֶׁאֻמְרִים מְעוּלָם לֹא יִדְעֵנוּ עֲדוּת זֶה דְּכֻזָּה אִם הָיָה נֶאֱמָנִים הִי בְּטֵל וְהַצָּרָה לֹא מְרַחֵם שְׂאִין נֶאֱמָנִים בְּמִקְוֵים כִּנ"ל. אוֹ דָּאִם הִי הַדִּין דְּנֶאֱמָנִים שְׂאִינָם זֹכְרִין גַּם בְּמִקְוֵים שׁוֹב לֹא הִי פְּנִחְקָרָה דְּכִינְדָה לְכַפּוּשׁ וְלֹא מְרַחֵם זֹכְרִין רַק בְּשִׁבִיל שְׂאִין נֶאֱמָנִים הָיָה פְּנִחְקָרָה וְכִשֶׁר שׁוֹב גַּם דָּאִין זֹכְרִין כִּנ"ל וְגַם כְּשֶׁאִין קַיְיֵמִים כְּשֶׁר: (ב) מְזוּנָף הוּא וּמְעוּלָם לֹא צְוִיתִי לְקוֹתְבוּ.

מ"ש מְזוּנָף לֹא דְּוִקָא רַק שְׁטוּעֵן שְׁלֵא צִינָה לְקַתְּבוּ סְגִי דְּמַמְיֵלָא אֶמְרִינּוּ מִסְתַּמָּא מְזוּנָף דְּנִדְאִי עֲדִים לֹא מְשַׁקְרִי. אִף יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּטוּעֵן שְׁמָא שֵׁא"י אִם צִינָה לְקַתְּבוּ וְלִנְהָ אוֹ לֹא.

דְּאִף דְּקִי"ל א"י אִם הַלְוִיתָנִי פְּטוּר אִף דְּהוּי שְׁמָא גְרוּעַ מ"מ בְּשִׁטְרָה שְׂאִינּוּ מְקוֹנִים י"ל דְּלֹא הֶצְרִיכוּ קִיּוּם פְּלֵל כְּשֶׁאִינּוּ טוּעֵן בְּרִי. דְּהָא מֵאֵן דְּפְלִיג וְסָבַר מוֹדָה בְּשִׁטְרָה שְׁכ' א"צ לְקַיְיֵמוּ כ' רַש"י וְתוֹס' פ"ב דְּכְתוּבֹת הַטַּעַם דְּלֹא הֶצְרִיכוּ חֲכָמִים רַק כְּשֶׁטוּעֵן מְזוּנָף מִשֵּׁא"כ בְּאִינּוּ טוּעֵן רַק פְּרוּעַ וְכֵה"ג עֵינֵין שָׁם (דָּף י"ט) וְא"כ נִהְיֵי דְּקַיְיֵמָא לָן כִּמ"ד צָרִיף לְקַיְיֵמוּ הֵינּוּ דְּמַמְיֵלָא כִּינּוּ דְּבְמְזוּנָף הֶצְרִיכוּ קִיּוּם שׁוֹב נֶאֱמָן פְּרוּעַ וְשִׁטְרָה טְעוּנוֹת בְּמַגוּ דְּמְזוּנָף.

וּמַה בְּכַף שְׁלֵא הֶצְרִיכוּ קִיּוּם כְּשֶׁאִינּוּ טוּעֵן הָא שׁוֹב מְמִילָא נֶאֱמָן בְּמִיגוּ. אֲבָל כְּשֶׁאִינּוּ יוֹדֵעַ י"ל דְּבְגוּף הַסְּבָרָא לֹא פְּלִיגוּ וּבְלֹא מִיגוּ כְּשֶׁאִינּוּ טוּעֵן מְזוּנָף לֹא צָרִיף קִיּוּם וְאִף דְּשְׁלֵא בְּפִנּוּי וּמִימְתָמִי וְלְקוֹחוֹת בְּעֵי קִיּוּם הָא בְּאֶמְתַּת נְסִתְפָקוּ תוֹס' רִישׁ גִּטִּין אִי טְעוּנִין לְהוּ פְּרוּעַ מִיגוּ דְּמְזוּנָף ע"ש.

וְאִף לְמֵאִי שְׁפַתְבוּ דְּגַם מְזוּנָף טְעוּנִין לְהוּ הֵינּוּ מִשׁוּם דְּזִנָּה חֲשׁוֹב בְּכָל דְּוִכְתִּי טְעוּנַת בְּרִי דְּטְעוּנִין מֵאִי דָּאִי הוּא מְצִי לְמִטְעֵן כִּמ"ש הֵרָא"ש רִישׁ פ"ב דְּכְתוּבֹת דְּאֶלְמָנָה נְשִׂאָה חֲשׁוֹב בְּרִי ע"ש וְכִינּוּ דָּאִי הוּי טוּעֵן מְזוּנָף הִי נֶאֱמָן שְׁפִיר טוּעֵנִין דְּדִלְמָא אִי הוּי כָּאֵן הוּי טְעוּן.

אֲבָל כְּשֶׁהֲלֹנָה בְּפִנּוּי וְהוּא טוּעֵן שְׁמָא י"ל שְׁפִיר דְּלֹא הֶצְרִיכוּ קִיּוּם פְּלֵל וְאִין חוֹשְׁשִׁין לְזִיוָף וּמְמִילָא חֲזִיב מְחַמַּת הַשִּׁטְרָה כִּנ"ל: (ג) פְּרַעַתִּיו כו' דְּמַהִימֵן בְּמִיגוּ דְּמְזוּנָף כו'. וְלְכַאֲוָרָה קִשָּׁה לְהַפ' סִי' ע' דְּבִאֻמְרָא אֵל תְּפַרְעֵנִי אֵלָא בְּעֲדִים אִינּוּ נֶאֱמָן בְּמִיגוּ דְּפַרְעַתִּי בְּפִנּוּי פְּלוּנִי וּפְלוּנִי כו' דְּמַתְּיָרָא שְׁמָא יְבֹאוּ וְיִכְחִישׁוּהוּ כו' וְכ"כ רַשְׁבָּ"ם וְרֵא"ש פ' ח"ה (דמ"ה).

וְא"כ כָּאֵן ג"כ כִּינּוּ שְׁבָאֶמְתַּת אִינּוּ מְזוּנָף מֵאִי מִיגוּ הוּא הָא שְׁמָא יְבֹאוּ עֲדִי הַשִּׁטְרָה וְיִכְחִישׁוּהוּ אוֹ שְׁאָר עֲדִים לְקַיְיֵמוּ. וְתוֹס' כ' טַעַם זֶה לְמ"ד מוֹדָה בְּשִׁטְרָה שְׁכ' א"צ לְקַיְיֵמוּ דְּיָרָא פִּן יִכְחִישׁוּהוּ ע"ש (פְּתוּבֹת י"ט).

אֲבָל גַּם לְדִידוֹן קִשָּׁה מ"ש מַהִף דְּפַרְעַתִּי בְּפִנּוּי וּפְלוּנִי דְּאֶמְרִינּוּ סְבָרָא הַנְּל: אִף הַטַּעַם פְּשׁוּט דְּכָאֵן אִין לֹא תוֹעֵלָתָה גַּם עֶכְשָׁיו שְׁאֻמְרָא פְּרוּעַ דְּמַמ"נ אִם יְבֹאוּ עֲדִי הַשִּׁטְרָה אוֹ אַחֲרִים וְיִקְיְיֵמוּהוּ כו' גַּם עֲתָה שְׁטוּעֵן פְּרוּעַ יְהִי חֲזִיב וְלֹא יְהִי נֶאֱמָן.

ואי לא יהי מקננים גם מזונות יהי נאמן והוי שפיר מגו דבשלקמא התם באל תפרעני אם יהי הדין עתה דנאמן פרעתי סתם במגו דבפני פו"פ א"כ טוב לו לטעון פרעתי סתם דלעולם יהי פטור דאיזה עדים יכולין לבא לסלק המיגו משא"כ פשיאמר בפני פו"פ ויבררם גרא שניכחישוהו ויהי חייב.

ואי נאמינו פרעתי סתם במיגו שוב אין פאן מגו דטוב יותר פרעתי סתם. משא"כ פרוע במיגו דמזונות אף דנאמן במיגו כל שלא נתקיים מ"מ פשייתקיים יסולק המיגו ויהי חייב ושוב אין חילוק והוי שפיר מיגו.

ותוס' כ' למ"ד אצ"ל דירא שאינו רוצה שיהי מוכחש מעדים דעתה טוב לו אף שיהי חייב עכ"פ לא יהי מוכחש מעדים פנ"ל. וסברא זו לא קי"ל רק דצריף לקיימו מאחר שלענין החיוב אין נ"מ הוי מיגו פנ"ל ולא דמי להא דפרעתי בפני פו"פ פנ"ל: אמנם להנ"ל קשה פ"ק דב"מ בב' אדוקין בשטר דאמר בש"ס במקננים כ"ע לא פליגי דתלוקו פשנים אוחזין בטלית רק באינו מקננים פליגי ר' ורשב"א אי מודה בשטר שכ' צריף לקיימו או לא ע"ש.

ולמ"ש קשה הא שם שפיר דמי להא דאל תפרעני כו' דאין לו מיגו דאם יאמר מזונות ויבאו עדים לקיימו יהי חייב הפל דכל האומר לא לוייתי כו' אף שאדוקין שניהם משא"כ עקשיו שאומר פרוע ויבאו עדי קיום עכ"פ יהי הדין תלוקו כדאמר בש"ס שם.

וא"כ לית לי מיגו פלל דטוב יותר לטעון פרוע דמ"מ כשלא יבאו עדי קיום יהי פטור לגמרי וכשיהי' מקננים יהי תלוקו משא"כ כפשיטעון מזונות ויתקיים יהי חייב. וכיון דאיכא נ"מ לענין החיוב לא הוי מיגו מטעם הנ"ל.

וא"כ גם למ"ד מבש"ש צריף לקיימו יהי הדין שם דאינו צריף פנ"ל ויהי לעולם תלוקו: אף נראה דלא קשה דהא לכאורה מם בכף שאדוקין שניהם בשטר מ"מ הא בספק אין מוציאין מהלנה דיד בעה"ש עה"ת ובממון מוחזק הלנה.

וע"כ דחשבינן השטר השונה ממון כפז השונה ממון וכיון ששניהם אדוקין בו תלוקו ששניהם אוחזין בדבר השונה ממון דמה"ט אמר שם דא' אדוק בטנפס וא' אדוק בתורף דזה נוטל יותר משום דזה אוחז חלק מהשטר השונה יותר ע"ש.

וא"כ באינו מקננים למ"ד מודה בשטר שכ' צריף לקיימו ובאינו מקננים אינו גובה פלל דנאמן במגו רק דנימא פאן משום שגם הלנה תפוס בו לא יהי חשוב מגו ויהי תלוקו פנ"ל.

א"כ שוב הלנה תפוס בכל השטר השונה ממון וההלנה אדוק בחלק מהשטר שאינו שונה פלום דהא מצד תפיסתו אף בכל השטר אינו שונה פלום דהלנה נאמן פיון שאינו מקננים ורק ע"י המקצת שתפוס הלנה יהי הדין דגובה מחצה שוב הוי תפיסתו הפל וכמו א' אדוק בטנפס וא' תורף פנ"ל ושפיר לא גבי פלל באינו מקננים למ"ד צריף לקיימו אף דנימא דאין לו מיגו פנ"ל.

ובמ"ש מְנוֹשֵׁב מאי דְתַמוּהָ שָׁם לְמָה פְּלִיגֵי בְּשִׁנְיָם אָדוּקִין בְּשֵׁטֶר כּו' פִּינּוּ דְפִלְגְּתִינְהוּ בְּמוּדָה בְּשֵׁטֶר שׁכ' אִי צָרִיךְ לְקַיְיְמוּ הֵוֵי לְהוּ לְפִלּוּגֵי בְּמוּדָה בְּשֵׁטֶר שׁכ' לְחוּד וּמְאִי עֲנִינּוּ לַב' אָדוּקִין כּו'.

ולמ"ש א"ש דְזָה עֵיקַר הֶרְבּוּתָא אַף דְאִין לֹו מִיגּוּ מ"מ בְּאִינּוּ מְקוּנִים לֹא פְּלוּג וְלֹא גְבִי פְּלַל פְּנ"ל וּא"ש. וְיִתְיַשֵּׁב בְּזָה לְשׁוֹן הַש"ס שָׁם מִחְלֻקַּת בְּשִׁנְיָהֶם אָדוּקִין בְּתַנְרָף כּו' אַבְּל א' אָדוּק כּו' זֶה נוֹטֵל כּו'.

וּנְדַחְקוּ רַש"י וְתוֹס' שְׁהֵפִי מִחְלֻקַּת הוּא דְחוּלְקִין לֹא כְּמוֹ בְּכָל דְּוֹכְתִי דְהָא אִינּוּ עֲנִינּוּ לֹוּמֵר שְׁמִחְלֻקַּתְתֶּם דְּוֹקָא בְּשִׁנְיָהֶם אָדוּקִין בְּטוּנְפָס כּו' דְהָא פְּלִיגֵי רַק בְּמוּדָה בְּשֵׁטֶר שׁכ' אִי צָרִיךְ לְקַיְיְמוּ כּו' ע"ש.

ולמ"ש א"ש כְּמוֹ בְּכָל מְקוּם הֵפִי מִחְלֻקַּת. וְהִינּוּ דְהֵוֵי ס"ד פְּלִגְתִינְהוּ גַם בֵּא' אָדוּק בְּתַנְרָף וּא' בְּטוּנְפָס אִי חֲשָׁבִינּוּ כ"א מְוַחֲזָק בְּחֻלְקֵי מְהַשֵּׁטֶר הַשְּׁנָה יוֹתֵר כְּמוֹ שְׁהוּא הָאֵמַת לְדִידוּ.

אוּ דְאִמְרִינּוּ פִינּוּ שְׁעֵתָה יוֹדְעִין שְׁכָל הַשֵּׁטֶר אֵמַת לֹא אִמְרִינּוּ פְּלַל דְמָה שְׁנָה יֵשׁ לֹו הֶעֱדִים וְהִזְמִן יִחְשָׁב יוֹתֵר שְׁוִי וּמ"מ יִחְלֻקוּ פְּנ"ל. וּמִמִּילָא הֵוֵי אִמְרִינּוּ דְרַבִּי וְרַשְׁבַּ"ג סְבָרִי שְׁנִיָּהֶם בְּכָל מְקוּם דְמוּדָה בְּשֵׁטֶר שׁכ' צָרִיךְ לְקַיְיְמוּ מְשׁוּם מִיגּוּ רַק כָּאֵן פְּלִיגֵי בְּסְבָרָא הַנ"ל אִי דְעַכְשָׁיו דְתַפְסוּ שְׁנִיָּהֶם יִחְלֻקוּ אַף שְׁאִינּוּ מְקוּנִים וְלִית לִי מִיגּוּ פְּנ"ל.

וְאַף שְׁשׁוּב חֲשׁוּב שְׁהֵלְנָה תְּפּוּס הַפֵּל מְאִי בְּכָף מ"מ תְּפּוּסוּ שְׁנִיָּהֶם פִּינּוּ שְׁמִסְלַק הַמִּיגּוּ וּמַה"ט סְבָר רַשְׁבַּ"ג יִחְלֻקוּ בֵּין מְקוּנִים וּבֵין אִינּוּ מְקוּנִים מְשׁוּם דְסְבָר גַם בֵּא' אָדוּק בְּתַנְרָף וּא' בְּטוּנְפָס ג"כ יִחְלֻקוּ.

וּר' סְבָר בֵּא' אָדוּק כּו' דְזָה נוֹטֵל תַּנְרָף דְחֲשׁוּב שְׁנָה תְּפּוּס יוֹתֵר פְּנ"ל. וּמַה"ט סְבָר אִי מְקַיְיִם לִי פְּלוּג נְאִי לֹא לֹא דְאִף דְלִית לִי מִיגּוּ מ"מ מְקַרִי שׁוּב שְׁהֵלְנָה תְּפּוּס הַפֵּל פְּנ"ל.

וּקמ"ל הַש"ס דְלֵהִיפּוּף בֵּא' אָדוּק בְּתַנְרָף כּו' סְבָר שְׁנִיָּהֶם דְזָה נוֹטֵל תַּנְרָף כּו' דְחֲשׁוּב תְּפּוּס יוֹתֵר. וּמִמִּילָא אִם הִי הַדִּין בְּכָל מְקוּם צָרִיךְ לְקַיְיְמוּ הִי גַם כָּאֵן כֵּן אַף דְלֵיכָא מִיגּוּ מִחְמַת תְּפִיסָתוֹ כּו' דְתְּפּוּס הַפֵּל.

רַק מִחְלֻקַּתְתֶּם בְּשִׁנְיָהֶם אָדוּקִין בְּתַנְרָף כּו' וּפְלִיגֵי רַק אִי מוּדָה בְּשֵׁטֶר שׁכ' צָרִיךְ לְקַיְיְמוּ בְּכָל מְקוּם אוּ לֹא דְאִי צָרִיךְ שְׁפִיר גַם כָּאֵן יִתְקַיְיִם בְּחוּתְמִיּוּ דְוֹקָא פְּנ"ל וּא"ש. וְאִין לְהַקְשׁוֹת כָּאֵן דַּמ"מ גְּרִיעֵי טַעֲנַת מְזוּנְרָף דְלֹא יוּכַל לְהַשְׁבִּיעַ כְּשִׁיחֵי מְקוּנִים מִשֵּׁא"כ פְּרוּעַ יוּכַל לְטַעוֹן הַשְּׁבַע לִי כּו'.

דז"א דְמָה בְּכָף שְׁיִשְׁבִיעוּ אִי בְּאֵמַת לֹא פִרְעַ יִשְׁבַע וְלֹא חֲשׁוּב תּוֹעֲלַת מְסַפֵּק: וְלְכַאוּרָה לַמ"ש בְּשֵׁטֶר פְּקֻדוֹן אֶפְשָׁר גַם בְּאִינּוּ מְקוּנִים וְטוּעוֹן הַחֲזוּרְתִי לֹא מְהַיְי מִיגּוּ דְמְזוּנְרָף לְפּוֹטְרוֹ מְשׁוּבְעָה אַף לְהַפ' דְאִמְרִינּוּ מִיגּוּ לְפּוֹטְרִי מְשׁוּבְעָה.

דְכִינּוּ דְגַם בְּמְקוּנִים מְהִימָן הַחֲזוּרְתִי בְּשׁוּבְעָה בְּמִגּוּ דְנֶאֱנָסָה שׁוּב לֹא הֵוֵי מִיגּוּ דְמְזוּנְרָף דְשָׁמַא יִתְקַיְיִם וְיִהְיֵי חֲיִיב לְשַׁלֵּם. מִשֵּׁא"כ כְּשִׁטּוּעוֹן הַחֲזוּרְתִי דְגַם שְׁיִתְקַיְיִם יִהְיֵי נֶאֱמָן בְּשׁוּבְעָה מִיגּוּ דְנֶאֱנָסָה פְּנ"ל: אַף לְהַפ' סִי פ"ב בַּש"ע דְבְּטוּעוֹן מְזוּנְרָף לֹא הֵוֵי כְּאוּמֵר לֹא לוֹיִתִי וְנֶאֱמָן פְּרַעֲתִי כְּשִׁמְתְּקַיְיִם.

א"כ שפיר אית לי' מיגו שהי' אומר שהשטר מזונף והי' הפקדון בלא שטר והחזרתי דהי' נאמן. ולא גרא מקיום דעדיין אף שיתקנים יהי' נאמן מה שאמר החזרתי במיגו דנאנסה דלא הוחזק בפירו.

ואף לדעה ב' שם י"ל ג"כ דדוקא שם הוחזק בפירו דמקרי לאותו ממון מה שהוחזק בפירו על השטר לחוד פירו שאם השטר הי' אמת הי' חייב ולא הי' נאמן פרעתי א"כ הוחזק בפירו במה שהוא חייב ממון ואינו טוען את"כ פרעתי.

אבל בפקדון דאף אם לא הי' אומר מזונף אין עליו רק חיוב שבועה א"כ י"ל דאף שטוען שהשטר מזונף והפקדון אמת והחזיר ומתקנים את"כ מ"מ לא הוחזק בפירו בחיוב ממון רק בפירו לפטור משבועה הי' רוצה בשקר ואינו בפירו לענן הממון שלא יהי' נאמן בשבועה מגו דנאנסה.

וכמו באומר נשבועתי והעדים מעידים שלא נשבוע דמבואר בש"ס פ"ק דב"מ ובש"ע שהוחזק בפירו לאותו שבועה ואינו נאמן שנשבוע עוד אבל מ"מ נאמן בשבועה דבממון לא הוחזק בפירו ע"ש.

וכן בהנ"ל ושפיר נאמן: שוב מצאתי בתנאים כללי מגו שהקשה על רשב"ם ורא"ש פ' חזקת דלא אמרינן מגו דפרעתי בפני פו"פ דגרא שייכחישוהו מהא דמודה בשטר שכ' דצריף לקיימו כו' ונשאר בקושיא ע"ש.

ולא קשה מידי כמ"ש לעיל דהתם אם הי' הדין דנאמן במיגו ודאי טוב יותר לטעון פרעתי סתם דלעולם יהי' פטור משא"כ במודה בשטר שכ' דגם בטענתו עתה יהי' חייב ששיבאו עדי קיום ואין חילוק רק שיהי' מוכחש וזה אינו מזיק ונאמן.

ופשוט כמ"ש: (ד) או אמנה כו'. זה מוכח בש"ס דמוקי לה דהאומר שטר אמנה א"נ משום דמודה בשטר שכ' אצ"ל כו'.

ממילא למאי דקי"ל צריף לקיימו גם אמנה נאמן. וכ' הש"ף סי' פ"ב דגם באומר שהעדים ידעו מזה שאמנה ג"כ נאמן.

ואף דלפי דבריו רשעים הן מ"מ נאמן במיגו. וכ' שמוכח מדברי הנ"י והרב שנאמן קטן הייתי כו' והא צריכין לבדקו והם רשעים שלא בדקו כו'.

ובתנאים תמה דמוכח בש"ס (כתובות י"ט) דאל"כ לישני דקאמר לנה שהעדים ידעו שהוא אמנה וא"נ גם אי צריף לקיימו כמו דמשני אעדים כו' ע"ש. ואינו הוכחה כלל דאעדים פירו דאומרים אמנה ע"כ ידעו ושפיר אמר סתם דאין נאמנין וע"כ פן דאל"כ קשה דנימא פלגינן דיבורי' שלא ידעו לתי' תוס' טל אנוסים דלא שכיח מ"נ כו' ולא שייף בהא דאמנה.

וע"כ דכיון שהעדים אומרים אמנה הי' דברינו נכלל בדיבורם שחתמו על שטר אמנה דאל"כ מנא ידעו. ואי שהודה בפניהם המלנה זה עדות אחרת וכל שאין אומרים פן הפי' בדבריהם שיידעו ומשני שפיר דקאמרי עדים ונקט סתמא האומר אמנה כו'.

אבל בלנה שאומר שטר אמנה סתם בודאי לא נכלל בדיבורי' שהעדים ידעו שהוא אמנה ולמה נאמר בהתם שהעדים רשעים הא מבואר בש"ע ה' עדות (סי' כ"ט) דאף לתרין

דיבורי' שלא יהי' מן־קחש מתרצין מכ"ש פאן שאינו נכלל פלל רק שהוא מסר לו וְהַאֲמִינוּ וּבִדְאֵי דְבִסְתָם נֶאֱמָן בְּמִיגוּ רַק כְּשִׁמְפָרֵשׁ דְּבָרָיו שְׂיִדְעוּ הָעֵדִים וְזֶה לֹא אָמַר רַב וְלֹא אֲפֹשֶׁר לְאוֹקְמֵי בְּהֵכִי דְלָמָּה אָמַר סְתָם הָאוֹמֵר אֲמָנָה אֵינוּ נֶאֱמָן וְהֶעֱיָקֵר חֶסֶר דְּפִירֵשׁ שְׂהָעֵדִים יִדְעוּ דְּבִשְׂבִיל זֶה אֵינוּ נֶאֱמָן וְלֹא מוֹכַח פְּלִל.

וּמְלִשׁוֹן הַנ"י בְּלֹא בְּדָקוּ דַּכ' דְּאָרְף דְּחִזְקָה אֵין הָעֵדִים חוֹתְמִין כּו' רַק בְּגִדּוֹל מ"מ מְהֵנִי מִיגוּ בְּמָקוֹם חִזְקָה זֶה דָּאֵין כָּל הַחִזְקוֹת שְׁוֹת. מִשְׁמַע לְהִפּוֹף דְּדוֹקָא נֶגֶד הַחִזְקָה אַבְּל בְּאוֹמֵר שְׂיִדְעוּ שְׂקֵטוֹן הוּא אֵינוּ נֶאֱמָן לְעִשׂוֹתוֹן רְשָׁעִים ע"ש.

שׁוֹב רְאִיתִי בַּס' קִצָּה חוֹלֵק עַל הַש"ף מְלִשׁוֹן נ"י הַנ"ל ג"כ פִּינּוֹן דְּבִאֲמָנָה פּוֹסֵל הָעֵדִים לֹא מְהֵימֵן בְּמִיגוּ בְּמָקוֹם עֵדִים כְּמוֹ בְּאוֹרְחָא דְּנַרְשׁ (פ' הָאֲנָמִינוּ) אָרְף שְׁעַל פִּיו כּו' וְכְמוֹ בְּפּוֹסְלָם בְּגִזְלָנוֹת ע"ש: וְהִנֵּה בַּש"ס שָׁם ב"ב קנ"ד מְשַׁנָּה דְּבַר קִפְרָא כּו' שְׁטַר פְּסִים אוֹ שְׁטַר אֲמָנָה כּו' לִימָא ר"מ כּו' א"ל שְׂאֲנִי אוֹמֵר מוֹדָה בְּשְׁטַר שִׁכ' אֲצ"ל ד"ה הוּא כּו' עֵדִים אֲלִימֵי כּו' לֹא כָּל כְּמִינֵי.

וּפִירֵשׁב"ם וְהִכָּא נ"א הִפָּה שְׂאֲסַר כּו' בְּמָקוֹם עֵדִים לֹא אֲמַרִינּוּ דְּאֲנּוּ סְהַדֵי דְּלֹאוּ שְׁטַר אֲמָנָה הוּא דְּעֵדִים אֲשֶׁטַר אֲמָנָה וּפְסִים לֹא חֲתָמֵי דְּלֹא נִיָּתֵן לְכַתְּבָא כּו'. וְאֲקַשֵׁי לִי ר"ל וְהִלֵּא מִשְׁמַח אֲמַרוּ יָפָה עֲרַעְרוּ בְּנֵי מִשְׁפָּחָה כּו' דְּנֶאֱמָן קֵטָן הִי בְּמִיגוּ כּו'.

וּמִזָּה דִּיִּיק הַנ"י דְּמְהֵנִי מִגוּ שְׂקֵטוֹן הִי נֶגֶד הַחִזְקָה דָּאֵין עֵדִים חוֹתְמִין אַא"כ נַעֲשֶׂה בְּגִדּוֹל כּו' ע"ש. וַא"כ מְמִילָא מוֹכַח בְּאֲמָנָה ג"כ לְפִי רִשְׁב"ם דְּהִטְעַם דָּאֵינוּ נֶאֱמָן לְר"י שְׂנֶגֶד הָעֵדִים אֲמָנָה כּו' וְע"כ דְּמִיָּתִי שְׂאוֹמֵר שְׂהָעֵדִים יִדְעוּ וְלֹא נִיָּתֵן לְכַתְּבָא כּו'.

וּפְרִיף עֲלָה ר"ל מְהָא דְּקֵטָן. וְאִם הִי חִילּוּק בֵּין חִזְקָה דְּקֵטָן לְאֲמָנָה כְּשִׂהָעֵדִים יִדְעוּ לֹא הֵנִי פְרִיף מִיָּדִי וְע"כ דְּדָמֵי לְהַדְדֵי וְכְמוֹ שְׂנֶאֱמָן לְדִידוֹן דְּקֵטָן הִי בְּאֵינוּ מְקוּנִים כְּמוֹכֵן נֶאֱמָן ג"כ אֲמָנָה אָרְף שְׂיִדְעוּ הָעֵדִים.

אוּלָּם הַרְשָׁב"ם בל"ז פּוֹסֵק מוֹדָה בְּשְׁטַר שִׁכ' אֲצ"ל: וְלִתּוֹס' אֵין רֵאִי מַש"ס הַנ"ל דִּי"ל אֲמָנָה וּפְסִים שְׂאֵין הָעֵדִים יוֹדְעִין מֵאַחַר שְׂהִלְנָה אוֹמֵר אֲמָנָה הוּא וְאֵעִפ"כ הֵנִי סְבַר דָּאֵינוּ נֶאֱמָן דְּלֹא אֲתִי ע"פ וּמְרַעָא לְשִׁטְרָא וּמִיָּתִי רֵאִי מְקֵטָן מִפְּח כ"ש אָרְף דְּעוֹלָה הוּא שְׂלֵא בְּדָקוּ וּג"כ עָקֵר לְשִׁטְרָא וְנֶאֱמָן.

וְאֵין רֵאִי עַל הִכָּא דְּאוֹמֵר בְּפִירוּשׁ שְׂאֲמָנָה הוּא וְהָעֵדִים יִדְעוּ פְנ"ל. וּמְצָאֲתִי כַּמ"ש רִשְׁב"א לְהַדְדֵי בְּחִידוּשֵׁי לְכַתְּבוֹת אֵהָא דְּמוֹקֵי בְּאוֹמֵר מְלִנָּה אֲמָנָה וְחַב לְאַחֲרִים שְׁתִּי רֵאב"ד קוֹנְשִׁית תּוֹס' דְּלִיָּהִמֵן בְּמִיגוּ דַּא"ב מְחִיל מְשׁוּם דְּהֵנִי עוֹלָה וּבְעֵי לְמִימַר דְּלֹאוּ מְהֵימֵן בְּמִיגוּ לְשׁוֹנֵי לְסְהַדֵי רְשִׁיעֵי כּו'.

וְדַחָה רִשְׁב"א דְּמְלִנָּה לֹא מְשׁוּי סְהַדֵי רְשָׁעִים דְּשְׂמָא בֵּינוּ לְבִינוּ הִי הָאֲמָנָה וְכְשִׂאֲמַרוּ אֲמִנְלָה לֹא חֲתָמֵי בְּעֵדִים הָאוֹמְרִים אֲמָנָה הִי דְּבָרִינוּ הוּא ע"ש. וְהִינּוּ כַּמ"ש דְּבְמְלִנָּה שְׂאוֹמֵר סְתָם אֲמָנָה אֵינוּ נְכָלָל פְּלִל בְּלִשׁוֹן זֶה שְׂהָעֵדִים יִדְעוּ וְנִרְאָה מְדַבְּרִיהֶם לְכַאוֹרָה דְּבְאוֹמֵר בְּפִירוּשׁ שְׂהָעֵדִים יִדְעוּ לֹא מְהֵימֵן בְּמִיגוּ דְּלֹא כְּהַש"ף וּמַהֲש"ס אֵין רֵאִי כַּמ"ש: אֲמָנָם נִרְאָה דְּכִינוֹן דְּאוֹמֵר סְתָם אֲמָנָה נֶאֱמָן מְמִילָא גַם כְּשִׂהוּא אוֹמֵר שְׂהָעֵדִים יִדְעוּ ג"כ נֶאֱמָן.

דְּהָא קו"ל בְּאוּמַר פְּרַעְתִּי בְּפְנֵי עֵדִים פְּלוּנִי וּפְלוּנִי וּבָאוּ וְהִכְחִישׁוּהוּ דְלֵא הֵוִי הִכְחָשָׁה וְלֵא הַחוּזִק כְּפָרוֹן דְּמִילְתָּא דְלֵא רַמְיָא עֲלֵי כו'. וְכִינּוֹן שְׂאִינוּ צָרִיךְ לְזֵה שְׂהַעֲדִים יוֹדְעִין מִהַפְּרָעוֹן דְּמִלְוֵה בְּעֵדִים א"צ לְפָרְעוֹ בְּעֵדִים כו'.

בְּש"ס פ' שֵׁה"ד וּבש"ע לְקַמֵּן סִי' ע' וּבִת' הָרֵא"ש כַּנ"ט סִי' א' מְבִנְיָר עֵיקַר הַטַּעַם שְׂאִין זֶה נוֹגַע לְגוֹף הַדְּבָר וְאַף שְׂמִוּכְחָשׁ ע"ז מְעֵדִים מ"מ לֵא הִכְחָשׁ עַל עֵיקַר הַדְּבָר וְכוּ בְּעַד שְׂאוּמַר פְּלוּנִי הִיָּה עֲמִי כו' ע"ש.

וּא"כ אִם הִי הַלְוֵה אוֹמַר אֲמָנָה בְּשִׁטְר שְׂאִינוּ מְקוּיָם וְאוּמַר שְׂעֵדִים יוֹדְעִים מְזֵה שְׂהוּא אֲמָנָה וּבָאוּ וְהִכְחִישׁוּהוּ שְׂאִינָם יוֹדְעִין הִי הַדִּין דְּנֶאֱמָן כְּמוֹ בְּפָרְעוֹן כַּנ"ל פִּינּוֹן דְּאִין צִוְרִיךְ לוֹ כְּלָל לְאוּמַר שְׂהַעֲדִים יוֹדְעִים הֵוִי לֵא רַמִּי וְאִינוּ הִכְחָשָׁה בְּעֵיקַר הַדְּבָר דְּמֵה בְּכֹף שְׂהוּכְחָשׁ ע"ז שְׂהַעֲדִים יוֹדְעִין מ"מ נֶאֱמָן אֲמָנָה כַּנ"ל וְכִמוֹ בְּפָרוֹעַ שְׂאוּמַר שְׂעֵדִים יוֹדְעִין מְפָרְעוֹן וְהִכְחִישׁוּהוּ כַּנ"ל.

וּא"כ אִף דְּנֶאֱמַר כְּשִׂמְכָחִישׁ הַעֲדִים בְּאֲמָנָה שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ הַעֲדִים בְּשַׁעַת חֲתִימָה הֵוִי נֶגֶד הַעֲדִים וְלֵא יְהִי נֶאֱמָן מ"מ אִין זֶה הִכְחָשָׁה מִהַעֲדִים רַק ע"י שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ הַעֲדִים שְׂאֲמָנָה וְאִינוּ הִכְחָשָׁה עַל גּוֹף הַדְּבָר שְׂאֲמָנָה הוּא דַע"ז לֵא הִכְחָשׁ.

וְלֵא עֲדִיף מֵה דְּחֻשְׁבִּינּוֹן לְעֵדוּתָן שְׂלֵא יַדְעוּ שְׂאֲמָנָה מְשַׁמְעֵי דִין בְּפִירוּשׁ לְהִכְחִישׁוּ ע"ז שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ דְלֵא הִי הִכְחָשָׁה בְּעֵיקַר הַדְּבָר דְּהִי עֲדִינּוֹן נֶאֱמָן. וְכוּן מִמֶּשׁ כַּנ"ל דְּאִינוּ מְוִכְחָשׁ רַק ע"ז שְׂיַדְעוּ וְחֲתִימָתָן מְוִכְחָשׁ שְׂלֵא יַדְעוּ וְעֲדִינּוֹן נֶאֱמָן אֲמָנָה וְאֲמָרִינוּ שְׂלֵא יַדְעוּ כַּנ"ל: וְהִי א"ש מ"ש תוּס' פ' חֻזְקַת דֵּר"נ מוּקִי הָא דְשִׁטְר אֲמָנָה וּפְסִים דְּאִינוּ נֶאֱמָן כַּד"ה דְּכִינּוֹן שְׂהַשְׁטֵר נִכְתָּב כְּדִין לֵא אֲתִי ע"פ וּמְרַעָא כו' ע"ש (דַּמ"ט).

וְלִכְאוּרָה הָא כְּשְׂאוּמַר שְׂעֵדִים יַדְעוּ שְׂאֲמָנָה רֵאוּי לְהִיּוֹת נֶאֱמָן גַּם לֵר"נ דְּאֲדַרְבֵּה פִינּוֹן שְׂלֵא נִיתָן לְכַתְּוֹב כְּלָל לֵא הִי שְׁטֵר כְּלָל וְכִמוֹ אֲנוּסִים וּפְסוּלֵי עֲדוּת לְשִׁיטַת תוּס' וְלֵא שְׂיִיף לֵא אֲתִי ע"פ כו' וּבְכַפְרֵי תָא תְּנִי סַתָּם אִינוּ נֶאֱמָן.

וּלְמ"ש א"ש דֵּלֵר"נ דְּהִיכָא שְׂאוּמַר שְׂלֵא יַדְעוּ אִין הַלְוֵה נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְּנִכְתָּב כְּדִין וְלֵא מְצִי מְרַעֵי לְשִׁטְרָא כו' וְכָל הַנְּאֲמָנוּת יְהִי רַק מִחֲמַת שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ הַעֲדִים שְׂאֲמָנָה דְלֵא נִיתָן לְכַתְּוֹב כַּנ"ל.

א"כ שׁוּב אִינוּ נֶאֱמָן כְּלָל דְּמְוִכְחָשׁ מְעֵדִים דְּאִינוּ נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ לְגַמְרֵי נֶגֶד הַעֲדִים כַּנ"ל. דְּלֵא שְׂיִיף טַעַם הַנ"ל דְּלֵא רַמִּי עֲלֵי.

דְּהָא אִינוּ נֶאֱמָן רַק מִחֲמַת שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ וְע"ז מְוִכְחָשׁ וְשִׁפִּיר אִינוּ נֶאֱמָן כְּלָל בֵּין אוֹמַר שְׂיַדְעוּ וּבֵין אוֹמַר סַתָּם. מִשָּׂא"כ לְדִינָן דְּבָאִינוּ אוֹמַר שְׂיַדְעוּ נֶאֱמָן בְּסַתָּם שׁוּב גַּם בְּאוּמַר שְׂיַדְעוּ נֶאֱמָן כַּנ"ל.

וּא"ש כְּדַבְרֵי הַשְּׂ"ף ז"ל. וְהָא גַּם בְּעֵדִים שְׂאֲמָרוּ אֲמָנָה הִי רֵאוּי לְאוּמַר פְּלִגְנִין דְּיְבוּרִי שְׂלֵא יַדְעוּ אִף פִּינּוֹן דְּבִסְתָּם הוּא שְׂיַדְעוּ אִין מוּסִיפִין מֵה שְׂלֵא אֲמָרִי כַּמ"ש תוּס' כְּתוּבוֹת (י"ח ע"ב) גַּבִּי אֲנוּסִים מִחֲמַת מְמוֹן מִשָּׂא"כ בְּלִוְיָה דְּבִסְתָּם אִינוּ נְכָלָל כְּלָל שְׂיַדְעוּ שִׁפִּיר נֶאֱמָן כַּנ"ל אִף שְׂאוּמַר שְׂיַדְעוּ.

ומיִנְשֵׁב דְלָא מוּקִי בְּשׁ"ס דְאָמַר לְנָה בְּפִי שְׁהַעֲדִים יְדַעוּ דְגַם כַּה"ג נֶאֱמַן כְּנִל: אֲמַנְם זֶה שְׁפִיר בְּאֹמַר אֲמַנָּה סְתָם אוֹ שְׁאֹמַר שְׁצִינָה אוֹתָם לְכַתּוּב בְּשֵׁטֶר הַקְּנָאָה אוֹ לְמ"ד דַּעֲבוּ"ל וְלִיתְנֹו לְיָדוֹ וְהוֹדִיעַ לְהֵם שְׁיֶאֱמִין לְמַלְנָה שְׁיִנְדָּה כְּנִל דְאִין הַאֲמַנָּה תְּלוּי בְּמַה שְׁהוֹדִיעֵם.

אָבַל בְּאֹמַר שְׁצִינָה אוֹתָם לְחַתָּנָם וְלִיתְנֹו הַשֵּׁטֶר לְמַלְנָה וְהוֹדִיעֵם שְׁלֵא הַלְנָה עֲדִינְן רַב שְׁמַאֲמִינוּ וְהֵם יִתְנֹו לְמַלְנָה ג"כ בְּתוֹרַת אֲמַנָּה כְּנִל דְבִזְנָה אִם לֹא הִי מוֹדִיעַ לְעֲדִים וְהִי נוֹתְנִין סְתָם הִי מְשֻׁנְעָבַד אִף שְׁלֵא יִלְנָה כִּינֹן שְׁהוּא שֵׁטֶר הַקְּנָאָה וְכְנִל.

דְּבַסְתָּם מְתַחֲיִיב בְּשֵׁטֶר כִּינֹן שְׁהוּא לֹא דִיבֵר עִם הַמַּלְנָה וְצִינָה לִיתְנֹו לֹו סְתָם כְּנִל. וְרַב מְשׁוּם שְׁהוֹדִיעַ לְעֲדִי שְׁאִינוּ רוֹצֵה לְהַשְׁתַּעֲבֵד סְתָם וְהוּא אֲמַנָּה כְּנִל וְכִזְנָה לֹא שְׁיִנְדָּה לֹא רַמִי עֲלֵי כְּנִל דְהָא כָּל מַה שְׁאִינוּ מְחַוֵּב תְּלוּי בִּזְנָה שְׁיִדְעוּ הַעֲדִים וְא"כ אִינוּ נֶאֱמַן לְמ"ש דְהוּי נֶגֶד הַעֲדִים לְגַמְרֵי דַע"ז עַכ"פ מְוַכְחָשׁ וְאִין לְנוּ לֹוּמַר מְעַצְמִינוּ שְׁהִי אֲמַנָּה בְּאִנְפֹן אַחַר שְׁאֹמַר בְּעַצְמוֹ לְמַלְנָה.

מֵאַחַר שְׁמוּדָה שְׁלֵא הִי כִּן אִין לְנוּ לֹוּמַר דְבָר אַחַר מְעַצְמִינוּ. דְּגַם בְּדִין פְּרַעוֹן נִרְאָה דְכְּשִׁאֹמַר שְׁפִרַע ע"י ב' שְׁלוּחִים שְׁהֵן עֲדִים נִרְאָה שְׁפִרַעוּ לֹו וְהֵן מְכַחֲשִׁים דְלֹא שְׁיִנְדָּה דִין הַנְּ"ל דְלֹא רַמִי עֲלֵי מֵאַחַר שְׁגוּף הַפְּרַעוֹן תְּלוּי בְּעֲדִים אֵלוּ וְמֵהַנְּי הוֹדָאָתוֹ שְׁלֵא פְּרַע בְּעַצְמוֹ.

וְגַרְע מְקַצוּתָא דְתַרְעָא דְהוֹחֲזוּק כְּכָרֹן ע"ש. וּמִמִּילָא גַם בְּאֲמַנָּה כַּה"ג אִף שְׁאִינוּ מְקַנִים י"ל דְלֹא מְהִימֹן בְּמִיגוֹ.

וּמִסְתִּימַת הַפ' נִרְאָה דְבְּכָל גְּוֹנֵי נֶאֱמַן כְּנִל: וְנִרְאָה לַע"ד דְלְכַאוּרָה אִין חִילוּק בֵּין סְתָם אֲמַנָּה אוֹ שְׁאֹמַר הַלְנָה קְטַנִים וּפ"ע הִי דְכִינֹן דְחֻשְׁבִּינֹן לְתַרִי וְתַרִי כְּשַׁעֲדִים אַחֲרִים מְעִידִים עֲלֵיהֶם וְכִן בְּאֲמַנָּה.

וְאֵעִפ"כ נֶאֱמַן הַלְנָה בְּמִיגוֹ כְּשִׁאִינוּ מְקַנִים וְאִף דְהָא מִגוֹ בְּמִקוּם עֲדִינָה לֹא אֲמַרִינֹן. וְע"כ כַּמ"ש תוֹס' עַל הַעֲדִים גּוֹפִינָהוּ שְׁהַקְּשׁוּ ג"כ בְּאִין כ"י יַמ"א דְהוּי מִגוֹ בְּמ"ע וְתַרְצוּ דְכִינֹן דְהַצְרִיכוּ חֲכָמִים קִיּוּם לֹא חָשׁוּב קִיּוּם כִּינֹן שְׁאֹמְרִים תוֹךְ פְּדִי דְיַבּוּר אֲנוּסִים כו' מִמִּילָא גַם עַל הַלְנָה אֲמַרִינֹן כְּנִל דְאִף דְהוּי מִגוֹ בְּמִקוּם עֲדִים מ"מ כִּינֹן שְׁהַצְרִיכוּ קִיּוּם לֹא חָשׁוּב קִיּוּם כְּשִׁחֲזוֹר תַּכ"ד מְהַקִּיּוּם וְאֹמַר אֲנוּסִים כו' אוֹ פ"ע אוֹ אֲמַנָּה דְעוֹקֵר ג"כ מְעִיקְרוֹ.

דְּמֵאִי חִילוּק הָא עַל הַעֲדִים ג"כ אִין תּוֹרַת עֲדוּת לְהֵם דְחוֹזְרִים וּמַגִּידִין אִי הוּי חָשׁוּב הַגְּדָה רַאשׁוֹנָה מְשַׁעַת חֲתִימָה וְאֵעִפ"כ מְהַנְּי דְחָשׁוּב חֲזוֹרָה מְהַקִּיּוּם. מִמִּילָא גַם גְּבִי לְנָה שְׁיִנְדָּה זֶה כִּינֹן שְׁמַתְקִיּוּם רַב עַל יָדוֹ כְּנִל.

וּבְתַשׁוּבָה לְהַרְמָב"ן ס' צ"ז שְׁדַחָה דְבָרֵי בְּעַל הַעֲקִיטוֹר בְּשֵׁטֶר שְׁיִשׁ בּוֹ נֶאֱמַנּוּת כו' כ' וְאֵלוּ לְדַבְרֵי הַרְב אִם בָּא לְעַקוֹר עֵיקַר הַעֲדוּת בְּמִגוֹ א"נ וְכַעֲיִן מִגוֹ בְּמִקוּם עֲדִים. וְלִיתָא דְבַהֲדִיא אִיתָא פ"ב דְכַתְּוִבוֹת הָאֹמַר שֵׁטֶר אֲמַנָּה כו' אֲלֵמָא לְמ"ד צְרִיף לְקִיּוּמוֹ נֶאֱמַן וְ ע"ג דְאִכָּא עֲדִים דְקָא מְכַחֲשִׁי לִי דְהָא בְּעִיקַר מַלְנָה כְּנִל.

וּפְלוּגְמָא נְמִי דַר"מ וְרַבְּנָן בְּאֲנוּסִים הִינְנוּ בְּעִיקַר מַלְנָה וְא"ה אוֹקְמֵי פְלוּתִינָהוּ בְּמוּדָה בְּשֵׁטֶר שְׁכ' כו' ע"ש מְבֹאֵר דְסוּבֵר כַּמ"ש כְּנִל: וְהִנְה מַה שְׁחִילְקָא בְּס' קַצְה"ח הַנְּ"ל

שְׁפָאָאוֹמֵר וְשֵׁלָא בְּדָקוּ הָעֵדִים אִם הוּא גְדוּל הָנִי רַק נִגְדַּד תְּזַקָּה אֵין הָעֵדִים כּו' וּמְהֵנִי מְגוּ וּכְשֵׁאוֹמֵר וְשֵׁיזְעוּ הָעֵדִים וְשֵׁקֶטֶן הוּא הָנִי מְגוּ בְּמָקוֹם עֵדִים מִמֶּשׁ.

לע"ד אינו פלוג דהא חזינן בקטנים דאמר בש"ס פ"ב דכתובות כדר"ל משום תזקה כו' ואעפ"כ חשוב לי' תרי ותרי בעדים אחרים ושמעידין עליהם קטנים היו וע"כ דחשוב גם זה בעדים. ולכאורה דברי הנ"י תמוהים מ"ש דמהני מגו נגד תזקה זו משום דאין פלוגתא דתזקה כו'.

ואיך נאמר דגרעא תזקה זו משאר תזקות כיון דחשיבא בעדים ולא מהימני עדים אחרים להעיד שקטנים היו או פ"ע נגד התזקה דמלנה דניק שיהא ג"כ כמו דר"ל דאין העדים כו'. וע"כ דחשוב בעדים ממש שונדאי בדיקו פנ"ל.

ואי דינש חילוק בין קטנים ופ"ע להבע"ד קטן ולא בדיקו כו'. הא הש"ס מדמי לה.

וגם דברי תוס' לכאורה תמוהים שכ' הכא משמע דפליגי ר"מ ורפנן אי אמרינן מגו במקום תזקה וב"ב בעיא דלא איפשיטא כו'. וקשה דמה להם לדמות זה לשאר מגו במקום תזקה הא הוי גם מגו במקום עדים כמ"ש תוס' בעצמם וע"כ דלא חשוב קיום כיון דאומרים תוף כדי דיבור שאנוסים ופסולים כו'.

וא"כ מה מוסיף יותר מה שיהא מגו במקום תזקה ג"כ הא מ"מ לא חשוב קיום כיון דאומרים תכ"ד ואין שום חילוק לענין זה בין אנוסים לקטנים ופ"ע דבעדים אחרים חשוב תרי ותרי באומרים קטנים ופ"ע כמו אנוסים כו': אמנם הפי' הפשוט דהא גם על הגמרא קשה דפריה בשלמא קטנים כדר"ל אלא אנוסים מ"ט כו'.

מה חילוק כיון דגם באנוסים הוי במקום עדים רח משום דלא חשוב קיום ממילא גם בקטנים ופ"ע כן פנ"ל. דהא אנו סהדי שלא היו אנוסים כמו שלא היו קטנים ופ"ע דהוי תרי ותרי וכמ"ש תוס' א"כ מה תוסיף התזקה יותר: ונראה דהחילוק דהא מה דחשבינן לאנו סהדי שלא היו אנוסים כו' ולמה.

וע"כ משום עדים הח' עה"ש כמי שנתקרה כו' ואין תולין בשום פסול לבטל השטר כמו דתלינן איחורוהו כו' וב"ד וא' פסול דלמילוי כו' (סי' מ"ה). וזה רק פשטקוים העדות ולכך כיון שאומרים תוף כדי דיבור אנוסים כו' וקטנים כו' הוי תזרה לבטל הקיום מזה שהי' נכלל בו שאינם אנוסים כו' וכמו אם היו חוזרים מכל העדות של הקיום דהי' תזרה תוף כדי דיבור ובטל פן מהני פשחוזרין מזה שאמרו שאינם אנוסים דאמירה זו הי' מצד הקיום דהוי פגחקה כו'.

וכמ"ש הרמב"ם פ"ג מה"ע דלא הוי נזקקה רק פשנתקיים כו' ושייך סברת תוס' כיון דהצריכו כו' לא חשוב קיום כו' היינו דלענין זה שיהיו בעדים שאינם אנוסים מצד קיום עדות הראשון ע"ז מהני התזרה ולא חשוב קיום פנ"ל.

משא"כ קטנים ופ"ע דאף בלא עדותן של התתימה רק מצד עצמו אין להאמין להם שהמעשה אמת והיו פסולים משום דמלנה דניק כו' ותזקה כו' לא שייך בזה דבטל הקיום כיון שמה שאנו סהדי שאיננו כן כדבריהם אינו מתמת קיום עדות הראשון רק מצד עצמו.



ובחן' לגמ' הארכנו בעזה"י וא"ש הפל דעדים אחרים שאומרים קטנים ופ"ע שפיר הוי תרי ותרי כמו אנוסים ולא חשוב נגד חזקה רק נגד עדים דמצד עדות החתימה שנתקנים ע"י אחרים שפיר דהוי פנקקה בב"ד ונאנן סהדי דבחווב עדים שאינם קטנים ופ"ע כמו שאינם אנוסים כו'.

רק באין כ"י יממ"א דלענין העדות שמחמת חתימתן הוי חזרה ואינו קיום כמ"ש תוס' שוב בקטנים ופ"ע נשאר נגד החזקה שזה מצד עצמו עדותו של עכשיו משא"כ באנוסים למה לא להימנו שאין חזקה רק העדות מחמת החתימה וע"ז הוי חזרה פנ"ל: וא"ל דגם בעדים אחרים שאומרים קטנים ופ"ע באין כ"י יממ"א למה נאמנין לגמרי הא חזקה כו'.

דאינו פלוג דהא ודאי עדים נאמנים נגד חזקה וכיון שאין עדות רק מצד חזקה נאמנין משא"כ העדים עצמם שאומרים קטנים ופ"ע היינו דבתורת עדות אף בלא חזר ומגיד מ"מ אין עליהם תורת עדות ע"ז שהיו קטנים ופסולין דהא פסולין גם על זה כמו שפסולין על גוף הדבר.

כדאמר ביבמות לדבריה פותי אתה וכותי פסול לעדות שם דף מ"ז דפסול גם על עדות זה שהוא פותי כו' ואינו עד כלל ע"ז שפסול הוא. ושוב אין פאן רק מיגו במקום חזקה דבתורת עדות החתימה הוי חזרה ונשאר רק החזקה שמצד עדותו דעכשיו וכן אם אין עדים ע"ז שקטנים רק מיגו לחוד יש להם.

ושפיר כ' תוס' דתלי אי אמרינן מיגו במקום חזקה או לא פנ"ל. משא"כ עדים אחרים שאומרים עליהם קטנים היו שהן בתורת עדות ודאי דמהני נגד חזקה פנ"ל וא"ש וברור לע"ד: והנה גם באנוסים מ' ממון קשה ג"כ למה לא מהימני באין כ"י יממ"א נהי דאין אדם מע"ר מ"מ הוי חזרה ולא חשוב קיום.

וצ"ל ג"כ פנ"ל דהדיבור מצד עצמו אינו פלוג וא"נ למשוי נפשיהו רשיעי שלא מצד העדות של החתימה וממילא אין הקיום בטל. משא"כ אנוסים מ"נ דמצד עצמו הי' מהני רק שהוא נגד העדות של הח' והוי חזרה פנ"ל.

וא"כ לטעם הנ"ל בלנה שאומר עליהם אנוסים מ' ממון שפיר נאמן באינו מקוים דעל אחרים הי' נאמן רק מה שהוא נגד עדותו של השטר וע"ז אמרינן שפיר דהוי חזרה מהקיום פיון שמצד עצמו הי' נאמן.

וממילא גם באומר שיצעו שקטן הי' או אמנה הי' נאמן דנגד החזקה דאין חותמין כו' מהני המיגו ונגד מה שחשוב עדות שאינו קטן זה הוי מצד עדותו שבשטר וע"ז הוי חזרה מהקיום פנ"ל.

ולמ"ש לקמן עוד פ"י בתי' תוס' הנ"ל. וקצת ראי' מעדים אחרים דבאין כ"י יממ"א דנאמנין לגמרי ולתוס' שם לא מהני מגו להכריע בתרי ותרי דלא עדיף מעוד ב' דב' כק'.

וע"כ ג"כ דלא חשוב קיום: אמנם עדיין י"ל דזה עצמו חזקה אנקמתא דסהדי לאו רשיעי ניהו אף שלא מצד עדותו כמו בש"ס שבועות דף מ"ו. גנובים במגו דשואלין דאחזקי אינשי בגנבי לא מחזקינן וא"נ במגו.

וְנִהְיֶה דְמֵהֵנִי מִגּוֹ נֶגְדַת הַתְּזָקָה דְאִין עֲדִים חוֹתְמִין אַא"כ נַעֲשֶׂה בְּגִדוֹל הַיָּינוּ שְׁלֵא דְקִדְקוּ יָפֵה וְאִף שְׁהוּא שְׁלֵא כְּדִין מ"מ בְּדָבָר שְׁאֲפִשֶׁר לְטַעוֹת אִין זֶה רַק מִצַּד גּוֹה"כ דְּעֵדוֹת מְהֵנִי וְלֵא נְחוּשׁ לְשׁוּם טַעוֹת אוֹ תְּזָקָה שְׁדִקְדְּקוּ מְסַתְמָא וְזֶה רַק כְּשֶׁאֵר תְּזָקוֹת.

וְלִכְךָ בְּאִינוּ מְקוּיָם מִצַּד עֲדוֹת הֵנִי תְּזָרָה וְנֶאֱמָן. וּמִצַּד הַתְּזָקָה מְהֵנִי הַמִּגּוֹ וְלִכְךָ נֶאֱמָן בְּאִינוּ מְקוּיָם.

אָבֵל לֹמַר שְׁיִדְעוּ שְׁהִי קֶטֶן דַּע"כ הֵי רְשָׁעִים בְּוֹדָאֵי שְׁאִין לְתַלּוֹת טַעוֹת אוֹ אָנוּסִים מ' מְמוֹן י"ל אִף שְׁלֵא מִצַּד גּוֹה"כ לְהֶאֱמִין לְעֲדִים ג"כ הֵנִי תְּזָקָה אֲלִימְתָא דב' עֲדִים לֵא הַעִידוּ שְׁקָר וְלֵא מְהֵנִי מִגּוֹ נֶגְדַת תְּזָקָה זוּ.

וּמִמִּילָא אִף שְׁאִינוּ מְקוּיָם רַק מְלִ יְדוּ מ"מ לֵא שְׁיִיף דְהֵנִי תְּזָרָה דְמִצַּד עֲצָמוּ אִינוּ נֶאֱמָן עֲלֵיהֶם שְׁשֶׁקֶר הַעִידוּ. וְכִמוּ לר"מ נֶגְדַת הַתְּזָקָה דְאִין עֲדִים חוֹתְמִין כו' פֶּן לְדִינוּ נֶגְדַת הַתְּזָקָה בְּדָבָר שְׁאִין לְתַלּוֹת בְּטַעוֹת כַּנ"ל.

וְהָא תְּזִינּוּ פ"ק דב"מ לר"א דְאִין כּוֹתְבִין שְׁטָר לְלוֹה כו' וּבְנַפְל אֵי תִרְעֵ וְתִיִּישִׁינוּ דְאִיקְרִי וְכַתֵּב אָבֵל לֵא תִיִּישִׁינוּ שְׁהִי מְוֹקָדִים גְּמוּר שְׁהֶקְדִּימוּ בְּכֹנְהָ ע"ש: וּמַעֲדִים אֲחֵרִים שְׁאוּמְרִים עֲלֵיהֶם אָנוּסִים מ' מְמוֹן אִין רֵא"י דְאִין כָּאן תְּזָקָה שְׁלֵא הַעִידוּ שְׁקָר דַּא"כ אֵלוּ מַעֲדִים שְׁקָר וְלֵא אֵלִים תְּזָקְתֶם מְזָקְתֶם.

וְשִׁפִּיר כִּינּוּ דְאִין כָּאן תְּזָקָה נֶאֱמָנִין לְגַמְרִי מְשׁוּם דְלֵא חָשׁוּב קִיּוּם דְמִצַּד עֲצָמָם נֶאֱמָנִין כַּנ"ל מִשְׁא"כ לְוָה גּוֹפִי' י"ל דְאִין נֶאֱמָן נֶגְדַת תְּזָקָה הַנ"ל שְׁרִשְׁעִים הֵן בְּמָה דְאִין לְתַלּוֹת בְּטַעוֹת כַּנ"ל: וְהֵרֵא' שְׁהִבִּיא הַש"ף מְדַבְרֵי הַעֲיִטוֹר שְׁעַר נ"ו ג"כ אִין רֵא"י לֵא מִיבְעֵינָא לְדַעַת הַטוֹר לְעֵיל ס' מ"ג דְסָבַר מְוֹקָדִים פְּסוּל לְגַמְרִי גַם מִב"ח הַפִּי' פְּשׁוּט שְׁנֶאֱמָן שְׁהוּא מְוֹקָדִים.

אִף גַם לְדַעַת הַמְחַבֵּר לְעֵיל ס' מ"ג וְכַמ"ש הַש"ף ס' מ"ג ס"ק ל"ב שְׁמִפְרֵשׁ דְבָרֵי הַעֲיִטוֹר שְׁטוּעָן שְׁהַעֲדִים הַקְדִּימוּ בְּכֹנְהָ וּפְסוּלִין שְׁחַתְמוּ שְׁקָר ג"כ אִין רֵא"י דְהָא כ' לְהֵדְיָא דְשְׁכַטוּעָן אִישְׁתַּבַּע לִי צָרִיף לִישְׁבַע שְׁאִינוּ מְוֹקָדִים.

וְכֵן פְּסַק בַּש"ע ס' מ"ג ס' י"ד. וְכַתֵּב ש"ף ז"ל בְּעֲצָמוּ שְׁם דְאִף דְקִי"ל דְאֶמְנָה אִינוּ יְכוּל לְהַשְׁבִּיעוּ מ"מ כִּינּוּ שְׁיִשׁ כָּאן רִיעוּתָא שַׁע"כ בְּזִמְנוּ לֵא נְכַתֵּב וַיִּשׁ ס' אִי מְוֹקָדִים יְכוּל לְהַשְׁבִּיעוּ ע"ש דְאִף בְּמְקוּיָם יְכוּל לְהַשְׁבִּיעוּ שְׁלֵא חַתְמוּ שְׁקָר בְּכֹנְהָ ע"ש.

וַא"כ ע"כ דַּע"י הַסְפֵּק מְוֹקָדִים וְרִיעוּתָא שְׁלֵא נְכַתֵּב בְּזִמְנוּ עֲדִיף מְטַעֲנַת אֶמְנָה אִף כְּשֶׁאִינוּ מְכַחֵשׁ הַעֲדִים דְהָא א"י לְהַשְׁבִּיעוּ אֶמְנָה אִף שְׁאוּמְרֵי שְׁלֵא יְדַעוּ הַעֲדִים. וַא"כ וְדָאֵי דְשִׁפִּיר נֶאֱמָן בְּאִינוּ מְקוּיָם שְׁהוּא מְוֹקָדִים בְּכֹנְהָ כִּינּוּ דְעֲדִיף מֵאֶמְנָה כַּנ"ל וַיִּשׁ סְפַק בל"ז אִם הוּא מְוֹקָדִים.

וּמָה רֵא"י מְזִה עַל אֶמְנָה שְׁיִדְעוּ הַעֲדִים עַל שְׁטָר שְׁאִין בּוֹ רִיעוּתָא שְׁיִהֵל' נֶאֱמָן נֶגְדַת הַעֲדִים. וְאֶדְרָבָה מוֹכַח לְהִיפּוּף מְדַכ' הַעֲיִטוֹר וְבַע"ה ת' נְטוּר וְש"ע ס' מ"ג הָא דְכְּשֶׁלֵּא נְתַקְנִים נֶאֱמָן שְׁהוּא מְוֹקָדִים רַק אֲשֶׁר שְׁזָמְנוּ כְּתוּב בְּשַׁבָּת אוֹ בִּי בְּתַשְׁרִי שְׁיִשׁ סְפַק בל"ז אִם מְוֹקָדִים.

ומוכח דשטר שאין בו ריעותא לא הי נאמן אף בלא נתקנים לומר שהוא מוקדם  
שהקדמו בכונה והעדים פסולין דא"כ לא הי להם להזכיר כלל שם זה הדין דבלא  
נתקנים מאחר שהדין כן בכל שטר שאינו מקנים.

ומוכח דגם באינו מקנים אינו נאמן לגמרי נגד העדים רק בגיש ספק דרק מצד חזקה  
דמסתמא השטר פשר. וכמ"ש בעיטור שם דמדמי לה לחזקה דאין העדים ח' אא"כ נעשה  
בגדול ע"ש.

אבל בשאר שטר משמע דלא הי נאמן כלל לומר שמוקדם והעדים פסולין אף באינו  
מקנים פנ"ל: סימן סה סעיף א' המוצא שטר אצלו וא"י מה טיבו אם א המלוה הפקידו  
אצלו או הלנה או אם הפקידוהו בידו בתורת שלישיית ומקצתו פרוע יהא מונח עשי"א.

ואם החזירו לאותו שכ' על שמו עבר על ד"ח. ואם זה שהשטר עתה בידו מכחיש דברי  
אותו שנתנו לו הי יכול לגבות בו.

ואם הוא מודה לו שנתנו לידו צריך להחזירו לו ויהא מונח עשי"א ובסי' זה יתבאר עוד.  
ואם שטר משכונא נמצא בידו וא"י מה טיבו אע"פ שבעל המשכונא מוחזק בקרקע אינו  
מועיל לו כלום שום טענה ויהא השטר מונח עשי"א ומחזיר הקרקע לבצעלו כו': (א)  
שטר כו'.

כ' הש"ך בין ש' הלואה וממכר ומתנה ע"ש. והוא מתוספתא הובא ב"י.

וקשה לע"ד למ"ש הרא"ש דלא חשיב איתרע ולכך במודה יחזיר פיון שלא נפל וכמוכח  
ס' ג'. וא"כ בשטר מקר ומתנה דלהדיא במשנה הטעם במצא דייתיקי מתנה כו' שמה כ'  
ונמלך שלא ליתנו.

והא בש' דלא הקנאה לא פתבינו עד שראו מסירת השטר ורק במוצא דנפל ח' דאקרי  
וכ' פדאמר בש"ס (ב"מ י"ג) משא"כ בנפקד א"כ אין שום חשש דע"כ ראו עדום המסירה  
דאע"ח שלא פדין. ולמה לא יחזירו לו.

ולרא"ש וטור דעבז"ל שייך החשש פיון דאינו מודה ורשאיין לכתוב משא"כ לרוב הפ'  
והש"ע דפ' לקמן סי' רל"ח דאין כ' שטר מקר כו' בלא קנין רק כשנמסר בפניהם פנ"ל.  
וא"כ דוקא שטר הלואה דשייך ח' פרועון משא"כ שטר מקר ומתנה.

ובש' הקנאה לרי"ף ור"ח דבעי מטי לידן' לא יחזיר דרשאיין לכתוב ושייך החשש. אבל  
לדין שפ' הש"ע דבקנין א"צ מטי לידן' למה לא יחזיר: והא הנ"י בשם הר"ן הקשה גם  
במצא שטר מתנה למה לא יחזיר הא אין פותבין כו'.

ומה שתמה עליו מהרמ"ש כאלו לא ראה הגמ' דאקרי וכ' לא קשה כמבואר בש"ט דס"ל  
להר"ן דלמסקנא דח' לפרעון ל"ח לכ"ע לאקרי וכ' ע"ש. ובל"ז ג"כ לא קשה כ"כ די"ל  
דסבר דהוי כשטר שיש בו סימן פתכריה כו' שכ' הרא"ש דלא איתרע פיון שמבנר  
דממלנה נפל ע"ש.

וא"כ בשלמא שט"ח דכשטוען פרעתי נאמן לנה גם בלי טעמא דאיתרע שוב אף דאינו  
טוען איתרע והי' לו ליתנה ושייך שמה כ' דאקרי וכ'. אבל שטר מקח כו' דאין חשש  
רק דאקרי וכ' וזה לא חיישינו רק היכא דאיתרע א"כ אדרבא אמרינו דלא איתרע כלל

דְּהָא מְבַרְרַר שְׁמִלּוּקָם נְפֵל דְּאִין פּוֹתְבִין כּוּ' וְלֹא אֶתְרַע פְּלֵל וּל"ח אֶקְרִי וּכְמוֹ תַּכְרִיף פְּנ"ל.

אָף לְשִׁמוּאֵל יִקְשָׁה. וּכ' בַּח' לִגְמ' בַּעֲזָה"י.

וְהָר"ן תִּי' דְּכ' לְמוֹכֵר וְלֹא חִיּוּשֵׁינּוּ שְׁיִחְזוֹר בּוֹ ע"ש. אַבְל לְדִינּוּ שִׁפ' בִּש"ע דְּאִין כ' עַכ"פּ בְּלֹא אֶתְרַע וְדָאִי לִיפָא חֲשֵׁשׁ פְּנ"ל.

וּבְאַמַּת מִתּוֹסְפֵתָא אִין רֵאִי לְדִין הַנְּ"ל לְד' רִשְׁבִּי"א בַּת' אֶלְף ל"ו דַּמ"ש בַּתּוֹס' הַנְּ"ל בִּין שְׁמַצָּאוֹ בִּישׁוּק בִּין שְׁמַצָּאוֹ בִּין שְׁטְרוּתֵיו וְשֶׁל אַבְיוֹ קָאִי רַק אֶסִיפָא דְפְרוּזְבֵל ע"ש. א"כ אִין רֵאִי פְּלֵל.

רַק אֶפִּילוֹ אִי קָאִי עַל פְּלוּקָה בְּבָא ג"כ אִין רֵאִי דְּהָא בְּכָל הַנִּי דְלַעִיל תְּנִי דְכְשִׁמוּדָה יַחְזִיר וְנָה דּוֹקָא בְּשִׁטְרַת הַקְּנָאָה לר' אֶסִי וּבְזָה שְׁפִיר בְּנִמְצָא בִּין הַשְׁטְרוּת לֹא יַחְזִיר דְּהִיו רִשְׁאִין לְכַתּוּב.

מִשָּׂא"כ בְּלָאוֹ הַקְּנָאָה פְּנ"ל. אוּלָם לְמֵאִי שְׁפִסְקוּ דְּבַהֲקְנָאָה א"צ מְטִי לִידִין' א"כ יֵשׁ רֵאִי דַע"כ בִּש' דְּלָאוֹ הַקְּנָאָה.

אָף מ"מ אִין הַכְּרַח פְּלֵל דְּקָאִי הַנָּךְ בִּין נִמְצָא עַל הַפֵּל כַּמ"ש רִשְׁבִּי"א הַנְּ"ל: וְנִרְאָה לִישֵׁב. דְּהָא א"א לּוֹמֵר דְּבִשְׁלִישׁ לֹא חֲשִׁיב אֶתְרַע דַּא"כ קָשָׁה לְשִׁמוּאֵל דְּסָבֵר ל"ח לְפִירְעוֹן אָף בְּנִפְל א"כ כ"ש בְּנִפְקֵד וַא"י מַה טִּיבּוֹ.

וְקָשָׁיָא מִתְּנִיתּוּן דִּיהָ מְוַנַּח כּוּ' יַחְזִיר לְמַלְוָה. וַע"כ בְּלֹא כ' הַנְּפֵק וְהַחֲשֵׁשׁ שְׁמָא כ' לְלוֹת וְלֹא לְוָה.

וְקָשָׁה פְּנ"ל בִּינּוּ דְמוֹקִי בִּש"ס שְׁמוּאֵל כּר' אֶסִי וַא"כ אִין כ' כּוּ' וְרַק בְּנִפְל ח' אֶקְרִי וּכ' מִשָּׂא"כ נִפְקֵד פְּנ"ל לֹא שְׁיִיף ב' הַחֲשֵׁשׁוֹת וְלָמָּה לֹא יַחְזִיר וְלְכַאוּרָה י"ל דְּאָף דְּאִין כ' לְלוּהַ הַיְיָנוּ לִיתְנּוּ לְלוּהַ דְּאָף דְּלֹא שְׁיִיף בְּשַׁעַת פְּתִיבָה ח' קְנוּנִיָא כַּמ"ש הָרֵא"ש מ"מ בִּין שְׁאִין מְלוּהוּ עֵתָה הַנִּי רִיעוּתָא דְמוּרָה שְׁיִלְוָה אַח"כ וְיִמְסוֹר הַשְׁטֵר אַז וְאָף דְּאִינוּ מְכּוּנִין לְשִׁלָּא פְּדִין מ"מ יִתּוּן הַשְׁטֵר שְׁלֹא יִפְסִיד פִּש"ד אַבְל לִיתְנּוּ בְּיַד שְׁלִישׁ י"ל דְּמִתְרַשְׁרֵשׁ שְׁפִיטְלוּהוּ יִתּוּן הַשְׁלִישׁ הַשְׁטֵר לְמַלְוָה שְׁפִיר רִשְׁאִין דְּכְשִׁלָּא יְלוּהַ בְּיוֹמוֹ לֹא יִתּוּן הַשְׁטֵר דְּחִזְקָה א"א חוּטָא וְלֹא לוֹ וְרִשְׁאִין הַעֲדִים לְסַמּוּךְ ע"ז.

וַא"כ שְׁפִיר לְעַנְיָן הַחֲשֵׁשׁ דְּכ' לְלוֹת וְלֹא לְוָה מוּרָה זָה מַה שְׁבִיד שְׁלִישׁ יוֹתֵר מְנַפֵּל וְנִמְצָא דַע"ל אֶקְרִי וּכ' מִשָּׂא"כ בְּמִנְפְּקֵד תְּלִינּוּ בְּהִיתֵר שְׁפִתְבוּ וְלֹא לְוָה וְהַשְׁלִישׁוּ בְּיַד זָה. וְלִכ"ע חִיּוּשֵׁינּוּ.

וְכּוּן שְׁטֵר מְכָר וּמִתְנָה אֶמְרִינּוּ שְׁפִתְבוּ וְהַשְׁלִישׁוּ פְּשִׁיגְמֵר יִתְנוּ לְהֵלָה וְלֹא נִגְמֵר פְּנ"ל: אָף בְּאַמַּת נִרְאָה דְּאִין הַעֲדִים רִשְׁאִין פְּנ"ל. דְּהָא לְמַסְרוֹ לְמַלְוָה פְּשִׁיזְדַּעִין הַעֲדִים שְׁאִינוּ מְלוּהוּ וְלֹא מִתְחַיִּיב רַק מֵאִמְנוּ שְׁיִלְוּנוּ אַח"כ דְּזָה שְׁטֵר אֶמְנָה דְּמִפְּוֹרֵשׁ בְּגַמְרָא דְּעוּלָה וַא"א מְעָר וְרַק לְלוּהַ שְׁהוּא הַמִּתְחַיִּיב תְּלִי' פְּנ"ל.

אַבְל לִיתְנּוּ לְהַשְׁלִישׁ י"ל דְּהִנּוּ ג"כ אֶמְנָה דְּהַעֲדִים אִין רִשְׁאִין לְהַאֲמִין עֲדוּתָן לְשְׁלִישׁ כְּמוֹ לְמַלְוָה שְׁמָא יַעֲשֶׂה הַשְׁלִישׁ שְׁלֹא פְּדִין וְיִגְבּוּ ע"פ עֲדוּתָן מְשַׁעֲבָדִי. וְאָף שְׁהַבַּע"ד רִשְׁאִין לְהַאֲמִין אַבְל לֹא הַעֲדִים.

אף מ"מ יש לדחות פניו דקי"ל בר"ח דשליש נאמן אף בגט ויהי' הימני דכשיאמר או יעשה יהי באמת פן. וא"כ שפיר רשאין העדים לחתום וליתנו לשליש כשהלנה מצוה פנ"ל.

דאם יעשה שלא כדיו ויחזיר כשלא ילוהו משתעבד הלנה מעכשיו ויהי' כדיו ואין נגד העדים עולה כלל. משא"כ באמנה למלנה גופי' דלא שינה זה כששמעות כל הפ' דאף דמאמין לבע"ד מ"מ גובה שלא כדיו כשמשקר ואינו כשליש וכן בגט פנ"ל.

ומ"מ אינו מוכרח שיהי' מותר פנ"ל. ועיקר נראה דגם אם אין רשאין מ"מ בתנאי לכ"ע רשאין כשמשליש ואינו עולה כלל כמ"ש הר"ן פ"ב דכתובות החילוק באמנה אינו מתחיל שיעבוד כלל משא"כ תנאי ומה"ט לית בי' אאמע"ר ע"ש.

וא"כ שפיר יורה מה שהוא ביד שלישי שנדאי הי' אינה תנאי שהושלש. וממילא בספק אם נתקיים אין פאן מכירה כמו בתנאי הי' דברינו דמוקמינו אחרונה וכה"ג רק מ"מ כ' הרא"ש שפיר בשניהם מודים דל"ח לקנוניא דל"ד לנפל אתרע.

הפי' הוא בשלמא בנפל אף דלנה מודה שלא פרע אינו מסלק הריעותא דאי כדברי לנה למה לא נזהר מלנה לשמרו ומורה הא ריעותא דנפילה שבאמת נפרע ומה דלנה מודה הוא קנוניא פנ"ל.

משא"כ בשליש נהי דכשאין הלה מודה חשיב ריעותא בנפל ויותר. דילמא אינו ביד מלנה או לוקח.

נדאי מורה שהי' תנאי וכדומה. וכל שאין ידוע שנתקיים בטל פנ"ל.

אבל כשלה מודה שוב אין פאן ריעותא כלל דבאמת פן דהושלש על תנאי ומ"מ אח"כ נתקיים התנאי ונגמר המקח ומתנה או החיוב וכשמודה פנ"ל אין פאן ריעותא שוב מה שמושלש להיות מורה היפוך מהודאת הלנה פנ"ל וממילא ל"ח לקנוניא פנ"ל.

וא"כ התניח כשהלנה מודה באופן הנ"ל דהושלש כו' אבל במודה שהשטר לגמרי דמלנה או דלוקח פנ"ל ולא הי' תנאי כלל שוב יהי' ח' לקנוניא דמורה פן מה שאינו ביד מלנה פנ"ל.

דז"א דא"כ נאמן שוב במיגו דהי' אומר שמושלש פנ"ל ע"ת ונתקיים פנ"ל. וא"כ מיושב בשטר מוכר ומתנה אף דל"ח לאקרי וכ' מ"מ מורה שהי' על תנאי וא"י אם נתקיים ממילא בטל המכירה דשפיר באין הלה מודה מורה מה שמושלש פנ"ל כמו בנפל פנ"ל.

וממילא אף שטוען שכ' לו השטר נאמן במיגו פנ"ל. ואם אינו לפנינו לא יחזיר פנ"ל מחשש תנאי בשליש וכה"ג: וא"כ נ"מ דאם זכור שלא השלישו אצלו על תנאי רק א' מהם הפקידו אצלו מוכר או לוקח.

שוב י"ל דייחזיר ללוקח או מקבל מתנה פניו דאין כותבין למוכר כו' עד שראו המסירה נדאי לוקח כו' הפקידו אצלו. ואף שטוען דאיקרי וכתב י"ל דאינו נאמן פניו דלא איתרע ול"ל מיגו פניו דזכור דלא בשלישות ב"ל.

ולתוס' ורא"ש דעבז"ל גם בזה לא יחזיר דהיו רשאים לכתוב פנ"ל. ואף דבלא אתרע  
אמרינו מסתמא ביום שנכתב נמסר כמבואר סי' מ"ג היינו דוקא פשוטעין שנמסר  
משא"כ בשליש דהספק אם נמסר כלל: והי' נראה לדינא כה"ג בשטר מוכר ומתנה  
דביוצע שלא הושלש ע"ת רק הספק ממי מופקד דעכ"פ בנותן מודה לכ"ע יחזיר דלהפ'  
עבז"ל הא מטי לידן' דמודה.

ולרי"ף וש"פ כר' אסי א"כ אין כותבין וכו' י"ל גם לפ' הנ"ל לא אתרע ולא ח' לשלא  
כדין וראו המסירת שטר למקבל וממנו מופקד. וא"כ אף באינו מודה לכאורה נהי דלהפ'  
כאפ"י שייד' פנ"ל דלא מטי לידן'.

מ"מ מאחר שהכריע בש"ע דלא כפ' הנ"ל ועכ"פ אין כותבין כו' י"ל דלא ח' לשלא כדין  
ויחזיר למקבל פיון דזה זוכר שלא הושלש ע"ת בתורת שלישי רק מופקד מא' ועדיין  
צ"ע: (ב) אם המלנה כו' ומקצתו פרוע כו'.

כן לשון רש"י ז"ל ג"כ במשנה אינו מבואר אם דוקא שמסופק בכל הג' אופנים והא גם  
ביוצע שאין מקצתו פרוע רק מופקד מא' וא"י ממי ג"כ? והא מונח. וי"ל דלרבותא.

דלכאורה למ"ש תוס' ריש ב"מ דלכך ב' אדוקין בשטר חולקין דהחלוקה י"ל אמת  
שנפרע מקצתו ולא אמרי' יהא מונח וגם כ' בנפקד במונה ג' דמה שנפקד תופס מספק  
בחזקת שניהם הוי כב' אוחזין כו' ע"ש.

וא"כ בשלמא פשוט נזכר הנפקד שאין מקצתו פרוע רק הספק אם מלנה הפקידו או לנה  
א"כ אין החלוקה י"ל אמת ושפיר יהא מונח וכמ"ש הרא"ש נטור סי' קל"ח פיון דידוע  
לנפקד שהמונה ג' ודאי של א' ע"ש.

אבל פיון שמסופק השליש ג"כ שמקצתו פרוע למה לא יהי' הדין חולקין פיון די"ל אמת  
ותופס בחזקת שניהם הוי כב' אדוקין בשטר פנ"ל: אמנם נראה ב' טעמים דלא אמרי'  
פנ"ל. או דמה דחשובתופס עבורם כשניהם אוחזין הוא מטעם זכי' שזוכה עבורם.

וא"כ בשטר חשוב תופס במקום שחב לאחרים דלא אתרבי זכי' בחב כו' כמ"ש הרא"ש.  
ובשטר דבלא זכי' דנפקד עבור המלנה הדין יהא מונח ולא יגבה ורק ע"י תפיסתו עבורו  
יהי' יחלוקו לא מהני תפיסת הנפקד לזכות כו' דחב ללנה.

ואף שתופס לבע"ח פשאין חב לאחרים לא חשוב חב ללנה הוא משום דהא חייב פנ"ל  
משא"כ בספק פנ"ל דבלא תפיסה לא גבי. ובמונה ג' הזכות לשניהם נגד יהא מונח משא"כ  
כאן בשטר פנ"ל.

וטעם ב' נראה עיקר דדוקא נפקד משניהם בודאי א' ק' וא' ר' דעכ"פ השאיל ביתו  
לשמירת ממונו דמה"ט חשיב בבית המפקיד כמ"ש ר"י ריש פסחים לכה חשיב תופס  
הפל בחזקת שניהם וכמונח ברשותם פנ"ל.

משא"כ בנפקד רק מא' וא"י אם זה או זה חשיב שתופס רק בשביל מי שהוא שלו באמת  
רק שא"י מי מהם המונח לא חשיב כלל כשניהם אוחזין פנ"ל רק שיהיה הדין כל  
דאלים גבר. והא קי"ל תפסוהו לא מפקינן עד שיתברר אף עברו ב"ד ותפסו וכמ"ש  
בש"ס ב"ב ל"ד.

וא"כ הנפקד שתפס הדין יהא מנוח עד שיתברר כנ"ל: ועוד דהא קשה בב' אדוקין בשטר למה יחלקו הא קיי"ל יד בעה"ש עה"ת אף דמלנה מוחזק בשטר מ"מ הממון א"י להוציא מספק ומה מהני מה שאדוק בשטר מספק שיועיל להוציא אולם הטעם דנגד המלנה שתפוס בו לא חשיב כלל איתרע וכיון שעדיין בידו מהני לגבות בו כמו שאם הי' פולו בידו הי' גובה פולו כן תפוס מתצה גובה מה שתפוס ולא חשוב ספק כלל.

משא"כ בנפקד דלגבי הנפקד לא חשיב כלל מה שהשטר בידו כהי' החוב בידו דאין אותיות נקנין במסירה כדאמר פ"ג דסנהדרין (ל"א) בההיא איתתא דנפיק שטרא מתותי ידה כו'. וא"כ נגד החוב שאין שום א' מוחזק הדין דא"י לגבות מספק ואיך שיהי' שמה שהנפקד תופס יהי' פהם מוחזקין הא הנפקד אינו תופס כלל בהממון דלדידן' לא חשוב תפיסת השטר כהחוב.

רק ע"י שיחשב המלנה מוחזק יהי' ממון וקא אינו מוחזק כלל כיון שהנפקד אינו תפוס א"י לתפוס עבורו כנ"ל: וא"כ עכ"פ שפיר רבותא אף דמסופק אי מקצתו פרוע והחלוקה י"ל אמת מ"מ הדין יהא מנוח וכ"ש אם מסופק רק מא' דנדאי יהא מנוח כנ"ל.

וא"כ אם יודע שהושלש משניהם שמקצתו פרוע וא"י כמה הי' שוב הדין יחלקו לטעם ב' הנ"ל דשפיר תופס בחזקת שניהם דפרוטה א' ונדאי אינו פרוע ופ"א ונדאי פרוע והוי כמנה ג' והחלוקה י"ל אמת.

ולטעם א' גם בזה יהא מנוח דא"י לתפוס מלנה דחב לאחרים כנ"ל. ולדעת רמ"א סי' נ"ה בשטר שנפרע מקצתו דלא גבי ממשעבדי כלל גם מה שלא נפרע.

א"כ בהנ"ל שזוכר השליש שפ"א עכ"פ אינו פרוע חייב הלנה ש"ד מדר"ח וכשא"י הוי משאיל"מ חוץ מפרוטה שפרוע כנ"ל: לכאורה כשיודע שא' הפקיד וא"י מי א"כ צריך לשלם לכל א'. דבשלקא פשמסופק ג"כ על שמקצתו פרוע והשלישו שניהם י"ל דהוי כב' שהפקידו בכרף א' (אף ג"כ לא דמי דהשלישו שיזכור והוי כב"כ) אבל ביודע שרק א' הפקיד הוי ב"כ דהיל"ל ונחייב.

אף לרוב הפ' פשיעה בשטרות פטור א"כ אף דמה ששכח הוי פשיעה וא"י לגבות בשטרו. מ"מ פטור.

רק לרמב"ם ז"נ דבשטרות חייב פשיעה והש"ף ז"ל סי' ס"ו ס"ק קכ"ח פסק כן ח"כ ותחייב הנפקד כמו בממון א' מקם הפקיד כו' וע"י ששכח חשיב פשיעה ונפסד שא"י לגבות חייב לשלם וכמ"ש סי' ע"ו.

אף מ"מ פטור למ"ש תוס' ב"מ (ל"ז) דאף דקי"ל ברי ושמא לאו ב"ע מ"מ כיון דל"א ונדאי חייב ולא יקיים הנשכה למי שנדאי חייב ע"ש. וזה שייך בממון משא"כ בשטר דגם פשיעה' הדין יהא מנוח לא יצטרף הלנה לשלם וא"כ אם באמת מופקד מהלנה אין חייב פלום דלא נפסד ע"י שכחה שולו פלום.

א"כ שוב נגד המלנה לחוד הוי כשאר ברי ושמא דספק רק נגד המלנה א"י אם הפקיד דפטור אף לענין שווי הנזיר לצור הוי ממש א' מקם הפקיד דחייב לשלם לכל א' שויו לצור למלנה ולנה.

וא"כ לכאורה כשש"פ שוב חשיב מחויב מקצת נגד המלנה והוי על פל שיוי השטר משאיל"מ דספק אם הפקיד ונפסד בפשיעתו דשכח להרמב"ם פנ"ל: אף ז"א חדא דהחויב לשלם לכל א' אינו מה"ת רק קנסא דהול"ל ומה"ת אינו מחויב מקצת.

ול"ד לחיובים דרבנן דחייב ש"ד. דכאן אין ראי' על המקצת שחייב רק קנס דרבנן ולא דמי לדר"ח ועוד דתביעה הוי שטרות דמלנה תובע שיחזור לו השטר ואף שבאמירתו א"י נעשה פשיעה וגורם מ"מ מסתעף משטרות ע"ש ש"ע סי' צ"ה ובזה גם לראב"ד פטור דהוי פתבועו למלאות התפירות ועוד דאף שנעשה ממון אחר שאומר א"י חשיב קדמה הודאה לתביעה דמקודם הי' התביעה שטרות ואחר שאומר א"י כו' נעשה תביעת ממון מחמת הפשיעה פבר יצאה הודאה בפטור פנ"ל.

ועוד דכשיטעון פרי לא יהי חייב שבועה פלל דלא יהי מחויב מקצת פלל דהחויב רק משום שאומר א"י. ולא שיניי מתוך פנ"ל.

ועוד די"ל דאף דפשיעה חייב בשטרות דוקא נאכד בפשיעה וכה"ג משא"כ בזה י"ל דהוי היזק שאינו ניכר דמצי אמר הש"ל דהוא אצל הנפקד כמקודם ורק ע"י שכחה גרם שלא יוכל לגבות הוי גורם לשרוף שטר שכ' רמב"ן דפטור גורם דגורם ע"ש.

דבלא קבלת שמירה לכ"ע פשיעה רק גורם גם לרמב"ם ז"ל. עוד יש לחלק: (ג) ואם זה כו' מכחיש הי' יכול לגבות בו.

הסמ"ע כ' דצריך לישבע נגד השליש שהוא כע"א אף דאין שלישותו בידו. ובש"ך הניח בצ"ע די"ל דל"ד לע"א מעיד שפרוע דלא שיניי פאן כדי להפיס פיון דאינו מעיד פרוע רק ספק ע"ש.

ותמוה לי במה נסתפק. הא מבואר לעיל סי' נ"ו דכשהשליש מחזיר השטר בסתם הוי כאילו פירש שהוא מחזירו כדין פיון דאז שלישותו בידו ונאמן ע"ש ס"ג.

ובדברי רש"ב"א פ' התקבל הובא בש"ך שם ס"ק כ' שכ' ולדידי כו' דכיון שמסרו לידיה נאמן הי' בפשעת מסירתו ואף שלא מסרו בעדים תפסתו מוכחת כו' ע"ש. וכל ענין נאמנות השליש הוא משום דיכול למסור לא' וכ"ש פשמוסר לו.

ובממון דאתיחייב למחילה גם ר"ם מודה דנאמן פשנים וברמ"א סי' נ"ו ס"ו ולכן פל שהחזיר השליש השטר אין לחוש שנעשה שלא כדין ושללא הי' בקי ע"ש. וא"כ כמו דקי"ל בע"א מת כו' וכה"ג בזא"ז דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הוא כב' ואין דבריו של אחד במקום ב' כו' ממילא פן בשליש שהחזיר השטר למלנה דהוי פאמר בפשעה שהי שלישותו בידו דשיניי למלנה ולא נפרע דנאמן פשנים.

שוב מה שאומר אחר שהחזיר שהי שלא כדין ואף דאומר בפירוש פרוע שאף אם לא נאמר בשליש פיון שהגיד שוב אין חוזר ומגיד מ"מ פל שהאמינה כו' והי' אז נאמן כב' ועכשיו שיהי' כע"א להכחיש אין דבריו של א' במקום ב'.

ונאפילו אם עד אחר הי' מעיד שהשליש החזיר שלא כדין נראה ג"כ דלא הי' נאמן לחייב שבועה דאין דש"א במקום ב' וכמו בכל מקום שהאמינה פנ"ל. ועוד דעדיף משם דשם אם הי' מכחיש עד האומר לא מת בב"א לא הי' הלה נאמן וכ"ש פאן דבפשעה שהי שטר



בְּיַד שְׁלִישׁ וְהִי ע"א שְׁאִינוּ רְאוּי לְהַחְזִיר וְהַשְׁלִישׁ אֹמֵר דְּשִׁינָה לְמַלְוָה הִי נְאָמְנוּ נֶגְדַּהּ הָעֵד וְלֹא הִי מְחַיֵּיב שְׁבוּעָה לְמַלְוָה דְּשִׁלִּישׁ נְאָמְנוּ יוֹתֵר מֵע"א פִּינּוּן שְׁאִין עַד מְעִיד רַק נֶגְדַּהּ הַשְׁלִישׁ פֻּנ"ל.

כַּמ"ש בַּש"ע סִי נ"ו ס"א וּבַש"ף ס"ק ב'. וַא"כ כ"ש כְּשֶׁהָעֵד מְעִיד אַח"כ פְּשָׁכְרָא אָמַר בְּשִׁעָה שְׁהַשְׁלִישִׁית בְּיָדוֹ וְזֶה מְכַחֵּשׁוּ אַח"כ שְׁכָבְרָה הִי נְאָמְנוּ דְּפִשׁוּט דְּאִינוּ נְאָמְנוּ לְהַשְׁבִּיעַ נֶגְדַּהּ מַה שְׁאָמַר הַשְׁלִישׁ אֲזִי שֶׁהִי בְּיָדוֹ פִּינּוּן דְּאַף בַּב"א אִינוּ נְאָמְנוּ נֶגְדָּהּ פֻּנ"ל.

וַא"כ כ"ש כְּשֶׁהַשְׁלִישׁ עֲצָמוֹ חוֹזֵר וְאוֹמֵר אַחַר שְׁנִיצָא שְׁלִישׁוֹת מִת"י לְהִפּוּדָהּ מִמָּה שְׁאָמַר כְּשֶׁהָיָה בְּיָדוֹ שֶׁא"א לְהִיּוֹת נְאָמְנוּ כַּע"א לְהַשְׁבִּיעַ דְּלֹא עֲדִיף מֵעַד דְּעֵלְמָא שְׁאִינוּ נְאָמְנוּ נֶגְדַּהּ הַשְׁלִישׁ פֻּנ"ל כִּי אִינוּ נְאָמְנוּ נֶגְדַּהּ אֲמִירְתוֹ כְּשֶׁהָיָה בְּיָדוֹ.

וַא"כ פִּינּוּן שְׁהַחְזִיר לוֹ סֵתָם לְמַלְוָה דְּהוּי כְּאוֹמֵר שֶׁהוּא כְּדִין דְּמִןפְּקֵד מְמַנּוּ מִמִּילָא וְדַאי דַּא"י לְחַיִּיבוּ שְׁבוּעָה ע"י שְׁאוֹמֵר עֲתָה שְׁהַחְזִיר וְשֶׁלֹּא כְּדִין אֵף אִם הִי מְעִיד שְׁוֹדַאי פְּרוּעַ וְכ"ש בְּסַפְקָא.

וְעוֹד דְּהִיאִיָּהּ יֵהִי נְאָמְנוּ שְׁלֹא יָדַע וְהַחְזִיר שְׁלֹא כְּדִין הָא א"א מ"ע רְשָׁע וּפְשׁוּט. שׁוֹב רְאִיתִי בַּאו"ת דְּחָה ג"כ מִטַּעַם זֶה וּבִס' נַה"מ כ' דְּלֶהֱנָה דִּס"ל דְּפִלְגִינּוּ דִּיבּוּרֵי בְּפִלוּנֵי רְבַעֲנֵי לְרַצוּנֵי וְאֶמְרִינּוּ דֵּהִי לְאֶנְסוֹ א"כ גַּם אֵף שְׁאוֹמֵר שְׁנָתָן לוֹ הַשְׁטֵר מְרַצוּנוֹ פ"ד בְּחֵד גּוֹפָא וְאֶמְרִינּוּ דְּחֵטֵף מְמַנּוּ הַשְׁטֵר לְאֶנְסוֹ כו' ע"ש.

וְלַע"ד אֵין מְמַשׁ בְּדַבְּרֵיו. פִּינּוּן שְׁהַשְׁטֵר בְּיָדוֹ וְגוֹבָה כְּדִין וְגַם הוּא מְעִיד שְׁנָתָנוּ לוֹ דְּאֶמְרִינּוּ שְׁכַדִּין וּמְעִיד שְׁלֹא יָדַע עַל בִּיטוּל הַשְׁטֵר וּבְזֶה מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע שְׁאִינוּ נְאָמְנוּ אִיָּהּ גִּימָא פ"ד לְהִפּוּדָהּ שְׁנָה שְׁמַעִיד לַעֲשׂוֹת ע"ר אָמַת וּמַה שְׁמַעִיד שְׁנָתָנוּ לוֹ שְׁאִינוּ מְע"ר מְעִיד שְׁקָר רַק שְׁחֻטְפוֹ מַה שְׁלֹא הָעִיד כָּלֵל וְאִינוּ עֲנִין כָּלֵל לְשֵׁם פְּלוּנֵי רְבַעֲנֵי דְּמַעִיד עָלָיו שְׁחַיֵּיב מִיָּתָהּ רַק מוֹסִיף לְרַצוּנֵי שְׁמַע"ר אִינוּ נְאָמְנוּ ע"ז וּפ"ד שֶׁהִי לְאֶנְסוֹ כְּמוֹ בְּלֵי דִּיבּוּרוֹ.

וְאַף לְקוֹשְׁיֵית הַתּוֹס' שֵׁם בְּהָא דְּאֶנְוִסִים מְחַמַּת מְמוֹן ע"כ לֹא קוֹשִׁיא לְהוּ רַק בְּאוֹמֵר אֶנְוִסִים דֵּהִי מְפָרְשִׁין מ"נ שְׁאִינוּ רְשָׁע וּמַה שְׁאוֹמֵר מ"מ לֹא נְאָמְנוּ וְהוֹצֵרְכוּ. לְתִירוּצָם ע"ש.

מִשָּׂא"כ בָּא מְרִים שְׁקָר הָעֵדָנוּ אוֹ חֲתָמְנוּ מְבוֹאֵר בַּש"ס וְכָל הַפ' דְּאֶמְרִינּוּ א"א מְע"ר וְלֹא שְׁיָיָה פ"ד דְּגִימָא מְעַצְמִינוּ שְׁהִיוּ אֶנְוִסִים מ"נ מַה שְׁלֹא אָמְרוּ כָּלֵל שְׁהִיוּ אֶנְוִסִים וְכֵן כָּאֵן פֻּנ"ל: וְנִרְאֶה דְּגַם סַמ"ע וְש"ף מְיִירֵי רַק כְּשְׁאוֹמֵר שְׁטַעָה וְנָתַן לוֹ וְכַה"ג דְּבַעֲדוֹת רַק מִטַּעַם חוֹזֵר וּמַגִּיד מִשָּׂא"כ שֶׁהִי רַק מִתּוֹרַת שְׁלִישׁ.

וְאַף דְּבְמִןקֵדָם וְכַה"ג מְבוֹאֵר סִי מ"ג בְּמָה דְּאִין מְצוּי לְטַעוֹת א"נ הוּא ג"כ מְשׁוּם חוֹזֵר וּמַגִּיד דְּבִאִין כ"י יִמְמ"א נְאָמְנוּ. וְאַף דְּבַע"ד א"נ טַעֲיִתִי רַק מְיִגוּ דְּפִרְעֵתִי מ"מ פִּינּוּן דְּעַכְשָׁיו מְעִיד בְּתוֹרַת עֲדוֹת נְאָמְנוּ לְהַשְׁבִּיעַ אֵף בְּמָה שְׁבַע"ד אִינוּ נְאָמְנוּ כָּל עֲדוֹת פִּינּוּן דְּלֹא מְשׁוּי בְּפִשְׁי' רְשָׁע פֻּנ"ל.

וְאַף דְּבִסְתָם לֹא תְלִינּוּ בְּטַעוֹת מ"מ נְאָמְנוּ כַּע"א פֻּנ"ל. וְלַטַּעַם א' שְׁכ'.

גַּם בְּזֶה א"נ דְּאִין דַּש"א בְּמִקּוּם שְׁנִים פֻּנ"ל. וְאַפְשָׁר דְּגַם הַסַּמ"ע מוֹדָה לְדִינָא פֻּנ"ל.

רק הפי' דהי' גובה הוא דאם הי' הדין דהוי מתיה שאיל"מ וא"י לגבות לא הי' חשוב  
איסור מה שנותנו לו כמפקיד בידו דאין חשש שיגבה דיאמר השליש שהפקידו ושאי  
ניהיה מתוך ולא יגבה וא"כ הי' הדין דנאמן להשביע דלא שיהא אאמע"ר וכנ"ל.

דלמה נימא דאינו נאמן ויהי' איסור הא אי נחמן לא עביד איסור פעדיין שלישיית בידו.  
ע"ז כ' פיון דאם הי' מכחיש הי' גובה היינו דאף שיהיה הדין דנאמן מ"מ כשמשכחיש יגבה  
בשבועה עכ"פ ושוב עשה שלא פדין שהחזיר שמה נכחיש ושוב אינו נאמן גם להשביע  
דא"א מע"ר וגם דחשיב החזרה כהעיד שפדין כנ"ל.

ומ"מ נראה דאף שנתן לו בפני עדים ואמר שא"י דאז לא יוכל להכחיש מ"מ עשה שלא  
פדין דזימנין דמייתי עדים וגבי שלא פדין כנ"ל. ומ"מ אפשר כשאומר שנתן בפני עדים  
כנ"ל שוב חשוב מצוי לטעות כה"ג דרשאי בנו מאן דלא ידע דר' אסי במוקדם ע"ש  
(בש"ף סי' מ"ג ס"ק ט"ו) וא"כ שוב אפשר גם בסתם לא שיהא א"א מע"ר דאמרנין  
שיתן בפ"ע ואמר בפניהם שא"י.

מ"מ נראה עיקר דדוקא באומר שטעה ונתן לו שחשב שנותן לו ד"א פהאי דטעה ונתן  
הגט לאשה כו' (גיטין פ') דל"ש אפע"ר וגם טעם א' שכתבנו דאין דש"א במקום שנים  
י"ל ג"כ דלא שיהא דנהי דבמתכנין להחזיר הוא פאלו אומר בפירוש שפדין מ"מ מאחר  
שאומר שבטעות נתן כנ"ל א"כ מעיד שמעולם לא הגיד כלל שפדין פיון שמה שנתן הנה  
בטעות והוי כדאמר בש"ס (כתובות י"ט) גבי תנאי חד נמי למעקר סהדותי' קאי כו'  
ובעדות גם כה"ג חשיב חוזר ומגיד.

משא"כ בשליש דהחזרה אינו עדות רק הגדה בתורת שלישי דהימני' וכיון דאומר עכשיו  
בתורת עדות שהי' בטעות ולא הגיד כלל בתורת שלישי שפדין שפיר י"ל דמהני עדותו  
כע"א להשביע כנ"ל.

כמו בתנאי הנ"ל אי לא הוי חשיב חוזר ומגיד כנ"ל ונשפיר גסתפק הש"ף ז"ל. ואף  
דהלשון משמע קצת דקאי על מ"ש שעבר על ד"ח ואעפ"כ מסתפק לענין שבועה מ"מ  
אינו מוכרח וי"ל דמילתא באפי נפש' הוא דעבר אד"ח ואם הי' מכחיש כו' ובגונני דלא  
שיהא משים עצמו רשע כנ"ל: סימן סו סע"ף א' (א) בהג"ה ובמקום דלא קנה הלוקח  
השטר ואומר שהמוכר עדיין יכתוב וימסור לו והמוכר חוזר במקרה י"א דאינו חייב  
לקבל מי שפרע כו'.

והוא מדברי בעה"ת בשער נ"א ח"ד. ועיין בש"ף ס"ק ה' שחולק עליו וסובר שבנדאי  
חייב לקבל מי שפרע דלא שיהא הכא אין אונאה לשטרות פיון שלא קנה הנזיר להראי'  
והזכות שבו רק לצור.

ובהדיא מבואר לקמן דהמוכר שטרותיו לבשם יש בו משום אונאה. ולפע"ד דברי  
הבעה"ת נכונים לפי המבואר לקמן סי' י"ז דאף היכא דלא קנה השטר כגון במסירה  
בלא פתיבה מ"מ אם יגבה הלוקח אח"כ מהלנה לא מפקינן מיני' ע"ש.

וא"כ ממילא הכא אף שלא קנה השטר לגבות בו מ"מ עדיין שנה הזכות והראי' שבשטר  
לענין זה שאם יגבה מהלנה יועיל והנאהו במה שנתן לו יותר כדי לגבות בו לכתחילה.  
ולענין זה שפיר אין אונאה לשטרות פיון שהקנין מועיל גם לראי' שבו כנ"ל.

ובזה מִיְנוֹשֵׁב גַם גְּלוֹשֵׁי שְׁנֵי שֶׁהִקְשָׁה הַשֵּׁ"ף וְלִדְהָכָא יֵשׁ כְּאֵן בִּיטוּל מִקַּח כִּינּוּן שְׁלֵא הוֹעִיל הַמְכִירָה לְעִנְיָן מַה שֶּׁקָּנָהּ וּבִיטוּל מִקַּח שְׁיִיגָה גַם בְּשִׁטְרוֹת. וּלְמ"שׁ מִיְנוֹשֵׁב שֶׁהָרִי הוֹעִיל הַמְכִירָה גַם לְהִרְאִי שֶׁבְּשִׁטְרָה רַק שֶׁהִי סֹבֵר שֶׁהִרְאִי שָׁבוּ שְׁנֵה יוֹתֵר וְזֶה הוּא בְּגִדְרֵי אוֹנָאָה.

עוֹד י"ל דְּהִרְאִי שֶׁבְּשִׁטְרָה שְׁנֵה מְמוֹן לְעִנְיָן זֶה שֶׁהָרִי בְּאֵמֶת הִלְוָה לֹא יִצְטָרֵף לְשֵׁלֵם לְהַמּוֹכֵר כִּינּוּן שְׁאִין הַשֵּׁטֵר בְּיָדוֹ. וְאִף דְּקִי"ל כּוֹתֵבִין שׁוֹבֵר מ"מ יוֹכֵל הִלְוָה לְכַפּוֹר בְּהַחֹב. וְאִף לְפִי מֵאֵי דְּקִי"ל לְעִיל סִי ט"ז דְּהִתּוֹבֵעַ לְחַבְרֵי שֵׁטֵר שֶׁבִּינְדָה זְכוּת יֵשׁ לוֹ בּוֹ שֶׁחֵיב לְהִרְאוֹתוֹ בְּפָנָי ב"ד. וְעֵי בְּשֵׁ"ף ס"ק שֶׁאֵח"ז שֶׁכ' בְּהִדְיָא שְׁגַם בְּנ"ד חֵיב הִלּוּקֶת לְהִרְאוֹת הַשֵּׁטֵר כְּדֵי שְׁיִגְבֶה בּוֹ הַמּוֹכֵר.

מ"מ י"ל דְּעַת הַבַּעַה"ת דְּהָכָא אִינוּ חֵיב לְהִרְאוֹת שֶׁהָרִי הָכָא קָנָה מִמֶּנּוּ שִׁוּי הַזְכוּת שֶׁבְּשִׁטְרָה וְאִף שְׁאִינוּ מוֹעִיל לְגַבּוֹת בּוֹ מ"מ מוֹעִיל נֶגֶד הַזְכוּת הַמְצַטְרֵף לְמִלְוָה וְכַמ"שׁ הַתּוֹסֵ' ב"ב ד' ע"ו דְּהִכָּא שֶׁמְצָא שֵׁט"ח לְאַחַר יְאוּשׁ אִף שֶׁלֹּא קָנָה הַחֹב מ"מ שְׁנֵה לְעִנְיָן הַזְכוּת שֶׁיֵּשׁ בּוֹ לְמִלְוָה וְא"ש ג"כ כְּנ"ל דְּהִטְעַם דְּאִינוּ נִקְנָה בְּמִסִּירָה מִשּׁוּם שֶׁבְּמִסִּירַת הַשֵּׁטֵר אִין הַשִּׁיעֲבוּד נִמְשָׁף עִמּוֹ וְלִכְּפֵי אִינוּ נִקְנָה אֲבָל לְעִנְיָן הַזְכוּת שֶׁיֵּשׁ לוֹ בְּנִייר זֶה שׁוֹב נִקְנָה בְּמִסִּירָה לְחוּד דְּזֶה הוּא בְּהִנְיָר וְזֶה הַזְכוּת שֶׁפִּיר קוֹנָה וְסוֹבֵר שְׁאִין צָרִיף לְהִרְאוֹתוֹ כְּנ"ל וְשׁוֹב עַל הַמּוֹתֵר אִין אוֹנָאָה לְשִׁטְרוֹת כְּנ"ל: סְעִיף ד' (ב) יֵשׁ מִי שֶׁאֹמֵר שֶׁצָּרִיף מִסִּירַת הַשֵּׁטֵר מִקַּמֵי כְּתִיבַת הַשִּׁיעֲבוּד כּו'.

עֵינּוּן שֵׁ"ף ס"ק י"ד עַל מ"שׁ הַסַּמ"ע דְּבִיחַד מוֹעִיל וְהִקְשָׁה דְּאֵי אֶפְשָׁר לְצַמְצַם לְכַתּוּב וְלְמִסוֹר בְּכ"א. דְּכָרִיו תְּמוּהִים לִי דְּהָא לְעִיל ס"ב שֶׁצָּרִיף שֶׁתְּבֹא לִידּוֹ אוֹתוֹ כְּתִיבָה וְאִינוּ תְּלוּי בְּכַתִּיבָה רַק שֶׁיִּמְסוֹר לוֹ שֵׁטֵר הַכְּתוּב בּוֹ קִנֵי לָהּ וְכֵן כ' הַשֵּׁ"ף שֶׁמִּדְּמִסְתַּבֵּר כֵּן וְא"כ לָמָּה אֵי אֶפְשָׁר לְצַמְצַם שֶׁיִּמְסוֹר ב' הַשִּׁטְרוֹת יַחַד לִידּוֹ דְּבִשְׁלֵמָא אֵי תְּלוּי רַק בְּכַתִּיבָה שֶׁפִּיר מִשֵּׁ"כ כְּנ"ל.

וְאֶפְשָׁר דְּהַשֵּׁ"ף דְּיִיָּק לָהּ מִדְּכ' בְּש"ע שֶׁצָּרִיף מִסִּירַת שֵׁטֵר מִקַּמֵי כְּתִיבַת הַשִּׁיעֲבוּד וְלָמָּה בְּעֵי קוֹדֵם הַכְּתִיבָה הֵא גַם אַחַר הַכְּתִיבָה מוֹעִיל רַק שֶׁיִּמְסוֹר קוֹדֵם שֶׁיִּמְסוֹר שֵׁטֵר הַכְּתִיבָה וְהִי לוֹ לְכַתּוּב מִקַּמֵי שֶׁיִּמְסוֹר שֵׁטֵר הַכְּתִיבָה.

וְלִכְּפֵי דְּיִיָּק דְּקֵאֵי כְּדִיעָה א' שֶׁמִּדְּלָא בְּעִינּוּ שֶׁיִּבֹא לִידּוֹ רַק כְּתִיבָה לְחוּד וְאֶפְשָׁר לְהַפּוֹסְקִים כְּאִבְיֵי דְּעִינְדִי בְּחַתּוּמֵי זְכִין לוֹ הִיכָא דְּמִטֵי לִידּוֹ לְבִסּוּף וְא"כ לְכָּהּ בְּעֵי מִקַּמֵי הַכְּתִיבָה דְּאֵם נִכְתַּב הַשֵּׁטֵר כְּתִיבָה קוֹדֵם א"כ אִף שֶׁמְסָרוּ לוֹ אַחַר הַמִּסִּירָה מ"מ כִּינּוּן דְּמִטֵי לִידּוֹ לְבִסּוּף מִמִּילָא זָכָה לְמַפְרַע מִשְׁעַת הַכְּתִיבָה וְשׁוֹב הִי קוֹדֵם הַמִּסִּירָה וְאִינוּ מוֹעִיל כְּלוּם: אִף בְּאֵמֶת ז"א דְּדוֹקָא הִיכָא דְּהוּא זְכוּת לוֹ שְׁיִיגָה עִבּוֹ"ל מִשֵּׁ"כ כְּאֵן אֲדַרְבָּה אֵם יִזְכָּה בּוֹ מִיָּד א"כ לֹא יוֹעִיל כְּלָל אִף שֶׁיִּמְסוֹר לוֹ אַח"כ דְּיִהְיֶה כְּתִיבָה קוֹדֵם הַמִּסִּירָה וְלֹא הָיִי זְכוּת וְאִין זוֹכִין לוֹ וּמִמִּילָא מוֹעִיל אַח"כ כְּנ"ל: וּבְזֶה יֵשׁ לִיְיָשֵׁב מַה דְּקָשָׁה עַל הַסַּמ"ע ג"כ שֶׁכ' דְּאִין צָרִיף שֶׁיִּמְסוֹר קוֹדֵם הַכְּתִיבָה אֲלֵא ה"ה אֵם מוֹסֵר בְּפַעַם א' עִם הַכְּתִיבָה מוֹעִיל ג"כ וְקָשָׁה ג"כ מ"ש עַל הַשֵּׁ"ף דְּהָא מ"מ אֵם כְּנִוְנָתוֹ שֶׁמוֹסֵר שְׁנִיָּהֶם יַחַד א"כ לָמָּה כ' בְּפַעַם א' עִם הַכְּתִיבָה הִי לוֹ לְכַתּוּב עִם מִסִּירַת הַכְּתִיבָה וְאֵם כְּנִוְנָתוֹ כְּפִשׁוּטוֹ שֶׁמוֹסֵר בְּשַׁעָה

שְׁכוּתב דא"כ מְמִילָא מוֹסֵר הַשְּׁטֵר פְּתִיבָה אַח"כ וְלֹא הָוֵי בְּיַחַד וְזֶה נִדְאֵי מוֹעִיל דְּהָוֵי שְׁפִיר מְסִירָה מְקַמֵּי פְּתִיבָה.

ולמ"ש מִיְנֻשָׁב דְּבִאֲמַת פְּנוּנְתוֹ דְּמוֹסֵר בְּשַׁעָה שְׁכוּתב רַק פִּינּוֹ דְּסוּבֵר הַסַּמ"ע דְּשְׁנִיָּהֶם יַחַד מוֹעִיל א"כ מְמִילָא פְּשׁוּמוֹסֵר וְכוּתב יַחַד הָוֵי פְּאֵלוּ מוֹסֵר שְׁנִיָּהֶם יַחַד דְּאָז שְׁיָנִיף שׁוּב שְׁפִיר עֵינְדִיו בְּחַתוּמָיו זְכִין לוֹ דְּאֵם זֹכִין עֲבוּרוֹ הָוֵי פְּמוֹסֵר שְׁנִיָּהֶם יַחַד וּמוֹעִיל וְהָוֵי זְכוּת לוֹ וּמְמִילָא הָוֵי בְּשַׁעָה שְׁכוּתב פְּאֵלוּ מוֹסֵר אַז וְאֵעֵפ"כ מוֹעִיל וְאֵף שְׁמוֹסֵר שְׁטֵר הַפְּתִיבָה אַח"כ מ"מ הָוֵי יַחַד.

וּמְמִילָא לֹא קָשָׁה קְוִשְׁתַּת הַשְּׁטֵר דְּאֵי אֶפְשָׁר לְצַמְצֵם וְלַהֲנַ"ל א"ש דַּמְמ"נ מוֹעִיל אֵי נְמָסֵר קוֹדֵם נִדְאֵי מוֹעִיל וְאֵי יַחַד ג"כ מוֹעִיל וְאֵם נִכְתָּב קוֹדֵם ג"כ מוֹעִיל דְּכִינּוֹ שְׁנִכְתָּב קוֹדֵם לֹא הָוֵי זְכוּת וּמְמִילָא הָוֵי הַמְסִירָה קוֹדֵם מְסִירַת שְׁטֵר הַשְּׁיַעְבּוּד פִּינּוֹ ק זְכִין לוֹ כַּנֶּ"ל לְנֹאֵי לֹא נְמָסֵר הַשְּׁטֵר פְּתוּבָה בַּיּוֹם שְׁנִכְתָּב י"ל דַּמְמ"נ פְּסוּל דְּאֵי עֵינְדִיו זְכִין לוֹ א"כ הִיא מְסִירַת שְׁטֵר פְּתִיבָה קוֹדֵם הַמְסוּרָה שֶׁל הַשְּׁטֵר וְצ"ל דְּלֹא הָוֵי זְכוּת וְאֵין זֹכִין א"כ פְּסוּל מְטַעֵם מְקוֹדֵם כַּנֶּ"ל וְלִכְפֵּי י"ל דְּכ' הַש"ע קוֹדֵם הַפְּתִיבָה כַּנֶּ"ל.

אֵף הַפְּשׁוּט פִּינּוֹ דְּמְבִנְאָר בְּכָל דְּוִכְתִּי סֵתָם דְּנִקְנָה וּבְכַתִּיבָה וּמְסִירָה וּפְרִירוּשׁ פְּתִיבָה לְמְסִירַת הַשְּׁטֵר פְּתִיבָה וְלִכְפֵּי נִקְט הַש"ע גַּם כֵּן סֵתָם מְסִירָה קוֹדֵם פְּתִיבָה וְהִינּוּ קוֹדֵם מְסִירַת שְׁטֵר פְּתִיבָה כַּנֶּ"ל.

וּמְמִילָא לֹא שְׁיָנִיף אֵי אֶפְשָׁר לְצַמְצֵם כַּנֶּ"ל. וִי"ל דְּלִכְאוּרָה קָשָׁה דְּנִקְט בְּכָל דְּוִכְתִּי אוֹתִיּוֹת נִיִּקְנִין בְּכַתִּיבָה וּמְסִירָה וְנִקְט פְּתִיבָה קוֹדֵם מְסִירָה.

וּבִאֲמַת בְּעֵי מְסִירָה קוֹדֵם כַּנֶּ"ל. וְלַהֲנַ"ל י"ל דְּהַפְּתִיבָה בְּאֲמַת קוֹדֵם רַק הַמְסִירָה כּו': סְעִיף ח' (ג) אָבֵל שֵׁט"ח עַל מִשְׁכּוֹן שֶׁל מְטַלְטְלִין פִּינּוֹ שְׁמֹכֵר לוֹ הַחֹב וּמְסִירָה לוֹ הַמְטַלְטְלִין קִנְיָה הַחֹב שְׁעָלָיו בְּמְסִירַת הַמִּשְׁכּוֹן כּו'.

וְקָשָׁה נְהִי דְּב"ח קוֹנָה מְשַׁכּוֹן וְיָכוֹל לְמַכּוֹר הַזְכוּת שְׁיֵישׁ לוֹ בּו מ"מ אֵיף קִנְיָה גוּף הַחֹב. וִי"ל דְּלִכְאוּרָה קָשָׁה דְּרִשְׁבָּ"ם ז"ל כ' הַטַּעַם דְּמְסִירָה וּמְשִׁיכָה אֵינּוּ קוֹנֵי בִּשְׁט"ח וְאֵף דְּכָל הַמְטַלְטְלִין נִקְנִין בְּכַה"ג מ"מ דוּק' בְּמְטַלְטְלִין שְׁמוֹסֵר גוּף הַדְּבָר שְׁקוֹנָה אָבֵל כְּאֵן הַשְּׁיַעְבּוּד שְׁקוֹנָה אֵינּוּ נְמָסֵר וְלֹא נִמְשָׁף רַק הַנִּיָּיר וְלִכְפֵּי אֵינּוּ קוֹנָה כַּנֶּ"ל.

וְלִכְאוּרָה קָשָׁה הָא קי"ל וּמְבִנְאָר בְּש"ס שָׁם (דַּע"ה) גְּבִי בְּהֵמָה הַפִּישָׁה בְּמַקְל וְרִצְתָה לְפָנָיו הָוֵי מְשִׁיכָה אֵף שְׁלֹא עָשָׂה מְעַשָּׂה בְּגוּף הַבְּהֵמָה כְּלוּם וְלֹא מְשַׁכָּה מ"מ פִּינּוֹ דַּע"י מְעַשָּׂה שְׁלוֹ יָצְתָה מְרִשׁוֹת הַמּוֹכֵר שְׁהִיָּתָה בְּהָ הָוֵי מְשִׁיכָה וְקוֹנָה ע"ש וְא"כ לְמ"ד אֵין כּוּתְבִין שׁוּבֵר וְאֵין יְכוּלִין לְגַבּוֹת כְּלָל פְּשָׁאֵין הַשְּׁטֵר בְּיָדוֹ וְא"כ פְּשׁוּמוֹסֵר לוֹ גוּף הַשְּׁטֵר מְמִילָא אֵין הַמּוֹכֵר שׁוּב יְכוּל לְבָבוֹת הַחֹב ג"כ שְׁאֵין הַשְּׁטֵר בְּיָדוֹ וְא"כ יָצָא גוּף הַחֹב ג"כ מְרִשׁוֹתוֹ קָצַת שְׁאֵינּוּ יְכוּל שׁוּב לְגַבּוֹת וּמְמִילָא שׁוּב יְקִנָה הַלּוֹקֵם לְגַמְרֵי דְּהָא הָוֵי כְּהַפִּישָׁה בְּמַקְל וְרִצְתָה כּו' דְּגַם כְּאֵן ע"י מְעַשָּׂה שְׁלוֹ שְׁלּוֹקֵם הַשְּׁטֵר יָצָא ע"י זֶה גוּף הַחֹב מְרִשׁוֹת הַמּוֹכֵר וְהָוֵי מְשִׁיכָה בְּגוּף הַחֹב ג"כ וּמְמִילָא הָוֵי הַשְּׁיַעְבּוּד כְּפִשְׁאָר דְּבָרִים וְיִקְנָה שְׁפִיר בְּמְסִירָה לְחוּד כַּנֶּ"ל: אֵף בְּאֲמַת הָא קי"ל כּוּתְבִין שׁוּבֵר וְיָכוֹל לְגַבּוֹת מְמִילָא בְּלֹא הַשְּׁטֵר כַּנֶּ"ל.

ואף דקי"ל דהיכא דהשטר בעולם אינו מחויב לשלם עד שיחזיר לו שטר מ"מ הא קי"ל דכשפרע למוכר כופין הלוקח להחזיר ללוה שטר וממילא יכול שפיר המוכר לגבות אף אי אין כותבין שובר דהא פשיגבה נכופי הלוקח שיחזיר לו שטר פנ"ל.

וכל זה בשטר אבל במשכון הא קי"ל דאינו צריף לשלם לו כלל עד שיחזיר לו משכונו וא"כ פנין דב"ח קונה המשכון ומועיל המכירה לענין המשכון דאף שפרע לו אינו צריף להחזיר המשכון דלענין זה קנאו הלוקח וא"כ ממילא אין המוכר יכול לגבות שוב החוב כשמוסר ללוקח המשכון וא"כ ממילא נקנה במסירת המשכון לחוד דהוי שפיר בעשה משיכה בגוף השיעבוד כפישה במקל ורצתה כו' דע"י שמוסר לו המשכון יצא גם החוב מרשותו שלא יוכל לגבות וממילא קנה אותו לגמרי פנ"ל וא"ש: סעיף ט' (ד) האי מסירה דשטרות צריף הגבחה עמה כו'.

והרמב"ן ז"ל חולק פנין דכאן מסירה ומשיכה שוין שאין השיעבוד נמשך או מוגבה רק שתיקנו חכמים כשמוציא ראיותיו מתחת ידו שיקנה ואין חילוק ממילא בין מסירה למשיכה ע"ש.

וקשה נהי דלענין השיעבוד שפיר קונה דשייף סברא הנ"ל אבל לענין שיקנה גוף הנזיר למה לא לבעי משיכה והגבחה בשאר מטלטלין ולמה הי' להם לתקן קננו אחר על הנזיר מה שיש לו קננו באמת.

בשלקמא השיעבוד שאין קננו בו שייף הנ"ל דאין חילוק משא"כ הנזיר. ונראה דלכאורה קשה למ"ש הנ"י וש"פ דבכתיבה קונה השיעבוד ובמסירה הנזיר לכאורה למה בעי כלל מסירה הא קי"ל מטלטלין ניקנין אגב מקרקע ולא בעי צבורין כו' וא"כ פנין שאומר קני לך איהו וכל השיעבודי' והשיעבוד קרקע דינו כקרקע א"כ קונה הנזיר מטעם אגב דמטלטלין שיש להם אחריות כו'.

אף באמת ז"א דבכל דוכתא שפיר פנין דקונה הקרקע באיזה קננו בכסף ושטר כו' שוב ממילא קונה גם המטלטלין מטעם אגב. אבל הכא דבכתיבה לחוד היכא שאינו קונה גוף הנזיר השטר אינו קונה גם השיעבוד דגורר וכה"ג וא"כ איף נימא שיקנה הנזיר באגב השיעבוד הא כל זמן שלא קנה הנזיר לא קנה גם השיעבוד ולכך לא שייף אגב ואינו קונה פנ"ל ובעי מסירה.

ובזה מנישב הנ"ל דכיון דאיכא פתיבה ומסירה שוב לא בעי משיכה דכיון שלענין השיעבוד תיקנו חכמים פנין שמוציא ראיותיו מת"י קונה השיעבוד דאין חילוק לענין השיעבוד פנ"ל וא"כ פנין שמועיל המסירה שיקנה השיעבוד אף שאינו קונה הנזיר פנין שמוציא כו' וא"כ ממילא שוב קינה גם הנזיר מטעם אגב פנין שכ' קני לך ולענין השיעבוד כפר מועיל ואין צריף קננו אחר גם על הנזיר פנ"ל.

או י"ל אף דנימא דשיעבוד לא הוי כקרקע ולא שייף אגב מ"מ למאי דמבואר להרבה פ' לקמן סי' ר"ג בדבר הנקנה עם דבר שאינו נקנה קונה הפל מגו דחל על זה ע"ש ברמ"א ובסמ"ע דהיכא דמשפחת בי' קננו שפיר יקנה רק בדבר שלא ב"ל משום דלא שייף בי' קננו ע"ש (ס"ק י"ט) וא"כ לכאורה גם כאן תיסקי בכתיבה לחוד דמקנה השיעבוד והנזיר בשטר והוי דבר הנקנה כו' ועל הנזיר שפיר שייף בי' קננו וקונה הפל פנ"ל אף ז"א

דדוקא הַתּם דְּדַבֵּר הַנְּקִינָה לַחֲדוּד הִי' יְכוּל לַקְנוֹת בְּקִנְיָן זֶה וּלְכַף שִׁינְיָה מִגּוֹ דְקוֹנָה זֶה כּו' אֲבָל פֶּאן הַשִּׁיעֵבּוּד לַחֲדוּד אִינוּ קוֹנָה פְּלֵל אִם אִינוּ קוֹנָה הַנְּיָיִר וְלֹא שִׁינְיָה הַנְּיָיִר: אָמְנָם בְּמִסְרָה ג"כ דְּכִינּוּן שְׁמוּצִיא רְאִיוּתִיו מִת"י מוֹעִיל וְקוֹנָה הַשִּׁיעֵבּוּד אַף שְׁלֹא יִקְנָה הַנְּיָיִר א"כ שׁוֹב מִמִּילָא קוֹנָה הַנְּיָיִר מִטַּעַם מִגּוֹ שְׁהוּא דְבָר הַנְּקִינָה עִם שְׁאִינוּ נְקִינָה כּו' כִּינּוּן שְׁב"פ וּבִין כֶּף נְקִינָה הַשִּׁיעֵבּוּד פּנ"ל וְכוּתֵב לִי קִנְיָ לֶף אִיהוּ כּו' שְׁמַקְנָה שְׁתִּיהֶם וּא"ש.

וְאִין לְהַקְשׁוֹת דֹא"כ יִקְנָה בְּמִסְרָה לַחֲדוּד ג"כ שְׁמַקְנָה הַשִּׁיעֵבּוּד וְהַנְּיָיִר וְעַל הַנְּיָיִר מוֹעִיל וְהוּי דְבָר הַנְּקִינָה כּו'. ז"א חֲדָא דְקַרְקַע אִינוּ נְקִינָה אַגַּב מִטְּלָטְלִין.

וְעוּד דְדוּקָא הִיכָא שְׁמַקְנָה שְׁנִינְיָה בְּקִנְיָן אַחַד פְּגוֹן בְּחִלְפִין מְעוֹת וְחַפְזָא ע"ש אֲבָל הִיכָא שְׁמַקְנָה חַפְזָא בְּחִלְפִין אוּ בְּמִשְׁיכָה וְהַמְעוֹת בְּדִיבּוּר וְדֹאֵי אִינוּ קוֹנָה פּנ"ל דְדוּקָא בְּקִנְיָן א' שִׁינְיָה מִגּוֹ דְחָל כּו' וּא"כ הִכָא דְהַשִּׁיעֵבּוּד אִינוּ נְמָסֵר א"כ לֹא הַקְנָה פְּלֵל הַשִּׁיעֵבּוּד בְּמִסְרָה שְׁלֹא מָסֵר לוֹ רַק בְּדִיבּוּר יִקְנָה וְאִינוּ קִנְיָן א' פּנ"ל: (ה) לְפִיכֶף הַזּוֹכָה בְּשִׁטְרָה הֶפְקֵר כּו'.

עש"ך ונ"ל הפ'י הפשוט דאייירי שֶׁהֶפְקֵר רַק הַנְּיָיִר וְלֹא הַחֹב וְזָכָה זֶה בְּהַנְּיָיִר וְאַח"כ כ' לוֹ שְׁטֵר פְּתִיבָה עַל הַשִּׁיעֵבּוּד לְזֶה הַזּוֹכָה וְהִי ס"ד דְמוֹעִיל דְהוּי פְּתִיבָה וּמִסְרָה וּקמ"ל כִּינּוּן דְלֹא הִי מִסְרָה מִיָּד לִיד אִינוּ מוֹעִיל גַּם עִם הַפְּתִיבָה וְשׁוֹב לֹא קָשָׁה פֶּל הַקְּנָשׁוֹת ע"ש אוּ דְהֶפְקֵר גַּם הַחֹב רַק שְׁאִינוּ מוֹעִיל הֶפְקֵר עַל הַשִּׁיעֵבּוּד דְהָא הוּי דְבָר שְׁאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ כּמ"ש הַתּו' (ב"ב ע"ז) דְבְּהַקְדָּשׁ לֹא תִיָּקְנוּ שְׁאִין צְנֻרָה בְּדָבָר וְכִמוֹ כֵּן בְּהֶפְקֵר שְׁאִין צְנֻרָה לְלוֹקְחִין פּנ"ל.

וא"ש ג"כ שְׁלֵכְאוֹרָה דְבָרֵי תוּס' סוֹתְרִין שְׁכ' פֶּאן לְאַפּוֹקֵי הֶפְקֵר שְׁאִינוּ מִיָּד לִיד וְהָא בל"ז אִין צְנֻרָה פֶּמוּ בְּהַקְדָּשׁ פּנ"ל שְׁכ' בְּעֶצְמָם דְלֹא תִיָּקְנוּ פּנ"ל וּלמ"ש א"ש דְאַדְרָבָא בְּהֶפְקֵר שְׁאִינוּ מוֹעִיל עַל הַשִּׁיעֵבּוּד פּנ"ל רַק עַל הַנְּיָיִר וְכוּתֵב לוֹ קִנְיָ לֶף ג"כ שְׁיִוְעִיל בְּמִקּוּם מִסְרָה וְלֹא מְהַנִּי דְאִינוּ מִיָּד לִיד פּנ"ל: מַה שְׁהַקְשָׁה הַשִּׁי"ף מִפ' הַפְּרָה מְחֻזֵּק בְּשִׁטְרוֹתֵיו שְׁל גַר כּו' דְזָכָה הַלְּנָה.

י"ל בְּפִשְׁטוּת דְהַתּם כִּינּוּן דְמַת הַגֵּר נִפְקַע שִׁיעֵבּוּד הַגּוֹף וּא"כ נְהִי דְזוֹכָה הַמְּחֻזֵּק בְּשִׁטְרוֹת בְּשִׁיעֵבּוּד נְכָסִים מ"מ לֹא גֵרַע מְמוּכָר שְׁטֵר וְחֲזוּר וּמְחֻלוֹ כּו' דְכִינּוּן שְׁאִינוּ יְכוּל לְזַכּוֹת בְּשִׁיעֵבּוּד הַגּוֹף שְׁאִין בּוּ מִמֶּשׁ א"כ לֹא מְהַנִּי מִמִּילָא מַה שְׁזוֹכָה בְּשִׁיעֵבּוּד נְכָסֵי דְאִין פֶּאן שִׁיעֵבּוּד כִּינּוּן דְפִקַּע כּו' אֲבָל פֶּאן בְּהֶפְקֵר הוּא לְהִפְקֵר דְהַשִּׁיעֵבּוּד הַגּוֹף אִינוּ יְכוּל לְהֶפְקֵר שְׁאִין בּוּ מִמֶּשׁ וְכִמוֹ שְׁאִינוּ מִקְנָה כּו' וְנִשְׁאַר עַדִּינּוּן הַשִּׁיעֵבּוּד הַגּוֹף אֲצֵל הַמְּלָנָה וּא"כ שְׁלֹא הֶפְקֵר רַק הַשִּׁיעֵבּוּד נְכָסֵי שְׁפִיר יְכוּל הַמְּחֻזֵּק לְזַכּוֹת בּוּ דְכָל זְמַן שִׁיעֵבּוּד הַגּוֹף קִינִים אֲצֵל הַמְּלָנָה יְכוּל גַּם הָאֲחֵר שְׁפִיר לְזַכּוֹת בְּשִׁיעֵבּוּד נְכָסֵי פּנ"ל פֶּמוּ בְּמוּכָר וּלְכַף אֲמַר הַטַּעַם רַק מִשּׁוּם דְלֹא הוּי מִיָּד לִיד פּנ"ל.

וְנִרְאָה רֵאִי לְזֶה דְאִי נִימָא דְאִין שׁוּם אָדָם יְכוּל לְזַכּוֹת בּוּ א"כ לֹא הוּי הֶפְקֵר פְּלֵל דְהָא קי"ל דְאִינוּ הֶפְקֵר עַד שְׁיִפְקִיר לְפֵל שְׁיִהִי' פֶּל אָדָם יְכוּל לְזַכּוֹת בּוּ וְכֵאֵן אִי אֲפֻשֵׁר לְשׁוּם אָדָם לְזַכּוֹת רַק הַלְּנָה וְלֹא הוּי מִמִּילָא הֶפְקֵר פְּלֵל.

וְעִינּוּן בּס' פ"י פ' הַשּׁוֹלְחַן גַּבִּי מִפְקִיר עֲבָדוֹ דְכ' ג"כ דְאִם לֹא הִי אֲפֻשֵׁר לְזַכּוֹת רַק הֶעָבֵד לֹא הִי מוֹעִיל פְּלֵל וְע"כ דְשְׁפִיר יְכוּל פֶּל אַחַד לְזַכּוֹת רַק אִם קָדַם וְזָכָה זָכָה נְאִי לֹא לֹא וּמוֹעִיל זְכִינְיָה הָאֲחֵר ע"ש וְגַם פֶּאן פּנ"ל וְגַם אִם הֶפְקֵר שְׁלֹא בְּפִנֵי הַלְּנָה אִיף יְזָכָה שְׁלֹא

מדעתו פינון דלא הוי מחילה רק הפקר וגם לא מקרי דעת אחרת מקנה כו' רק התם בגר שמת שפיר משא"כ הכא פנ"ל.

אף לכאורה למאי דבעינו מסירה מקמי פתיבה וע"כ דאיירי פאן שזכה מקודם בהשטר ואח"כ נותן לו פתיבה וא"כ הא צריך לכתוב קני איהו וכל שיעבודו ומשמע דאי כתב קני שיעבודי לחוד אינו מועיל וכאן איה פותב לו שמקנה איהו הא בנייר פבר זכה מטעם הפקר ואינו מקנה רק השיעבוד.

ובשלמא במוכר אף שפבר קנה הנניר במסירה מ"מ מתלי תלי דאי אינו פותב לו צריך להחזיר הנניר משא"כ פאן פנ"ל: סעיף י' (ו) המקנה קרקע כו' והקנה שט"ח אגב קרקע כו'. הוא דעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל.

וראיתם מש"ס ב"ב פ' הספינה ד' ע"ז דאמרינו שם פינון שהחזיק בקרקע נקנה השטר בכל מקום שהוא ע"ש. ודבריהם תמוהים דהא שם בגמ' איירי בשטר של אותה קרקע שפכר לו ומנ"ל שיקנה שטר אחר אגב קרקע ע"ש בש"ף ס"ק כ"ז.

והנראה לפע"ד דהנה לכאורה בלא"ה קשה לפי המבואר לקמן דשטר ראי' אינו יכול להקנותו בשום קנין וא"כ קשה דהתם בפ' הספינה לא הוי השטר רק שטר ראי' דהא מיירי שהחזיק בקרקע וקנה הקרקע בחזקה ואיה נקנה באגב.

אמנם לדעת הפוסקים כאב"י פ"ק דב"מ דאמרינו עדיו בחז"ל ואף אם נמסר השטר אחר הפתיבה זמן רב מ"מ מכי מטא לידני קנה למפרע א"כ י"ל דשפיר הוי התם השטר שטר קנין דע"י קניית השטר קונה הקרקע למפרע משום דעבחו"ל.

אמנם הרי"ף והרמב"ם והמחבר עצמו פסק לעיל (סי' ל"ט) כר' אסי דלא אמרינו עבחו"ל וקשה פנ"ל אולם גם לדעתם י"ל קושני הנ"ל. דחשיב התם שפיר השטר קנין דהא היכא שכ' לו השטר על כמה קרקעות והחזיק בקרקע א' לקנותה לחוד שפיר נקנה השטר באגב וקונה ע"י השטר גם קרקעות האחרים וחשיב שפיר שטר קנין.

וא"כ שפיר י"ל אף שלא נכתב השטר רק על קרקע זו נקרא ג"כ שטר קנין שקונה בהשטר כמו בהחזקה ושפיר השטר נקנה באגב. או די"ל בקושני הנ"ל דהנה הטעם דשטר ראי' לא מקני באגב היינו משנה דאיה יקנה השיעבוד ע"י השטר פינון שהשיעבוד אינו נכלל בהשטר שהרי אינו רק שטר ראי' ואיה יקנה השיעבוד על ידו.

ולפ"ז א"ש בפשיטות דהכא פינון שפבר קונה הקרקע בחזקה ואינו צריך השטר רק לראי' שפיר השטר נקנה ע"י הקרקע ולפ"ז מיושב ג"כ לכאורה קושית הפוס' הנ"ל דאיה מוכח מהתם שקונה שטר אחר ע"י חזקת קרקע דהתם מיירי בשטר של אותו קרקע.

ולמ"ש מיושב דהא גם שם לא צריך השטר לקנות בו הקרקע פינון שפבר קנה בחזקה רק שצריך להיותו לראי' שפכר לו וזה שפיר מיושב כמו שטר אחר כמוכח. אף לפ"ז אין ראיתם עולה מדברי הגמ' שיקנה שטר באגב דהתם בגמ' אין השטר רק כמו שאר מטלטלין שאינו צריך רק להנייר ובזה ודאי פשיטא שיקנה באגב ואיה נוכיח מזה שיקנה שיעבוד השטר באגב שאינו נקנה ע"י הנניר.

גם דברי הגמ' עצמן תמוהי' לפ"ז דאמר התם ור' תינא בא כו' הל'שה שטרות הן כו' ואידך מוכר וכתב את השטר כו' פ'ינן ש'החזיק זה בקרקע נקנה השטר בכ"מ ש'הוא פ'אונה ש'שנינו כו'. ד'הא זה נדאי פ'שיטא ד'נקנה באגב דמאי א'ולמא ד'שטר זה מ'פל ש'אר מטלטלין פ'ינן ש'אינו צ'ריד רק ל'נייר.

אמנם לפ"ז י"ל ק'ושנ' התוס' שם בגמ' ד"ה נקנה השטר כו' ד'היכא מוכח מ'הכא דמילי ב'מילי מ'קנו ה'א ה'כא לא צ'ריד ל'שיעבוד השטר ד'הא קי"ל המוכר ש'דהו ב'עדים ג'ובה מ'כסים מ'שועבדים כו' ע"ש.

ונראה לפמ"ש לעיל ד'היכא ד'השטר נכתב גם על ש'אר קרקעות שפיר השטר נקנה ע"י ח'זקת קרקע א' לקנות ע"י גם הש'אר קרקעות וזה שפיר מ'קרי שטר ק'נין. ולפ"ז מוכח שפיר מ'הכא ד'שטר ש'יעבוד נקנה באגב ד'הכא ע"כ מ'ירי בכה"ג ש'השטר נכתב גם על ש'אר קרקעות דאל"כ ק'שה כמ"ש דמאי א'ולמ' ד'שטר זה מ'ש'אר מטלטלין ופ'שיטא ד'נקנה באגב וע"כ מ'ירי באגב ש'הרי גם ה'כא נקנה הש'יעבוד ש'בשטר.

וא"ש ג"כ ק'ושנ' הפוס' ה'נ"ל ד'דילמא ד'וקא ה'כא נקנה באגב פ'ינן ש'הוא שטר ש'ל אותה קרקע פ'נ"ל. ולמ"ש מ'ושב דגם ה'כא ע"כ מ'ירי ש'קונה ע"י ג"כ ש'אר קרקעות פ'נ"ל וא"ש: עוד הוכיחו ד'שטר אינו נקנה באגב דא"כ ל'מה ה'וצרכו ח'כמים לת'ן ששע"ח י'נה בכומ"ס ה'לא יוכל להקנותו באגב.

ונראה לפע"ד לפי מאי דקי"ל בח"מ סי' ר"ג דאם ה'נה לא' ב' ד'רים ב'קנין א'. אף ש'אין ה'קנין מועיל לא' מהש'נים מ"מ קונה אותם מטעם אגב.

וא"כ לכ'אורה ק'שה אמאי אין אותיות נ'קנין ב'מסירה ב'לא פתיכה ו'היינו מטעם ד'המסירה אינו מועיל רק לקנות ה'נייר ולא להש'יעבוד. ה'א יוכל לקנות גם גוף הש'יעבוד אגב ש'קונה ה'נייר ש'הרי נ'ד ה'נייר מועיל מסירה.

אף באמת לק"מ ד'לא דמי כ'ל ל'שם לפי מ"ש ר'שב"ם ז"ל שם בגמ' ד'לא ש'יך מ'שיכה ב'שיעבוד ש'הרי אינו מוש' א'צלו הש'יעבוד ב'מסירת השטר. ולפ"ז א"ש ש'הרי ה'קנין ש'עושה ב'ה'נייר אינו עושה כ'ל ב'הש'יעבוד.

דבש'למא ה'תם עושה ה'קנין ה'הוא ב'שניהם רק שלא' אינו מועיל ה'קנין וקונה שפיר מטעם אגב משא"כ ה'כא. ולפ"ז מ'מילא י"ל היכא ש'מקנה לו השטר אגב קרקע ש'מקנה לו באגב ה'נייר וגם הש'יעבוד ולע'נן ה'נייר שפיר מועיל ק'נין אגב ד'הרי ה'וא פ'ש'אר מטלטלין ואף ד'נגד הש'יעבוד אינו מועיל ק'נין אגב קרקע מ"מ קונה שפיר הש'יעבוד אגב ה'נייר פ'ינן ד'הכא שפיר מ'קנה לו ה'נייר ו'הש'יעבוד ב'קנין א'.

וזה י"ל הטעם ש'שטר נקנה באגב. אמנם הסמ"ע ז"ל כ' שם בח"מ סי' ה'נ"ל ד'ד'כר ש'לא ב'א לעולם אינו יכול להקנותו ב'קנין א' עם ד'כר שבא"ל.

וכ' שם הטעם ד'הא דמועיל ק'נין אגב ה'יינו ד'וקא ב'ד'כר שמועיל בו ק'נין רק ש'קנין ש'ל עכשיו אינו מועיל בו אז שפיר נקנה ב'קנין א' עם ד'כר המועיל א'כל בדשלב"ל ש'אינו מועיל בו שום ק'נין גם ק'נין אגב אינו מועיל בו.



ולפ"ז א"ש מה שהקשו דלמה הוצרכו לתקן שיקנה כומ"ס הא יוכל להקנות באגב. דז"א דאם לא הי' מועיל כומ"ס גם אגב לא הי' מועיל דבשקלא עכשיו שפבר תיקנו קננו אצל השועבוד כומ"ס שפיר מועיל קננו אגב קרקע לקנות השועבוד אגב הנגיר אף שקננו זה אינו מועיל אצל השועבוד מ"מ מועיל בו קננו אחר דהינו כומ"ס.

משא"כ בהעדר קננו כומ"ס גם אגב לא יועיל פינון שאינו במציאות קננו אחר פמוכן וא"ש: סימן סז סעף ב' שביעית משמטת את המלנה ואפילו מלנה שבשטר שיש בו אחריות נכסים כו' (א) ואפילו מלנה שבשטר שיש בו אחריות.

הנה ר"י דס"ל יש בו אחריות אינו משמט. משמע בגמ' דדוקא מפונש אחריות אבל סתם גם דקי"ל אחריות ט"ס מ"מ משמט.

כ"כ הב"ח וג"ת. וגם בתוס' כ' דעמד בדין אף דגבי ממשעבדי מ"מ אלים יותר פמשפונש השועבוד ע"ש (גטין ל"ז).

ולכאורה תמוה ואין טעם לחלק אי פגבוי מה חילוק בין סתם פינון דט"ס: ונראה לע"ד דהא גם שדחה ב"י ד' מהרי"ק דקי"ל כב"ה דשטר העומד לגבות לאו פגבוי. מ"מ הא חזינו דר"י דהוא ס"ל דגם לב"ה פגבוי ואינו משמט.

וע"כ לחלק בין ספק פסוטה ובין נדאי עומד לגבוינה כמ"ש תוס' סוטה (כ"ה). וכן ב"ב פ"ק י"ג א"ר בש"ס לענין ראוי דאף אי שבח חשיב ראוי יש סברא דמלנה בשטר לאו ראוי דכגבוי דמי ע"ש.

וע"כ משום דנדאי לגבוינה קאי. ולהרבה אמוראי שם הלכה כר' דשט"ח פמוחזק אי מטין אתמר ואי.

עביד עביד. ולרשב"ם גוף השטר קרו ונהגובוינה שבח ע"ש.

וכן בש"ע לעיל סי' י"ב וסי' רמ"א הרבה פ' דלא מהני מחילה: בשטר פל שאינו מחזיר משום דכגבוי. וכן לענין מגו להוציא ע"ש (סי' פ"ב).

וכן בתוס' פ' הכותב ורי"ן מג"ש דמלנה לאו ראוי לגבי פתובה ע"ש. וראוי ושמטה שונים כדאמר פ' א"נ דמה דהוי מוחזק לגבי ראוי אינו משמט ע"ש (דס"ז).

ותוס' כ' שם בפ' י"ג דר"פ דפ' הלכתא דאינו נוטל בכור במלנה לטעמי' דס"ל של"ד ע"ש. וא"כ למ"ש תוס' סוף ב"ב דב' לשונות בדר"פ וחד פ' ש"ד וכן ר"י דס"ל ש"ד וגבו קרקע יש לו לא הוי מלנה ראוי בפכור דכגבוי ולמה ישמט.

וי"ל דע"כ לא שייך דעומד לגבות בנדאי פגבוי רק לאפיי דלמפרע גובה א"כ מה שעומד לגבות ולהיות שלו גם עתה חשוב פגבוי עתה ג"כ משא"כ לדין פרבא דמכאן ולהפא וגם שייגבה יהי שלו רק מאז ואילך א"כ לא מהני מה שעומד לגבות להיות פגבוי דהא אינו עומד פלל להיות עכשיו שלו אף שייגבה א"כ לא מהני העומד כו': (חסר סיום הענין).

סעף ז' (ב) הלוהו ותבעו ובפר ונשבע כו'. ז"ל הטור וב"מב"ם כ' רק פפר כו' והראב"ד הוא שהשיג א"א כו' עמד בכפירתו אינו משמט כו'.

ואולי אינו פֿמוֹ שֶׁהוא סוֹבֵר דְּלֹאוּ בְּכַפִּירָה תְּלִי כּו' אֲלֵא אוֹ שֶׁפֶּטְרוּהוּ ב"ד בְּשִׁבּוּעֵתוֹ וְנִשְׁבַּע קוֹדֶם שְׁבִיעִית אוֹ כּו' שְׁאֵם פֿמוֹ שֶׁהוא כּו' מִתְּנִי דְשִׁבְעִית קִשִׁי וְהִשְׁבִּיעִית מְשֻׁמֶטת אֶת הַשְּׁבִיעִיה וְה"ז עוֹמֵד בְּכַפִּירָתוֹ ע"ש.

ובכ"מ וב"י יֵשֵׁב ד' רַמְבַּ"ם ע"פ הֶר"ן דְּמִתְּנִי בְּתַבְעוֹ קוֹדֶם שְׁבִיעִית וְהוֹדָה מְקַצֵּת וְכִפֵּר מְקַצֵּת וְסד"א פִּינֵן דְּתַבְיַעַת מְקַצֵּת שְׁכַפֵּר בְּמִקוּמָה שְׁלֵא נִשְׁמַט יְהִי חַיִּיב שְׁבִיעִיה קמ"ל דְּשִׁבְעִית מְשֻׁמֶטת שְׁבִיעִיה דְּכִינֵן שֶׁהַשְּׁמִיטָה אוֹתוֹ מְקַצֵּת שֶׁהוֹדָה נִמְצָא שְׁאִינוּ אֲלֵא כּוֹפֵר הַפֶּל וְאוֹתוֹ מְקַצֵּת דְּהוֹדָא שֶׁהִמָּמוֹן נִשְׁמַט אִף הַדְּבִיר הַבָּא מִפְּחוּ נִשְׁמַט ע"ש.

ובש"ע כ' וְנִשְׁבַּע. וְתַמּוּהָ מְאֹד לַע"ד שֶׁהַנִּיחַ הַמְחַבֵּר דָּרְכּוֹ לְכַתּוּב לְשׁוֹן הֶרַמְבַּ"ם.

וְהֶרַאב"ד כ' אוֹלֵי אִינוּ כּו'. וְלַע"ד ד' רַמְבַּ"ם בְּרוּרִים וְדַבְרֵיהֶם תְּמוּהִים וְהָא לְדַבְרֵי הֶר"ן דִּין זֶה דְּנוֹקָא בְּמוֹדָה מְקַצֵּת אֲבָל שְׁבִיעִית ע"א לֹא שִׁינְיָה טַעַם הַנ"ל.

וּמִתְּנִי סִתְמָא תְּנִי מְשֻׁמֶטת אֶת הַשְּׁבִיעִיה. וְכֵן בב' פְּרִיזְבֵּל עַל מְקַצֵּת שֶׁהוֹדָה.

וְכֵן הוֹדָה מְקַצֵּת בְּגִזְלָה אוֹ פְּקֻדוֹן. וְתַמּוּהָ ג"כ עַל הַמְחַבֵּר שֶׁפ' כְּטַעַם הֶר"ן א"כ לְמָה כ' ס"ו סִתְמָא כֹּל דְּבָר שֶׁמְשֻׁמֶט כּו' מְשֻׁמֶט שְׁבִיעִיתוֹ.

הָא אִין זֶה רַק בְּמוֹדָה מְקַצֵּת וְכַנ"ל. וְגַם גּוֹף ד' הֶר"ן תְּמוּהָ הָא לַעֲנִין דְּבָר שֶׁבְּמִשְׁקָל כּו'.

וְכַמָּה דְּוֹכְתִי כ' הֶר"ן דְּכַשְׁיָצָא הוֹדָא מִפִּי בְּפִטוֹר לֹא מְחַיִּיב אַח"כ אִף דְּנִעְשָׂה אַח"כ דְּבָר שְׁבִיעִיה כּו' כ"ש לְהִפּוּף דְּכַשְׁכְּבָר נִתְחַיִּיב שְׁבִיעִית קוֹדֶם שְׁבִיעִית שֶׁהִי מ"מ מִמָּה בְּכַף שְׁנַפְטָר אַח"כ מְמַקַּצֵּת שֶׁהוֹדָה.

וְכִי אִם שִׁילֵם אַח"כ מְקַצֵּת שֶׁהוֹדָה אוֹ הִלָּה מְחַל לוֹ מ"מ וְדַאי דְּלֹא נִפְטָר מְשֻׁבְעִיה שְׁנִתְחַיִּיב עַל הַכַּפִּירָה דְּדוֹקָא הִילָף בְּשַׁעַת הוֹדָא פִּטוֹר לֹא אַח"כ. וְא"כ אִף דְּנִשְׁמַט מִה שֶׁהוֹדָה מ"מ פִּינֵן דְּהַכַּפִּירָה חַיִּיב לְמָה נִפְטָר מְחַיִּיב שְׁבִיעִיה שְׁכַפֵּר נִתְחַיִּיב.

וּבְאֵמַת יוֹתֵר תְּמוּהָ מִה מְקַשָּׁה הֶרַאב"ד וְלְמָה נִדְחַק הֶר"ן הִלָּא הַדְּבָר פְּשוּט דְּהָא דְּכַפִּירָת אִינוּ מְשֻׁמֶט הוּא מְשׁוּם דְּלֹא שִׁינְיָה בִּי לֹא יִגְוֵשׁ פִּינֵן שְׁכַפֵּר כִּפֵּר בב"ד א"י לְנִגְשׁוֹ עוֹד וְהוּי פֿמוֹ לַעֲשֹׂר שְׁנִים פִּינֵן שְׁכַפֵּר שְׁבִיעִית עֲמַד בְּכַפִּירָתוֹ לִיכָא לֹא יִגְוֵשׁ וְלְכַף כְּשֶׁמוֹדָה אַח"כ חַיִּיב שְׁלֵא נִשְׁמַט.

וְלְכַף א"ל קָרָא ה"א דְּחַיִּיב שְׁבִיעִיה אַח"כ שְׁאֵלוּ יוֹדָה חַיִּיב וְקמ"ל וְזֶה דְּבָר שֶׁמְשֻׁמֶט הַשְּׁבִיעִיה דְּהָא לַעֲנִין הַשְּׁבִיעִיה שְׁפִיר הִי שִׁינְיָה לֹא יִגְוֵשׁ דְּזֶה הִי יְכוֹל לְנִגְשׁוֹ שִׁינְיָבַע אוֹ יִשְׁלֵם.

דְּנִהִי דְּהִמָּמוֹן לֹא נִשְׁמַט דְּחָשׁוּב לַעֲנִין הַמָּמוֹן דְּלִיכָא לֹא יִגְוֵשׁ פִּינֵן שֶׁהִי יְכוֹל לְפִטוֹר בְּשִׁבְעִיה דְּמַה"ט קי"ל מְשֻׁבְעִיה ע"א פִּטוֹר דְּהוּי רַק גּוֹרֵם לְמָמוֹן דְּלֹאוּ כְּמָמוֹן ע"ש פ' שֶׁה"ע. וְלְכַף לֹא חָשׁוּב לַעֲנִין חַיִּיב הַמָּמוֹן לֹא יִגְוֵשׁ פִּינֵן שְׁכַפֵּר וְהִי יְכוֹל לְפִטוֹר בְּשִׁבְעִיה א"י לְנִגְשׁוֹ הַמָּמוֹן.

מ"מ חַיִּיב הַשְּׁבִיעִיה הִי יְכוֹל לְנִגְשׁוֹ שִׁינְיָבַע פִּינֵן שְׁאִינוּ מְשֻׁלֵּם וְיִלְפִינֵן שְׁגַם דְּבִיר הַשְּׁבִיעִיה מְשֻׁמֶט וְפִטוֹר מְשֻׁבְעִיה אַחַר שְׁמִטָּה אִף דָּאִם מוֹדָה אַח"כ חַיִּיב הַמָּמוֹן מְשֻׁלֵּם דְּהַחַיִּיב מָמוֹן לֹא נִשְׁמַט כְּנ"ל.

וְזֶה מְפֹרֵשׁ בְּלִשׁוֹן הַרְמֵב"ם ז"ל מְשַׁמֵּט הַשְּׁבוּעָה כּו' לֹא יִגְוֵשׁ לֹא לְהִשָּׁבַע וְלֹא לְשַׁלֵּם ע"ש: וְנִרְאֶה טַעַם הַר"ן דְּלֹא נִיחָא לִי כַּנ"ל מִשּׁוֹם דְּאִי לֹא נִשְׁמַט גּוֹף הַחֹב שֶׁהִי פְּרָגְרִית א"כ מֵה בְּכֹף שִׁיפְטוֹר מְשַׁבּוּעָה הָא עֲדִינן יוֹכֵל לְתַבְעוֹ אַחַר שְׁמִטָּה הַפֶּל וְיִהְיֶה מוֹדָה מְקַצָּת וְיִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה עַל הַפְּפִירָה פִּינן דְּאִם יוֹדָה חַיִּיב לְשַׁלֵּם וּע"ז כ' הַר"ן שֶׁפִּיר דְּעַכְשָׁיו תְּבִיעָה חֲדָשָׁה וְכָבֵר נִשְׁמַט מְקַצָּת שֶׁהוֹדָה וְאִין עוֹד מ"מ רַק כ"ה.

וּא"כ י"ל דְּמוֹדָה הַר"ן לְטַעַם הַנ"ל שֶׁפְּתַבְנוּ דְּנִשְׁמַט חַיִּיב הַשְּׁבוּעָה שֶׁמְקַוֶּה הַשְּׁמִטָּה. אָבֵל מ"מ פְּשַׁעְדִּינן תְּבִיעָתוֹ קִיּוּמָת אַחַר שְׁמִטָּה עַל הַפֶּל וְזֶה יִהְיֶה מ"מ כַּגּוֹן שֶׁכ' פְּרוּזְבָּל וְכֵה"ג הִי יְכוֹל לְחַזֵּר וּלְתַבְעוֹ וְהִי חַיִּיב מִשּׁוֹם מ"מ אַח"כ וּלְכֹף כ' טַעַמוֹ דְּאִין עַכְשָׁיו מ"מ.

וְאִף דְּלְכַאוּרָה הָא בְּמוֹדָה מְקַצָּת וְנִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה וּמַחֲל לּוֹ אוֹ פְּטָרוֹ מְשַׁבּוּעָה וְדֹאִי דֹא"י לְחַזֵּר וּלְתַבְעוֹ לְחַיִּיבוֹ שְׁבוּעָה אִף שְׁלֵא מַחֲל לּוֹ הַמָּמוֹן א"כ גַּם פְּטוֹר הַתּוֹרָה פֶּן. י"ל דַּס"ל לְחַלֵּק שֶׁפְּטָרוֹ מִדַּעַת הָיִי כְּנוֹתֵן לּוֹ נְאֻמָּנוֹת מִשְׁא"כ בְּפְטוֹר מַגְזֵה"כ שֶׁנִּשְׁמַט א"א לְלַמּוֹד מְקַרָּא דְּמִשְׁמַט דְּבוּר הַשְּׁבוּעָה רַק הַחַיִּיב שֶׁהִי עָלָיו מְחַמַּת הוֹדָתוֹ אָז.

וּנ"מ כִּשְׁאֵח"כ נִשְׁמַט הַהוֹדָאָה אוֹ פָּרַע לּוֹ אוֹ מַחֲל מֵה שֶׁהוֹדָה דַּמ"מ הִי נִשְׁאָר הַחַיִּיב שְׁבוּעָה וְזֶה נִשְׁמַט אָבֵל פְּשַׁעְדִּינן הַהוֹדָאָה קִיּוּמָת מֵהַי תְּבִיעָתוֹ אַח"כ דַּמ"מ חַיִּיב לּוֹ וְהוּא מ"מ מִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה בְּהוֹדָאָה זֹו עַכְשָׁיו.

דְּמַעוּלָם לֹא יִצְאָה הוֹדָאָה מִפִּי בְּפְטוֹר דְּגַם אָז הִי בְּחַיִּיב רַק שֶׁנִּשְׁמַט כַּנ"ל. וּא"כ י"ל דְּלְדִינָא אִין נ"מ דְּגַם לְהַר"ן פְּטוֹר גַּם בְּשְׁבוּעָת ע"א דְּהָא נִשְׁמַט חַיִּיב הַשְּׁבוּעָה וְאִם יִתְבַּעְנוּ אַח"כ ע"י הַעֲדוֹת שֶׁהַעֲדִיד קוֹנְדֵם שְׁמִיטָה אִף אִם יוֹעִיל רְאִינוּ עַד שֶׁנִּחְקְרָה בַּב"ד גַּם בַּע"א כַּמ"ש תוֹס' (כְּתוּבוֹת כ').

מ"מ זֶה הַחַיִּיב לְחַיִּיבוֹ אַח"כ לְשַׁבַּע אוֹ לְשַׁלֵּם כְּשֶׁלֵּא יִשְׁבַּע מְחַמַּת עֲדוֹת הַרְאִשׁוֹן זֶה הַחַיִּיב כְּבָר הִי לּוֹ וְנִשְׁמַט וּפְטוֹר. וְרַק שֶׁיַּעֲדִיד הַעֲד מְחַדָּשׁ אַחַר שְׁמִטָּה זֶה לֹא מְהַי דְּחַדָּא הַגָּדָה כְּתִיבָא.

וְאִף לְהַפ' בְּהַעֲדִיד בְּהִיּוֹתוֹ קְרוּב כּו' לֹא עֲבִיד לְאַחְזוּקֵי דִּיבּוּרֵי'. מ"מ דִּינָקָא כְּשֶׁהִי פְּסוּל דְּלֹא חָשׁוּב הַגָּדָה אָבֵל בְּעַד כְּשֶׁר שֶׁהוֹעִיל לְחַיִּיבוֹ אָז י"ל לַכ"ע לֹא מְהַי הַגָּדָה שְׁנִי לְחַיִּיבוֹ עוֹד הַפַּעַם.

וְעוֹד שְׁאִין שׁוֹם תּוֹסְפוֹת בְּעֲדוֹתוֹ מִמָּה שֶׁכָּבֵר הַעֲדִיד וְנִשְׁמַט. וְרַק בַּמ"מ וְכ' פְּרוּזְבָּל ג"כ פְּטוֹר דְּאִין כ' פְּרוּזְבָּל רַק עַל הַקְּרָקַע מִשּׁוֹם דְּחָשׁוּב כְּגַבּוּי שׁוּב א"א לְחַיִּיבוֹ שְׁבוּעָה עַל הוֹדָאָה זֹו דְּהִי הוֹדָאָת שִׁיעָבוֹד קְרָקַע וְהִילָף פִּינן דַּמַּצ"ע נִשְׁמַט וְרַק מִשּׁוֹם דְּכְגַבּוּי כָּל הַחַיִּיב דְּהוֹדָאָה שׁוּב הָיִי ש"ק וְהִילָף כַּנ"ל.

וְכֵן מ"מ גְּזֵלָה וּפְקֻדוֹן ג"כ אוֹ פְּעִין הִילָף וְאִי נִאָבֵד נִשְׁמַט וְכֵן הַקְּפַת חֲנוּתוֹ וְכֵה"ג פִּינן שֶׁכָּבֵר עֲמַד בְּדִין וְהוֹדָה הָיִי מְלֻנָּה וְנִשְׁמַט כַּנ"ל. וּמ"מ פְּשַׁט לְשׁוֹן הַרְמֵב"ם לַע"ד כְּפִשְׁטֵי דְּאִף שְׁלֵא נִשְׁמַט מָמוֹן שֶׁכָּפֵר מ"מ פִּינן שְׁלֵא נְתוּסָף חַיִּיב אַחַר רַק אוֹתוֹ חַיִּיב שֶׁהִי קוֹנְדֵם וְנִשְׁמַט הַחַיִּיב שְׁבוּעָה נְפֻטָר וְאִף שִׁיתְבַּעְנוּ מְחַדָּשׁ אִינוּ חַיִּיב.

ונ"מ לדינא דלרמב"ם ור"ן ה"ל פ"ה מ"מ ונתחייב שבועה קונדם ונשמת ואח"כ מביא ע"א מחייבו שבועה דזה חייב שבועה מחדש והממון חייב. וכן חזר והלנה ומודה הודאה אחרת חייב פנ"ל: והראב"ד ז"ל סובר דהפ"י משמטת השבועה הוא גוף הממון כיון שהי' עליו חייב לישבע או לשלם אף דקי"ל גורם לאו פממון פאן יליף דבר השמטה שאף דיבור הגורם לממון ג"כ משמט החיוב.

והיינו דמשמט השבועה חייב ממון שיש עליו שבועה מאחר שלא נפטר דבש"ד כל שאינו נשבע חשוב ממון דקי"ל משאיל"מ וממילא פטור אף שמודה אח"כ או זה מביא ע"א וכה"ג. דע"כ לפ"ר פן לראב"ד ז"ל דא"א לומר משמטת השבועה פפשיט' דל"ל קרא כיון שאם יודה ג"כ פטור לדבריו דבלא נשבע קונדם שמטה גם פפרינית משמט.

וע"כ דהוא גופא דיליף מקרא שמשמט חוב של שבועה כיון שלא נפטר לגמרי בב"ד קונדם שביעית. וא"כ תמוה מאד ד' ד"מ שכ' על ב"י שדבריו א"נ וכ' דרמב"ם דוקא בנשבע.

ומסולק בזה השגת הראב"ד ע"ש. הלא זה הוא שהשיג הראב"ד דהרמב"ם לא הזכיר נשבע.

ואיך מישב. שוב ראיתי בהגהת דו"פ הנ"ל בצ"ע איך משנה הדעות הרי רמב"ם לא הזכיר נשבע כלל ע"ש.

וגם על ה"ב"י קשה פנ"ל: ונראה לישב דבריהם ז"ל. דהא קשה אם נפרש דברי ראב"ד ז"ל פנ"ל הרי לא הזכיר הרמב"ם כלל שהי' עליו חייב שבועה רק הלנה ותבעו וכפר בו כו' וי"ל בכ"ה שגפטר לגמרי ואיך השיג הראב"ד דלמא ביש חייב שבועה מודה דנשמת כל שלא נשבע.

וגם ראב"ד לא הזכיר מקונדם ביש חייב שבועה רק מפרש פפרינית דוקא בנשבע ופטורהו ב"ד בשבועתו. ולמה לא פי' פפרינית בכ"ה ופטור ואף בלא נשבע אינו משמט מ"מ ל"ק ממתני' דמשמט שבועה כיון דיש חייב שבועה נשמת פנ"ל.

ולכך י"ל די ראב"ד דסבר כיון דקי"ל כופר במלוה פשר כל שלא נשבע דאשתמוטי משתמיט רק בנשבע פסול ע"ש (סי' צ"ב). פן לא חשיב פפרינית בכפירה גרידא דמשתמיט אבל אינו רוצה לגזול רק עד דהנה לי' זוזי.

וממילא אין התובע מסולק מלתבעו עוד שמה יש לו מעות ושייך לא יגוש ומשמט רק פשנשבע ופטורהו ב"ד ע"י השבועה שפיר מסולק מלתבעו עוד דרוצה לגזול ולא שייך לא יגוש פנ"ל.

ושפיר השיג על הרמב"ם דבכפירה לחוד לא סגי פנ"ל דאל"ה גם בחייב שבועה לא הי' משמט שיהי' פפר. וע"ז כ' רמ"א בד"מ שי"ל דגם רמב"ם מודה במחויב שבועה קונדם שביעית ולא נשבע שמשמט גם החוב כיון שיש עליו לישבע או לשלם פנ"ל.

רק הרמב"ם מייירי באינו חייב שבועה, וכ"ה ועכ"פ נפטר לגמרי דבזה נחלק עם הראב"ד פנ"ל. וממילא לדין בחייב שבועה דוקא בנשבע גם להרמב"ם.

וזו שכ' ד"מ ונ"ל דנקא שנשבע. ולהנ"ל יש להסתפק גם בש' ה'יסת לראב"ד ו"ל ודאי משמט כל שלא נשבע משא"כ לפי א' שכתבנו.

ולרמב"ם יש להסתפק דשמא דנקא כ"ה שנפטר לגמרי בכפירתו קודם דתיקון ה'יסת משא"כ בתר דתיקון ה'יסת י"ל כל שלא נשבע ודאי משמט ולא הוי כפירה ושייך לא יגוש.

ולכך הרמב"ם נקיט לשון ה'ירושלמי פכרנית סתם דמייירי קודם ה'יסת משא"כ טור וש"ע נקטו ונשבע היינו גם בה'יסת דכשלא נשבע משמט די"ל גם לרמב"ם פו: וממילא לדינא עכ"פ דנקא בנתחייב ה'יסת ולא נשבע אבל פשה' פטור מה'יסת שהי' לו עד או בט"ס וכה"ג תליא בפלוגת' רמב"ם וראב"ד פנ"ל.

ובמחוקב ה'יסת ולא נשבע אין לחלוק על טור וש"ע דנקטו ונשבע ולא חלקו בין מ"מ לכ"ה משמע בלא נשבע אינו משמט כשמודה אח"כ או עדים אבל משבועה פטור אח"כ דנשמט פנ"ל.

ובשבועה דאורייתא ולא נשבע יש להסתפק אם משמט גוף החוב בהודה אח"כ פנ"ל וצ"ע פיון דלראב"ד משמט ולד"מ הנ"ל גם להרמב"ם משמט פנ"ל אף דפשט הרמב"ם לא משמע פנ"ל: שוב ראיתי בגדולי תרומה ש' מ"ה הקשה על ב"י כמ"ש ע"ש.

ובעה"ת כ' להדיא פנ"ל אף בלא נשבע. וכן בסמ"ג דכפירה לחוד לא משמט.

וכן ריטב"א כ' במתני' פ' כ"ה דקמ"ל דמשמטת שבועה אף לגלגל א"י אח"כ. וע"כ דגוף החוב לא נשמט אף דלא נשבע קודם דאל"כ אינו שייך לגלגל פיון דאי מודה פטור ואי פכר נשבע ג"כ לא שייך וע"כ פנ"ל.

ומאחר דפשט לשון רמב"ם וסמ"ג ובעה"ת וריטב"א מפירש פנ"ל וכן פשטא דגמרא שבועות מ"ח ע"ב לנה ערב שביעית ולמו"ש נעשה שותף אין מגלגלין וקשה ג"כ אם יודה פטור. וע"כ כשפכר קודם שביעית.

ומוכח דכפירה לחוד אינו משמט. אולם להנ"ל הפרייתא דין חדש דאף שכ"ה ונפטר בלי שבועה ואח"כ נעשה שותף ויכול לגלגל שבועה ג"כ משמט השבועה.

ונה אין סברא פלל דאי פכרנית אינו נשמט החיוב וחיוב שבועה לא הי' עליו קודם שביעית שישמט ועכ"פ לא עדיף מלי' שנים דקי"ל אינו משמט דלא שייך לא יגוש גם לישבע אז פנ"ל.

ואי בלא תבעו פלל קודם שביעית א"כ לכ"ע משמט החוב ומה שייך גלגול. ונראה דמפרייתא זו עיקר ק' הראב"ד ו"ל דמשמע דכפירה לחוד נשמט החוב.

שוב ראיתי לרשב"א בחידושו סוף שבועות הקשה ק' הנ"ל. וכ' וסבור הייתי דכל ממון שכופר א"מ כו' אלא שקשה ברייתא זו שלנה ע"ש כו' דמשמט הממון אף שפכר וכ' ונוכל לאוקמי פשלא תבעו וכפר קודם שביעית והניח בצ"ע דבאמת תימה לומר בלא תבעו דנשמט החוב ולמה נקט הגלגול מה יגלגל.

והיא אֶפְשָׁר לְפָרֵשׁ בְּתַבְעוֹ קוֹדֵם וְהוּדָה מְקַצֵּת וְכֵּה"ג שְׁנֵתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה וְהַשְׁבִּיעִית מְשַׁמֵּטת הַשְׁבוּעָה כִּנ"ל. וְשׁוֹב לַמ"ש בְּרַמְבַּ"ם דְּמָה שְׁפָפֵר לֹא נִשְׁמַט א"כ בְּנִעְשָׂה שְׁוֹתֵף אַח"כ ס"ד דִּיכּוֹל לְגַלְגַּל דְּזוֹ חַיִּיב שְׁבוּעָה חֲדָשָׁה ע"י גְּלַגּוּל וְאִף שְׁנִשְׁמַט אוֹתָהּ ש' דַּמ"מ מ"מ יְכוֹל ע"י גְּלַגּוּל קַמ"ל דְּלֹא כִּינּוֹן דַּע"כ"פ עַל חַיִּיב זֶה שְׁמִטָּה שְׁבוּעָה וְנִפְטָר א"י לְהַשְׁבִּיעוֹ כָּלֵל כַּנִּלְע"ד.

וּמוֹכַח ג"כ בְּרַמְבַּ"ם גַּם בְּלֹא נִשְׁבַּע כִּנ"ל: (ג) אֲבָל כִּפְּר וְנִשְׁבַּע וְהוּדָה קוֹדֵם סוּף שְׁבִיעִית גַּם כִּינּוֹן לַמ"ל נִשְׁבַּע. וְצ"ל דְּרַבּוּתָא דִּי"ל בְּנִשְׁבַּע וְהוּדָה קִי"ל יוֹלִיף אַחֲרָיו לְמַדֵּי כו'.

וּב"ק פ' הַגּוֹזֵל פְּלִיגֵי ר"י וּר"ע אִי מְהִינֵי מְחִילָה וְכֵּן אֶפְיֻלוּ נִזְל אָבִיו וּמַת חַיִּיב ע"ש. א"כ י"ל דְּהַפְּטוֹר מְשַׁמֵּטָה ג"כ לֹא מְהִינֵי כִּינּוֹן דְּבַעֵי לְכַפְּרָה כִּנ"ל.

דְּהָא אָמַר הֵתָם דְּלִר"ע לְאַחֲרֵינֵי מְצִי מְחִיל דְּהוּי כְּהַרְנֵי כְּאֵלוֹ הַתְּקַבְּלִיתִי אֲבָל לְנִפְשִׁי לֹא וְכֵּן גִּזְל הֵגֵר אִף דְּזוֹכָה מְהַפְּקֵר לֹא מְפָטֵר ע"ש. וְשַׁמְטָה דְּרַק סְלוּק כְּהַפְּקֵר וְשִׁלָּא מְדַעַת מְלֻנָּה דְּמִשְׁמִטָּה שְׁמוּט כו' יִלְפִינּוּ הַפְּקֵר דִּישׁ לֵה שְׁמִטָּה אַחֲרַת כו'.

א"כ י"ל דְּלֹא מְהִינֵי זְכוּתוֹ לְפָטוֹר מְהַשְׁבָּה שְׁנֵתְחַיֵּיב בְּשְׁבוּעָה וְעַכ"פ צְרִיף לְהוֹצִיא מַת"י ע"ש לְקַמֵּן סִי' שִׁס"ז. וְא"כ אֶפְשָׁר דְּכִנּוֹנַת הַרְאָב"ד מְלֻנָּה וְנִעְשָׂה כְּפָרְנִית בְּנִשְׁבַּע קוֹדֵם שְׁבִיעִית וְחִזֵּר וְהוּדָה אוֹ בָּאוּ עֵדִים י"ל גַּם הוּדָה קוֹדֵם שְׁבִיעִית רַק לֹא זָקָף בְּמְלֻנָּה הוּי כְּמוֹ גִּזְלָה דְּאִינוּ מְשַׁמֵּט כִּנ"ל.

דְּהָא הַרְמַבַּ"ם פ"א מַה' גִּזְלָה וְטוֹש"ע סִי' שִׁס"ז כ' אֲבָל אִם נִשְׁבַּע כו' חַיִּיב לְרִדּוֹף כו' עַד שְׁיִחְזִיר לְהֵם מְפִנֵי שְׁפָכֵר נְתִיאָשׁוּ מְאַחַר שְׁנִשְׁבַּע וְאִין בָּאִים עוֹד לְתַבְעוֹ ע"ש. א"כ י"ל דְּדִינוֹ בְּגִזְלָה דְּחַיִּיב הַשְׁבָּה מְצַד עֲצֻמוֹ וְאִינוּ מְשַׁמֵּע.

וְהַפ' לֹא הִזְכִּירוּ יַחּוּד כְּלִי וְלִמְאֵן דְּבַעֵי פ' הַזֵּהָב מִיִּירֵי בְּיַחּוּד כְּלִי דְּנִקְרָא כְּפָרָן וְכו'. וְכַפְּרָנִית שְׁנִעְשָׂה מְלֻנָּה הִינּוּ שְׁזָקָף וְהָאֵרִיף שִׁכ' רְאָב"ד קָאִי גַם עַל פִּי הָרֵאשׁוֹן דְּנִשְׁבַּע וְחִזֵּר וְהוּדָה אוֹ בָּאוּ עֵדִים ע"ש.

וּמִנְשֵׁב סוּף ד' יְרוּשָׁלַּיִם פ"י דְּשְׁבִיעִית מְלֻנָּה וְנִעְשָׂה כְּפָרְנִית גּוֹבָה כְּפָרְנִית וְנִעְשָׂה מְלֻנָּה כו' בְּבִינוּנִית כו' כִּנ"ל דְּנִשְׁבַּע דִּינוֹ בְּגִזְלָן דְּקִי"ל בְּנִלְוֹן כְּאֲבוֹת לְשִׁלָּם מְמִיטָב. מִשָּׂא"כ כְּשִׁזְקָפוֹן וְהָאֵרִיף לוֹ וְעִשָׂה מְלֻנָּה וּבְבִינוּנִית כִּנ"ל.

וּמ"מ אִינוּ מְוַכְרַח בַּד' רְאָב"ד דְּאֶפְשָׁר בְּהוּדָה אוֹ בָּאוּ עֵדִים אַחַר שְׁבִיעִית כִּינּוֹתוֹ. וְצ"ע וּבְהוּדָה שְׁלֹא בְּפִנֵי תוֹבַע נִרְאָה דְּלִכ"ע לֹא נִעְשָׂה מְלֻנָּה בְּנִשְׁבַּע כִּנ"ל: סְעִיף ח' (ד) תְּבַעוֹ מְמוֹן וְכַפְּר וְהִבִּיא עֵדִים וְחַיִּיבוּהוּ ב"ד וְכו' לוֹ פַּס"ד הוּי כְּגַבּוּי וְאִינוּ מְשַׁמֵּט.

תְּמוּנָה לִי דְּמֵאִי חִילּוּק בֵּין גַּמ"ד בַּע"פ לַכ' פַּס"ד. וְהָרֵא"ש י"ל דַּס"ל דְּכַשְׁפַּס"ד בְּיָדוֹ א"נ פְּרַעֲתִי שְׁיִיף לְחִלְקֵי דְּכְגַבּוּי מִשָּׂא"כ כְּלִי כ' דְּנִשְׁמֵן פְּרַעֲתִי לְאוֹ כְּגַבּוּי.

וְכֵּן הַמְּחַבֵּר הִבִּיא סִי' ל"ט רַק ד' דַּא"נ. אֲבָל רַמ"א ז"ל שִׁכ' שְׁם דְּגַם אִם פַּס"ד בְּיָדוֹ נִשְׁמֵן לְמָה לֹא הִבִּיא כְּאֵן חוֹלֵק.

וְהַשְׁיִיף ז"ל סִי' ל"ט כ' ג"כ דְּאִי נִשְׁמֵן פְּרַעֲתִי אִמְאִי לֹא יִשְׁמֵט ע"ש. עַכ"פ קִשְׂהָ מַה חִילּוּק בֵּין כ' אוֹ בַּע"פ שְׁגַמְרוּ דִּין דַּג"כ כְּשִׁטְרָה דְּמִי.

ולמ"ש רש"י פ' הגזול הובא ש"ך שם ס"ק כ"ט שפס"ד הראשון הוא אדרכתא לירד לנכסי לנה בימי הש"ס. א"כ בימי הגמ' שפיר חילוק של הרא"ש דהוי פגבוי יותר מצא תן לו.

משא"כ לדין דמשמע פ"ד גרידא שחייב אינו משמט ומה פתיכה יותר מלא כ'. ועיקר הרא"י מאנס ומפתה ומש"ר דאמר בש"ס (גיטין י"ח) דמשמע פשעמד בדין ע"ש.

וי"ל לכאורה דשם בקנס דאין חיוב כלל אף לצי"ש כל שלא חייבו ב"ד א"כ הפס"ד הוא שעושה החיוב כשאר חיוב ולא נעשה פגבוי עדיין משא"כ במקום דהחיוב קודם שפיר הפס"ד רק שיגבה חשוב פגבוי אף שלא כתבו עדיין פנ"ל.

אולם הרי הרא"ש לא ניחא לי בחילוק זה. וי"ל דס"ל שאם הי' מועיל במקום פס"ד לחוד גם בקנס הי' נעשים ב' הדברים ביחד ע"י הגמר דין עיקר החיוב וגם שיחשב פגבוי דנדאי דגובה ממשעבדי משעמד בדין גם בקנס.

והוכיח מזה דגם במקום לאו פגבוי בגמ"ד לחוד ולחלק בין כ' פס"ד או לא. והטעם צ"ל כמ"ש תוס' פ' השולח לר"י דיש בו אחריות אינו נשמט שהקשו מעמד בדין דגבי ממשעבדי ומשמט וכ' דמ"מ פשכתוב השיעבוד בשטר אלים טפי ע"ש.

כן לדין במעשה ב"ד אלים טפי פשכתבו מלא כ' אף דדינם שנה פנ"ל: גם אפשר דרמ"א לא הגי' דהא כ' בש"ע נכפר והביא עדים וחייבוהו ב"ד. וא"כ הוחזק פפרן דלכ"ע א"נ לומר פרעתי על פס"ד כמבואר בש"ס ובש"ע לקמן סי' ע"ט.

ואם כן אפשר דבאמת דוקא כה"ג אבל בלא הוחזק פפרן אף שכ' פס"ד משמט לרמ"א דנאמן פרעתי פנ"ל. וקשה על המחבר למה נקיט בהוחזק פפרן הול"ל רבותא לדין בסתם חייבוהו ב"ד וכ' פס"ד דס"ל א"נ ואפשר דכ' רק לאפקי הודה מעצמו דלהרבה פ' אין לו דין מעשה ב"ד ע"ש סי' ל"ט: ולע"ד הי' נראה דטעמא דמעשה ב"ד דהוי פמוסר שטרו לב"ד דאינו משמט וזה כעין הרשאה כמ"ש ב"י.

ונה שייך במקום דהחיוב כבר יש שייך שבמה שתבעו בב"ד שיגבו לו החוב הוי פמוסר חובו לב"ד משא"כ קנס שאין חיוב כלל קודם הפסק לא שייך שיחשב תביעתו בב"ד מוסר שטר חובו לב"ד שאין לו חוב כלל והתביעה רק שיהי' חיוב ואינו מוכיח כלל שמוסר חובו לב"ד פנ"ל.

דגם הרשאה א"י בקנס כמבואר בש"ס ב"ק (ד' ע') במקום שלא בא לידו מעולם א"י להרשות פנ"ל: גם בפ"י המשנה לרמב"ם פ"ט משביעית מפורש דמעשה ב"ד שיאמרו איש פלוני אתה חייב אינו משמט ע"ש וע"כ דמחלק בין קנס פנ"ל.

עוד נראה דמפרש ש"ס דגיטין י"ח דלא פרש"י ו"ל שהעמדה בדין יהי' כזקופה. דלשון הש"ס אונס כו' שזקפו במלנה משמטין כו' מאימתי נזקפין משעת העמדה בדין.

דהפירוש הוא דבקנס דא"מ משום דלאו הלואה ואף שזקפן קודם שעמד בדין לא חשיב זקיפה כיון שאין שום חיוב עליו וכשעמד בדין אח"כ א"מ מרק מאימתי נזקפין משעת העמדה בדין ואח"כ אם זקפן במלנה והאריה לו כמ"ש ראב"ד נעשית מלנה ומשמט אבל לא זקוף אינו משמט משום דהוי מעשה ב"ד פנ"ל וא"ש כפשטי'.

ואפֿשר דמאמתי בתרא לא קאי אפתיבה דגם שמואל אמר רק זקפה דבכתיבה שייך גם בלא העמדה בדין זקיפה פנ"ל: אולם הר"ש (פ"י דשבועות) כ' חד תי' לחלק בין כ' פס"ד או לא פתבו ע"ש די"ל דס"ל ביש פ"ד אנ"פ פנ"ל.

וי"ל ירושלמי מלנה ונעשה פפרנית שהוחזק פפרן סגי בגמ"ד לחוד דג"כ א"נ פפרעתי פנ"ל. וזה פ"ב דראב"ד וכן משמע דקאי אמעשה ב"ד פפרנית אף שהוחזק כ' וזקף אח"כ במלנה משמט.

וגם לדין כ' גובה פל א' פדינו קנס מעדיות אוגס כו' פתובה זפורית נעשה מלנה שניהם גובין בינונית ע"ש. והיינו פנ"ל וא"צ להגיה בירושלמי גס בגיטין פ' הנוקין דנקיט סתם גובה פנ"ל דקאי על אונס כו' וכתובה פל א' פינו פנ"ל: ונראה טעם הר"ש לחלק בין פתבו פסק דין או בע"פ דקאי על המשנה וכמ"ש לעיל דפס"ד היינו אדרכתא ומבואר בש"ס ב"מ ל"ה ע"ב דלרבא אכיל פירי מפי מטי אדרכתא לידן' ולאביי עבז"ל משחתמו האדרכתא ופירש"י דב"ד כותבין אדרכתא פ"ד אנכסי לנה שבכ"מ שימצאם יקחם ומוסרין לו השטר ע"ש.

וא"כ לדידהו ודאי דגבוי פינו דאכיל פירי ועדיף ממשפנתא ואף דעדיין יכול לסלקו במעות מ"מ היינו מטעם שומא הדרי דחשוב כחוזר ומוכר לו כדאמר בש"ס ט"ז ע"ב דמה"ט אכיל פירי בלא נכיתא.

רק גם למ"ד פי שלימי יומי אכרזתא מ"מ לענן שמיטה פגבוי דאין הוא הנוגש עוד. ועוד דהא עבדים אין מכריזין שמה ברחו ע"ש פתובות ק' דכשיפסיד מלנה ע"י הכרזה אין מכריזין וא"כ כשיפסיד שישמט יגבה בלא הכרזה ולא הפקיע זכותו משעת האדרכתא ע"י ההכרזה ושפיר גם לרבא זכה בקרקע פי מטי אדרכתא לידן' קודם שמיטה כשמושה ימי הכרזה עד אחר שמיטה דיפסיד אי ליבעי הכרזה.

א"כ אף שמכריזין מ"מ הזכי בקרקע הוא פי מטי פ"ד לידן' ואינו משמט פינו דאם לא זנפה יפסיד ולא יהי הכרזה פלל פדי שלא יפסיד ושוב זכה מיד אף שיקריזו פנ"ל ע"ש ב"מ ט"ז תוס' ד"ה שטר חלטה כו' ע"ש.

וי"ל דגם הרא"ש וש"ע פוננתם פסק דין אדרכתא פנ"ל. די"ל החילוק דהא לא יתבין לי' אדרכתא אלא א"כ קרעו לשטרא דכל דלא פתיב בי' כו' (ב"ב קס"ט).

א"כ פקע שוב שאין מלנה הנוגש רק הב"ד ועדיף ממוסר שטרו לב"ד. משא"כ לא פתבו אף שגמרו הדין שחייב מ"מ פינו דעדיין השטר ביד מלנה שייך לא יגוש ומשמט פנ"ל.

וי"ל גם במלנה ע"פ זה החילוק דבכפרנית דא"א לו לנגשו מצד תביעתו לחוד דהא פפר רק ע"י הפ"ד שהוחזק פפרן וחיבוהו הוי פמסר חובו לב"ד דגם אחר הפ"ד לא יתבענו מצד עצמו נתחייבת לי בב"ד פינו שפופר ולא צ"ד.

משא"כ בהודאה וציית דינא. או קנס אף שנתחייב בב"ד דצריף לגוף החיוב אבל פינו שאינו פפרן יכול שפיר לתבעו אח"כ נתחייבת לי בב"ד.

ושייך לא יגוש ומשמט אף דגמ"ד. ומ"מ בכתבו אדרכתא גם בקנס נראה דאינו משמט פנ"ל: סעיף ט' (ה) המלנה כו' שלא ישמיט הוא חוב זה תנאו קיים.



והקשה לח"מ (פ"ג מה' מכירה) בש"ס מדמי לאונאה והתם קי"ל תנאו בטל וכ' שדוחק הג"ל לומר דהקא ידע דמחיל ע"ש. ושאר פ' כ' דטעמא דהקא חשוב ידע שיש שביעית ע"ש.

ולתוס' שכ' (פתובות פ"ד) בירושא וכה"ג דחשוב לא ידע קשה דגם פאן שפא יפרע קודם. ולע"ד גם לשאר פ' קשה דבשלא מחילה דסגי בדיבור מהני אבל פאן פיון דמצד תנאי לח מהני רק ידע ומחיל נכאן מתחייב בדבר שאינו חייב כמ"ש רמב"ם וש"ע ובמה מתחייב בלא קנין ושטר דהא שטר זה נמחל שיעבודו בשביעית.

וקא גבי מי שפרע מקצת חובו אא"א כו' כ' הר"ן דהוי נמחל שיעבודו ולא מהני רק כשמתנה שיהי' למפרע פרועון זה למתנה ע"ש נדרים (דכ"ז). וא"כ פאן שמתנה שאף שישמט שביעית החוב מחייב א"ע במה שאינו חייב אף מעכשיו חשוב מחייב א"ע בלי שטר דהא מתנה כשיהי' פקע חייב זה ההלואה שבשטר ע"י שמטה מתחייב בחיוב אחר וע"ז אין פאן שטר ולא מהני בדיבור.

וי"ל דהרמב"ם לטעמי' דס"ל גם באומר חייב אני לה בשטר מהני פיון שהזכיר שטר אף שלא כ' ונתן ע"ש ולעיל סי' מ'. א"כ פאן אמירתו ע"ט כו' הוי פאומר שמתחייב א"ע בשטר זה אף שיהיה נמחל שיעבודו י"ל דאף שבאמת אינו שטר מ"מ עכ"פ הוא אומר שמתחייב א"ע בשטר ומהני גם ע"פ פנ"ל.

והגם ש"ל דגרע ברוצה בשטר זה ואינו שטר מ"מ אינו מוכרח וי"ל פנ"ל. חבל רוב הפ' חולקין סי' מ' דבאמירה שהזכיר שטר לא מהני א"כ לא יועיל פאן שבאמת נמחל השטר פנ"ל.

עוד קשה כמ"ש לעיל ממ"נ אי מחייב א"ע מעכשיו לאחר שישמט א"כ גם חייב זה שביעית משמטו. ומ"ש לעיל דהוי פלא הגיע זמנו לענין חייב זה שהוא למפרע כשישמט החיוב ע"ש.

יש לדחות דלא מצינו זה פיון שע"י תנאי הי' למפרע החיוב חשיב לא יגוש דהא בפרה שחלקה שביעית ר"ה ונתעברה השנה משמט אף דאז הי' י"ט ולא הי' יכול לתבעו מ"מ פיון דאיגלאי למפרע דחול הי' משמט פן אמר להדיא בש"ס (שבת קמ"ח) וממילא גם בחיוב על תנאי פן אף דקיום התנאי אחר שמטה למפרע פנ"ל משמט פנ"ל.

ואם מחייב א"ע חייב חדש אחר שביעית א"כ הוי פלאחר ל' דיכול לחזור בו קודם. ועוד דא"כ השטר נדאי בטל והוי ע"פ דלא מיחייב בדיבור פנ"ל.

ועוד דהוי אסמכתא זה החיוב דהוי ממש אם לא אפרע לה בזמנו שהזמן קודם שביעית ומחייב א"ע כשלא יפרע בזמנו מחייב א"ע חייב חדש במה שאינו חייב דלכ"ע הוי אסמכתא ע"ש סי' מ' דוקא מחייב א"ע בלי תנאי ע"ש בש"ה.

ואף מעכשיו לחוד לרוב הפ' הוי אסמכתא דסבור שיפרע בזמנו וממילא הוי פלא ידע דמחיל פנ"ל. וי"ל דמ"מ פיון שאינו רק זה החיוב עצמו ואינו מפסיד דהא מחזיר חוב אחר שביעית רוח חקמים נוטה הימנו.

ואומר לא בחובי אלא במתנה. א"כ זה החיוב מה שאינו חייב ע"י שמיטה הוי דבר שראוי לעשות דהיינו במתנה אני נותן.

וגם ע"מ שאיני פורע בזמנו שהי' מחייב זה נפסד דע"ז נשמט. הוי פאם אוכיר ולא אעביד אשלם במיטב דלא הוי אסמכתא ומנהי כנ"ל.

ומינשגב ג"כ מה דקשה דפריד (מפות ג') ללישנא דמלוה לי' שנים משמט ממתיני לוקי בע"מ שלא תשמטני וכן ק' הירושלמי דלי' שנים הוי כע"מ שלא תשמטני ע"ש. ולהנ"ל י"ל דהא דמהני חיובו בדקיבור הוא ג"כ מטעם הנ"ל פיון שבפשיעתו שאינו משלם בזמנו מפסיד שמשמט ויש עליו חיוב לצי"ש כמו כופף קומתו לשני' טמון באש אף שפטרותו תורה חייב לצי"ש וכן בהנ"ל.

וכה"ג מהני קבלה לחוד שקיבל עליו חיוב גמור כמ"ש הפ' גבי אוכיר כו' וגבי אפרותא דזיל שפוט כו' (ב"מ ע"ג). משא"כ במלוה לי' שנים דלא פשע פלוס שוב לא מהני ע"מ כו' משום מחייב עצמו דבקיבור לא מחייב כנ"ל: גם י"ל כמ"ש הר"ן גבי מי שפרע מקצת כו' דהמעות מתנה.

כך התנאי בשטר ע"מ שלא תשמט היינו שאם לא יפרע קודם ויעבור שמיטה יהי' למפרע המעות לא הלאה רק שבעד המעות נותן לו שטר חיוב על עצמו שמחייב א"ע במה שאינו חייב כמו שטר הקנאה שיהיה החיוב למפרע מעכשיו ולאחר שביעית היינו שהזמן פרוץ יהי' אחר שביעית.

ושוב כשאינו משלם קודם לא משמט זה החיוב שזמנו אחר שביעית. ומנהי החיוב שהוא בשטר פיון דפקע ההלאה למפרע כנ"ל.

והשטר הוא ע"ז החיוב ולא נמחל שיעבודו מעולם וגבי שפיר גם מלקוחות כנ"ל ומינשגב ג"כ גמרא דאי ס"ל דמשמט מלוה לי' שנים לא מהני כלל מה שמחייב אם א"ע דגם זה נשמט כנ"ל: אולם לתוס' דחשוב לא ידע בירושא קשה כנ"ל.

וגם דנראה דש"פ עיקר החילוק דבאונאה לא ידע דכפי שהי' סבור שאינו מתאנה אינו מפסיד פלוס בתנאו שלא ידע דין אונאה. מה שאין כן ירושא דידוע ספק זה שנה ממון דאפשר שיהי' ומוחל ספק זה.

ותוס' סוברים דגם ס' זה חשוב לא ידע דאם הי' יודע שיזכה לא הי' מוחל. א"כ לא נחלקו רק במה שאין בידו דלא חשוב אסמכתא משא"כ כשבידו ולא בידו דהי' סבור שיוכל לפרוע בזמנו חשוב לא ידע כנ"ל וצ"ל כנ"ל: עוד י"ל דשמטה הוי רק כהפקר וסלוק מהחוב דיליף (בירושלמי דפאה) שמטה אחרת כזו הפקר וגם בחוב כנ"ל וממילא זוכה לנה.

וכיון דחזינון פ' מרובה ביאוש זה מתיאש וזה אינו רוצה לקנות לא קני. י"ל מה"ט מהני ע"מ שלא תשמטני בשביעית שלא יקנה החוב ביאוש וסלוק השמטה כנ"ל וכמו נחלה הבאה ממק"א כו' בעודה ארוסה (ר"פ הכותב).

כן מתנה בשעת החוב קודם שמטה: שלא יזכה כנ"ל. ולא הוי כלל לענין זה מתנה עמש"כ דבשלקא בירושא רצו חכמים שיזכה בירושא ומתנה לבטל.

משא"כ פאן לא אַמרה תורה שינפה רק שיהי' סלוק דהיינו שמשמט שמוסלק וממילא זכה וממילא תנאו שלא יזכה אינו עמש"ב אף דממילא לא קני הסלוק שיהי' פקע. וא"ש החלוק בלשון ע"מ של"ת שביעית דהיינו שלא יהי' הסלוק וההפקעה משא"כ שלא תשמטני אגברא פנ"ל.

וכדמחלק הר"ן נדר' (דף ט"ו) בין תשמשי עליה ובין תשמשי עלי אף דממילא שוים ע"ש. אולם להפ' דלא מהני יאוש בְּחֹב ע"כ שהוא הפקעה לגמרי.

ומ"מ לע"ד עיקר פנ"ל פיון דחזינו פשאינו נוגש רק הב"ד או הקפת חנות א"מ וקאיסור לא יגוש ושמוט כו' משה ידו. וע"כ היינו שפקע תביעת המלנה ונעשה ממון שאין לו תובעין דילפינו ב"מ (דכ"ז) מה שמלה כו' שיש לה תובעין ומינה ילפי בתוס' קנין יאוש ע"ש.

וממילא אין חיוב מדינא פיון שאין דבר בעין דמה"ט מזיק מת"כ פטור. ולכך רוח חכמים בוחה במחזיר.

וקא דצ"ל לא בחובי נראה שרק מדרבנן שלא יהי' נראה כהערה. או דכיון שאין תובעין לא מיקרי חוב.

ומה שאומר משמט אני היינו שמוסלק א"ע ולכך פשאומר אעפ"כ ואינו רוצה לקנות בשאר החיוב. ויש לדחות: ע"מ כו' מלשון המלנה כו' משמע דלא מהני רק כשמתנה בשעת הלואה אבל אח"כ לא מהני שאומר שלא ישמטו בשביעית.

וי"ל דאפשר דמהני אמירת לנה גם אח"כ רק פשאומר מלנה לא מהני רק בשעת הלואה פיון שלנה מקבל המעות ע"ד כן הוי שתיקה בשעת מ"מ רצוי ונדע ומחיל משא"כ אחר מ"מ. מ"מ נראה דלא מהני גם אמירת הלנה אחר ההלואה דבדבור לחוד לא מחייב במה שאינו חייב ונדקא בשעת מתן מעות ואף דלא קי"ל כר"ה באסמכתא לחלק בין בשעת מ"מ מ"מ בכמה דברי' יש חלוק.

פיון שמלנה ע"ד כן שיהי' דבעי למקני גמר ומקני. וגם הא דמחייב בדבור גרידא פשיהי' נמחל החיוב כמ"ש לעיל ע"ש דאם לנה אומר בשעת הלואה שפחייב א"ע כשיפרע ההלואה והי' מחויב חיוב חדש מעכשיו דאפשר דלא מהני.

מ"מ י"ל כמו בערב ושומרין דבהנאה דסמך עליו ומיהימן לי' גמר ומשעבד כן זה שמלנה עכ"פ ע"ד או שיפרע קודם שביעית ואם לא יפרע ג"כ לא יפסיד ע"י חיוב זה חשוב מהימן לי' וסמך עליו כו' דגמר ומשעבד בדבור לחוד.

אבל אחר הלואה י"ל דלא מהני וצריף קנין. ואפשר דגם קנין לא מהני כמ"ש דקנין מעכשיו ומשמט גם חיוב זה לרוב הפ' דמשמט גם שאר חיובים פנ"ל: וגם די"ל דע"מ חשוב תנאי גמור בההלואה דע"מ ומעכשיו א"צ דיני תנאי ואם ישמט בטלה ההלואה והוי פקדון ושולח יד למפרע וגזל אינו משמט.

ונדקא שלא תשמט שביעית אינו מועיל אף כה"ג דהוי דבר שא"א לקיימו כמ"ש תוס' פ' אע"פ ורמב"ם פ"ז ה' אישות הר"א מקודשת ע"מ שתהי' מותרת לפלוני לא מהני אף

דחויזן מהני. וכן פ' הזרוע ע"מ שהמתנות שלי כו' שו אכל ע"מ שלא תשמטני אגברא  
מהני תנאי הנ"ל דאפשר.

וממילא לא קשה דלחשב לא ידע דמחיל דאם לא יקיים התנאי יתבטל ההלואה ג"כ לא  
ישמט פנ"ל. דמטעם שיוור לא שייך בהלואה.

וע"כ התנאי או ככל תנאים או רק שרוצה פן שלא תשמט ונ"מ בתנאי דאם פנ"ל. ויש  
להסתפק בתנאי דאם פנ"ל: סעיף י' (ז) המלנה כו לעשר שגים כו'.

הרא"ש ז"ל (פ"ק דמכות) כ' משום דס' דרבנן לקולא ע"ש שתמהו דמ"מ החוב פקע  
ג"כ ומס' אין להוציא. ולכאורה י"ל למ"ש הרמב"ם (פ"ט מה"ש) התנה שלא יתבענו  
משמט כו'.

כ' הכ"מ דגם חיוב לצי"ש חשוב לא יגוש ומשמט ע"ש. וא"כ לכאורה מה שייך לא יגוש  
פינן ופקע החוב וכמו שתובע לאדם אחר שאינו חייב לו ולמה יעבור בלאו כמ"ש  
רמב"ם.

וע"כ דכמו לרבא בכ"מ דאי עביד לא מהני ומ"מ עבר אמירא דרחמנא פינן דע"י הלוא  
הוא דלא מהני פן בלאו דלא יגוש. וא"כ כמו שם דוקא פשיטון אי נאמר דלא מהני.

וא"כ פאן דעכ"פ לצי"ש חייב דהוי ספק פרעון ושניהם שפא דקיי"ל דחייב לצי"ש. וכן  
פאן הספק אם נפקע החוב ע"י שביעית א"כ עדיין יהי שייך לא יגוש ולא יתקון.

א"כ פינן דשביעית דרבנן לא שייך התקנה כדי שלא יהי עליו בשמיטה חיוב לפרוע  
אח"כ בזמנו. דאין תועלת בהתקנה דמ"מ יהי עליו חיוב לצי"ש מספק ושוב לא משמט  
קלל.

ומ"מ אינו פראה פינן שהספק פדין בשביל שאין אנו יודעין לא פקע התק"ת אי באמת  
הדין דמשמט: וי"ל למה דפריך בירושלמי דמלנה לי' שנים הוי כע"מ שלא תשמטני דהא  
מחייב א"ע לפרוע אף שיעבור עליו שביעית כו' ע"ש.

וי"ל דהחלוק בין ע"מ של"ת שביעית ובין של"ת בשביעית. הוא דלשון של"ת שביעית  
ע"כ פשיהי' החוב בשביעית ואעפ"כ לא תשמט וזה נדאי עקר.

אבל התנאי אגברא שלא תשמטנו נכלל בו גם פן פשיפרע לו קודם שביעית ג"כ לא  
ישמט ואף שנקלל גם אם לא יפרע לא הוי נדאי עקר ע"ש בפוסקים גם לדין החלוק  
בין נדאי ע"ש.

ולכך במלנה לי' שנים אף אם נחשב בתנאי שמקבל עליו לשלם אח"כ מ"מ הוי נדאי  
עקר ולא מהני פנ"ל. וא"כ לדין דספיקא הוא שוב לא הוי נדאי עקר אף אי באמת הדין  
דמשמט.

דהא באונאה אמר בש"ס (ב"מ ט"ו) דלא חשוב נדאי עקר אף דאגלאי למפרע שהי'  
אונאה והי' נדאי עקר מ"מ פשיינו מבנרר בשעת תנאו שונדאי עקר מהני פן ממילא  
בספק אף אי באמת הדין דמשמט מ"מ אינו מבנרר בשעת התנאי ושוב מהני לגמרי ואין

פֶּאן סַפֵּק פֶּנ"ל: עוֹד י"ל דְּכִמּוֹ דְּקוֹ"ל אֶחָרִיּוֹת ט"ס פֶּן י"ל דְּהוּי פְּהִתְנָה ע"ע שְׁלֵא תִשְׁמַטְנִי דְּלֵא שְׁדִי זְוִי בְּכָדִי.

וּבְשִׁלְמָא בְּסִתָּם יֵשׁ ב' טַעְמִים א' מ"ש הֶרְשַׁפְּ"א מִשּׁוּם דְּהִי בִידֵי לְכַתּוּב פְּרוּזְבָל דְּטַעַם הַסַּמ"ע (ס"ק כ') לֹא הִזְכִּיר כָּלָל ע"ש. עוֹד מִשּׁוּם דְּסָבוּר שְׁיִפְרַע קוֹדֵם פִּינּוֹן דְּהִזְמֵן פְּרַעוֹן קוֹדֵם שְׁמִיטָה.

א"כ לִי שְׁנַיִם דְּוֹדָאֵי יִפְסִיד לִכ"ע שְׁיִיף לֹא שְׁדִי בְּכָדִי. וְגַם פְּרוּזְבָל מִשְׁמַע בְּגַמ' דְּלֵא מְהַי פְּשִׁהֲזֵמֵן עַל אַחַר שְׁמִטָּה ע"ש בַּש"ס.

וּא"כ אַף אֵי דְּלֵא פִירוּשְׁלִמִי דְּלֵא הָוִי כַע"מ קְבִיעוֹת הִזְמֵן מ"מ י"ל דְּהוּי פְּאֵלוּ הִתְנָה כְּמוֹ בְּאַחָרִיּוֹת פֶּנ"ל. וְהָא גַם בְּדָבָר הַנּוֹלָד אַח"כ כ' תּוֹס' פ' נַעֲרָה (דמ"ז) דְּשְׁיִיף אֲנִמְדָּנָא בְּדָבָר הַתְּלוּי בּוֹ לְבַד דְּהוּי פְּאֵלוּ הִתְנָה ע"ש.

אַף י"ל טַעַם הַסַּמ"ע מִשּׁוּם מַצָּוָה וִי"ל יוֹתֵר כַּמ"ש בַּחֲלִי לְגַמ' דְּכְשִׁלְוָה אֵינּוּ מְרֻנָּחָה בְּתַנְאֵי שְׁיִיף הַשְּׁמֵר לָךְ כּו' שְׁלֵא יִמְנַע מִלְּהִלוֹת בְּשִׁבִיל שְׁמִיטָה ע"ש. וְלִיכָּא אֲנִמְדָּנָא פְּאֵלוּ הִתְנָה פֶּנ"ל.

וּא"כ מִמִּילָא לִי שְׁנַיִם לְדִידוֹן דְּלַעֲנֵן אִיסוּר וְהַמַּצָּוָה הָוִי ס' דְּרַבְּנָן וּלְקוּלָּא רַק לַעֲנֵן הַפְּקַעַת מִמּוֹן לְחוּד שׁוּב הָוִי פְּאֵלוּ הִתְנָה וְלֹא מִשְׁמַט פֶּנ"ל. וְגַם בְּסַפֵּק דְּאוּרִייתָא י"ל דְּלֵא עֲבַר בְּהַשְּׁמֵר שְׁנִמְנַע שְׁיִפְסִיד מְסַפֵּק שְׁבְּאַמַּת אֵינּוּ מִשְׁמַט וְלֹא יוּכַל לְגַבּוֹת מְסַפֵּק פֶּנ"ל: וְלְכַאוּרָה קִשְׁיָה דִל"ל לְתַקּוֹן פְּרוּזְבָל כְּשִׁיגִיעַ עֲרַב שְׁבִיעִית קוֹדֵם ר"ה יִרְחִיב לוֹ הִזְמֵן יוֹם א' וְלֹא יִשְׁמַט.

וִי"ל דְּהוּי כְּזָה מִתְּיַאֲשׁ וְזָה אֵינּוּ רוּצָה לְקַנּוֹת. וְדוּחַק כְּמוֹ דְּמַהְגֵּי מְחִילָה בְּדַבּוּר פֶּן נִרְאָה דְּמַהְגֵּי הִרְנַחַת זְמַן בְּדַבּוּר אַף דְּזָה אֵינּוּ רוּצָה מ"מ פִּינּוֹן שֵׁא"י לְחַזּוֹר בּוֹ לֹא קְרִינּוֹן לֹא יִגְשׁוּ פֶּנ"ל וְדוּחַק לּוֹמֵר שְׁדוּקָא בְּשַׁעַת הַלְּנֹאָה קוֹבַעַ עַל אַחַר שְׁבִיעִית דְּמַה חִילּוּק.

וּבַפ' וּש"ע נְקִיט הַמְּלִנָּה כּו' מִשְׁמַע קִצַּת דְּדוּקָא קוֹבַעַ זְמַן בְּשַׁעַת הַלְּנֹאָה. וּלְדִידוֹן י"ל פִּינּוֹן דְּסַפֵּק הוּא י"ל דְּדוּקָא בְּשַׁעַת הַלְּנֹאָה שְׁהַחֵיּוּב וְדָאֵי וְסַפֵּק אִם חַל פִּינּוֹן דְּהַתְּקַנָּה וְדָאֵי וְסִלּוּק סַפֵּק פֶּן פְּשִׁהֲחֵיּוּב וְדָאֵי וְהַהִפְקָעָה סַפֵּק כָּלָל עַל חֵיּוּב זָה הַפְּקַעַת שְׁבִיעִית חֲשׁוּב אִין ס' מוֹצֵיא מִיַּדִּי וְדָאֵי אַף שְׁלִנָּה מִן חֻזֵּק כְּדָאֵמַר פ' הַכּוֹתֵב יד בַּעַה"ש עַה"ת אַף שְׁמִוּחָזְקַת עַל אַח"כ.

מִשֵּׁא"כ לָנָה סִתָּם דְּוֹדָאֵי חַל הַהִפְקָעָה כְּשִׁיחָה' שְׁבִיעִית וְסַפֵּק אִם בְּהִרְנַחַת זְמַן נִסְתַּלְקָה הַהִפְקָעָה י"ל שְׁפִיר דְּמוּדָה הָרֵא"ש דְּמְסַפֵּק א"י לְהוֹצִיא פֶּנ"ל. וּמ"מ צ"ע.

וְעַל הַש"ס אֵינּוּ תִּירָץ דְּלֵהָף לִישְׁנָא וְדָאֵי אֵינּוּ מִשְׁמַט רַק בַּש"ע י"ל פֶּנ"ל: סְעִיף י"א (ח) הַמּוֹסֵר כּו' אַתָּם גָּבוּ לִי כּו'. בַּסַּמ"ע דְּהַתּוֹרָה כּו' מִשֵּׁא"כ זָה דְּכָבֵר סִילַק נִפְשׁוֹ וּמְסֵרוֹ לַב"ד כּו' ע"ש.

וּבְרַש"י ז"ל (פ"ק דְּמַכּוֹת). וְאֵינּוּ מוּבָן דַּע"י שְׁלִיחַ וְהִרְשָׁאָה ג"כ א"י דַּמ"מ נוֹגֵשׁ ע"י הַשְּׁלִיחַ.

וְכֵן בְּלוּקַח כ' הָר"ן (פ' הַשּׁוֹלֵחַ) פִּינּוֹן דְּגוּבָה מִפְּחוֹ חֲשׁוּב מְלוּנָה נוֹגֵשׁ ע"י הַלוּקַח ע"ש. וְזֶה חִלּוּק הָא ב"ד גּוֹבֵינן בְּעַבּוּרוֹ וְחֲשׁוּב נוֹגֵשׁ ע"י הַב"ד.

ועיין מ"ש בחי' לגמ' בעזה"י עיקר הטעם: סעיף י"ב (ט) על המשפון כו' ויש מש"א שאף יתר על המשפון אינו משמט כו'. וקשה דבגמרא (ס"פ שה"ד) תלי' בדשמואל ולקמן סי' ע"ב פ' המתברר דלא כשמואל אף להוציא דמשלם לנה החוב היתר על המשפון ע"ש.

וי"ל דקשה עוד לתוס' ורוב הפ' בלא פי' לא אומר שמואל וברייטא סתמ' קתני וי"ל דלימא כתנאי קאי ללישנא דשמואל במלן' לי' שני' משמט ולכך בעל המשפון הלנה לי' שני' הוי כפירש שמקבלו בעד פולו למשפון כדי שלא ישמט משא"כ לדין ע"כ שהזמן קודם ובלא פי' לא אומר שמואל וע"כ בלא טעמא דשמואל סבר דאינו משמט א"כ גם לדין דלא ס"ל כשמואל י"ל כן.

והטעם אינו מוכן. וקשה עוד דהא לא נאבד ומה בכך גם לרש"י ו"ל שאם אבד הי' מפסיד כל החוב פאלו התנה כל שאינו מחזיר המשפון א"צ לשלם.

אבל כשהמשפון קיים למה לא ישמט המותר הא עכ"פ אין המותר של אחיה בידה. ונראה דהא גם בשנה המשפון פנגד החוב קשה נהי דראוי שלא ישמט לענין זה שיצטרף להחזיר המשפון דלנה תפיס וחשוב ש'לו בידה או דקני משפון קצת בשעת הלנאה.

אבל לענין שיכתבנו ולכונן אותו שישלם לו ויפדה המשפון כמו שהדין בכל משפון כמ"ש רש"י פ' שה"ד בסוף לענין זה. מה מהני קנין המשפון זה בכלל אשר יהי לה כו' דאינו בידו רק לא יגוש ככל חוב.

ובגמרא משמע דאינו משמט כלל מלנה על משפון ויכול לתבעו ככל חוב במשפון כנ"ל. והי' אפשר לומר הטעם דכל שהמשפון קיים א"צ לשלם לו עד שיחזיר משפון א"כ כל שאינו מחזיר אין פאן לא יגוש והוי כלעשר שנים כיון דהמשפון קני לי' ואין דנין רק על התביעה והחייב בלי החזרת המשפון וא"י לתבעו ואינו משמט.

וי"ל שפיר דגם היתר על שיוי המשפון אינו משמט דכל שבידו א"צ לשלם גם המותר עד שיחזיר וליפא לא יגוש בלא המשפון. ואף ללישנא דמשמט בלעשר שנים.

מ"מ דוקא אם השביעית יהי אתי ודאי לידי לא יגוש בסוף אבל אם בשביעית ספק אם יבא כלל לידי לא יגוש לכ"ע אינו משמט כמו שושבינות וכמ"ש הרא"ש פ"ק דמכות ע"ש וכאן לא אתי כלל לידי לא יגוש אם לא יחזיר המשפון כנ"ל.

וא"ש לשמואל גם בלא פי' מ"מ דוקא באבד אבל כשמשפון קיים א"צ לשלם עד שיחזיר דלענין זה הוי כפירש וממילא אינו משמט כנ"ל: אולם למ"ש הר"ן סוף פ' שה"ד דגם שהמשפון קיים חייב לשלם המותר דאף שנה עובר בלא תחמוד מ"מ לנה חייב לשלם המותר ע"ש דהוכיח מהמשנה.

ומסופק דאפשר אין ב"ד נזקקין אבל חייב ודאי איפא א"כ לא שנייה טעם הנ"ל. וי"ל דחולקין הפ' על ד' הר"ן: אמנם עיקר נראה לע"ד בעזה"י דהטעם הוא כיון דאמרה תורה ולא של אחיה בידה דאין שמיתה מפקעת מה שיש ביד המלוה כפר.

וא"כ כיון דתלמי' הא בהא דקי"ל מנה אין פאן משפון אין פאן וכשנפרע או נמחל החוב מחויב להחזיר המשפון ממילא וא"כ אם שביעית יפקיע החוב היינו שיהי' פקע עיקר

החיוב ושיעבוד הגוף ממילא יהי צריכה להחזיר המשפון ונהרי זה, א"י להפקיע של אחיה בידה דקנאו למשפון.

ומה"ט שוב אין שביעית מפקיע כלל החוב ושיפיר יכול לתבוע לפדות המשפון ולשלם לו. פיון דע"כ תליא הא ביהא א"י להפקיע החיוב וממילא עי"ז יצטרף להחזיר המשפון שתפוס וקני פנ"ל.

וא"ש דהוי כשאר חוב פנ"ל. וא"כ י"ל שפיר הטעם גם החוב היותר על דמי המשפון דאינו משמט.

דהא קי"ל כשחייב יותר לא מצי לנה לומר אפרע לה מקצת פשיני המשפון והחזר לי משפוני דכיון שישאר חייב לו קני המשפון להיות תפוס על חובו עד שיפרע לו כל החוב פנ"ל.

וא"כ אם השביעית יפקיע חיוב המותר על דמי המשפון א"כ אם יפרע לו פשיני המשפון יהי מחויב להחזיר לו משפוניו א"כ עדיין מפקיע מה דשל אחיה בידה דמפקיע זכותו שבמשפון שיכול לתפסו אף שפורע לו שויו עד שיפרע כל החוב וג"כ תליא הך ביהא ושיפיר א"י להפקיע כלל זכותו וממילא אינו משמט כל החוב גם המותר על שויו המשפון פנ"ל: ומינשב בזה מה שתמהו הפ' והש"ף על סברת תוס' דמיתי דר"י דשלא בשעת הלואה קנין גמור קני עכ"פ בשעת הלואה דחשוב של אחיה בידה ואינו מוכן למה ולמ"ש א"ש.

דר"י יליף מדחשוב החזרה צדקה ע"כ דהוי קנין דאל"ה אינו יכול לתפוס חפץ של חברו ונחשוב זה קנין גמור. אבל עכ"פ משפון בשעת הלואתו הוי קנין לתפסו ושלם יצטרף להחזיר עד שיפרע וזה חשיב קנין דמוכח מדר"י וממילא אינו משמט פנ"ל דכשישמט יפקיע הקנין שיש לו כבר בידו פנ"ל: וא"כ י"ל הפי' בגמ' א"ל כנגדו כו'.

היינו דנימא דלא כשמואל רק משום דכנגדו אינו משמט דקני לי שוב גם המותר אינו משמט דיפקיע קנין זכותו א"כ ע"כ סבר ר"י שגם כנגדו לא למאי תפוס לי. וע"כ דאין הטעם פנ"ל רק בדשמואל פליגי ומשני כנגדו היינו פנ"ל רק לר"י לזכרון דברים תפסין ואינו משפון כלל אבל לרשב"ג דכנגדו קני שוב אינו משמט כלל פנ"ל.

ושיפיר לדיעה הנ"ל. אולם דוחק לפרש פן בפרט ב"מ מ"ט אמר להדיא להך פלגא דנקיט ודוחק לפרש פנ"ל שעי"ז אינו משמט גם המותר.

וי"ל למ"ש לעיל דלרמב"ן ז"ל דכשמשפון קיים א"צ לשלם כלל גם המותר עד שיחזיר משפוניו גם אי דלא כשמואל הטעם פשוט דאינו משמט כלל דלא קרינו לא יגוש כל שאינו מחזיר המשפון ולענין שיהי' מחויב להחזיר המשפון אין שביעית מפקיע דקני לי פנ"ל.

ושוב בלא חזרה א"י לתבעו. רק ללישנא קמא דמלוה לי שנים משמט פיון דבסוף אתי לידי לא יגוש י"ל דלא שייך פנ"ל דעכ"פ בסוף שמחזיר המשפון ורוצה לגבות שייך לא יגוש ומשמט.

ומ"ש לעיל דהוי פשוטבינות ליתא חדא דהרמב"ן מדמי גם שושבינות לזה ע"ש פרא"ש. וואף להרא"ש רק התם בשביעית ספק אם יהי חיוב פלל אבל במשכון זה הי' גם בשביעית שפשיחזיר לו אח"כ המשכון יוכל לתבעו ואתי לידי לא יגוש כמו שפירש"י דלא יגוש בסוף פשכבר קרא שמתה ע"ש.

ולכה להך לישנא גם במשכון הי' משמט המותר רק משום דשמואל דאבד קתא כו' וכנגד פולו ואמר שפיר כתנאי כו' ודחו פנ"ל. אבל ללישנא ב' דלי' שנים אינו משמט שפיר גם אי ליתא דשמואל בהא דקתא כו' מ"מ אינו משמט גם המותר דרגע סוף שביעית שלא החזיר המשכון אין אז לא יגוש דכשקנים א"י לתבוע גם המותר פנ"ל ופולוגתיהו גם על הפל.

ושפיר דשמואל בירושלמי שיהביא הרא"ש דגם על המחט כל"ב דלי' שנים אינו משמט ואצ"ל שחולק אגמ' דילן וממיל' למאי דקי"ל בדרבנן כהך לישנא גם המותר אינו משמט פנ"ל: ומ"מ על המחבר קשה דבשלקמא הטור ס"ל לקמן סימן ע"ב דהרא"ש פוסק פשמואל דאבד קתא כו'.

לקה הביא גם פאן דעתו פנ"ל. אבל הש"ע דב"י כ' סי' ע"ב דגם הרא"ש ס"ל דלא קי"ל פשמואל ולכה גם פאן הביא דעת הרא"ש דאינו משמט המותר דלכ"י אף שלא הביא שם הפ' פשמואל מ"מ גם הרא"ש לא ס"ל פשמואל ומ"מ פ' דאינו משמט ולכה הביא פאן היש אומר פנ"ל.

ואולם תמוה איך מביא הרא"ש ראי' משמואל דירושלמי על המחט הא שמואל לטעמין דאבד קתא כו'. ומנ"ל לדידן דלא קי"ל פשמואל שלא ישמט הפל פנ"ל.

דעכ"פ אין ראי'. ואפשר דראיתו מדאמר אפילו על המחט ואדרבא מטעמא דשמואל דוקא קתא אבל נספא לא לרש"י ז"ל ועכ"פ אין רבותא במחט פנ"ל.

ומוכח דמייירי בלא פירוש ולא מטעמא דאבד קתא פנ"ל רק משום דכשהמשכון קיים א"י לתבעו פלל והוי רבותא מחט. ושוב גם למאי דלא קי"ל פשמואל לקתא כו' מ"מ כשקנים א"י לתבוע דס"ל פרמב"ן דלא כהר"ן הנ"ל ושפיר פסק דלא משמט פלל.

והביא בש"ע דעתו פנ"ל. גם י"ל נהי דלא ס"ל פשמואל היינו דאינו ודאי שקבלו על הפל וממילא באבד אף דספק הוא מ"מ הוי כא"י אם פרעתיך דהחיוב ודאי וס' אם קיבלו על הפל ונפטר ע"י שאבד המשכון כל החוב או לא ולכה פסק שחייב פנ"ל.

משא"כ לענין שמטה דרבנן דס' לקולא. כמו לי' שנים פנ"ל י"ל דלכ"ע ספיקא הוי שמא קבלו כנגד פולו ואינו משמט פנ"ל.

והביא שפיר דיעה הנ"ל. והי' נראה דמלנה על משכון שאינו שנה ועבר שביעית ואבד המשכון לכ"ע מפסיד כל החוב דממ"נ אי פשמואל מפסיד משום אבד כו' ואי לא קבלו מפסיד המותר משום שמטה וכנגד המשכון ש"ש דר"י פנ"ל: סימן עא סעיף א' התנה המלנה עם הלנה שיהי' נאמן בכל עת שיאמר שלא פרעו חרי זה נוטלבלא שבועה אע"פ שטען שפרעו אפילו הוא מלנה ע"פ בו'.



אָבֵל אַם הִבִּיא עֵדִים שְׁפָרְעוּ אִינוּ נוֹטֵל כָּלוּם וְאַם הִתְנָה עִמּוֹ כּו' אַע"פ שֶׁהִבִּיא עֵדִים שְׁפָרְעוּ הָרִי זֶה גּוֹבֵה מִמֶּנּוּ בְּלֹא שְׂבוּעָה כּו': (א) נוֹטֵל בְּלֹא שֶׁב עַה. וּבְנִתְּנָן מִלְּנָה לְלֹנָה צָרִיף לִישָׁבַע כּמ"ש הָרִי"ף (פ' הַכּוֹתֵב) דְּאַשְׁפָּחוּ נֶאֱמַן בְּשִׁבּוּעָה.

וְתַמּוּהָ נִימָא גַם בְּמִלְּנָה כּוּ כַּנ"ל וּבִשְׁלֵמָא בְּשִׁטְר שְׁפִיר דְּאִי כּוּנְתוּ בְּשִׁבּוּעָה לְמָה לִי כְּלָל נֶאֱמָנוֹת אָבֵל מִלְּנָה ע"פ קֶשֶׁה דִּי"ל בְּשִׁבּוּעָה: וּבְפִשְׁטוּת י"ל לִמ"ש הָר"ן הַטַּעַם דְּמִלְּנָה בְּעֵדִים א"צ לְפָרְעוּ בְּעֵדִים הוּא מְשׁוּם שְׂיַדַע שְׂיִהֵא נֶאֱמַן פְּרַעְתִּי ע"ש בְּשִׁבּוּעוֹת (פ' שֶׁה"ד) וּא"כ כִּינּוּן דַּע"פ מוֹעִיל הַנֶּאֱמָנוֹת שְׂיִטְוֵל בְּשִׁבּוּעָה וּא"כ שׁוּב לֹא שְׂיִיף טַעַם הַנ"ל וְצָרִיף שׁוּב לְפָרְעוּ בְּעֵדִים וּמִמִּילָא נוֹטֵל בְּלֹא שְׂבוּעָה דְּנֻדָּאִי לֹא פָרְעוּ דְּלֹא שְׂיִיף שְׁסֻמָּה עִצְמוֹ שְׂיִהֵי' נֶאֱמַן דְּלֹא יִהִי נֶאֱמַן עַכ"פ כְּשִׁישָׁבַע מִלְּנָה כַּנ"ל.

וְהוּא כְּעֵין תְּקִירוּץ הַש"ף ע"ש: עוֹד י"ל דְּהָא לְכַאוּרָה קֶשֶׁה לְמַאי דְּקִי"ל (ס' כ"ב) קִיבֵל עָלָיו קְרוּב א"פ אַף בְּחֵד מ"מ קוֹדֵם גָּמַר דִּין יְכוּל לְחַזֵּר בּוֹ ע"ש וְכֵן בְּדוֹר לִי בְּחַיִּי רֵאשִׁיף כּו'. וּא"כ פֶּאֶן דְּהָוִי קִיבֵל הַבַּע"ד שֶׁהוּא פְּסוּל וּכְמ"ש הָרִי"ף דְּמַדְמִי לְקִיבְלוֹ עָלָיו ע"ש וּא"כ מִמִּילָא יִהִי הַלְּנָה יוֹכֵל לְחַזֵּר מִנֶּאֱמָנוֹת קוֹדֵם.

גָּמַר דִּין הִינּוּ קוֹדֵם שְׂיַצְאוּ מִב"ד ע"ש (פ' בַּה"ד). וּא"כ מַאי הוֹעִיל הַנֶּאֱמָנוֹת כְּלָל כִּינּוּן שְׂיִכּוּל לְחַזֵּר.

וּא"ל דְּהוֹעִיל אַם לֹא יִחַזֵּר. ז"א לְמָה הַנְּצָרָה לִיתָן עִכְשָׁיו נֶאֱמָנוֹת כְּשִׁירְצָה אַז מִי יִמְחָה בְּיָדוֹ.

אַף יֵשׁ פ' דְּוִנְקָא בְּדוֹר לִי כּו' אַז לֹא מִיקָרִי מִיָּד גָּמַר דִּין דְּמַחְסוֹר עֲדִינּוּ הַדְּרַת רֵאשִׁי מִשָּׂא"כ הִיכָא שְׁפָטְרוּ לְגַמְרִי הָוִי מִיָּד גַּמ"ד וְאִינוּ יְכוּל לְחַזֵּר וּא"כ גַּם כַּאֲנִי הָא פְּטָרוּ לְגַמְרִי וְשׁוּב לֹא יוֹכֵל לְחַזֵּר כַּנ"ל.

וּא"כ מִינְשָׁב דְּנִימָא שֶׁהִי כּוּנְתוּ שְׂיִהֵי' נֶאֱמַן בְּשִׁבּוּעָה. ז"א דְּאִי בְּשִׁבּוּעָה א"כ לֹא יוֹעִיל הַנֶּאֱמָנוֹת כְּלָל אַף בְּשִׁבּוּעָה דְּמַחְסוֹר עֲדִינּוּ הַשְׁבּוּעָה וְיוֹכֵל לְחַזֵּר בּוֹ דְּהוּא קוֹדֵם גַּמ"ד כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא הִיכָא דְּבִטְל לְגַמְרִי קִי"ל דְּלֹא אָמְרִינּוּ יָד בַּעַה"ש עַל הַתְּחַתּוּנָה וְכַאֲנִי בְּטַל לְגַמְרִי וְע"כ הַנֶּאֱמָנוֹת בְּלֹא שְׂבוּעָה וְהוּא לְאַחַר גַּמ"ד וּמוֹעִיל. וְהִנֵּה יֵשׁ פ' לְעִיל דְּמַחְסוֹל לָהּ אִינּוּ יְכוּלִין לְחַזֵּר אַף קוֹדֵם גַּמ"ד.

וּא"כ מִינְשָׁב דְּבִנְתָן לִנְה לְמִלְּנָה נֶאֱמָנוֹת דְּהָוִי אֲתָן לָהּ בְּזָה נוֹטֵל בְּלֹא שְׂבוּעָה דַּל"ה לֹא הוֹעִיל שְׂיִכּוּל לְחַזֵּר מִשָּׂא"כ בְּנִתְּנָן מִלְּנָה לְלִנְה דְּהָוִי מַחְסוֹל לָהּ שְׁפִיר י"ל דְּכּוּנְתוּ בְּשִׁבּוּעָה וּמ"מ לֹא יוֹכֵל לְחַזֵּר בּוֹ וְלֹא יִתְבַּטֵּל וְשׁוּב יָד בַּעַה"ש עַה"ת כַּנ"ל אַף בְּכַתִּיבָה אִינוּ יְכוּל לְחַזֵּר כַּמ"ש לְעִיל וּבְזָה יֵשׁ לִישָׁב קוֹשִׁיַת תּוֹס' הַחֻבּוֹת פ"ז ד"ה אֵלָא שְׂהִקְשׁוּ דִּילְמָא אִיִּירִי שְׁכָבֵר הִיא אֶפְטְרוּפָא ע"ש.

וּלִמ"ש י"ל דְּבַמַּאי פְּלִיגִי הָא בְּאַמְתָּ יָד בַּעַה"ש עַה"ת וְנִימָא דְּלֹא פְּטָרָה רַק מְשִׁבּוּעַת אֶפְטְרוּפָא כַּמ"ש רַש"י שָׁם. אַף י"ל דְּהָר"ן הִקְשָׁה לְמָה תְּנִי כְּתֵב לָהּ נִדָּר כּו' הָא גַּם בְּאַמִּירָה סָגִי.

ולמ"ש א"ש ד'דוקא פתב דאל"ה יוכל לחזור ואף דנימא דמקרי לאחר גמ"ד פיון שאינו מחוסר כו' מ"מ לחד מ"ד גם לאחר גמ"ד יכול לחזור באתן לה. ובינה מנישב דסבר ר"נ דפטרך גם משבועת פוגמות דלא שניף יד בעה"ש עה"ת דא"כ למה פתב כלל דאי פטרך רק משבועת אפטרופי' זה הני מחול לה ולא יוכל לחזור גם באמר ולמה כ' וע"כ שפטרך גם מפוגמות דזה הני אתן לה והי' יכול לחזור וצריף לכתובה.

ובר דפליג הוא דסבר דאף דאמרינו דהיכא שאינו מחוסר מיקרי אחר גמ"ד היינו שם שעומדין בב"ד ואינם מחוסר כלום פיון שפטרך משא"כ פאן בשבועת אפטרופי' שעדיין לא עשאה כלל אפטרופי' רק שפטרך כשיעשה אותה ושוב הני לפני גמ"ד אף שאינו מחוסר דהא מחוסר שעדיין אינה חייבת כלל שבועה והני לפני גמ"ד והי' יכול לחזור גם במחול והוצרף לכתובה ולכך אמרינו יד בעה"ש עה"ת שלא פטרך רק מאפטרופי' ואעפ"כ הי' יכול לחזור אף שהוא מחול לה דמ"מ הני קודם גמ"ד פנ"ל.

ומנישב קושית תוס' דאי נימא דאירי שעשאה כבר אפטרופי' א"כ שוב הני לאחר גמ"ד פיון שאינו מחוסר ולא הוצרף לכתובה וע"כ פטרך גם מפוגמות ופריף שפיר מ"מ פנ"ל: אף עדיין קשה פנ"ל למה לא יוכל לחזור פאן בנאמנות דהני קיבל עליו כו' ולמה לא יוכל לחזור קודם גמ"ד.

ונהי דאינו מחוסר שפטרך גם משבועה מ"מ הא לא האמינו רק כשיאמר לא נפרעתי וכל זמן שאינו אומר מיקרי קודם גמ"ד כמו שם קודם שהעיד הפסול. וגם פאן כל זמן שלא אמר לא נפרעתי יהי' הלנה יכול לחזור בו מהנאמנות פנ"ל.

וי"ל דהני בנאמנות זה פאלו אמר שמוחל לו הפרעון כשיאמר לא נפרעתי. ואף דאז לא מהני דהני אסמכתא וכה"ג מ"מ כמו דאמרינו (ב"מ ט"ו) בחזר וילקחה מבעליה הראשונים דניחא לי' דליקו בהימנותא ומסתמא קנאו אדעתא דהכי וכן בכל קנין שאינו מועיל וא"כ גם פאן פיון שלא חזר בו קודם הפרעון וא"כ אמרינו ניחא לי' כו' ופרע אדעתא דהכי ומחל לו בשעת הפרעון אם יאמר שלא פרע ושוב אינו יכול לחזור בו אחר הפרעון פנ"ל.

עוד י"ל טעמם דאינו יכול לחזור וכן בנאמנות כפי תרי שחולקין על הרי"ף דמהני בלא קנין ואף דהני תרתי לריעותא ממש פקידבל פסול כשנים כו'. וי"ל דהטעם התי' הוא משום אסמכתא משום דגזים ע"ש בחידושי ה"ר"ן.

וכן בכל החיובים כשמחייב עצמו בדבר שאינו חייב הני אסמכתא אם הוא על תנאי וכמו ערב שלא בשעת מתן מעות כמ"ש הש"ף לעיל סי' מ'. והתוס' ב"מ (ע"ד) כתבו דדוקא בדבר שאינו בידו לגמרי הני אסמכתא אבל היכא שבידו לא הני אסמכתא פיון שבידו לעשות ואם לא יעשה מתחייב בחיוב גמור ע"ש.

וא"כ דוקא בקיבל עליו פסול שאינו בידו רק מה שיאמר הני אסמכתא פנ"ל משא"כ פאן דאף דהאמירה אינו בידו מ"מ הא בידו שלא פרע לו עד שיתן שובר או בב"ד ולא הני אסמכתא ודוקא באם אוביר כו' אשלים אלפא כו' דגזים יותר מן החוב הני אסמכתא ע"ש משא"כ הקא: עוד י"ל הא דבנתן לנה למלוה נאמנות הוא בלא שבועה משא"כ בלוה כו'.

משום דהא אמרינן מיגו דחשיד אממון חשוד אשבועה רק או משום אשתמוטי או משום ס' מלנה ישנה וכו' תוס' שם (ב"מ ו') הא דבנדאי גזלן או פופר בפקדון לא אמרינן שמה ס' מלנה וכו' דדוקא בספק כו' משא"כ כשנתברר בעדים שהוא נדאי לא אמרינן שמה ס' מלנה דאין ס' מוציא מידי נדאי ע"ש וא"כ הכא דנימא שנתן לו נאמנות רק שישבע לכאורה למה יתן לו הנאמנות שישבע מאי חילוק הוא לו הא אם חשוד אממון חשוד אשבועה ואשתמוטי לא שייך בנוטל.

וע"כ משום ס' מלנה כו' והא אצל הלנה הוא נדאי ולא שייך אצלו שמה ס' מלנה כו'. דדוקא התם לדין הוא ספק משא"כ לענין הנאמנות נגד הלנה שהוא נדאי לא שייך פנ"ל.

ולכך בנדאי האמינו בלא שבועה. אבל במלנה ללנה דשייך אשתמוטי שפיר י"ל דהאמינו רק בשבועה פנ"ל: עוד י"ל דהא הנאמנות הוא מתנה שמוחל לו הפרעון כשיאמר לא נפרעתי וכמ"ש הב"ח ואף שהש"ך חולק היינו כשיברר משום דאדעתא דהכי לא מחל ע"ש (ס"ק י"ג).

וא"כ אי אמרינן שלא האמינו רק בשבועה ע"כ דלא מחל לו רק כשישבע וכשישבע מוחל לו הפרעון למפרע דאל"ה לא מהני. וא"כ לכאורה מה מועיל שישבע הא גם אם נפרע נשבע אמת דכשנשבע א"כ מחל למפרע הפרעון ונשאר החוב ונשבע אמת שלא פרע וכמו פרע על תנאי ונשבע קודם ואח"כ נתקיים אף מ"מ בשעת השבועה אינו אמת.

וכמ"ש תוס' גטין כשיגרשה ע"מ שתבע לי לפלוני דאף דאחר הביאה מגורשת למפרע והי' הביאה מותרת מ"מ אסור לבעלה כיון דבשעת הביאה כו' וכן ג"כ בשבועה. אף דאמר התם מה בין ס' ממון כו' ומשני ממון איתא בחזרה ושבועה ליתא בחזרה ע"ש.

וא"כ פאן ממ"נ למה נתן לו הנאמנות שישבע הא מגו דחשוד כו' ולא שייך שמה ס' מלנה כו' דמה חילוק. וא"ל שבועה ליתא בחזרה דז"א דג"כ איתא בחזרה דאחר שפבר נשבע שוב הוי אמת למפרע דאף שלא פרע מ"מ מחל הפרעון ולא פרע עדיין רק בשעת השבועה ושוב מיגו דחשוד כו' ונוטל בלא שבועה משא"כ בנתן מלנה לנה נאמנות דשייך אישתמוטי שפיר ישבע דלא שייך מגו דחשיד כו': (ב) אבל אם הביא עדים שפרעו אינו נוטל פלוס כו' בסמ"ע הקשה מתשובת הרא"ש אמ"ש (בפ' הכותב) גבי פתובה דמועיל נגד עד אחד.

ותמוה דהא בתשוב' מייירי שהעד מעיד על הודאה שהודה בפניו וכמ"ש הש"ך. וי"ל דנראה טעם מחלוקת הפוסקים בהודאה אי מהני עדי הודאה נאמנות כפי תריני"ל דהא בעדי מחילה מועיל דע"ז לא הי' הנאמנות.

וא"כ קשה דהא הודאה מהני מב' טעמים שהודאת בע"ד כמאה עדים מטעם נאמנות וגם הודאה הוי מחילה כמ"ש ספ' ויש"ך בכמה דוכתי. וא"כ לכאורה בעידי הודאה למה לא יועיל נהי דמטעם נאמנות י"ל שפיר דלא מהני דאיה נאמין לעדים שהודה ונאמן שפרע הא על הפרעון הוי הנאמנות אבל עכ"פ תועיל ההודאה מטעם מחילה כיון שהודה אף שהוא שקר מחל לו ועל המחילה אין לו הנאמנות שלא מחל פנ"ל.

ונה י"ל טעם הפ' דמועיל עידי הודאה. והחולקים י"ל הטעם דאדרבה במאיילא לחוד שפיר מועיל עדים דע"ז אין לו נאמנות משא"כ בהודאה פיון דאם הודה נאמן מטעם הודאת בע"ד ג"כ וא"כ אמרינו בהיקף דאיך נאמין להעדים שהודה וא"כ נאמן מטעם הודאה שהיא אמת שנפרע וע"ז יש לו נאמנות ומועיל הנאמנות שלא פרע וממילא לא הודה ג"כ וממילא לא מחל ג"כ פנ"ל ואינו מועיל וטעם הסוברים דמהני הוא פנ"ל מטעם מחילה.

וממילא ליש פ' שסוברים דבעד א' מעיד פרוע דוקא צריך לישבע מטעם דשטר עומד לפרעון משא"כ במחילה א"צ לישבע דאינו עומד לקב. וממילא מקשה הסמ"ע שפיר דלמה כ' הרא"ש בעד א' אף שמעיד על הודאה למה נשבע ממ"נ אם יועיל ההודאה מטעם נאמנות כק' עדים ע"ז הועיל הנאמנות שלא נפרע רק שיועיל מטעם מחילה והוי עד א' מעיד שמחל ואינו צריך לישבע פנ"ל: או י"ל דדוקא בנאמנות כתרי אמרינו שפיר בהודאה מהני דע"ז לא היא הנאמנות ונאמנים העדים.

משא"כ פאן דהא דנוטל בלא שבועה הוא כמ"ש לעיל דכיון דאיכא נאמנות שוב ונדאי לא פרע לו פנ"ל. וממילא גם לענין הודאה א"צ שבועה דנדאי לא הודה כלל פיון שנדאי לא פרע ומקשה שפיר: או י"ל דהא הרא"ש בתשובה כ' פיון דעד א' העיד שהודה בפניו שאין לו עליו שטר אחר רק זה שהוא פרוע ועד הב' העיד שהודה שיש לו שטר א' פרוע וכ' הרא"ש דזה הוי כב' עדים פיון דקי"ל באומר שטר בנדי פרוע שוב אינו יכול להוציא שום שטר מספק שפא זה הוא וא"כ מצטרפין ע"ש.

ולכאורה נהי נגד הא' שהודה שפיר מועיל פיון שעל זה לא היא הנאמנות אבל עד הב' נהי דבכל מקום אין יכולין להוציא מספק מ"מ פאן הא על זה שוב מועיל הנאמנות ששטר זה אינו השטר הפרוע דעל זה לא שייך שהודה מאי בכך פיון שלא הודה על שטר זה ושוב מועיל שאינו זה פנ"ל.

אף לא קשה דאי מצטרפין שוב יש ב' עדים ואין נאמנות סתם מועיל נגד ב' עדים פנ"ל: אמנם לכאורה קשה אי נאמנות מועיל נגד עד א' לגמרי רק פיון שיש ב' עדים כו'. ולכאורה הא נכי רבעא דממונא אפומא דחד לא מהני דכ' ע"פ שנים חצי דבר ע"פ של זה כו' והכא הא עד א' אינו מועיל כלל וצריך גם לענין עדותו עדות עד הב' ואינו מועיל פנ"ל.

ולא דמי להיכא שמכחישין עד א' דצריך לעד הב'. ז"א דשוב מועיל עדותו מצד עצמו בלא ההכחשה משא"כ פאן אינו מועיל כלל פנ"ל.

אף לא קשה דהא גם עד הב' צריך לעדותו ג"כ והוי כמו על כתב ידן הם מעידין במת א' מהן כדאמר בש"ס (כתובות כ"א) ומיקרי ע"פ שנים כו': אמנם ברא"ש שם פיון דנימא דעד הודאה מועיל פנ"ל וא"כ זה העד שהודה בפניו שאין לו שטר רק זה שפרוע מועיל מצד עצמו בלא עד הב' ואינו צריך על עדותו לעד הב' גם נגד הנאמנות פיון דהודאה מהני ועד הב' שהוא מספק ושוב מועיל הנאמנות רק משום שהוא ב' עדים פנ"ל וצריך שפיר על עדותו לחוד ג"כ עדות הב' ושוב הוי נכי רבעא אפומא דחד ולמה יועיל.

וע"כ דגם עד הודאה אינו מועיל ושוב צריף לעד הב' ג"כ ומועיל שגם הא' צריף להב'.  
ושוב מקשה הסמ"ע שפיר למה יחייב שבועה כמ"ש הרא"ש שם פנ"ל.

ויש לישב הרא"ש הנ"ל דהא הרי"ף פ' בנאמנות פתרי דהוי פתרי לרעותא ובצי קנין  
והרא"ש חולק דפסל כל העדים ובנאמנות סתם לא שייף זה וא"כ אי נימא דנאמן יותר  
מעד אחד הוא לכאורה ג"כ פתרי לרעותא ולכך אמרינו דחייב שבועה נגד העד אף י"ל  
דהימני' רק כעד א' ולא יותר והוי רק חדא לרעותא ואעפ"כ פטור משביעה דעד המסייע  
פטור פנ"ל ולכך פ' דפטור.

אבל בתשובה דכ' פיון שמת אין אדם מוריש שבועה לבניו ואינו נוטל פלום ומזה אין  
עד מסייע פטור כמ"ש הש"ף (סי' ע"ב) גבר מתשאל"מ ולכך פ' שפיר פנ"ל דיותר  
מחד הוי ב' לרעותא רק כחד ואינו פטור פיון דאין אדם כו' משא"כ פשחי לענין שבועה  
שפיר פטור דהוא רק כחד ואעפ"כ פטור פנ"ל: (ג) אע"פ שהביא עדים שפרעו הרי זה  
גובה ממנו בלא שבועה כו'.

הש"ף ז"ל הקשה בנאמנות כפי פתרי למה ישלם הא הוי הפוכא מטרתו דכשחוזר ותבעו  
צריף לשלם כשאומר להד"ם משום שעל הקבלה נאמנים וממילא לא ישלם כלל מחמת  
דנאמנים על הקבלה ויש לו בידו כנגדו.

וי"ל דטעם הפוסקים דיוכל לחזור ולתבעו ולהוציא ממנו דסוכרים ג"כ דאינו מועיל  
מטעם שנאמנים על הקבלה דכיון שאין מעידים רק על פירעון וע"ז הימני' שוב אין  
יכולין להוציא כו'.

רק די"ל דהנה לכאורה קשה למאי דקי"ל (סי' מ"ו) בעדים שהעידו שקר ולא מצו  
למיהדר חייבין לשלם מדינא דגרמי שגרמו היזק בעדותן שקר ע"ש. וגם קי"ל (סי'  
כ"ה) בדנינים שטעו בשיקול הדעת דחייבים לשלם ג"כ מדינא דגרמי פיון שיודעין  
שטעו.

ונראה דממילא גם בקיבל עליו קרובים ופסולין שיעידו ואח"כ נתברר ששקר העידו  
חייבים ג"כ לשלם מדינא דגרמי דאף דקיבל מ"מ לא קיבל שיעידו שקר והיכא דלא מצי  
למיהדר חייבין פנ"ל.

דהא גם בדנינים היכא דמקבל למידן לי דין תורה ג"כ חייבין פנ"ל ע"ש וא"כ הכא נהי  
דהימני' כפי פתרי וא"כ הוי קיבל עליו פתרי כמ"ש הרי"ף וא"כ נהי דנאמן מ"מ פיון  
שהעדים מעידים שאמר שקר ואעפ"כ נאמן ולא מצי למיהדר וא"כ חייב לשלם מדינא  
דגרמי שהעדים מעידים עליו דשקר העיד וגרם לו היזק דאף במוכר שט"ח כו' והיורש  
מוחל לעצמו ג"כ חייב מדינא דגרמי שגרם לו של יוכל לגבות ממנו עצמו פנ"ל.

וכן הכא שהמלנה באמירתו גרם לו שגיבה ממנו שלא פדין והעדים מעידים עליו פן  
ממילא חייב להחזיר לו משום דינא דגרמי פנ"ל. אף זה טעות דכיון דהימני' פתרי נגד  
העדים ע"ז שיאמר לא נפרעתי שנאמין לו שאומר אמת נגד העדים וא"כ נאמן גם על  
זה שאינו חייב מדינא דגרמי כלל דכיון שהוא אמת אינו חייב שלא גרם לו היזק פנ"ל:  
אמנם למאי שפסקו דאין מחילה מועיל בדבר שלא בא לעולם והיינו שמוחל לו את החוב  
שילנה ממנו קודם שילנה אינו מועיל דהוי דבר שלב"ל ע"ש (סי' ר"ט).

וא"כ גם פאן פֿינן דבנאָמניָה פֿבי תַּרי הוא מטעם חיוב ומחילה פֿמבואַר בֿש"ף וא"כ בֿשְׁלֵמָא לַעֲנֵנוּ מה שְׁלֵוּה מוּעִיל פֿנ"ל אַבְל נִגְד זֶה הַחֵיּוֹב שְׁנִתְחַיֵּיב מְדִינָא דְגַרְמֵי שְׁוֵה נִתְחַיֵּיב בֿשְׁעָה שְׁאוּמֵר לֹא נִפְרַעְתִּי שׁוֹב עַל זֶה לֹא הוּעִיל הַמְּחִילָה שֶׁל הַנְּאֻמָּנוֹת שֶׁהִי קוֹנֵדִים הַחֵיּוֹב דְּהוּי דְּבָר שֶׁלֵּב"ל פֿנ"ל וְלִכְפֹּה סוֹבְרִים דְּיוֹכֵל לַחֲזוֹר וְלִתְבַּעוּ וְלִכְפֹּה לֹא קִשָּׁה דֶּהֲפּוֹכָא מְטַרְתִּי כּו' וְנָא יִשְׁלַם כָּלֵל.

ולמ"ש ז"א דאם קאָמֵר שְׁלֵא יִשְׁלַם א"כ לֹא גֵרַם הַיִּזְק כָּלֵל וְאִינוּ חַיֵּיב וְשׁוֹב חַיֵּיב הוּא פֿנ"ל. וְדוֹקָא פֿשְׁגָּבָה אִז חַיֵּיב מְדִינָא דְגַרְמֵי וְיִכּוֹל לַחֲזוֹר לַתְּבַעוּ מִשָּׂא"כ כִּפְשֵׁלֵא יִגְבָּה פֿנ"ל.

וְדַעַת הַסּוֹבְרִים שְׁאִינוּ חוֹזֵר וְגוֹבָה י"ל ג"כ פֿנ"ל דְּאִיָּה נִימָא דְּחוֹזֵר וְגוֹבָה א"כ ג"כ לֹא גֵרַם לוֹ הַיִּזְק פֿינן שְׁחוֹזֵר וְגוֹבָה וְלִכְפֹּה אִינוּ חוֹזֵר כּו': וְכֵּן יֵשׁ לִינִישֵׁב מַה שְׁפֹסֵק בִּש"ע (ס"ה) דְּכִשְׁחוֹזֵר וְתוֹבְעוּ מִשְׁבִּיעוּ הַיִּסֵּת.

וְקִשָּׁה מִמ"נ אִי אִין הַנְּאֻמָּנוֹת עַל זֶה א"כ יַחֲזוֹר וְיִגְבָּה מִמֶּנּוּ וְאִם הַנְּאֻמָּנוֹת גַּם עַל זֶה אִיָּה יְכוֹל לְהַשְׁבִּיעוּ. וְלִמ"ש א"ש דְּאִינוּ חוֹזֵר וְגוֹבָה הוּא פֿנ"ל דְּאִי יַחֲזוֹר וְיִגְבָּה א"כ אִינוּ חַיֵּיב.

אַבְל עֲכָשְׁיוּ דְּאִינוּ חוֹזֵר וְגוֹבָה וְשׁוֹב בְּאֻמַּת גֵּרַם לוֹ הַיִּזְק וְשִׁפִּיר יְכוֹל לְהַשְׁבִּיעוּ הַיִּסֵּת שְׁתוֹבְעוּ שְׁחַיֵּיב לוֹ מְדִינָא דְגַרְמֵי פֿנ"ל. וְכֵּן הַיִּזְק פֿתָּרִי נִגְד הַיִּזְק שִׁימֵי י"ל דְּלֹא מְהַנִּי דְּזֶה הַחֵיּוֹב מִגַּרְמֵי נִתְחַיֵּיב לָהֶם וְע"ז לֹא הוּעִיל פֿטוֹר שֶׁל אֲבִיהֶם אוֹ נִגְד לְקוֹחוֹת פֿנ"ל: עוֹד יֵשׁ לִינִישֵׁב קוֹשְׁיֵינִים שְׁיִהְיִי יְכוֹל לַחֲזוֹר וְלִתְבַּעוּ בְּעֵדִים אֵלּוּ דְּלֹא הָאָמִינוּ רַק עַל הַפִּירְעוֹן אַבְל עכ"פ נְאֻמָּנִים הָעֵדִים עַל הַקְּבֵלָה שְׁקִיבְלוּ עכ"פ שְׁלֵא לְפִירְעוֹן וּמִמִּילָא צָרִיָּה לְשִׁלַּם כִּפְשֵׁאֵמֵר לְהַד"ם כִּפְקוֹשֵׁינֵי הַשְּׁ"ף.

וּי"ל לִמ"ש תוֹס' דְּבְכָל מְקוֹח טְעוֹת וְכֵּן שְׁנִיתוֹן לוֹ הַמְּעוֹת מְדַעְתוּ אִף דְּהוּי טְעוֹת מ"מ הוּי הַמְּעוֹת מְלִנְה אֲצֵלוּ וְלֹא פֿקֵדוֹן פֿינן שְׁנִיתוֹן מְדַעְתוּ וְכ"כ הַפּוֹס' אַבְל כִּפְשֵׁינֵי בַע"כ לֹא הוּי מְלִנְה וּמְחַזֵּיר בְּעֵינֵי כִּמּוּ פֿקֵדוֹן.

וְגַם פֿסְקוּ הַפ' לְקַמֵּן ס' פ"ח דְּתְבַעוּ פֿקֵדוֹן וְהוֹדָה בְּמִלְנָה הוּי טְעֵנוּ חֲטִין וְהוֹדָה לוֹ בְּשַׁעוֹרִין דְּפִטוֹר גַּם מְשַׁעוֹרִין וְאִף בְּיֵשׁ עֵדִים עַל שְׁעוֹרִין ע"ש דְּהוּי כִּתְבַּעוּ דְּוִקְאוֹהוֹדָה בְּשׁוֹה ע"ש. וְא"כ הָכָא פֿינן שְׁחוֹזֵר וְתְבַעוּ וְאוּמֵר שְׁפָרְעוּ כְּבָר חוֹב זֶה וְא"כ הַפִּירְעוֹן הָרֵאשׁוֹן אִינוּ צָרִיָּה לְהַחֲזִיר לוֹ שֶׁהִי פִּירְעוֹן בְּאֻמַּת רַק תוֹבְעוּ שְׁיַחֲזִיר לוֹ הַמְּעוֹת שְׁהוֹצְרָה לְפָרְעוּ עֲכָשְׁיוּ בַע"כ מִחֲמַת הַנְּאֻמָּנוֹת וְאִי הָאֻמַּת כֵּן הוּי פֿקֵדוֹן וְצָרִיָּה לְהַחֲזִיר בְּעֵינֵי דְּהָא לֹא נָתַן לוֹ מְדַעְתוּ רַק הַנְּצָרָה לִיתָן בַע"כ וְא"כ תְּבַעוּ דְּוִקְא.

וְע"ז בְּאֻמַּת נְאָמֵן הַמְּלִנְה מִחֲמַת הַנְּאֻמָּנוֹת שְׁעֵדִין לֹא נִפְרַע חוֹב זֶה וְהוּי פֿרַעוֹן זֶה פֿרַעוֹן בְּאֻמַּת רַק שְׁנֵאֵמֵר דְּנְאֻמָּנִים הָעֵדִים עַל הַקְּבֵלָה וּמְחַזֵּיר וְהוּי מְעוֹת הָרֵאשׁוֹן שְׁקִיבְלוּ שֶׁהִי שְׁלֵא לְפִירְעוֹן וְזֶה הוּי מְלִנְה שְׁנִיתוֹן לוֹ מְדַעְתוּ וְא"כ אִינוּ צָרִיָּה לְהַחֲזִיר כָּלֵל דְּהוּי טְעֵנוּ חֲטִין כּו' פֿינן שְׁטַעֲנוּ פֿקֵדוֹן וְנִאֲמִין לְעֵדִים עַל הַמְּלִנְה וּמִטְעַם מְחִילָה וְכֵּן ג"כ פֿנ"ל: סְעִיף ה' הָרִי שְׁפָרְעוּ וְטַעַן הַמְּלִנְה שְׁלֵא נִפְרַע וּפֿרַעוּ פַּעַם שְׁנִי מִפְּנֵי הַתְּנָאֵי הָרִי הַלְנָה וְחוֹזֵר וְתוֹבְעַת אֵת הַמְּלִנְה בְּדִין וְאוּמֵר לוֹ כָּה וְכָה אֵתָה חַיֵּיב לִי מִפְּנֵי שְׁפָרְעוֹתִיָּה שְׁנֵי פַּעַמִּים

אם הודעה ישלם ואם פפר ישבע שבועת היסוד על כך שלא פָּרְעוּ אֶלָּא פ"א: (ד) ישבע שבועת היסוד כו'.

והוא תמוה הא אנו יודעין שנשבע לשקר דאנו לעדים מהימנינו ומה מועיל לזה הנאמנות ויפסל לעדות ולשבועה וגרע מגבי משכון דאמרין שמה ישבע זה כו'. וי"ל דלכאורה איך להפ' דחוזר וגובה בעדות העדים הא הוי עדות שאי אתה יכול להזיקם שלא הועיל עדותם כלום לחייב מחמת הנאמנות.

אך ז"א דכיון שמועיל עדותם לחזור ולגבות שוב יתחייבו לשלם בהזמנה ומועיל. אמנם למאי דקי"ל דאינו יכול לחזור ולגבות א"כ שוב שפיר הוי עשאי"ל לגמרי שלא חייבו כלום בעדותם ואינו מועיל ויכול שפיר לישבע היסוד דאינו עדות כלל וא"ש.

או י"ל כמ"ש לעיל כיון שמחל לו הפירעון כשישבע א"כ כשכבר נשבע נשבע אמת שלא פָּרְעוּ וְאִינוּ פְּסוּל מִחֲמַת הָעֵדִים כּוּ"ל: סעיף ט"ז שטר שיש בו נאמנות וכתוב בו זמן קבוע לפירעון אע"פ שעבר הזמן עדיין הנאמנות קיים: (ה) אע"פ שעבר הזמן כו'.

וכתב סמ"ע הטעם דאי הי' פנונתו רק על תוך הזמן אינו צריך לנאמנות דבל"ז אינו צריך לישבע תוך זמנו וע"כ הי' על אחר זמנו. ותמה הש"ך ז"ל דא"כ בנאמנות כבי תרי לא יועיל אחר הזמן דזה צריך גם בתוך הזמן נגד עדים כו"ל.

ויש ליישב דהא הש"ך ז"ל הקשה למה בנאמנות כתרי ישלם הא יחזור ויגבה ממנו כשטוען להד"ם דנהי דהימני' על הפירעון ואין העדים נאמנים שפירעו חוב זה מ"מ על הקבלה נאמנים שקיבל המעות וצריך לשלם לו ע"ש וממילא הפוכא מטרתה למה לי ע"ש.

ונראה בפשיטות כיון דקי"ל פירעון בע"כ הוי פירעון וא"כ כיון שהעדים מעידין שנתן לו המעות לפירעון וא"כ כיון שע"ז יש לו הנאמנות שלא פָּרְעוּ לו החוב וא"כ ממילא הנאמנות הוא גם על זה שלא קיבל כלל המעות דאי קיבלו ממילא נפָּרְעוּ החוב דאף שלא קיבלו לפירעון מ"מ כיון שהוא נתנו לו לפירעון ממילא נפָּרְעוּ החוב גם בע"כ וכיון שע"ז נאמן שלא נפָּרְעוּ ממילא לא קיבלו כו"ל.

ולא שייך פלגין דיבורי' כמ"ש הש"ך דהא אי אפֿשר זה בנ"ז כיון שהלואה אומר שלא נתן לו המעות רק לפירעון. ובשלקמא אי לא הי' מועיל פירעון בע"כ הי' שפיר כו"ל דמ"מ נאמנים שקיבלו שלא בתורת פירעון כו"ל וע"ז שקבלו לפירעון באמת אינם נאמנין משא"כ כיון דקי"ל דהוי פירעון כו"ל.

ולכך לא קשה קושית הש"ך ואינו יכול כלל לחזור ולגבות כו"ל. אמנם בתוך זמנו מבואר לקמן (סי' ע"ד) דג"כ פירעון בע"כ הוי פירעון ואף דהא קבוע זמן מ"מ הא לא הי' הקביעות זמן רק לטובת הלואה ע"ש אבל היכא דקביעת הזמן הי' לטובת המלוה ג"כ אינו מועיל פירעון בע"כ תוך זמנו ע"ש.

וא"כ מיושב פאן קושית הש"ך דנימא בנאמנות כבי תרי כיון שקבע זמן שלא יועיל רק תוך הזמן כו"ל. ולמ"ש א"ש דאי נימא שאינו מועיל רק תוך זמנו וא"כ ממילא הי' הזמן

לטובת המלנה ג"כ שיעד זמן זה יהי נאמן פתרי משא"כ אח"כ וא"כ שוב אין פירעון בע"כ מועיל תוך הזמן פנ"ל.

וא"כ שוב אין הנאמנות כפי תרי מועיל כלל דהא יכול לחזור ולגבות ממנו כמ"ש הש"ך דשוב פלגינן דיבורא שלא קבלו לפירעון ואעפ"כ צריף לשלם והפוכא מטרתה למה לי פנ"ל. ומינשב דאיך נימא שלא הי' הנאמנות רק על הזמן א"כ אינו מועיל כלל וע"כ דהא גם על אח"כ שוב אין הזמן לתועלת המלנה דגם אח"כ נאמן ושוב פירעון בע"כ מועיל ואינו חוזר וגובה פנ"ל: או י"ל דהתוס' פ' נערה (דמ"ז) כ' דבכל מקח שנתקלקל נימא אומדנא ותירצו דאינו תלוי בדעתו לבד ע"ש.

והנה פאן אף שחייב עצמו בהנאמנות שאף שיפרע לו מ"מ יהי חייב כשיאמר לא נפרעתי מ"מ אם אח"כ משלם לו על תנאי אם יודה ואם יכפור שלא נפרע לא יהיה פירעון כלל רק מלנה או פקדון אצלו וא"כ כשכופר אח"כ נעדים מעידים על זה ודאי חייב לשלם אף שיש לו נאמנות פתרי מ"מ פינו ש"אין הנאמנות רק על הפירעון.

וכיון שאומר לא נפרעתי מעידים העדים שלא נתקיים התנאי ובאמת לא נפרע רק שהמעות שקיבל הי' מלנה פנ"ל וע"ז אין לו הנאמנות שלא לנה כו' וא"כ נימא אומדנא שודאי לא פרע רק שיהי' פירעון פשיודה אבל כשיכפור לא יהיה פירעון כלל: או פינו דהנאמנות הוא כמו בשליש דהימג' אם יאמר לגירושין נותן באמת לגירושין וכן פאן פורע לו שאם יאמר שלא נפרע לא יהי' באמת פירעון אבל מאן לימא כשיאמר לא נפרע יהי' המעות מתנה הא ע"ז אין הנאמנות רק שבאמת לא יהי' לפירעון אבל יהי' אצלו מלנה וכה"ג.

וממילא יוכל לחזור ולתבעו בעדים. אף הא קי"ל דהברירה בידי המלנה לוקח על חובו וא"כ אף שהלנה נותן על תנאי מ"מ הוא לקחו לפירעון סתם וממילא עתה נאמן לגמרי.

אבל תוך זמנו דהברירה בידי הלנה א"כ לא יועיל כלל הנאמנות כפי תרי פנ"ל. וע"כ הי' הנאמנות על אח"כ: סעיף י"ט אין הנאמנות מועיל לגבי לקוחות אפילו התנה בפירוש שיגבה מהלקוחות בלא שבועת המלנה והוא הדין למלנה מוקדם הבא לגבות שצריף לישבע אע"פ שכתוב בשטר נאמנות: (ו) אפי' התנה בפירוש כו'.

הוא דעת הגאונים ותמהו פנ"לם למה לא יועיל נגד הלקוחות שקנו אח"כ. וי"ל דהנה הטעם דמועיל נאמנות הוא או משום דמאמין אותו בלא שבועה שאמת פדכריו אבל אינו מחייב עצמו כלל ולכך לא בעי קנין.

או שמחייב עצמו שאף אם באמת יפרע לו מ"מ אם יטעון לא נפרעתי יתחייב לשלם לו עוד פעם שנית. ובזה י"ל ב' אופנים או שמחייב עצמו מאז היינו כשיטעון לא נפרעתי מחייב עצמו אז ולא למפרע מעכשיו.

או שמחייב עצמו מעכשיו אם יאמר לא נפרעתי. והנה אצלו כשחי שייך גם טעם א' אבל נגד יורשים מה מועיל מה שהאמינו פינו שלא חייב את עצמו וא"כ אם פרע באמת היורשים פטורים ומה מועיל פטור שלו הם טוענין אולי מ"מ פרע לה ואיך יוכל לגבות וכן נגד לקוחות פנ"ל.



וע"כ צ"ל טעם הב' שמתחייב עצמו פנ"ל ונאף אם פרע מ"מ חייב פנ"ל. ואין לומר דמתחייב עצמו רק מאז פשיטען לא נפרעתי דא"כ גם פן לא הי' מועיל להיורשים דכיון שטוען עכשיו פשמת אין חיוב לאחר מיתה פמבואר בגיטין (ט') וכן נגד לקוחות אינו מועיל דהא קנאו קודם החיוב.

וע"כ צ"ל דמתחייב עצמו מעכשיו אם יטעון אח"כ לא נפרעתי וזה מועיל שפיר נגד יורשים ולקוחות פנ"ל. אף זה תלוי אי יש ברירה כמ"ש רש"י גיטין פ' כל הגט (דכ"ה ע"ב) דגם בתנאי צריף ברירה היכא דאין בידו ע"ש.

וגם פאן דנימא אח"כ פשאומר לא נפרעתי דהוברר הדבר למפרע שנתחייב אז ואי אין ברירה לא מהני זה החיוב. והפ' כתבו דלמאי דקי"ל בדאורייתא אין ברירה ובדרבנן יש ברירה היינו מספק ואזלינן בדאורייתא לחומרא ובדרבנן לקולא וכן היכא דהוא להקפד לקולא אמרינן להקפד דלא כהרש"ל ע"ש: וא"כ להפ' שיעבודא לאו דאורייתא וא"כ לענן השיעבוד נכסים שהוא דרבנן אמרינן לקולא דאין ברירה וממילא לא מהני הנאמנות פנ"ל.

אף לענן שיעבוד הגוף שנתחייב גופו לשלם זה הוא דאורייתא ולענן זה לחומרא יש ברירה ונתחייב למפרע פנ"ל. ולקף א"ש דביוורשים מועיל פטור בפירוש דאף דלענן שיעבוד הנכסים לא הי' מועיל מ"מ פיון שלענן החיוב מועיל ממילא מצוה לפרוע חובות אביהם ונאף דליכא שיעבוד פנ"ל ומועיל פנ"ל.

אבל גבי לקוחות דאין מועיל רק היכא שיש בו שיעבוד ולענן השיעבוד אינו מועיל פנ"ל ומטעם נאמנות ג"כ אינו מועיל פנ"ל: סימן עב סעיף א' המלכה על המשכון צריף ליהדר שלא ישתמש בו מפני שהוא כמו רבית ואם הלנה לעני על מרא וקרדום וכי"ב ששכרו מרובה ופחתו מועט יכול להשפירו שלא ברשות בעלים ולגבות לו דמי השכירו בחובו ויש מי שאו' דדוקא לאחרים יכול להשפיר ולא לעצמו משום חשדא (ודוקא שלא התנה עמו מתחלה אבל אם התנה עם הלנה מתחלה שרי כו' י"א דאין חילוק בין ספרים כו' ואם למד בס' שהלנה עליהם מקרי שולח יד בפקדון וי"ח דסבר מצוה קעביד כו'): (א) צריף ליהדר.

אין הלשון מוכן דהוי שולח יד כמ"ש רמ"א. ולע"ד הפי' כמ"ש בי"ד סי' ק"ס ובטור שם לשון זה ממש צריף ליהדר שלא להנות כו' אפילו בדבר שהי' עושה לו בלא ההלואה וה"מ שהמלנה נהנה בלא דעתו נראה שסומך כו' אבל ברשותו מותר בדבר כו' שלא יהי' פרהסיא כמו לדור בתצרו כו' ע"ש והוא לשון התוס' והרא"ש.

דבמשכון מטלטלין שהוא אצל המלנה אם לא קיימא לאגרא כו' אף דעביד למיגר או דלא עביד כו' מותר ברשות רק שלא מדעתו אסור ע"ש. אף דזה נהנה כו' וסתם אין מקפיד מ"מ אסור פנ"ל ורק ליהדר פנ"ל.

והנה סמ"ע כ' דרבית ממש ליתא אלא בדבר שגוף ההלואה נתרבה בו שהלנה דינר ומחזיר כו' ע"ש ואינו מוכן פלל. ונראה לע"ד פונתו דבר גדול דהרא"ש פ' א"נ כ' גבי הלוגני ודור בתצרי בלא קיימא לאגרא אף דלכאורה הוי כמשפיר מ"מ ברשיעא לא מחזקינן רק דור ואינו מקפיד.

והא לא חסרין ממונא ואף דזה נהנה כו' דעבוד למיגר מ"מ נשף אין פאן אף שנתרבה ממונו דהא אמר לעיל דאין תרבות בלא נשף דליפא איסור ע"ש. והוי קשיא לי טובא דאמר בש"ס רק דלא משפחת כו' ואדרבה תמויה הא משפחת תרבות בלא נשף כנ"ל דור בתצרי דלא קיימא לאגרא ועביד למיגר כנ"ל ולוקי כפשטי' ולא לב' לאינן כנ"ל.

ולכך נראה ע"כ דאין הפי' תרבות שממון המלנה נתרבה רק ההלואה נתרבה כמ"ש הסמ"ע והיינו בדבר שאם הי' עושהו מעצמו בלא ההלואה ובלא נתינת הלנה הי' חייב לשלם כמו חצר דקיימא לאגרא וגבירא דעביד למיגר א"כ פיון דחייב לשלם הי' מגופה מהחוב והי' פחות וע"י שהלנהו וקצץ לדור בחנם פטור ומתרבה ההלואה על הלנה מאם לא הי' קוצץ אבל בלא קיימא לאגרא דזה נהנה וזל"ח פטור א"כ גם בלא ההלואה הי' פטור ואם לא הי' קוצץ עמו ודור ג"כ הי' חייב ההלואה פאלו לא דר.

א"כ אף דהנה אין פאן תרבות כלל שמה שנתרבה ממונו אינו ע"י ההלואה כלל פיון דפטור כנ"ל ולא משפחת רק באופן דחייב ואינו משלם ע"י הקציצה וזה הוי גם נשף כנ"ל. והרא"ש מסיים שם דרחמנא אמר וחי כו' אם לקח אהדר לי' כו' וכיון שלא לקח מה יחזיר ע"ש והיינו כנ"ל פיון שפטור כנ"ל.

אף לשיטת תוס' (כתובות ל' ע"ב) שפי' שחרוריתא דכותלא אף דחסר רק פחות מש"פ חייב שוב על כל ההנאה שדר א"כ כה"ג ששקצין דור אף שייחסר פחות מש"פ דא"ח חייב והוי תרבות בלא נשף דפחות מש"פ אין איסור ריבית כלל כמ"ש תוס' (ר"פ א"נ) וצ"ל גם להיפוך פיון דאם הי' דר בלא הקציצה הי' חייב שוב הוי נשף ג"כ שע"י הקציצה פטור ממה שהי' צריף לשלם היינו כל ההנאה אף דזה חסר רק פ' מש"פ כנ"ל.

מ"ש הסמ"ע דה"ה פאן גם עבר ושמש א"צ לתת לו שקר אם לא קיימא לאגרא כו' לכאורה אף דקיימא חשיב לא קיימא לאגרא דהא ר"ת ז"ל כ' אמתני' דלא ישפור בפחות דמלנה על חצר מותר משום דא"י להשפירו לאחר חשוב לא קיימא לאגרא וכל מה שנותן הוי רינח ותוס' דחו דבריו דלמה לא יוכל לנה להשפיר חצרו לאחר אף שממוןשפון וכן שדה פירות ע"ש.

וא"כ משכונן מטלטלין דלכ"ע אין הלנה יכול להשפיר לאחר ולכונן למלנה שיתנו הוי תמיד לא קיימא לאגרא וא"צ לשלם גם לצי"ש אי לא נפחת כלום. אמנם ב"ק צ"ז מסיק דבספינה ועשה מלאכה אי קיימא לאגרא רצה שוכרה נוטל רצה פחתה נוטל דהוי גזל למפרע כשאינו רוצה בהשכירות בנחית אדעתא דאגרא ואי לא קיימא לאגרא חשוב גזלן אף אדעתא דאגרא ונוטל רק פחתה.

ובנחית ע"ד גזלנות גם בקיימא לאגרא רק פחתה ע"ש אף אינו נאמן לומר דנחית ע"ד גזלנות דא"א מע"ר. וא"כ א"ש מ"ש הסמ"ע דבלא קיימא לאגרא בלא מחמת שממוןשפון רק מצד עצמו שפיר כששימש הוי תמיד גזלה אפילו אדעתא דאגרא וא"צ לשלם רק פחתה וא"צ לשלם שפרו אף לצי"ש אבל כשמצד עצמו קיימא לאגרא ולהשפיר רק ע"י שממוןשפון ל"ק לאגרא א"כ לגבי המלנה שפיר הוי קיימא לאגרא ובנחית ע"ד אגרא אינו גזלן וצריף לשלם כל מה שנהנה אף שפחתה מועט וממילא אף שהלנה מניחו הוי ריבית דחייב לצי"ש עכ"פ דסתמא ע"ד אגרא נחית כמ"ש רש"י ז"ל שם מסתמא כו' ע"ש.

(ב) על מרא כו' יכול להשפירו כו' ולגבות כו'. נראה לע"ד דנהי דאין הלנה יכול לטעון במשכון כנה לפטור א"ע מחובו שפא השפרת נגבית חובה פבר משום דהני א"י א"פ דחייב.

מ"מ בנאבד המשכון פשצריה מלנה לישבע שאינו ברשותו אף שמשלם שניו ממילא יכול לנה לגלגל עליו שפא השפרת פנ"ל פינון שאין אסור רק מצנה למה לא יוכל לגלגל פנ"ל.

וא"כ במודה לנה במקצת פמבואר לקמן ובמשנה ושבועות מ"ג) סלע הליתני וג' דינרים הי' שנה דחייב שבועה. ואם הוא משכון פמרא וקרדום כו' לא חשוב מודה במקצת דצריה מלנה לישבע ע"י גלגול שפא גבה חובו משכירות פנ"ל והני רק גורם לממון מ"י דמשתבע כמ"ש הר"ן (שם) דלא שייך ע"ז תירוצו דאף דהמשכון בידו חייב המותר הא שבועה הנ"ל הוא שפא אינו חייב לו פלל פנ"ל: ונתנישב לי כנה בעזה"י מה דתמוה טובא במשנתניו הנ"ל דפתח במשכון וסיים בפקדון מי נשבע מי שהפקדון אצלו כו' שפא כו' הפקדון.

ומהרי"ל דייק מנה לענין שבועה שלא לקבל פקדון גם משכון אסור ע"ש ובי"ד סי' רי"ז. אבל מה ענינו במשנתניו לאשמעינו זה.

ולמ"ש דייקא מתני' דדוקא במשכון כעין פקדון היינו שאינו רשאי ליגע בו שאינו עומד להשפירו פנ"ל כנה הני ב' דינים שישבע לנה לרב אשי וממילא נשבע מלנה לאפיי כו' לאפוקי משכון כעין הנ"ל שמוותר להשפיר אינו חייב שבועה במ"מ פנ"ל.

ואף למאן דמוקי במאמינו מ"מ להפ' הנ"ל דגם במאמינו צריה שבועה כדי שלא יוציא כו'. וא"כ יהי חייב ע"י גלגול ושוב לא יהי חייב שבועה על לנה פנ"ל ונה אינו מוקרח אבל דין הנ"ל נראה לדינא פנ"ל (ג) להשפירו כו'.

אינו מפורש אם נשבר מחמת מלאכה גבי שוכר אי חייב השוכר או הוא כמ"ש הרא"ש סופה פ' לולב (דמ"א) במתנה ע"מ להחזיר ונאבד דכשאינו משלם הני למפרע שולח יד פינון שנשפתמש אף דהי ברשותו וחייב באונסין ע"ש.

גם כנה פינון דקי"ל אף דקימא לאגרא רצה שוכרה נוטל רצה פחתה נוטל דהני גזלן למפרע פן בשוכר הנ"ל ככל זכות דקי"ל הגדילו יכולין למחות והני גזלן למפרע פנ"ל. אף ממשנה חולין (דפ"ג) בד' פרקים כו' מוקי לה גמ' בשניפה ע"י אחר כו' דזכות הוא כו' ומפורש במשנה לפיכך אם מת כו' ללוקח ע"ש.

ולא אמרי' פינון דיכול למחות למפרע בטל וע"כ דהא דהגדילו כו' היינו כשלא נולד שינוי שנתלה שחוזר מחמת השינוי ואיגלאי למפרע שלא הנה זכות פלל משא"כ בשינוי כמו מת הנ"ל דלא שייך איגלאי לא מהני החזרה א"כ הא דאמרינו בספינה אגרא ופגרא משום דלא חשוב זכות מה שתוקף משא"כ פאן ודוחק דגם שם פינון דקימא לאגרא ועושה מלאכה אדעתא דאגרא למה לא יחשב זכות.

וע"כ פִּינֵן דְּשֵׁלָא מִדְּעַת כַּמ"ש רַש"י שֵׁם וְכֵן סוּף פ"ק דְּגִיטִין הוֹלֵךְ כו' פְּנֵי וּמ"מ חֵיב  
בְּאַחֲרֵיּוֹתוֹ וְלֹא קו"ל מִתּוֹךְ כו' ע"ש. וע"כ לְחַלֵּק בַּד' פְּרָקִים הַנ"ל גַּם זֶה זְכוּת שְׂיֵהָנִי  
אַחֲרֵיּוֹת עָלָיו וְאֵלּוּ הָיִי יָדַע הִי מְרֻנָּצָה מִשֵּׁא"כ בִּהַנ"ל.

וְזֶה שְׁפִיר עַל הוֹלֵךְ כו' דָּאם יִפְטוֹר מֵאַחֲרֵיּוֹת אֵינּוּ זְכוּת פְּלִל אֲבָל בְּהָא דְקִימָא לְאַגְרָא  
פְּל שׁוֹכֵר פְּטוֹר מִפְּחַת כו'. אָף י"ל דְּשָׁם אֵינּוּ זְכוּת דְחֻזִּינָן שְׁלֵא הִשְׁפִּירוּ.

מִשֵּׁא"כ פֶּאֵן דְּמִי לְהָא דַּד' פְּרָקִים כַּנ"ל. מ"מ אֵינּוּ מְוַכְרַח פְּלִל דְּטַעֲמָא דְפְטוֹר מִתּוֹמָת  
מְלֻאכָה כו' הַרְמַב"ן דְּפִשְׁיַעָה דְּמִשְׁאִיל הוּא לְמָה הַשְׁאִילָה לְמְלֻאכָה שְׁאִינָה יְכוּלָה וּדְבָרֵי  
מְוַכְרַחִים ע"ש (ב"מ צ"ו ע"ב).

וּא"כ הַמְלֻחָה שְׁבָאָמַת אֵינּוּ מִפִּיר בְּחַפְזָן כְּמוֹ הַשׁוֹכֵר וְכִינֵן שְׁנִשְׁבֵּר מ"מ אֵין לְפִנְטָרוֹ מִטַּעֲם  
הַנ"ל דְּאֲדַרְבֵּה אִיגְלָאִי מְיֻלְתָּא שְׁלֵא הִי זְכוּת פְּלִל מַה שְׁהִשְׁפִּירוּ לְמְלֻאכָה שְׁנִשְׁבֵּר ע"י  
כַּנ"ל וּמְמִילָא חֵיב.

אָף שׁוֹכֵר אִם לֹא יָדַע שֶׁהוּא מְשַׁכּוֹן י"ל דְּחֻזִּיב אֲנֻס וּפְטוֹר פִּינֵן דְּסִבֵּר שְׁשָׁלוֹ הוּא  
לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ דְּהִשְׁפִּירוּ. וְגַם מִתּוֹרַת גְּזֻלָּן פְּטוֹר דְּלֹא אִיִּתְרַבִּי שׁוֹגֵג כְּזֶה דְּאֲנוּס כְּמוֹ  
פְּסוּבֵרִין שֶׁל אֲבִיהֶם וּטְבַחְוֵהוּ כו' ע"ש (פְּתוּבוֹת ל"ד).

רַק בְּיַדַע שֶׁהוּא מְשַׁכּוֹן דְּעַנִּי וּמְשַׁפִּירוּ שְׁלֵא מִדְּעַת י"ל דְּחֻזִּיב וְכֵן הַמְלֻחָה י"ל דְּחֻזִּיב כְּשֵׁלָא  
יָדַע הַשׁוֹכֵר דְּלִגְבֵי דִּינִי פִּינֵן דְּאִיגְלָאִי שְׁלֵא הָיָה זְכוּת חֵיב מִדִּין שׁוֹמֵר שְׁכָר גַּם מַה שְׁלֵא  
הוֹדִיעַ לְשׁוֹכֵר כְּדָאֵמֵר גְּבִי אֲשִׁלִּימִינְהוּ לְאִימָא (ב"מ מ"ב) וּבְאִין עֲדִים צ"ע אֵי חֵיב מְלֻחָה  
דְּשִׁינָה אֶת מֵהִימְנַת כו' פְּכַל שׁוֹמֵר שְׁמֶסֶר לְשׁוֹמֵר אוֹ דְּמִי לְדַרְךָ לְהַפְקִיד אוֹ ע"ד אֲשִׁתּוֹ  
וּבְנֵי מִפְקִיד אוֹ דְּמִשׁוּם דְּרִשְׁאֵי לְהִשְׁפִּירוּ הָיִי כְּנִתְנֵן רְשׁוּת וְנִרְאָה דְּהָיִי כְּמוֹ א"ל לְדַעְתָּךְ  
ע"ש: (ד) וְלִגְבוֹת בְּחוּבוֹ.

וּלְשׁוֹן הַמְשָׁנָה ג"כ פּוֹחַת עֲלֵי וְהוֹלֵךְ ע"ש (ס"פ הָאֲוִמְנִין) וְאֵינּוּ מוּכָן לְמָה נְקִיט לְשׁוֹן זֶה  
מַה לָּנוּ אִם פּוֹחַת אוֹ שְׁנִתְנֵן הַשְׁכִּירוֹת לְלִנְה. וְנִרְאָה דְקַמ"ל דְּדוֹקָא עַד פְּדֵי חוּבוֹ אֲבָל  
פְּשָׁפְכָר נִפְרַע אֵין רִשְׁאֵי נְצָרִיף לְהוֹדִיעַ.

וְנִרְאָה דְקַמ"ל עֵיקַר הַטַּעֲם דְּהָא בְּפִקְדוֹן נְדָאִי אֵין נִפְקֵד רִשְׁאֵי לְהִשְׁפִּיר אָף בְּעַנִּי וְלֹא  
חֻזִּיב זְכוּת. וְצ"ל דְּהָא בְּיָדוֹ לְהִשְׁפִּירוּ בְּעַצְמוֹ וְע"כ שְׁאֵינּוּ רוֹצֵה אָף גַּם בְּהִלָּךְ נִפְקֵד  
לְמַדָּה"י וְכַה"ג ג"כ לֹא מְצִינּוּ.

וּבִינְצָא לְדַעַת י"ל מְדָלָא אָמֵר מִשֵּׁא"כ מְשַׁכּוֹן שְׁאֵין בְּיָדוֹ בְּלִי רְצוּי מְלֻחָה וְדוֹחֵק. וְי"ל  
דְּהָא עַל רִיחוֹ לֹא מְצִינּוּ מְשִׁיב אֲבִינְדָה פְּדֵי שְׁיִרְוִיחַ רַק לְהַצִּיל מִהֶפְסֵד יֵשׁ חֵיב א"כ  
בְּפִקְדוֹן הָיִי לְהִרְוִיחַ.

מִשֵּׁא"כ פּוֹרַע חוּב קָרִי לִי בִּש"ס (נְדָרִים ל"ג) מְבָרִיחַ אָרִי וּמְצִיל מִהֶפְסֵד וּמַה שְׁיִגְבֶּה  
חוּבוֹ מִהַמְשַׁכּוֹן חֻזִּיב הֶפְסֵד וּבְזֶה שְׁמִשְׁפִּירוּ וּפּוֹחַת מְחוּבוֹ חֻזִּיב כְּמְצִיל מִהֶפְסֵד וְקָרִי  
לִי שְׁפִיר כְּמְשִׁיב אֲבִינְדָה וְדִינִיק לְהִיּוֹת פּוֹחַת עֲלֵי וְהוֹלֵךְ הֵינּוּ עַל הַמְשַׁכּוֹן שְׁמְצִיל שְׁלֵא  
יִצְטָרֵף לְמַכְרוֹ אוֹ לְיַחַח אוֹתוֹ כַּנ"ל מִשֵּׁא"כ שְׁפָכָר נִפְרַע כַּנ"ל.

וּלְכָה אַף שֶׁהִלֵּךְ לַמִּדָּה יי הַלְוָה ג"כ אֵינוֹ רִשְׁאֵי לְהַשְׁפִּיר אַחַר שְׁגָבָה חוּבוֹ דְשִׁינָה אֵין רְצוֹנֵי שְׁיִהְיֶה פְקֻדוֹנֵי בְיַד אַחַר וּסְתָמָא תְּנִי בְּתוֹסְפָתָא אֵין הַשְׁוֹאֵל רִשְׁאֵי לְהַשְׁפִּיר כּו' אַף שֶׁהַשְׁכִּירוֹת יֵהִי דְבַעֲלִים מ"מ לֹא תִשׁוּב זְכוּת כּו'.

וּלְקַמֵּן סִי שִׁס"ג ס"י בַּהֲג"ה בְּחֻצֵר הָעֲשׂוֹי לְשֹׁפֵר כּו' אֲבָל אֵינוֹ בְּעִיר כּו' הֵנִי כְּלָא קִינְמָא וּא"צ לִיתֵן כּו' וְהָא זֶה מִשְׁפִּירוֹ וְיִחְשַׁב זְכוּת כְּמֹו הֵקָא ע"ש. וְע"כ לְחַלְקֵי דְמָה לֹו לְהַרְוִיחַ לְזֶה וּלְהַפְסִיד לְזֶה כּו' ל: (ה) לֹא לְעַצְמוֹ כּו'.

מִשׁוּם חֻצָּא. וּפִי' סמ"ע שֶׁמִּשְׁתַּמֵּשׁ בְּחֻצֵי וּבִשְׁ"ה הַלְשׁוֹן בְּפָחוֹת ע"ש.

שְׁ"ה הִבִּיא ד' הַב"ח דְּכִמּוֹ גַּבִּי שֵׁם דְּמִיָּהֵן מִשׁוּם דְּהֵנִי מְשִׁיב אֲבִינָה ל"ש חֻצָּא כּו' פָּאן. וְתַמּוּהָ הָא לִסְמ"ע הַב"ל דְּהַחֲשָׁד בְּחֻצֵי בְּלִי גְכִינְתָא א"כ אֵינוֹ מְשִׁיב אֲבִינָה כְּלָל וְגַם לֹד' שְׁ"ה בְּפָחוֹת הֵנִי לְצֹרְכֹו וּלְצֹרְכָה וְעכ"פ אֵינוֹ מ"א כִּינּוֹן שְׁצָרִיף לְהַשְׁתַּמֵּשׁ וְשׁוֹכֵר בְּפָחוֹת לֹא שִׁינָה שְׁרוּאֵין דְּמְשִׁיב וְהֵינּוּ שְׁלֹא יִשְׁתַּמֵּשׁ כְּלָל וְהָא צָרִיף לֹו.

וּי"ל שֶׁזֶה פְּנוּנַת הַשְׁ"ה ע"ש וְאֶפְשָׁר כְּפִינּוֹתוֹ כִּינּוֹן דְּקָרִי מְשִׁיב אֲבִינָה לֹא אֶמְרִינּוּ דְּמִשׁוּם חֻצָּא לֹא יִשִּׁיב אֲבִינָה דָּאם נֶאֱסָר לֹו לֹא יֵהִי לְעַנֵּי כְּלוּם דְּלֹאֲחַר אֵינוֹ רוֹצֵה לְהַשְׁפִּיר דְּאֵינוֹ מְחַוֵּיב לְהֶאֱמִין.

מִשָּׂא"כ גַּבִּי דְּאֶפְשָׁר לְפָרוּט לְאַחַר כּו' לְדְבָאֲמַת אֵין לְדַמּוֹת חֻצָּא לְהַדְדִי דְּבַהֲלֹנְאָה מֵאֵן דִּינִיף בְּצִנְעָה יְזִיף וּבְמָה שְׁרוּאֵין דְּמִשְׁתַּמֵּשׁ בְּחֻצֵי שֶׁל אַחַר מֵאֵי חֻצָּא יֵשׁ אֵי עֲבִיד לְאַגְרָא סְתָם בְּשִׁכְרוֹת וּא"ל לְקוּחַ הוּא.

וּבְמִשְׁנֵה רִשְׁאֵי לְהַשְׁפִּיר כּו' י"ל רְבוּתָא לְאַחַר דְּשִׁינָה אֵין רְצוֹנֵי שְׁיִהְיֶה פְקֻדוֹנֵי בִי"א כ"ש לְעַצְמוֹ דְּזְכוּת הוּא וּי"ל דַּת"ק מוֹדָה: אוּלָם גְּרָאָה דְּמִשְׁפִּיר לְאַחַר שְׁפִיר הַשְׁכִּירוֹת דְּלֹוה וְהֵנִי זְכוּת. מִשָּׂא"כ מִשְׁפִּיר לְעַצְמוֹ אֵין שֵׁם מִשְׁפִּיר עֲלֵי דְּאֵין קוּנָה וּמְקַנָּה כּו' רַק כְּמֹו בְּסִפְיָה דְּנַחֲתִית ע"ד דְּאַגְרָא א"כ בְּשִׁלְמָא כְּשִׁינָה גְּפַחַת אַף מְעַט שְׁפִיר יֵהִי הַדִּין רְצָה שְׁכָרָה נוֹטֵל דְּכֻשְׁחֶסֶר מְעַט מְשִׁלֵּם כְּלָ מָה שְׁנֶהֱנָה וְלֹא יוֹעִיל מָה שְׁשֹׁכֵר לְעַצְמוֹ בְּפָחוֹת דְּמֵאֵן שֵׁם לֵי'.

אַף כְּשִׁלְמָא יֵהִי גְּפַחַת כְּלָל יֵהִי זֶה נֶהֱנָה וְזֶה לֹא חֶסֶר דְּפִטוֹר כְּמ"ש לְעִיל דְּחֻשִׁיב תְּמִיד לֹא קִינְמָא לְאַגְרָא בְּמִשְׁפּוֹן מְטִלְטִלִין וְאַף אֵי חֲטִיב בְּהַלְוָה לְצִי"ש מ"מ אֵם וְרְצָה לֹא יִשְׁלֵם וְשׁוּב אֵין זְכוּת כְּלָל בְּשִׁעָה שֶׁמִּשְׁתַּמֵּשׁ.

וְאַף דְּמַמ"נ אֵם אֵין חֻשֵׁשׁ פַּחַת כְּלָל אֵינוֹ מְקַפִּיד דְּגַם בְּפְקֻדוֹן כּו' ע"ש. ז"א דְּכֻשְׁבָּאֲמַת וְגְּפַחַת מְעַט וּג"כ לֹא יוּכַל לְבָרֵר שְׁנִפְחַת אוּ דְּכָאן שְׁיֵשׁ אִיסוּר רִיבִית דְּרַבְּנָן שׁוּב מְקַפִּיד גַּם בְּלֹא חֶסֶר כְּדָאֲמַר בְּש"ס (ב"מ ס"ו ע"ב) גַּבִּי מְחִילָה בְּטַעוֹת וּא"כ צ"ל לְהַשְׁפִּיר לְעַצְמוֹ ע"י ב"ד דִּיִּתְחַיֵּיב וְזֶה יֵשׁ לֹו קוּל וְשִׁינָה חֻצָּא שְׁשֹׁכֵר בְּפָחוֹת דְּגַבִּי מוֹכְרֵן בְּב"ד אַף שֶׁהוּא בְּב"ד שִׁינָה חֻצָּא שֶׁהִטְעָה לְפָחוֹת ע"ש (ב"מ ל"ח).

וְשׁוּב י"ל סְבָרַת הַב"ח דְּכִינּוֹן שְׁבָא לְב"ד לְהַשְׁפִּיר הֵנִי מְשִׁיב אֲבִינָה וּל"ש חֻצָּא כּו' ל. אַף לֹא מְצִינּוּ שְׁיִהְיֶה צָרִיף ב"ד וְדוֹקָא לְמַפּוֹר שֶׁל אַחֲרִים לֹא בְּשִׁכְרוֹת וְגַם חֻצָּא לֹא מְצִינּוּ בְּשִׁכְרוֹת דְּבְּמִשְׁנֵה פ' א"מ בְּאַבְדָּה דְּבָר שְׁעוּשָׁה וְאוּכַל יַעֲשֶׂה וְיֵאכַל ע"ש.

וי"ל דהפני להשפיר לעצמו הוא שיתחייב בק"ס לפני עדים כו"כ שפירות כמו אחר דמהני ויהי תייב דנזין לאדם שיקנו ממנו מ"מ שינה חשדא ששוכר בפחות דיש קול ע"י עדים וע"ז שינה ג"כ ד' ב"ח דהי בידו לעשות בעצמו וכשלא יפחת יהי פטור והוי משיב אבדה ולא שינה חשדא פנ"ל.

אולם במשנה המפקיד פירות כו' דאמר רשב"ג ג"כ האי לישנא מוכרן בב"ד מפני שהוא פמשיב אבדה ומ"מ אמר עלה בפרייתא מוכרן לאחריה ואין מוכרן לעצמ' ע"ש. וכ"כ הרשב"א ב"מ פ"ב הובא בשיטה מק' דדוקא לאחרים אבל לעצמו אינו משפיר משום חשדא פהטור ע"ש.

אולם כ' שם וכעין שאמרו בשומר אבדה ומשמע שמשפיר שם דמיהן כפירש"י דגם באבדה שינה חשדא וא"כ לדין דפסקו (סי' רס"ז) כתוס' קצת סיוע להב"ח. מ"מ פשוט דאין לחלק על הטור.

אולם לא הוזכר בטור להשפיר לעצמו רק אבל הוא לא ישתמש בהם וינכה לו בחובו כו' והיינו דנחית ע"ד אגרא וא"כ לכאורה בלא טעם חשדא הא כשלא ינפחת יהי פטור כמ"ש לעיל ודוחק בקנין וכה"ג.

ונראה דלא קשה דכיון שעושה ע"ד לנכות בחובו הוי מחילה וא"צ קנין דכפי שיוי שפירות והנאתו מוחל מחובו וא"י לחזור אח"כ. ומ"מ אסור משום חשדא דשוכר ושם לעצמו בפחות מאחר שבאמת לא קיימא לאגרא שממנו שפן בידו ולא מיקרי בפחות כמ"ש תוס' (ב"מ ס"ד ע"ב).

ומ"מ אסור משום ריבית כשלא הוא מדעתו ושינה חשדא פנ"ל שפומה על שהלנהו פנ"ל: (ו) משום חשדא. וי"ל עוד טעם אחר דהנה הטעם דיכול להשפירו אף שהוא שלא מדעתו ואיך רשאי אפילו בפחתו מועט רק דנכות הוא לו וזכין שלא בפניו דמסתמא ניחא לו פנ"ל.

והנה במנדר הנאה קי"ל דפורע לו חובו שאין זה הנאה כלל מה שפרעו לו חובו משום דמפייס הוינא לי ומחל לי ומה"ט פטור לשלם לפורע חובו. וליש פ' גם במשכון פן שינה מפייס הוינא כו' והוא מחזיר לי משכוננו ע"ש (סי' קכ"ח).

וא"כ לכאורה למה יוכל להשפירו ולפחתו אפילו מעט משום דנכות הוא לו מה שפטר בחובו מעט מעט הא אינו נכות לו כלל דמפייס הוי לי ומחל לי וכמו שאינו הנאה במנדר כו' מטעם הנ"ל כמו כן אינו נכות גם כן מה שפורע חוב של עצמו שלא מדעתו דאם לא הי' גובה הי' מפייס כו' ואינו נכות ואינו רשאי להשפירו ולהפחיתו אף מועט.

ודוחק לחלק משום דגבי עצמו לא שינה זה שיכול לומר אני יודע שלא הייתי מוחל לי ודוחק דמ"מ אינו נכות דאילו באמת הי' מוחל והי' מחזיר המשכון לא הי' נפחת כלל פנ"ל. אמנם לאחרים שפיר יכול להשפירו דממ"נ במה שמשפירו לחוד ועדיין לא גבאו בחובו ודאי הוי נכות דלא שינה דאם לא הי' משפירו הי' מפייסו כו' דא"כ גם עתה מפייסו וימחול לו ויגבה הלנה דמי השפירות ומה הזיק לו במה שהשפירו דבשלקמא פורע חובו לא שינה גם עתה פייסו דמעות לא יחזיר כשפכר קיבל משא"כ למחול פנ"ל.

אָבֵל הֶכָּא שְׁפִיר שְׁיִיף גַּם עֵתָּה כּוֹ' וְהוּי זְכוּת רַק דְּנִימָא אַח"כּ פְּשִׁיגְבָּאוּ בְּחוּבוּ אֵינּוּ זְכוּת וְאֵינּוּ רִשְׁאֵי לְגַבּוּתוֹ. ז"א דָּאז כְּבָר מְשׁוּעָבֵד הַשׁוֹכֵר לְהַמְלִינָה מִדְּר"נ פִּינּוּן שְׁכָּר הַשְּׁפִירוּ וְסִיב לְהַלְוָה וְהַלְוָה סִיב לְמַלְוָה וּמְשׁוּעָבֵד פִּנ"ל וְשְׁפִיר יָכוֹל לְהַשְׁפִּירוּ לְאַחֲרֵים דְּהַשְׁכִּירוּת הָיִי זְכוּת דִּמְמ"נ אִם יִפְיִסּוּ וַיִּמְחֹל יִגְבֶּה הַלְוָה דְּמִי הַשְּׁכִירוּת פִּינּוּן שְׁעֵדִינּוּ לֹא גְבָה פִּנ"ל וְאַח"כּ רִשְׁאֵי לְגַבּוּת ג"כ פִּינּוּן שְׁלֹא מְחַל כּוֹ'.

אַמְנָם לְהַשְׁכִּירוּ לְעַצְמוֹ שְׁפִיר אֵינּוּ רִשְׁאֵי דְּאֵינּוּ זְכוּת פְּלִל דָּאִם לֹא הִי מְשְׁפִירוּ הִי מְפִיִּסּוּ וּמוֹחֵל לוֹ. וּא"ל דְּגַם עֵתָּה יִפְיִסּוּ ז"א דְּעַכְשָׁיו שְׁכָּר קִיבֵל הַמְעוֹת דְּהָא הַשְּׁפִירִי לְעַצְמוֹ וּמְעוֹת לֹא יִחְזִיר כְּמוֹ בְּפוּרְעַ חוּבוֹ מִמֶּשׁ דְּלֹא שְׁיִיף גַּם עֵתָּה כּוֹ' וְכֵן הֶכָּא פְּשִׁמְשְׁפִירוּ לְעַצְמוֹ וְדֹאֵי לֹא יִשְׁלַם וְאֵינּוּ זְכוּת מִיָּד פְּשִׁמְשְׁפִירוּ וְאֵינּוּ רִשְׁאֵי פִּנ"ל: הִנֵּה הַשְּׁ"ף הַקְּשָׁה אַהָּא דְּאֵין מְשְׁפִיר לְעַצְמוֹ מִמָּה שְׁכ' רִשְׁ"י וְ"ל בְּמַלְוָה צְרִיף לְמִשְׁכּוֹן שְׁמִשְׁתַּמֵּשׁ וּמְנַכָּה לוֹ מִהַחוּב וּע"כ לֹא אֵינְרִי בְּהַתְנָה דֹּא"כ הָיִי שׁוֹכֵר וְהָיִי ש"ש ע"ש.

וְי"ל דְּהָא לְכֹאֲרָה קְשָׁה אַף אֵי נִימָא דְּרִשְׁאֵי לְהַשְׁכִּירוּ לְעַצְמוֹ בְּמָרָא וּפְסִל הֵינּוּ מְשׁוּם דְּאֵינּוּ נִפְחַת אֱלָא מְעַט אָבֵל בְּפִחְתּוֹ מְרֻנְבָּה אָסוּר וְהֵינּוּ מְשׁוּם דְּפִחְתּוֹ מְעַט וְדֹאֵי נִיחָא לִי וְהָיִי זְכוּת.

וּא"כ הֵתֵם דְּאָמַר בְּמַלְוָה צְרִיף לְמִשְׁכּוֹן דְּסָבַר ר"א דְּאֵינּוּ אֱלָא שׁוֹמֵר חֲנָם פִּינּוּן דְּמִשְׁתַּמֵּשׁ לְצֻנְרוֹ וּבִשְׂאָר מַלְוָה עַל מִשְׁכּוֹן הָיִי ש"ש וּא"כ אֵיף רִשְׁאֵי לְהַשְׁתַּמֵּשׁ הָא זֶה עַצְמוֹ הָיִי פִּחְתּוֹ מְרֻנְבָּה שַׁע"י שְׁמִשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ לֹא יִתְחַיֵּב בְּגִיבָה וְאִבְדָּה פִּינּוּן דְּצְרִיף לְמִשְׁכּוֹן וּבְלֹא הַשְׁיָמוּשׁ הִי סִיב בְּגִיבָה כּוֹ' וְלֹא הָיִי זְכוּת פְּלִל שְׁלֹא מִדְּעַתּוֹ אַף שְׁמֻנְכָה מִן הַחוּב וְקְשָׁה גַּם לְש"ף וְ"ל אֵי אֵינְרִי בְּלֹא הַתְנָה וּע"כ בְּהַתְנָה וְקְשָׁה דְּהָיִי שׁוֹכֵר פִּנ"ל: וְאִפְשָׁר לוֹמַר דְּהָא אִמְרִינּוּ בְּשׁוֹכֵר הַטַּעַם דְּהָיִי ש"ש הוּא מְשׁוּם בְּהַהוּא הַנָּאָה דְּשְׁבִיק כּוֹ' וּמִנְגִּיר לְדִידִין פְּמִבְּנָאָר בְּש"ס (ב"מ ד"פ) וְלְכֹאֲרָה בְּשִׁלְמָא בְּכָל ש"ש נוֹטֵל שְׁכָר בְּשִׁבִיל הַשְּׁמִירָה וְלִכְף הָיִי ש"ש אָבֵל אִם יֵשׁ הַנָּאָה לְנִפְקֵד מִהַמְּפִקִיד שְׁלֹא בְּשִׁבִיל שְׁמִירָה וְדֹאֵי לֹא הָיִי ש"ש פִּינּוּן שְׁאֵין הַשְּׁכָר בְּשִׁבִיל הַשְּׁמִירָה וּא"כ זֶה הַנָּאָה דְּשְׁבִיק כּוֹ' וּמִנְגִּיר לִי לְדִידִין אֵינּוּ בְּשִׁבִיל הַשְּׁמִירָה דְּאִף אִם הִי מַתְנָה בְּפִירוּשׁ שְׁאֵינּוּ מְקַבֵּל עָלָיו שְׁמִירָה ג"כ הִי מְשְׁפִיר לוֹ מִהַ שְׁאֵין פִּן בְּשְׂאָר ש"ש אִם הִי מַתְנָה שְׁאֵינּוּ מְקַבֵּל שְׁמִירָה לֹא הִיָּה נוֹטֵל שְׁכָר כּוֹ' מִשֵּׁא"כ בְּשׁוֹכֵר פִּנ"ל.

וּע"כ צ"ל דְּגַם בְּשׁוֹכֵר פִּן אִם לֹא הִי מְקַבֵּל עָלָיו שְׁמִירָה לֹא הִי מְשְׁפִירוּ לוֹ וּג"כ הָיִי הַשְּׁכָר בְּשִׁבִיל הַשְּׁמִירָה פִּנ"ל. וּא"כ גַּם כָּאֵן בְּמַלְוָה צְרִיף לְמִשְׁכּוֹן דְּנִימָא דְּאֵינְרִי בְּהַתְנָה שְׁנַתֵּן לוֹ רְשׁוּת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ וְנִימָא דְּהָיִי שׁוֹכֵר ע"כ צ"ל ג"כ פִּנ"ל דְּלִכְף הָיִי שְׁכָר שְׁמִירָה שְׁאֵם הִי מַתְנָה בְּפִירוּשׁ שְׁאֵינּוּ מְקַבֵּל שְׁמִירָה לֹא הִי נֹתֵן לוֹ רְשׁוּת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ וּא"כ לִמ"ש יֵשׁ לִינְשֵׁב דְּאֵינְרִי שְׁפִיר בְּמָרָא וּפְסִל וְנַתֵּן לוֹ רְשׁוּת כּוֹ'.

וּא"ל דְּהָיִי שׁוֹכֵר ז"א דְּהָא בְּאִמַּת רִשְׁאֵי לְהַשְׁתַּמֵּשׁ פִּינּוּן דְּפִחְתּוֹ מוּעֵט וְהָיִי זְכוּת כּוֹ' רַק דְּנִימָא דְּלִכְף הָיִי פִּחְתּוֹ מְרֻנְבָּה שַׁע"י הַשְּׁיָמוּשׁ הָיִי ש"ח פִּנ"ל. וּא"כ אִם הִי מַתְנָה בְּפִירוּשׁ שְׁאֵינּוּ מְקַבֵּל שְׁמִירָה שׁוּב וְדֹאֵי הִי רִשְׁאֵי לְהַשְׁתַּמֵּשׁ אַף שְׁלֹא מִדְּעַתּוֹ דְּשׁוּב הָיִי פִּחְתּוֹ מוּעֵט פִּינּוּן דְּגַם אִם לֹא יִשְׁתַּמֵּשׁ ג"כ לֹא יֵהִי ש"ש פִּינּוּן שְׁהַתְנָה וּא"כ פִּינּוּן שְׁאֵם לֹא הִי מְקַבֵּל שְׁמִירָה וְדֹאֵי הִי רִשְׁאֵי לְהַשְׁתַּמֵּשׁ גַּם בְּלֹא הַנְּתִינָת רְשׁוּת וּא"כ שׁוּב יָכוֹל לְהִיּוֹת

שפיר דאירי בהתנה ואעפ"כ לא הוי שוכר דלא שיניף בההוא הנאה כו' דאין זה שוכר שמירה.

דא"ל פנ"ל דאם לא הי' מקבל עליו לא הי' נותן לו רשות דז"א דאם לא הי' מקבל הנה משתמש אף בלא נתינת רשות דהוי פחתו מועט כו' ושוב לא הוי ש"ש מטעם שוכר פנ"ל: ובקושית הש"ף י"ל דאדרבה בפחתו מרובה עדיף די"ל דאין התשד לקשדו בגזלן גמור דאחזקי בגזלן לא מחזקינן רק התשד הוא שמשפירו לעצמו בפחות דלא כמ"ש הסמ"ע וכמו בגבאי צדקה שהתשד הוא רק בפחות פנ"ל.

ולכך לא מהני נתן לו רשות לאחר הלואה דלא ידעו ויחשדו שלא נתן רשות ואעפ"כ משתמש בו שהשפירו לעצמו בפחות ואעפ"כ אינו גזלן כיון שפחתו מועט ורשאי להשפירו לעצמו פנ"ל.

משא"כ בדבר שפחתו מרובה מהני נתן רשות גם אחר הלואה דלא שיניף התשד שמשתמש בלא נתינת רשות דא"כ הוא שולח יד וגזלן גמור וי"ל דשם איירי בצריף למשכון בדבר שפחתו מרובה פנ"ל: או י"ל דבזה עצמו פליגי דר"א סבר דבמלנה צריף למשכון הוי ש"ח וא"כ גם במקרא ופסל כו' הוי פחתו מרובה דנעשה ש"ח כמ"ש ובאמת אינו רשאי להשתמש פנ"ל.

וא"כ שוב מועיל הנתינת רשות גם לאחר הלואה שיהי' רשאי להשתמש דלא שיניף חשדא שמשתמש בלא רשות דא"כ הוי גזלן דהא נעשה ש"ח ופחתו מרובה וממילא רשאי להשתמש בנתינת רשות והוי צריף למשכון ואינו רק ש"ח לר"א ור"ע סבר דגם בצריף למשכון הוי ש"ש וא"כ שוב הוי פחתו מועט ושוב אינו רשאי להשתמש גם בנתינת רשות אחר ההלואה דשיניף חשדא שמשפירו בפחות כיון שרשאי ולכך אינו רשאי ולא הוי פלל צריף למשכון ודאי הוי ש"ש ותלוי זה בזה פנ"ל: ובאמת הא חזינו בשומר שפסד לשומר אף בגליל להפקיד אצלו מ"מ בגרועי גרע' לשמירתי חייב דהוי פשיעה ע"ש (סי' רצ"א) וא"כ כיון דאמרנו בצריף למשכון הוי רק ש"ח וא"כ מה שמשפירו לעצמו נהי דהוי רגיל להפקיד אצלו כיון שממנושפון ביזו מ"מ הא הוי גרועי גרע' לשמירתי דהא נעשה ש"ח פנ"ל והוי פשיעה פנ"ל.

ולא שיניף החשדא ומהני נתן רשות לאחר ההלואה ג"כ משא"כ לדין דגם בצריף למשכון הוי ש"ש לא הוי גרועי גרע' פנ"ל ושיניף חשדא גם בנתן רשות וצריף התנה בפשעת הלואה פנ"ל: (ז) אבל התנה עם הלנה מתחלה שרי.

וכ' הש"ף על ב"ל דהביא ראי' מרש"י דמלנה צריף למשכון ע"ש. ודבריו תמוהין.

ולע"ד נראה דהפ"י אם התנה אינו בנכייטא פך וכך ליום דזה כ' בי"ד (סי' קע"ב) דגם מטלטלין מותר בנכייטא. רק כיון דהוי דומיא דלעיל דרשאי להשפיר שלא מדעתו ולא לעצמו פנ"ל.

אבל אם התנה שיהי' רשאי להשפירו פשיעה אכל לא קצב פלל בעד פמה מותר להשפיר גם לעצמו וס"ל דלא שיניף פלל חשדא על פחות דרשאי בפחות מלאחרים דהא ר"ת גם בחצר כ' דמה"ט מותר נכייטא בפחות דחשוב לא קיימא לאגרא כשמנושפון ולעולם הוא רינח ולא פחות ע"ש דתוס' דחו דרשאי לנה להשפיר.



וא"כ מטלטלין משפון דכשפאין מלנה רוצה לא ישפיר ולא קיימא כלל לאגרא א"כ כמא שמשפיר לעצמו לא שייך בפחות והכל רינת. וגם לחילוק תוס' שם בין דבר שבפריהסא במטלטלין משפון מותר ע"ש: ומינושב פשוט מלנה צריה למשפון כפי' רש"י דהתנה פשיצה ישפיר וגם לעצמו פשיצה לשימוש וקודם שימוש לא תשיב שוכר דדוקא היתר תשמיש בחנם משני ש"ש פדאמר בש"ס (ב"מ מ"ג) אילו מתרמי לי זבינא לא פשמתנה פשיצה ישפירנו.

ואף דאפשר הוי פזבינא חריפא בלוקח פיון שיכול לשכרו בפחות דקי"ל (סי' ר') לוקח לבקרו כו' חייב מ"מ אינו מוכרח דלא קנאו כלל לנה בתורת שוכר וכשיפרע לנה קודם שפצה לו יהי חייב להחזיר לו המשפון דתיקני משיכה כו' בתורת שוכר אבל משיכה זו היא בתורת משפון רק אח"כ התנה עם הלנה שפשיצה ישפירנו פנ"ל.

ונהו שכ' ב"י דש"ה שהתנה מתחילה כו' ואדעתא דהכי אוניף כו' משא"כ דאבא שאול שעושה פן שלא מדעת בעלים הוא ע"ש. היינו דשם לכ"ע מותר בין לר"ת ובין לתוס' שמתלקים דמשפון פעין מקר ע"ש (ב"מ ס"ד) דכשינפה יהי המעות דמי שכירות לא מלנה כלל.

וגם בלא"ה לא היא מלנהו בלא משפון. רק שלפעמים נצרך לו ומתנה שיוכל פנ"ל. ויש ב' מעלות דג"כ לא חסר פנ"ל. משא"כ בלא דעתו די"ל לכ"ע גרע דנראה שפומד על שהלנהו כמ"ש תוס' והרא"ש שם.

ובזה פליג הש"ך ז"ל דגם בהתנה פנ"ל י"ל דשייך חשדא פיון דלא קצב בכמה. אף מפני שפ"ך דחשדא הוא שידעו מהלנאה ולא ידעו שהתנה ע"ש.

ונה שייך בכל נכייטא. ואפשר סבר בכל מטלטלין שייך חשדא גם בנכייטא ודוקא דר בחצר וכה"ג קרקע מפורסים ולא חצירה לאכול בלי תנאי משא"כ מטלטלין.

ומ"ש רמ"א בי"ד (שם) דגם מטלטלין הוא מדינא או דלטעמי' אזיל (חסר סיום הענין): (ח) מתחלה שרי כו'. ע"ש סמ"ע ופ"ך דבלא נכייטא פשהתנה הוי ר"ק.

ולע"ד פשהלנהו על המשפון שלא רצה להלותו בלא משפון ואח"כ אף שאמר בשעת נתינת המשפון השתמש בו לא הוי ר"ק. דלדעת הרא"ש בהלנוני ודור בחצרי דלא הוי פהשפיר דאחזוקי ברשיעי כו' רק פנונתו דור שאינו מקפיד דהא לא קיימא לאגרא ע"ש פן בהנ"ל דכשמנושפן א"א להשפירו לאחר ומה שנותן רשות להשתמש הוא שאינו מקפיד דהוי ז"נ וז"ל חסר פנ"ל.

רק אף להפ' שם בי"ד דכה"ג הוי ר"ק היינו בחצר קרקע וכה"ג דאין חילוק בין שמשלם שכירות או לא. בזה פיון דאומר סתם אכול או דור בחצרי סתמא אינו מתנה רק ע"ד לשלם דלא עבידי דיהבי מתנה ולכך סתם דור בחצרי היינו בשכר מעותיו שהלנה וחשוב ר"ק אבל משפון מטלטלין דכשמשתמש בשכר אינו אלא שוכר והוי ש"ש ובחנם הוי שואל דחייב באונסין א"כ זה עצמו הוי פשכר ולא יש אונמדינא באומר השתמש שיהי' בשכר דשמא רוצה יותר שישתמש בחנם ויהי' שואל.

וממילא לא תלינו כלל שְהָרְשׁוּת הוּא בְשִׁבִיל הַהֲלֹנָה. וְלֹא חָשׁוּב ר"ק אא"כ אומר בפירוש שְבִשְׁכַר מְעוֹתָיו שְהִלְוֵהוּ נוֹתֵן לוֹ רְשׁוּת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ דָּאזוּ יְהִי בְאַמְתָּת רַק שׁוֹכֵר וּפְטוֹר מֵאַוֲנוֹסִין וְשׁוֹב הַיּוֹי ר"ק מִמַּשׁ וְאַף דל"ק לְאַגְרָא הָא שְׁכִירוֹ.

משא"כ בְּסִתְּמָה דְהַיּוֹי שׁוֹאֵל פְּשָׁמְשַׁתְּמַשׁ בּוּ. וּא"כ י"ל ד' רמ"א גַם בְּלֹאֲנִכְיִתָּא אִם הִי רְגִיל לְהַשְׁאִיל בְּלֹא הֲלֹנָה וְכַוְנָתוֹ הַתְּנָה הֵינּוּ שְׁנֵתֵן לוֹ רְשׁוּת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ וְכַמְבֹּאֵר בְּתוֹס' וְרַא"ש פ' א"נ וי"ד סי' ק"ס דְּוִנְקָא שְׁלֹא מְדַעַת אֲסוּר לְהַשְׁתַּמֵּשׁ שְׁנִרְאָה שְׁסוּמָה עַל שְהִלְוֵהוּ מַה שְׁאִין כּוֹן בְּמַדְעַת ע"ש סי' ק"ס ס"ז מְדַעַתוֹ מְוֹתֵר רַק דְּבַר שְׁל פְּרַהֲסִיָּא לְדוֹר בְּחֶצֶר אוֹ לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בְּעַבְדֵי ע"ש.

ומטלטלי אינו פְּרַהֲסִיָּא פנ"ל. וְכֵן פֶּסֶק הַשְּׁ"ף יו"ד סי' קס"ו ס"ק א' לְהַשְׁאִיל כְּלוּ אוֹ בְהִתְמוֹת מְוֹתֵר אִם הִי מְשִׁאִילוֹ בְּלֹא"ה: וְזֶה לְע"ד הַחֲזִילוֹק בֵּין ת' רְשָׁב"א הוֹבָא ב"י הַסּוֹתְרִים זא"ז ע"ש לְקַמֵּן סי' ד' שְׁכ' אֶפְשָׁר כּוֹ רְשׁוּת כּוֹ הַיּוֹי שׁוֹאֵל כּוֹ כמ"ש.

ומה שְׁתֵּלְאוּ פְּדָמֵי אַבְדָּה י"ל דְּאִינוּ מְשׁוּם דְּבִלֵּא"ה ש"ש. וְהַקְּשׁוּ דְלָמַד ש"ח לֹא הַיּוֹי שׁוֹאֵל ע"ש דִּי"ל דְּפֶשׁוּט הַחֲזִילוֹק דְּהִכָּא נִתֵּן רְשׁוּת בְּפִירוּשׁ לְכ"ע הַיּוֹי שׁוֹאֵל.

רק פְּוִנְתוֹ כְּמוֹ הַתָּם דְּאַף דְהַיּוֹי ש"ש בְּלֹא"ה מ"מ הִתִּירוּ לוֹ לְהַשְׁתַּמֵּשׁ כְּדִי שְׁיִהְיֶה שׁוֹאֵל כּוֹן בְּהַנְּ"ל פְּוִנְתוֹ בְּלֹא שְׁכָר וְאִינוּ מְקַפִּיד כְּדִי שְׁיִהְיֶה שׁוֹאֵל וְיִתְחַיֵּיב בְּאַוֲנוֹסִין וי"ל כ"ש אִי הַיּוֹי ש"ח דְּנִיחָא לִי טְפִי שְׁיִהְיֶה שׁוֹאֵל וְשִׁפִּיר דִּינָא הִכָּא לְכ"ע.

ומ"ש אֶפְשָׁר כּוֹ הוּא מְשׁוּם דִּי"ל נְתִינָת רְשׁוּת הַפִּי פְּשִׁיזְרָה לוֹ יוֹכֵל לְהַשְׁתַּמֵּשׁ וְהַיּוֹי כְּהִיתֵר תְּשַׁמֵּשׁ דְּפִקְדוֹן לֹא מִיָּד. עוֹד שְׁמָא הַמְּלִיחָה לֹא נִתְרַצָּה בְּחֻנָּם לְהִיֹּת שׁוֹאֵל רַק בְּנִיכּוּתָא אִהִי שׁוֹכֵר.

עוֹד דִּילְמָא דְוִנְקָא דוֹר אוֹ אֶכּוֹל כּוֹ שְהוּא לְהוֹצִיא אֶמְרִינָן אִי בְשִׁכָר הִיָּה לוֹ לְפָרֵשׁ מִשָּׂא"כ לְוָה שְהוּא מְוֹחֲזֵק י"ל סִתְּמָה הַשְׁתַּמֵּשׁ הֵינּוּ בְּנִיכּוּתָא כמ"ש ב"ש"ע (סי' נ"ד) גְּבִי סְלַעִין דִּינָרִין הַחֲזִילוֹק בֵּין ש"ט"ח לְשׁוֹבֵר ע"ש.

עוֹד י"ל דְּבִלֵּא נְכִיתָא אֶפְשָׁר דְהַיּוֹי אַבְבֵי רִיבִית עכ"פ אֶף שְׁאִין פְּוִנְתוֹ בְּעַד הַהֲלֹנָה אוֹ חָשׁוּב עכ"פ. וְשׁוֹב סִתְּמָא פְּוִנְתוֹ בְּנִיכּוּתָא שְׁלֹא יְהִי שׁוּם אִסּוּר.

וְכַדָּאֵר גְּבִי מַחִילָה בְּטַעוֹת כְּשִׁישׁ קֶצֶת אִסּוּר ע"ש ומה"ט מְסַתְּפֵק פנ"ל. וּבִת' שְׁנִי שְהִבִּיא ב"י פִּי לְהַדִּיא שְׁבַעַד הַהֲלֹנָה נוֹתֵן לוֹ רְשׁוּת לְהַשְׁתַּמֵּשׁ ע"ש וְהַיּוֹי ר"ק וְהַיּוֹי שׁוֹכֵר פנ"ל: (ט) י"א דְּאִין חֲזִילוֹק כּוֹ וְאִם לְמַד בְּסְפָרִים שְהִלְוֵהוּ עֲלִיהֵן מְקַרִי שׁוֹלַח יָד בְּפִקְדוֹן וְיֵשׁ מְחַלְקִין מְשׁוּם דְּסִבְרָה מְצוּהָ קַעְבִּיד כּוֹ וְכ' סמ"ע וצ"ע לְמָה כ' בִּי"ד דִּישׁ מִתִּירִין לְהִלּוֹת עַל סְפָרִים וְלִלְמוֹד מִתּוֹכָן וְעַל מְקוֹמוֹת בַּהֲכ"נ וְלִישָׁב עֲלֵיהֵן וְאַפִּילוּ בְּלֹא נְכּוּתָא פ"ש.

וט"ז שֵׁם הַקְּשָׁה דְהַיּוֹי ר"ק ע"ש. וְלַע"ד דְּהַפִּי לְהִלּוֹת עַל סְפָרִים וְאַח"כ לְלִמּוֹד בְּהוֹן וְעַל כּוֹ וְלִישָׁב כּוֹ לֹא שְׁמַתְנָה בְּהֲלֹנָה ע"מ לְלִמּוֹד כּוֹ.

וְהַגַּם שְׁכ' פָּאן ב' דְּעוֹת אִם הַיּוֹי שׁוֹלַח יָד. לְע"ד גַּם שְׁמֹתֵר לְלִמּוֹד בְּהוֹן מ"מ י"ל דְּהַיּוֹי שׁוֹלַח יָד וְאִין תְּלוּי זֶה בְּזֶה.

דְּהָא כ' הָרָא"ש סוּפָה (מ"א) בְּמַתְנֵה ע"מ לְהַחְזִיר דְּכַשְׁנָאָבְד אַח"כ בְּאִינָם הָוֵי לְמַפְרַע שׁוֹלַח יָד וְחֵיב אַף דְּהָא מְוֹתֵר לְהַשְׁתַּמֵּשׁ וְא"צ לְחֹוֹשׁ שִׁינְאָנְס ע"ש. וְגַם קי"ל יו"ד סי' קע"ז מְוֹתֵר לִיתֵן עֵיסְקָא כּו' וּלְהַתְנוּת שְׁלֵא לְהַתְעַסֵּק כּו' וְאִם שִׁינְיָה כּו' כָּל הַהֶפְסֵד לְמַקְבֵּל כּו' וְגַחַב רַמ"א דְּמְוֹתֵר לְשִׁנּוֹת לְכַתְחִילָה וְל"א דְּהָוֵי כְּגִזְלָן וְהוּא מִתּוֹס' וְרָא"ש ע"ש.

וְהַגַּם שֶׁחֵיב הוּא רַק מִשׁוּם דְּשִׁינְיָה וְהָוֵי שׁוֹלַח יָד מ"מ נִרְאֶה עֵינְקֵר הַטַּעַם דְּבִאֲנֹפֶן זֶה הָוֵי זְכוּת מֵהַ שְׁמִשְׁנָה ע"י שֶׁהוּא שְׁלֵא מְדַעְתּוּ. דְּמְדַעְתּוּ לֹא הֵיךְ אֶפְשָׁר שִׁינְיָ לֹו ב' הַזְכוּתִים דְּהָוֵי רִבִּית הָוֵי זְכוּת וְרִשְׁאֵי לְשִׁנּוֹת וּמ"מ הָוֵי שְׁלִיחוֹת יָד דַּל"ה לֹא יֵהִי זְכוּת.

וְכֵן קי"ל סוּף פ"ק דְּגִיטִין זְכִי לְפִלוּנֵי כּו' א"י לְחִזּוֹר וְחֵיב בְּאַחֲרִיּוֹת וְכ' הָר"ן מִשׁוּם דָּאֵם יֵהִי פְטוֹר אִינוּ זְכוּת. וְהַגַּם דְּלֹא שִׁינְיָ טַעַם דְּזִכְיָ דָּאֵלוּ יָדַע הִי עוֹשֶׂהוּ שְׁלִיחַ דָּאֵלוּ יָדַע הִי אַחֲרִיּוֹת עָלָיו וְלֹא הָוֵי זְכוּת.

מ"מ כִּינּוּן שֶׁהוּא שְׁלֵא מְדַעַת וְיֵהִי הַדִּין דְּחֵיב בְּאַחֲרִיּוֹת הָוֵי זְכוּת ע"ש. וּמִמִּילָא כִּינּוּן דְּקי"ל אֲגָרָא וּפְגָרָא בְּמַטְלִטְלִין וּפִי' רַש"י גַּם דְּקִינְיָמָא לְאֲגָרָא וּנְחִית אֲדַעְתָּא דְּאֲגָרָא מ"מ כְּשִׁינְיָנוּ רֹוּצָה אַח"כ מִשׁוּם שְׁנִתְקַלְקַל יוֹתֵר עַל הַשְּׂכָר הָוֵי גִזְלָן לְמַפְרַע וּמְשַׁלֵּם הַהֶפְסֵד ע"ש (ב"ק ק"ז) וְא"כ נֵהִי דְשָׁם אָסוּר לְכַתְחִילָה גַּם אֲדַעְתָּא דְּאֲגָרָא הוּא שְׁאִין הַתְשַׁלוּמִין מוּכָן כַּמ"ש הָרָא"ש פ' הַפּוֹנֵס בְּגִדִישִׁין דְּשְׁעוֹרִין כּו' אֲבָל בְּמוּכָן מְוֹתֵר כְּשֶׁהוּא זְכוּת.

א"כ בְּהַלְוָה שִׁינְיָא הַתְשַׁלוּמִין מוּכָן. וְא"כ בַּהֲנָ"ל דַּע"י שֶׁהַלְוָה עַל הַסְּפָרִים הָוֵי זֶה נִהְיָה וְזֶה לֹא חֶסֶר כְּשִׁינְיָנוּ מִתְקַלְקַל וְנִיחָא לְמַעַבְד מְצוּהָ בְּמַמוֹנֵוּ כְּשִׁינְיָנוּ הַהֶפְסֵד.

וְאִם יִתְקַלְקְלוּ יִצְטָרֵף לְשַׁלֵּם לֹו דְּהָוֵי שׁוֹלַח יָד לְמַפְרַע וּבִאֲנֹפֶן זֶה הָוֵי שְׁפִיר זְכוּת שְׁלֵא מְדַעְתּוּ וּמְוֹתֵר לְלַמּוֹד בְּהֵן גַּם לַהֲפ' דְּהָוֵי שׁוֹלַח יָד כַּנ"ל. וּמְדַמֵּי לְמַקּוּמוֹת בַּה"כ דְּשָׁם קָרַע וְהָוֵי כְּחֶצֶר דַּל"ק לְאֲגָרָא.

דַּאֲף דְּאָסוּר בְּהַלְוָהוּ מ"מ כ' תּוֹס' דְּנִקָּא דְּבָר שֶׁל פְּרֻהֲסִיָּא חֲשָׁד ע"ש. וְכֵאֵן זֶה עֲצָמוּ יָדוּעַ דְּנִיחָא לְאִינִישׁ לְמַעַבְד מְצוּהָ בְּמַמוֹנֵוּ בְּמָה שְׁלֵא חֶסֶר וּמְוֹתֵר כַּנ"ל.

וּמְדַמֵּי שְׁפִיר רַמ"א גַּם סְפָרִים כַּנ"ל דָּאִין חֲשָׁשׁ הַפְסֵד דִּיִּצְטָרֵף לְשַׁלֵּם כַּנ"ל. וּמְוֹתֵר דְּנִיחָא לְמַעַבְד מְצוּהָ כַּנ"ל.

וּמ"מ כ' שְׁפִיר כָּאֵן ב' דְּעוֹת אֵי הָוֵי ש"י כֵּן נִלְע"ד. וְא"ל א"כ כָּל דְּבָר שְׁאִינוּ זְכוּת בְּשִׁבִיל צַד חוֹב יִחְשָׁב זְכוּת ע"י שֶׁהוּא שְׁלֵא מְדַעְתּוּ וְיֵשׁ לֹו ב' הַבְּרִירוֹת.

ז"א דְּעַנְנֵן זְכִי שִׁינְיָ שְׁלִיחַ כְּמוֹ גֵט וְקִדּוּשִׁין וְכַה"ג לֹא מְהַנִּי דְּלֹא שִׁינְיָ אֵלוּ יָדַע הֵיךְ עוֹשֶׂהוּ שְׁלִיחַ דָּאֵז לֹא הִי זְכוּת כַּנ"ל. אֲבָל לְעַנְנֵן מְמוֹן דְּדְבָר שְׁאִין בַּע"ה מְקַפִּיד מְוֹתֵר מִשׁוּם גִּזְלָן כְּמַפְרָשׁ בַּש"ס (ב"מ כ"א ע"ב).

וְא"כ בְּאֲנֹפֶן זֶה שְׁלֵא מְדַעְתּוּ כַּנ"ל דְּיֵשׁ לֹו ב' הַבְּרִירוֹת הָוֵי דְּבָר שְׁאִינוּ מְקַפִּיד וּמְוֹתֵר שְׁלֵא מְדַעַת כַּנ"ל. וּבְפִקְדוֹן אָסוּר בְּסְפָרִים מִשׁוּם דָּאִין הַתְשַׁלוּמִין מוּכָן כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא הָוֵי ש"י ג"כ כַּנ"ל דְּמַקְפִּיד כַּמ"ש סי' רצ"ב ע"ש. וּבְשִׁטָּה מִק' ב"מ כ"ט דְּאֹמֵר סד"א נִיחָא כּו' מְצוּהָ כּו' קַמ"ל כ' דְּאִיכָּא קַפִּידָא לְקַלְקוּל הַסְּפָר כּו' לֹא נִיחָא לִי כּו' לֹא יֵהִי סֶפֶר לְלַמּוֹד אֲבָל כּו' טְלִית וְתַפְיִלִין ע"ש מְשַׁמַּע דְּבַס' הַמְצוּיִם שְׁרִי ע"ש: סְעִיף ב' הַמְלִיחָה אֵת חֲבִירוֹ עַל הַמְשַׁכּוֹן בֵּין שֶׁהַלְוָהוּ מְעוֹת בֵּין שֶׁהַלְוָהוּ פִירוֹת בֵּין שְׁמִשְׁכּוֹנוֹ בְּשַׁעַת

הַלְנָאתוֹ בֵּין שְׁמִשְׁפָּנוֹ אַחַר שְׁהִלְוָהוּ הָרִי זֶה שׁוֹמֵר שְׂכָר (וּי"א דְּמִלְנָה עַל הַמִּשְׁפּוֹן לָא הָוִי אֵלָא שׁוֹמֵר חֲנָם): (י) בֵּין שְׁמִשְׁפָּנוֹ כּו'.

הַשְּׁ"ף ז"ל הֶאָרִיף לְדַחוֹת דְּבָרֵי תוֹס' דְּסִבְרוּ דְּאִינוּ רַק שׁוֹמֵר שְׂכָר מִדְּר' יִצְחָק ע"ש. וְלֹא קָשָׁה מוֹדֵי דְהַשְּׁ"ף הִי סוֹבֵר שְׁפִנְנֵת תוֹס' הוּא דְלֹא קָנָה אֶת הַמִּשְׁפּוֹן רַק לְעִנְיָן זֶה שֶׁהוּא ש"ש עָלָיו וְלִכְף הַקָּשָׁה פּנ"ל.

אֲבָל בְּאֵמֶת נִרְאָה דְתוֹס' סוֹבְרִים דְאֵף דְבִאֵמֶת קָנָה אוֹתוֹ וְהִיָּנוּ שְׁהִתוֹרָה זְכָתָה לּוֹ לְהַמְלִיחָה שְׁיִהְיִי לּוֹ קִנְיָן בְּגוֹף הַמִּשְׁפּוֹן מ"מ הָא אִין זֶה מְחִיר הַהִלְנָאָה שְׁיִהְיִי כְּמוֹ שְׂאָר מְקַח שְׁנָה נִתְּן לּוֹ דְמִי הַהִלְנָאָה וְקָנָה עֲבוּרוֹ הַמִּשְׁפּוֹן דְהָא חוּזִי' שְׁעֵדִיין חֲיִיב לּוֹ וְלֹא נִפְטָר וְגַם כְּשִׁמְשַׁלֵּם לּוֹ מְחֻיָּב לְהַחְזִיר וּא"כ מֵאֵי בְּכָף שְׁהִתוֹרָה זְכָתָה לּוֹ הַמִּשְׁפּוֹן מ"מ אִין זֶה עִנְיָן שְׁיִתְחַיֵּיב בְּאַחֲרֵיּוֹת בְּשִׁבְלִי זֶה דְמֵאֵי בְּכָף שְׁקִנְאוֹ מ"מ אִם נֶאֱבַד לְמָה יִפְסִיד חוּבוֹ וְזֶה הַחִלּוּק שְׁבֵין רַש"י ז"ל שְׁסוֹבֵר דְמָה שְׁקִנְיָה הַמִּשְׁפּוֹן הוּא מְחִיר הַהִלְנָאָה וְהוּא כְּשִׂאָר מְקַח וּמְמִילָא אִם נֶאֱבַד מִפְסִיד הַהִלְנָאָה כְּמוֹ בְּלוֹקֶס שְׁנֶאֱבַד חֲפִץ שְׁלוֹ שְׂאִין הַמוֹכֵר חֲיִיב לְהַחְזִיר דְמִי הַמְּכָר.

וּמ"מ צְרִיכִין לְדַחוּק לְרַש"י ז"ל לְמָה יוּכַל לְפָדוּתוֹ. וְצ"ל דְהָוִי כְּאֵלוֹ הִתְנוּ שְׂאָם יִשְׁלַם לּוֹ יִצְטָרֵף לְהַחְזִיר הַמִּשְׁפּוֹן.

וְעֵדִיין דְחֻק דְהָא מְבֹאָר בְּב"מ פ' א"נ בְּהִתְנָה הַמוֹכֵר כְּשִׁיִּהְיִי לּוֹ מְעוֹת פְּחִזִירִם לִי אִינוּ מְכָר כְּלָל ע"ש. וְהַתוֹס' סוֹבְרִים דְזֶה אֵמֶת שְׁהִתוֹרָה זְכָתָה לּוֹ בְּמִתְנָה שְׁיִהְיִי הַמִּשְׁפּוֹן שְׁלוֹ כָּל זְמַן שְׂאִינוּ מְשַׁלֵּם לּוֹ אֲבָל מ"מ בְּשִׁבְלִי זֶה לֹא נִפְטָר מִהַחֻב וְכֵאלּוֹ הִלְנָה עֲצָמוֹ נִתְּנוּ לּוֹ בְּמִתְנָה עַד שְׁיִשְׁלַם לּוֹ וְאֵף שְׁיִשׁ לּוֹ בּוֹ קִנְיָן גְּמוּר וְהוּא שְׁלוֹ מ"מ לֹא יִתְחַיֵּיב בְּאַחֲרֵיּוֹת.

וְלִכְף כ' תוֹס' הַטַּעַם דְכִינּוֹן שֶׁהוּא שְׁלוֹ וּמְמִילָא יְכוּל לְקַדֵּשׁ בּוֹ אִשָּׁה וְלִקְנוֹת בּוֹ כּו' וְכִינּוֹן שְׁיִשׁ לּוֹ הַנָּאָה שׁוֹב הָוִי ש"ש עָלָיו אֲבָל בְּאֲוִנְסִין מְמִילָא פְטוּר דְמָה בְּכָף שְׁיִשׁ לּוֹ הַנָּאָה פּנ"ל. וְשׁוֹב לֹא קָשָׁה כָּל קוֹשְׁיוֹת הַשְּׁ"ף: (י"א) הָרִי זֶה שׁוֹמֵר שְׂכָר.

הַב"י כ' בְּשֵׁם תְּשׁוּבַת הַרְשֵׁב"א יֵשׁ מְגִדּוּלֵי הַמּוֹרִים דְאָמְרוּ שְׁלִכְךָ הוּא פְטוּר מִפְּרוּטָה דְר"י לְאַחַר הַלְנָאָה מְפִנֵי שְׁמֵאֲרִיף זְמַן וּמִמֵּתִין שְׁלֹא לְמַכְרוֹ. וּמְכַלֵּל דְבָר זֶה כָּל שְׁפָרְעוֹ אִינוּ ש"ש וְנֶאֱבַד פְטוּר וְדָחָה דְבְרֵיהֶם שְׂאִינוּ פְטוּר רַק בְּשַׁעַת הַלְנָאָה וְאֵעִפ"כ הוּא ש"ש לְעוֹלָם כְּמוֹ כָּל שׁוֹמֵר שְׁקִיבֵל פְּרוּטָה בְּשַׁעַת שְׁמִירָה ע"ש.

וְלִכְאוּרָה דְבְרֵיהֶם תְּמוּהִים דֵּא"כ בְּתוֹף הַזְּמַן לֹא יִהְיִי ש"ש דְהָא אִינוּ יְכוּל לְמַכְרוֹ וְלֹא שְׁיִיף שְׁמִמְתִּין שְׁלֹא לְמַכְרוֹ וּא"כ יִהְיִי דִינָא דְמִלְנָה עַל הַמִּשְׁפּוֹן ש"ש רַק אַחַר זְמַנוֹ וְזֶה דְחֻק גְּדוּל. וַיֵּשׁ לִישָׁב דְגַם הֵם סוֹבְרִים טַעַם הַרְשֵׁב"א דְבְשִׁבְלִי הַפְּרוּטָה בְּשַׁעַת הַלְנָאָה הָוִי ש"ש רַק דְהָא קָשָׁה כְּמ"ש (ס"ו) דְהָא זֶה הַפְּרוּטָה אִינוּ שְׂכָר שְׁמִירָה כְּלָל דְבִשְׁלֵמָא בְּכָל ש"ש נוֹטֵל שְׂכָר בְּעַד הַשְּׁמִירָה מִשֵּׁא"כ כָּאִן וְכִי בְשִׁבְלִי שְׁיִשׁ לּוֹ הַנָּאָה יִהְיִי ש"ש.

רַק הַטַּעַם דְהָא תוֹס' (ד"פ ע"ב) הַקָּשׁוֹ יִהְיִי ש"ש בְּהֵאִי הַנָּאָה דְתַפִּיס לִי אַחוּבִי כְּמוֹ בְּאוּמוֹ. וְתִרְצוּ דְהָא אִין זֶה הַנָּאָה דָּאִם לֹא הִי מְלִוְהוֹ לֹא הִי צְרִיף לְתַפְּסֵם פִּינּוֹן שְׂאִין לּוֹ הַנָּאָה מִהַהִלְנָאָה כְּלָל ע"ש.

ולקף א"ש דכיון דנהנה פרוטה דר' יוסף ויש לו הנאה מההלואה שוב הוי ש"ש משום דתפיס ליה אזויי וזה הוא שפיר ש"כר שמירה שהוא בידו ותפיס ליה פנ"ל דלא שינה תירוץ תוס' פיון שנהנה ולקף הוי שפיר ש"ש פנ"ל.

אף פל זה תוך הזמן שאינו יכול למכרו שינה טעם הנ"ל דיש לו הנאה במה שהוא בידו דתפיס ליה כו'. אבל אחר הזמן שיכול למכרו א"כ שוב לא שינה טעם הנ"ל דאין לו הנאה פלל במה דתפיס דהא אם ימכרו יהי לו ג"כ מעותיו פנ"ל.

ומשום פרוטה של ההלואה לחוד אינו ש"ש שאינו ש"כר שמירה פנ"ל: אף ע"ז פתבו שפיר הטעם דאחר הזמן שוב הוי ש"ש בשביל מצוה זו עצמה שמאריה זמן וממתין שלא למכרו וזה הוא ג"כ ש"כר שמירה ולקף פתבו דבפרעו שוב אינו ש"ש דהא לא תפיס ליה אחובי פנ"ל.

או י"ל שסוברים דמשום פרוטה הראשונה אינו ש"ש רק על זמן שקבע דהא בשומר ש"כר גמור שנוטל ש"כר על זמן ודאי דאח"כ בטר הזמן אינו רק ש"ח כמבואר להדיא גבי השוכר הפרה אינו נוטל ש"כר שבת כו' ע"ש (דנ"ח).

וא"כ ה"א למה יהי ש"ש אחר הזמן ולקף פתבו הטעם דאחר זמן שוב הוי ש"ש בשביל שממתין כו' ועדיין נוטל ש"כר אבל תוך הזמן שפיר בל"ז הוי בשביל הפרוט' דההלואה ש"ש. וי"ל גם בפרע הוי ש"ש פנ"ל.

רק בפרע אחר הזמן אז סוברים דאינו ש"ש דבשביל פרוטה דההלואה כבר נשלם הזמן רק משום שממתין וזה לא שינה בפרט משא"כ תוך הזמן גם פרע הוי ש"ש. או דסברי הטעם דשיטות ונייעור רק דבפרע הוי כשאר נפקד דהא המפקיד בעצמו יכול לשטחה ולבערה רק קודם שפרעו לא יניחו המלנה כמ"ש הרא"ש ונהטור ע"ש (סוף סימן זה): ומינשב מה דתמה הש"ך (סק"י) על מהרשד"ם שהקשה על הרשב"א בפרע מהא דאומניו דבלא תפיס אזויי הוי ש"ח ודחה הש"ך דהתם הוי ש"ש רק משום דתפיס כו' משא"כ כאן שהוא בשביל פרוטה הראשונה ע"ש.

והוא תימה עליו אף לא ראה דרשב"א ז"ל כתב פן להדיא ע"ש. ולמ"ש מינשב דהא הפרוטה אינו ש"כר שמירה רק שהוא שוב ש"ש משום דתפיס ליה אחובי ונשפיר הקשה דבפרע דלא תפיס אחובי שוב הוי ש"ח כהאי דאומניו פנ"ל: (יב) אלא שומר חנם.

הש"ך ז"ל הביא תשובת רש"י ראובן שמשפן לשמעון כו' ולוי מסרו ליהודה כו' שפסוק דישבע יודא כמה הי' שנה כשנאבד בפשיעה כו' וכ' דאע"ג דאמר ר"א זה נשבע כו' משום דלא קים ליה למלנה.

וא"כ אף ישבע יודא כו' שאני ה"א דכיון שיודא סבר ששלו שפיר קים ליה ע"ש. ותמוה מאוד כמ"ש הש"ך ז"ל דמשמע דאם הי' המלנה עצמו מודה במקצת לא הי' נשבע משום דלא קים ליה והא מבואר במשנה להיפך דחייב שבועת מודה מקצת ע"ש.

ויש לינשב דלכאורה קשה באמת למה נותניו שבועה להמלנה פיון דאמר בש"ס דלא קים ליה, ומ"ש הש"ך דהלנה סבר דלא קים ליה כו' אבל באמת קים ליה הוא דחוק. ולכאורה

י"ל דנותנין לו שבועה דע"י השבועה רמי אנפשי' ומידכר כמ"ש תוס' שבועות סוגיא דקציצה ע"ש.

אף הא תוס' כ' שם דלקה גבי שקיר ובעה"ב לא אמרינן דיתנו לו שבועה ויהי' רמי אנפשי' היינו משום דכינן שהתחיל לכפור שוב לא יודה שיהי' בוש שיחזיקו אותו שהי' משקר במזיד ע"ש.

וא"כ גם פאן נימא פן ואיך נותנין להמלנה שבועה הא פינן שהתחיל לכפור שוב לא יודה פנ"ל: וי"ל הטעם דהא באמת אית לי' מיגו דכופר הפל דע"כ איירי שיכול לכפור דאל"ה הוי הילף וא"כ איך נימא דישלם המלנה משום שאינו יכול לישבע דלא קים לי' פמו בשקיר כו' הא אית לי' מיגו רק דהוי מיגו דהעצה לאפטורי משבועה וא"כ איך נימא שישלם א"כ שוב נאמן במיגו דשוב הוי לאפטורי ממזון ואמרינן מינו דהעצה פנ"ל.

וא"ל דכינן דאמרינן דלא קים לי' כו' א"כ הוי מיגו בדדמי פינן דלא קים לי' וסובר שהוא אמת. ז"א דלקה שפיר נותנין לו שבועה דע"כ יהי' רמי אנפשי' ומידכר.

וא"ל פינן שהתחיל לכפור כו' דהעולם יחזיקו אותו לשקרן ששיקר במזיד ז"א דלא יחזיקו פלל דהא אם הי' רוצה לשקר במזיד הי' כופר הפל דעל זה שפיר אית לי' מיגו פינן דכל הטעם דאיו לו מיגו הוא משום דטועה דלא קים לי' כו' וא"כ ידעו כו' דאי במזיד א"כ אינו לי' מיגו פנ"ל.

ולכה שפיר נשבע המלנה פנ"ל: אמנם רש"י ז"ל לטעמי' שסובר ב"ק ק"ז דבפיקדון דלא עשה לו טובה מעיז וגם כופר הפל חייב שבועה ע"ש. וא"כ שוב אין לו מיגו פלל דאף אם הי' כופר הפל הי' חייב פנ"ל.

ושוב קשה פנ"ל למה ישבע המלנה הא לא קים לי' ושייך שפיר פינן שהתחיל לכפור פינן דלית לי' מיגו פנ"ל: אף באמת הא תוס' שם הקשו ממשינה זו דכשהמלנה כופר הפל פטור וע"כ דמתני' סובר אין עירוב פרישיות כו' דגם בפיקדון בעי מודה מקצת ע"ש.

וא"כ שפיר נשבע המלנה פשמודה מקצת אף דלא קים לי' דהא שפיר אית לי' מיגו פנ"ל. אמנם רש"י ז"ל שפסק לדין דגם כופר הפל חייב בפיקדון וא"כ אין המלנה יכול לישבע משום לא קים לי' דליכא מיגו פנ"ל.

ולכה כ' רש"י ז"ל שפיר אע"ג דאמר ר"א זה נשבע כו' דלא קים לי' וע"כ הא דבמתני' נשבע היינו משום דסברי דבעי מודה מקצת גם בפיקדון וממילא לדין אינו יכול לישבע רק כ' הטעם פינן דהי' יודא סבר שהוא שולו שפיר קים לי' פנ"ל.

פן י"ל שלא יהי' תמוה כ"כ: או יש לפרש דהא הטעם דלא מהימן במיגו דאינו יודע כ' תוס' (ב"מ צ"ז) דאין אדם. עושה עצמו בריצון מסופק והכא פינן דלא קים לי' שוב אית לי' מיגו דאינו יודע פמה הי' שנה דלא שייך הנ"ל וי"ל דסובר כהפ' דלא הוי מחויב שבועה ואיל"מ דלא הוי דבר שבמדה ובמשקל כו' ע"ש בר"ן ובש"ע לקמן.

ובמשינה י"ל דאיירי שיש עדים שידע שלא הי' יכול לטעון א"י משא"כ פאן. או שסובר פהראב"ד פינן דלא קים לי' ולא הוי לי' למידע לא אמרינן מתוך כו'.

וּלְכֹהֵן כ' רַק מְשׁוּם דְסִבְרָא שֶׁהוּא שְׁלוֹ קִים לִי בְּגִנּוּן וְלִיפָא מִיגו דְאִין עוֹשֶׂה בְּרִצּוֹן מְסוּפָא כַּנ"ל: סְעִיף ג' הַמְלִנָה עַל הַמְשָׁכּוֹן וְחִזּוֹר הַמְלִנָה וְהַפְקִיד לְלִנָה וְנִגְנַב אוּ נֶאֱבַד חֲזִיב הַמְלִנָה אַע"פ שֶׁבִּיד הִלָּה אֶבֶד בֵּינָן דְּבִתּוֹרַת פְּקֻדוֹן נִתְּנוּ לוֹ אֶפְתֵי בְּרִשׁוּתָא דְּמִלְנָה קָאֵי כו' (הג"ה רַאוּבֵן שְׁנַתָּן לְשִׁמְעוֹן מְשָׁכּוֹן לְמִשְׁכְּנֵנוּ אֶצֶל פּוֹתֵי וְשִׁמְעוֹן נִתַּן מְשָׁכּוֹן אַחֵר לְכוּתֵי וְעַבְב מְשָׁכּוֹן שֶׁל רַאוּבֵן בְּיָדוֹ נַעֲשֶׂה עָלָיו שׁוֹמֵר כְּאִלּוּ הִלְוֵהוּ עָלָיו): (יג) הַמְלִנָה עַל הַמְשָׁכּוֹן כו'.

וְלְכַאוּרָה קִשְׁיָה הָא הָוֵי שְׁמִירָה בְּבַעֲלִים פְּמוֹ שְׁמוֹר לִי וְאַשְׁמוֹר לָךְ בֵּינָן שְׁגַם הַב' מְחֻיָּב לְשְׁמוֹר לוֹ וְגַם כָּאֵן הָא הִלְוֵה מְחֻיָּב לְשְׁמָרוֹ ג"כ מְפָשִׁיעָה וְלָמָּה יִתְחַיֵּיב הַמְלִנָה בְּגִנְיָבָה כו' בֵּינָן שְׁגַם הוּא מְשׁוֹנְעָבֵד כַּנ"ל.

אָף ז"א מַב' טַעֲמִים חֲדָא דְהָא הִי עֲמוֹ בְּשַׁעַת שְׁבוּרָה וּמִתָּה לֹא מְהַיֵּי וְדוֹקָא בְּשַׁעַת שְׁנַעֲשֶׂה שׁוֹמֵר כו' וְכַאֵן הַמְלִנָה הוּא שׁוֹמֵר מִקְדָּם כַּנ"ל. וְעוֹד דְּהִלְוֵה אִינוּ מְחֻיָּב כָּלֵל לְשׁוֹמְרוֹ דְהָא הוּא שְׁלוֹ רַק דְּהַמְלִנָה נְפֻטָר מֵאַחֲרֵיּוֹת פְּשִׁיעָה בֵּינָן שְׁקִיבְלוֹ הוּא לְפַקְדוֹן אֶבֶל אִינוּ מְחֻיָּב לְשְׁמוֹר שְׁיָהֵי נִקְרָא שְׁמִירָה בְּבַעֲלֵיהָ כַּנ"ל.

וְגַם אִין לְהַקְשׁוֹת לְהִיפָף דְּהִלְוֵה לֹא יִתְחַיֵּיב גַּם בְּפִשְׁיעָה דְּנִגְדַּד הִלְוֵה הָוֵי שְׁפִיר בְּבַעֲלִים דְהָא הַמְלִנָה מְשׁוֹנְעָבֵד לְשְׁמָרוֹ מְגִיבָה דְהָוֵי ש"ש וְזֶה הוּא הִי עֲמוֹ בְּשַׁעַת שְׁאֵלָה דְּמִיד כְּשֶׁמְקַבְּלוֹ בְּפִקְדוֹן מְשׁוֹנְעָבֵד הַמְלִנָה לוֹ לְשְׁמָרוֹ מְגִיבָה כו'.

אָף גַּם זֶה לֹא קִשְׁיָה חֲדָא דְזֶה לֹא מִיקְרֵי שְׁמִירָה בְּבַעֲלִים בֵּינָן שְׁגוּף חֲסָפָז אִינוּ שְׁלוֹ. וְאָף שְׁהַמְלִנָה מְשׁוֹנְעָבֵד מ"מ הָא אִינוּ שְׁלוֹ.

אָף זֶה יֵשׁ לְדַחֲוֹת בֵּינָן דְּבַע"ח קוּנָה מְשָׁכּוֹן הָוֵי שְׁפִיר בְּעֵלִים וּבְפֻרְט שְׁלֹא בְּשַׁעַת הַלְוָאָתוֹ דְּקִנֵּי לִי קִנְיָן גְּמוּר ע"ש וְהִי רַאוּי לְפֻטוֹר גַּם מְפָשִׁיעָה. אָף י"ל דְּבִשְׁלָמָא בְּכָל דְּוֹכְחֵי בְּבַעֲלִים לֹא חֲזִיבָה תּוֹרָה בְּדִין שׁוֹמְרִין וּמִמִּילָא פְּטוּר גַּם מְפָשִׁיעָה כַּנ"ל.

מִשָּׂא"כ בֵּינָן שְׁהִלְוֵה קִיבְּלוֹ בְּפִקְדוֹן וּפְשִׁיעָה הוּא דְּבָר שֶׁבִּידוֹ שְׁלֹא לְפֻשְׁוֹעַ א"כ בֵּינָן שְׁקִיבְלוֹ פְּטוּר אֶת הַמְלִנָה עַכ"פ מֵאַחֲרֵיּוֹת פְּשִׁיעָה שְׁלוֹ וְכִינָן שְׁהַמְלִנָה פְּטוּר מִמִּילָא חֲזִיב הִלְוֵה לְשִׁלְּמָם לוֹ חוֹבוֹ וְאִין זֶה צְרִיף לְדִין שׁוֹמְרִים כַּנ"ל: אוּ י"ל דְּבִשְׁלָמָא בְּשְׁמוֹר לִי וְאַשְׁמוֹר לָךְ דְּכִינָן שְׁחָפְזָא בְּבִיתוֹ מְחֻיָּב לְשְׁמָרוֹ וְהַגּוּף מְשׁוֹנְעָבֵד לְשְׁמוֹר חֲפָז שְׁלוֹ הָוֵי בְּעָלָיו עֲמוֹ.

אֶבֶל נִרְאָה פְּשׁוּט דָּאֵם הַחֲנָה וְקִיבְּל עָלָיו עַל חֲפָזָא שֶׁל א' שֶׁהוּא בְּיָדֵהּ בְּעֵלִים רַק שְׁקִיבְּל עָלָיו שְׁאֵם יֵאָבֵד מְשִׁלְּמָם זֶה לֹא מִיקְרֵי בְּעָלָיו עֲמוֹ דְּוֹכֵי בְּשִׁבִיל שְׁנַתְחַיֵּיב לוֹ תְּשְׁלוּמִין עַל תְּנָאֵי יֵהִי נִקְרָא בְּעָלָיו עֲמוֹ בֵּינָן שְׁאִינוּ יְכוּל לְשְׁמָרוֹ כָּלֵל שְׁאִינוּ בְּבִיתוֹ כַּנ"ל וְאִין הַגּוּף מְשׁוֹנְעָבֵד וְכֵן כָּאֵן בֵּינָן שְׁחִזּוֹר וְהַפְקִידוֹ בְּיַד הִלְוֵה אִין הַמְלִנָה יְכוּל לְשְׁמָרוֹ רַק שְׁיֵשׁ עָלָיו חֲזִיב מְמוֹן וְלֹא נִקְרָא בְּבַעֲלִים כַּנ"ל: (יד) וְחִזּוֹר וְהַפְקִידוֹ כו' וְנִגְנַב.

אֶבֶל אִם נֶאֱנָס וְדָאֵי פְּטוּר שֶׁשׁ כַּנ"ל. וְלְכַאוּרָה קִשְׁיָה דְהָא בְּשׁוֹמֵר שְׁמָסֵר לְשׁוֹמֵר דְּקִי"ל בְּרַגִּיל לְהַפְקִיד אֶצֶל פְּטוּר מ"מ הִיכָא דְּגְרוּעֵי גְרַע' לְשְׁמִירַתִי חֲזִיב וְהַשְׁ"ף הִבִּיא בְּשֵׁם הַרְש"ל ז"ל סִי רצ"א (ס"ק מ"ו) דָּאֵף בִּישׁ עֲדִים שְׁשִׁמֵר כְּרַאוּי חֲזִיב בֵּינָן דְּפָשַׁע בַּש"ש שְׁמָסֵר לְש"ח ע"ש וְהָוֵי תְּחִילַתוֹ בְּפִשְׁיעָה וְסוּפּוֹ בְּאִוְנָס ע"ש.

וא"כ קנשה דגם פאן פֿינן דֿהמלנה על המשפון הוי ש"ש וכינן שְחזר וְהפקידו א"כ מְסרו לש"ח וא"כ נהי דֿהוי רגיל להפקיד אצלו דֿהא הפקידו אצלו עצמו ולא שייך אֶת מהימנת לי מ"מ הא הוי גְרוועי גרע' לשמירתי וְסָיִב אף בְּרָגִיל וּמְמִילָא יהי סָיִב גַּם בְּאַוֶּנְסִין דֿהוי תּחלְתוּ בְּפִשְׁעָה כו' פנ"ל.

ואף דֿהרמ"א סי' רצ"א כ' דָּאם מְסָרוּ לְשׁוֹמֵר אַחַר בְּפִנֵי הַמְּפָקִיד וְשִׁתַּק פְּטוֹר הֵינּוּ בְּלֵא גְרַע' לְשִׁמִּירְתִּי דֿהוא רק משום אֶת מהימנת כו' וכינן דֿשִׁתַּק מְהִימֵן לִי אֲבָל בְּגְרוּעֵי גרע' דֿהטעם משום פִּשְׁעָה י"ל דָּאף שְׁנִתְרַצָּה הַמְּפָקִיד כְּמוֹ פֶּאן מ"מ י"ל דֿהוי פְּאוֹמֵר קַרְע אֶת פְּסוּתֵי וְלֹא אָמַר וְהַפְּטֹר דֿסָיִב וְגַם פֶּאן פנ"ל אף שְׁנִתְרַצָּה שְׁיִפְשִׁיעַ.

מ"מ סָיִב פנ"ל. וַיֵּשׁ לְדַחוֹת דְּכִינּוֹן שְׁנִתְרַצָּה לֹא הָיָה פִּשְׁעָה כָּלֵל וְלֹא דָּמִי לְקַרְע כו' שֶׁהוּא בְּיָדִים.

או י"ל דֿלֹא הָיָה הֵכָא כָּלֵל גְרוּעֵי גרע' דֿלְכָאוּרָה לְמָה בִּש"ש שְׁמָסֵר לש"ח אֶמְרִינּוּ דֿהוי גְרַע' כו'. בְּשִׁבִיל דֿש"ח פְּטוֹר מְגֻנְיָה כו' הא פֿינן דָּאם נִגְנַב וְדָאִי סָיִב שׁוֹמֵר הֶרְאִשׁוֹן א"כ לֹא הָיָה כָּלֵל גְרַע' לְשִׁמִּירְתִּי דֿמֵאִי חִילּוּק הוּא אֵם יִגְנַב יְשָׁלֵם הוּא וּמֵאִי פִּשְׁעַ וּמְמִילָא בְּאַוֶּנְסִין לֹא יִתְחַיֵּב פֿינן דְּכָל הַפִּשְׁעָה הוּא בְּשִׁבִיל שְׁנִפְטֹר הַב' בְּגֻנְיָה כו' וכינן שְׁיִשְׁלֵם הוּא מֵאִי נ"מ וע"כ צ"ל דֿהוּא רוֹצֵה גוּף הַחֲפֵץ וְלֹא הַדָּמִים וְלִזְהָ הָיָה פִּשְׁעָה דֿהוּא הִי שׁוֹמְרוֹ הֵיטֵב כְּדִי שְׁלֹא יְשָׁלֵם וְהִי לֹו הַחֲפֵץ מִשָּׂא"כ הַש"ח לֹא יִשְׁמְרֵנוּ וְאֵף שְׁיִשְׁלֵם הֵא"מ לֹא יֵהִי לֹו הַחֲפֵץ פנ"ל.

וא"כ פֶּאן בְּהַפְּקִידוֹ לְלִנְהָ עֲצָמוֹ לֹא הָיָה כָּלֵל גְרוּעֵי גרע' פנ"ל ז"א דִּמְמ"נ הא אֵם יִגְנַב יְשָׁלֵם הוּא וּמֵאִי גְרַע'. וְא"ל פנ"ל דֿרוֹצָה גוּף הַחֲפֵץ ז"א דֹּא"כ לֹא הָיָה כָּלֵל גְרַע' לְשִׁמִּירְתִּי דָּאף שֶׁהוּא ש"ח מ"מ יִשְׁמְרֵנוּ דֿהוּא רוֹצֵה גוּף הַחֲפֵץ וְאֵיךְ שְׁיִיךְ שְׁבִּבִיל שֶׁהוּא עֲצָמוֹ ש"ח לֹא יִשְׁמְרֵנוּ מִשׁוּם דְּפְטוֹר וְהוּא רוֹצֵה הַחֲפֵץ הא פֿינן שְׁרוֹצָה הַחֲפֵץ מְמִילָא יִשְׁמְרֵנוּ אֵף שְׁפְטוֹר דָּאם יֵאָבֵד לֹא יֵהִי לֹו רַק הַדָּמִים וּמְמ"נ לֹא הָיָה כָּלֵל גְרוּעֵי גרע' וּפְטוֹר בְּאַוֶּנְסִין פנ"ל: (טו) וְנִגְנַב אוּ נֶאֱבֵד כו'.

מִשְׁמַע דָּאם הַלְנָה אוֹמֵר שְׁנִגְנַב וְנִשְׁבַּע סָיִב הַמְּלִנְה כו'. וְלְכָאוּרָה קִנְשָׁה הא הַמְּלִנְה טוֹעֵן אִינּוּ יוֹדֵעַ אֵם נֶאֱנָסָה וְהַטַּעַם דְּבָכָל דְּוֹכְתִי סָיִב וְכֵן בְּשׁוֹמֵר שְׁמָסֵר לְשׁוֹמֵר כ' הַש"ךְ סו' רצ"א (ס"ק מ"ד) מִשׁוּם דֿהָיָה מִתּוֹךְ שֶׁאִי לִישְׁבַּע מְשָׁלֵם.

וְהָא הַש"ךְ ז"ל כ' לְקַמֵּן סִי' זֶה (ס"ק קט"ו) דְּבִטּוֹעֵן הַמְּפָקִיד בְּרִי לֹא שְׁיִיךְ כָּלֵל שְׁבוּעַת הַשׁוֹמְרִין רַק בְּתוֹבְעוֹ טַעֲנַת שְׁמָא ע"ש. וְא"כ פֶּאן הא טוֹעֵן הַלְנָה בְּרִי שְׁנִגְנַב וְסָיִב הַמְּלִנְה א"כ אִין עַל הַמְּלִנְה כָּלֵל שְׁבוּעַת שׁוֹמְרִין אֵם הִי טוֹעֵן בְּרִי נֶאֱנָס בִּידָךְ וְא"כ מְמִילָא בְּשָׁמָא לֹא שְׁיִיךְ מִתּוֹךְ שֶׁאִיל"מ וְכִינּוֹן שְׁטוֹעֵן א"י אֵם נֶאֱנָסָה יִפְטוֹר.

וּבְשִׁלְמָא כְּנִגְדַּת הַחֹב שְׁפִיר פֿינן שְׁהַלְנָה טוֹעֵן בְּרִי פְּטוֹר אֲבָל מִמְּחַבֵּר מִשְׁמַע דְּגַם יִתֵּר עַל הַחֹב מְשָׁלֵם הַמְּלִנְה פֿינן שֶׁהוּא ש"ש פנ"ל ע"ש בְּש"ךְ וְקִנְשָׁה פנ"ל. וְא"ל דְּכִינּוֹן שְׁטוֹעֵן הַלְנָה בְּרִי שׁוֹב הָיָה א"י אֵם פְּרַעַתִּיךְ פֿינן שֶׁאִי אֵם נֶאֱנָסָה דְּדוֹקָא בְּשָׁמָא צְרִיכִין לְטַעֲמָא דְּמִתּוֹךְ שֶׁאִיל"מ אֲבָל בְּטוֹעֵן בְּרִי בל"ז סָיִב ז"א חֲדָא דִּישׁ שֶׁפ' דְּבְשָׁמָא טוֹב פְּטוֹר גַּם בְּאִינֵי יוֹדֵעַ אֵם פְּרַעַתִּיךְ וְכֵאֵן אִין לֹו לִידַע כו'.



ועוד הש"ך ו"ל סי' רצ"א כ' דאף דהנ"י כ' דהוי איני יודע אם נתחייבתי פינון דקנימא לן משעת אונסין אישתעבד נכסיו ולא משעת שאלה ע"ש ודחה דנהי דלא אשתעבד וילענן חיוב תשלומין באמת הוי א"י אם נתחייבתי מ"מ לענן החפץ הוי א"י אם פרעתי דהא נתחייב בנדאי להחזיר החפץ וכיון שהוא ספק לו אם נאנס הוי א"י אם החזרתי ע"ש.

וכאן לא שייך זה דהא החפץ נדאי החזיר רק דמחויב אחריות לא נפטר במה שחזר והפקידו וא"כ לענן החיוב אחריות שוב הוי א"י אם נתחייבתי פינון דמשעת אונסין נתחייב וכיון שא"י אם נאנס ופטור הוי א"י א"ר פנ"ל פינון שגוף החפץ נדאי החזיר פנ"ל.

ועוד קשה איך יתחייב המלנה הא שפא פשע ואף דהלנה נשבע מ"מ לא האמינתו התורה ליטול רק לפטור. ואף דמבואר לקמן סי' זה דהמלנה נוטל ג"כ בשבועתו היינו משום דהלנה חייב מדינא דהוי א"י אם פרעתי וילכה נשבע ונוטל משא"כ כאן דהוי א"י אם נתחייבתי רק ע"י השבועה וזה אינו מועיל.

ובהא דנשבעין ליטול שכתרו צריף לדחוק ג"כ ע"ש (ב"מ נ"ח) ואף אי דלא פהש"ך רק דגם בטענת פרי שייך שבועת שומרין מ"מ לא שייך כאן מתוך שאיל"מ לדעת הפ' לקמן (סי' רצ"ד) דעיקר שבועה הוא שאינו ברשותו והשא"ר ע"י גלגול וא"כ כאן שהלנה מודה שנגנב ולא שייך העיקר שבועה על המלנה דמ"מ"נ אם לא נגנב נדאי פטור וא"כ אינו חייב גם הגלגול כו' וממילא לא שייך מתוך שאיל"מ פנ"ל.

ואפשר דגם כאן פינון שחזר והפקידו רק בתורת פיקדון ולא בתורת חזרה ממילא לא נפטר כלל אף מחיוב החזרה של גוף החפץ פינון שעדיין לא החזירו ושפיר הוי א"י אם פרעתי כמ"ש הש"ך פינון שהוא ספק אי נאנס או פשע ופטור מחיוב החזרה או לא פנ"ל.

או דאירי בנגנב או נאכד בעדים פנ"ל או דכאמת פונת המחבר רק כנגד המשכון דנאמן הלנה להחזיק פנ"ל: (טז) ונגנב כו'. אבל בפשיעה הא חייב הלנה אף שהוא ש"ח ולכאורה קשה הא חזינו דשטרות אימעוטי מדין שומרין ולרוב הפ' פטורין גם מפשיעה משום דאין גופן ממון ואף דהוא גורם לממון פטור.

והא בקדשים שחייב באחריותו קי"ל דאינו אלא גורם לממון פינון שגוף הדבר הקדוש ואף דאם נגנב חייב לשלם זה אינו אלא גורם לממון וקי"ל לאו כממון דמי וזה כמו שטרות. וא"כ גם כאן בחזר והפקידו למה יתחייב הלנה בפשיעה הא על גוף החפץ אינו חייב שהוא שלו רק שצריף לשמרו בשביל שאם יגנב יצטרף המלנה לשלם לו וזה הא הוי רק גורם לממון כמו בקדשים שחייב באחריותו וכמו שטרות ולא שייך על זה כלל דין שומרין ויפטר גם מפשיעה דהא אינו שומר כלל חפץ של המלנה רק ששומר חפץ דאם יגנב יצטרף המלנה לשלם וזה רק גורם ופטור פנ"ל.

ובשלמא בשאר שומר שמסר לשומר דהב' חייב ולא אמרינן ג"כ פנ"ל דהא אינו של שומר הא' רק שאם יאכד יהי' חייב. ז"א דהא חייב בשמירת גוף החפץ שהוא של המפקיד דגם נגדו חייב.

דבש'למא בקדשים הנ"ל אינו שומר אגוף החפץ שהוא הקדש רק אגורם משא"כ פאן דגם נגד המפקיד חייב אכל פאן דעל גוף החפץ אינו שומר שהוא שלו רק אגורם ופטור פנ"ל. ופאן במשכונן י"ל משום דב"ח קונה משכונן ושפיר חייב מחמת גוף החפץ ג"כ.

והי' מנישב מה דלא נקיט בש"ע בשא"ר ש"ש שחזר והפקיד ביד המפקיד כמ"ש הש"ך וְלָמָּה נָקִיט דְּנִקְיָא בְּמִשְׁכּוֹן. ולמ"ש א"ש דבשאר שומר הי' פטור גם בפשיעה אף לא משמע פו בש"ך ע"ש.

וניש לחלק דמ"מ פאן גופו ממון ואף שהוא שלו מ"מ זה לא אימעות פיון שגוף החפץ שנה ממון פנ"ל. או י"ל דאין הטעם פלל בפשיעה משום שהלנה חייב רק דכיון שקיבלו בפקדון ממילא נפטר המלנה מאחריות פשיעה ושוב ממילא חייב הלנה לשלם כמ"ש לעיל פיון שהוא בידו וקיבל עליו הוי כפטר את המלנה מאחריות פשיעה פנ"ל: (יז) פאלו הלנה עליו כו'.

בסמ"ע ופ"ך בשם הר"ן במשאיל ספר דלא הוי שואל ואינו חייב באונסין דאין פל הנאה שלו דגם להמשאיל יש הנאה דמצנה עביד ואית לי' פרוטה דר"י ע"ש: והקשו ע"ז מהא דאמר פ' האיש מקדש (דמ"ז) ל"מ"ד מלנה ברשות בעלים לחזרה כו' ואמר באונסין כ"ע לא פליגי דלא גרע משואל דכל הנאה שלו.

ולחנ"ל קשה דהא מלנה נדאי עביד מצנה וא"כ אין פל הנאה של השואל פנ"ל וְלָמָּה יהי' חייב באונסין פנ"ל. ונראה דלא קשה דהא חזינו דכל משאיל לאו מצנה עביד רק במלנה וע"כ דבשאלה דהדרא בעיני' רק שמרשהו להשתמש כו' לא עביד מצנה רק במלנה שקונה גוף הפעות וגם הא מבואר לקמן ס' ל"ב בכתב פתב לשמעון להלות ללוי שיתן לו מעותיו שיש לו בידו והניח לו משכונן כו' פסק דכל זמן שלא באהמעות ליד לוי הוי המלנה ש"ח על המשכונן דאין עושה מצנה עדיין ואף שיכול ליקח הפעות מיד שפבר נתן לו רשות מ"מ אין המצנה עדיין עד שמקבל הפעות דהא הי' יוכל לחזור מקודם ע"ש.

וא"כ שם ל"מ"ד הנ"ל דמלנה ברשות בעלים לחזרה כו' וכל זמן שלא הוציא יכול מלנה לחזור בו כו'. וא"כ אף שביד הלנה להוציאם מ"מ פל זמן שלא הוציאם ולא קנה אותם עדיין לא עשה מצנה פלל.

כמו בשלח מכתב וציונה לשמעון שיתנו ללוי דאף שבידו ליקחו לא עשה מצנה כו' וכן פאן פיון דבשאלה דהדרא בעינו אין מצנה ופאן פל זמן שלא הוציאם הוי כשאר שאלה כו' וליכא מצנה.

רק דנימא בשביל שבידו להוציאם וזה ג"כ עדיין אינו מצנה עד שיוציאם כמו שם בציונה ליתן לו כו'. ולכך שפיר ליכא פרוטה דר"י עדיין וחיוב באונסין פשואל דכל הנאה שלו פנ"ל.

לכאורה אינו מוכן דאמר דאינו חייב באונסין דמשום הפרוטה כו' אין פל הנאה שלו כו'. והא ריש פ' השואל פריף הא בעי נטירא ומזוני כו' ומשני לא נימא פל הנאה שלו אלא הואיל ורוב הנאה שלו ע"ש.

ואף לתירוץ אחר שם מ"מ ע"ש בתוס' דמ"מ ג"כ מודה דסגי ברוב הנאה שלו כו'. וא"כ למה לא יהי פאן שואל בשביל פרוטה דר"י הא מ"מ רוב הנאה שלו ותייב באונסין.

ונראה הטעם דדוקא שם שאין המשאיל נהנה פלום דמה דלא יתיב מזונא כו' הוא בשביל שאינו משתמש וקא הי' יכול למכרו וג"כ לא הוי יתיב מזונא כו' רק דנימא שהשואל חסר ומשגי דסגי ברוב הנאה שלו אכל היכא דהמשאיל אית לי' פרוטה דר"י ונהנה וחינו דבשביל הנאה זו בשומר נעשה ש"ש דזה מיקרי שכר שמירה כו' א"כ ממילא פאן לא הוי שואל רק שוכר דקא נותן לו פרוטה בשביל מה שמשתמש בו פנ"ל.

ואף שהוא לא חסר מ"מ הוי כאומר לאחר תן פרוטה להמשאיל בשביל השאלה שאני שואל ממנו דנדאי הוי שוכר פנ"ל: ובזה י"ל ג"כ קושיא הנ"ל דלכאורה עדיין קשה דאיך נדמי לשוכר דקא לא מצינו רק בשוכר דחסר ואין כל הנאה שלו פיון שחסר שמשלם משא"כ בהנ"ל דהוא רק גורם שיהנה המשאיל פרוטה דר"י ומה בכך שנהנה פאן שהוא אינו חסר ושפיר כל הנאה שלו ויש לדחות הנ"ל.

וי"ל פיון דבאמת חסר ג"כ כמ"ש בחי' בגמ' דקא החיוב אחריות עצמו הוי חסר שאין כל הנאה שלו דתייב באחריותו ע"י השימוש רק דמ"מ אין המשאיל נוטל פלום וכאן פיון שנוטל ג"כ הפרוטה דר"י וחסר הוא ג"כ מחמת האחריות הוי שפיר שוכר פנ"ל: אף נימא דאינו חייב באחריות אונסין א"כ שוב כל הנאה שלו דאינו חסר ושוב יהי חייב פנ"ל.

אף ז"א דאף דאינו חייב באונסין מ"מ עכ"פ הוי ש"ש מחמת השימוש ושוב מחמת זה חסר ע"י השימוש ואין כל הנאה שלו וכנ"ל. אמנם התם לר' מאיר קיימינו דסבר מלנה ברשות בעלים לחזרה וקא ר"מ סבר דשוכר כש"ח ולכך שפיר הוי שואל דכל הנאה שלו שאינו חסר פלום.

וא"ל פנ"ל דחסר מחמת קבלת האחריות ז"א דאיך נימא דבשביל זה הוי שוכר וא"כ הוי כש"ח ואף באחריות גניבה אינו חייב ושוב חייב גם באונסין דכל הנאה שלו פנ"ל דאינו חסר פלל פנ"ל.

ויש לדחות: עוד י"ל בפשיטות דהטעם פאן דאין כל הנאה שלו אף דמה איכפת לי' מה שיש הנאה גם למשאיל דהטעם דצריך שיהי' כל הנאות שיש למשאיל יהי' אצל השואל ולכך הוא כבעלים ותייב באונסין אבל פאן הנאה זו שיש להמשאיל שמשתכר פרוטה דר"י במה שמשאילו הנאה זו אינה להשואל דהוא אינו יכול להשאילו ולהשתכר פרוטה זו דקא אין השואל רשאי להשאיל ולכך אין כל הנאה שלו שפיר פנ"ל.

אבל התם אף דמלנה ברשות בעלים לחזרה מ"מ קא גם הנאה זו של פרוטה דר"י שיש להמלנה יש גם ללנה שהרי יש ללנה ג"כ דקא גם הוא יכול להלוות זה המעות ולהשתכר ג"כ פרוטה דר"י הנ"ל ושפיר הוי כל הנאה שלו פנ"ל: עוד י"ל דקא אינו שוכר פלל בשביל זה שמשתכר פרוטה דר"י בשעשה המשאילו הספר דקא הנאה זו יש לו בשלו עדיין ומה בכך קא מ"מ אינו נותן לו משלו פלום פנ"ל.

ובבשלתא ש"ש הני בשביל הפרוטה שכלנהו על המשכון פיון דמ"מ יש לו הנאה ע"י המשכון או משום דשוב תפוס לי' אזויי כמ"ש לעיל (ס"ק י"א) משא"כ לענין זה שלא יהי נקרא שואל פיון שהוא בשלו שפיר הני שואל.

רק י"ל טעם הר"ן ו"ל פיון דאיירי בשאל ספר ונתן לו משכון ע"ש. והנה לכאורה קשה אף בשואל דבר אחר ונתן לו משכון ג"כ לא יהי שואל דהא במשכון איכא פרוטה דר"י משום שטוח ונייעור ע"ש (בטור ס"ס זה) וא"כ ג"כ נותן לו פרוטה בשביל השאלה דע"י השאלה משתפר פרוטה דר"י בהמשכון בשטוח ונייעור פנ"ל וזה עדיף דהא פאן משתפר בשל השואל בשביל השאלה ושפיר הני שוכר דנותן לו פרוטה משלו פנ"ל.

אף י"ל דליתא דהא מלנה על המשכון הני ש"ש בשביל פרוטה זו דר"י שמשתפר בשטוח ונייעור וכן בשואל על המשכון ג"כ הני המשאיל ש"ש על המשכון בשביל שטוח ונייעור פנ"ל.

וא"כ שוב לא הני שוכר דניעא שנותן לו פרוטה בשביל השאלה ז"א דהא בשביל פרוטה זו צריף לשמרו והני ש"ש בשביל זה והני פאלו נתן לו השואל למשאיל חפץ לשמור ונותן לו פרוטה להיות ש"ש וכי בשביל זה יהי שוכר הא שוב אינו משתפר פלום דבשביל הפרוטה חייב בשמירת החפץ ולכך הני שואל פנ"ל.

וא"ל דהא בל"ז הני ש"ש בשביל הפרוטה שפשעת השאלה ז"א דהא בשאלה דבר אחר ליכא מצוה פלל ואינו ש"ש רק בשביל השטוח ונייעור ושוב הני השואל חייב באונסין פנ"ל: אמנם בשואל ספר על המשכון שייף שפיר טעם הנ"ל דהני שוכר דמשתפר בשטוח ונייעור וזה הוא משל השואל במשכון שלו פנ"ל.

וא"ל פנ"ל דבשביל זה הוא ש"ש. ז"א דהא בל"ז הני ש"ש בשואל ספר דהא עביד מצוה בשאלה והוא כמו מלנה על המשכון דלענין להיות ש"ש סגי אף שעושה המצוה בשלו כמו במלנה וממילא הני ש"ש על המשכון בלא הפרוטה של השטוח ונייעור פנ"ל.

ולכך ממילא הני שוב רק שוכר משום שנותן לו הפרוטה של שטוח ונייעור שהוא במשכון של השואל פנ"ל. אשל בשואל ספר בלא משכון שפיר י"ל דהני שואל פיון שאין משתפר רק בשלו פנ"ל ומינשב דמבואר בש"ע (סי' שמ"ב) להדיא בשואל ספר דהני שואל פנ"ל דהתם איירי בלא משכון פנ"ל וכן במלנה ברשות בעלים ג"כ שפיר הני שואל פיון שהא בשלו פנ"ל.

עוד יש לחלק: סעיף י"ב אמר הלנה כו'. אמר הלנה סלע הלוימני עליו ושתיים חי' שנה והמלנה אומר איני יודע כמה חי' שנה ישבע המלנה שאינו ברשותו ויכלול בשבועתו שאינו יודע שהי' שנה יותר מדמי החוב ופטר כו'.

ואם השיב אני יודע שהי' שנה יותר מדמי החוב ואיני יודע כמה הני לי' מחויב שביעה ואילו מ"מ כו': (יח) ויכלול בשבועתו שאינו יודע כו' ע"ש. ותמה הע"ש וש"ף הא מבואר לקמן סי' ע"ה לדעת הטור והרא"ש דבגלגול לא אמרינן מתוך שאי"ל משלם ואינו נשבע רק היסת שאינו יודע משום דאין מגלגלין על טמנת א"י ולמה ישבע פאן ע"י גלגול שאינו יודע וזה אינו לב' הדעות שם ע"ש.

וַיֵּשֶׁב לַיֵּשֶׁב דְּהָא בְּנֵי יְדַעְנָא וְנֵי לֹא יְדַעְנָא דְאֶמְרִינָן מִתּוּךְ שְׂאִיל"מ כּו'. וְלִכְאוּרָה הָא יְכוּל לַיֵּשֶׁב שְׂאִינוּ יוֹדַע וְלָמָּה אֶמְרִינָן דֹּא"י לַיֵּשֶׁב כּו'.

אִךְ זֶה טְעוּת דְּהָא הַתּוּרָה חֲזִיבּוּ לַיֵּשֶׁב עַל הַפְּסִירָה שְׂאִינוּ חֲזִיבּוּ וְשָׁבֻעָה זֹו אִינוּ יְכוּל לַיֵּשֶׁב וּמָה מוֹעִיל שְׁנֹשְׁבַע שֹׁא"י מ"מ הָא אִינוּ נִשְׁבַּע שְׂאִינוּ חֲזִיבּוּ וְכָל זְמַן שְׂאִינוּ נִשְׁבַּע זֶה חֲזִיבּוּ כְּנ"ל.

אִךְ לְמָאן דְּלִית לִי מִתּוּךְ שְׂאִיל"מ לִכְאוּרָה לָמָּה נִפְטַר בְּלֹא שְׁבֻעָה כְּלָל מִשּׁוּם שֹׁא"י לַיֵּשֶׁב הָא עַכ"פּ נִימָא דִּישְׁבַּע שְׁבֻעַת הַתּוּרָה שְׂאִינוּ יוֹדַע כִּינּוּן שְׁמוּדָה מְקַצָּת וְזֶה יְכוּל לַיֵּשֶׁב. אִךְ ז"א דְּהָא אֵן נִשְׁבַּעִין עַל טַעְנַת סְפִק וְזֶה הַשְׁבֻּעָה שְׂאִינוּ יוֹדַע הִיא רַק עַל טַעְנָה סְפִק שְׂאִין תּוֹבְעוּ בְּכָרִי שִׁיּוֹדַע שְׁחִיבּוּ כְּנ"ל.

אֶמְנָם בְּגִלְגוּל דְּמַגְלָגְלִין בְּטַעְנַת סְפִק אִם כֹּן לִכְאוּרָה לָמָּה אֶמְרִינָן בְּגִלְגוּל לְדִיעָה הַנְּלִי דְּלֹא אֶמְרִינָן מִתּוּךְ שְׂאִיל"מ וְנִשְׁבַּע רַק הִסְתָּ וְלָמָּה לֹא יִשְׁבַּע שְׁבֻעָה דְּאוּרִינְתָא שְׂאִינוּ יוֹדַע דְּהָא תּוֹבְעוּ תּוֹבְעוּ שְׁמָא יוֹדַע שְׁחִיבּוּ וּמִשְׁקַר בְּמָה שְׂאוּמַר א"י וְיִשְׁבַּע ע"ז ע"י גִּלְגוּל דְּאִף שְׁהוּא טַעְנַת שְׁמָא מ"מ מַגְלָגְלִין כְּנ"ל.

וְצָרִיךְ לֹמַר דְּהָא קו"ל (ס' צ"ג) בְּאוּמַר לֹא נִשְׁתַּתְּפִי עִמָּךְ דֹּא"צ לַיֵּשֶׁב מִשּׁוּם שְׂאִינוּ אֵלָא כְּפִירַת שְׁבֻעָה דְּגַם אִם נִשְׁתַּתְּפִי אִינוּ חֲזִיבּוּ רַק שְׁבֻעָה כּו' ע"ש וּלְקַמְן ס' פ"ז. וְא"כ לְכַף הֵכָא טַעְנָה זֹו שְׂאִינוּ יוֹדַע הוּא רַק כְּפִירַת שְׁבֻעָה דְּגַם אִם יוֹדַע אֵין עָלָיו רַק חֲזִיבּוּ שְׁבֻעָה וּמָה שְׁהוּא תּוֹבְעוּ אִינוּ אֵלָא שְׁמָא יוֹדַע וְחֲזִיבּוּ שְׁבֻעָה כּו' וְהוּא כּוֹפֵר שֹׁא"י נִפְטַר מִשְׁבֻּעָה וְאִינוּ כְּפִירַת מְמוֹן רַק שְׁבֻעָה וּפְטוּר גַּם מַגְלָגוּל כְּנ"ל.

אִךְ לִכְאוּרָה מ"מ הוּי כְּפִירַת מְמוֹן דְּהָא תּוֹבְעוּ אַתָּה יוֹדַע שְׂאִתָּה חֲזִיבּוּ לִי מְמוֹן וְכְפִירָה זֹו הוּא מְמוֹן כְּנ"ל. אִךְ ז"א דְּבְכָל דְּוִכְחִי הַשְׁבֻּעָה הוּא עַל כְּפִירַת מְמוֹן כּו' מִשֹּׁא"כ הֵכָא עַל תְּבִיעָה זֹו שְׁחִיבּוּ עַל זֶה אִינוּ נִשְׁבַּע כְּלָל דְּאִינוּ נִשְׁבַּע שְׂאִינוּ חֲזִיבּוּ דְּאִף שְׁנֹשְׁבַע שְׂאִינוּ יוֹדַע מ"מ אִינוּ נִשְׁבַּע עַל הַכְּפִירַת מְמוֹן דְּעַדִּין יְכוּל לְהִיּוֹת שְׁחִיבּוּ כְּנ"ל רַק עַל הַתְּבִיעָה דְּשְׁמָא יוֹדַע יִשְׁבַּע א"כ הַשְׁבֻּעָה אִינוּ רַק עַל כְּפִירַת שְׁבֻעָה שֹׁא"צ לַיֵּשֶׁב וּלְכַף שְׁפִיר פְּטוּר גַּם בְּגִלְגוּל כְּנ"ל.

וְע"כ צ"ל כֹּן דֹּא"ל הַ קְשָׁה בְּאַמַּת לְהַפ' הַנְּלִי נְהִי שְׁכַתְּבוּ דְּאִין מַגְלָגְלִין כְּשֶׁהִנְתְּבַע טוֹעֵן שְׁמָא זֶה הוּא טַעַם נְכוּן דְּלֹא נִימָא מִתּוּךְ כּו' וְהִינּוּ כִּינּוּן שְׂאוּמַר א"י אֵין עָלָיו חֲזִיבּוּ כְּלָל לַיֵּשֶׁב שְׂאִינוּ חֲזִיבּוּ כְּנ"ל.

אֲבָל ע"ז שְׁלֹא יִשְׁבַּע שֹׁא"י לֹא שִׁיחָה טַעַם זֶה דְּהָא זֶה טוֹעֵן כְּרִי שְׂאִינוּ יוֹדַע וּבְטַעְנַת כְּרִי מַגְלָגְלִין. וְע"כ צ"ל כִּינּוּן דְּעַל גּוּף חֲזִיבּוּ אֵין מַגְלָגְלִין שְׁטוֹעֵן שְׁמָא רַק עַל הַא"י הוּי כְּפִירַת שְׁבֻעָה כְּנ"ל.

וַיֵּשֶׁב לַיֵּשֶׁב קוֹשְׁיָא הַנְּלִי דִּי"ל דְּאִיִּרִי כָּאן שְׁטוֹעֵן א"י הִינּוּ כְּמוֹ בְּסִינְיָ דְּלַעִיל שְׁהוּא דְּכַר שְׂאִינוּ יוֹדַע לְעוֹלָם וְהִינּוּ שְׁטוֹעֵן שְׁלֹא הִיִּתִי יוֹדַע כְּלָל שְׁשֹׁנָה יוֹתֵר וְא"כ אִף אִם בְּאַמַּת שְׁנָה יוֹתֵר מ"מ פְּטוּר דְּלֹא קִיבֵל עָלָיו שְׁמִירָה יוֹתֵר מִמָּה שְׁהִי סְבוּר שְׁשֹׁנָה כְּמִבְּנָאָר לְעִיל ע"ש לַיֵּשֶׁב"ה ס"ק מ').

וא"כ בכה"ג שפיר צריף לישבע שאינו יודע ע"י גלגול דלענין זה טוען פרי שא"י פנ"ל. וא"ל פנ"ל דלא הוי כפירת ממון ז"א דכאן הוי שפיר כפירת ממון דהוא תובעו שמה יודע שחייב וכאן השבועה שנושבע הוא שאינו חייב דכיון דלא ידע אף שפאמת הי' שנה יותר.

מ"מ פטור א"כ השבועה הוא שאינו חייב כלל ונשבע שפיר על הכפירת ממון וממילא מגלגלין על טענת ספק וחייב לישבע פנ"ל: ולכאורה למ"ש הפ' דספק גזל התירה התורה ואף שפאמת חייב מ"מ פשהוא מסופק ופטור ע"פ הדין התירה התורה ואין פאן גזל.

א"כ אם אינו יודע בפאמת פטור ואף אי בפאמת חייב וא"כ לכאורה שוב הוי השבועה על כפירת ממון דבמה שנושבע שא"י בפאמת פטור פנ"ל וא"כ עדיין ישבע ע"י גלגול שאינו יודע פנ"ל. אף יש לדחות.

ועוד דהא בכרי ושמה חייב עכ"פ לצאת ידי שמים גם בא"י אם הלוייתי וממילא לא שניף דהתורה התירה פנ"ל: עוד י"ל קושא הג"ל. די"ל הטעם שאינו נשבע ע"י גלגול שאינו יודע הוא משום דהא אמרינן מיגו דחשוד אממון חשוד אשבועה רק משום שמה ש' מלנה ישנה יש לו עליו כו' וא"כ לענין שבועה זו שישבע שאינו יודע שניף שפיר מיגו דחשוד כו' והיינו אם בפאמת יודע שחייב וטוען שקר שא"י כדי לכפור א"כ ישבע גם כן לשקר.

וכאן לא שניף שמה ש' מלנה כו'. ז"א דא"כ ישבע אמת שא"י אם חייב דבמעוה מבואר בש"ע (סי' י"ז) דיכול לישבע סתם שאינו חייב ע"ש.

וא"כ אם יש לו ס' מלנה כו' אמת ישבע ומה יועיל השבועה. ובשלקמא בכל שבועה נדאי שאינו חייב שניף תירוץ הג"ל משא"כ פאן על הספק כו'. ולכך אינו נשבע שא"י. אף לכאורה הא שניף אישתמוטי.

אף הטור י"ל דאיירי התם שמגלגל עליו קרקעות ועבדים (וקצת משמע פן מדלא תובעו ביחד והנה מב"מ על הגלגולים ג"כ) ע"ש ובקרקע וכה"ג דלא שניף אישתמוטי פ' שפיר דאינו נשבע רק היסת ישבע דשניף קצת אישתמוטי כמ"ש תוס' ריש ב"מ דלענין היסת אמרינן גם בקרקע כו' ע"ש משא"כ היכא דשניף אישתמוטי י"ל שפיר דצריף לישבע שא"י פנ"ל: ובמ"ש לעיל י"ל ג"כ למ"ש יש פ' דהיכי דלא הוי לי' למידע דהוא שמה טוב גם לצאת ידי שמים אינו חייב בא"י ע"ש.

וא"כ י"ל דלכאורה קשה פנ"ל דהא ס' גזל התורה התירם והוי כפירת ממון וישבע שאינו יודע. אף בכל דוכתי דחייב לצאת י"ש ממילא לא התירה תורה ולא הוי כפירת ממון פנ"ל.

משא"כ פאן דלא הוי לי' למידע פמה הי' שנה כמ"ש הרמב"ד וא"כ גם לצאת י"ש אינו חייב פנ"ל וכיון דהתורה התירה שוב הוי כפירת ממון וממילא שפיר צריף לישבע ע"י גלגול שאינו יודע פנ"ל: או י"ל דהא בטוען על הגלגול א"י יש לו מיגו שהי' טוען על הפל א"י והי' פטור משבועה.

דלא שׂינף תירוץ תוס' (ב"מ צ"ז) שׂאין אדם עושה עצמו ברצון מסופק דהא טוען גם עכשיו א"י ועושה עצמו מסופק. ודוחק לחלק בין מקצת להכל ולכך פטור ואף דבא"י לא שׂינף מיגו מ"מ לעגן זה שנאמין לו שא"י בלא שבועה על זה שׂינף שפיר מיגו.

ובשׂלמא אי אמרינן מתוך שאיל"מ לא מהני המיגו דאף שא"י חייב פנ"ל. משא"כ לעגן השבועה שא"י ואף דהוי מיגו לאפטורי משבועה מ"מ בשבועה דאורייתא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה באינו הענה.

משא"כ פאן (בשבועת המשנה לא אמרינן אף מיגו לאפטורי משבועה לחוד כמ"ש הרמב"ם ובש"ע לקמן (סעי' י"ז) במשפון עד פדי דמיו ע"ש לכך חייב שבועה פנ"ל ועוד דכאן) שׂינף אין עושה מסופק ברצון דעכשיו לא הוי לי למידע פנ"ל: (יט) ואם אומר יודע אני שהי' שנה יותר וא"י פמה דהוי מחויב שבועה ואי"ל ומשלם כו'.

והראב"ד ז"ל חולק אין אנו נספמין עמו לפי שלא בא א"י של זה על פרי של זה אבל באומר פרי לי שאתה יודע שהי' שנה יותר הדין כדבריו דאמרינן מתוך כו' וסובר דדוקא היכא דהוי לי למידע אמרינן מתוך כו' ע"ש.

ולכאורה טעמו אינו מוכן פיון דהיכא דאי"ל משלם משום דכל זמן דאינו נשבע חייב א"כ מה בכך דלא הוי לי למידע והוא אמת שא"י מ"מ אינו יכול לישבע. ועוד דהא חזינן בנספא דר' אבא אין חטפי כו' דאמרינן מתוך כו' ואף דהתם אנו יודעין ג"כ שאינו יכול לישבע דהא מודה ואעפ"כ אמרינן כל זמן שאינו נשבע משלם.

וצ"ל דהתם הטעם משום דליכא מיגו שׂיצטרף להכחיש העד ולישבע כמ"ש תוס' לחד תירוץא שם ע"ש (ב"ב ל"ד). או אפשר דבשבועת עד א' מודה הראב"ד דהאמינה תורה לעד אחד כב' כל זמן שאינו נשבע נגדו כמ"ש תוס' שם משא"כ בנ' ידענא כו': ובאמת נראה טעמו דהא דמודה במקצת חייב שבועה אינו משום דנדאי חייב גם מקצת האחר דמה ראי' הוא זה בשביל שחייב מקצת נימא דחייב עוד בנדאי רק דאמרה תורה שישבע שיכולין לברר דאי האמת כדבריו ישבע ומה בכך רק בכופר הכל פטור דאיכא חזקה ושאר טעמין ולכך פשאינו רוצה לישבע נחתינן לנכסין וחייב לשלם היינו דיש ראי' להיפך דנדאי חייב וטען שקר דאי אמת כדבריו למה לא ישבע פנ"ל.

משא"כ בנ' ידענא ונ' לא ידענא למה נימא דחייב לשלם הא באמת אינו יכול לישבע וכיון דברי ושפא לאו פרי עדיף ומה ראי' יש פאן יותר על נ' האחרים שחייב בשביל שהודה בנ' מה עגן זה לזה ולכך סובר דפטור רק היכא דהוי לי למידע נראין הדברים שהיא רמאות כמ"ש הש"ך ע"ש שפאמת יודע רק שאינו רוצה לישבע וטוען שקר משא"כ בלא הוי לי למידע פטור פנ"ל, וי"ל דבשבועת עד אחד מודה דהתם הטעם דעד א' נאמן ויש ראי' כו' רק כשנשבע נגדו נאמן וכל זמן שאינו נשבע חייב אף דלא הוי לי למידע פנ"ל.

אף באמת משמע דגם בעד אחד סובר פנ"ל. והיינו דסובר דגם בשבועת עד א' לא אמרה התורה שישבע רק לברר הדבר פשיכול משא"כ כשאינו יכול אינו מועיל לחייבו מחמת ראי' העד פנ"ל: או י"ל דהא עד א' אינו קם לממון והקשה המרדכי איה דייגין על ידו

מתוך שאיל"מ ותירץ דזה לא מיקרי קם לממון דהא עדיין אינו מחייבו רק שבועה רק פינון שאיל"ל ממילא חייב לשלם ע"ש.

ונה לשיטתם אבל לראב"ד הנ"ל פינון דבאמת א"י בלא הוי לי למידע ומחמת שא"י לישבע הי' פטור רק דנחייבו מחמת ראיות העד ושוב מיקרי קם לממון פנ"ל ואינו יכול לחייבו דלקה אין עדהמסייע פוטר היכא דהוא מחויב שבועה ואיל"ל משום דאין עד א' קם לממון ע"ש בש"ף ס"ק ס"א: עוד לכאורה קשה לראב"ד למה בחשוד אמרינו שפנגדו נשבע כו' משום דהוי מחויב שבועה ואיל"מ הא אנו ג"כ יודעין שא"י לישבע והוא פמו בלא הוי לי למידע פנ"ל.

וצריך לומר דסובר פתירין ב' בתוס' ריש ב"מ דהוא תקנת חכמים שיהי' נשבע ונוטל אף דמדינא פטור פנ"ל. ויותר נראה בטעם הראב"ד ו"ל דסובר דלא שייך מתוך רק היכא שיש עליו חיוב שבועה שייך לומר פינון שאינו נשבע חייב לשלם אבל במודה מקצת דבעינן הודאה וכפירה דילפינן מפי הוא זה וממילא היכא שטוען א"י אין זה כפירה פלל ואין פאן חיוב שבועה פלל ואיך נמא בשביל שא"י לישבע ישלם פינון שאינו חייב פלל שבועה פינון דלא הוי כפירה פנ"ל ויליף לה מדמעטינן שבועת ה' תהי' בין כו' ולא בין היורשים והיינו דבא"י אינו חייב שבועה ולא שייך מתוך פנ"ל רק בהוי לי למידע אמרינו שיודע באמת וחייב שפיר משא"כ היכא שבאמת א"י פנ"ל ולקח בחשוד דבאמת איכא כפירה ויש חיוב שבועה וממילא אמרינו שפיר מתוך שאיל"ל משלם פנ"ל.

אף זה קשה לע"ד למה כ' הראב"ד ו"ל בטוען התובע פרי שאתה יודע מודה להרמב"ם ו"ל דשייך מתוך כו' ע"ש. וקשה הא לדבריו ו"ל היכא שאינו יודע באמת פטור ולא שייך מתוך וא"כ איך יועיל טענת התובע מה שטוען פרי שיודע הא על זה טוען הנתבע ג"כ פרי שאינו יודע ופטור ואיך נאמן ע"ז להתובע יותר מלהנתבע להוציא ממנו.

ואף שהתובע אומר שהנתבע יודע וחייב לשלם משום מתוך מ"מ ע"ז מכחישין שהנתבע אומר שא"י ופטור דלא שייך מתוך ולמ' יהי' חייב. ובשלמא בהוי לי למידע אמרינו שיש רמאות דבאמת יודע דנראין הדברים פינון שראוי לו לידע ומשקר פנ"ל אבל היכא באמת לא הוי למידע ויש לומר שאינו יודע מה מועיל טענת התובע שטוען פרי שהנתבע יודע ולמה ישלם בשביל זה פנ"ל הא הוי פרי וברי על זה פנ"ל.

ונראה די"ל לטעם הנ"ל דלקח לא אמרינו מתוך בלא הוי לי למידע משום שבא"י ליכא חיוב שבועה פלל פנ"ל. אמנם עדיין קשה נהי דעל גוף החיוב באמת י"ל פן היינו לענין השבועה שישבע שאינו חייב שייך לומר פנ"ל פינון שבאמת א"י אינו צריך לישבע שאינו חייב וממילא לא שייך מתוך.

אמנם עדיין על זו הטענה עצמה ישבע שאינו יודע דכיון דאי באמת יודע ומשקר חייב לשלם דשייך מתוך וא"כ התובע טוען שיודע הנתבע וממילא חייב לשלם מתוך כו' ומה שטוען הנתבע שא"י והוא פטור וזה טוען פרי שאינו יודע ושייך שפיר שבועה על זה דהוא מודה במקצת שמודה נ' יודע שחייב ונ' א"י והוא פטור וצריך על זה לישבע שאינו יודע באמת. וא"ל דהוי כפירת שבועה כמ"ש לעיל.



ז"א דְכָאן הָנִי כְפִירַת מְמוֹן דְּהוּא תּוֹבְעוּ שְׂיֹדְעֵי שְׁחֵיב וְחֵיב לְשַׁלְּמֵי וְהוּא אֹמֵר בְּרִי שֶׁאֲנִי הוּא פְטוֹר וְיִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה שֶׁאֲנִי. דְּבִשְׁלָמָא לְהַרְמַב"ם לֹא אֶמְרִינּוּ שְׂיֵהֵי נִקְרָא יְכוּל לִישְׁבַע ז"א דְּאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַע שְׂאִינוּ חֵיב כַּמ"ש לְעִיל מִשֶּׁאֲנִי לְרֵאב"ד דְּאִי הָאָמַת שֶׁאֲנִי פְטוֹר כְּנ"ל.

וְצָרִיף לֹא קָשָׁה דְּהָא אֵין נִשְׁכָּעִין עַל טַעְנַת סַפְק וְטַעְנָה זֹה הוּא שְׂמָא יוֹדְעֵי וְאִינוּ צָרִיף לִישְׁבַע עַל זֶה דְּנָהֵי דְטוֹעֵן בְּרִי שְׁחֵיב אַבְל אִינוּ טוֹעֵן בְּרִי שְׂיֹדְעֵי כְּנ"ל וְעַל הַחֵיב א"צ לִישְׁבַע כְּנ"ל.

אֲמַנְם בְּטוֹעֵן בְּרִי גַם עַל זֶה שְׂיֹדְעֵי שֶׁהִנְתָּבַע יוֹדְעֵי כ' הָרֵאב"ד שְׁפִיר דְּיֵשׁ כָּאן חֵיב שְׁבוּעָה כִּינּוּן שְׁטוֹעֵן גַּם ע"ז בְּרִי וְצָרִיף לִישְׁבַע שֶׁאֲנִי כְּנ"ל. אַף לְכַאוּרָה עֲדִינּוּן קָשָׁה עַכ"פ לְמָה כָּתַב דְּצָרִיף לְשַׁלְּמֵי בְּטוֹעֵן הַתּוֹבַע בְּרִי שְׂיֹדְעֵי הָא עַכ"פ סְגִי בְּשְׁבוּעָה כְּנ"ל וְלָמָּה יִשְׁלַם הָא ע"ז טוֹעֵן בְּרִי כְּנ"ל.

אֲמַנְם י"ל דְּנִרְאָה לְטַעַם הַנ"ל דְּלִכְף לֹא שְׂיֵיף מִתּוֹף מִשּׁוּם דְּאִין הוֹדָאָה וְכַפִּירָה וְחֵיב שְׁבוּעָה עַל א"י כְּנ"ל. וְנִרְאָה דְלִכְפ' דְּאֶמְרִינּוּ גַם בְּגִלְגוּל שְׁבוּעָה מִתּוֹף שֶׁאִיל"מ י"ל גַּם לְהָרֵאב"ד בְּטוֹעֵן עַל הַגִּלְגוּל אִינִי יוֹדְעֵי אַף הֵיכָא דְלֹא הָנִי לִי לְמִידַע מ"מ אֶמְרִינּוּ מִתּוֹף שֶׁאִיל"מ דְּהָא כָּאן לֹא שְׂיֵיף טַעַם הַנ"ל דְּאִין חֵיב שְׁבוּעָה עַל א"י דְּמָה בְּכַף מ"מ הָא גַם שְׁטָרוֹת וְקִרְקָעוֹת חֵיבִין שְׁבוּעָה ע"י גִּלְגוּל אַף דְּמַצַּד עֲצָמוּ אֵין כָּאן חֵיב שְׁבוּעָה וְכֵן בַּהֲנ"ל אַף דְלֹא הָנָה לִי לְמִידַע מ"מ הָא יֵשׁ כָּאן חֵיב שְׁבוּעָה אַף שֶׁאֲנִי וְכִינּוּן שְׂאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַע מְשַׁלְּמֵי כְּנ"ל דְּהָא יֵשׁ חֵיב שְׁבוּעָה וְאֲנִי לִישְׁבַע כִּינּוּן שְׂאִינוּ יוֹדְעֵי וּמְשַׁלְּמֵי וְכַמִּי בְּחִשׁוֹד הַנ"ל.

וּלפ"ז נִרְאָה כָּאן בְּטוֹעֵן בְּרִי שֶׁהִנְתָּבַע יוֹדְעֵי שְׁחֵיב לֹא וּמִמִּילָא צָרִיף הִנְתָּבַע לִישְׁבַע שְׁבוּעַת הַתּוֹרָה שְׂאִינוּ יוֹדְעֵי כְּנ"ל דְּזֶה הָנִי כְפִירַת מְמוֹן כְּנ"ל. וְאֵף דְּעַל גּוֹף הַחֵיב פְטוֹר הֵינּוּ שְׂאִין עֲלֵיו שְׁבוּעָה לִישְׁבַע שְׂיֹדְעֵי שְׂאִינוּ חֵיב שְׂיֵהֵי ע"ז מִתּוֹף זֶה אֵין עֲלֵיו כִּינּוּן שֶׁאֲנִי אֵין עֲלֵיו שְׁבוּעָה הַנ"ל.

אַבְל זֶה צָרִיף לִישְׁבַע שְׂאִינוּ יוֹדְעֵי שְׁחֵיב עַכ"פ כְּנ"ל וְנִגְדַּד זֶה הָנִי שְׁפִיר מוֹדָה מְקַצַּת וי"ל מִמִּילָא דְכִינּוּן דְּחֵיב שְׁבוּעָה דְּאוּרֵינְתָא שֶׁאֲנִי שְׁחֵיב מִמִּילָא יֵשׁ עֲלֵיו חֵיב שְׁבוּעָה ע"י גִּלְגוּל שְׂיֹדְעֵי שְׂאִינוּ חֵיב דְּאֵף שְׂאִינוּ יוֹדְעֵי וְאֵין עֲלֵיו חֵיב שְׁבוּעָה הֵינּוּ מַצַּד עֲצָמוּ אַבְל ע"י גִּלְגוּל שְׁפִיר חֵיב כְּנ"ל וְאֵין סוֹתְרוֹת זֹא"ז כְּנ"ל וְצָרִיף לִישְׁבַע ע"י גִּלְגוּל גַּם עַל גּוֹף הַחֵיב שְׂאִינוּ חֵיב וְכִינּוּן שְׂיֵשׁ חֵיב שְׁבוּעָה וְהוּא אִינוּ יוֹדְעֵי וְאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַע זֶה הַגִּלְגוּל עַכ"פ שְׂאִינוּ חֵיב מִמִּילָא אֶמְרִינּוּ מִתּוֹף שְׂאִינְל מְשַׁלְּמֵי וְחֵיב כְּנ"ל דְּבַגִּלְגוּל שְׁפִיר אֶמְרִינּוּ מִתּוֹף גַּם בְּלֹא הָנִי לִי לְמִידַע אַף לְהָרֵאב"ד ז"ל כְּנ"ל וְלִכְפ' שְׁפִיר דְּחֵיב.

וּמְדוּקָדֵק לְשׁוֹן רֵאב"ד ז"ל אֵין אֲנוּ נִסְכְּמִין כו' לְפִי שְׁלֹא בָּא בְּרִי שֶׁל זֶה כו' הֵינּוּ שְׂאִינוּ טוֹעֵן בְּרִי שְׂיֹדְעֵי וְאֲנִי כְּנ"ל הָנִי טַעְנָה זֹה אוֹיֵל יוֹדְעֵי טַעְנַת סַפְק וְעַל גּוֹף הַחֵיב אֵין עֲלֵיו שְׁבוּעָה כִּינּוּן דְלֹא הָנִי לִי לְמִידַע וְכְנ"ל.

אַבְל בְּאוּמֵר בְּרִי שְׁפִיר הַדִּין כְּדַבְּרֵי שְׂיֵשׁ עֲלֵיו חֵיב שְׁבוּעָה דְּצָרִיף לִישְׁבַע שֶׁאֲנִי כִּינּוּן דְּטוֹעֵנוּ בְּרִי גַם עַל זֶה וּמִמִּילָא שְׂיֵיף מִתּוֹף כו' וְכַמּוּ בְּחִשׁוֹד כְּנ"ל: עוֹד י"ל הַטַּעַם דְּבְטוֹעֵן בְּרִי מוֹדָה הָרֵאב"ד כְּנ"ל דִּי"ל דְּבִאָמַת גַּם בְּלֹא הָנִי לִי לְמִידַע רְאוּי לְהִיֹּת חֵיב דְּבִסְתָמָא

לא מחזקין לי שא"י וכמ"ש הש"ך ז"ל ואמרין שידוע ותיב רק הטעם דפטור י"ל דהא לכאורה יש להאמין לו שאינו יודע על השאר במיגו שהי' טוען א"י על הכל והי' פטור היינו שהי' טוען איני יודע אם הי' שנה כלל יתר על החוב דהי' פטור במבואר לעיל ונה אינו מיגו דהענה פמודה מקצת מיגו דכופר הכל דאין חבירו מכיר בשקרו כשיאמר א"י על הכל.

דבשלמא לרמב"ם ז"ל לא מהני המיגו דמה מועיל שנגאמן שא"י מ"מ חייב משא"כ לראב"ד פ"ן שנגאמן שא"י במיגו ממילא פטור פנ"ל ולא שייך פאן תירוץ תוס' (ב"מ צ"ז) שאין אדם עושה עצמו ברצון מסופק.

ז"א דתוס' כ' שם שגראה שמשקר פ"ן שראוי לו לידע ע"ש. אבל בלא הוי לי למידע ממילא נאמן שפיר במיגו פנ"ל ולקף להראב"ד ז"ל שפיר פטור בלא הול"ל הג"ל משא"כ בהוי לי למידע חייב דליפא מיגו דשייך תירוץ תוס'.

אף דגם עכשיו טוען א"י מ"מ י"ל דאינו רוצה לעשות מסופק על יותר אמנם בטוען התובע פרי שהנתבע יודע שפיר מודה הראב"ד דחייב דכאן ליפא מיגו שהי' טוען על הכל א"י. ז"א דהוי מיגו דהענה שחבירו יודע שהוא יודע ויעיז נגדו יותר והוא כמו מודה מקצת שאינו נאמן במיגו דכופר הכל משום הענה וסוברים הרבה פ' דגם לממון לא אמרינו ולקף חייב פנ"ל: או י"ל דסובר דהא ר"ה ור"י סברי פרי ושפא פרי עדיף רק דקי"ל אוקי ממונא בחזקת מרי כר"נ ור"י.

וי"ל פ"ן דחייב שבועה וכל זמן שאינו נשבע לא מיקרי מוחזק וממילא פרי עדיף ולקף הוי מתוך שאי"ל משלם דכ"ן שמוחזק שבועה אינו מוחזק ושוב ברי' עדיף פנ"ל. ולקף למ"ש תוס' (פתובות י"ב) דדוקא בפרי טוב סובר ר"ה דברי עדיף והיינו פשידע שחבירו מכיר בשקרו ושפא גרוע היכא דהוי לי למידע ע"ש ולקף סובר הראב"ד דבלא הוי לי למידע לא שייך מתוך וגם סובר דסגי בפרי טוב לחוד אף שאין השפא גרוע ולקף בטוען פרי שאמה יודע דהוי פרי טוב דהא ע"ז חבירו מכיר בשקרו ולקף שוב שייך מתוך דברי עדיף פנ"ל.

משא"כ באינו טוען פרי שאמה יודע דהוי פרי גרוע פ"ן דלא הוי לי למידע פטור פנ"ל דלא אמרינו פרי עדיף כה"ג פנ"ל. ובפשיטות י"ל דהא לכאורה אין פאן כפירה והתורה לא חייבה שבועה רק על הודאה וכפירה ולמה יהי' מתוך פ"ן שאין חייב שבועה כמ"ש לעיל.

וע"כ צ"ל כמ"ש הר"ן ורא"ש והש"ך ז"ל (ס"ק נ) גבי א"י פמה שנה דכ"ן דנאמר דפטור בטענת אינו יודע ואין יכולין לחייבו א"כ הו' כפירה שאינו חייב יותר ולקף יש חייב שבועה וכ"ן שלא מצינו שבועת א"י לקף חייב פנ"ל.

וא"כ פ"ן דאין נשבעין אטענת ספק וצריף שהתובע יטעון פרי על הכפירה שפופר הנתבע כו' וא"כ פאן פ"ן שאין כפירה על החיוב רק זה אנו דנין לכפירה מה שאומר א"ו והוא פטור א"כ על זה הכפירה אין התובע טוען פרי שידע ותיב פ"ן דחושבין זה לכפירה ע"כ משום דספק גזל התירה תורה ואם נפטרן אותו בטענת א"י פטור באמת אף שחייב לקף הוי כפירה א"כ אין התובע טוען פרי על זה דאולי באמת אינו יודע ופטור

באמת אף שחייב פנ"ל ולכה פוטר הרב"ד בלא הני לי למידע דאין פאן חיוב שבועה פנ"ל.

משא"כ פשטוען התובע פרי שידוע א"כ טוען פרי על זו הפפירה וטוען שחייב באמת שפיר יש חיוב שבועה מחמת הפפירה של א"י וכיון שא"י ליחשב דלא מצינו שבועה שאינו יודע ושפיר הני מתוך וחיוב פנ"ל.

או י"ל פיון דאימעוט משבועת ה' כו' ולא בין הירששים כו' שאין חיוב שבועה היכא שידוע שאין יודעין אבל היכא שטוען שידוע לא אימעוט ויש חיוב שבועה וממילא שייך מתוך פיון שחייב שבועה ואינו יכול משלם פנ"ל.

עוד י"ל: סימן עג סעיף א' המלנה סתם כו' במקום שאין להם מנהג יש לו זמן שלשים יום שא"י לתבעו קודם בין במלנה בשטר כו' ובין במשפוח כו' ואם התנה שיתבע כל זמן כו': (א) שאין מנהג אינו מבואר מה המנהג אם שמנהג לקבוע זמן יותר מל' או פחות יחשב מנהג גם על סתם או שהמנהג לפרוע תוך ל' בסתם.

בשלקא להפ' דלא עביד דפרע תוך ל' כמו קובע זמן שייך שרואין שפורעין תוך ל' מוכח דע"ד פן ננה. משא"כ דש"ע דלא שייך א"א פת"ז בסתם א"כ אין ראי' ממה שפורע תוך ל'.

ולמ"ש הפ' דאף דנאמן מ"מ אינו שכיח עיין סי' ל"ט ס"ג שייך פאן מנהג אם פורעין ואפשר כשרואין שנוהגין שהמלן' תובעו תוך ל' והלן' פורע לא תלינו במלן' שלא כדיו עושה רק שע"ד פן מלוין.

דדוחק לומר שהדיינין נוהגין בסתם לגבות תוך ל' דאיה התחילו ב"ד לנהוג שלא כדיו. ואפשר פונת התוספתא (ב"מ פ"י) בין לפחות ולהוסיף אין משנין מנהג המדינה היינו שיש טעם לזמן שקובעין כמו שיש יום השוק שאז צריכין הסוחרים להמעות וקודם מונח אצלם בטל והדרך להלותם למי שצריף עד קודם יום השוק שצריכין להמעות.

שוב אף בסתם ג"כ מסתמא הלנה ע"ד שיפרע קודם השוק פנ"ל. גם יש להסתפק למאי דאמר בש"ס (מכות ג') סבר רבב"ח דוקא בשטר דלא טריח אינש כו' והדבר פשוט פרייקתא א' בשטר א' בע"פ עכ"פ הסברא לחלק אמת א"כ י"ל דהמנהג מהלנאה ע"פ לפחות אינו מועיל על בשטר וכן להקפוד בשטר יותר אין מנהג על בע"פ: (ב) שאינו יכול לתובעו כו'.

א"י למא שינו מלשון הגמ' אינו רשאי לתבעו ויליף משמיטה. ונראה לע"ד דמלבד שא"י לתבעו רק שיש איסור פמבואר סי' צ"ז ס"ב אסור ליגוש כו' להראות לו שגכלם כו'.

ושם בידוע שאין לו דבסתם מותר לתובעו בזמנו אבל תוך ל' י"ל שאין לו דסתמא הלנה לזמן הנ"ל ויהי' נכלם ואפשר מפני בושא יטרח וישלם מ"מ מלנה עבר אלא תהי' פנושה והגם ש"ל דקודם זמנו אינו מתבייש.

מ"מ לשון הש"ס מורה דאינו רשאי דומיא דשמיטה שכ' הרא"ש (גטין ל"ז ע"ב) דכל שנה ז לא יגוש הגם דלא פסקו פן. וקשה לי דהא משמע דשנה לקובע זמן וא"כ במלנה תוך ל' קודם ר"ה אינו משמט דלא קרי לא יגוש ולמה לא הוזכר לעיל סי' ס"ז בש"ע

ובמשנה שביעית (פ"י) השוחט את הפרה וחקקה בר"ה ונתעבר החודש משמט וצ"ל דמוכר אינו דומה להלואה ודעתו שישלם הקונה מיד.

ולמאי דמוקי לה בירושלמי כר"י דהקפת חנות הקיף וחסור והקיף ע"ש. א"כ הוי פמנהג לפרוע הראשון פשמקיף שנית ע"ש בר"ש.

והא דלא נקיט בש"ס שא"צ לפרעו קודם י"ל למ"ש סמ"ע טעם החילוק בין שאלה דהדר בעיניו וא"צ זמן. משא"כ מלנה להוצאה ולהשיג מעות אחר צריף זמן ל' יום כמו זמן ב"ד.

וא"כ י"ל דכשלוה לצורף עסק וקנה ומכר והמעות מנח אצלו מחויב לשלם אף קודם ל' בלנה סתם דחשיב רק שהמלן' סומך טל הלנה פשיצטרף עד ל' לא ישלם עד ל' אבל אם יהי' לו קודם קודם.

משא"כ קובע זמן בפירוש א"צ פלל לשלם קודם ולכך לא נקיט על הלנה שא"צ רק שאינו רשאי לתובעו פנ"ל אף על הספק שפא אין לו ויהי' נכלם פנ"ל אבל הלנה אם יש לו פנ"ל צריף לשלם.

ומינושב דלענין שמיטה משמט דשייף לא יגוש אם הי' לו והי' יודע שיש לו דאף דא"י לתבעו מ"מ הא בנתעבר החודש דג"כ לא הי' יכול לתבעו מ"מ מה שא"י לתבעו מחמת ס' ואם הי' ידוע שהוא חול הי' יכול לתובעו משמט ע"ש בהר"ש.

כן בהנ"ל לא דמי לקובע זמן דל"ש פלל תוף זמן. ומינושב ג"כ מה דקי"ל בסתם דעביד דפרע תוף ל' ע"ש בתוס' (ב"ב ה') ואינו מוכן לטעם הפ' משום דבקובע מסתמא ידע לנה שפיצטרף עד אותו זמן משא"כ סתם והא מדמי פדיון הבן וכו' ע"ש בתוס'.

ולמ"ש מינושב דהטעם פינן דאי אית לי צריף לשלם שפיר עביד דפרע משא"כ קובע זמן וממילא פדיון וכה"ג שאין חיוב פלל קודם מדמי שפיר לקובע זמן שאין חיוב פנ"ל: עוד י"ל דנקט הש"ס אין רשאי לתובעו קודם ל' היינו לקבוע לו זמן שישלם מיד אחר ל' פדי להרויח הזמן ב"ד אח"כ ע"ש לקמן סי' י"ד סמ"ע ס"ק ל"ז שרוצה לחלק בין ל' דסתם הלואה ובין קובע זמן וקמ"ל דאין נזקקין פלל תוף ל'.

ואף להפ' דגם באינו מבזבז מ"מ פשיפסיד פשיגיע זמן יכול לתבוע קודם. א"כ גם בזה פסיד הזמן ל' יום ששונה מעות פמבואר במשנה (מכות ג') דעדים משלמין.

מ"מ פינן דיש לו מעות צריף לשלם מיד פשיגיע יום ל' או שאר זמן רק באומר ליתן לו זמן שישגיג מעות. א"כ אין שום אמתלא תוף ל' שישקר זה פשיגיע זמן לומר שא"ל עתה.

וא"ש דאינו רשאי דאסור לחשוד אותו כמו בשמיטה דמנוזהר הנשמר לה כו' והיינו בהגיע זמן קודם שמיטה ואסור למנוע מחשש שישמיט הלנה א"ע מלשלם יום או יומים עד שיהי' משמט.

ומינושב דמיתי לה הש"ס נשם ויליף משמיטה פנ"ל: (ג) שא"י לתבעו. כ' סמ"ע ופ"ד דקדק כו' לא לענין אא"פ תוף זמנו כו' א"כ עלה קאי בין בשטר בין ע"פ וא"י מנ"ל

דתוס' דייקי מלישנא דר"ל הקובע זמן כו' והוא משום דמסתמא חושב הלנה שזמן שקבע הוא שיהי' לו משא"כ סתם הלנאה.

וא"כ לסברת הש"ס דרבב"ח דדוקא בשטר דלא טריח למכתב שטר בכציר מל' ע"ש נראה דהוי פקובע זמן א"כ גם למה דמסיק שגם במלנה ע"פ מ"מ לא פליג על סברא הנ"ל דבשטר לא טריח כו' ונדע שיצטרף על ל' יום.

כמ"ש תוס' (שבת ד"מ) וסוף פ"ק דפסחים דהלכה כמכריע פשהזכירו בדבריהם בין פ' וב"כ כו' דמודים שיש סברא לחלק ע"ש. א"כ בפרייתא דמייתי א' בשטר וא' בע"פ מוכח דס"ל סברת רבב"ח רק דגם ע"פ סתם ל' אבל שפיר י"ל דבשטר הוי פקובע פנ"ל ושייך אין אדם פורע תוך זמנו לענין שיפרע בלא שבועה ומיתמי פנ"ל.

עוד יש סברא בשטר דהא תוס' (ב"ב ה' ע"ב) כ' דהא דצריף שבועה דחזקה דשטרף בידו מ"ב לא אלים כ"כ משום דלמא אפשיטי דספרא כו'. אבל פשהוא תוך ל' מי הכריחו לפרוע ולהניח השטר בידו.

והי' מיושב סי' ל"ט ש"ע דכ' משיף טפי מל' יום ע"ש (ס"ג). אף אין לחדש נגד סתימת הפ'.

מ"מ יש לצרף פשיש עוד סברא פנ"ל. ולמ"ש לעיל דמשמע שא"י לתבעו אבל אם יש לו מעות וא"צ לו חייב לשלם בסתם הלנאה ע"ש.

א"כ קצת ראי' מסוף פתובות ב' שהוציא שט"ח כו' וזה לעשר כו' דפריף אי דמטי זמני' מ"ט כו' ולוקי בסתם הלנאה והב' לנה תוך ל' דלא הי' יכול לתבעו רק פשמלוהו עד אחר ל' א"כ יש לו מעות שא"צ לו שפיר יכול ליקח המעות שוב בע"כ דלנה ולמה נתן שטר וממילא באתרא דכ' שטרא ונהדר יתבי זוזי י"ל דפליגי דהו"ל למימסר מודעהעל נתינת השטר ע"ש.

ומוכח דבשטר אף סתם הוי פקובע זמן שא"ל פלל לשלם תוך זמן גם שיש לו פנ"ל ואינו מוכרח ויש לדחות: (ד) בין במשפון כו'. יש להסתפק בנאנס המשפון אם יכול לתבעו תוך זמן מאחר שלא האמינו רק על משפון או תשלם או שתתן משפון אחר או דנימא שלא נתחייב לתת משפון אחר וקנח ראי' מהניח כו' יורשין משתמשין כל זמן כו' ואין חייבין באונסין ע"ש (פתובות ל"ד ע"ב) אף דלא השאיל לזמן רק שיהי' באחריותו מ"מ נשאר להם הנכות לחוד דלא נתחייב להחזיר עד ד זמן וכן נראה בהנ"ל.

וכן בפשיעה דחייב אם יכול לנה לתבעו לשלם מיד והוא לא ישלם עד זמן שקבע נראה ג"כ דא"י לתבעו כמו שלא הי' צריף להחזיר המשפון עד שישלם לו פן המעות במקום המשפון שא"צ ויכול לעכבו עד שישלם חובו פנ"ל: