

גמרא. מאי זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד. בתלתא סגי. הכי קאמר: כשזה בורר לו בית דין אחד, וזה בורר לו בית דין אחד, שניהן בוררין להן עוד אחד. דברי רבי מאיר. וחכמים אומרים: שני דיינין בוררין להן עוד אחד.¹ זה פוסל דיינו של זה וזה פוסל דיינו של זה, דברי רבי מאיר. וחכמים אומרים: אימת², בזמן שמביא עליהן ראייה שהן קרובין או פסולין, אבל אם היו כשרין או מומחין מפי בית דין, אינו יכול לפוסלן. זה פוסל עדיו של זה, וזה פוסל עדיו של זה, דברי רבי מאיר, וחכמים אומרים: אימת³, בזמן שמביא עליהן ראייה שהן קרובין או פסולין, אבל אם היו כשרין, אינו יכול לפוסלן.

¹ עי' ש"ע (ח"מ סי' יג ס"א): הוב"ד לעיל הערה.

² עי' ש"ע (ח"מ סי' יג ס"ד): אם בא לפסול דיינין שביירר חבירו, בגלגלות או בפסול משפחה, אין שומעין לו אפילו עד אחד מעיד כדבריו.

או בפסול משפחה - פירוש, כגון שאומר שבאו מעבדים או מגרים שפסולים לדון וכמ"ש בריש סימן ז', קמ"ל דא"ג דאינו קורא עליו פסול בפני עצמו אלא שהוא ממילא נפסל בכלל המשפחה, אפ"ה אינו נאמן דמחשב נוגע בדבר (סמ"ע).

³ עי' ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ד): כל מי שהעידו עליו שעבר עבירה פלונית, אף על פי שלא התרו בו, שהרי אינו לוקה, פסול, והוא שעבר על דברים שפשט בישראל שהם עבירה. אבל אם ראוהו עובר על דבר שקרוב העושה להיות שוגג, צריכים להזהירו ואחר כך יפסל. כיצד, ראוהו קושר או מתיר בשבת, צריכים להודיעו שזה חילול שבת, ממני שרוב העם אינם יודעים זה. וכן אם ראוהו עושה מלאכה בשבת או ביום טוב, צריכים להודיעו שהיום שבת, שמה שוכח הוא. וכן המשחק בקוביא תמיד, או מי שנעשה מוכס או גבאי שמוסיף לעצמו, צריכים העדים להודיעו שהעושה דבר זה פסול לעדות, שרוב העם אינם יודעים דברים אלו. וכן כל כיוצא בזה.

שהרי אינו לוקה פסול - עיין לעיל (סעיף ב' ברמ"א), דכתב שם, עבר עבירה שאין בה מלקות פסול מדרבנן, וכאן משמע דפסול דאורייתא. ויש ליישב דכאן כיון שחייב מלקות על אותה עבירה רק שלא התרו בו, פסול דאורייתא (ש"ך), ועיין בתשובת כנסת יחזקאל סימן צ"ט, ועיין בתשובת בית שמואל אחרון [ח"מ] סי' ט"ט מ"ש בזה (פ"ת).

כיצד ראוהו קושר או מתיר בשבת כו' - נקט ג' מיני הודעות בכאן: הא', דאפילו אם אנו יודעין בו שהעושה יודע שהוא שבת, מ"מ אם אין איסור המלאכה ידוע צריך להודיעו. השני, אף אם הוא מלאכה מפורסמת לאיסור בשבת, מ"מ כל שאין ידוע שידוע שהוא שבת, צריכים להודיעו. השלישי, אף שהוא ידוע שהוא ידוע להמעשה שהוא עושה שעושהו באיסור, מ"מ אי איכא למימר שאינו ידוע שיפסל על ידי זה, צריך להודיעו (סמ"ע), וי"א שכל שידוע שזה שבת ושזה איסור בשבת, אפילו לא הודיעו לו שיפסל על ידי זה פסול, דהא רשע נקרא והתורה אמרה אל תשת רשע עד, ועוד, דחשיד על עדות שקר, ורק במדי דאינו נפסל רק מדרבנן שייך חילוק אם יודע שיפסל על ידי זה (נתמ"מ), עיין בספר ברכי יוסף אות כ"ח שהביא דברי תשובת בית יעקב סי' ג', בענין אם גר כשר להעיד אחר שנתגייר כל זמן שלא עשה תשובה על העבירות של ז' מצוות בני נח שעבר בהיותו גוי כו', והשיג עליו ע"ש (פ"ת).

שמה שוכח הוא - עיין מה שכתבתי לעיל סק"ח (ש"ך).

או גבאי שמוסיף לעצמו כו' - האי שמוסיף, אגבאי לחוד קאי, שצריך להיות ידוע שמוסיף לעצמו, וכמו שכתב לפני זה בסעיף י"ד (סמ"ע).

וכן כל כיוצא בזה - עיין בתשובת ר"ש כהן ספר ב' סימן קמ"ט (ש"ך)..

עי' ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ה): אין אדם נפסל בעבירה ע"פ עצמו, אלא על פי עדים שיעידו עליו, שאין אדם משים עצמו רשע. הגה: ומכל מקום אין עושין אותו עד לכתחלה, כדלקמן סימן צ"ב סעיף ה'. וכן אין נפסל על קול וחדש בעלמא, כגון מי שחשוד על עריות, שרגיל עם עריות ומתייחד עמהם, וקול יוצא עליו, כשר לכל עדות חוץ מלעדות אשה. ועיין בדין החשודים ב"ד סימן קל"ט.

אין אדם נפסל בעבירה על פי עצמו - הטעם, דהאדם הוא קרוב אצל עצמו (סמ"ע).

אלא על פי עדים - ובעד אחד והוא שותק או שמודה לו עי' כנה"ג בהגהת הטור אות נ"ז (רע"א), דוקא על פי שני עדים אבל על פי עד אחד לא מיפסל כלל אפילו מדרבנן. ועיין בכנה"ג הגה"ט אות נ"ז יובא לקמן סק"מ? (פ"ת).

שאין אדם משים עצמו רשע - אפילו אם אמר אעשה תשובה ואוציא הריבית, דאערומו קמערים כדי שלא יעיד לחבירו, ועי' לקמן (סי' מו סל"ו) באמרו העדים עשינו תשובה (סמ"ע), אם בא להכחיש ולהתנצל עצמו שלא חטא ואומר כך וכך עשיתי שנראה לו שלא חטא בזה והב"ד מכירים מתוך דבריו שחטא עד שלבסוף הודה על דברי הב"ד מתוך טענותו לא אמרינן בזה אין אדם מע"ר תשו' דבר משה חא"ח סי' ה' (רע"א), עיין בספר ארעא דרבנן [מערכת אות א'] אות י"ז, ובספר ברכי יוסף אות ל"ב ו"ג כמה חילוקים בזה, עש"ה (פ"ת), וי"א הא דקיי"ל אין אדם משים עצמו רשע היינו דוקא היכא שבא להודות שהוא רשע, ואף שרוצה לעשות תשובה י"ל אערומו קא מערים שהוא לפסול עדיותיו שהעיד כבר, אבל היכא שאנו רואים שדארבה הוא רוצה להתנצל עצמו ולומר שלא חטא, רק שעי' דבריו הוא נתפס שאנו רואים

בבוררין להן עוד אחד, יצא הדין לאמתו. וחכמים אומרים כו'. נימא דברב יהודה אמר רב קמפלגי. דאמר רב יהודה אמר רב: אין העדים חותמין על השטר אלא אם כן יודעין מי חותם עמהן. רבי מאיר, לית ליה דרב יהודה אמר רב, ורבנן, אית להו דרב יהודה אמר רב. לא, דכולי עלמא אית להו דרב יהודה אמר רב, ודעת הדיינין, כולי עלמא לא פליגי דבעינן, כי פליגי, דעת בעלי דינין. רבי מאיר סבר: דעת בעלי דינין נמי בעינן, ורבנן סברי: דעת הדיינין. בעינן, דעת בעלי דינין, לא בעינן. גופא, אמר רב יהודה אמר רב: אין העדים חותמין על השטר כו',¹ תניא נמי הכי: כך היו נקי הדעת שבירושלים עושין: לא היו חותמין על השטר אלא אם כן יודעין מי חותם עמהן. ולא היו יושבין בדין אלא אם כן יודעין מי יושב עמהן, ולא היו נכנסין בסעודה אלא אם כן יודעין מי מסב עמהן.

זה פוסל דיינו כו'. כל כמיניה דפסיל דייני. אמר רבי יוחנן: בערכאות שבסוריא שנו, אבל מומחים, לא. הא מדקתני סיפא, וחכמים אומרים: אימת, בזמן שמביא ראייה שהן קרובין או פסולין, אבל אם היו כשרין נמי מומחין מפי בית דין, אינו יכול לפוסלן, מכלל דרבי מאיר מומחין נמי קאמר. הכי קאמר: אבל אם היו כשרין, נעשו כמומחין מפי בית דין, ואינו יכול לפוסלן. תא שמע, אמרו לו לרבי מאיר: לא כל הימנו שפוסל דיינין שמומחה לרבים. אימא: לא כל הימנו שפוסל דיינין שהמחהו רבים עליהם. תניא נמי הכי: לעולם פוסל הולך, עד שיקבל עליו בית דין שמומחה לרבים, דברי רבי מאיר. והא עדין כומוחין דמי ואמר רבי מאיר: זה פוסל עדיו של זה וזה פוסל עדיו של זה, אמר איתמר עלה: אמר ריש לקיש: פה קדוש יאמר דבר זה. תני, עדו. עדו למאי. אילימא לממון, רחמנא פסליה,² אי לשבועה, הימוני מהימן כבי תרי.³ לעולם לממון, לא צריכא דקבליה עליה כבי תרי. מאי קא משמע לן, דמצי הדר ביה, תנינא: אמר לו נאמן עלי אבא נאמן עלי אביך נאמן עלי שלשה רועי בקר, רבי מאיר אומר: יכול לחזור בו, וחכמים אומרים: אינו יכול לחזור בו.

שחטא, נעשה חשוד אף ע"פ עצמו, וכן אף על גב דאין אדם משים עצמו רשע, אבל אם בא להעיד לטובתו ועי' זה משים עצמו רשע נאמן. עובדא בחבורת מוזגי י"ש שנשבעו בפה מלא שכל אחד מחויב להודיע להנאמן קודם שיוליך התבואה לטחון כמה יטחון, ובאם יעלים מחויב ליתן עשרים אדומים קנס, ואחד מהם העלים, ובאו בני החברה לב"ד ושלחו אחריהם והודה, רק שביקש להתנצל את עצמו באיזה התנצלות ונתחייב מתוך טענותיו, והורה הרב ובד"צ שמחויב ליתן קנס הנ"ל וגם הוא פסול לעדות ולשבועה. וכן אף דאין אדם משים עצמו רשע, אבל אם איכא עד אחד והוא מודה לדברי העד, נעשה רשע אף דאינו נפסל על פי עד אחד כו', ואם מודה לדברי העד נפסל בעד אחד (פ"ת).

עד לכתחלה - כלומר שאין מוסרין לו עדות לכתחילה, ועיין ב"ח סעיף ח', ועיין בתשובת משאת בנימין סימן נ"א (ש"ך).

וכן אין נפסל על קול - אפילו בקלא דלא פסיק כשר לעדות (סמ"ע).

⁴ עי' רמב"ם (טוען ונטען פ"א ה"א) - הטוען את חבירו במטלטלין והודה לו במקצת הרי זה משלם מה שהודה בו ונשבע בו והשאר מן א התורה שנאמר אשר יאמר כי הוא זה, וכן אם כפר בכל ואומר לא היו דברים מעולם ועד אחד מעיד [שהוא חייב לו] הרי זה נשבע מן התורה, ומפי ב השמועה למדו שכל מקום ששנים מחייבין אותו ממון אחד ג מחייבו שבועה, וכן למדו מפי השמועה שעד אחד לכל עון ולכל חטאת אינו קם אבל קם ד הוא לשבועה.

עי' רמב"ם (עדות פ"ה ה"א): אין חותמין דין מן הדיינין על פי עד א אחד לא דיני ממונות ולא דיני נפשות, שנאמר לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת ומפי השמועה למדנו שקם הוא לשבועה כמו שביארנו בהלכות טוען.

⁵ עי' ש"ע (ח"מ סי' פז ס"א):

{ כג ע"ב }

ואמר רב דימי בריה דרב נחמן בריה דרב יוסף: כגון דקבליה עליה בחד. צריכא, דאי תנא אבא ואביך, בהא קאמרי רבנן דלא מצי הדר ביה, משום דאבא ואביך חזו לעלמא, אבל חד כבי תרי, דלעלמא לא חזי, אימא מודו ליה לרבי מאיר. ואי אשמעינן בהא, בהא קאמר רבי מאיר אבל בההיא, אימא מודו להו לרבנן, צריכא. הא מדקתני רישא דיינו וסיפא עדיו, אלמא דוקא קתני. אמר רבי אלעזר: בבא הוא ואחר לפוסלן⁶. כל כמיניה. נוגע בעדותו הוא. אמר רב אחא בריה דרב איקא: כגון שקרא עליו ערער. ערער דמאי. אילימא ערער דגזלנותא, כל כמיניה. נוגע בעדותו הוא. אלא: ערער דפגם משפחה. רבי מאיר סבר: הני אמשפחה קמסהדי, ואיהו ממילא קפסיל. ורבנן סברי: סוף סוף נוגע בעדותו הוא. כי אתא רב דימי אמר רבי יוחנן: מחלוקת בשתי כיתי עדים, דרבי מאיר סבר: צריך לברר, ורבנן סברי: אינו צריך לברר. אבל בכת אחת, דברי הכל אין יכול לפוסלן. אמרו לפניו רבי אמי ורב אסי: אין שם אלא כת אחת, מהו. אין שם אלא כת אחת. והאמרת: אבל בכת אחת, דברי הכל אין יכול לפוסלן. אלא: נמצאת כת שניה קרובין או פסולין, מהו. אמר להן: כבר העידו עדים הראשונים. איכא דאמרי, אמר רב אשי: כבר העידו עדים הראשונים. נימא בפלוגתא דרבי ורבן שמעון בן גמליאל קמיפלגי, דתניא: הבא לידון בשטר ובחזקה, נידון בשטר⁷, דברי רבי. רבן שמעון בן גמליאל אומר: נידון בחזקה והוינן בה: בחזקה ולא בשטר. אלא אימא: אף בחזקה. וקיימא לן: דבצריך לברר פליגי. לא, אליבא דרבן שמעון בן גמליאל, כולי עלמא לא פליגי, כי פליגי, אליבא דרבי. דרבי מאיר כרבי, ורבנן אמרי לך: עד כאן לא קאמר רבי התם, אלא בחזקה דמכח שטרא קאתי. אבל הכא דהני עדים לאו מכח עדים אחריני קאתו, אפילו רבי מודה דאין צריך לברר. כי אתא רבין אמר רבי יוחנן: רישא

⁶ עי' שו"ע (ח"מ סי' יג ס"ד): הוב"ד לעיל הערה 2.

⁷ עי' שו"ע (ח"מ סי' קמ ס"ד): טען שמעון שיש לו שטר שמכרה או נתנה לו בשטר וגם שיש לו עדים שהחזיק שלשה שנים, אומרים לו קיים שטרך, אם יכול לקיימו מוטב, וצריך לחזור אחריו לקיימו ואם אי אפשר לקיימו כגון שמתו העדים או הלכו למדינת הים ואין מי שיכיר חתימתו, סומכין על עדי חזקה וישבע היסת שלקחה, אבל אם ישנן לעדים לא תועיל לו חזקתו וצריך שיבואו העדים.

אבל אם ישנן לעדים כו' - ולא דמי למה שכתב המחבר לעיל בסיומן ע' סעיף ב' דאם אמר פרעתיך בפני פלוני ופלוני דצריך ג"כ להביא העדים ואם לא באו נשבע ונפטר, דשאני התם דהפרוע א"צ לפרוע בעדים, אלא לכתחילה אומרים ליה לברר דבריו כדי שלא יצטרך לישבע, ומהאי טעמא פסק המחבר שם כמ"ד דאפילו אם באו והכחישוהו פטור בהיסת דאמרינן דכל מיילי דכדי לאו אדעתיה, משא"כ בחזקה דאינה מועלת אלא אם כן אומר שטר היה לי ואבדתיה והרי יש בידו שטר, משום הכי צריך לקיימו (סמ"ע).

משנה. אמר לו: נאמן עלי אבא²¹⁴, נאמן עלי אביך נאמנים עלי שלשה רועי בקר, רבי מאיר אומר: יכול לחזור בו, וחכמים אומרים: אינו יכול לחזור בו. היה חייב לחבירו שבועה, ואמר לו: דור לי בחיי ראשך רבי מאיר אומר: יכול לחזור בו, וחכמים אומרים: אין יכול לחזור בו.³ גמרא. אמר רב דימי בריה דרב נחמן בריה דרב יוסף: כגון דקבליה עליה בחד. אמר רב יהודה אמר שמואל: מחלוקת במחול לך, אבל באתן לך, דברי הכל יכול לחזור בו. ורבי יוחנן אמר: באתן לך מחלוקת. איבעיא להו: באתן לך מחלוקת, אבל במחול לך, דברי הכל אין יכול לחזור בו, או דיילמא: בין בזו ובין בזו מחלוקת. תא שמע, דאמר רבא: מחלוקת באתן לך, אבל במחול לך, דברי הכל אין יכול לחזור בו. אי אמרת בשלמא באתן לך מחלוקת, אבל במחול לך דברי הכל אין יכול לחזור בו, רבא דאמר כרבי יוחנן. אלא אי אמרת בין בזו ובין בזו מחלוקת, רבא דאמר כמאן. רבא טעמא דנפשיה קאמר, איתיביה רב אחא בר תחליפא לרבא: היה חייב לחבירו שבועה ואמר לו: דור לי בחיי ראשך רבי מאיר אומר: יכול לחזור בו, וחכמים אומרים: אין יכול לחזור בו,

בעדים פסולין ודינין כשרין. מיגו דפסלי עדים, פסלי נמי דינין. סיפא בדינין פסולין ועדים כשרין, דמיגו דפסלי דינין, פסלי נמי עדים. מתקיף לה רבא: ועלמא מיגו דפסלי עדים פסלי נמי דינין, איכא בי דינא אחרינא. אלא מיגו דפסלי דינין, פסלי נמי עדים. והא עדים ליכא. לא צריכא, דאיכא כת אחרת. הא ליכא כת אחרת מאי, הכי נמי, דלא מצי פסלי. היינו דרב דימי. איכא בינייהו מיגו. דמר סבר: אמרינן מיגו ומר סבר: לא אמרינן מיגו.

גופא; אמר ריש לקיש: פה קדוש יאמר דבר זה. תני עדו. איני. והאמר עולא: הוואה את ריש לקיש בבית המדרש כאילו עוקר הרים וטוחנן זה בזה. אמר רבינא: והלא כל הוואה רבי מאיר בבית המדרש כאילו עוקר הרי הרים וטוחנן זה בזה. הכי קאמר: בא וראה כמה מחבבין זה את זה. כי הא דיתיב רבי, וקאמר: אסור להטמין את הצונן⁸. אמר לפניו רבי ישמעאל ברבי יוסי: אבא התיר להטמין את הצונן. אמר להם: כבר הורה זקן. אמר רב פפא: בא וראה כמה מחבבין זה את זה. דאילו רבי יוסי קיים, היה כפוף ויושב לפני רבי, דהא רבי ישמעאל ברבי יוסי ממלא מקום אבותיו הוה, והיה כפוף ויושב לפני רבי, וקאמר כבר הורה זקן. אמר רבי אושעיא: מאי דכתיב ואקח לי (את) שני מקלות לאחד קראתי נועם⁹ ולאחד קראתי חובלים, נועם, אלו תלמידי חכמים שבארץ ישראל, שמועמין זה לזה בהלכה. חובלים, אלו תלמידי חכמים שבבבל, שמחבלים זה לזה בהלכה. ויאמר (אלי) אלה [שני] בני היצהר העמדים וגו' ושנים זיתים עליה. יצהר אמר רבי יצחק: אלו תלמידי חכמים שבארץ ישראל, שנוחין זה לזה בהלכה כשמן זית, ושנים זיתים עליה, אלו תלמידי חכמים שבבבל שמורין זה לזה בהלכה כזית. ואשא עיני וראו והנה שמים נשים יוצאות ורוח בכנפיהם ולהנה כנפים ככנפי החסידה ותשאנה הארצה בין השמים ובין הארץ ואמר אל המלאך הדבר בי אנה המה מולכות את הארצה ויאמר אלי לבנות לה בית בארץ שנער. אמר רבי יוחנן משום רבי שמעון בן יוחאי: זו חנופה וגסות הרוח שירדו לבבל¹⁰. וגסות הרוח לבבל נחית. והאמר מר: עשרה קבין גסות ירדו לעולם, תשעה נטלה עילם, ואחת כל העולם כולו. אין, לבבל נחית, ואישתרבוני דאישתרבב לעילם. דיקא נמי, דכתיב לבנות לה בית בארץ שנער, שמע מינה. והאמר מר: סימן לגסות הרוח עניות, ועניות לבבל נחית. מאי עניות, עניות תורה¹¹. ולכן אמרו לנו קטנה ושדים אין לה אמר רבי יוחנן: זו עניות שזכתה ללמוד ולא זכתה ללמד. מאי בבבל¹². אמר רבי יוחנן: בלולה במקרא, בלולה במשנה, בלולה בתלמוד. במחשכים הושיבני כמתי עולם אמר רבי ירמיה: זה תלמודה של בבבל¹³.

התלמוד שבבבל שיש בו רוב פלפול, בשביל כך אין ה"ברורה בה כי תמיד יש לפלפל ולהקשות עד שאין הדבר ברור כ"כ ולפיכך אמר במחשכים הושבני כמתי עולם זו תלמודה של בבל (מהר"ל).

¹⁴ עי' ש"ע (ח"מ ס' כב ס"א): מי שקבל עליו קרוב או פסול, בין להיותו דין בין להיותו עד עליו, הגה: ולא מקרי קבלה אלא אם כן קבלו לדון, אבל אם השליש בידו מעות שדין עליו, לא מקרי קבלה. אפילו קבל אחד מהפסולים בעבירה כשני עדים כשרים להעיד עליו, או כג' בית דין מומחים לדון לו, הגה: ויש חולקים וס"ל דדוקא אם קבל קרוב או פסול בדין אחד או בעד אחד, אבל אם קבלו כתר, דאיכא תרתי לריעותא, אפילו אחר גמר דין יכול לחזור בו, וכן הסכמת רוב הפוסקים, אבל אם קנו מידו בכל ענין לא יכול לחזור, בין שקבל על עצמו לאבד זכותו ולמחול מה שהיה טוען על פיהם, בין שקבל עליו שיתן כל מה שיטעון עליו חבירו בעדות זה הפסול או בדינו, אם קנו מידו על זה, אינו יכול לחזור בו. ואם לא קנו מידו, יכול לחזור בו עד שיגמרו הדין. (ולעיל ס' י"ב סעיף ב' נתבאר איזה מקרי גמר דין, ולענין עדות מיד שיעידו לא יכול לחזור בו). נגמר הדין, אינו יכול לחזור בו, והוא שלא נודע שטעו (מיהו אם הם ממונים בעיר או טובי העיר לא יכול לחזור, כי כן נוהגים דכל מה שאדם מקבל לפני ראשי העיר שלא יוכל לחזור בו) ואם כופר ואומר: לא קבלתי עליו לדון, ואין עדים בדבר, ישבע שלא קבלו עליו, אפילו אם הדין מכתישו ואמר שקבלו עליו. (רבי'ם שהמחו עליהם דיני'ם דלא גמירי, אין בעלי דינין יכולים לעכב).

מי שקבל עליו כו' - פי' שקיבל עליו קרוב או פסול היינו כשקיבל עליו בב"ד, דאי חוץ לב"ד ולא קנו מיניה אפילו לאחר גמר דין חוזר לכר"ע, אבל אם נשבע, אפילו חוץ לב"ד אינו יכול לחזור, אבל אם אמר "דור לי בחיי ראשך" הוה כשקיבל עליו לישבע ולא שנשבע, וכל חוץ לב"ד פי' שלא במקום הקבוע לשיבת הדיינים, אפילו הם ג' לא מיקרי ב"ד, וכדלקמן (ס' לט ס"ז) (ש"ד), ויש חולקים דכל בפני ג' אחר שטען בפניהם אינו יכול לחזור ולדון בפני אחרים. ועי' לעיל (ס' ה ס"ב) גבי לילה שכתב הסמ"ע [?סק"ז] הטעם דהוי קיבלו עלייהו, ולפי הש"ד, יכולין לחזור ולהחליף הטענות ביום, דהא בלילה לאו בית דין הוא, ומקורו של הש"ד מייירי בנאמן עלי אבא להיות דין, דבקיבלו להיות עד לא משכחת בחוץ לבית דין נגמר הדין רק במציאות רחוקה, דמסתמא הבית דין לא קיבלו עדות העד פסול אם לא ששמעו מפיו שנתרצה להיות עד, ומה שכתב דקבלה חוץ לבית דין לא מהני, מייירי כגון שגמרו הדין אחר כך שלא בפניו, כגון במקום שיכולין לדון שלא בפניו, כגון בשטר באופן המבואר לקמן (ס' קו ס"א), ע"ש וכיוצא בזה, ובזה ודאי דלא מהני הקבלה חוץ לבית דין. ובקיבל פסול להיות עד, אפילו למאן דסבירא ליה דאפילו בעדות לא מיקרי גמר דין כשהעידו, מכל מקום כשקיבל כן בבית דין ודאי מהני, דמה לי אם אמר אשלים כשישבע שכנגדו, דמיחשב כגמר דין מטעם דהוי כאילו ציוו לו בית דין כן, ומה לי אם אמר אשלים כשיאמר אבא שלויתני אצלו (נתה"מ), ועיין שבר"י מוב"ד בפ"ת לקמן סק" (פ"ח).

שם - כשיש שם קרוב וקיבלו עליו דלא יוכל לחזור בו, דוקא כשיודע שהוא קרוב, אבל אם טען לא ידעתי שהוא קרוב נשבע היסת וחוזר, ואם הוא רגיל אצלו וטוען שלא ידע שהוא קרוב אינו נאמן, וכטוען שלא ידע שהוא פסול יש חילוק, דאם הוא פסול דרבנן דבעי הכרזה בב"ד אינו נאמן לומר דלא ידע, אבל בפסול דלא בעי הכרזה נאמן בשבועה לומר דלא ידע שהוא פסול (פ"ח).

עי' המשך בהערה .

⁸ עי' ש"ע (א"ח ס' רנז ס"ו): @@@@

⁹ וזה מפני כי אור דא"י שהוא ממוצע וממוזג, ומפני כך החכמים שבה ממוצעים בהנחה בהשקט. אבל בבל היא יוצאת חוץ למזוג ומפני כך היו נוטים אל הכעס. וכל זה מפני כי מענין הארץ כל אחד, לפי ענין של ארץ ישראל ולפי ענין של בבל ודבר זה נתבאר במסכת פסחים (ק"ג ב') אצל ג' שוואנין זה את זה (מהר"ל).

¹⁰ ידוע כי אלו ב' צמודים מחוברים שווים הם, כי הם מדות מרוחקים מן השכל. אם גסות רוח, כי מדה זאת נתבאר בכמה מקומות שהיא מדה חמרית והענוה היא שכלית, כמו שבארנו זה בכמה מקומות. כי משה לא זכה לתורה השכלית רק בשביל הענוה כמו שבארנו במסכת שבת פרק רבי עקיבא ובמסכת תענית ופרק קמא. לכן נקרא גס רוח מלשון גסות, שהגסות מתיחס אל החמרי, ולכן אמרו סתם נשים שחוצניות מפני שכל אשה היא בעלת חומר. וכך החנופה גם כן מדה גשמית, כי השכל מדבר דבריו במשפט, ואינו מחניף שמדבר דברים יוצאים מן המשפט השכלי רק כפי מה שחפץ המקבל. ולכן מתיחס אלו שני דברים חנופה וגסות [רוח] אל נשים. ואמר רוח בכנפיהם, קרא אלו שתי מדות רוח כי דבר שאינו שכלי נקרא רוח שאין בו ממש, כך אלו שתי מדות הם רוח ואין בהם ממש. ואמר בכנפיהם, כי הכנף בו מתרומם העוף, ומפני כי גס רוח מרומם עצמו וכן החנופה מרומם את מי שמחניף לו ושניהם אין בהם ממש, ולכן אמר רוחו בכנפיהם (מהר"ל).

¹¹ פי' שכבר אמרנו כי המדה הזאת היא רחוקה מן השכלי כמו שהתבאר לפני זה, לכן אמרו (פסחי' ס"ו ב') כל המתיהר אם חכם הוא חכמתו מסתלקת הימנו, וכבר נתבאר במקום אחר ענין זה. ולכן סימן לגסות רוח עניות של תורה, שהתורה לא תמצא רק בשפלי רוח כמו שהתבאר לפני זה (מהר"ל).

¹² מקשיין וכי סלקא דעתך שיהיה נקרא העיר בבל בדור הפלגה על שם תלמוד בבלי. ואין זה קשיא כי נקרא בבל על שם שבבל שם שפת הכל, ומזה נוכל לדעת כי בבל מוכן להיות נבלל שם הכל, ומפני כך התורה לשם בבל מן מקרא משנה תלמוד על שם בבלול כי זה המקום הוא ראוי להיות נבלל שם הכל (מהר"ל).

¹³ פי' כי בגלות נאמר במחשכים הושבני כמתי עולם על גלות ישראל שהיו גולים מן הארץ, עד שהיו יושבים במחשכים דהיינו בבל שנקראת ארץ חשיכה, וכן קראו אותם בתרגום ארעא חשוכה מפני שהיא יושבת בעומק. ולפיכך ג"כ

מאי לאו אותן הנשבעין ולא משלמין, דהוה ליה כמחול לך. לא, באותן הנשבעין ונטולין, דהוה ליה כאתן לך. והא תנא ליה רישא. תנא תולה בדעת אחרים, ותנא תולה בדעת עצמו. וצריכא. דאי תנא תולה בדעת אחרים, בהא קאמר רבי במאיר דמצי הדר ביה, משום דלא גמר ומקני, דאמר: מי יימר דמזכי ליה. אבל תולה בדעת עצמו, אימא מודי להו לרבנן. ואי אשמעינן בהא, בהא קאמרי רבנן, אבל בההיא, אימא מודו ליה רבנן לרבי מאיר, צריכא.

אמר ריש לקיש: מחלוקת לפני גמר דין, אבל לאחר גמר דין, דברי הכל אין יכול לחזור בו. ורבי יוחנן אמר: לאחר גמר דין מחלוקת. איבעיא להו: לאחר גמר דין מחלוקת, אבל לפני גמר דין דברי הכל יכול לחזור בו, או ידלמא: בין בזו ובין בזו מחלוקת. תא שמע, דאמר רבא: קיבל עליו קרוב או פסול, לפני גמר דין, יכול לחזור בו, לאחר גמר דין, אין יכול לחזור בו. אי אמרת בשלמא לאחר גמר דין מחלוקת, אבל לפני גמר דין דברי הכל יכול לחזור בו, רבא דאמר כרבי יוחנן, ואליאב דרבנן. אלא אי אמרת בין בזו ובין בזו מחלוקת, רבא דאמר כמאן. אלא לאו שמע מינה: לאחר גמר דין מחלוקת, שמע מינה. שלח ליה רב נחמן בר רב (חסדא) + מסורת הש"ס: רב יצחק + רב נחמן בר יעקב: ילמדנו רבינו, לפני גמר דין מחלוקת או לאחר גמר דין מחלוקת, והלכה כדברי מי. שלח ליה: לאחר גמר דין מחלוקת והלכה כדברי חכמים. רב אשי אמר: הכי שלח ליה: באתן לך מחלוקת או במחול לך מחלוקת, והלכה כדברי מי. שלח ליה: באתן לך מחלוקת, והלכה כדברי חכמים. בסורא מתני הכי. בפומבדיתא מתני הכי: אמר רבי חנינא בר שלמיה: שלחו ליה מבי רב לשמואל: ילמדנו רבינו, לפני גמר דין וקנו מידו מאי. שלח להו אין לאחר קניין כלום.

משנה. ואלו הן הפסולין, המשחק בקוביא⁴⁵ והמלוה בריבית⁵, ומפריחי יונים, וסוחרי שביעית. אמר רבי שמעון: בתחילה היו קורין אותן

אוספי שביעית, משרבו האנסין חזרו לקרותן סוחרי שביעית. אמר רבי יהודה: אימתי, בזמן שאין להן אומנות אלא הוא, אבל יש להן אומנות שלא הוא, כשרין.

גמרא. משחק בקוביא מאי קא עביד. אמר רמי בר חמא: משום דהוה אסמכתא, ואסמכתא לא קניא. רב ששת אמר: כל כי האי גוונא, לאו אסמכתא היא. אלא: לפי שאין עסקין ביישובו של עולם. מאי בינייהו. איכא בינייהו דגמר אומנותא אחריתי. (ותנן) + מסורת הש"ס: דתנן + אמר רבי יהודה: אימתי, בזמן שאין להן אומנות אלא הוא, אבל יש להן אומנות שלא הוא, (הרי זה) כשרים. אלמא טעמא דמתניתין, משום יישובו של עולם הוא, קשיא לרמי בר חמא. וכי תימא פליגי רבנן עליה דרבי יהודה, והא אמר רבי יהושע בן לוי: כל מקום שאמר רבי יהודה

כאן, דאורייתא, ודרבנן, ואבק גזל דהיינו משחק בקוביא. ומפרש מאי דאמר רב ששת לפי שאין עוסקין בו, פירוש, אף על גב דאבק גזל בעלמא הוא ולא גזל גמור דהא לאו אסמכתא היא, כמ"ש סימן ר"ז [בטור סעיף י"ז], מ"מ יש עוד ריעוקא, דלית ליה שאר אומנות וחוקתו שאוכל אבק גזל ההוא, אבל אי לא אכיל מיניה, אין כח באבק גזל לפוסלו. והוה עיקר התירוץ של רב ששת, להרמב"ם, דהא רב ששת פליג על רמי בר חמא דס"ל דהוי גזל גמור ורב ששת ס"ל דלא הו"ל רק אבק גזל, משום הכי אין פסול רק באין לו אומנות אחרת, דאז אוכל מאבק גזל הזה. ובוה ניחא מ"ש המגיד משנה ממסכת שבת פרק שואל [קמ"ט ע"ב] מנה גדולה כנגד קטנה יש איסור משום קוביא, דהיינו אבק גזל יש עכ"פ לכרע. אבל בגזל דרבנן כגון ארא יש פסול אפילו בלא אכיל, ול"כ התוס' שם [סנהדרין כ"ה ע"ב ד"ה אי]. דהא דאמרין ארא מפני דרכי שלום בעלמא, היינו למ"ד אי תקדמיה, אבל למ"ד ארא הוי, גזל גמור הוא מדבריהם. ומשום הכי כשכתב הרמב"ם פ"ו דהלכות גזילה [ה"י - י"א] איסור גזל דרבנן, לא כתב שם שאין לו אומנות אחרת, כי בלאו הכי יש איסור אפילו באבק גזל, רק לענין פסול עדות בעינן זה. אלא שרבינו הטור היה מפרש דברי הרמב"ם אלו דברפ"ק ו' דהלכות גזילה דמייירי ג"כ לענין פסול עדות, ועל כן כתב עליו בסימן ש"ע [סעיף ז'], ויראה שפוסל [משחק] בקוביא משום גזל, ומשום הכי אפילו ביש לו אומנות אחרת אסור בו. ולפי הבנתו היה לו להקשות דברי הרמב"ם גופיה אהדי עם מה שכתב כאן דבעינן אין לו אומנות אחרת. אבל אם נפרש דברי רמב"ם כמו שכתבנו לא יקשה כן, אלא דשם לא מייירי הרמב"ם אלא לענין איסור לחוד, דבזה יש איסור בישראל אפילו [בלא] [ביש לן] אומנות אחרת, ולפסול בעינן דוקא אין לו אומנות אחרת, ועם גוי יש איסור ולא שום פסול להרמב"ם. ונמצא לפ"ז שתי קולות וחומרא אחת, דהיינו, נפל לו ממון בירושה שאוכל ממנו, כשר משחק בקוביא כיון שאינו אוכל אבק גזל. ועוד קולא אחת, משחק בקוביא עם גוי אפילו אוכל ממנו אין כאן פסול עדות רק איסור, כמ"ש בפרק ו' דהלכות גזילה מחמת שעוסק בדברים בטלים. ונראה שאיסור זה הוא סברא דנפשיה ולא פירוש דברי רב ששת שאמר כאן לפי שאין עוסקין בו, (פ"י) [כ"י] להרמב"ם קאי זה אישראל ומטעם אוכל אבק גזל כמו שכתבתי. וחומרא אחת יש, אף על פי שיש לו אומנות אחרת אלא שאין מספקת לו לכל אכילתו, פסול, דעכ"פ אוכל אבק גזל. אבל הטור מפרש מה שאמר רב ששת לפי שאין עוסקין בו, הוא מטעם שאינו יודע מטיב משא ומתן, וא"כ אף איהו ס"ל דמפריחי יונים ביישוב להביא גזולות פולין, רק בהנך תרי קולי וחד חומרא הוי להיפך, דלהטור אפילו משחק עם גוי פסול מטעם שזכרנו, אבל אם יש לו אומנות אף שאין מספקת לו אומנותו, מ"מ כיון שיוודע בטיב משא ומתן העולם כמה קשה הוא הממון, כשר הוא. וס"ל בהנך אי תקדמיה וכו' משחק בקוביא אין בהם גזל כלל, משר"ה כשרים אם יודעים בטיב [מ"מ] העולם. ובוה נתישב מה שכתב הטור בסימן ש"ע עם מה שכתוב כאן, גם מה שהקשה בכסף משנה על הרמב"ם. גם בסמ"ע [סק"מ] פירש בהנך תרי קולי וחומרא אחת שחולקים הטור והרמב"ם כמו שזכרנו, ואפשר שנתכוין לכל מה שזכרנו (ט"ז). ע"י המשך בהערה .

¹⁵ ע"י ש"ע (ח"מ ס' ל' ד סט"ז): מפריחי יונים (פ"י) שמלמדים אותם להביא יונים משובן הזולת) ביישוב, פסולים, מפני שחזקתן שגוזלים יונים של אחרים. וכן סוחרי שביעית, והם בין אדם שיושבים בטלים, וכיון שבהא שביעית מושטים ידיהם ומתחילים לישא וליתן במירות, שחזקת אלו שהם אוספים פירות שביעית ועושים בהן סחורה, וכן משחק בקוביא, והוא שלא תהיה לו אומנות אלא הוא, הואיל ואינו עוסק ביישובו של עולם, הרי זה בחזקת שאוכל מן הקוביא שהוא אבק גזל. ולא בקוביא בלבד אמרו, אלא אפילו משחקים בקליפי אגוזים וקליפי רמנים, וכן לא יונים בלבד אמרו, אלא אפילו במשחקים בבהמה חיה ועוף, ואומרים: כל הקודם את חבירו או כל הנוצח את חבירו יטול בעליו שניהם, וכל כיוצא בזה, והוא שלא תהיה לו אומנות אלא שחוק זה, והרי זה פסול. וכל אלו, פסולים מדבריהם. מפריחי יונים ביישוב כו' - פ"י בזה ב' פירושים. האחד, דהאומר אי תקדם יונך ליוני אתן לך כן וכך. והשני, ששולח יונו להביא יונים משובכים דאחרים. והמחבר נמשך אחר לשון הב', אמנם איסור אי תקדמך יונך כו' ס"ל דהוא בכלל איסור משחק בקוביא, ואיסור להביא יונים אינו גזל גמור דכל היונים מעלמא אתו ורבו בשובכין ולא קנאן בעל השובך בקנין גמור, ומ"מ אסוריהו משום דרכי שלום כמו גזל מציאת חש"ו. זה שכתב המחבר, מפריחי יונים "בישוב", לאפוקי חבירו דיוני המדרב הן הפקר, ופשיטא דלא מיפסלי בזה. והמשחק ביונים עם חבירו ואומר אי תקדים יונך ליוני כו', שהוא כולל דהמשחק בקוביא, ממילא ג"כ נלמד דאינו נפסל אא"כ אין לו מלאכה אחרת דמסתמא אוכל ממעות שחוק זה, משא"כ במפריחי יונים להביא לו יונים אחרים של חבירו דנפסל בזה אפילו אינו אוכל ממעות הללו, דבכלל שם גזלן הוא אף על גב דאינו אלא מדרבנן (סמ"ע), הטור [סעיף כ"ו] חולק על הרמב"ם [פ"י מעדות ה"ד], וכדי לבאר מחלוקתן אביא הסוגיא [סנהדרין כ"ד ע"ב] בקוצר. תנן משחק בקוביא פסול, ופליגי בגמרא, רמי בר חמא אומר משום דאסמכתא היא ולא קניא, ורב ששת אמר דלאו אסמכתא היא אלא לפי שאין עוסקין ביישובו של עולם, מאי בינייהו, [דגמרא] אומנות אחרת. ותו תנן מפריחי יונים פסולים, ופליגי אמוראי [שם כ"ה ע"א], חד אמר, דהיינו אחד אומר לחבירו אם תקדים יונה שלך ליונה שלי, וחד אמר ארא, פירוש, מלמד להביא יונים אחרים ויש בזה משום גזל. ופריכין מאן דאמר אם תקדמיה כו', מ"ט לא אמר ארא, א"ל ארא מפני דרכי שלום בעלמא, ומאן דאמר ארא מ"ט לא אמר אם תקדמיה, א"ל היינו משחק בקוביא. וכתב הרמב"ם, מפריחי יונים ביישוב וכו', מההפסיד דוקא ביישוב כמ"ד ארא. וברפ"ק ו' דהלכות גזילה [ה"י - י"א] כתב הרמב"ם דבקוביא, עם ישראל יש לו משום גזילה, ועם הגוי אין בו איסור משום גזל אלא שיש בו איסור שעוסק בדברים בטלים, והקשה שם המגיד משנה דהא אדחיא סברת רמי בר חמא דס"ל משום גזל, ונדחק מאד בכסף משנה בפרק ו' מהלכות עדות [ה"ה] לישב זה, והרוצה יעיין בדבריו. ויש ג"כ קושיא בטור אליבא דרמב"ם, דכאן כתב בשמו דפסול דוקא באין לו אומנות אחרת, ובסימן (ע"י) [ש"ע סעיף ו'] כתב בשמו דפסול משום גזל. ולע"ד נראה לישב דברי הרמב"ם על נכון, דודאי ס"ל דלא קילי כרמי בר חמא אלא כרב ששת דס"ל דלא הוי רק אבק גזל, ומפריחי יונים ס"ל כמ"ד ארא, וס"ל דשלש חלוקות יש

{ כה ע"א }

אימתי ובמה, אינו אלא לפרש דברי חכמים. רבי יוחנן אמר: אימתי, לפרש, ובמה, לחלוק. ודכולי עלמא, אימתי לפרש הוא. גברא אגברא קא רמית. מר סבר: פליגי, ומר סבר: לא פליגי. ולא פליגי. והתניא: בין שיש לו אומנות שלא הוא, בין שאין לו אומנות אלא הוא, הרי זה פסול. ההיא רבי יהודה משום רבי טרפון היא. דתניא, רבי יהודה אומר משום רבי טרפון: לעולם אין אחד מהן נזיר, לפי שלא נתנה נזירות אלא להפלאה.

מלוה ברבית. אמר רבא: לזה ברבית, פסול לעדות¹⁶. והאנן תנן: מלוה ברבית. מלוה הבאה ברבית. בר ביניתוס אסהידו ביה תרי סהדי, חד אמר: קמי דידי אוזיף בריביתא, וחד אמר: לדידי אוזפי בריביתא. פסליה¹⁷ רבא לבר ביניתוס. והא רבא הוא דאמר: לזה ברבית פסול לעדות, והוה ליה רשע, והתורה אמרה אל תשת רשע עד. רבא לטעמיה, דאמר רבא: אדם קרוב אצל עצמו, ואין אדם משים עצמו רשע. ההוא טבחא דאישתכח דנפקא טריפתא מתותי ידיה, פסליה רב נחמן ועבריה. אזל רבי מוזה וטופריה. סבר רב נחמן לאכשוריה. אמר ליה רבא: דילמא איערומי קא מערים. אלא מאי תקנתיה. כדרב אידי בר אבין. דאמר רב אידי בר אבין: החשוד על הטריפות¹⁸, אין לו תקנה עד שילך למקום שאין מכירין אותו, ויחזיר אבידה בדבר חשוב, או שיוציא טריפה מתחת ידו בדבר חשוב משלו.

ומפריחי יונים. מאי מפריחי יונים. הכא תרגומה: אי תקדמיה יונך ליון, רבי חמא בר אושעיא אמר: ארא. מאן דאמר אי תקדמיה יונך ליון, מאי טעמא לא אמר ארא. אמר לך: ארא¹⁹, מפני דרכי שלום בעלמא. ומאן דאמר ארא, מאי טעמא לא אמר אי תקדמיה יונך ליון. אמר לך: היינו משחק בקוביא. ואידך: תנא תולה בדעת עצמו, ותנא תולה בדעת יונו. וצריכא, דאי תנא תולה בדעת עצמו, התם הוא דלא גמר ומקני, דאמר

¹⁶ עי' ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ו): הוב"ד לעיל הערה 5.

¹⁷ עי' ש"ע (ח"מ סי' לד סכ"ה): הוב"ד לעיל הערה 3.

¹⁸ עי' ש"ע (ח"מ סי' לד סל"ד): חזרת טבח שהיה בודק לעצמו ומוכר ויצא טריפה מתחת ידו, שילבש שחורים ויתכסה שחורים, וילך למקום שאין מכירים אותו ויחזיר אבידה בדבר חשוב, או יוציא טריפה מתחת ידו בדבר חשוב. (ועיין ב"ד סי' ק"ט).

שילבש שחורים כו' - עיין פרישה מה שכתבתי בזה [], והחמירו בטבח להלבש שחורים בשביל שהכשיל רבים, וכדי שיכנע לבו, כי השחרות משפיל הגאווה והזדון שבלבבו (סמ"ע).

וילך למקום. עיין בספר ברכי יוסף אות מ"ה מה שכתב בזה (פ"ת).

ועיין ב"ד. עיין בתשובת בן ל"ב ספר ג' סימן ל"ט (ש"ד).

עי' ש"ע (יו"ד סי' קיט סט"ו):

עי' ש"ע (יו"ד סי' קיט ס"ח):

¹⁹ עי' ש"ע (ח"מ סי' לד סט"ז): הוב"ד לעיל הערה 15.

{כה ע"ב}

חזרתן, משישברו את פגמיהן²³, ויחזרו בהן חזרה גמורה, דאפילו במדבר נמי לא עבדי. סוחרי שביעית, אלו שנושאין ונותנין בפירות שביעית, ואימתי חזרתן, משתגיע שביעית אחרת ויבדלו²⁴. ואמר רבי נחמיה: לא חזרת דברים בלבד אמרו, אלא חזרת ממון. כיצד. אומר: אני פלוני בר פלוני כינסתי מאתים זוז בפירות שביעית, והירי הן נתונין במתנה לעניים. קתני מיהת בהמה. בשלמא למאן דאמר אי תקדמיה יונך ליון, היינו דמשכחת לה בהמה, אלא למאן דאמר ארא, בהמה בת הכי היא. אין, בשור הבר, וכמאן דאמר שור הבר מין בהמה הוא, דתנן: שור הבר מין בהמה הוא²⁴, רבי יוסי אומר: מין חיה.

תנא: הוסיפו עליהן הגזלנין והחמסנין²⁵. גזלן דאורייתא הוא, לא נצרכא אלא למציאת חרש שוטה וקטן. מעיקרא סבור: מציאת חרש שוטה וקטן לא שכיחא, אי נמי, מפני דרכי שלום בעלמא. כיון דחזו דסוף סוף ממונא הוא דקא שקלי, פסלינהו רבנן. החמסנין, מעיקרא סבור: דמי קא יהיב, אקראי בעלמא הוא. כיון דחזו דקא חטפי, גזרו בהו רבנן.

תנא: עוד הוסיפו עליהן הרועים, הגבאיין²⁶, והמוכסין. רועים, מעיקרא סבור: אקראי בעלמא הוא, כיון דחזו דקא מכווני ושדו לכתחילה, גזרו בהו רבנן. הגבאיין והמוכסין, מעיקרא סבור: מאי דקיין להו קא שקלי, כיון דחזו דקא שקלי יתירא פסלינהו. אמר רבא: רועה ששאלה אהו רועה בהמה דקה ואחד רועה בהמה גסה. ומי אמר רבא רבא רבא: רועה בהמה דקה בארץ ישראל, פסוליין, בחוצה לארץ, כשריין. רועה בהמה גסה, אפילו בארץ ישראל כשריין. ההוא במגדלים איתמר²⁷. הכי נמי מסתברא, מדקתני: נאמנין עלי שלשה רועי בקר. מאי לאו, לעדות. לא, לדינא. דיקא נמי, דקתני: שלשה רועי בקר. ואי לעדות, שלשה למה לי. ואלא מאי, לדינא, מאי איריא שלשה רועי בקר. כל בי תלתא דלא גמרי דינא גמרי. הכי קאמר: אפילו הני דלא שכיחי ביישוב. אמר רב יהודה: סתם רועים, פסול, סתם גבאי, כשר. אמר רבא רבא רבא: רועה שנין, כי הוה אתי ריש נהרא למתא, כי הוה חזי רבנן אמר להו: לך עמי בא בחדיין. כי הוה חזי אינשי דמתא אמר: ריש נהרא אתא למתא, והאידינא נכיס אבא לפום ברא וברא לפום אבא.

²³ ע"י ש"ע (ח"מ סי' לד ס"א): מאימתי חזרת מפריחי יונים, משישברו הכלים שצדין בהם ויחזרו בהם חזרה גמורה שאפילו במדבר לא יעשו. (ויש אומרים דגם כאן ובמשחקים בקוביא צריכים להחזיר המעות שהורווחו). שאפילו במדבר לא יעשו - ע"י לעיל ס"ז סק"ט? שזה שיטת הרמב"ם שמפריחי יונים שצדין ביונים ומביאין יונים אחרים, ואיסור זה הוא דוקא בישוב ולא במדבר (סמ"ע).

ו"א דגם כאן כו' צריכין להחזיר המעות כו' - ויש חולקים דדוקא למ"ד בפסול משחק בקוביא הוא משום דה"ל אסמכתא דלא קניא כלל, או במלוה ברבית או טבח שבכל אלו יש איסור גמור בהמעות מדאורייתא, הצריכו להחזיר (סמ"ע).

²⁴ ע"י ש"ע (יר"ד סי' פ ס"ג):

²⁵ ע"י ש"ע (ח"מ סי' לד ס"א): העובר על גזל של דבריהם, פסול מדבריהם. כיצד, (כגון שגזל מציאת חרש שוטה וקטן או) החמסנים, והם הלוקחים קרקע או מטלטלים שלא ברצון הבעלים, אף על פי שנותנים הדמים. וכן הרועים, אחד רועי בהמה דקה, ואחד רועי בהמה גסה של עצמם, הרי הם פסולים, שחזקתן פושטים ידיהם בגזל ומניחים בהמתן לרעות בשדות ובפרדסים של אחרים.

שגזל מציאת חש"ו - וגזילה זו אינה אלא מדרבנן מפני דרכי שלום כמ"ש לקמן סימן ר"ע סעיף א'. ודוקא מציאה קאמר, דאין דעת אחרת מקנה להן וכמ"ש שם ברמ"א, והמחבר השמיט זה, וסמך אמה שכתב שם, וגם "ל שסמך אמ"ש אחר זה בסעיף ט"ז, שפסול דמפריחי יונים להביא להן יונים אחרים, דג"כ אין בו אלא גזל דדרכי שלום, וכמו שכתבתי סק"מ? (סמ"ע).

שלא ברצון הבעלים אעפ"י שנותנים הדמים - פירוש, וכל הנותנים דמים אינם עוברים אלא דלא תחמוד, כי לא תחמוד בלא דמי משמע ואינם גוזלים בכח, אלא משתדלים מהבעלים עד דיהיב להו בלא דמים (סמ"ע), ע"י לקמן סימן ש"ט סעיף י' ודברי סמ"ע שם סק"ד? הבית שמואל באה"ע סימן כ"ח סק"ב (רע"א).

אחד רועי בהמה דקה כו' - ע"י סי' ת"ס? חילוק במגדלי בהמה בבית, דבבהמה דקה אסור מפני שדרכה לקפוץ ולצאת מהבית אל השדות ואינו יכול לשומרה, משא"כ בהמה גסה, ועיין שם בסמ"ע סק"א? וקמ"ל הא דכשרועי בהמה בשדות, אין חילוק בין בהמה גסה לדה. והא דלא כתב במגדל בהמה דקה אפילו בביתו הוא פסול, משום דפסול זה אינו אלא להמגדל בארץ ישראל או בבבל שהיה לרוב ישראלים שדות, משא"כ בזמנינו, והוי כדבר שאינו נוהג. ועיין לקמן סימן תכ"ה? דרועי בהמה דקה אין מורדיין ואין מעליין, ולא נקט שם בהמה גסה, נראה דשם מיירי ברועה בהמות של אחרים, וכאן נקט בהמות של עצמו, ומשום דנחשד שבשביל הנאות יניחם לרעות בשדות של ישראל, ולפ"ז היה נראה לומר דמ"ש של עצמו, לא קאי אלא אבהמה גסה, ולענין לפסול אותו מעדות ושבועה, אפילו בבהמה דקה הצריכו להיות דוקא של עצמו (סמ"ע).

קים לי בנפשא דידענא טפי. אבל תולה בדעת יונו, אימא לא. ואי תנא תולה בדעת יונו, דאמר: בנקשא תליא מילתא, ואנא ידענא לנקושי טפי. אבל תולה בדעת עצמו, אימא לא, צריכא. מיתבי: המשחק בקוביא, אלו הן המשחקים בפסיפסים. ולא בפסיפסים²⁸ בלבד אמרו, אלא אפילו קליפי אגוזים וקליפי רימונים. ואימתי חזרתן, משישברו²¹ את פסיפסיהן ויחזרו בהן חזרה גמורה, דאפילו בחנם לא עבדי. מלוה רביבית, אחד המלוה ואחד הלוח, ואימתי חזרתן, משיקרעו²² את שטריהן ויחזרו בהן חזרה גמורה, אפילו לנכרי לא מוזפי. ומפריחי יונים, אלו שממרין את היונים. ולא יונים בלבד אמרו, אלא אפילו בהמה חיה ועוף, ואימתי

²⁰ ע"י ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ט): הוב"ד לעיל הערה 15.

²¹ ע"י ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ל): מאימתי חזרת המשחקים בקוביא, משישברו פספסיהם (פ"י כלי השחוק הנזכר והם הקוביאות) ויחזרו בהם חזרה גמורה שלא יעשו אפילו בחנם.

שלא יעשו אפילו בחנם - לשיטת הרמב"ם דהפסול תלוי במה שאוכל המעות דשחיקת קוביא, אתי שפיר כפשוטו. ואפילו לשיטת הרא"ש [עיין לעיל סק"מ?] יש לישבו כמ"ש בברישה ע"ש (סמ"ע).

²² ע"י ש"ע (ח"מ סי' לד ס"ט): כל מי שנתחייב מלקות, כיון שלקה בב"ד חזר לכשרותו. אבל שאר פסולי עדות, שהם פסולים משום ממון שחמסו או שגזלו, אף על פי ששלמו, צריכים תשובה והרי הם פסולים, עד שיוודע שחזרו בהם מדרכם הרעה. מאימתי חזרת מלוה ברבית, משיקרעו שטרותיהם מעצמם ויחזרו בהם חזרה גמורה שלא ילוו ברבית אפילו לעובד כוכבים. וצריך להחזיר כל מה שלקה ברבית, לבעליהם, ואם אינו יודע ממי לקח, צריך לעשות בו צרכי רבים. הגה: ו"א דכל זה דוקא במה שורגל לגזול ולגנוב, אבל מי שגנב וגזל באקראי בעלמא, מיד שהחזיר במה שגנב וגזל, הוי תשובה. ודוקא אם החזירו מעצמו, אבל אם לא החזיר רק ע"י כפיית ב"ד, לא מהני החזרה עד שיעשה תשובה, וכן נ"ל.

כיון שלקה בב"ד - כל הפסולים מחמת עבירה, כשרים כשחזרו בתשובה הראויה להם, אפילו בעדות שראו בשעה שהיו פסולים בעבירה, ולא בעינן בזה תחילתו וסופו בכשרות (ש"ך, ש"ך אות לג) ולא בעי' בזה. ו"ב ובבאר היטב של הגאון מוה"ר"ם ז"ל חולק על הש"ך בזה וכן באו"ת עיי' בש"ך לקמן סי' ל"ו סק"ז (רע"א), ע"י ש"ך סימן ל"ה סעיף ז' [סק"ז?] דעדות האנוסים אחר שבאו לכלל כשרות אינה כלום משום דבעינן תחילתו וסופו בכשרות, ונראה שהש"ך חזר בו שם (וכן הוא בנתה"מ חידושים), ועי' דברינו סימן ל"ז סק"י, ו"א דדברי הש"ך לא אמרו אלא בפסול עבירה שאינו חמס וחיימוד ממון, אבל בפסול חמס לא אמרו, ותרי טעמי איכא בדבר. חדא, דהכא בידו כל שעה לשוב בתשובה ואפילו בהרהור תשובה סגי, מה שאין כן בפסול חמס צריך שיחזיר הגזילה וה"ל מחוסר מעשה, לא אמרינן הואיל ובידו, ועוד בפסול מחמת חמס כתב אב תשת ידך עם רשע להיות עד חמס, הרי הכתוב קרא עד אלא שנקרא עד חמס, א"כ ה"ל תחילתו בפסלות, משא"כ פסול בשאר עבירות ו"א דגם גזלן תיכף כשהרהר בלבו לעשות תשובה ולהחזיר, תיכף הוא צדיק גמור, אלא מחמת שהבית דין אין מאמינין לו עד שיחזיר, לכן אין מכשירין אותו עד שיחזיר, אבל כיון דמצד הדין כשר הוא לכן לא בעינן תחילתו וסופו בכשרות. ועי' בנה"מ סק"א? וכן דעת הקצוה"ח בסימן ל"ה סק"ד? ולכן בפסול מחמת עבירה שאינו חמס וחיימוד ממון, אפשר דמצי המוחזק לומר קים לי כהש"ך והמחזיקים בידו ספר גדול מרובה ותשובת חתם סופר ה"ל, דלא בעינן בזה תחילתו וסופו בכשרות (פ"ח).

אבל שאר פסולי עדות וכו' שחמסו כו' - היינו טעמא, דאף שהחזירו הממון שגזלו, עדיין לא סבלו שום עונש על שעברו על הלאו דלא תגזלו או לא תגנובו, כמו בחייבי מלקות שגזלו בגופם על עוברה עבירה (סמ"ע).

עד שיוודע שחזרו בהם כו' - ו"א דגזלן לא מתכשר אלא משעה שהעידו עליו בב"ד שעשה תשובה, וכל שטרות שחתם בינתיים פסולים. ו"א דכיון העמידו עליו דכשר היה בשעה שחתמו, איגלאי מילתא שראוי היה להעיד, וצ"ע דהמחבר סתם בזה (סמ"ע), ועי' דברי המחבר לקמן סימן מ"ו סעיף כ"ו וסמ"ע שם סק"ג? (ש"ך), אבל העיקר כ"א השני כמ"ש בסימן מ"ו סק"ו? (ש"ך, פ"ח).

משיקרעו שטרותיהן - פירוש, שטרות שכתבו בהן קרן ורביית קורעין, וגובין הקרן בעל פה (סמ"ע).

אפילו לגוי - הכא מיירי דקיבל עליו דאפילו בכדי חיינו לא ילוה לגוי דשרי כו', דאי ביותר חיינו בלאו הכי אסור (עי' יר"ד סי' קנט ס"ג), ושמה אפילו בקיבלו עליו ביותר מכדי חיינו הוה חזרה כיון שהוא מודה באיסורו (סמ"ע).

וצריך להחזיר כו' - חזרת לוח רביבית, שיקבל עליו דאפילו מגוי לא יזיף, וצ"ל דמה שכתב כאן דצריך להחזיר הריבית והגזילה, היינו לענין שיעשה הוא המוטל עליו, והנגזל יעשה דיניו, והיינו דאם הוא גזלן הרגיל לגזול, לא יקבל ממנו אם הוא חושש שתהא רוח חכמים נוחה הימנו, ואם הוא גזלן באקראי, מקבלין מהן כמו שכתב לקמן סי' שסו ס"ז? ובי"ד סימן קס"א ס"ז? אלא שאם רוצים לעשות תשובה מעליותא צריכין לצאת ידי שמים ולהוציא מידן מה שאינו שלהם (סמ"ע).

{ כו ע"א }

ומיגנוזו כולי עלמא, כי אתי, אמר ליה: ממאן נבעי. כי ניחא נפשיה אמר להו שקולו תליסר מעי דציירי לי בסדינאי, והדרו ליה לפלניא, דשקלתינהו מיניה ולא איצטריכו לי. אמר רבי שמעון: בתחילה היו קוראין אותן אוספי שביעית. מאי קאמר: אמר רב יהודה, הכי קאמר: בתחילה היו אומרים אוספי שביעית כשרין, סוחרין פסולין. משרבו ממצאי מעות לעניים, ואולי עניים ואספי להו, ומייתו, חזרו לומר אחד זה ואחד זה פסולין. קשו בה בני רחבה: האי משרבו האנסים. משרבו התגרין מיבעי ליה. אל"א: בתחילה היו אומרים אחד זה ואחד זה פסולין, משרבו האנסין, ומאי נינהו, ארנונא. כדמכריז רבי ינאי: פוקו וזרעו בשביעית²⁶, משום ארנונא. חזרו לומר: אוספין, כשרין, סוחרין, פסולין. רבי חייא בר רונקי ורבי שמעון בן יהוצבק הוו קאזלי לעבר שנה בעסאי. פגע בהו ריש לקיש, איטפיל בהדיהו, אמר: איזיל איחזי היכי עבדי עובדא. חזייה להווא גברא דקא כריב. אמר להן: כהן וחורש. אמרו לו: יכול לומר: אגיסטון אני בתוכו. תו חזייה להווא גברא דהוה כסח בכרמי, אמר להן: כהן וזמר. אמר לו: יכול לומר לעקל בית הבד אני צריך. אמר להם: הלב יודע אם לעקל אם לעקלקלות. הי אמר להו ברישא. אילימא הא קמייתא אמר להו ברישא, הא נמי לימרו: אגיסטון אני בתוכו. אל"א: הא אמר ליה ברישא, והדר אמר להו הך. מאי שנא כהן, משום דחשידי אשביעית²⁷. (דתנן) +מסורת הש"ס: דתניא +:

סאה תרומה שנפלה למאה סאין של שביעית, תעלה, פחות מיכן, ירקבו. והיונין בה: אמאי ירקבו. ימכרונו לכהן בדמי תרומה, חוץ מדמי אותה סאה. ואמר רב חייא משמיה דעולא: זאת אומרת נחשדו כהנים אשביעית. אמרו: טרודא הוא דין. כי מטו להתם סליקו לאיגרא, שלפוח דרוגא מתותיה. אתא לקמיה דרבי יוחנן, אמר לו: בני אדם החשודין על השביעית, כשרין לעבר שנה. הדר אמר: לא קשיא לי, מידי דהוה אשלשה רועי בקר. ורבנן אחושבנייהו סמוך. והדר אמר: לא דמי, התם, הדור אימנו רבנן ועברוה להווא שתא, הכא, קשר רשעים הוא, וקשר רשעים אינו מן המנין. אמר רבי יוחנן: דא עקא. כי אתו לקמיה דרבי יוחנן אמרו ליה: קרי לן רועי בקר ולא אמר ליה מר ולא מידי. אמר להו: ואי קרי לכו רועי צאן מאי אמינא ליה.

מאי קשר רשעים. שבנא הוה דריש בתליסר רבוותא, חזקיה הוה דריש בחד סר רבוותא. כי אתא סנחריב וצר עלה דירושלים, כתב שבנא פתקא, שדא בגירא: שבנא וסיעתו, השלימו, חזקיה וסיעתו לא השלימו. שנאמר כי הנה הרשעים ידרכון קשת כוננו חצם על יתר. הוה קא מסתפי חזקיה, אמר: דילמא חס ושלום נטיה דעתיא דקודשא בריך הוא בתר רובא, כיון דרובא מימסרי, אינהו נמי מימסרי. בא נביא ואמר לו: לא תאמרון קשר לכל אשר יאמר העם הזה קשר. כלומר: קשר רשעים הוא, וקשר רשעים אינו מן המנין. הלך לחצב לו קבר בקברי בית דוד, בא נביא ואמר לו: מה לך פה ומי לך פה כי חצבת לך פה קבר הנה ה' מטלטלך טלטלה גבר. אמר רב: טלטולא דגברא קשי מדאיתתא. ועטך עטה, אמר רבי יוסי ברבי חנינא: מלמד שפרחה בו צרעת. כתיב הכא ועטך עטה וכתיב התם ועל שפם יעטה. צנוף יצנפך צנפה כדור אל ארץ רחבת ידים וגו'. תנא: הוה ביקש קלון בית אדניו, לפיכך נהפך כבודו לקלון. כי הוה נפיק איהו, אתא גבריא לא אחדיה לדשא באפי משרייתיה.

²⁶ ע"י רמב"ם (שמיטה ויובל פ"א ה"א): משרבו האנסין והטילו מלכי עכו"ם על ישראל לעשות מחנות לחיילותיהן התיירו לזרוע בשביעי' דברים שצריכין להם עבדי המלך בלבד, וכן מי שכפאו אנס לעשות בשביעית בחנם כמו עבודת המלך וכיצא בהן הרי זה עושה. +/השגת הראב"ד/ משרבו האנסים וכו'. א"א הא קבלנו האנסים ארנונא שנטול המלך חומש מפירות הארץ ומי שאינו עובדה גוזלין אותה ממנו והמקומות שלא החזיקו בהם עולי בבל ולא היתה שביעית נוהגת בהם אלא מדבריהם בהם התיירו לעבוד מפני האונס אבל לא במה שהחזיקו.

דרך אמונה: משרבו האנסים. פי' הגוים האונסים ע"י המלך וכמו שמפרש והולך:

לעשות מזונות לחיילותיהן כצ"ל וכו' בדפ"י וברמב"ם כת"י: לחיילותיהן. ו"מ שהיו מכריחין אותן ליתן לארוחת המלך או מס שגובה המלך מן התבואות:

התיירו לזרוע בשביעית. "א הטעם משום שהוא פק"נ או קרוב לפק"נ ששואל להם המלך מס ואין להם מה יפרעו ומתים בתפיסת המלך ו"א דמפני ששביעית בזה"ז דרבנן התיירו משום פסידא ו"א משום שיגזלו לו הקרקע התיירו ולא התיירו אלא במקומות שכבשו עולי מצרים ולא עולי בבל: דברים שצריכין להם עבדי המלך בלבד. אין כונתו לומר שלא יזרעו רק כשיעור שצריכין עבדי המלך אלא אותן דברים מותר לזרוע לגמרי גם משום מזונותיהן שנשלל מהן העישוי בששית לעבדי המלך רק כונתו שדברים שאין עבדי המלך צריכין להן ולא לקחו מהן אסור אף על גב דבלא"ה לא ישאיר השדה בורה ויוסיף לזרוע דברים הצריכין להם עבדי המלך מ"מ כיון שבמין זה שאין המלך נוטל ממנו לא ניכר האונס כ"כ אסור:

וכן מי שכפאו אנס לעשות בשביעית. בשדהו של האנס: בחנם. אבל לא בשכר וכן אין היתר להשתכר בשדה גוי לעבוד בזה"ז משום כדי חייו:

כמו עבודת המלך. היינו שאין זה מכח המלך אלא אנס בעלמא: ה"ז עושה. וכתב מרן במכתב השטחים הגובלים עם הגוים ושכבר ניסו השכנים הגוים להסיג גבולם ושהדבר מביא לידי פגישות מסוכנות ושאפשר למנוע הדבר בחרישה לחדו ושהחרישה הזאת לא תועיל לזריעה במוצאי שביעית קרוב הדבר שמצב זה חשוב כאונס ארנונא. כתב בחז"א מצות שביעית שביעית נדחית מפני פק"נ ככל מצות התורה בשעת מצור ומלחמה ואין להם מה לאכול כשאר מצות התורה ולא אמרה תורה לסמוך על הברכה להמנע מהשתדלות המחויבת בדרכי הטבע, וגם הברכה אפשר שיגרום החטא לקפחה, ומסתבר דהברכה היתה גם בבית שני וגם אחר החורבן אף דשביעית בזה"ז דרבנן והברכה נאמרה אחרי אשר עשו את ההשתדלות או במקום שנפטרו מהשתדלות, ועד כמה להשתדל מסור לחכמים ע"פ עיון התורה ברוח קדשם:

²⁷ ע"י רמב"ם (שמיטה ויובל פ"ח ה"ח): הכהנים חשודין על השביעית, לפי שהם אומרים הואיל והתורמות מותרות לנו אף על פי שהן אסורין על הזרים במיתה ק"ו פירות שביעית, לפיכך סאה תרומה שנפלה למאה סאה של פירות שביעית תעלה, נפלה לפחות ממאה ירקבו הכל ולא ימכרו לכהנים ככל מדומע לפי שהם חשודין על השביעית.

דרך אמונה: הכהנים חשודין על השביעית. הוא דוקא לענין מדומע כדמסיק שבה החמירו אבל מותר למסור לכהן פ"ש ודמי שביעית וליקח ממנו פ"ש [ובתוס' לא משמע כן וצ"ע] וכ"ש שכשרין להעיד ולדון על שביעית אפי' להפוסקים בהלכה הקודמת החשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו שאין חשודין ממש אלא שחוששין שמא יזלזלו בזה:

על השביעית. להשהותן ולאכלן אחר הביעור או שיעשה בהן סחורה האסורה וכה"ג:

ק"ו פירות שביעית. שאינו אלא בעשה ושביעית נמי קדושת הארץ היא ודמיה לתרומ' ונקראת קדש:

סאה של תרומה. לאו דוקא סאה ודוגמא בעלמא נקט: תעלה. ומימם סאה ונותנה לכהן ואוכלה בתורת תרומה ובזה לא חשו שהכהן יזלזל כיון דהוי תרומה ויתננה לכהן שאוכלה בקדושת שביעית:

ולא ימכרו לכהנים. ואפי' פחות ממזון ג"ס ואפי' הכהן ת"ח:

ככל מדומע. כ"ל פ"ג מתרומות ה"ב שימכרו חוץ מדמי אותה סאה בדמי תרומה שהן בזול שהרי צריך לאלכלם בקדושת תרומה:

לפי שהם חשודים על השביעית. ואף על גב דבלא"ה אסור לעשות סחורה בפ"ש מ"מ מעט מעט מותר לפ"ד רבנו כ"ל פ"ו ה"א בלי מדה ומשקל ולפ"ד התוס' שהבאנו שם בה"ב ימכור שלא בשוק ע"ש:

אמרו ליה: משיייתך היכא. אמר: הדרו בי. אמרו ליה: אם כן אחוכי קא מחייכת בן. נקבוהו בעקביו, ותלאוהו בזנבי סוסייה, והיו מגררין אותו על הקוצים ועל הברקנין. אמר רבי אלעזר: שבנא כבל הנאה היה, כתיב הכא לך, בא אל הסכן הוסי, וכתיב התם ותהי לו סכנת.

(ואומר) כי השתות יהרסון צדיק מה פעל. רב יהודה ורב עינא, חד אמר: אילו חזקיה וסיעתו נהרסים, צדיק מה פעל. וחד אמר: אילו בית המקדש יהרס, צדיק מה פעל. ועולא אמר: אילו מחשבותיו של אותו רשע אינן נהרסות, צדיק מה פעל. בשלמא למאן דאמר אילו מחשבותיו של אותו רשע, היינו דכתיב כי השתות יהרסון. ולמאן דאמר בית המקדש נמי, לתנן: אבן היתה שם מימות נביאים הראשונים ושתיה היתה נקראת²⁸. אלא למאן דאמר חזקיה וסיעתו, היכא אשכחן צדיקי דאיקרו שתות. דכתיב כי לה' מצקי ארץ וישת עליהם תבל. ואיבעית אימא מהכא: הפלא עצה הגדיל תושיה. אמר רבי חנן: למה נקרא שמה תושיה, מפני שהיא מתשת כחו של אדם. דבר אחר: תושיה, שניתנה בחשאי מפני השטן. דבר אחר: תושיה, דברים של תוהו, שהעולם משותת עליהם. אמר עולא: מחשבה מועלת אפילו לדברי תורה, שנאמר מפר מחשבות ערומים ולא תעשינה ידיהם תושיה. אמר רבה: אם עסוקין לשמה, אינה מועלת, שנאמר רבות מחשבות בלב, איש ועצת ה' היא תקום עצה שיש בה דבר ה', היא תקום לעולם.

אמר רבי יהודה אימת. אמר רבי אבהו אמר רבי אלעזר: הלכה כרבי יהודה, ואמר רבי אבהו אמר רבי אלעזר: כולן צריכין הכרזה בבית דין²⁹.

רועה, פליגי בה רב אחא ורבינא, חד אמר: בעי הכרזה, וחד אמר: לא בעי הכרזה. בשלמא למאן דאמר לא בעי הכרזה, היינו דאמר רב יהודה אמר רב: סתם רועה פסול. אלא למאן דאמר בעי הכרזה, מאי סתם רועה פסול. דכסתמא מכרזין עליה. ההיא מתנה דהו חתמי עליה תרין גזלין, סבר רב פפא בר שמואל לאכשורה, דהא לא אכרזין עלייהו. אמר ליה רבא: נהי דבעינן הכרזה בגזלן דרבנן, בגזלן דאורייתא מי בעינן הכרזה.

(סימן: דב"ר ועריו"ת גנ"ב). אמר רב נחמן: אוכלי דבר אחר פסולין לעדות³⁰. הני מילי, בפרהסיא, אבל בצניעה, לא. ובפרהסיא נמי לא אמרן אלא דאפשר ליה לאיתוונני בצניעה, וקא מבזי נפשיה בפרהסיא, אבל לא אפשר ליה, חיותיה הוא, אמר רב נחמן: החשוד על העריות כשר לעדות³⁰. אמר רב ששת: עני מרי, ארבעין בכתפיה וכשר. אמר רבא: ומודה רב נחמן לענין עדות אשה שהוא פסול. אמר רבינא ואיתימא רב פפא: לא אמרן אלא לאפוקה, אבל לעולה, לית לן בה. פשיטא. מהו דתימא: הא עדיפא ליה, דכתיב מים גנובים ימתקו וגו', קא משמע לן: דכמה דקיימא הכי, שכיחא ליה. ואמר רב נחמן: גנב ניסן³¹ וגנב תשרי, לא שמייה גנב. הני מילי, באריסא, ודבר מועט, ודבר שנגמרה מלאכתו. איכריה דרב זביד חד גנב קבא דשערי ופסליה, וחד גנב קיבורא דאהני ופסליה. והנה פקוראי דקבור נפשא ביום טוב ראשון של עצרת, שמתניהו רב פפא, ופסלינהו לעדות. ואכשרינהו³². רב הונא בריה דרב יהושע. אמר ליה רב פפא: והא רשעים נינהו. סברי מצוה קא עבדי. והא קא משמתניא להו. סברי: כפרה קא עבדי לן רבנן.

איתמר,

²⁸ עיי' רמב"ם (בית הבחירה פ"ד ה"א): אבן היתה בקדש הקדשים במערבו שעליה היה הארון מונח, ולפניו צנצנת המן ומטה אהרן, ובעת שבנה שלמה את הבית וידע שסופו ליחרב בנה בו מקום לגנוז בו הארון למטה במטמוניות עמוקות ועקלקלות ויאשיהו המלך צוה וגנוז במקום שבנה שלמה שנאמר ויאמר ללויים המבינים לכל ישראל הקדושים ליי' תנו את ארון הקדש בבית אשר בנה שלמה בן דוד מלך ישראל אין לכם משא בכתף עתה עבדו את יי' אלהיכם וגו', ונגנו עמו מטה אהרן והצנצנת ושמן המשחה וכל אלו לא חזרו בבית שני, ואף אורים ותומים שהיו בבית שני לא היו משיבין ברוח הקדש, ולא היו נשאלין בהן שנאמר עד עמוד גדול לא אורים ותומים, ולא היו עושין אותן אלא נשאלים שמה בגדיהם לכהן כהן כדי שלא יהא מחוסר בגדים. +/השגת הראב"ד/ לא היו משיבין. א"א והלא אורים ותומים ורוח הקדש שני דברים הם מן החמשה שחסרו בבית שני ולדבריו אינו אלא אחד וחיסור בגדים שאמר אינו כלום שאינו מחשבון הבגדים. +

²⁹ עיי' שו"ע (ח"מ ס' לד ס"ג): הפסול מן התורה, שהעיד, עדותו בטלה אף על פי שלא הכריזו עליו בבתי כנסיות ובבתי מדרשות. והפסול מדבריהם, העדות שהעיד קודם שהכריזו עליו, כשרה. הגה: ואפילו פסול מן התורה, אין לפסלו אלא בודאי, אבל לא בספק, כגון שהעיד בב"ד ואחר כך באו עדים עליו שעבר עבירה שנפסל בה מן התורה. אבל אם אין יודעין אם עבר קודם שהעיד או אחר כך, מוקמינן גברא אחזקתו וכל מה שהעיד כשר, עד ידיעין דעבר קודם לכן. הפסולים מדרבנן צריכים הכרזה, אם הענישן ברבים על עבירתן, כגון שהוציאן מבה"ה, הוי כאלו הכריזו עלייהו.

עדותו בטלה - עיין בתשובות נ' ל"ב ספר ד' [דף י"ד וט"ו] [ס' ט':] (ש"ך). והפסול מדבריהם כו' - דכיון דאין פסולו ידוע קודם שהכריזו עליו, לא רצו להפסיד מן הבריות מאחר שכבר העידו ואין פסולין אלא מדרבנן (סמ"ע), ועיין מה שכתבתי לעיל סעיף ב' סק"ב באיסור לא בעי הכרזה, וי"א אפילו לעדות איסור בעו הכרזה פסולי דרבנן כו' (פ"ח).

קודם שהכריזו עליו כשרה - ואפילו ברועה ומוכסן שאמרו (לעיל סעיף י"ג - י"ד) שהן פסולין, מסתמא בעינן הכרזה תחילה, אלא שמתמא מכריזין על פסוליהן קאמר, דלאותה עדות שנפסל בשבילה, אפילו בלא הכרזה פסול (סמ"ע), "לאותה עדות", דהיינו דבאותה עדות שמעיד עליו, נעשה באותה הדבר פסול עליו, כמו שאומר אלו הויתו ממנו בדיבת, דלא פליגין דיבורא להרשב"א. וגם משכחת לה כשנטל שטר להעיד, אך דשם בלאו הכי לא בעי הכרזה כמו שכתב בסעיף י"ח [בהג"ה] (נתה"מ), עיי' בתשו' עבה"ג ס' ס"ז שכתב דבכלל הזה ג"כ בעובר עבירה שאין בה מלקות דפסול מדרבנן בעי' ג"כ הכרזה אבל דעת המר"ט בת" ח"ב ח"א"ה ס' מ"ג דבה"ג לא בעי הכרזה ועיי' במ"ל פ"ד ממלוה (רע"א), [ש"ך אות כג] וקשה דבניי. ג"ב עיי' מה שתיירץ בזה בשער המלך פ"ד ה"ד מהלכות גירושין ועיי' במ"ל פ"ד ה"ו מהל' רבית (רע"א), כגון אם שלשה מעידין על אחד שליווד הלוה בריבית דרבנן ביחד, אז על כל הלוה יש יב' עדים ונפסל הלוה, ואם נאמר א"צ הכרזה, אז עדותם לא מהני על הלוה והמלוה נשאר בכשרותו, ואם צריכין הכרזה, הלוויים נשארו בכשרות כל זמן שלא הוכרז עליהם והמלוה נפסל על פי עדותן, גם בספר שער המלך פ"ד מהל' גירושין דין ד' כתב לישיב בתרי גווני ע"ש. ועיין במ"מ פ"ד מהלכות מלוה ולוה דין ו', ובתשובת משכנות יעקב בסוף הספר בהגהות [לח"מ סימן ל"ד] ג"כ מה (פ"ח). לא מספק - היינו כשהעיד בב"ד ואח"כ באו עדים שעבר עבירה ואין אנו יודעין מה עבר מוקמינן אותו אחזקתו חזקת כשרות ואמרין השתא הוא דאיתרע, ואם זה שטר פסול שחזקתו עליו בעינן שראו העדים חתימתן, ואם לא

כן אמרינן היום הוא שחתמו שקר, וכן פסק בשו"ע בסעיף ט', וא"כ מוכח דלא פסלינן מספקא ואמרין השתא הוא דאיתרע (קצה"ח).

ואח"כ באו עדים - כאשר ישאל איש שיחירומו שכל איש שיודע פיסול בעדים יבוא ויגיד, אם בדרך אולי אמרה, אין שומעין לו וראוי לנזיפה, ואם ברי קאמר שומעין לו והכל לפי ראות הבר"ה, נראה שזה נלמד מלקמן סימן צ"ב סעיף ו' [י"ל: (פ"ח)].

³⁰ עיי' שו"ע (ח"מ ס' לד ס"ה): הוב"ד לעיל הערה 3.

³¹ עיי' שו"ע (ח"מ ס' לד ס"ו): אריס שלקח דבר מועט מהפירות שבכרו ביומי ניסן יומי תשרי קודם שתגמור מלאכתך, (ויש אומרים בדבר שנגמר מלאכתך) אעפ"י שלקח שלא מדעת בעל השדה, אינו גנב, וכשר לעדות, שאין בעל השדה מקפיד עליו, וכן כל כיוצא בזה.

קודם שתגמר - שאז מורה היתר שאכלו בטרחות עבודתו, ואינו כגזולן להיות נחשד ג"כ להעיד שקר (סמ"ע).

וי"א בדבר שנגמרה מלאכתו - דאז מורה היתר ואומר שאינו מקפיד הבעל היתר, שהרי התורה התירה לפועל לאכול מדבר שנגמרה מלאכתו (סמ"ע).

³² עיי' שו"ע (ח"מ ס' לד ס"ד): קוברי המת ביום טוב ראשון, כשרים. אפילו נידו אותם ושנו בדבר, כשרים, מפני שהם סוברים שמצוה הם עושים ושלא נידו אותם אלא לכפרה. הגה: וה"ה בשאר דבר איסור שנוכל לומר שעברו מכח טעות. וע"ל סעיף כ"ד. המגביה ידו על חבירו להכותו, פסול לעדות, מדרבנן.

מפני שהם סוברים כו' - וה"ה במלוה על ספרים ולמד בהן, אף למ"ד דאם למד בהן מיקרי שולח יד, מ"מ לא נפסל בזה לעדות משום דסבר מצוה קעביד (סמ"ע), הגם דמלשון זה משמע דאין אמרינן כן אף שהם אין טוענים כן, מ"מ ברור דבאם הם לפנינו לא אמרינן זה, רק שואלים אותם, ואם לא ישיבו כן, הם פסולים, וי"א דאפילו השחתה בתער דנתפשט בעוונותינו הרבים אצל הרבה לא חשב שזהו איסור כ"כ, ואף דלא התנצל עצמו כן לפני הבר"ה, מ"מ זה אינו מגרע, דאפילו הודה אין אדם משים עצמו רשע כו', ע"ש, ועיין מה שכתבתי לקמן סעיף י' ס"ק כ"א? (פ"ח).

שנוכל לומר - עיין בתשובת עבודת הגרשוני ס' ו' מ"ש בזה (פ"ח).

המגביה ידו על חבירו כו' - אסמכוה אקרא שנאמר רשע למה תכה רעך, הכית לא נאמר אלא תכה, שקראו רשע על שביקש להכותו, והיינו בהרמת יד עליו (סמ"ע).

פסול לעדות מדרבנן - אף על פי שהוא איסור דאורייתא, מ"מ מאחר שאין בו מלקות אינו פסול אלא מדרבנן, ופסול לעדות ולשבועה עד שישבו מרשעו ויקבל עליו דין אפילו לא תבעו זה אלא אחר' (סמ"ע), אבל בהכחה, אף אם יש בה שוה פרוטה דהדין דממונא משלם ומילקי לא לקי, מ"מ פסול דבר תורה, כיון דיש בלאו זה מלקות אם הכהו הכאה שאין בה שוה פרוטה (עי' ס' תכ ס"ב), גם כשיש בה שוה פרוטה מיפסיל (רע"א).

עיי' שו"ע (ח"מ ס' לד ס"ד): הוב"ד לעיל הערה 3.

{ כז ע"א }

עד זומם; אביי אמר: למפרע הוא נפסל³³, ורבא אמר: מיכן ולהבא הוא נפסל. אביי אמר: למפרע הוא נפסל, מעידנא דאסהיד רשע הוא, והתורה אמרה אל תשת ידך עם רשע, אל תשת רשע עד. רבא אמר: מיכן ולהבא הוא נפסל; עד זומם חידוש הוא: מאי חזית דסמכת אהני. סמוך אהני. אין לך בו אלא משעת חידושו ואילך. איכא דאמרי, רבא נמי כאביי סבירא ליה, ומאי טעם קאמר מכאן ולהבא, משום פסידא דלקוחות. מאי בינייהו. איכא בינייהו דאסהידו בי תרי בחד, אי נמי דפסליהו בגולונתא. ואמר רבי ירמיה מדיפתי: עבד רב פפי עובדא כוותיה דרבא. מר בר רב אשי אמר: הלכתא כוותיה דאביי. והלכתא כוותיה דאביי ביע"ל קג"ם. מומר אוכל נבילות לתיאבון, דברי הכל פסול³⁴. להכעיס, אביי אמר: פסול, רבא אמר: כשר. אביי אמר: פסול, דהוה ליה רשע, ורחמנא אמר

³³ עי' שו"ע (ח"מ סי' לד ס"ח): עד זומם, אף על פי שהזום בעדות מומן וישלם, פסול מן התורה לכל עדות. ומאימתי הוא נפסל, מעת שהעיד בב"ד, אף על פי שלא הזום על אותה עדות אלא לאחר כמה ימים. אעפ"י שהזום בעדות מומן וישלם כו' - דאע"פ דמתחילה לא עיוות אלא בדבר דיש לו תשלומין וגם שילם לבסוף, אפ"ה נפסל, ק"ו אם עיוות מתחילה להעיד בדבר שאין לו תשלומין, כגון לגרום מיתה או מלקות לחבירו דנפסל, ואף על פי שהזום קודם שנהרג חבירו, מ"מ מחשבתו היתה לרעה בדבר שאין לו תשלומין (סמ"ט).

ומאימתי הוא נפסל כו' - עד זומם נפסל למפרע משעה שהעיד, כגון אם העיד בניסן והזום בתשרי על אותה עדות, כל מה שהעיד מניסן ואילך פסול, דהרי בשעה שהעיד נעשה רשע (סמ"ט). מעת שהעיד כו' - וכן מה שהעיד מקודם תוך כדי דיבור של עדות זו שהזום עליה, ו"א דדוקא אם הב' עדיות של תובע ונתבע אחד, אבל בב' עדיות לתרי גברי, עדות שמקודם קיים. ועוד "א דאם תכ"ד של עדותו נפסל בעבירה עדותו בטל וצ"ע לדינא (רע"א).

³⁴ עי' שו"ע (ח"מ סי' לד ס"ב): איזהו רשע, כל שעבר עבירה שחייבים עליה מלקות, ואצ"ל אם חייבים עליה מיתת ב"ד. ל"ש אם עבר לתיאבון, ל"ש אם עבר להכעיס. הגה: עבר עבירה שאין בה מלקות, פסול מדרבנן. שחייבים עליה מלקות כו' - מפני שהתורה קראה להני רשע, וחייבי כריתות בכלל חייבי מלקות נינהו (סמ"ט), מי שהרג נפש בשגגה כשר לכל עדות, אף קודם שעשה תשובה (פ"ת).

עבר עבירה שאין בה מלקות פסול מדרבנן - ואין בכלל זה לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, דהא דאין בו מלקות הוא משום חומר איסורו. וגם אין בכלל זה לאו הניתק לעשה, דהא איכא מלקות בביטלו ולא ביטלו. וגם אין בכלל זה עבירה שיש בה חימוד ממון, דבזה נפסל אף שאין בו מלקות דפסול מטעם רשע דחמס, ושם ליכא מלקות אפילו בביטלו, אבל בלאו שאי אפשר לו לעבור כי אם בהתראת ספק, לא נפסל, כיון דלא משכחת ביה מלקות, ואם ביטל מצות עשה, נראה לי מוכח ממנה דוכתי דלא נפסל לעדות עד שיעבור בקום ועשה, או שהוא פורק עול לגמרי (נתה"מ), "א דאם עבר על לאו שאין בו מעשה, פסול מדאורייתא, ועיקר דאינו פסול מן התורה רק מדרבנן, חוץ מנשבע כו', ואם עבר ועשה העשה במקום ל"ת ועשה, אי פסול לעדות מדאורייתא או רק מדרבנן, תלוי בפלוגתא, ועיקר דלהלכה יש לפסוק דכשר לעדות אף מדרבנן, משום דסובר מצוה קעביד, דוגמת מ"ש לקמן סעיף ד' (פ"ת).

פסול מדרבנן - במידי דלא מיפסיל מדאורייתא דלאו בר מלקות הוא, מ"מ פסול מדרבנן, ואף על גב דקי"ל דפסולי עדות מדבריהם צריכין הכרזה, דילמא לא אמרו אלא בעבירה דרבנן דלא משמע להו לאינשי ולא מחזקי להו לרשיעי, אבל עבירה דאורייתא הכל יודעין שזו עבירה היא, ואין לך הכרזה גדולה מזו כו'. ואם עבר עבירה דאורייתא שאין בה מלקות דלא מיפסיל רק מדרבנן, לא בעי הכרזה. פלוני שקיים כלאים אילן באילן שהרכיב אביו, והתרו בו ולא היטה אוזן, ואחר זמן העיד עדות, וכתב דעדו כשירה (עי' יו"ד סי' רצ"ב) דמקיים כלאים אינו לוקה. לפ"ז הוא בכלל עבר עבירה שאין בה מלקות דאינו פסול רק מדרבנן כמו שפסק הרמ"א ז"ל סעיף ב', ואז צריך הכרזה. וכל שלא הכריזו עליו וגם לא ענשוהו ברבים על העבירה ולא הוציאוהו מבהל"ג, כן עדותו עדות. והנה מאחר וכל עדות שהעיד קודם ההכרזה מקבלין טעמו כדי שלא לאבד זכות העם שהרי לא ידעו שהוא פסול, אמנם אם ידע זה שהזמינו לעד שהוא מקיים כלאים, אף בלי הכרזה פסול. וה"ה אם ב"ד ידעו שב"ד אחר פסלוהו לעד מאחר ועבר על מצות דרבנן, דחשיב כהכרזה. ראובן שבא לב"ד לפסול את שמעון לעדות כי הוא ועד אחד מעידין עליו שגנב ליהודה, ושמעון אומר שראובן עצמו הסיתו לעשות הגניבה ומביא עדים על זה, ראובן פסול להעיד משום כל הפוסל במומו פוסל, אף דקי"ל אין שליח לדבר עבירה דדברי הרב וכו', ופטור מדיני אדם, אבל מ"מ בדיני שמים חייב אפילו באמירה לבד שמתעה את חבירו ועובר על לפני עור, וגדול עונש מסית לאו דוקא בעבודה זרה אלא אפילו בשאר עבירות, פסול מדרבנן. פי' הענין אף דפסול מדרבנן בעי הכרזה, מ"מ הא כתב הסמ"ע לקמן סעיף ס"ג [סקנ"ז?], לאותה עדות שנפסל בשבילה אפילו בלא הכרזה פסול. ואם עשה תשובה לצאת ידי שמים צריך

לומר שהחזיר מעות הגניבה לבעליו, וא"כ פשיטא שהוא פסול לעדות לומר ששמעון גנב כדי שיחזיר הגניבה ויחזיר לו מה ששילם עבורו כו', לכן אין לפסול שמעון על פי הגדת עדות דראובן והוא פסול במומו עד שיקבל תשובה (פ"ת).

{ כז ע"ב }

קתא דבורטיא. אמר ליה: מאי דעתך, כרבי מאיר. רבי מאיר ורבי יוסי הלכה כרבי יוסי, ורבי יוסי, האמר: הוזהר בדני ממונות, כשר לדני נפשות. אמר ליה רב פפי: הני מילי, היכא דלא סתם לן תנא כרבי מאיר, הכא, סתם לן תנא כרבי מאיר. ממאי, אילימא מהא דתנן: כל הראוי לדון דיני נפשות ראוי לדון דיני ממונות³⁵. מני, אילימא רבי יוסי היא, הא איכא עד זומם דממון, דכשר לדני נפשות ופסול לדני ממונות. אלא לאו, רבי מאיר היא. ממאי, דילמא בפסולי יוחסין קאי. דאי לא תימא הכי, סיפא דקתני: יש ראוי לדון דיני ממונות ואין ראוי לדון דיני נפשות, אמאי אינו ראוי, דאיתזם בדני נפשות, ראוי לדון דיני ממונות. והא דברי הכל פסול הוא. אלא בפסול יוחסין קאי, הכא נמי, בפסול יוחסין קאי. אלא הכא קא סתם לן תנא, דתנן: אלו הן הפסולים: המשחק בקוביא, ומלוי ברבית, ומפריחי יונים, וסוחרי שביעית והעבדים³⁶. זה הכלל: כל עדות שאין האשה כשירה לה, אף הן אין כשירין לה. מני, אילימא רבי יוסי, והאיכא עדות בדני נפשות, שאין האשה כשירה לה והן כשרין לה. אלא לאו, רבי מאיר היא. קם בר חמא נשקיה אכרעיה, וקבליה לכרגיה דכולי שניה. משנה. ואלו הן הקרובין³⁷: אחיו, ואחי אביו, ואחי אמו, ובעל אחותו, ובעל אחות אביו, ובעל אחות אמו, ובעל אמו, וחמיו, וגיטו. הן ובניהן ותתניהן, וחורגו ובלדו. אמר רבי יוסי: זו משנת רבי עקיבא. אבל משנה ראשונה: דודו, ובן דודו, וכל הראוי ליורשו, וכל הקרוב לו באותה שעה. היה קרוב ונתרחק³⁸, הרי זה כשר. רבי יהודה אומר: אפילו מתה בתו ויש

לו בנים ממנה, הרי זה קרוב. האוהב והשונא. אוהב, זה שושבינו, שונא, כל שלא דבר עמו שלשה ימים באיבה. אמרו לו: לא נחשדו ישראל על כך³⁹.

גמרא. מנהני מילי. דתנו רבנן: לא יומתו אבות על בנים, מה תלמוד לומר. אם ללמד שלא ימותו אבות בעון בנים ובנים בעון אבות, הרי כבר נאמר איש בחטאו יומתו. אלא, לא יומתו אבות על בנים, בעדות בנים, ובנים לא יומתו על אבות, בעדות אבות. ובנים בעון אבות לא. והכתיב פוקד עון אבות על בנים. התם כשאוחזין מעשה אבותיהן בידיהן. כדתינא: ואף בעונות אבותם אתם ימקו, כשאוחזין מעשה אבותיהם בידיהם. אתה אומר כשאוחזין, או אינו אלא כשאין אוחזין. כשהוא אומר איש בחטאו יומתו, הרי כשאוחזין מעשה אבותיהן בידיהן. ולא. והכתיב: וכשלו איש באחיו, איש בעון אחיו, מלמד שכולן ערבים זה בזה. התם שהיה בידם למחות ולא מיחו.

³⁵ עי' רמב"ם (סנהדרין פ"א ה"א): הכל כשרים לדון דיני ממונות אפילו גר והוא שתהיה אמו מישראל, וגר דן את חבירו הגר אף על פי שאין אמו מישראל וכן הממוז והסומא באחת מעיניו כשר לדון דיני ממונות, אבל בדני נפשות אין דנין אותן אלא כהנים לויים וישראלים המשיאין לכהונה ולא יהיה אחד מהן סומא אפילו באחת מעיניו כמו שביארנו.

³⁶ עי' ש"ע (ח"מ ס' לך ס"ט): עובד כוכבים ועבד, פסולים לעדות.

גוי ועבד פסולים - אפילו גוים המוחזקים דאינם משקרים, מ"מ הם פסולים כיון שאינו בכלל אחיו ולא עדיף מעבד, ועיין בהגד"מ (הגהות ד"פ אות ט') מה שכתבתי בזה (סמ"ע), ועיין בתשובת בית יעקב ס' ס"ו ועיין בתשב"ץ ח"א ס' ע"ח (פ"ת).

³⁷ עי' ש"ע (ח"מ ס' לג ס"ב): אלו הם הפסולים: האחים, זה עם זה, בין מן האם בין מן האב, הרי הם ראשון בראשון, ובניהם זה עם זה שני בשני, ובני בניהם זה עם זה שלישי בשלישי. ולעולם שלישי בראשון, כשר, ואצ"ל שלישי בשני. אבל שני בשני, ואצ"ל שני בראשון, שניהם פסולים. לפיכך האב עם בן בנו, פסול, מפני שהאב ובנו ראשון בראשון כמו אח ואחיו, ועם בן בנו, שהוא רביעי ממנו, כשר, מפני שהוא שלישי בראשון. וכן הדרך בנקבות. כיצד, שתי אחיות, או אח ואחות, בין מן האב בין מן האם, הרי הם ראשון בראשון, בין נכרים בין נקבות, שני בשני. בני בניהם או בנות בנותיהם, שלישי בשלישי, ויש אומרים: דשלישי בראשון, פסול. הגה: וכן ראוי להורות. ו"א דאינו פסול רק מדרבנן, אף על גב דשאר פסולים מדאורייתא, ונ"מ לענין עידי קדושין, כמו שנתבאר בא"ה סימן מ"ב. ו"א דקרובי האם נמי אינן פסולים אלא מדרבנן.

ואצ"ל שלישי בשני - אף על גב דאין צריך לומר הוא, מ"מ כתבו, דלא תימא שאני שלישי בראשון דאתפליג ג' דרא ביניהו, משא"כ שלישי בשני דאתקרבא בחד דרא. ובהו מיישב ג' האין צריך לומר שני בראשון דכתב המחבר אחר זה, משום שהוא אתפליג דרא יותר משני בשני (סמ"ע).

לפיכך האב עם בן בנו פסול ועם בן בנו כו' עד מפני שהאב ובנו כו' - נראה לגרוס "לפיכך האב עם בן בנו פסול, מפני שהאב ובנו ראשון בראשון, כמו אח ואחיו. ועם בן בנו כו", ולכן מש"כ "לפיכך" פי' כיון דפסילנן קורבה ראשון בשני לפיכך גם אב ובן בנו פסולים, מפני שיש בהן ג' קורבת שני בראשון (סמ"ע).

ו"א דשלישי בראשון פסול - גם באבי אבי אשתו או אבי אמה פליגי, ועיין מה שכתבתי מזה עוד בסמוך סק"ו, וסק"ו (סמ"ע).

ו"מ לענין עדי קדושין - פירוש, אם קידש בפניהם אשה ואחר כך קיבלה קדושין מאחר, דצריכה גט מראשון ומהשני (סמ"ע).

יש אומרים דקרובי האם נמי אינם פסולים רק מדרבנן - כצ"ל (סמ"ע), וי"ח דלכ"ע קרובי האם הם מן התורה (ש"ך), [ש"ך אות א] מ"ג מדות וכל"ל עיקר. נ"ב וכל"ל בתש"ר דברי ירבות ס' ר"א ובתשובת רשב"ם חאה"ע ס' ס"ד (רע"א), ועיין בתשובת נודע ביהודה תינינא חלק אה"ע סימן ע"ו [ד"ה אבל באמת], הובא בפתיח תשובה לאה"ע סימן מ"ב סק"ט, ועיין עוד בתשובת בית שמואל אחרון חלק ח"מ סימן ג', ובתשובת ברית אברהם חלק ח"מ סוף סימן ד' [אות ה'] ע"ש (פ"ת).

³⁸ עי' ש"ע (ח"מ ס' לג ס"ב): כל מי שאין אתה מעיד לו מפני שהוא בעל קרובתך, אם מתה אשתו, אף על פי שהניחה לו בנים, הרי זה נתרחק, וכשר. הגה: מיהו אם נפסק הדין כשהיה קרוב לא יוכל לחזור ולתבעו אח"כ בעדות זה שנתרחק, והואיל ונפסק הדין, נפסק.

אם מתה אשתו - ה"ה נתרחק (ש"ך).

נפסק הדין כשהיה קרוב - פירוש, אף שראה העדות מקודם כשהיה רחוק ועתה שנעשה קרוב פסקו לו על תביעתו כמי שאין לו עדים, לא יוכל לחזור ולתבעו אחר שנתרחק, אף שהיה תחילתו וסופו בכשרות, הואיל שכבר נפסק הדין. אבל אם היה קרוב כשראה העדות בלאו הכי פסול כמו שפסק בסעיף שאחר זה (סמ"ע וקצה"ח), ו"א דאין טעם לחלק בין נפסק הדין או לא. אלא כשהעד העיד מתחילה בבית דין כשהיה קרוב ולא ידעו מקורבתו, ואח"כ נודע מקורבתו ונפסק הדין, לא יוכל אחר כך לתבעו עוד בעד זה אחר שנתרחק, שבודאי יאמר כדבריו הראשונים שלא יאחזקו (ש"ך), במקום דהגדתן לאו כלום היא ואין עוברין שום איסור בהגדת שקר, לא שייך לומר עביד איניש לאחזקו דיבוריה, רק בציור שמובא בש"ך דמירי כשלא ידעו בשעה שהעידו שהן קרוב או פסול, ואין להם התנצלות לומר ששיקרו מחמת שאין בעדותן ממש, דהא לא ידעו מזה, שפיר אמרינן עביד איניש לאחזקו דיבוריה. וגם אפילו ידעו העדים בקורבתן רק שיודעין העדים שהבית דין אינן יודעין מקורבתן ויסמכו עליהם, ובשעה שהעידו העידו אדעתא דהכי שבית דין יסמכו עליהם, משום הכי אמרינן דעביד לאחזקו דיבוריהו, דאי יודו ששיקרו יהיו נחשדין בעיני הבריות כמעדין עדות שקר שהרי אדעתא עדות העידו (נתה"מ), עיין בשו"ת מהר"ט ח"ב חלק אה"ע ס' ל"ז בסופו. ועיין עוד בתשובת ברית אברהם חלק אה"ע סוף סימן ק"ה [אות י'] ובחלק ח"מ סוף סימן ב' [אות ג'] ובספר שער המלך פ"ט מהלכות אישות דין ג' ובתשובת חתם סופר אה"ע ח"ב ס' ס"ז [ד"ה תו קשיא] (רע"א), גם להש"ך הדטעם משום דעביד לאחזקו דיבורו, מ"מ מודה דבעינן נפסק הדין ג"כ, אלא שבנפסק לחוד כשלא העיד עדין, בזה חולק על הרמ"א, אבל כשהעיד ולא נפסק הדין, ג"כ כשר אח"כ להעיד (פ"ת).

³⁹ עי' ש"ע (ח"מ ס' לג ס"א): כל הפסולים לדון פסולים להעיד, חוץ מאוהב ושונא שכשרים להעיד, אף על פי שפסולין לדון.

חוץ מאוהב ושונא שכשרים להעיד כו' - הטעם, דבעדות, המעשה כאשר היה לפניו הוא מעיד, ולא חשדינן ליה שישנה בכיוון שבביל אהבתו או שנאתו. משא"כ בדין שתולה בסברא, והמחשבה משתנה מחמת אהבתו או שנאתו אפילו בלא כונת רשע, וכמ"ש לעיל (ס"ז ז' ס"ז) (סמ"ע), משרתי הבית כשרים להעיד, דלא יאה משרת הבית גדול מאוהב שהוא כשר, וכן שכירו ולקיסו כשרים להעיד, אמנם כל זה תלוי לפי ראות עיני הדיין אם יש להמשרת צד הנאה בעדות זו או לא, ועי' לקמן (ס' לז סכ"א), דברים אלו תלויים בדעת הדיין ועוצם בינתו, כו', ויעמיק לראות אם ימצא לזה העד צד הנאה בעדות זו אפילו בדרך רחוקה ונפלאה הרי זה לא יעיד בה כו' (פ"ת).

ושונא - אי לאו דמסתפינא הוה אמינא דשונא גמור שהוא לו כאחד מן הרודפים ומבקש להתנגק ממנו, פסול להעיד. ועיין בתשובת מים חיים [ח"ד] סימן א' וב', ועיין מה שכתבתי לקמן סוף סימן ל"ה (פ"ת).

{ כח ע"א }

אשכחן אבות לבנים ובנים לאבות, וכל שכן אבות להדדי. בנים לבנים מנלן. אם כן ליכתוב קרא לא יומתו אבות על בן, מאי בנים, דאפילו בנים להדדי. אשכחן בנים להדדי, בנים לעלמא מנלן. אמר רמי בר חמא: סברא הוא. כדתניא: אין העדים נעשין זוממין עד שיזומו שניהן⁴⁰. ואי סלקא דעתך בנים לעלמא כשרין, נמצא עד זומם נהרג בעדות אחיו. אמר ליה רבא: וליטעמין, הא דתנן: שלשה אחין⁴¹ ואחד מצטרף עמהן, הרי אלו שלש עדיות, והן עדות אחת להזמה. נמצא עד זומם משלם ממון בעדות אחיו. אלא, הזמה מעלמא קאתי. הכא נמי: הזמה מעלמא קאתי. אלא, אם כן ליכתוב קרא ובן על אבות, אי נמי הם על אבות, מאי ובנים, אפילו בנים לעלמא. אשכחן קרובי האב, קרובי האם מנלן. אמר קרא: אבות אבות תרי זימני, אם אינו ענין לקרובי האב, תניהו ענין לקרובי האם. אשכחן לחובה, לזכות מנא לן. אמר קרא: יומתו יומתו תרי זימני, אם אינו ענין לחובה, תנהו ענין לזכות⁴². אשכחן בדיני נפשות, בדיני ממונות מנלן. אמר קרא: משפט אחד יהיה לכם, משפט השוה לכם.

אמר רב: אחי אבא לא יעיד לי, הוא ובנו וחתנו. אף אני לא אעיד לו, אני ובני וחתני. ואמאי. הוה ליה שלישי בראשון, ואנן שני בשני⁴³, תנן, שני בראשון, תנן, שלישי בראשון, לא תנן. מאי חתנו דקתני במתניתין, חתן בנו. וליתני בן בנו. מילתא אגב אורחיה קא משמע לן, דבעל כאשתו. ואלא הא דתני רבי חייא: שמונה אבות שהן עשרים וארבעה, הני תלתין ותרתיין הוי. אלא, לעולם חתנו ממש, ואמאי קרי ליה חתן בנו, כיון דמעלמא קאתי כדור אחר דמי. אי הכי הוה ליה שלישי בשני, ורב אכשר שלישי בשני. אלא, רב דאמר כרבי אלעזר. דתניא, רבי אלעזר אומר: כשם שאחי אבא לא יעיד לי, הוא ובנו וחתנו, כך בן אחי אבא לא יעיד לי, הוא ובנו וחתנו. ואכתי הוה ליה שלישי בשני, ורב אכשר שלישי בשני. רב סבר ליה כוותיה בחדא, ופליג עליה בחדא. מאי טעמא דרב, דאמר קרא לא יומתו אבות על בנים ובנים, לרבות דור אחר. ורבי אלעזר: על בנים אמר רחמנא, פסולי דאבות שדי אבנים.

אמר רב נחמן: אחי חמותי לא יעיד לי, בן אחי חמותי לא יעיד לי, בן אחות חמותי לא יעיד לי, ותנא תונא: בעל אחותו, ובעל אחות אביו, ובעל אחות אמו, הן ובניהן וחתניהן. אמר רב אשי: כי הוינן בי עולא איבעי לן: אחי חמיו מהו, בן אחי חמיו מהו, בן אחות חמיו מהו. אמר לן, תניתיה: אחיו, ואחי אביו, ואחי אמו, הן ובניהן וחתניהן. רב איקלע למזבן

⁴⁰ עי' רמב"ם (עדות פ"ה ה"א): אין חותכין דין מן הדינין על פי עד א אחד לא דיני ממונות ולא דיני נפשות, שנאמר לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת ומפי השמועה למדנו שקם הוא לשבועה כמו שביארנו בהלכות טוען.

⁴¹ עי' רמב"ם (עדות פ"א ה"ז): שנים שהעידו שאכל שדה זו שלש שנים ונמצאו זוממין משלמין לבעל השדה דמי השדה, העידו שנים שאכלה שנה ראשונה ושנים שאכלה שנה שניה ושנים שאכלה שנה שלישית והזומו כולן משלשין ביניהן, שאף על פי שעדות החזקה שלש עדויות הן הרי הן כעדות אחת להזמה, לפיכך שלשה אחים ואחד מצטרף עם כל אחד ואחד והעידו בשנה שנה הרי אלו שלש עדויות ותתקיים בהן החזקה והן כעדות אחת להזמה, שאם הזומו כולן הרי שלשה האחין משלמין חצי דמי השדה וזה שנצטרף עם כל אחד מהן משלם חצי דמיה.

⁴² עי' שו"ע (ח"מ סי' לג ס"ז): זה שפסלה תורה עדות הקרובים, לא מפני שהם בחזקת אוהבים זה את זה, שהרי פסולין להעיד לו בין לזכותו בין לחובתו, ואפילו משה ואהרן אינם כשרים להעיד זה לזה, אלא גזירת הכתוב הוא.

⁴³ עי' שו"ע (ח"מ סי' לג ס"ב): הוב"ד לעיל הערה 37.

גילי. בעו מיניה: מהו שיעיד אדם באשת חורגו. בסורא אמרי: בעל כאשתו⁴⁴. בפומבדיתא אמרי: אשה כבעלה. דאמר רב הונא אמר רב (נחמן): מניין שהאשה כבעלה, דכתיב ערות אחי אביך לא תגלה אל אשתו לא תקרב ודוהן היא והלא אשת דודו היא. מכלל דאשה כבעלה. ובעל אמו הוא ובנו וחתנו. בנו, היינו אחיו. אמר רבי ירמיה: לא נצרכה אלא לאחי האח. רב חסדא אכשר באחי האח⁴⁵. אמרו ליה: לא שמיע לך הא דרבי ירמיה. אמר להו: לא שמיע לי. כלומר, לא סבירא לי. אי הכי היינו אחיו. תנא אחיו מן האב, וקתני אחיו מן האם. אמר רב חסדא: אבי חתן⁴⁶ ואבי כלה מעידין זה על זה, ולא דמו להרדי אלא כי אכלא לדנא. אמר רבא בר בר חנה: מעיד אדם לאשתו ארוסה. אמר רבינא: לא אמרן אלא לאפוקי מיה, אבל לעיולי לה, לא מהימן. ולא היא, לא שנא⁴⁶ לאפוקי ולא שנא לעיולי, לא מהימן. מאי דעתך, כדאמר רבי חייא בר אמי משמיה דעולא: אשתו ארוסה⁴⁷ לא אונן ולא מטמא לה וכן

⁴⁴ עי' ש"ע (ח"מ סי' לג ט"א): כל אשה שאתה פסול לה, אתה פסול לבעלה, שהבעל כאשתו. וכל בעל שאתה פסול לו, כך אתה פסול לאשתו, שהאשה כבעלה. ולדעת הפוסלים שלישי בראשון, מכשירים באשתו, מפני שהוא מופלג. (ומ"מ אם דנין על ממון שיש לבעלה הנאה ממנו, פסול להעיד לה, דמה שקנתה אשה קנה בעלה).

כל אשה שאתה פסול לה כו' - כללות הללו קאי אמה שכתב לפני זה, דלא כתב שם אלא קורבה ראשון בראשון, או ראשון בשני, או שני בשני, והם פסולים לכו"ע, ולא איירי עד הנה בפסול חיתון הבא מחמת אשתו. ומשום זה כתב "כל אשה שאתה פסול לה מחמת אחד מהקורבה הנ"ל, אתה פסול גם לבעלה", דה"ל חד בעל כאשתו ופסולין לה אפילו שני בשני, וכן איפכא, ואם אתה פסול לבעל בכל הני קורבה הנ"ל אתה פסול גם כן לאשתו, דלא היה גם כן בזה אלא חד אשה כבעלה, בקורבה הנ"ל, והוא פסול לכו"ע. משא"כ בפסול חיתון דאתה פסול לבן אחי אבי אשתך וכשר לאשתו, דה"ל שני בשני ותרי בעל כאשתו (סמ"ע), עיין בתשובת רמ"א סימן צ"ה שאלה ו' ריש סימן קל"א (ש"ך).

ולדעת הפוסלים שלישי בראשון כו' - כלומר, דוקא בקורבה הנ"ל דאין בקורבה איתפלגא דרא, בהו דוקא אמרינן חד בעל כאשתו, אבל בזה דאיתפלג דרא, אפילו חד בעל כאשתו לא אמרינן, וק"ל (סמ"ע).

ומ"מ אם דנין כו' - ר"ל דמה שכתב המחבר מכשירים באשתו, היינו ביש לה נכסים שאין לבעלה רשות בהן (סמ"ע).

⁴⁵ עי' ש"ע (ח"מ סי' לג ט"א): אבי חתן ואבי כלה מעידים זה לזה. הגה: וי"א אף על גב דלעדות כשרים, אסורין לדון, דה"ל כאוהב ושונא. ואפילו הוא דין קבוע, יכול לומר: אינו מקובל לי, ונ"ל דבדיעבד דינו דין. אבי חתן ואבי הכלה - פ"י אחר נישואין שלהם (ט"ז ורע"א).

ונ"ל דבדיעבד דינו דין - היינו משום דאינו אוהב ממש, וזה אפילו לדעת ה"א. ועיין לעיל (סי' ז ט"ז) מדין אוהב ושונא. ויש מפרשים מה שכתב דאסורין לדון, היינו דוקא לדון זה את זה, אבל הן רשאין להצטרף יחד עם שלישי לדון אחרים אפילו הם אוהבים גמורים, ודוקא בשני דיינים ששונאים זה את זה קאמרי (סי' ז ט"ח) דאסורין לדון יחד לאחר, ולא בשני אוהבים, דמשום אהבה שביניהן אדרבה יורה אחד לחבירו על האמת, והיו נשמעין זה לזה (סמ"ע, ש"ך), ועי' מהר"ם הוב"ד לעיל סי' ז סק" (ש"ך), עיין תשובת דברי ריבות סי' קצ"ג דהעלה לעיקר דפסולים לדון ואף אם הוא מורשה מבתו אם יש לו תועלת מהווחת בתו (רע"א).

⁴⁶ עי' ש"ע (ח"מ סי' לג ט"ט): הארוס פסול להעיד לארוסתו, אבל אם העיד לקרובה אין פוסלין אותה עדות. (ודוקא ארוסה, אבל שידוכין בעלמא אינן פוסלים. ומיהו אם רוצה להעיד שתזכה בממון, אפשר דנוגע בדבר). אבל אם העיד לקרובה - דייק לשון דיעבד, הא לכתחילה אסור להעיד להן. אבל ו"א דמעיד להן אפילו לכתחילה (סמ"ע).

⁴⁷ עי' ש"ע (י"ד סי' טעג ט"ד): אלו הם הקרובים שמיטמא להם אשתו ונשואה שהיא כשרה אבל פסולה או גרושה או ארוסה לא אונן ולא מיטמא לה וכן היא לא אוננת ולא מיטמאה לו ומיטמא לאמו אפילו נתחללה ולבנו ולבתו דקים ליה שכלו לו חדשיו או שהם משלשים יום ואילך אפילו הם פסולים אלא אם כן הם בני שפחה או כותית אבל לאחיו ולאחותו מאמו אינו מטמא (וכן אינו מטמא) לאחותו ארוסה אפילו היא ארוסה לכהן ולא לאנוסה ומפותרה אבל מטמא לאחותו ארוסה שנתגרשה ובוגרת ומוכת עץ ומיטמא לשומרת יבם אפילו אם היא כתב בכתובתה אי מיתת בלא בנים תהדר כתובתך לבי נשא (פירוש לבית אבהם):

ביאור: נשואה - היינו חופה ואם מסרה לשלוחי הבעל יש מח' אם מטמא לה בעלה ולהיפך באחותו, ולענין חופת נדה יש מח' עי' אר"ע סא (רע"א). פסולה - אפילו יש לו בנים ממנה (ש"ך). ולא מיטמאה לו - אינה מחוייבת (ש"ך). נתחללה - שאחר שנולד הוא נתגרשה והתחנה עם כהן (ש"ך). שהם מל' יום ואילך - שאינן מטמא לספק נפל (ש"ך). אחר שנתגרשה - מן האירוסין (ש"ך).

היא לא אוננת ולא מטמאה לו, מתה, אינו יורשה⁴⁸, מת הוא⁴⁹, גובה כתובתה. התם, בשארו תלה רחמנא, אכתי לאו שארו היא. הכא, משום איקרובי דעתא הוא, והא איקרובא דעתיה לגבה.

חורגו לבדו. תנו רבנן: חורגו לבדו⁵⁰. רבי יוסי אומר: גיסו. ותניא אידך: גיסו לבדו, רבי יהודה אומר: חורגו. מאי קאמר. אילימא הכי קאמר: חורגו לבדו, והוא הדין לגיסו. ואתא רבי יוסי למימר: גיסו לבדו, והוא הדין לחורגו. אלא מתניתין דקתני גיסו, הוא ובנו וחתנו, מני. לא רבי יהודה ולא רבי יוסי. ואלא הכי קאמר: חורגו לבדו, אבל גיסו, הוא ובנו וחתנו. ואתא רבי יוסי למימר: גיסו לבדו, אבל חורגו, הוא ובנו וחתנו. ואלא הא דתני רבי חייא: שמונה אבות שהן עשרים וארבעה, כמאן. לא כרבי יוסי ולא כרבי יהודה. אלא, הכי קאמר: חורגו לבדו, אבל גיסו, הוא ובנו וחתנו. ואתא רבי יוסי למימר: גיסו לבדו, וכל שכן חורגו. ומתניתין, רבי יהודה, ברייתא, רבי יוסי. אמר רב יהודה אמר שמואל: הלכה כרבי יוסי⁵¹. ההיא מתנתא דהוי חתימי עלה תרי גיסי. סבר רב יוסף לאכשורה. דאמר רב יהודה אמר שמואל: הלכה כרבי יוסי. אמר ליה אביי: ממאי דרבי יוסי דמתניתין, דמכשר בגיסו. דילמא רבי יוסי דברייתא, דפסיל בגיסו. לא סלקא דעתך, דאמר שמואל: כגון אנא ופנחס, דהוינן אחי וגיסי. אבל גיסי דעלמא, שפיר דמי. ודילמא כגון אנא ופנחס, משום דגיסו קאמר. אמר ליה: זיל קניה בעדי מסירה בימיא אלעזר. והאמר רבי אבא: מודה רבי אלעזר במזויף מתוכו שהוא פסול⁵¹. אמר ליה: זיל, לא שבקי לי דאותביניה לך.

רבי יהודה אומר כו'. אמר רבי תנחום אמר רבי טבלא אמר רבי ברונא אמר רב: הלכה כרבי יהודה. רבא אמר רב נחמן: אין הלכה כרבי יהודה. וכן אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: אין הלכה כרבי יהודה. איכא דמתני לה לאה דרבה בר בר חנה אהא. את זו דרש רבי יוסי הגלילי ובאת אל הכותים הלויים ואל השופט אשר יהיה בימים ההם, וכי תעלה רבי דעתך שאדם הולך אצל שופט שלא היה בימיו. אלא, זה שהיה קרוב ונתרחק. אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: הלכה כרבי יוסי הגלילי. בני חמוה דמר עוקבא

עי' ש"ע (י"ד סי' טעג ט"ד): כל הקרובים שהכהן שיטמא להם שהם אביו ואמו ובנו ובתו ואחיו ואחותו מאביו ובתולה ואשתו מתאבלים עליהם ועוד הוסיפו עליהם אחיו מאמו ואחותו מאמו בין בתולה בין נשואה ואחותו נשואה מאביו שמתאבלים עליהם אף על פי שאין כהן מיטמא להם וכשם שהוא מתאבל על אשתו כך היא מתאבלת עליו⁴⁷ ודוקא אשתו כשרה ונשואה אבל פסולה או ארוסה לא אבל בנו ובתו ואחיו ואחותו אפילו הם פסולים מתאבל עליהם חוץ מבנו ובתו ואחיו ואחותו משפחה וכותית שאינו מתאבל עליהם:

ביאור: שהכהן מטמא להם - ומאחר שמיטמא לשומרת יבם מתאבל עליה (רע"א), וי"א שזה מח' לגבי אבל (פ"ח).

עי' ש"ע (אה"ע סי' נה ט"ה):

⁴⁸ עי' ש"ע (אה"ע סי' נז):

⁴⁹ עי' ש"ע (אה"ע סי' נה ט"ו):

⁵⁰ עי' ש"ע (ח"מ סי' לג ט"ח): האיש עם אשתו ראשון בראשון, ולפיכך אינו מעיד לא לבנה, ולא לאשת בנה, ולא לבתה, ולא לבעל בתה, ולא לאביה, ולא לאמה, ולא לבעל אמה, ולא לאשת אביה.

לפיכך אינו מעיד לא לבנה וכו' - כיון שמחשבי לראשון בראשון לפיכך הוא פסול לבנה, אבל לבן בנה או בן בתה הוא כשר, משום דהווינן עמו שלישי בראשון שהן כשרים, משא"כ אם לא היו נחשבים הבעל עם אשתו לראשון בראשון אלא לגוף אחד לגמרי, אז לא היה בן בנה עמו אלא שני בראשון, כמו שהוא עם אשתו שני בראשון, והיו פסולין יחד כמ"ש לפני זה בסעיף ב' (סמ"ע), נ"ל דהכי קאמר, לא תימא כיון דפסול קרובים אתיא מכח לא יומתו אבות בעדות בנים, והיינו דוקא בקרובות דתולדה, אבל בקרוב דחיתון כשר, אלא דעכ"פ פסול איש לאשתו לפי שנהנה מהממון שתזכה היא, ולפי זה הוא כשר לשאר קרובים, קמ"ל דגם זה בכלל ראשון בראשון ויש בה פסול קורבה, לפיכך אינו מעיד וכו' (ט"ז).

ולא לאביה ולא לאמה - לא פסל אלא לאביה או לאמה, ולא לאבי אביה דהיינו אבי חמיו, או אבי אמה דהיינו אבי חמותו, וזהו כמו שכתבתי בס"ק שיהו בכלל שלישי בראשון, כיון דהבעל עם אשתו מחשבי לראשון בראשון (סמ"ע), הסמ"ע ס"ק ט"ו (ט"ז) מכשיר באבי אביה. ותמתיי דהא כתב הטור (בסי' ט"ו) [בסעיף ט"ו] בשם רמב"ם [בפ"ג מעדות ה"ט] דפוסל [ראשון בשני] בשני בעל כאשתו, שכתב, ולא יעיד לבעל בת אחות אשתו, ולפי דעת הסמ"ע הוא כשר אפילו לבת אחות אשתו עצמה, דהא בת אחות אשתו הוי ראשון בשני עם אשתו, נמצא דהוי ליה עם הבעל ראשון בשלישי, אלא ע"כ דהוי כאשתו ממש במקום ראשון בשני, ולקמן נעתיק עוד בזה מה ששייך לדברי הטור סעיף (כ"א) [כ"ג]. והא דלא כתב הרמב"ם [שם ה"ג] אפילו אבי אביה. דלא בא אלא לגלות דיש פסול קרובים אפילו בחיתון, וכמו שכתבתי בסמוך, וממילא ידענו דה"ה אפילו אבי חמיו, דהא הוה ליה ראשון בשני עם אשתו, ועיין בסמוך בביאור דברי הטור סעיף (כ"א) [כ"ג] עוד מזה (ט"ז).

⁵¹ עי' ש"ע (אה"ע סי' קל ט"ז):

קרובים ונתרחקו הו, אתו לקמיה לדינא. אמר להו: פסילנא לכו לדינא. אמרו ליה: מאי דעתך, כרבי יהודה. אנן מיייתנן איגרתא ממערבא דאין הלכה כרבי יהודה. אמר להו: אטו בקבא דקירא אידקנא בכנ. דלא קאמינא פסילנא לכו לדינא אלא משום דלא צייתיתו דינא.

אובה זה שושבינו וכו'. וכמה. אמר רבי אבא אמר רבי ירמיה אמר רב: כל שבעת ימי המשתה. ורבנן משמיה דרבא אמרי: אפילו מיום ראשון ואילך. השונא כל שלא דבר כו'. תנו רבנן: והוא לא אויב לו, יעידנו. ולא מבקש רעתו, ידיננו. אשכחן שונא, אובה מנלן. קרי ביה הכי: והוא לא אויב לו ולא אובה לו, יעידנו, ולא מבקש רעתו ולא טובתו, ידיננו. מידי אובה כתיב. אלא, סברא הוא: אויב מאי טעמא, משום דמרחקא דעתיה, אובה נמי מקראב דעתיה. ורבנן: האי לא אויב לו ולא מבקש רעתו מאי דרשי ביה. חד לדיין⁵², אידך, כדתניא, אמר רבי יוסי ברבי יהודה: והוא לא אויב לו ולא מבקש רעתו, מכאן לשני תלמידי חכמים ששונאין זה את זה שאין יושבין בדין כאחד⁵³.

משנה. כיצד בודקים את העדים⁵⁴. היו מכניסין אותן לחדר, ומאיימין עליהן. ומוציאין את כל האדם לחרץ, ומשיירין את הגדול שבהן, ואומרים לו: אמור הלכה אתה יודע שזה חייב לזה. אם אמר, הוא אמר לי שאני חייב לו, איש פלוני יאמר לי שהוא חייב לו, לא אמר כלום, עד שיאמר⁵⁵ בפנינו הודה לו שהוא חייב לו מאתיים זוז. ואחר כך מכניסין את השני⁵⁶, ובודקין אותו. אם נמצאו דבריהן מכוונין, נושאין ונותנין בדבר. שנים

⁵² עיי' ש"ע (ח"מ ס' ז ט"ז): הוב"ד לעיל הערה

⁵³ עיי' ש"ע (ח"מ ס' ז ט"ז): שני ת"ח השונאים זה את זה, אסורים לישיב בדין יחד, שמפני השנאה שביניהם דעת כל אחד מהם לסתור דברי חברו. השונאים זא"ז - אם הם שונאים גמורים אין דיניהם דין, ואסורים לדון מדאורייתא (פ"ת * ב"ח), ואין למנות שני אנשים במינוי והם רחוקים בטבעם והנהגתם (פ"ת).

אסורים לישיב בדין יחד - כל הפסולין לדון מותרין לישיב ולשתוק, זולת שני ת"ח השונאים זא"ז. דאסור אפילו לישיב ולשתוק. כיון דדעת ל"א לסתור דברי חברו, א"כ לעולם יראה לסתור ואז אסור לשתוק, דאפילו תלמיד הישיב לפני רבו אסור לשתוק כנ"ל (ס' ל ט"ז), ויש חולקים דאפילו שני ת"ח השונאים זא"ז דנקט אין יושבין בדין, דוקא לדון ממש אסור אבל לא לישיב אצלו. רק מטעם אחר אין ראוי שיהיה שם מי שאינו ראוי לדון, דלאחר שמקבלין עדות יוציאו כל אדם לחוץ (כדלקמן ס' יח ס"א), ועיין מ"ש לקמן (ס' יח סק"ו) (פ"ת), ואם קיבל עליו אובה או שונאו לדון אותו מותר (פ"ת * ב"ח).

לסתור דברי חברו - דאף ידעבד אין דיניהם דין (ש"ך * ב"ח), עיי' תורת אמת [הוב"ד לעיל סק"ו (רע"א)], ו"א דהקהל כשיושבים לפקח בעסקי רבים ויחידים, עומדים במקוץ ב"ד, ומטעם זה שונאים פסולים להושיב בועד הקהלות, כמו שאסור לדון. ואעפ"י שנשבעו לו הקהל להושיבו אין השבועה חלה שהיא כנגד דין תורה, ויש חולקים שאינו בית דין, ועוד אין חילוק בדין בין אובה ממש ואובה קצת, וכן בשונא ממש, ושונא קצת, ובכל ענין זה רק לכתחילה ולא פסול דביעבד (רע"א מים עמוקים).

⁵⁴ עיי' ש"ע (ח"מ ס' יח ט"ח): אחר כך מוציאים את כל אדם לחוץ, ומשיירין את הגדול שבדינים, ואומרים לו: אמור הלכה אתה יודע שזה חייב [לזה]. אם אמר: הוא אמר [לי] חייב אני לו, או: איש פלוני שהוא כשר ונאמן אמר לי שהוא חייב לו, לא אמר כלום, עד שיאמר שהוא בעצמו ראה שהלוה לו, או שיאמר: בפני הודה לו שהוא חייב.

אח"כ מוציאין את כל אדם לחוץ - האי "כל אדם" לאו דוקא הוא, דהא מסתמא הבעלי דין נשארו שם בשעה שהעידו לפני הבית דין (סמ"ע, ט"ז), ומוציאים אותם ובודקים כל א' לבדו (ט"ז).

ה"ג שזה חייב לזה ואם אמר הוא אמר לי חייב כו' (סמ"ע), בזמן הזה לא נהוגים בזה, שזה רק בדין שהוא חשש מרומה [שאם הוא ודאי מרומה אסור לדון אותו], ואז צריכים דרישה וחקירה, אבל ללא זה, אין צורך להוציא אותם החוצה ולבודק את העדים, אלא יכולים לקבל עדות שני עדים ביחד (ש"ך * אגודה, וא"א).

שהוא אמר לי חייב אני לו כו' - משום דטעינין ליה שלא להשיב נפשו אמר כן, כמו שכתבתי לעיל [סק"ד?] ולקמן (ס' לב סק"א?) (סמ"ע).

או שיאמר בפני הודה לו - כל שמודה לו לפני עדים בהודאה גמורה ה"ל כאומר אתם עדי (סמ"ע).

⁵⁵ עיי' ש"ע (ח"מ ס' פא ט"ח):

⁵⁶ עיי' ש"ע (ח"מ ס' כח ט"ט): אחר כך מכניסין העד השני, ובודקין אותו. אם העיד כמו תבירו, נושאים ונותנים בדבר וגומרים הדין.

אח"כ מכניסין - איתא דהעדים צריכין להעיד ביחד, שונה מכאן שכל א' אומר בפני עצמו (רע"א * מ"א), ויש לחלק בין דיני ממונות שכל א' מעיד לבד, לדיני נפשות שצריכים להעיד יחד, אמנם גם בדיני נפשות צ"ע אם צריכים להעיד יחד (רע"א * א"ר).

אומרים זכאי⁵⁷ ואחד אומר חייב, זכאי. שנים אומרים חייב ואחד אומר זכאי, חייב. אחד אומר חייב, ואחד אומר זכאי, אפילו שנים מזכין או שנים מחייבין ואחד אומר איני יודע, יוסיפו הדיינין. גמרו את הדבר, היו מכניסין אותן. הגדול שבדיינין אומר⁵⁸: איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב. ומניין לכשיצא לא יאמר אני מוכה וחבירי מחייבים אבל מה אעשה שחבירי רבו עלי, על זה נאמר לא תלך רכיל בעמך ואומר הולך רכיל מגלה סוד.

גמרא. היכי אמרינן להו. אמר רב יהודה: הכי אמרינן להו⁵⁹ נשיאים ורוח וגשם אין איש מתהלל במתת שקר. אמר ליה רבא: יכלי למימר שב שני הוה כפנא ואבבא אומנא לא חליף, אלא אמר רבא: אמרינן להו: מפץ וחרב וחץ שנון איש ענה ברעהו עד שקר. אמר ליה רב אשי: יכלי למימר שב שני הוה מותנא ואיניש בלא שניה לא שכיב, אלא אמר רב אשי, אמר לי נתן בר מר זוטרא: אמרינן להו סהדי שקרי אאוגרייהו זילי, דכתיב והושיבו שנים אנשים בני בליעל נגדו ויעדהו לאמר ברכת אלהים ומלך.

אם אמר הוא אמר לי כו' עד שיאמרו בפנינו הודה לו שהוא חייב לו מאתיים זוז. מסייע ליה לרב יהודה, דאמר רב יהודה אמר רב: צריך שיאמר אתם עדיי⁶⁰. איתמר נמי, אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: מנה לי בידך⁶¹. אמר לו: הן. למחר אמר לו: הן. למחר אמר רבי יוחנן, פטור. תניא אמר רבי: מנה לי בידך, אמר לו: הן. למחר אמר לו: תנהו לי. אמר רב: משה אני כן, פטור. ולא עוד אלא, אפילו חכמין לו עדים אחורי גדר⁶², ואמר לו מנה לי בידך, אמר לו: הן. רצונך שתודה בפני פלוני ופלוני. אמר לו: מתיירא אני שמא תכפיני לדין. למחר אמר לו: תניהו לי. אמר לו: משה אני כן, פטור. ואין טוענין למסית. מסית מאן דכר שמיה. חסורי מיחלא והכי קתני: אם לא טענ⁶³, אין טוענין לו. ובדיני נפשות, אף עב גב לא טען, טוענין לו. ואין טוענין למסית⁶⁴. מאי שנא מסית. אמר רבי חמא בר חנינא: מפירקיה דרבי חייא בר אבא שמיע לי: שאני מסית, דרחמנא אמר לא תחמל ולא תכסה עליו. אמר רבי שמואל בר נחמן אמר רבי יונתן: מניין שאין טוענין למסית, מנחש הקדמוני, דאמר רבי שמלאי: הרבה טענות היה לו לנחש לטעון ולא טען, ומפני מה לא טען לו הקדוש ברוך הוא, לפי שלא טען הוא. מאי הוה ליה למימר, דברי הרב ודברי תלמיד דברי מי שומעין. דברי הרב שומעין. אמר חזקיה: מניין שכל השמוסיף גורע, שנאמר אמר אלהים לא תאכלו ממנו ולא תגעו בו. רב משה אומר: מהכא אמתים וחצי ארכו רב אשי אמר: עשתי עשהו יריעת. אמר אביי: לא שנו אלא דאמר משה אני כן, אבל אמר:

⁵⁷ עיי' ש"ע (ח"מ ס' יח ס"א): הוב"ד לעיל הערה.

⁵⁸ עיי' ש"ע (ח"מ ס' יט ס"א): אחר שנשאו ונתנו בדבר מכניסים הבעלי הדינים וגדול שבדיינים אומר: איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב. ואסור לדין לומר כשיצא מבית דין: אני הייתי מוכה, אבל חבירי רבו עלי, והעושה כן הרי הוא מכלל הולך רכיל מגלה סוד (משלי יא, ג).

וגדול שבדיינים אומר כו' - שלא ירגיש הבע"ד מי זיכה ומי חייב, משא"כ אם אחד משאר הדיינים היה אומר דנתחייב, יעלה על דעתו שדין זה חייבהו ולכן הקדים נפשו לאמר לו הפסק כמתנכם ממנו (סמ"ע), לאחר ששמעו טענותיהם וכו' מוציאין כל אדם כדי שישאו ויתנו בדבר ולא ישמעו הבעלי דינין מי שחייב וכו'. כדי שיהיו הדיינים אהובים אצל בני אדם, ואז הגדול שבדיינים וכו' לחלוק לו כבוד שכן מדת חכמים שאינם מדברים בפני מי שהוא גדול ממנו (ש"ך * תוס' י"ט).

מכלל הולך רכיל כו' - מכלל זה ג"כ שלא יאמר אחד לנדון הדין עשה לך שלא כהוגן במה שחייב אותך, ו"א דכל זה דוקא כשאמר אחד כן לנדון מעצמו בלי שאלת הנדון, אבל אם הנדון שואלו ורואה זכות לזה הנדון והדין טעה באופן דמצוי למחדד אין בזה משום איסור (קצה"ח), דיינים שפסקו לשמעון להרחיק בנינו מנגד חלון ראובן וטעו בדין, ושמעון כבר הרחיק בנינו, מצוה לומר לשמעון שאינו מחויב להרחיק דהשבת אבידה היא, וטעו בדבר משנה וחוזר הדין, אף דשמעון לא שאל כלל אם טעו הדיינים, מצוה לומר לו משום השבת אבידה בדבר דאפשר למיהדר, אלא כל דבריו שמובאים בקצה"ח מייירי בגוונא שאין הדין חוזר כגון טעות בשיקול הדעת וכיוצא בו דא"א למיהדר, ו"א דאפשר דאין לומר לו לבע"ד רק ילך לדין ויאמר לו טעית בדבר משנה וחוזר הדין, אבל לומר לבע"ד לא ימלט מגדר אבק לה"ר, וכן יש להחמיר, אם לא שהדין עומד בדעתו מבלי להודות על האמת, אז מותר לומר לו כדי שיברר עלי חכמים אחרים ולבטל הפסק הנעשה בטעות (פ"ת).

⁵⁹ עיי' ש"ע (ח"מ ס' כח ט"ז): מאיימין (פ"ל מטילין אימה) על העדים בפני הכל, ומודיעים אותם כח עדות שקר ובושת המעיד בה בעולם הזה ובעולם הבא ושהוא בזוי בעיני שוכרו.

כח עדות שקר - דע"י עדות שקר בא רעב ודבר בעולם (סמ"ע).

⁶⁰ עיי' ש"ע (ח"מ ס' פא ט"ז):

⁶¹ עיי' ש"ע (ח"מ ס' פא ט"א):

⁶² עיי' ש"ע (ח"מ ס' פא ס"א):

⁶³ עיי' ש"ע (ח"מ ס' פא ס"ג):

הוא עובדא וחש לה רב להא דרב אסי. אמר רב אדא בר אהבה: הא אודיתא, זימנין כתבינן וזימנין לא כתבינן. כניפי ויתבי, לא כתבינן, כנפינהו איהו, כתבינן. רבא אמר: אפילו כנפינהו איהו, לא כתבינן, עד דאמר להו הווי עלי דייני. מר בר רב אשי אמר: אפילו אמר הווי עלי דייני, לא כתבינן, עד דקבעי דוכתא, ושלאי ומזמיני ליה לבי דינא. הודה במטלטלי וקנו מידו¹⁸, כותבין, ואם לאו, אין כותבין. במקרקעי ולא קנו מידו, מאי. אמרימר אמר: אין כותבין. מר זוטרא אמר: כותבין. והלכתא: כותבין. רבינא איקלע לרמיהריא, אמר ליה רב דימי בר רב הונא רמיהריא לרבינא: מטלטלי ואיתנהו בעינייהו, מאי. אמר ליה: כמקרקעי דמו. רב אשי אמר: כיון דמחסרי גוביינא, לא.

היא אודיתא דלא הוה כתוב בה אמר לנא כתבו וחתמו והבו ליה. אבי רבא דאמרי תרויהו: היינו דריש לקיש¹⁹, דאמר ריש לקיש: חזקה אין העדים חותמין על השטר אלא אם כן נעשה גדול²⁰. מתקיף לה רב פפי, ואיתימא רב הונא בריה דרב יהושע: מי איכא מידי דאנן לא ידעינן, וספרי דבי דינא ידעי. שאילינהו לספרי דאביי, וידעי, לספרי דרבא, וידעי. והיא אודיתא דהוה כתב ביה, דוכרן פיתגמי

לא היו דברים מעולם, הוחזק כפרן. (אמר) + מסורת הש"ס: אמר ליה+ רב פפא בריה דרב אחא בר אדא, הכי אמרינן משמיה דרבא: כל מילי כדאי לא דכירי אינשי¹⁴. ההוא דאכמין ליה עדים לחבריה בכילתיה, אמר ליה: מנה לי בידך. אמר ליה: הן. אמר: עירי ושכבי ליהו עלך סהדי. אמר ליה: לא. אמר רב כהנא: הא אמר ליה לא. ההוא דאכמין עדים בקיברא לחבריה, אמר ליה: מנה לי בידך. אמר ליה: הן. חיי ומיתי ליהו עלך סהדי. אמר ליה: לא. אמר רבי שמעון + צ"ל: ר"ש בן לקיש: + הא אמר ליה לא. אמר רבינא ואיתימא רב פפא: שמע מינה מהא, הא דאמר רב יהודה אמר רב: צריך שיאמר אתם עדיי, לא שנא כי אמר ליה¹⁵, ולא שנא כי אמר מלוה ושתיק ליה. טעמא דאמר ליה לא, אבל אי שתיק, הכי נמי. ההוא דהוה קרו ליה קב רשו, אמר: אמר: מאן מסיק בי אלא פלוני ופלוני. אתו תבעוהו לדינא קמיה דרב נחמן. אמר רב נחמן: אדם עשוי שלא להשביע את עצמו¹⁶. ההוא דהוה קרו ליה עכברא דשכיב אדינרי, כי קא שכיב אמר: פלניא ופלניא מסקן בי זוזי. בתר דשכיב אתו תבעיהו ליורשין. אתו לקמיה דרבי ישמעאל ברבי יוסי אמר להו: כי אמרינן אדם עשוי שלא להשביע את עצמו, הני מילי מחיים. אבל לאחר מיתה, לא. פרעו פלגא. תבעיהו לדינא לאירך פלגא. אתו לקמיה דרבי חייה, אמר להו: כשם שאדם עשוי שלא להשביע את עצמו, כך אדם עשוי שלא להשביע את בניו. אמרו ליה: ניזיל וניהדר. אמר להו: כבר הורה זקן. הודה בפני שנים וקנו מידו, כותבין¹⁷, ואם לאו, אין כותבין. בפני שלשה ולא קנו מידו, רב (אמי) אמר: כותבין, ורב אסי אמר: אין כותבין.

דלא הווי מעשה ב"ד (ש"ך), עי' ס"ט שהוא אותו דבר של סעיף ז, אלא כאן בא להשמיענו הדין אם כותבין לו, דאחר שנכתב ודאי דיש לו דין מלוה בשטר, ומיירי כאן כשבא לכתוב בעת שעדיין ודאי לא פרע לו, ובזה כתב המחבר בסעיף זה דאסור להן לכתוב לו מחשש דשמא יתן, ומיירי כשאין מודיעין להלוה, דאסור להן לכתוב מטעם שכתב הסמ"ע. ובסעיף ט' בא להשמיענו הודאה בב"ד הוי כמלוה בשטר אף שעדיין לא כתב, דסעיף ט' קאי על מה דהודאה בב"ד הוי כמלוה בשטר כמו שכתב הסמ"ע סק"ו, והיינו דהוי כמלוה בשטר אף שלא נכתב עדיין, ועל זה קאמר בכתב ס'ט, במה דברים אמורים דהוי כמלוה בשטר קודם שנכתב, כשלא קיבל את הדין וכו', והיינו קבעו ושלחו, ומסיים דאבל שנים שבאו לדין וכו', והיינו בלא קבעו ושלחו, נאמן לטעון פרעתי. ומה שמסיים דאין כותבין, מיירי אפילו כשרוצים להודיע ללוה שנותנין פס"ד דזא לא שייך החשש דשמא יתן, מ"מ אין כותבין מחשש דשמא פרעו כבר. ודעת הש"ך נתבאר בסמוך (סק"ו). ועיין ש"ך סק"ו שחולק על הסמ"ע סק"ו, וס"ל דכשיכול לטעון פרעתי אינו טורף מלקוחות (ויתבאר זה א"ה בסימן ע"ט ?). ובספר קצוה"ח (סק"ו) חדש דלקוחות שקנו תיכף אחר פס"ד באופן דליכא חשש שמא פרע קודם שלקחו, דגובה מהן, וקשה שהי' הבע"ח אין להן על הלוך כלום, רק על הנכסים תובע שנתעבדו לו, והן תמיד בגדר אחד כמו ערב, דהנכסים ודאי נשתעבדו לו וספק אם יצאו משעבודן. והעיקר נראה דלא דמי כלל לערב, בדשלמא בערב כיון שנתערב בעד מלוה על פה, ודאי על דעת כך נתערב דכשיחייב הלוה בב"ד באיזה אופן שיתחייב ולא יהיה ללוה לשלם, אזי יתחייב הערב מצד ערבות, דאם לא היתה כונתו להיות ערב רק שיהיה ערב באם הלוה הוא חייב על פי האמת, ואם הלוה יהיה יכול לפטור עצמו מן הדין רק שיתחייב על פי דיבורו לא יהיה עליו דין ערב, וא"כ לעולם לא יתחייב הערב לשלם כיון דמלוה על פה הוא, ולעולם יכול הוא לטעון פרעתי. ועי' עוד בקצוה"ח סק"ו מסתפק בהא דעמד בדין גובה ממשעבדי, אי גובה מלקוחות שקנו באותו היום אחר שעמד בדין, וגם אי גובה מהיורשין כשמת בו ביום. ועיקר דודאי מלקוחות לא גבי, דהא כתובה כמעשה ב"ד דמי, דיש קול לנשואין, ואפילו הכי אינו גובה מלקוחות שבאותו היום, דטריפת לקוחות משום נעילת דלת הוא רק בהלואה, ובשאר עניני ממון הוא משום תקנה, ולכן הושוו מדותיהם. ומעשה ב"ד אין לו רק דין שטר, ולכן כמו ששטר אינו גובה רק מיום המחרת כמו כן מעשה ב"ד וכתובה. אבל מירושין גובה, דהא כתובה לא גבי מלקוחות רק ממחרת יום הכתיבה וכן שטר, וכשמת ביום הכתיבה ודאי דגובה מירושין. והטעם להא דאינו גובה מלקוחות רק מיום המחרת, משום דאינו מוכח מתוכו, וי"א דדוקא נגד הלוך השני שלקח אחרי אינו מוכח כיון שיש לומר שקנה קודם, אבל המוכר גופיה אינו יכול לחזור בו, דנגד המוכר מוכח הוא, דכשהשטר בידו הוא ראייה שהחזרה היא אחר מסירה. ולפי זה גבי היורשין ג"כ מוכח, כיון דעל כרחך השטר היתה בחייו. [מהדורא קמחן] ועוד יש לתרץ ספיקו של הקצוה"ח, כיון שהמנהג הוא שאין כותבים שעות, וא"כ אפילו בקנין או בעמד בדין אף שידוע באיזו שעה היה הקנין, מכל מקום כיון שבשטר מכירה לא יהיה נכתב שעות והלוך יכול לומר לעולם שקנינו היה קודם באותו יום, ודאי דלא סמכה דעתיה של המלוה על הנכסים שימכרו באותו יום וממילא לא נשתעבדו לו הנכסים מאותו יום, כמו במטלטלין דלא נשתעבדו כיון דלא סמכה דעתיה, אבל ביורשין כיון שלעולם יהיה ידוע אם המיתה היתה אחר השעה של קנין או ההעמדה בדין או קודם (נתה"מ). עי' המשך בהערך .

64 עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"ז): כל שלא קנו מידו, אפילו הודה בפני בית דין של שלשה, אם לא היו קבועים ולא שלחו לו, אפילו קבעו אותם והושיבם והודה בפניהם, ואמר להם: הווי עלי דיינים, אם בא אחר כך התובע ואמר: כתבו לי הודאתו, אין כותבין, שמא יתן לו ונמצא זה תובע אותו בשטר. אבל אם היו בית דין של שלשה יושבים מעצמם במקום הקבוע להם, ובא התובע וקבל לפניהם, ושלחו שליח אצל התובע ובא והודה בפניהם, הרי אלו כותבים הודאתו ונותנים לבעל דינו (אפילו לא אמר אתם עדים), והוא שיהיו בית דין מכירים את שניהם, כדי שלא יערימו שניהם לחייב איש אחר. (א) עי' קבועים ולי שלחו - ר"ל שלא היו קבועים או לא שלחו לו כו' (סמ"ע) טעם הדבר משום דבמודה מעצמו איירי בלא תביעת בעל דבר, הלכך אין שם דיינים עליהם, אבל במודה ע"י תביעה בפני ג' ואומר הווי עלי דיינים הרי זה ב"ד גמור, ויכולים לחייבו, וכל שהם יכולים לחייבו כותבים לו שטר, והרמ"א חולק ואף על גב דתבע ליה אפ"ה לא מיקרי הודאה בב"ד עד שקבעו מקום ושלחו אחריו. ועיקר דלא כרמ"א. אבל במודה ע"י תביעה בפני ג', כלומר שתובעו בפני ג' לדין ואינו רוצה ליתן להתובע מעצמו אלא שמודה ע"י תביעה, דהיינו שנתחייב בהודאתו מכח תביעתו, כגון שהכירו הב"ד שמכח טענותיהם הוא חייב לו, הרי זה ב"ד גמור כיון שקבלום עליהם להיות דיינים ויכולים לחייבו ע"פ פסק דינם, וכל שיכולים לחייבו ופוסקים ביניהם כותבים לו שטר, ולא צריכים "שלחו לו" (ש"ך), כלומר דבעינן שיהיו קבועים ושלחו לו, אפילו כנפינהו הלוה וקבעי דוכתא והודה בפניהם כו' לא מהני, אבל פשיטא דבלא שלחו לו לא מהני כשהם קבועים מעצמם, והכל תלוי אם עושים כדרך הדיינים (ש"ך), הסמ"ע [סק"ח] פירש דהוה כמו או לא שלחו. ובחנם דחק לפרש כך, דהודאה צריכה להיות בפני ב"ד שיהיה עליהם שם ב"ד מרתי צדדין, מצד אחד נקרא מצד עצמן, והיינו שיושבין מעצמן במקום הקבוע להם, ומצד השני מצד בע"ד, דהיינו שהוא חש לגזירה שלהם ובא כששולחין אחריו, ומש"ה כתב הרמב"ם (פ"ז מטוען ה"ג) תחילה אם לא היו קבועים וגם לא שלחו, ממילא הוה תרתי לריעותא, פשיטא דאין עליהם שם ב"ד כלל, אלא אפילו אם קיבץ אותם וכו' ומחזיק אותם בתורת ב"ד, אלא דמצד עצמן אינו ב"ד נכון, שהקיבץ הוא נעשה מצד בע"ד לא מעצמם, אין כותבין. והחלוקה השניה דהיינו שיושבין קבועים אלא שבא מעצמו בלי שליחות אחריו, דינו מבואר (בס"ז) [בסעיף ט'] (ט"ז), ועי' לקמן (סי' עט ס"ב): ועדות בב"ד על כרחך הב"ד חייבוהו, ואפילו הכי כתבו דבעינן "שלחו", וקשה דברי הש"ך ועי' לקמן סק"ו פירוש דבריו (נתה"מ), עיין ש"ך סק"ו ח. עיין בתשובת משכנות יעקב [ח"מ] סימן (י"ז) [כ"ב] מ"ש בזה (פ"ת).

ולא שלחו לו - וכונתו משום דבעינן תרווייהו שיהיו קבועים וגם שלחו לו, אז כותבין, וכמ"ש הש"ך ס"ק, ולכן אם חסר חדא מהנך תרתי לא מהני, עד דאיכא תרווייהו (פ"ת). שמה יתן לו ונמצא כו' - והיינו דוקא ככה"ג מפני שאינו מעלה על דעתו שאלו השלשה כתבו וחתמו הודאתו ונתנו ביד זה שהודה לו, אבל כשתבעו ושלחו אחריו, הוא יודע שיתנו לו הודאתו כתוב וחתום, ותו לא יפרע לו אא"כ ידרוש אחר שטר הודאה אם כתבו, ויקחנו מידו, ומשום הכי אינו נאמן לומר אח"כ שפרעו, ועיין מה שכתבתי מזה עוד לקמן (ס"ט סק"ו וסק"ו) (סמ"ע), כל דברי הסמ"ע הם לפי המחבר וכמ"ש לקמן (ס"ט סק"ו וסק"ו) וסימן ע"ט סק"ט? אבל לרוב הפוסקים גם בתבעו ושלחו אחריו ובכל מעשה ב"ד, היינו דוקא כששואל המלוה לכתוב בפני הלוה, וכמ"ש לקמן (סימן ע"ט סק"ט), שמה"כ בלא שלחו אחריו אין יכולים לכתוב אם לא כשמצוה הלוה לכתוב, כיון

וכל לישני דבי דינא, ולא הוה כתב בה כמותב תלתא הוינא וחד ליתוהי. סבר רבינא למימר: היינו דריש לקיש. אמר ליה רב נתן בר אמי, הכי אמרין משמיה דרבא: כל כי האי גוונא²¹, חיישין לבית דין טועין. אמר רב נחמן בר יצחק: אי כתב בה כי דינא, תו לא צריך. ודילמא בית דין חצופה הוא, דאמר שמואל: שנים שדנו, דיניהן דין, אלא שנקראו בית דין חצופה. דכתב ביה כי דינא דרבנא אשי. ודילמא רבנן דבי רב אשי כשמואל סבירא להו. דכתב בו, (ואמרנא ליה לרבנא אשי) ואמר לן רבנא אשי.

תנו רבנן: אמר להן אחד²²: אני ראיתי אביכם שהטמין מעות בשידה תיבה ומגדל, ואמר: של פלוני הן, של מעשר שני הן, בבית, לא אמר כלום, בשרה, דבריו קיימין, כללן דבר: כל שבידו ליטלן, דבריו קיימין, אין בידו ליטלן, לא אמר כלום. הרי שראו את אביהן שהטמין מעות בשידה תיבה ומגדל²³, ואמר של פלוני הן, של מעשר שני הן, אם כמוסר, דבריו קיימין, אם כמערים, לא אמר כלום. הרי שהיה מצטער על מעות שהניח לו אביו, ובא בעל החלום ואמר לו: כך וכך הן, במקום פלוני הן, של מעשר שני הן, זה היה מעשה, ואמר: דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין²⁴.

שנים אומרים זכאי כו'. מיכתב היכי כתבי. רבי יוחנן אמר: זכאי. ריש לקיש אמר: פלוני מפלוני מזכין, (ופלוני ופלוני מחייבין) + מסורת הש"ס: ופלוני מחייב. רבי (אליעזר) + מסורת הש"ס: אלעזר + אמר: מדבריהן נזדכה פלוני. מאי בנייהו. איכא בנייהו לשלומי איהו מנתא בהדיהו. דלמאן דאמר זכאי, משלם, ולמאן דאמר פלוני ופלוני מזכין ופלוני ופלוני מחייבין, לא משלם. ולמאן דאמר זכאי משלם. לימא להו אי לדידי צייתתון, אתון נמי לא שלמיתון. אלא, איכא בנייהו לשלומי איהו מנתא דידיה. למאן דאמר זכאי, משלמי, למאן דאמר פלוני ופלוני מזכין ופלוני ופלוני מחייבין, לא משלמי²⁵. ולמאן דאמר זכאי משלמי. ולימרו ליה: אי לאו את מהדרן, לא הוה סליק דינא מידי. אלא: איכא בנייהו משום לא תלך רכיל בעמיק. רבי יוחנן אמר: זכאי, משום לא תלך רכיל. ריש לקיש אמר: פלוני ופלוני מזכין ופלוני ופלוני מחייבין, משום דמיחזי כשיקרא. ורבי אלעזר אית ליה דמר, ואית ליה דמר. הלכך כתבי הכי: מדבריהם נזדכה פלוני²⁶.

⁶⁵ עי' ש"ע (ח"מ סי' רנה ס"ו): ראה שהטמין אביו מעות ואמר: של פלוני הם, או של הקדש הם, אם כמוסר דבריו בלשון צוואה, דבריו קיימים. ואם כמערים שלא יחזיקוהו בעשיר, אין צריך לקיים דבריו.

אם כמוסר דבריו כו' - פירוש, אף שהיה בריא בשעה שא"ל כן, מ"מ אם היה נראה מדבריו שירא שמה היום או מחר ימות ויגיע לפלוני המפקידו הפסד מזה שירושיו יסברו שהוא ממון שלו ומש"ה א"ל כן, צריכין לקיים דבריו אחרי שמת וליתן בלשון פלוני המנה (סמ"ע).

שלא יחזיקוהו בעשיר - הן אחרים הן בניו, שלא יחוסו על ממונו ויפזרו יותר מכדי הצורך (סמ"ע).

⁶⁶ עי' ש"ע (ח"מ סי' רנה ס"ט): היה פקדון ביד אביהם ואינו יודע היכן הניחו, ואמרו לו בחלום: כך וכך הם ובמקום פלוני הם ושל פלוני הם או של מעשר שני הם, ומצאם במקום שנאמר לו ובמנין שנאמר לו, דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין אלא הרי הם שלו.

ואמרו לו בחלום כו' - היינו אביו הגיע אליו בחלום (סמ"ע).

דברי חלומות לא מעלין כו' - דאף דכיון במקום ובמנין, מ"מ ל"ל דבאמרו של פלוני הן לא כיון כ"כ (סמ"ע), כל חלום הוא כספק ובכל דבר שבממון יש לנו להעמיד הממון שנפל בו הספק בחזקתו שונה מנידוי (י"ד סי' רי ס"ב) שזה ספק איסור (רע"א * התשב"ץ), ובש"ך לקמן (סי' שלג ס"ה ד"ה חזר בעל הבית וקבלו) שלא חשש כלל לחלום אפילו לא במקום של המוציא מתבירו (רע"א).

⁶⁷ עי' ש"ע (ח"מ סי' יט ס"ב): שאל אחד מבעלי הדין שיכתבו לו הפסק דין (כדרך שנתבאר לעיל סימן י"ד סעיף ד'), אין מזכירין שם המזכים ולא שם המחייבים, אלא כותבים סתם: פלוני בא עם פלוני בעל דינו לפני בית דין ומדבריהם יצא פלוני זכאי ופלוני חייב.

שיכתבו לו הפס"ד - "א דפסק דין שיש בו חיוב שבועה לנתבע היסת או שבועה דאורייתא, אם יש לפרש בו באם שלא ישבע שיתחייב לפרוע כך וכך. נכון לפרש, כי לפעמים מחויב ליבע על כמה פריטים מפני שהטעות והתשובות מסתעפים לכמה סעיפים, ואם בא הכותב לסתום ואח"כ לא ירצה לנתבע ליבע, יוכרחו ליהדר לתרע ב"ד לפרוש להם כמה יתחייב, ויש זילותא דב"ד לזכות הפתים לומר שכותב ה"ב להרבות שר טורח, ויא"ל דאין לכתוב בפס"ד בשבועות חסות ואם לא ישבע ישלם, דהא אם לא ישבע לא נחתנו לנכסיה, רק כשיש רשות מהממשלה מנדין אותו, ואם כותב בפס"ד ישלם היינו אחותי לנכסיה (פ"ת).

לעיל סימן י"ד סעיף ד' - כצ"ל. וט"ס הוא מה שנדפס בסימן ה'. ראוהו ושמעון שבאו לדין ויצא אחד מהם זכאי, ושוב חזר בעל דינו ותבע בפני ב"ד אחר, אין זקוק לו לירד עמו לדין ולא להשיב על טענתו, וגם אין הב"ד רשאים לשמוע דבריו כלל אחר שכבר יצא זכאי מב"ד הראשון. ועוד, רשאים התלמידים לקרוע הפסק דין אף שיראו שהוא שלא כדון, עד שיבוא הרב שפסקו שהוא

גמרו את הדבר היו מכניסין כו'. למאן. אילמא לבעלי דינין, התם קיימי. עד לעדים. כמאן, דלא כרבי נתן. דתניא: לעולם אין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהן כאחד. רבי יהושע בן קרחה אומר: אפילו בזה אחר זה²⁴. ואין עדותן מתקיימת בבית דין עד שיעידו שניהן כאחד, רבי נתן אומר: שומעין דבריו של זה היום²⁵. וכשיבא חבריו למחר שומעין דבריו. לא, לעולם לבעלי דינין, ורבי נחמיה היא. דתניא, רבי נחמיה אומר: כך היה מנהגן של נקיי הדעת שבירושלים²⁶: מכניסין לבעלי דינין ושומעין דבריהן, ומכניסין את העדים ושומעין דבריהם, ומוציאין אותן לחוץ ונושאים ונותנים בדבר. (גמרו את הדבר מכניסין אותן כו'). והתניא: גמרו את הדבר מכניסין את העדים. והיא דלא כרבי נתן.

גופא, לעולם אין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד. רבי יהושע בן קרחה אומר: אפילו בזה אחר זה. במאי קמיפלגי. איבעית אימא קרא, ואיבעית אימא סברא. איבעית אימא סברא; אמנה דקא מסהיד האי, לא קא מסהיד האי, ומנה דקא מסהיד האי, לא קמסהיד האי. ואידך: אמנה בעלמא תרוייהו קמסהדי. ואיבעית אימא קרא: דכתבי והוא עד או ראה או ידע, ותניא: ממשמע שנאמר לא יקום עד, איני יודע שהוא אחד. מה תלמוד לומר אחד, זה בנה אב, כל מקום שנאמר עד, הרי כאן שנים, עד שיפרט לך הכתוב, אחד. ואפקיה רחמנא בלשון עד, למימר: עד דחזו תרוייהו כחד. ואידך: והוא עד או ראה או ידע, מכל מקום. ואין עדותן מתקיימת בבית דין עד שיעידו שניהן כאחד. רבי נתן אומר שומעין דבריו של זה היום וכשיבא חבריו למחר שומעין דבריו. במאי קמיפלגי. איבעית אימא סברא, איבעית אימא קרא. איבעית אימא סברא: מר סבר: עד אחד, כי אתי, לשבועה אתי, לממונא לא אתי. ואידך: אטו כי אתו בהדי הדדי כחד פומא קא מסהדי. אלא מצרפינן להו, הכא נמי ליצרפינהו. ואיבעית אימא קרא, אם לוא יגיד ונשא עונו

יודע יותר מהם (סמ"ע וש"ך), [כהגה"ה על דברי הסמ"ע שהתובע תובע פעם שנית] ואם אין עדים בדבר, נאמן לומר שכבר דן עמו ע"ז ויצא זכאי וא"צ לשבע. כיון דאם יודה אינו חייב ממון כ"א לדון עמו, אמנם אפשר שמחיימין אותו שלא יטעון שקר שכבר דן ע"ז (רע"א), אף על גב דאמרין בגמרא (ב"ב קלח ע"ב) לא חיישין לב"ד טועין, וב"ד בתר ב"ד לא דייקי, הני מילי בזמניהם, אבל האידינא דייקינן ודייקינן, דהאידינא לא בקיאי כל כך בדינין הילכך דייקינן בתר ב"ד, ועי' לקמן סימן ט"ל סעיף "א, וש"ך שם, דדוקא במקום שיש ריעותא ויש מקום לתלות דטעו, אז אמרין בזה"ז אולי טעו, אבל בסתם אף בזה"ז ב"ד בתר ב"ד לא דייקי, ואפילו אם הדיינים היו יחידים, מאחר שמקבלים עליהם שם בב"ד לא דייקינן בתרייהו כו' (פ"ת).

שם המזכין - דרך הכרעה השלישי שלא הסכים עם הרוב אם מניעת חתימתו אינו מבטל המעשה אין כופין אותו לחתום ואם חתימתו מעכבת מחויב הוא לחתום (קצה"ח), אחד מן הדיינים שלא רצה לחתום על הפסק דין באמרו ששני חבריו טעו ורבו עליו, עכ"ז חייב לחתום, דמיחזי כשיקרא אין כאן דהא בכהאי גוונא כותבין ומדבריהם, גם בטוח הוא מעונש שמים מאחר שהוא הגיד דעתו לש"ש מאי אית ליה תו למיעבד והתורה אמרה אחרי רבים להטות, וגם אין חשש פן יתברר שטעו ויצטרכו לשלם, דז"א, דהוא יהיה פטור לשלם כמ"ש בסימן כ"ה סעיף ג' בהגה, ואחר שאין לו טעם נכון ודאי ראוי לענוש הדיין המונע לחתום, מלבד מה שכופין אותו, שהרי בזה הוא הולך רכיל, וגרע טפי מאומר כשיצא מב"ד אני היית מזכה כו', ואפילו בזה בורר לו א', ואינו חילוק בין אם לא רצה לחתום כפי שבדיינים או הגדול שבהם, אך אם מארי דאתרא יושב בדין עם שני דיינים ולא רצה הרב לחתום, ודאי קשה לכופו ומחויבים לחוש על כבודו ולדבר על לבו, ומ"מ אם יתעקש יחתמו שנים ויכופו הבעל דין כאילו שלשתן חתומים. ואפילו עדיין לא נפסק פסק דין זה אומר אינו מסכים ואינו רוצה לחתום ואפילו רץ מב"ד, ראוי לענוש מטעמים הנ"ל, ואלו השנים גומרים ופוסקים הדין מבלעדי הדיין, ואפילו יאמר הדיין נשלח דברינו לב"ד הגדול או נוסף דיינים ואלו השנים אינם רוצים, הדין עמהם כו'. אכן אם יאמר זה הדיין אפילו כבר אמר דעתו וגם חבריו כבר רבו עליו, שנתן אל לבו דבריהם והוא מסופק, בזה מצי להכריח חבריו שיוסיפו דיינים, כדון אחד אומר איני יודע מעיקרא, אף שמכוער הדבר ועל כיוצא בזה נאמר ויראת מאלהיך, מ"מ אין השנים יכולים לגמור הדין ללא זה. אבל כל זה רק שכבר אמר דעתו, אבל אם עדיין לא אמר דעתו אף שברור בעיניו הדין לדעתו, רשאי לומר איני יודע כדי שיוסיפו דיינים ואולי יצא הדין לאמיתו כפי דעתו אמנם כשהדיינים שעמו המה חבריו אסור מדינא לשקר ולומר איני יודע זולת באם הדיינים שעמו המה יושבי קרנות כו'. ומש"כ הקצה"ח, אם לא היכא דע"י מניעת חתימתו יתלה שלא הסכים בהפסק דין, יש לו לחתום בכדי שלא יא בכלל הולך רכיל, אבל היכא דמצי לאישתמוטי שלא לחתום ולא יודע שלא הסכים בהפסק דין, עדיף טפי שלא לחתום במאי דלא סבירא ליה (פ"ת).

ומדבריהם יצא פלוני זכאי - אבל אין כותבין פלוני בא עם פלוני בעל דינו לפני ב"ד ויצא פלוני זכאי ופלוני חייב, דמיחזי כשיקרא דמשמע דכולם היתה להם דעה אחת בזה, ומשום הכי כתבו ומדבריהם כו', דמשמע דהוה מחלוקת ביניהם (סמ"ע), וכן אם כותבין פסקנו, אפילו כשיש מחלוקת ביניהם סגי בהכי ולא הוי כשיקרא, דפסקנו משמעונו תחית דין ופסקו (פ"ת).

ודכולי עלמא כרבנן דפליגי עליה דרבי יהושע בן קרחה, והכא באקושי הגדה לראיה קא מיפליגי. מר סבר: מקשינן הגדה לראיה, ומר סבר: לא שמעון. רבי שמעון בן אליקים הוה משתקיד עליה דרבי יוסי ברבי חנינא למסמכיה, ולא קא מיסתייע מילתא, יומא חד הוה יתיב קמיה דרבי יוחנן, אמר להו: מי איכא דידע הלכה כרבי יהושע בן קרחה או לא. אמר ליה רבי שמעון בן אליקים: דין ידע, אמר ליה: לימא איזו. אמר ליה: ליסמכיה מר ברישא. סמכיה, אמר ליה: בני אמור לי כיצד שמעת. אמר ליה: כך שמעתי: שמודה רבי יהושע בן קרחה לרבי נתן. אמר: לזה הוצרכתי. השתא, ומה עיקר ראייה בהדי הדדי, אמר רבי יהושע בן קרחה לא בעינן: הגדה מיבעיא. אמר ליה: הואיל ועלית לא תרד. אמר רבי זירא, שמע עינך, גברא רבה, כיון דסמיך, סמיך. אמר רבי חייה בר אבין אמר רב: הלכה כרבי יהושע בן קרחה, בין בקרקעות בין במטלטלין. עולא אמר: הלכה כרבי יהושע בן קרחה בקרקעות, אבל לא במטלטלין. אמר ליה אביי: הלכה מכלל דפליגי. והאמר רבי אבא אמר רב הונא אמר רב: מודים חכמים לרבי יהושע בן קרחה בעדות קרקע. ותני רב אידי בר אבין בנויקין דבי קרנא: מודין חכמים לרבי יהושע בן קרחה בעדות בכור, ובעדות קרקע, ובעדות חזקה, וכך שבבן ושבת. גברא אגברא קא רמיח מר סבר פליגי, ומר סבר לא פליגי. מאי וכן שבבן ושבת. אילימא אחד אומר אחת בגבה ואחד אומר אחת בכריסה, האי חצי דבר וחצי עדות הוא⁶⁸. אלא: אחד אומר שתיים בגבה, ואחד אומר שתיים בכריסה. אמר רב יוסף: אנא אמינא משמיה דעולא: הלכה כרבי יהושע בן קרחה בין בקרקעות בין במטלטלין, ורבנן דאתו ממחוזא אמרי: אמר רבי יודא משמיה דרב: בקרקעות, אין, אבל לא במטלטלין. רב לטעמיה, דאמר רב: הודאה אחר הודאה, הודאה אחר הלואה, מצטרפי. הלואה אחר הלואה, הודאה אחר הודאה, לא מצטרפי. אשכחיה רב נחמן בר יצחק לרב הונא בריה דרב יהושע, אמר ליה: מאי שנא הלואה אחר הלואה דלא, דמנה דקא חזי האי לא קא חזי האי, הודאה אחר הודאה נמי, אמנה דקא מודה קמי האי, לא מודי קמי האי. דאמר ליה להאי בתרא: בהאי מנה דאודיי ליה קמך, אודיי ליה נמי קמי פלוני. אחתי, בתרא, ידע, קמא, לא ידע. דהדר אזיל אמר ליה לקמא: האי מנה דאודיי ליה קמך, אודיי ליה נמי קמי פלוני. אמר ליה: תנוד דעתך שהתנתח את דעתי. אמר ליה: מאי ניתוחא. דרבא, ואיתמא רב ששת, שדא בה נרגא: לאו היינו הודאה אחר הלואה. אמר ליה: היינו דשמיע לי עלייכו דרמייתו דיקלי וזקפיתו להו. נהרדען אמרי: בין הודאה אחר הודאה²⁷⁶⁹, בין הודאה אחר הלואה, בין הלואה אחר הלואה, בין הלואה אחר הודאה, מצטרפות, כמאן, כרבי יהושע בן קרחה. אמר רב יהודה: עדות המכחשת זו את זו בבדיקות⁷⁰, כשרה בדיני

ממונות. אמר רבא: מסתברא מילתיה דרב יהודה באחד אומר בארנקי שחורה ואחד אומר בארנקי לבנה אבל אחד אומר מנה שחור ואחד אומר מנה לבן, אין מצטרפין. וארנקי שחורה בדיני נפשות לא. והאמר רב חסדא: אחד אומר בסיף הרגו ואחד אומר בארין הרגו²⁸, אין זה נכון. אחד אומר כליו שחורים ואחד אומר כליו לבנים, הרי זה נכון,

ואם הכחישו זא"ז בבדיקות כו' - דרישות וחקירות הן ז' דברים שיכול לבוא בהן לידי הזמה, ואלו הן: באיזה שמיטה היה, באיזה שנה היה, באיזה חודש, בכמה בחודש, באיזה יום דימי השבוע, באיזה שעה ביום, באיזה מקום נעשה הענין. ושאר שאלות ששאלו להעידם בדיקות מיקרי. אמנם דבר שגוף העדות תלוי בו כמו: מה נתחייב לו אם תביית יין או תביית שמן הוא בכלל "דרישות", ועיין מה שכתבתי עוד מזה בסמוך סק" (סמ"ע), קשה על "דבר שגוף העדות לוי בר" שהרי אם אמר איני יודע יש הזמה, ואם כן למה העדות בטלה (ש"ך * כס"מ), ע"י מ"כ לקמן (ס"ל לג סקט"ז?), דה"ה אם אירע שחקר הדיין או בקנסות או בדין מרומה ואמר אחד מהן איני יודע עדותו בטילה, דה"ל עדות שאי אתה יכול להזימה, ודלא כש"ע (ש"ך), עדים שהעידו בניסן לפני בית דין שפלוני לוח מפלוני מנה, ואחר כך בחקירה חקרו אותן הבית דין באיזה זמן היתה הלואה שהעדתם, והכחישו עצמן בחקירות, נתבטלה העדות של ההלואה למפרע, כיון דמדאורייתא דיני ממונות שוה לדיני נפשות, רק שחכמים הקילו דלכתחילה לא יהיו צריכין דרישה וחקירה, אבל בדיעבד כשהיתה דרישה וחקירה, דיני ממונות שוה ממש לדיני נפשות ונפסלו למפרע. וע"י קצה"ח [לעיל סק"א], ואין לדבריו שחר, דהא אפילו אם אמרו בבית דין סתם פלוני לוח מפלוני, לא הוי כאומר היום (נתה"מ).

עדותן בטלה - הא דיני ממונות לא בעינן דרישה וחקירה היינו לכתחילה, אבל לא כשהוכחו (ש"ך).

ואם הכחישו בבדיקות - אפילו אם א' אמר "לא כ"י", ומכחישו בבירור, אין זה הכחשה שיבטל העדות, כמו שיתבאר בסמוך מטעם דעבידי למיטעי (ט"ז). לא כי אלא באייר וכו' - טעמו נתבאר מ"ש דזמן ומקום הן הכחשה דחקירה שתלוי בהן הזמה, משום הכי עדותן בטלה ואפילו תבע את שניהן (סמ"ע), עיין בנחלת צבי בעינין אם שתי כתי עדים מכחישים זא"ז "בכה"ג ע"ש (פ"ת), עיין סמ"ע סק" דאפילו שבועה נגד העד אין צריך וכו' ואפילו תובעו שניהם. ולפי זה אם היו הרבה עדים ושניהם הכחישו אינם, או בשלשה ואחד הכחיש לשניהם בדישות כחאי גוונא, והמלוה תובע שניהן, עדותן בטלה. וצ"ל דמייירי כאן שהעידו ביחד או בתוך כדי דיבור שפלוני לוח מפלוני שראינו ביחד, והואיל ונצטרפו ביחד בראיה והגדה הרי הן עדות אחת, וכיון שהכחישו עצמן בחקירות כל העדות בטלה, בין אם הכחישו עצמן בסתם, כגון כשחקרו אותן באיזה זמן היה ואמר האחד בשלשה בחודש היתה ההלואה שראינו ביחד והשני אומר בחמשה בחודש, העדות בטלה אפילו בהרבה עדים ורק אחד מכחיש, אבל אם לא נצטרפו ביחד להעיד בתוך כדי דיבור מעיקרא, והשנים אחרים באו ואמרו עמנו הייתם בניסן רק באייר ראינו שלוח, העדים חייבין לשלם מכאשר זמם והלוה חייב לשלם ההלואה שנית כשתובע שניהם. וכן כשמכחישין עצמן וכל אחד אומר על הזמן שהעיד השני עמו היה המלוה, או בשנים נגד שנים, חייב לשלם הלואה אחת ממה נפסד. וכן באחד נגד שנים, אחד במקום שנים לאו כלום הוא. וכל שלא אמרו "לא כ"י", יש לומר בכונתם בהא שבאו יחד להצטרף, שרוצין להעיד כל אחד על הלואה מיוחדת זה בניסן וזה באייר, ומתוך כך יצטרפו, ועל דעת זה לאו להצטרף ולא להכחיש עצמן כלל, לכך בעינן שיאמר "לא כ"י", ופירושו של "לא כ"י", היינו שאומר שאותה הלואה שנצטרפנו ביחד להעיד עליה, לא על הלואת ניסן באנו רק על הלואת אייר, מה שאין כן בדיני נפשות דעדות מיוחדת אין מצטרפין, על כרחך על מעשה אחד מעידין, משום הכי אפילו בלא אמירת "לא כ"י" הוי הכחשה. וכן אם לא אמרו קודם החקירות כלל, רק שאמרו העדות והחקירות ביחד, דהיינו שאחד אומר בפנינו הלוח פלוני לפלוני, והשני אומר לא כי אלא אותה הלואה שראינו ביחד, ונצטרפו בראיה והגידו בתוך כדי דיבור על חיוב הלוח, רק שמכחישין עצמן בחקירות, כל העדות בטלה. אבל אם לא הגידו אחד בתוך כדי דיבור של חבריו, או אפילו הגידו ביחד רק שאמרו שלא ראו ביחד, הרי הן כשתי כתי עדים, ואם מכחישין עצמן הרי הם כשתי כתי עדים המכחישות זו את זו. ולא בעינן בממון עדות שאתה יכול להזימה. מעשה בעדים שהעידו שביים ב' בשבוע קידש פלוני לפלוני, והשני העיד גם כן כן, רק שאמרו שניהן שהיה גם כן ביום השוק, וידוע לכל שיום השוק לא היה ביום ב'. כיון שכינוי היום ואחר כך אמרו שהיה ביום השוק, הרי הן כחורזין ומגידים, ואין זה מבטל העדות, דאפשר שידע באיזה יום בשבוע היה המעשה שמיעיד עליו, רק שאינו זוכר באיזה יום היה הדבר המפורסם, דמילתא דלא רמיא עליה דאינש הוא, וסובר שהדבר המפורסם היה גם כן ביום ההוא, שהרי עינינו רואות שאינו זוכר אימת היה יום השוק, שהרי אומר ביום ב' ובאמת היה ביום ד'. וגדולה מזה, דאפילו זה אומר בעצרת וביום ב', וידוע שעצרת היה ביום ד', דלא נתבטלה העדות, דמחמת שטועה וסובר שעצרת היה ביום ב' אומר שהיה בעצרת, דעיקר חקירות אינן רק מה שדרשו בש"ס מקרא, דהיינו בכמה בחודש, וכל שאר דברים בדיקות מיקרי (נתה"מ).

ע"י המבשר בערה

⁶⁸ ע"י ש"ע (ח"מ ס' ל ס"ג): צריך שיעיד כל אחד על דבר שלם, אבל אם העידו על חצי דבר, אינו כלום. כיצד, באו להעיד על אחד שהוא גדול, והעיד אחד שראה לו שער אחד בימינו, והשני בשמאלו, אינו כלום, שכל אחד לא העיד אלא על קצת הסימנים. אפילו העידו שנים בשער אחד, ושנים בשני, אינו כלום, שהרי כל כת לא העידה אלא על חצי דבר. אבל אם העיד עד אחד שראה שתי שערות בימינו, ועד אחד העיד שראה שתי שערות בשמאלו, מצטרפין, וכן כל כיצא בזה.

אפילו העידו שנים בשער אחד כו' - ולא דמי לעדי חזקה, שאם שני עדים העידו על שנה אחת ושנים על שנה שניה ושנים על שנה שלישית דמצטרפין, כמ"ש לקמן ס' לח ס"ג & וס' קמה ס"ג, דשם העידו כל כת וכת כל מאי דאפשר להם להעיד באותה שנה (סמ"ע), עיין באה"ע סימן קמ"ב סעיף י"ב [שזה כן עדות] ובט"ז ו"ש [הסוברים כסמ"ע], ועיין בתשובת חתם סופר חלק ח"מ ס' קמ"ח [שאינן אפילו קים לי כסמ"ע נגד ש"ע] (פ"ח).

⁶⁹ ע"י ש"ע (ח"מ ס' ל ס"ו): הוב"ד לעיל הערה 24.

⁷⁰ ע"י ש"ע (ח"מ ס' ל ס"ב): אעפ"י שאין עידי דיני ממונות צריכין דרישה וחקירה, אם הכחישו זה את זה בדרישות או בחקירות, עדותן בטלה, ואם הכחישו זה את זה בבדיקות, עדותן קיימת. כיצד, אחד אומר: בניסן לוח ממנו, והשני אומר: לא כי אלא באייר, או שאמר האחד: בירושלים, והשני אמר: לא כי אלא בלוד, עדותן בטלה. וכן אם אמר האחד: חבית של יין הלוהו, והשני אומר: של שמן היתה, עדותן בטלה, שהרי הכחישו בדרישה. אבל אם אמר האחד: מנה שחור, והמעות הושחרו מחמת יושנן, והשני אומר: מנה לבן היה, (וזה נבעה שניהם), או זה אומר: בדיטא העליונה היו כשהלוהו, והשני אומר: בדיטא התחתונה היו, עדותן קיימת (אם המקומות קרובים שאפשר לראות מזה לזה). אפילו אמר האחד: מנה הלוהו, והשני אומר: ר', חייב לשלם מנה, שיש בכלל ר' מנה. וכן אם אמר האחד: דמי חבית של יין יש לו בידו, וזה אומר: דמי חבית של שמן, (והוא תבעו שניהם), משלם בפחות שבדמים. וכן כל כיצא בזה. כל מקום שנוכל ליישב דברי העדים, שאין מכחישין זה את זה, מיישבין דבריהם, וכמו שנתבאר ס' כ"ט סעיף א'.

אף על פי שאין עידי דיני ממונות צריכים דרישה וחקירה - עיין בתשובות מה"רן ששון ס' י"ז ובתשובת ר"מ אלשך ס' מ': (ש"ך).

גברא אגברא קא רמית. נהרדעי אמרי: אפילו אחד⁷¹ אומר מנה שחור ואחד אומר מנה לבן, מצטרפים. כמאן, כרבי יהושע בן קרחה, אימר דשמעת ליה לרבי יהושע בן קרחה, היכא דלא מכחשו אהרדי, היכא דמכחשו איהי מי אמר. אלא, הוא דאמר כי האי תנא. דתניא, אמר רבי שמעון בן אלעזר: לא נחלקו בית שמאי ובית הלל על שתי כיתי עדים שאחת אומרת מאתים ואחת אומרת מנה, שיש בכלל מאתים מנה. על מה נחלקו, על כת אחת, שביט שמאי אומרים: נחלקה עדותן, ובית הלל אומרים: יש בכלל מאתים מנה. אחד אומר חבית של יין ואחד אומר חבית של שמן, הנה עובדא ואתי לקמיה דרבי אמר, חייביה רבי אמר לשלומי ליה חביתא דחמרא מיגו חביתא דמשחא. כמאן, כרבי שמעון בן אלעזר. אימר דאמר רבי שמעון [בן אלעזר], היכא דיש בכלל מאתים מנה, כי האי גוונא מי אמר. לא צריכא לדמי. אחד אומר בדיוטא העליונה ואחד אומר בדיוטא התחתונה. אמר רבי חנינא: מעשה בא לפני רבי וצירף עדותן.

ומניין לכשיצא כו'. תנו רבנן: מניין לכשיצא לא יאמר הריני מזכה וחבירי מחייבין אבל מה אעשה שחבירי רבו עלי, תלמוד לומר לא תלך רכיל בעמך ואומר הולך רכיל מגלה סוד. ההוא תלמידא⁷² דנפיק עליה קלא, דגלי מילתא דאיתמר בי מדרשא בטר עשרין ותרתינן שני, אפקיה רב אמר מבי מדרשא, אמר: דין גלי ריזא.

משנה. כל זמן שמביא ראיה⁷³, סותר את הדין. אמר לו: כל ראיות שיש לך, הבא מיכן עד שלשים יום, מצא בתוך שלשים יום, סותר, לאחר

⁷¹ עיי' ש"ע (ח"מ ס' ל ס"ב): הוב"ד ליעיל הערה 70.

⁷² עיי' רמב"ם (סנהדרין פכ"ב ה"ז): אסור לאחד מן הדיינים כשיצא מבית דין לומר אני הוא המזכה או המחייב וחבירי חולקין עלי אבל מה אעשה שהם רבו עלי ואם אמר כן הרי הוא בכלל הולך רכיל מגלה סוד, ומעשה בתלמיד אחד שהוציא דברים שנאמרו בבית המדרש לאחר שתיים ועשרים שנה והוציאוהו בית דין מבית המדרש והכריזו עליו זה מגלה סוד הוא.

⁷³ עיי' ש"ע (ח"מ ס' כ ס"א): מי שנתחייב ב"ד והביא עדים או ראיה לזכותו, סותר הדין וחוזר, אף על פי שכבר נגמר, ואפילו אם פרע כבר, כל זמן שהוא מביא ראיה, סותר. אמרו לו הדיינים: כל ראיות שיש לך הבא מכאן ועד לי יום, אף על פי שהביא ראיה לאחר שלשים יום, סותר את הדין, שאל"כ מה יעשה אם לא מצא בתוך ל' ומצא לאחר שלשים. אבל אם אמרו לו להביא עדים או ראיה, ואמר: אין לי [ראיה], אף על פי שמצא אחר כך, אינו כלום. ואצ"ל אם אמרו לו: יש לך עדים, ואמר: אין לי עדים, יש לך ראיה, אמר: אין לי ראיה, ודנו אותו וחייבוהו, כיון שראה שנתחייב אמר: קרבו איש פלוני ופלוני והעידוני, או שהוציא ראיה מתוך אפונדתו (פי' חלוק קטן בתפירות כעין כסיסין), אין זה כלום ואין משגיחים עליו ועל ראייתו. הגה: אבל אם לא אמר אין לי ראיה, אף על פי ששתק עד שנתחייב בדין, ואחר כך אמר: קרבו פלוני ופלוני והעידני, סותר הדין. ב"ד"א, כשהיתה הראיה אצלו והעדים עמו במדינה, (אבל אם אמר: אין לי עדים ואין לי ראיה, ולאחר מכאן באו לו עדים ממדינת הים, או שהיתה דסקיא של אביו שיש שם השטרות מופקדת ביד אחרים (ויש אומרים הוא הדין שטרות שלו), ובא זה שהפקדון אצלו והוציא לו ראיותיו, הרי זה מביא וסותר, מפני שיכול לטעון ולומר: זה שאמרתי אין לי עדים ואין לי ראיה מפני שלא היו מצויים אצלי. (ודוקא שבאו עדים שאותן השטרות היו באותן שטרות המופקדים). וכל זה שיכול לטעון ולומר: מפני כך וכן אמרת אין לי עדים ואין לי ראיה, והיה ממש בדבריו, הרי זה לא [סתם] (סתרי טענותיו, וסותר. לפיכך אם פירש ואמר: אין לי עדים כלל לא הנה ולא במדינת הים ולא ראיה כלל לא בידי ולא ביד אחרים, אינו יכול לסתור. ב"ד"א בגדול, אבל יורש שהיה קטן כשמת מורישו, ובאו עליו טענות מחמת מורישו אחר שהגדיל, ואמר: אין לי עדים ואין לי ראיה, ואחר שיצא מבית דין חייב אמרו לו אחרים: אנו יודעים לאביך עדות שתסתור בה דין זה, או שאמר ליה אחר: מורישך הפקיד ראיה זו, הרי זה מביא מיד וסותר, שאין הירוש קטן יודע כל ראיות מורישו. הגה: וכל זה בסתמא, אבל אם הביא הגדול אחר כך ראיה ועדים שלא ידע מאלו עדים שהביא אחר כך, או (קטן) שבאו עדים ואומרים ששטרות של אביו היו בידו וידע בהן כשירד לדין, הולכים אחרים.

ואפילו אם פרע כבר כו' - אחד שתבע לחבירו בספק ע"פ עדים והשיב הלה איני יודע והוצרך לשלם בב"ד ע"פ עדים הללו, ואח"כ הביא הנתבע עדי הזמה לעדים הללו, וכן יורשים שתבעו מן היורשים בשטר בב"ד ופרעו להם ואח"כ באו עדים שהשטר פרוע מאביהם. נראה דבכה"ג פטורים מלהחזיר המעות דכבר זכו בה מתורשק הפקר וצ"ע, ויש חולקין (פ"ת).

אף על פי שהביא ראיה כו' - וה"ה אם קבעו ב"ד זמן לבד"ע שיבוא לטעון ולא בא לזמנו, שעדיין יכול לטעון אח"כ, דאין כח ביד ב"ד לקבוע זמן שלא יוכל לחזור ולטעון אם לא שקנו מידו (ועיי' לקמן סי' כ"א וסי' ר"ז סט"ו) (סמ"ע).

אף על פי שמצא אח"כ אינו כלום - דכיון דאמר אין לי עדים אמרינן הני עדי שקר הן ששכרן אחר שראה שנתחייב. ואפילו אם ניכר הדבר שלא שכרן, אפ"ה אם הוא גדול ואמר תחילה אין לי עדים וראיה, תו אין מקבלין עדות (סמ"ע), שכן העדים נפסלים נגד תובעו, והאפילו אם מוציא עוד שטר בעדים

שלשים יום, אינו סותר. אמר רבן שמעון בן גמליאל: מה יעשה זה שלא מצא בתוך שלשים, ומצא לאחר שלשים. אמר לו הבא עדים, ואמר: אין לי עדים. אמר: הבא ראיה, ואמר: אין לי ראיה. ולאחר זמן הביא ראיה, ומצא עדים, הרי זה אינו כלום. אמר רבן שמעון בן גמליאל: מה יעשה זה שלא היה יודע שיש לו עדים, ומצא עדים. לא היה יודע שיש לו ראיה, ומצא ראיה. ראה שמתחייב בדין ואמר: קרבו פלוני ופלוני ויעידוני, או שהוציא ראיה מתחת פונדתו, הרי זה אינו כלום.

גמרא. אמר רבה בר רב הונא: הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. ואמר רבה בר רב הונא: אין הלכה כדברי חכמים. פשיטא, כיון דאמר הלכה כרבן שמעון בן גמליאל, ממילא ידענא דאין הלכה כחכמים. מהו דתימא: הני מילי, לכתחילה, אבל דיעבד, שפיר דמי, קא משמע לן: דאי עביד, מהדרינן ליה. אמר לו הבא עדים כו' אמר רבן שמעון בן גמליאל כו'. אמר רבה בר רב הונא אמר רבי יוחנן: הלכה כדברי חכמים, ואמר רבה בר רב הונא אמר רבי יוחנן: אין הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. פשיטא, כיון דאמר הלכה כדברי חכמים, ממילא ידענא דאין הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. הא קא משמע לן: דבההיא אין הלכה כרבן שמעון בן גמליאל, הוה בכולהו, הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. לאפוקי מהא דאמר רבה בר רב חנה אמר רבי יוחנן: כל מקום ששנה רבן שמעון בן גמליאל במשנתנו, הלכה כמותו, חוץ מערב וצידן וראיה אחרונה. ההוא ינוקא דתבעוהו לדינא קמיה דרב נחמן. אמר ליה: אית לך סהדי. אמר ליה: לא. אית לך ראיה. אמר ליה: לא. חייביה רב נחמן. הוה קא בכי ואזיל. שמעוהו הנך אינשי, אמרו ליה: אנן ידעינן במילי דאבוך. אמר רב נחמן: כהא, אפילו רבנן מודו, דינוקא במילי דאבוה לא ידע.

ההיא איתתא דנפק שטרא מתתי ידה, אמרה ליה: ידענא בהאי שטרא דפריע הוה. הימנה רב נחמן. אמר ליה רבא לרב נחמן: כמאן, כרבי, דאמר: אותיות נקנות במסירה. אמר ליה: שאני כבא, דאי בעיא, קלתיה⁷⁴. איכא דאמרי, לא הימנה רב נחמן. אמר ליה רבא לרב נחמן: והא אי בעיא

אלו אף על איש אחר הן פסולין, אמנם אם ראונו תובע לשמעון מנה ואמר שאין לו ראיה, ואחר כך הביא עדים, נפטר שמעון בהיסת, ואם אחר כך תבע שמעון לראובן בתביעה אחרת בעדים אלו, יכול להוציא בעדותם, ואין טענה ממ"נ אם העדים כשרים שיוציא גם משמעון. כללו של דבר, הבעל דבר אינו פוסל העדים נגדו רק כשמודה דבר שהוא לחובתו, דנגד חובתו הודאתו כמאה עדים דמי, ולזה פוסל העדים המכחישין הודאתו ואומרינן זכותו, ופסולים אפילו לעדות אחרת נגדו אם רוצים להעיד לזכותו, אבל כשהוא אומר זכותו ועדים מכחישין אותו ואומרינן חובתו, אינו פוסל העדים כלל ויכול להביאן לעדות אחרת. ולכן כשהמלוה אומר מאתים ועדים מעידין מנה גובה מנה, ודוקא כשהוא תובע מנה והעדים מעידין מאתים פוסל העדים ואינו גובה כלל (נתה"מ, פ"ת * נה"צ), ואפ"י מצא אותם קודם ג"ד אינו כלום דחיישינן שמא זיף וי"א דאם אמר אין לי עדים קודם נגד דין לא אמר כלום ועדיין יכול להביא ראיה (רע"א).

וחייבוהו - לאו דוקא חייבוהו, אלא אפילו אם נראה שיתחייב בו, וכמו שיתבאר לקמן (סי' פ ס"א ד"ה ונתחייב בה) (נתה"מ) אין זה כלום - דכיון דידע מעדותיו וראיותיו הללו ואמר אין לי, הרי נראה שזיף ושקר הוא, ומתחילה לא היה נוחא ליה להסתייע מזיפויה כל זמן שלא נצטרך לו, כמו עתה שרואה שנתחייב בדין (סמ"ע). אבל אם לא אמר אין לי כו' - ולא דוקא עדות וראיה, אלא ה"ה אם טען טענה אחת ולא שאלו הב"ד אם יש לו עוד טענות או זכיות אחרים, שיכול לטעון אח"כ טענות אחרות שאינן סותרות את הראשונות ולסתור בהן הדין (סמ"ע וש"ך), וה"ה אם שאלוהו יש לך ראיה ושחק, מביא וסותר או טוען עוד (ש"ך), ה"ה אם לא שאלוהו והוא עצמו אמר אין לי עדים יכול לסתור ולהביא ראיה (פ"ת * רע"א).

ב"ד"א כשהיתה הראיה אצלו - האי "אצלו" לאו דוקא קאמר, אלא ה"ה אם מופקד ביד אחר שהוא עמו בעיר בשעה שאמר אין לי, ג"כ אין יכול להביא אח"כ ראיה ולסתור, דומיא דעדים, אלא שבראיה שייך לומר אצלו, דגם כשהיתה ביד הנפקד היא מונחת בכוחו וברשותו, ובידו לקחת ממנו אימת שירצה כיון שהנפקד בעיר, משו"ה אצלו מיקרי. משא"כ בעדים דאינו ברשותו, ומשו"ה קאמר שם הן עמו במדינה (סמ"ע).

אבל יורש כו' ואמר אין לי עדים כו' - אפילו אם סתם טענותיו לגמרי שאמר אין לי ראיה לא כאן ולא במקום אחר כלל, אפ"ה סותר (פ"ת).

⁷⁴ עיי' ש"ע (ח"מ ס' נו ס"א):

קלתיה. כיון דאיתחזק בבי דינא, איבעיא קלתיה לא אמרינן. איתביה רבא לרב נחמן: סימפון שיש עליו עדים⁷⁵, יתקיים בחותמו, אין עליו עדים, ויצא⁷⁶ מתחת ידי שלישי או שיצא⁷⁷ אחר חיתום שטרות, כשר. אלמא: שלישי מהימן. תיובתא דרב נחמן (תיובתא).

כי אתא רב דימי אמר רבי יוחנן: לעולם מביא רביה וסותר עד שיסתתם טענותיו, ויאמר: קרבו פלוני ופלוני והעידוני. הא גופא קשיא; אמרת יסתתם טענותיו, אתאן לרבנן, והדר אמרת: קרבו איש פלוני ופלוני והעידוני, אתאן לרבנן שמעון בן גמליאל. וכי תימא כולה רבן שמעון בן גמליאל ופרושי קא מפרש: מאי עד שיסתתם טענותיו, עד שיאמר קרבו פלוני ופלוני והעידוני, והא אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: כל מקום ששנה רבן שמעון בן גמליאל במשנתו הלכה כמותו, חוץ מערב וצידן וריאה אחרונה. אלא, כי אתא רב שמואל בר יהודה אמר רבי יוחנן: לעולם מביא רביה וסותר⁷⁸, עד שיסתתם טענותיו, ויאמרו לו: הבא עדים. ואומר: אין לי עדים. הבא רביה. ואומר: אין לי רביה. אבל באו עדים ממדינת הים, או שהיתה דיסקיא של אביו מופקדת ביד אחר, הרי זה מביא רביה וסותר.

כי אתא רב דימי אמר רבי יוחנן: התוקף את חבריו בדין, אחד אומר: נדון כאן, ואחד אומר: נלך למקום הוועד כופין אותו וילך למקום הוועד. אמר לפניו רבי אלעזר: רבי, מי שנושה בחבירו מנה יוציא מנה על מנה. אלא, כופין אותו ודן בעירו. איתמר נמי, אמר רב ספרא (אמר רבי יוחנן): שנים שנתעצמו בדין⁸⁰, אחד אומר נדון כאן ואחד אומר: נלך למקום הוועד, כופין אותו ודן בעירו, ואם הוצרך דבר לשאול כותבין ושולחין. ואם אמר: כתבו ותנו לי מאיזה טעם דנתוני, כותבין ונותנין לו. והיבמה הולכת אחר היבם להתירה⁷⁹. עד כמה. אמר רבי אמי: אפילו מטבריא לצפורי. אמר רב כהנא: מאי קרא, וקראו, לו זקני עירו, ולא זקני עירה. אמר אמימר, הילכתא: כופין אותו וילך למקום הוועד. אמר ליה רב אשי לאמימר: והא אמר רבי אלעזר: כופין אותו ודן בעירו. הני מילי היכא דקאמר ליה ליה למלוה, אבל מלוה⁸⁰, עבד ליה לאיש מלוה. שלחו ליה למר עוקבא: לדזיו ליה כבר בתייה, שלם. עוקבן הבבלי קבל קדמנא: ירמיה אחי העביר עלי את הדרך, ואמרו לו, השיאוהו ויראה פנינו בטבריא. הא גופא קשיא; אמרת. אמרו לו, אלמה דיינוה אתון. השיאוהו ויראה פנינו בטבריא אלמא שדרוהו כהא. אלא הכי קאמרי: אמרו ליה, דיינו אתון, אי ציית, ציית, ואי לא, השיאוהו ויראה פנינו בטבריא. רב אשי אמר: דיני קנסות הוה, ובבבל לא דיינו דיני קנסות⁸¹. והא דשלחו ליה הכי, כדי לחלוק כבוד למר עוקבא.

⁷⁵ ע"י ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ח):

⁷⁶ ע"י ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ט):

⁷⁷ ע"י ש"ע (ח"מ סי' סה ס"כ):

⁷⁸ ע"י ש"ע (ח"מ סי' כ ס"א): הוב"ד לעיל הערה 73.

⁷⁹ ע"י ש"ע (אה"ע סי' קסו ס"א):

⁸⁰ ע"י ש"ע (ח"מ סי' די ס"א): הוב"ד לעיל הערה 30.

⁸¹ ע"י ש"ע (ח"מ סי' א ס"א): בזמן הזה, דנים הדיינים דיני הודאות והלוואות וכתובות אשה וירושות ומתנות ומזיק ממון חבירו, שהם הדברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון כיס, אבל דברים שאינם מצויים, אף על פי שיש בהם חסרון כיס, כגון בהמה שחבלה בחברתה, או דברים שאין בהם חסרון כיס אף על פי שהם מצויים, כגון תשלומי כפל, וכן כל הקנסות שקנסו חכמים, כתוקע לחבירו (פי' שתוקע בקול באזנו ומבעיתו), וכסוטר את חבירו (פי' מכה בידו על הלחי), וכן כל המשלם יותר ממה שהזיק, או שמשלם חצי נזק, אין דנין אותו אלא מומחים הסמוכים בארץ ישראל, חוץ מחצי נזק צרורות מפני שהוא ממון ואינו קנס.

בזמן הזה דנים הדיינים - היום אין סמיכה, כל הדיינים בטלים מן התורה, הילכך אין דנין מן התורה, אלא שאנחנו עושים שליחות של הדיינים הסמוכים בדורות הראשונים, ואין אנו עושים שליחותם אלא דבר שכיח שיש בו חסרון כסף. "א שב"ד צריך שיהא לו מזומן במושב ב"ד מקל לרדות בו ורצועה להלקות בה ושופר לנדות בו כו'. ומתתימה על המחבר ועל הרמ"א שהשמיטו זה, וגם לא ראינו רבנים נוהגין בזה (סמ"ע), "א דמי שרוצה לנהוג כן שיהיה לו במקום ב"ד אלו הכלים רשאי ולא מיחזי כיהורא, ו"א דאם אין העם סרבנים אסור לעשות כן (פ"ת), כל אלו [הכלים] אינם מעכבין ואף לכתחילה אינם אלא רשות (פ"ת פ"ח).

דיני הודאות והלוואות - פירוש שתובע אותו בעדי הודאה שהודה לו בפניהן או שהלוה אותו בפניהן, וה"ה אם תבעו בהלוואה בלא עדים ולענין שבועת היסת (סמ"ע), כיון דקליל (בסימן פ"ז סעיף ט') גבי שבועת היסת אין יורדין לנכסיו אם אינו רוצה לישבע אלא מנדין אותו עד שישבע, וא"כ ליכא נפקותא לענין שבועת היסת דהא גם במידי דאין דנין אותו מנדין (קצה"ח).

יש בהם חסרון כיס - גם בירושות ומתנות לפי דברי התובע יש בהם חסרון כיס, והטעם בכולן כדי שלא יונעל דלת בפני הלווין, וכדי שיונעל דלת בפני עושי עולה אמרו רבנן למעבד שליחותיהו דקמאי. ו"ל דהוא הדין לשאר

ענינים גדולים, שהרי מצינו שאמרו לקבל גרים בזמן הזה אף על גב דלא שכיח, וכן גיטין (סמ"ע).

כגון בהמה שחבלה כו' - לאו דוקא שחבלה בחברתה, אלא ה"ה כל מה שהזיקה במידי דלאו אורחא, אבל מה שהוא אורחא או דרך הנאתה, לא מיקרי חבלה אלא הזיק, וז"ש בסמוך בסעיף ג' וכן בהמה שהזיקה בשן ורגל כו', עד ומגבין אותן דיני חו"ל, ומיירי אפילו בחבלה בחברתה (סמ"ע). וה"ה נזיקין דאש ובור לא דנים, ויש חולקים (ש"ך), והעיקר שדנים אש ובור אפילו ללא מומחים (קצה"ח). אבל השורף השטר בידים הוי מזיק בידים ופשיטא דדנין בזה"ז, ואינו קשור לאש (רע"א).

כתוקע לחבירו - כל שאינו שכיח ולית ביה חסרון כיס אין גובין בזמנינו, וקראוהו בלשונם קנס על שם שנתנו לו חז"ל דין קנס לענין זה שאין גובין אותו בזמנינו (סמ"ע).

יותר ממה שהזיק - כגון גנב דמשלם כפל, טבח ומכר ד' וה', ואם גזל ונשבע משלם קרן וחומש. שור תם חצי נזק. ומ"ש חוץ מחצי נזק צרורות, פירוש, בהמה שהלכה ברה"ה והתיזה ברגליה ושבירה ע"ז כלים, דהיינו נזק הבא ע"י צרורות, ואורחא הוא והוא תולדה דרגל, ומן הדין היה להם לבעלים לשלם נזק שלם, אלא שהלכה למשה מסיני שאינה משלמת אלא ח"ג, וכמ"ש לקמן בסימן ש"צ סעיף ג' (סמ"ע).

מומחים - פירוש, איש מנוסה ובקי בדינים, וכמו שכתבתי לקמן (סי' ג ס"ב?) (סמ"ע).

סמוכים - לשון סמיכה נתפשט ממ"ש בתורה במשה עם יהושע (במדבר כז כג) ויסמוך את ידיו עליו ויצוהו, וכן עשה לזקנים, וע"ז שרתה שכניה עליהן. והסמיכה לדורות לא היתה על ידי סמיכת יד, אלא שקורין לו רבי ואומרים לו הרי את סמוך ויש לך רשות לדון אפילו דיני קנסות, ומפני שכל הנסמכין היו צריכין להיות סמוכין דוקא מאחד הנסמכים איש מפי איש עד יהושע שנסמך ביד, ועי' רמ"א (יו"ד סי' רמב ס"ד) [כל חכם שהגיע להוראה ואינו מורה, הרי זה מונע תורה ונותן מכשולות לפני רבים, ועליו נאמר: ועצמים כל הרוגיה. הגה: ענין הסמיכות שנהגו בזמן הזה, כדי שידעו כל העם שהגיע להוראה ומה שמורה הוא ברשות רבו הסומכו, ולכן אם כבר מת רבו א"צ לסמיכות. וכן בתלמיד חבר, כדרך שנתבאר לעיל, במקום שא"צ רשות א"צ סמיכות. ו"א דמי שאינו מוסמך למוריגו ונותן גיטין וחליצות, אין במעשיו כלום, ויש לחוש לגיטין וחליצות שנתן, אם לא שידוע לכל שמומחה לרבים הוא רק שמצד ענוה ושפלות אינו מבקש גדולות. ויש חולקים ומקילין ובמקום עגון יש להקל אם כבר נתן גיטין וחליצות, אבל לא בדרך אחר, כי מנהג של ישראל תורה, כן נ"ל. ועוד נ"ל שמותר לתת מוריגו לאחד שיסדר גיטין, ואף על פי שמדין הסמיכה שבימים הראשונים לא הוי דינא הכי, מ"מ עכשיו אינו אלא נטילת רשות בעלמא ושרי]. (סמ"ע), פשיטא דאין סמיכה זו [שברמ"א] מהני בזמן הזה לענין דיני קנסות, רק לענין חליצה וגיטין, דאין סמיכה לענין דיני קנסות (ש"ך). יש להסתפק אם קיבלו עליהם דיינים לדון להם דינים אלו שאין דנין בזה"ז, אי מהני הקבלה כמו דמהני בדינין שדנין בזה"ז אם קיבלו עליהם קרוב או פסול כדלקמן (סימן כב ס"ג) (פ"ת), אם בדיני קנסות חייב, אז המזיק חייב לשלם לצאת ידי שמים (פ"ת פ"ח) (שעה"מ), ועי' קצוה"ח סק" (פ"ת).

חתם סופר חלק יו"ד סי' י"א הובא בפ"ת ליר"ד סימן ב' (סק"ג) [סק"ד] (פ"ת).

להעיד עמו - לבוא ולהעיד יחידי שפיר דמי לחייבו שבועה, ומיהו אם בשעת ראייה נתכוין הוא והפסול להעיד, הוא פלוגתא דרבוותא אם בטלה עדות הכשר נמי כדלקמן (סי' לו ס"א), ואם זה הפסול הוא שעבר עבירה דרבנן וזה הכשר יודע בו, אפשר דיכול לבוא ולהעיד עמו, דהא מבואר לקמן סכ"ג דעבר עבירה דרבנן צריך הכרזה, וקודם שהכריזו עליו עדותו כשירה, ואף שנודע לבית דין שפסול מדבריהם, כל שלא הוכרז מקבלין עדותו, ה"ה דהכשר יכול לבוא ולהעיד עמו אף שהוא יודע שהוא פסול שהרי לא הוכרז בו. מיהו יש להסתפק אם עבר עבירה דאורייתא שאין בה מלקות דלא מיפסל מדאורייתא (עי' סעיף ב), ופסול מדרבנן ולא בעי הכרזה (עי' לקמן סק"ג), וזה הכשר הוא לבדו יודע בו, אי שרי להעיד עמו, או דילמא אסור מדרבנן כיון דאיך פסול מדרבנן ולא בעי הכרזה, ואילו ידעו בו תיכף היה פסול מדרבנן. ולפי דברי הש"ך סק"ב טעם הדבר דאסור להעיד עמו אף על פי שהענין אמת, כיון דקיי"ל דשלושה עדים שהעידו ונמצא אחד מהם קרוב או פסול בטלה כל העדות, ואף שנשארו ב' עדים כשרים מ"מ גזירת הכתוב הוא כו', ע"ש, לפי"ז הכא דאיך הוא רק פסול מדרבנן לא שייך טעם זה, י"א דפסול מדרבנן לא אלים פיסולו לפסול הכשר שעמו כו', ויש חולקים (פ"ת).

אף על פי שהוא עדות אמת - כיון דקיי"ל דשלושה עדים שהעידו ונמצא אחד מהן קרוב או פסול בטלה כל העדות כולה, וכדלקמן (סי' לו ס"א), א"כ אף שנשארו שני עדים כשרים, מ"מ גזירת הכתוב הוא כשר עד אחד פסול בטלה כל העדות, א"כ ה"נ אף על פי שהענין אמת גזירת הכתוב הוא כיון שיש עד פסול העדות בטלה ואסור להעיד עמו (ש"ך), עיין באר היטב [סק"א] ובאר הגולה [אות ב']. ועיין בתשובת בית יעקב סי' קל"ד מ"ש בזה. ועיין בתשובת זכרון יוסף חלק חו"מ [סוף] סי' י"א (פ"ת).

עד השני שעמו עד שקר - פירוש, שאינו יודע מעדות זו כלל, ואף על פי שהוא פשוט ו"אין צריך לומר" הוא, עכ"ז הזכירו, כדי שלא תימא דילמא הא דכתיב "אל תשת ירך עם רשע", לא הקפיד אלא שלא יעיד עם אחד שאינו יודע מהעדות כלל, ולכך כתבו שזה "אין צריך לומר" הוא, ולא בא הכתוב אלא להזהיר שלא יצטרף עם היוודע מהדבר, אלא שהוא רשע מצד אחר (סמ"ע).

עי' שו"ע (או"ח סי' קע ס"כ): @@@@.

2 קרוב או פסול - אם גילה הקרוב דעתו ואמר שבגלל זה הוא מחויב לעזור ולתומכו לא מהני קבלתו. אשה אחת שקודם מותה ציותה לבניה שאם יהיה ביניהם דברי ריב ידון להם פלוני אחד מקרוביה, ונתנו על זה תקיעת כף ליד אותו פלוני, ועכשיו אחד מהבנים אינו רוצה לדון לפניו וטוען שהוא עם הארץ ואינו יודע לדון דין תורה, ועכ"פ לא ידון ביחידי רק יצרף אותו לב"ד, ועוד טוען שנתוודע לו שהוא אוהב יותר לאחד מן האחין כו'. והנה זולת התקיעת כף, מצד מצוה לקיים דברי המת אין כאן, דלא אמרינן מצוה לקיים דברי המת אלא בנכסיו וירושתו ולא בשאר מילי, ואפילו בנכסיו דוקא שנתן לשליש לשם כך כו' [עמ"ש בזה לקמן (סי' רנב ס"ב ד"ה שם - אשה שציותה)], אלא דמ"מ מצד החסד לפנים משורת הדין גם בשאר מילי ראוי לקיים דברי המת, אך אין כופין על לפנים משוה"ד רק בדברים בעלמא כו' [עמ"ש לעיל (סי' יב סק"ג)], אולם מצד התקיעת כף, יש לכופו לדון לפניו אותו פלוני. ומה שטען שהוא ע"ה אינה טענה כלל, כיון שידע זאת מתחילה אדעתא דהכי קיבלו עליהם שידון לפי אומד דעתו, עיין ביו"ד (סי' רלב ס"ח), ואם רוצים שניהם בדין תורה ישאל הוא לב"ד וידון על פיהם. ומה שטען שאוהב יותר לאחד מן האחין, ג"כ אינה טענה, דאף דאם קיבלו עליהם בלא תקיעת כף מהני טענה כזו, מ"מ בשבועה או ת"כ לא מהני.

1 עי' שו"ע (חו"מ סי' ז ס"י): דיין שיוודע בחבירו שהוא גזלן או רשע, אין לו להצטרף עמו.

אין לו להצטרף עמו - ואף על פי שידון דין אמת (סמ"ע), משמע דמן הסתם מותר. ולעיל בסימן ג' סעיף ד' כתב, ואסור לאדם חכם שישב בדין עד שידע עם מי יושב, משמע כל שלא מוחזק ליה בכשר אין לישיב עמו. ויש לחלק דלעיל בסימן ג' דוקא באדם מובהק בחכמה, אבל כאן מיירי בסתם דיין, מותר לו לישיב עם לא שידוע לו שהוא רשע. וי"א דבסימן ג' מיירי בתחילת ישיבה לדין, אין לו לישיב עד שיהא ברור לו שהוא אדם כשר, אבל אם כבר ישב עמו בחשבו שהוא כשר, ובאמצע הדין בעוסקו עמו נתברר לו שאינו בחזקת כשר, א"צ לפרוש ממנו אם לא שיוודע בודאי שהוא רשע. וי"א דדוקא אם דיין אחד אינו מכיר את שני הדיינים אז אסור לישיב עמהם מן הסתם, שאולי אלו השנים הם אינם מהוגנים ויהיה בכלל קשר בוגדים, כיון שהרוב מהב"ד אינם מהוגנים יהא הוא ג"כ נכלל בתוכם [ומזה איירי בסימן ג'], אבל אם שני דיינים מכירים זא"ז רק אין מכירין את השלישי, אז ליכא איסורא, רק נקיי הדעת היו מחמירין על עצמן ואין יושבין עד שידעו כו'. והיכא שיוודע הדיין שאחד מן הדיינים רשע, אין לו להצטרף עמו ואף שיש כשר עמו [ומזה איירי כאן], דאף שאינו נקרא קשר בוגדים כיון שהרוב מהב"ד כשר, מ"מ אסור משום מדבר שקר תרחק. וכתב עוד, אכן היכא דקיבלו הבע"ד עליהם ליכא איסורא להצטרף עמו, דאז ליכא מדבר שקר תרחק כיון שקיבלו עליהם, וגם קשר בוגדים ליכא כיון ששנים כשרים. אבל מ"מ נקיי הדעת היו מחמירין על עצמן בכל ענין שלא לישיב בדין אא"כ היו יודעין כל היושב עמהן שהם כשרים (פ"ת).

עי' שו"ע (חו"מ סי' לד ס"א): רשע פסול לעדות, ואפילו עד כשר, שיוודע בחבירו שהוא רשע, ואין הדיינים מכירים רשעו, אסור לו להעיד עמו, אף על פי שהוא עדות אמת. ואצ"ל עד כשר שהוא יודע בעדות לחבירו, וידע שהעד השני שעמו עד שקר, שאסור לו להעיד.

רשע פסול להעיד ואפילו עד כשר כו' - עיין מדינים שבסימן זה בתשובות משאת בנימין סי' נ"א (ש"ך), עיין [מהרש"א] בחדושי אגדות ריש פרק שבועות העדות [ל' ע"ב ד"ה מנין כו'], ועיין באגודת אזוב [דף ע"ו ע"ד] [לטור סימן ל"ד] (ש"ך), מי שיוודע בעצמו שעבר עבירה במזיד והוא פסול לעדות והב"ד אינן יודעין מפסולו אסור לו להעיד אפי' עדות אמת תשו' חו"י בהשמטות [נמצא בסי' טו בד"ה האמנם]. מי שאמר כמה פעמים לבעל דינו שאם יעשה לו כך וכך מיר דתו עיין תשובת מהריב"ל ח"ג ס"ו (רע"א), אין מחרימין בבה"כ מי שיוודע שהעד פסול להעיד שיבוא ויעיד. עיין לקמן סי' צ"ב ס"ו אבל יכול להחרים מי שיוודע להזים עדותו תשובת הראנ"ח ח"ב סי' י"ט (רע"א).

אסור לו להעיד עמו - אם ראובן מבקש מלוי שיעיד לו נגד שמעון עדות אמת, רק שלוי יודע שפסול הוא מחמת נגיעה או קורבה או מחמת עבירה, רק שהבית דין לא ידעו, אם רשאי להעיד. ובמחמת עבירה צ"ע יותר כי איך יעשה, אף אם יפרסם קלונו, אין אדם משים עצמו רשע, לכן אם לא יגיד עובר. ועיין בקצוה"ח לעיל סימן כ"ח באמצע סק"ח?, וי"א דאם הוא פסול משום קורבה ודאי דלא יעיד אלא יבוא ויגיד לב"ד קרוב אני, אבל מחמת עבירה, כיון דאין יודע אלא לו, הרי אין אדם נפסל על פי עצמו. ועוד, הטעם דפסול רשע להעיד הוא דנחשד להעיד שקר, וא"כ הוא דיוודע בנפשו דהאמת אתו למה לא יעיד. וכן הטעם בפסול מחמת נגיעה, דכל טעם הפסול, דיעיד שקר, וא"כ הוא שיוודע בעצמו שהאמת אתו למה לא יעיד, ועיין לקמן (רמ"א סי' לז ס"ז) אם הנוגע יכול להעיד לחובה. ובנתיות המשפט סק"ג? בדין הפסול מחמת קורבה וגם בדין הפסול מחמת עבירה, אך בענין פסול מחמת נגיעה חולק עליו, וכתב דאם יודע בעצמו שהוא נוגע לא יעיד, ועיין בתשובת

חדא, דהא מבואר ב"ד (ס' רל ס"א), דכל נדר שיש בהתרתו נדנד עבירה אין להתירו, וכאן עכ"פ נדנד עבירה יש כיון דלפנים משורת הדין מחויבים לקיים מצות אמם ואיך יתירו שבועתו. ועוד, דהא מבואר ב"ד (ס' רכח סכ"א) בד' שנשבעו יחד לעשות דבר אחד הוי על דעת רבים ואין לו התרה בלא דעתם, וא"כ ב"ד איך אפשר להתיר לאחד מהם בלתי רצון ודעת שאר כל האחים ואחיות, ועי' לקמן (ס' רנב ס"ב) [מצוה לקיים דברי המת אפילו בריא שצוה ומת, והוא שנותנו עכשיו לשליש לשם כך. הגה: אבל הוי בידו קודם ולא לשם כך, או שבאו לידו אחר הצוואה, אין בזה משום מצוה לקיים דברי המת.] (פ"ת).

אבל אם השליש בידו מעות כו' - במקורם של דברים איתא דמי שנשבע לפרוע לחבירו לזמן פלוני, ובבוא הזמן השליש המעות ביד דיין העיר כדי לצאת ידי שבועתו, ואמר שלא ימסרהו לפלוני כי יש לו עליו דין ודברים, ואותו דיין היה קרוב של פלוני כו' (סמ"ע).

ויש חולקין וס"ל כו' - הג"ה זו קאי אמ"ש המחבר אחר זה בסמוך ז"ל, "עד שיגמור הדין" (סמ"ע).

בדין אחד - ואם יעמוד ב"ד אחר הרי הוא דן ע"פ הטענות וההודאות שנאמרו בפני הראשון (סמ"ע), וכל דברי הסמ"ע הם דווקא שקנו מידו, אבל בלא קנו מידו אין ההודאה בפניהם חשיבא הודאה (נתה"מ).

אבל אם קבלו כתי - דוקא בפירוש שמקבל הדיין הפסול כבי תרי, אבל בסתם וכ"ש בפירוש, שמקבל הדיין הכשר כבי תרי לא מקרי תרתי לריעותא, ואף דקיבל עליו הדיין הפסול לדיין וגם הדיין שהוא הכשר כבי תרי מ"מ כיון דאין תרתי לריעותא מהני (רע"א).

דאיכא תרתי לריעותא - נראה דאם קיבל עליו כשר אחד במקום ג' דיינים וגמר הדין, דאינן יכולים לחזור בו, דאין זה מיקרי תרתי לריעותא דשם חד הוא, ודוקא בקיבל עליו קרוב או פסול אחד במקום שנים דאיכא תרתי שמות לריעותא, חדא דקיבל עליו מי שהוא פסול לדין להיות כשר, והשני דמקבל להיות יחיד כרבים, הוא דלא מהני קבלה (סמ"ע), מש"כ בסמ"ע "דשם חד הוא" לא צריך לטעם זה אלא דהוי כקיבל עליו יחיד מומחה (רע"א), ויש חולקים, והא דמהני קבלת פסול, דוקא שקיבלו במקום אחד דליכא אלא חדא לריעותא, וה"ה נמי אם קיבל כשר אחד במקום שנים כו', ולא כתבו במקום שלשה, משמע דוקא שנים, אבל בקנו מידו, שקיבלו מומחה שהוא קרוב או פסול, דבכה"ג לא הוי רק חדא לריעותא (ש"ך), אם מתחילה בשעת הלוואה קיבל עליו פסול כבי תרי, מהני אפילו בלא קנין (ס"ז), וי"א דעיקר כסמ"ע, שהמקבל א' כב"ד, הוי כקיבל עליו יחיד הדיוט במקום יחיד מומחה, ובתרתי לריעותא היינו משום דהוי כמו גוזמא לקבל תרתי לריעותא, ולהכי לא גמר ומקני, וא"כ בקיבל עליו שלשה קרובים אין לך גוזמא יותר מזה ולא מהני הקבלה, דכל חד פסול הוא והוי תלתא לריעותא ואין לך גוזמא יותר מזה וזה ברור (קצה"ח), קיבל עליו אשה קרובה הוי תרתי לריעותא. ולפי זה אם קיבל עליו קרוב שהוא פסול, גם כן הוי תרתי לריעותא, אחד שאמר לחבירו אשתך תהא נאמנת שלא פרעתי לה, ואמרה שלא פרע, דלא מהני, דהא הוי כקיבל קרוב במקום שני עדים דהוי תרתי לריעותא דלא מהני בלא קנין (נתה"מ), אין סברא לחלק בין קיבל עליו כשר במקום יחיד מומחה ובין קיבל עליו בפירוש שיהא במקום שלשה דמאי שנא כו', ועיקר כהסמ"ע דאם קיבל עליו כשר אחד במקום ג' דיינים וגמר הדין א"י לחזור בו, וי"א דכל כונת הש"ך אף דסובר אם קיבלו עליהן חד במקום ג' תרתי לריעותא הוא ויכולין לחזור אף אחר גמ"ד, היינו אם עדיין לא הוציא הנתבע המעות מתחת ידו, אבל אם הוציא מעדיין לא הוציא הש"ך דא"י לחזור, וי"א דאם קיבל שלשה פסולים כשלשה כשרים, אם הובררו בבת אחת הוי

רק חדא לריעותא, אבל אם הובררו בזה אחר זה הוי כשני שמות וכו', וגם לדעת הפוסק דתרתי לריעותא יכול לחזור בו, דוקא ריעותא דקרוב או אשה וקטן, אבל ריעותא דעוברי עבירה כגון רועים וכדומה דאינו פסול בגופו ובידו לקבל דברי חבירות ולחזור בו ויתכשר אפילו אותו הדין עצמו, לא חשיב תרתי לריעותא כו', וי"א דאם קיבל עליו עד שיש בו ב' פסולים כגון אם אביו גזלן, וקיבלו לעד, לא מיקרי תרתי לריעותא, דמה לי שהעד פסול מטעם אחד או מטעם ב' פסולים, ויש חולקים (פ"ת), וי"א שהמח' סמ"ע וש"ך הוא אותו המח' לעיל ס' ג סק"י, אם ג' בבית דין הוא מן התורה או מדרבנן (פ"ת * ב"ש אחרון).

וכן הסכמת רוב הפוסקים - ומ"מ צ"ע לדינא (ש"ך), מיהו יחיד מומחה לרבים שקרוב שקבלו עליו, יכול לדון, ואינו תרתי לריעותא, ועוד אפילו קבלו גם לעד וגם לדיין אינו תרתי לריעותא, ועוד אפילו לא קבלו עליו כעד מאחר ויודע האמת, צריך לפסוק על פי ידיעותו (ש"ך * מהר"ם מינץ).

בכל ענין לא יוכל - ואפילו קיבלו עד אחד במקום שנים (סמ"ע).

אם קנו מידו על זה כו' - אם קנו מידו שלא לחזור הוי קנין דברים, ולא מהני רק כשקנו מידו לעשות כאשר ידין או יעיד, ועיין לקמן (ס' קנז ס"ב) (ש"ך), הא דאם קנו מידו א"י לחזור בו, דוקא כשלקח הקנין או נשבע אדעתא שהוא קרוב ויודע שהוא פסול לעדות, אבל אם לא היה יודע שהוא פסול לעדות, אפילו נשבע קנין אין כאן שבועה אין כאן, ומהימן לומר שלא היה יודע שהוא פסול וא"צ שבועה על זה (פ"ת).

נתבאר איזה מיקרי גמר דין - שם נתבאר דהיינו כשאומר פלוני אתה זכאי ופלוני אתה חייב, וכ"ש כשאומרים לו צא תן לו דהוה מילתא דפסיקא שחייבוהו לו, משא"כ כשאומרים חייב אתה ליתן לו דנראה כמסתפקים עדיין, אבל כשאומרים פלוני זכאי ופלוני חייב אין נראה מלשונם דמסתפקים בדבר (סמ"ע), וי"א דלא הוי גמר דין עד שאמרו צא תן לו (וכדלקמן סימן ע"ט סעיף י"ג), ולא כמ"ש הרמ"א (ש"ך), ועיקר כסמ"ע, דכל שאומר לאחד לבד שלא בפני חבירו חייב אתה ליתן לו, נראה שעדיין הדבר מסופק לו, דליכא זילותא אם יחזור אח"כ ויפטור אותו, כיון שלא זיכה עדיין לחבירו בפניו, משא"כ אם אמר צא תן לו, אפילו שהוא שלא בפני חבירו כבר פסק למילתא. אבל כשאמר איש פלוני אתה זכאי ופלוני אתה חייב, נראה ששני הבעלי דינים עומדין לפניו, ולכן הוצרך לומר איש פלוני כו' ואיש פלוני כו' כדי לידע מי מהם חייב או זכאי, הוי גמ"ד, דודאי הוי זילותא גדול אם יחייב אח"כ מי שזיכה תחילה, אלא ודאי שברור לו הדין ולכן הוי גמר דין (פ"ת).

אינו יכול לחזור - וי"א דהא דאינו יכול לחזור אף על פי דנתרצו שניהם, משום כבוד הדיין, וי"א דאין הטעם משום כבוד הדיין ואין שייך ביה חזרה מאחר שכבר נפסק הדין, אלא צריך שימחלו זה לזה במחילה גמורה אז לא שייך כבוד דיין, וזה יכול לעשותו (סמ"ע), ועיין לקמן (ס' רמא ס"ב וס"י רמג). ולי נראה דכל זה דווקא היכא שחב לאחרים בחזרתם וכדלקמן (ס' מז ס"א) (ש"ך), וי"א שאם היו ג' דיינים, וטענו הבעלי דין טענותיהם, גם קודם גמר דין אינם יכולים לחזור אפילו שני הבעלי דינים רוצים, משום כבוד החכמים, אבל כל זה רק על עיקר הטענה, אמנם אם ראובן תבע ששמעון חייב לו כסף, ושמעון טוען נגדו, את תביעת שמעון אפשר להעביר לב"ד אחר (פ"ת * בית יעקב).

והוא שלא נודע שטעו - עשיית פשרה מיקרי טעות כיון שקיבלם לפסוק לו דין (סמ"ע וש"ך), היכן דלא טעו קודם גמר דין, יכול לחזור ולטעון בענין אחר או דנותנין לו זמן מב"ד השני, כי הראשון אינו כלום מאחר שחזרו (סמ"ע), היינו קודם שהוציאו ממון, אבל אם כבר הוציאו ממון,

אפילו טעו מה שעשו עשוי (ש"ך), ונ"מ שיכול לחזור ולטעון, או לזמן ב"ד או לפירי ולשאר דברים, וכמ"ש לקמן סימן כ"ה ס"ד ד"ה בין טעה. ועוד ו"ל כאן דה"ק שלא נודע בודאי שטעו, ואף על פי שהדבר בספק הדין קיים עד שיתברר שטעו, א"כ נ"מ שהדין קיים כל זמן שאין שכנגדו מכיר שטעו (ש"ך), אם קיבל עליו דיין ע"ה שלא ידע דין תורה כלל, אינו יכול לחזור אפילו טעה, דהא לא יכול לומר שקיבלו לדון דין אמת, דוגמת קיבל עליו עכו"ם לפשרו, אינו יכול לטעון נגדו כלום (ט"ז).

לא יוכל לחזור - פירוש, אפילו אם קיבלם לדין ועשו פשרה (סמ"ע ו"ש"ך), או בשאר טעות, מ"מ אין יכולין לדון קרוביהם ועיין לקמן (סי' לג ס"ז) (סמ"ע), וה"ה דא"צ קנין, שכל דבר הנעשה בפני ג' טובי העיר א"צ קנין במקום שיחיד צריך קנין, ולפ"ז אפילו קודם גמר דין א"י לחזור בו, ודוקא ג' טובי העיר אבל ג' דיינים לא, וכמ"ש לעיל ס"ק דבפני ב"ד לא מהני עד שיגמור הדין (ש"ך).

מקבל לפני ראשי העיר כו' - וכל דבר שנעשה בפני ג' אינו יכול לחזור, וכל דברי הקהל ג"כ א"צ קנין כגון שפטר אחד ממסים וכיוצא בו (סמ"ע).

ישבע שלא קבלו כו' - פירוש, ישבע היסת, דאין זה הדין מיחשב עד להביא לידי שבועה דאורייתא, ואף על גב דלא מיחשב זה לנוגע בדבר כדמוכח בסימן שאחר זה, חדא דהא מיירי מקרוב ופסול, ועוד, דאין זה כפירת ממון אלא כפירת קבלתו עליו לדין, ואין נשבעין אהא שבועה דאורייתא (סמ"ע), ויש חולקין דאין לך כפירת ממון גדול מזה, דהא אם מודה לדברי הדיין חייב ממון, ועוד דא"כ גם היסת לא ישבע וכדלקמן (סי' פז סכ"ה), אלא טעמא קמא עיקר. וא"כ בכשר חייב לישבע ובשנים כשרים חייב כפי מה שיפסקו ממון (ש"ך), אף על פי שהיו שנים או אפילו ק', כיון שהם קרובים או פסולים אינם נאמנים להעיד על הבעל דין שקבלם עליו לדון ולחייבו (ש"ך * מהרש"ך), ועיין לקמן (סי' כג ס"ז) (ש"ך), צ"ע ממ"ש לקמן (צג ס"ט) דכל טענה שאין נתחייב ממון אלא בשבועה אין משביעין עליו היסת, וצ"ל דהכא מיירי שיש חילוק טענות ביניהם דרוצה לטעון עכשיו. ואם קיבל עליו כשר אחד במקום שנים והוא כופר, צריך לישבע שבועה דאורייתא (ט"ז), דברי הש"ך מיירי בדוקא לאחר שנגמר הדין ונתחייב ממון, אבל בקנו מידו קודם גמר דין אין בו משום כפירת ממון, דמי יודע אם יחייבהו דיין זה יותר מחבירו (נתה"מ), ואם לא נתחייב רק שבועה, עיין סמ"ע לקמן (סי' פז סכ"ה). ואם נפטר הנתבע והתובע רוצה לחזור ולתובעו וטוען שלא קיבלו, פטור התובע אף משבועת היסת דלא שייך ביה חיוב ממון אם יתור (פ"ת).

אין בעלי דינין יכולים לעכב - וכ"כ הרמ"א לעיל ריש סימן ח' (סמ"ע).

3 עי' שו"ע (ח"מ סי' כב ס"ג): מי שנתחייב לחבירו שבועה בב"ד, ואמר ליה: השבע לי בחיי ראשך, והפטר, או השבע לי בחיי ראשך ואתן לך כל מה שתטעון, אם קנו מידו, אינו יכול לחזור בו. ואם לא קנו מידו, יכול לחזור בו עד שיגמר הדין. נגמר הדין ונשבע כמו שאמר ליה, אינו יכול לחזור בו, וחייב לשלם. וה"ה למי שנתחייב שבועת היסת, והפכה, אם קנו מידו או אם נשבע זה שנהפכה עליו, אינו יכול לחזור בו. וה"ה במי שלא היה חייב שבועה, ואמר: אשבע לך שבועה, אם קנו מידו אינו יכול לחזור בו, ואם לא קנו מידו, אף על פי שקבל בב"ד, חוזר עד שיגמור הדין, וישבע. הגה: מי שמחוייב לישבע, ואמר לפני ב"ד אינו רוצה לישבע אלא הריני משלם, [מיצא] (ויצא) חוץ לבית דין, אינו יכול לחזור בו דזה הוי גמר דין דידיה. ויש חולקין. מי שנתחייב לחבירו שבועה דאורייתא, ואמר לחבירו: השבע וטול, ונשבע בלא נטילת חפץ, לא יוכל לחזור בו. שבועה בב"ד כו' - פירוש, שבועה חמורה שנתחייב התובע לישבע וליטול או הנתבע ליפטר, ואמר לו הבע"ד

השני להקל מעליו השבועה החמורה ולקבל ממנו במקומה שבועה קלה דבחי ראשו לפוטרו או ליתן על ידו (סמ"ע). אם קנו מידו כו' - ו"א דהעיקר כהפוסקים האחרים דגורסים "ונשבע", ועוד דקבלה בב"ד מהני כגון שאמר הריני משלם או שהפך השבועה על חבירו בבית דין וקיבל עליו, וכה"ג א"י לחזור כשאין עסוקים באותו ענין, וכל שכן דביצא חוץ לב"ד דשוב א"י לחזור בו, מיהו כל זה כשא"ל כן בב"ד, אבל חוץ לב"ד או בפני שנים לא מהני אף שקיבל עליו או יצא, אם לא נשבע על פיו, וכמ"ש לעיל ס"ק (ש"ך), לכו"ע אם לא נשבע בזמן שקבעוהו לו ב"ד לישבע יכול לחזור ולומר לו לא אאמין לך עוד בשבועה (רע"א).

עד שיגמר הדין - גמר דין דשבועה הוא שישבע, כדמסיק וכתב נגמר הדין ונשבע. וי"א ה"ה כשיצאו חוץ לב"ד, וכ"פ הרמ"א ס"ק (סמ"ע).

נגמר הדין ונשבע - הא דכתב "ונשבע" הוא מיותר, שכל שמרצון טוב מקבל עליו שבועה, בודאי יכול לחזור אפילו ביצא מב"ד, אלא דוקא שבועה הוא גמר דין (ט"ז). שבועת היסת והפכה - לאפוקי שבועה חמורה דאינו יכול להפכה כמ"ש לקמן (סי' פז ס"ח) (סמ"ע).

אלא הריני משלם כו' - ואפילו לפי זה נראה מי שנתחייב בב"ד שבועה דרבנן ושתק, ולא אמר שירצה להפכה על שכנגדו, ויצא מב"ד ואח"כ אומר שירצה להפכה על שכנגדו, הרשות בידו דשתיקה בזה לאו כדיבור דמי, ונראה דאפילו אם אמר בב"ד לא אשבע ויצא יכול להפך השבועה על שכנגדו, ד"ל דדעתו היתה לא אשבע אלא להפכה על שכנגדו כל זמן שלא אמר לא אשבע ואשלים, אבל אם חייב הנתבע שבועת היסת ואמר לפני ב"ד אשבע ויצא אינו יכול להפכה אח"כ (סמ"ע), ו"א דאם אמר "איני נשבע" אלא הריני משלם ויצא, אינו יכול לחזור בו, דהתם מיד שאמר "איני נשבע" הודה לבע"ד שכנגדו והודאת בע"ד כק' עדים דמי, אבל היכא דאמר "אני נשבע" הוה כאילו אומר אני עומד בטענותי ואקיים הדין, ולא שקיבל עליו לישבע דוקא ולא להיפך (ש"ך), אמנם בב"ד לא מתרצין דבריו, ורק לו הזכות לתרץ את דבריו (ט"ז), כל דברי הש"ך הם דוקא בשבועה דרבנן, אבל בשבועה דאורייתא שמן הדין אינו יכול להפכה, ואמר השבע וטול, וקיבל עליו ואמר אני נשבע, אינו יכול לחזור בו, כיון שמה שקיבל עליו לישבע היה בדבר שלא מן הדין, אבל במלוה בשטר שהיפך השבועה על הנתבע לישבע שבועת היסת וקיבל עליו, יכול לחזור ולהפך אחר שיצא מבית דין, כיון דההיפוך על כרחך היה בענין שאמר הריני כמלוה על פה ואשבע היסת, ובשעת קבלה קיבל השבועה על עצמו כתביעת על פה, הוי כאמר אקיים הדין, משום הכי יכול להפכה (נתה"מ), וי"א דהמנהג לא כהש"ך אמנם אינו יכול להפך אחר כך ויש חולקים (פ"ת).

משיצא חוץ לב"ד אינו כו' - ו"א בכל הדינים הנ"ל ובכיוצא באלו, מה שקיבל עליו בפני ב"ד ויצא מלפניהן זהו נקרא גמר דין ואינו יכול לחזור בו, וי"א דאפילו לא יצא מהב"ד אלא שאינן עסוקין עדיין באותו ענין, נמי מיקרי יוצא מלפניהן ונגמר הדין הוא ואינו יכול לחזור בו, אבל אם קיבל עליו שלא בב"ד, כה"ג לא מצינו בהן גמר דין כ"א אחר שכבר נשבע (סמ"ע).

ויש חולקין - ואפילו אם אומר "לא אשבע ואשלים", ויצא יכול לחזור בו, ואפשר לומר דגם המחבר ס"ל דביוצא חוץ לבית דין מיקרי גמר דין, ומ"ש "ונשבע", איירי בקיבלו עליו שלא בבית דין או בב"ד ועדיין עסוקין באותו ענין, וכן מה שמסיק המחבר וכתב "עד שיגמור הדין וישבע", מיירי קודם שיצאו מב"ד ועדיין עסוקין באותו ענין, משו"ה לא כתב רמ"א האי דינא דיציאה מב"ד מיקרי גמר דין בלשון פלוגתא אדברי המחבר שכתב "ונשבע" (סמ"ע), וי"א שהרמ"א מסכים לכל דברי המחבר, כיון דמחוסר מעשה

דשבועה, אבל באמר "אשלם" מספקא ליה, די"ל דכיון דקיבל כן ולא מחוסר מעשה חייב לשלם, ולענין דינא בכל גוונא אינו יכול לחזור בו (כנ"ל ס"ק) (ש"ך), העיקר דיציאה מב"ד הוה גמר דין לכל דבר, רק אם שתק אז יכול להפך כמ"ש הסמ"ע (ט"ז), אי אפשר להוציא ממון על פי דברי הש"ך (פ"ת * ב"ש אחרון).

לא יוכל לחזור בו - אף על גב דצריך לחזור ולישבע בנק"ח ובב"ד דאדעתא דהכי הפך עליו, מ"מ מאחר דהפכה והימניה אשבוטתה אמרינן דלענין שיקרא גמר דין ולא יוכל לחזור בו סגי בשבועה זו, ומ"ש המחבר "עד שיגמר הדין וישבע", דאחר שנשבע אינו שייך חזרה בזה דלא היה חייב בשבועה, אלא כדי שלא תאמר מיד שקיבל עליו הוה כגמר דין, קמ"ל דלא הוה גמר דין עד שישבע (סמ"ע), ויש חולקים כל שלא נשבע בנק"ח, אין הנתבע חייב לשלם, מטעם שטוען לא אמרתי אלא אם תשבע בבית דין, וכיון שלא נשבעת בב"ד חוזרני בי (ש"ך), כל שלא נשבע בפני ב"ד ועל פי בית דין לא קיים חיובו (ש"ך * ש"ג), ומי שטוען שהפך עליו השבועה ליטול, באופן שמועיל ההיפוך וחבירו כופר, דא"צ לישבע ע"ז לכר"ע, ואפשר דהמחבר דוקא במעשה שלו פסק כן משום שכבר נשבע ולא שייך לומר מי יימר דמשתבע וגם בנק"ח, [אבל בעלמא אפשר דגם הב"י מודה לדינא כמו דכתבתי - תוקן על פי הנתה"מ] (ש"ך), וי"א שהצד הסובר דצריך אח"כ לישבע שבועה דאורייתא הוא רק למ"ד שבועה דאורייתא מהפכין, ועי' לקמן (סי' פז סי"א) שלא קי"ל כך למסקנה, אמנם גם לדין, אם שניהם רוצים מהפכין אף בדאורייתא (ט"ז), עיין מ"ש לקמן (סי' צא ס"ו ספק"ח?) ישוּב לקוּשית הש"ך (קצה"ח).

⁴ הרי זה בחזקת שאוכל מהקוביא שהוא אבק גזל - לא ס"ל כמ"ד דמשחקי בקוביא נפסלים משום דהוי גזל גמור, כיון דאין קונים מעות הקוביא דה"ל אסמכתא, אלא אף שקונה אותן, מ"מ כיון שאין חבירו מקנה לו בקנין גמור אלא ע"י שחוק והיתול בא לידו, ה"ל אבק גזל. מיהו אף שיש בו צד איסור גזל, מ"מ לא הוה נפסל בזה, כיון דאינו אלא אבק גזל שהוא מדרבנן, ולא נפסל ממנו אלא אם כן ביש לו הנאת הגוף מזה וכמ"ש הרמ"א (סעיף ג), משום הכי בעינן נמי שלא תהא לו אומנות אלא הוא, ואז מסתמא הוא אוכל ממעות שחוק זה, וכיון דנהנה ונתגדל במעות איסור הללו פסלוהו וחשדוהו שיעיד נמי שקר, משא"כ אם אינו אוכל ממעות שחוק זה אלא מחזיק אותו בידו וחוזר ומשחק בו להעביר בו זמנו, לא אמרינן דהוא חשוד להעיד שקר. ולפ"ז אף שיש לו אומנות אחרת, כל שאותה אומנות אינה מספיקה לו לצורך פרנסתו והוצאתו, נמצא דנתפרנס ג"כ ממעות שחוק זה, פסול הוא. ומינה נמי דאפילו אין לו אומנות כלל כל שיש לו ממון אחר ואינו מתפרנס ממעות שחוק זה, אינו נפסל. אבל י"א דפירשו מה שאמרנו בגמרא דפסול משום שאינו עוסק בישובו של עולם, ר"ל כיון שאין לו מלאכה אינו יודע כמה קשה על בני אדם המעות ומחייטם ויקל עליו להעיד שקר, ולפ"ז בשניהן הוא איפכא, והיינו דכל שיש לו אומנות אחרת אפילו כל דהו אינו נפסל, וכל שאין לו מלאכה, אפילו יש לו ממון להתפרנס ממנו, הוא נפסל, ומהתימה על רמ"א שלא הזכיר טעם ה"א כלל (סמ"ע), ועיין בתשובות מבי"ט (ח"ב) [ח"א] סימן ע"ח (ש"ך).

ולא בקוביא בלבד. נ"ב עיי' תשובת הרא"ם ח"ב סי' י"ד (רע"א).

⁵ עי' שו"ע (ח"מ סי' לד ס"י): המלוה ברבית, פסול. אחד המלוה ואחד הלוח, אם ברבית קצוצה, פסולים מן התורה, ואם ברבית מדרבנן, פסולים מדבריהם. הגה: וי"א דבאבק רבית אינו נפסל אלא המלוה ולא הלוח. ועיין ב"ד סימן קס"א. ואחד הלוח - אמנם הערב ועדים כשרים, ודלא כסמ"ע סימן נ"ב? (ש"ך), י"א דאפי' קודם נתינת הרבית פסול ג"כ

הלוח (רע"א), [כתוס' על הש"ך] משום דלא תשימון עליו נשך לא משמע לאינשי אלא במלוה ולוח, וכ"ז דוקא באינם לפנינו אבל אם הם לפנינו ודאי שילינן להו, ואם אינן משיבין דשוגגין הם, לא טענינן להו כמ"ש לעיל בענין קוברי המת (עי' לעיל סעיף ד' סק"ט?). ומ"מ צ"ע אף אם הם עצמם טוענים כך באם הם יודעי ספר אי שומעין להו לומר דלא ידעו דבר משנה. ואם העדים שחותמים יודעים שיש איסור בדבר פסולים הם. ואם העדים נאמנים לומר ידענו שיש איסור ואעפ"כ חתמנו, אין נאמנים משום דאין אדם משים עצמו רשע, ועיין לעיל סעיף ד' סק"ט, ועי' עוד במל"מ שם כמה דינים בענין עדי ריבית, ועיין מה שכתבתי לקמן סימן נ"ב סעיף א' שם סק"א (פ"ת). הלוח לא מיפסל אפילו כתב בספר וחתום, עד דיהיב, וי"א דהלוח מיפסל משעת שומא, עי' סמ"ע סכ"ו סקס"ג? וש"ך שם סק"ח?, ועיין בתוס' רע"ק בגליון המשניות פרק זה בורר אות י' (פ"ת).

ויש אומרים דבאבק ריבית אינו נפסל אלא המלוה - לדעה זו אף ברבית קצוצה אינו נפסל המלוה רק מדרבנן, ולפ"ז בריבית דאורייתא פסול הלוח רק מדרבנן (נתה"מ רע"א).

⁶ עי' שו"ע (ח"מ סי' לד סל"ב): מאימתי חזרת סוחרי שביעית, משתגיע שביעית ויבדקו. ולא חזרת דברים בלבד, אלא כותב: אני פלוני בן פלוני כנסתי ק"ק זוז מפירות שביעית והרי הם נתונים במתנה לעניים.

ולא חזרת דברים בלבד אלא כותב אני כו' - הכתיבה הוא ליתר קיום מה שקיבל אנפשו (סמ"ע).

⁷ עי' שו"ע (ח"מ סי' לד ס"ד): המוכסים, סתמם פסולים, מפני שחזקתן ליקח יותר מהקצוב להם בדין המלכות. אבל גבאי מנת המלך, סתמם כשרים. ואם נודע שלקחו אפילו פעם אחת יותר מהראוי להם לגבות, פסולים. הגה: י"א דפי' מוכסים, שגובה המכס לפי אומד הדעת ואין בדבר קצבה, לפיכך מסתמא פסול, דמסתמא נושאים פנים למקצת בני אדם ומכבידים על אחרים, ולכן שמאי העיר שמטילין מס על בני העיר לפי אומד הדעת, צריכין ליזהר שלא יחניפו לאחד ויכבידו על האחר, שלא יפסלו לעדות ולשבועה.

המוכסים סתמא פסולים - מוכסן הוא הגובה למלך לפי הסחורה או לפי ממון של אדם וכל כיוצא בו דבר שאינו ידוע לכל, ובדבר שאינו ידוע יכול ליטול יותר באין מרגיש כל כך, משום הכי סתמן פסולין (סמ"ע), נראה לכל דעת רבינו ורמב"ם [פ"י מעדות ה"ד] דמוכס הוא לעצמו מה שלוקח, על כן הוא נחשד אפילו מסתמא כי אין עליו כל כך מורא מלכות אם לוקח יותר מקצבתו, אבל גבאי הוא שהמלך מאמינו להביא לו מה שנוטל, ויש עליו מורא מלכות אם יטול יותר מקצבתו ויחזיק לעצמו, כי יהיה גונב כיס המלך, והא ודאי לא חיישינן שיתן גם המותר למלך, דאין אדם חוטא ולא לו (ט"ז).

גבאי - הוא שגובה מקרקפתא דגברא או מהשדות והבתים בשוה והוא דבר גלוי וידוע, ובקושי יכול ליטול מהן יותר מקצבתו, משום הכי סתמא כשר (סמ"ע).

ואם נודע שלקחו אפילו פעם אחת - לשון זה משמע שפעם אחת נודעו הדברים, ויכול להיות שעשו כן הרבה פעמים, אבל משום שלקחו פעם אחת יותר אפשר דלא מיפסלי, דנוכל לומר דבטעות השומא לקחו יותר, משא"כ בגזלן (סמ"ע).

יותר מהראוי כו' - ואפילו החזירו מה שלקחו יותר פסולים כל זמן שעסוקין באותו ענין, שיש לחוש שיחזרו לסורן. ועוד, שמסתמא אינן יודעין ממי לקחו שיחזירו לו (סמ"ע).

שלא יפסלו לעדות - לשון זה תמוה לי דלמה לי האי טעמא שיחשוש שיפסל לעדות. הא מצד עצמותו צריך ליזהר מצד העבירה וצע"ג (רע"א).

8 עי' רמב"ם (עדות פ"י ה"ד): ועוד יש שם רשעים שהן פסולין לעדות אף על פי שהן בני תשלומין ואינן בני מלקות, הואיל ולוקחים ב ממון שאינו שלהם בחמס פסולין שנאמר כי יקום עד חמס באיש, כגון הגנבים והחמסנים ג אף על פי שהחזיר פסול לעדות מעת שגנב או גזל, וכן עד זומם אף על פי שהזום בעדות ממון ושלם הרי זה פסול מן התורה לכל עדות, ומאימתי הוא נפסל מעת שהעיד * בבית דין, אף על פי שלא הזום על אותה עדות אלא אחר כמה ימים, וכן המלוה ברבית אחד המלוה ואחד הלוה שניהם ד פסולין לעדות, אם רבית קצוצה עשו הרי הן פסולין מן התורה ואם אבק רבית עשו הרי הן פסולין מדבריהם, וכן כל העובר על גזל של דבריהם הרי הוא פסול מדבריהם, כיצד החמסנים והם הלוקחים קרקע או מטלטלין שלא ברצון הבעלים אף על פי שנותנין הדמים הרי אלו פסולין מדבריהם, וכן הרועים אחד רועי בהמה דקה ואחד רועי בהמה גסה של עצמן הרי הן פסולין שחזקתן פושטין ידיהן בגזל ומניחים בהמתן לרעות בשדות ופרדסים של אחרים ולפיכך סתם רועה פסול, ומגדלי בהמה דקה בארץ ישראל פסולין אבל בחוצה לארץ כשרין, ומותר לגדל בהמה גסה בכל מקום, וכן המוכסין סתמן פסולין מפני שחזקתן ליקח יותר מדבר הקצוב להם בדין המלכות ולוקחין היתר לעצמן, אבל גבאי מנת המלך סתמן כשרין ואם נודע שלקחו אפילו פעם אחת יתר מן הראוי להם לגבות הרי אלו פסולין. וכן מפריחי יונים ביישוב פסולין מפני שחזקתן שגוזלים יונים של אחרים בחנם, וכן סוחרי שביעית והם בני אדם שיושבין בטלים, וכיון שבאה שביעית פושטים ידיהן ומתחילין לישא וליתן בפירות שחזקת אלו שהן אסופין פירות שביעית ועושין בהן סחורה, וכן משחק ה בקוביא והוא שלא תהיה לו אומנות אלא הוא, הואיל ואינו עוסק ביישובו של עולם הרי זה בחזקת שאוכל מן הקוביא שהוא אבק גזל, ולא בקוביא בלבד אלא אפילו משחקים בקליפי אגוזים וקליפי רמונים, וכן לא יונים בלבד אמרו אלא אפילו המשחקים בבהמה חיה ועוף ואומר כל הקודם את חבירו או כל הנוצח את חבירו יטול בעליו את שניהן וכן כל כיוצא בשחוק זה, והוא שלא תהיה לו אומנות אלא שחוק זה הרי הוא פסול, וכל אלו פסולין מדבריהם.

9 עי' שו"ע (ח"מ ס' ל"ד ס"ח): הבזויים, פסולים לעדות מדבריהם, והם האנשים שהולכים בשוק בעת שהם עסוקים העם, וכגון אלו שהולכים ערומים בשוק בעת שהם עסוקים במלאכה מנוולת וכיוצא באלו, שאין מקפידים על הבושת, שכל אלו חשובים ככלב ואין מקפידים על עדות שר. ומכלל אלו המקבלים צדקה מהעובדי כוכבים בפרהסיא, אף על פי שאיפשר להם שיזונו בצנעא מבזים עצמם ואינם חוששים, כל אלו פסולים מדבריהם. הגה: כל מי שנוטל שכר להעיד, עדותו בטלה, כמו הנוטל שכר לדון, כמו שנתבאר לעיל סימן ט' סעיף ה', ואינן צריכים הכרזה, אלא הדין והעדויות בטל מעצמו. ואם החזיר הממון, דינו ועדותו קיימים, שאין זה כשאר פסולים שצריכין הכרזה ותשובה, אלא קנס קנסוהו חכמים שיתבטלו מעשיו כל זמן שנוטל שכר. וכל זה בעדים שכבר ראו המעשה ומחוייבים להעיד, כמו שאדם מחוייב לדון בין אדם לחבירו. אבל מי שאינו מחויב להעיד, ונוטל שכר לילך ולראות הענין שיהיה עד, מותר. דיין שדן כבר, ובא הבעל דין ליתן לו מתנה על שהפך בזכותו, אסור לו לקבל. כל מה שאדם מעיד לסיבת יסורין ויראה, אין בו ממש.

שהולכין ואוכלים בשוק בפני כל העם - אבל כשאינו בפני כל העם, גנאי הוא לתלמיד חכם לאכול בשוק, אבל אין אדם נפסל בכך, ועי' תוס' [ז"ל: כגון שהלך אצל המוכרים וטועם משל כולם מעט מעט כאילו רוצה לקנות מהם וניחא השתא שקורין כלב שדומה לכלב אוכל כאן

מעט וכאן מעט ור"ת פירש דאוכל בשוק היינו שאוכל סעודה דפת דגנאי יותר] (סמ"ע).
שאינן מקפידין על הבושת - פירוש, וחיישינן נמי שיעידו שקר ולא יחששו שיוודע הדבר ותבוא עליהן חרפה ובושה, דהא אין מקפידין על הבושה (סמ"ע).
כל מי שנוטל שכר להעיד כו' - נתבאר לעיל (סי' ט ס"ה) (סמ"ע), הנוטל שכר כשר להעיד מן התורה (קצה"ח, פ"ת), ולא חשדינן למשקר בשביל הנאת ממון יעיד שקר (קצה"ח), ו"א שצריך להחזיר ויש חולקין, ועיין מה שכתבתי לעיל סימן ט' סק" (פ"ת). יש להסתפק אם זה מן התורה או מדרבנן (רע"א), ועיין תשובת בתי כהונה ח"ג סי' כ"ו (רע"א), בב"ח סי' ט' כתב דא"צ העד להחזיר שכר שקיבל ועיין במחנה אפרים הל' שכירות סי' ט"ז (רע"א).
ואינן צריכין הכרזה. נ"ב עיי' בס' עזרת נשים סי' י"ז דין א' ובספרו גט פשוט סי' ק"כ סק"ט (רע"א).
דינו ועדותיו קיימים - עיי' תשובת מהריב"ל ח"ג סי' ל"ז (רע"א), תיכף כשהחזיר השכירות עדותו כשרה ואין צריך אפילו להעיד מחדש, ועיקר שצריך להעיד מחדש, ועיין בספר עזרת נשים סי' י"ז סוף סק"ל מזה (פ"ת).
אבל מי שאינו מחוייב להעיד - עיין אבן העזר (סי' קל סכ"א) [לא יטלו עדי הגט שכר יותר מכדי שכר בטלה דמוכחת. הגה: ו"א דמתנין עם העדים שאם יקלקלו הגט שישלמו אותו, ומכח זה מותר להם לקבל שכר הרבה, או מטעם דהעדים אסורים לישא הגרושה, כמו שנתבאר לעיל סימן י"ב, וכן נוהגין] (ש"ך), [ש"ך אות יח] עיי' בא"ע סי' ק"ל. נ"ב דמשמע דמ"מ דאסורים ליקח שכר יותר משכר בטילה דמוכח ועיי' בא"ת (רע"א), רומז הש"ך, דשם פסק דעדי הגט לא יטלו יותר משכר בטלה, והרמ"א התיר שם מטעמים אחרים. ונראה לישב, דהנה הא דמותר ליקח שכר לילך ולראות ושיהיה עד, נראה דאינו מותר רק בנוטל שכר משני הבעלי דינים בשוה, דמיניה מיירי כל הסעיף, אבל בנוטל מצד אחד אחר שראו המעשה שיעיד, אפילו פירש שנותן לו השכר בין שיעיד לו לזכות בין לחובה, מכל מקום הוא תלוי במח' (עי' לקמן סי' קמ ס"ט), דלמאן דפוסל התם משום ההנאה שמחזיר לו שלא יפסיד, מכל שכן שפסול מטעם דמיחשיב נוגע שמקבל שכר מחדש, ואין צריך לטעם קנס, וגם כל שהוא פסול מטעם נוגע, אפילו החזיר השכר אחר שהעיד פסול כדלעיל (סי' לג ס"ב ברמ"א), משא"כ כשאינו פסול רק מטעם קנס, מהני כשהחזיר השכר אפילו לא העיד מחדש. ועוד נראה, דאפילו למאן דמכשיר בסימן ק"מ, פוסל הכא מטעם נוגע, דשם מחוייב המשכיר להחזיר אף אם לא יעיד, משא"כ הכא. כל ששני הבעלי דינים מודים שהעד היה אצל המעשה, לא חיישינן בשכחה בזמן קרוב שאינו ראוי לשכחה, וסופר כשנוטל שכר לילך ולראות להיות עד, הוי נוגע כשמוציא אחר כך כשנוטל מצד אחד, דהא נטל ממנו שכר ונהנה ממנו שיהיה עד. וכן כשנוטל משני צדדים והוא אחר זמן רחוק, פסול, דכיון שנטל שכר שיהיה עד לבסוף, ודאי דאם ישכח אח"כ העדות, יצטרך להחזיר השכר, דשכחה הוי כפושע, ואפילו בדברים שאין דין שומרים נוהג ומכל מקום מפסיד שכירותו. ולא משכחת לה שיהיה כשר להעיד אחר זמן רב, רק כשקיבל שכר משניהם ולבסוף נותנים לו השכר במתנה אפילו אם שכח, משא"כ בשקיבל מצד אחד, אף אם נותן לו במתנה השכר קודם שיעיד, נפסל מטעם הנאה, כדלקמן (סי' קכא ס"ט), ולכן באה"ע הוכרח ליתן טעמים אחרים אפילו אם נותן להם שכר שיהיו עדי מסירה כשתרצה להנשא אחר שקורעין הגט כמנהג, ובאמת קי"ל דנוגע הוי חשוד לשקר כמו שכתבתי בסימן ל"ז סק"א? (נתה"מ).
שכר לילך ולראות כו' - אם כבר ראה אין ליטול שכר על הליכה להגיד העדות. ונ"ל דהיינו בדבר שאין לו טירחא, אבל במקום שיש לו טירחא יכול ליטול שכר על ההליכה (ט"ז ורע"א).

אלא דוקא בשבועה דשלעבר - כגון שנשבע שכבר אכל ולא אכל (סמ"ע).

אבל בשבועה דלהבא כו' - דבשעה שנשבע דעתו היתה לקיים שבועתו, ואח"כ יצרו ולבו אנסו לעבור על השבועה בזה דאינו איסור מצד עצמו אלא שהוא איסור ועון פלילי בשבועתו, ומפני זה לא יעיד שקר שהוא איסור ועון פלילי מצד עצמו. משא"כ בשבועה דלשעבר דהשבועה עצמה יצאתה מפיו לשקר. וי"א שנפסל אפילו בשבועה דלהבא, וי"א דבשבועה דלהבא אינו נפסל אלא לכשעבר שבועתו בקום ועשה, שנשבע שלא לאכול ואכל, אבל לא כשעבר שבועתו בשב ואל תעשה, דהיינו שנשבע לאכול ולא אכל (סמ"ע), עיקר כדעה שלישיית (ש"ך, ונתה"מ חידושים), [ש"ך אות ה] כדברי המכריע. נ"ב וכ"כ רש"ך ח"ג סי' קע"ה ובתשו' מהר"ט חאה"ע סי' מ"ב (רע"א), בריב"ש סי' רס"ו כ' דאפשר דוקא לגבי שבועה הוא דאינו חשוד אבל מ"מ י"ל דלעדות פסול שהרי עבר על עבירה דאורייתא ואפי' העיד עדותו בשבועה כיון שאינו נאמן מצד עצמו גם בשבועה א"נ דנפיק ל' מתורת עד עכ"ל. שוב ראיתי שהעתיק כן כבר במהרש"ק ט"ז וכ' שכן עיקר ועיין כנה"ג סימן כ"ח בהגהות לבי"א אות ק"ו אולם בתשובת הרשב"א סי' תתקס"ד כ' דגם לעדות כשר ועיין כנה"ג סי' זה בבית יוסף אות ל"א. והנה לדברי ריב"ש הנ"ל בשיטת רש"י מבואר דלא כלל א' היא דכל מי שפסול לעדות פסול לשבועה דהרי חזינן בעובר שבועה דלהבא דכשר לשבועה ופסול לעדות ולפ"ז י"ל דה"נ בכל עובר עבירה כמו אוכל נבילות וטריפות וכדומה כשר לשבועה דקיי"ל חשוד לד"א לא חשוד לכה"ת כולה דהרי הריב"ש למד דהעובר בשבועה דלהבא דפסול לעדות מצד דמדי לעובר שאר עבירה וכיון דכשר לשבועה נשמע דעובר כשר לשבועה ולא מצינו מפורש דפסול לשבועה זולת גזלן וכדומה דחשוד לאותו דבר בזה אפי' בשבועה אינו נאמן או דחשוד על השבועה דפסול גם עתה לשבועה אבל חשוד לעבירה אחרת לא מצינו דפסול ועיין תשו' רשב"א סי' תש"ל ועיין תבואות שור סי' ב' ס"ק י"ב (רע"א).

כגון שלא אוכל. עיין בתשובות ר"ש כהן [ח"ג בתשובות] השייכים לספר ב' סי' כ"ה, ובספר ג' סימן ל"ד (ש"ך). אינו נאמן לומר שוגג הייתי - שא"כ אין לך חשוד אפילו בשבועת העדות, דיכול לטעון שכחתי כו' (סמ"ע), אינו נאמן לומר שוגג - זה קאי לסברא הראשונה, ולא ל"א (ש"ך), מי שנשבע על העבר שנתן דבר לפלוני בר"ח אדר בעיר פלוני, ואח"כ נתברר שביום ר"ח הראשון לא היה באותה עיר, אין לנו לפסול אותו בשביל כך אף לדעת הפר"ך בסימן ע"ג ס"ק? דהנשבע לפרוע בר"ח אדר חייב לפרוע באדר א', לא מחמת ספק רק מעיקר הדין משום דקרו ליה איניש ריש ירחא, מ"מ אין לפסולו דיעבד כיון דיוכל להתנצל שכונתו היתה על ר"ח השני ולא כו"ע דיני גמירי (פ"ת).

או אנוס הייתי כו' - ודין שבועות אנוס שיכול לישבע, עיין ביורה דעה סימן רכ"ח סעיף ד' [] ורל"ב [סעיף י"ב]. וכן אם סייע לחבירו בפתיחת חלונות, או פתחו לחצירו, אף שלענין חזקה הוי מחילה מיד (עי' לקמן סי' קנד ס"ז), והוא נשבע על זה שלא מחל לו, אינו נפסל בזה, דאפשר דהאמת אתו שלא סייעו על דעת מחילה, אלא רצה לשחק בו שיחזור ויסתום (סמ"ע), היינו שהתרו בו בשעת מעשה ולא אמר אנוס אני על השבועה, והלכך כיון שלא אמר כן בשעת מעשה אינו נאמן. אבל כשנשבע על החוב לשלם על זמן קצוב בשטר, ועבר וטען אנוס הייתי שלא היה לי במה לשלם, אם לא נוכל לברר עליו שהיו לו כלים ומטלטלים שהיה יכול למכור, אינו פסול לעדות ולשבועה אף שעבר על שבועתו, וכן אם טוען שכחתי ואין כאן עדים שהזכיר המלה על הזמן, אין להוציאו מחזקתו, והוא במקרה שאין העדות קרוב כל כך שאי אפשר לתלות בו שכחה, ולפ"ז

דיין שדן כבר - שוחד אסור אף בדבר שאינו דין תורה אלא דרך קנס בעלמא כו', וכתבתי זה להורות לנאמנים על הציבור אף על פי שאין דיניהם דין תורה ולא נתקבלו לכך, אפ"ה יזהרו מלקבל מתנות על דיניהם (פ"ת).

ליתן לו מתנה - מי שלימד זכות בפני דיין על אחד יכול לקבל ממנו מתנות ואין בזה משום כיעור, אבל הדיין עצמו בכיוצא בזה לא מצינו כו', והטעם שהרמ"א הסביר דיני דיין כאן ולא בהלכות דיינות הוא להשמיענו דדוקא דיין אסור לקבל מתנה ממי שהפך בזכותו דנראה כשוחד מאוחר, אבל עד לאחר שהעיד, אם נתן לו בע"ד מתנה אפשר דמותר, דגבי עדות לא שייך שוחד, רק דנוטל שכר להעיד קנסו חכמים דלא אהני מעשיה, אבל לאחר שהעיד לא שייך זה כו', ועיין בתשובות בית יעקב סי' קכ"ח מ"ש בזה [ובספר שער משפט סק"י], ועיין מה שכתבתי לעיל סימן ט' סק"ב? (פ"ת).

לסיבת יסורין - מיירי שהעידו אחרים אחר עדותן שהעידו כן מחמת אנוס. ומועילה עדותן להיות כדין תרי ותרי שלא להוציא ממון, אבל הן עצמן אינן נאמנים כמבואר לקמן (סי' מו סל"ז) (נתה"מ).

¹⁰ עי' שו"ע (חור"מ סי' לד ס"ה): העובר על השבועה, אחד שבועת שוא ואחד שבועת שקר של ממון וביטוי, פסול. ואפילו עבר על חרם שהחרימו הקהל. וי"א שאינו נפסל אלא דוקא בשבועה דלשעבר, דבשעה שיצתה שבועה מפיו יצאה לשקר, אבל בשבועה דלהבא, כגון שלא אוכל, ואכל, לא. הגה: מי שבאו עדים שעבר על שבועתו, אינו נאמן לומר: שוגג או אנוס הייתי, להכשיר עצמו.

אחד שבועת שוא ואחד שבועת שקר - עיין לקמן בסימן צ"ב סק"ד? פירושו [] (סמ"ע).

וביטוי - המחבר הביא לשון הפסוק: או נפש כי תשבע לבטא בשפתים להרע או להטיב. ופירוש להרע, שנשבע שלא לאכול או שלא לישן. ולהטיב, שנשבע לאכול או לישן (סמ"ע).

שהחרימו הקהל - אבל המועל בחרמות תקנות הקהילות אין לפסול לעדות, דאלי"כ לא יוכשר אחד מאלף, וה"ה מי שמסרב לכנוס לתקנת הקהל (סמ"ע), עיין בתשובות מהר"ם מלובלין סימן נ"ח (ש"ך), ובתשו' זכרון יוסף חאה"ע סי' ט"ו (רע"א), י"א די ש מקום להכשירו, ועי' פ"ת אה"ע סי' מב סק"ח [], ועיין לקמן סימן פ"ז סעיף ט"ל [], ועיין בספר ברכי יוסף אות י"ז (פ"ת).

שהחרימו הקהל - עיין בנחלת צבי בענין מי שיש עליו עונש מי שפרע אי כשר לעדות ע"ש (פ"ת).

וי"א שאינו נפסל - עיין ש"ך סק, ונתה"מ שם, וי"א שאם עבר על שבועתו בשב ואל תעשה מ"מ מיפסל מדרבנן, ועיין בתומים [סק"ג] מזה. עדים שקיבלו על עצמם בשבועה שלא לגלות איזה דבר שידעו לשום אדם ואח"כ העידו הדבר הזה לפני ב"ד, העדים מאחר והיתה שבועתן בכולל, כיון שפירשו בשבועתן שלא לגלות לשום אדם, ודאי שהשבועה חלה ואסורים להעיד אפילו בפני ב"ד, וא"כ במה שהעידו עדותן בפני ב"ד עברו על שבועתן ונפסלו לעדות מכאן ולהבא. ואף דבש"ע כאן מבואר ב' דעות אי נפסלין לעדות בשבועה דלהבא, מ"מ פסולים מדרבנן, ואין לומר דהני עדים לא מיפסלי בהגדתן לפני ב"ד משום דסברי מצוה קעבדי כו', דהכא לא שייך לומר דעל זה סמכו העדים לעבור על שבועתן משום דסברי דהוא מצוה ולא חלה השבועה מעיקרא, דהרי מעיקרא נשבעו על זה, ובודאי כל כי האי לא הוה להו לעשות שלא על פי הוראת חכם, ואינו דומה כלל לקוברי המת [בסעיף הקודם] דאפשר דלא היה שום ספק אצלם, ואדרבה חשבוהו למצוה, משא"כ בעדים אלו כיון שנשבעו מתחילה על זה הרי דלא חשבוהו למצוה כו', ובענין עדות הזאת שהעידו עליה הדבר פשוט דגם עדות זאת נפסלת כו' (פ"ת).

14 עי' שר"ע (ח"מ סי' פא ס"א):
עי' שר"ע (ח"מ סי' פא סכ"א):
15 עי' שר"ע (ח"מ סי' פא ס"ו):
עי' שר"ע (ח"מ סי' פא ס"ג):
16 עי' שר"ע (ח"מ סי' פא ס"ד):

17 אפילו לא אמר אתם עדים - לרבותא כתב כן, דאפילו אתם עדים לא קאמר, וכל שכן שאין צריך שיאמר "אתם דיינים", ולפני זה כתב לרבותא דאפילו אמר "הווי עלי דיינים" לא מהני (סמ"ע), ולפי פירוש הסמ"ע ס"ק (י"ט) [כ'] לא נתישב לי, דהא גרע טפי אם אמר אתם עדי, שאין עושה אותם ב"ד, ואיהו כתב דזה דרך כ"ש. ונ"ל דלא נתכוין הטור [בסעיף ח'] בזה אלא לאפוקי אם הודה בפני עדים צ"ל אתם עדי, דלא לימא משטה אני בך, כמ"ש סימן ל"ב [סעיף א'], אבל הכא בפני ב"ד אין צריך לתיקון זה, דבפני ב"ד לא שייך משטה (ט"ז).

והוא שיהיו ב"ד מכירים את שניהם כו' - שמא המלוה חייב לאיש אחר ומשנה שמו כדי לאפוקי חוב זה מיד מי שנתחייב לו, ועוד, כי לא ניחא ליה לאיש שיצא עליו קול שפלוני חייב לו כשאינו חייב לו, והיינו דוקא כשבאו שניהם לפני הב"ד או להעדים ואומר האחד אני מודה שאני חייב לפלוני, שאז כותבים ההודאה בלשון נוכח, איך שהודה זה לזה בפנינו, משא"כ כשהלוה לבדו בא ואומר כתבו עלי שאני חייב לפלוני, שאז ליכא למיחש שלוה ישנה שם המלוה כדי לאפוקי חובו, דאין אדם חוטא ולא לו, וגם אז אין כותבין בלשון נוכח, אלא איך שהלוה הודה, ומוסרים כתב ההודאה ליד הלוה, ובהודאה כזו אינו יוצא הקול שיש לפלוני המלוה ממון כך וכך, כיון שההודאה לא נעשתה בפניו, אמרינן דילמא שלא להשביע הודה ואמר, משום הכי כותבין לו הודאה זו אף על פי שאין מכירין המלוה, כדלקמן ס"ג, אבל להלוה עכ"פ צריכין להכירו, דיש לחוש לקנוניא ולומר שלא לזה מזה כלום וכדי לחייב לאיש אחר מעלה שמו בשם אחר ואומר שחייב לו, כדי שיבוא זה שהודה לו להוציא דמי הודאתו מיד אותו האחר, ועי' לקמן סי' מט סק"ג? עוד בענין (סמ"ע) עי' לקמן סי' מט ס"ב שדברי המחבר סותרים זה את זה, ועי' סמ"ע שם סק"א?, אבל העיקר, דלמ"ד עדין בחתמו זכין לו א"צ להכיר את המלוה בכל ענין, וכל זה בהודאה בעדים, וא"כ כאן גבי ב"ד בכל ענין אין צריך להכיר שם המלוה, דהודאה בב"ד מיד ככתובה בשטר דמי (ש"ך), לפירוש הראשון של הסמ"ע [סק"א] דחשש שמא המלוה חייב לאיש אחר ומשנה שמו, ע"כ צריך שיכירוהו למלוה. קשה, דכי בא לזה לבדו ג"כ ניחוש לזה דשמא המלוה עושה עמו קנוניא. ולעד"נ לכאורה דשמא יקח הלוה אחד מן השוק ויאמר זה יוסף בן שמעון וממנו אני לזה מעות, ויתן אח"כ זה השטר למלוה שלו ששמו באמת יוסף בן שמעון, ואח"כ יבוא אותו שמן השוק לאותן העדים ויאמר נפרעתי ואבדתי שטרי, תנו לי שובר ויתנו לו, שלפי דעתם זה מלוה שלו. וע"כ כותבין שטר ללוה בלא מלוה דאז אין חשש זה דודאי לא יכתבו שובר משום אדם. אבל אחר העיון בסימן רל"ח [סעיף א'] גבי מכירה דבעינן ג"כ הכרת שניהם, נ"ל דדא ודא אחת היא, דחשש הוא שמא יביא הלוה אחד מן השוק ויאמר שזה שמו יוסף בן שמעון ולזה יוסף מודה אני שאני חייב לו, ואח"כ יקח כתב ההודאה ממנו ויתנו למי ששמו באמת יוסף בן שמעון, וילוה ממנו מעות על אותו השטר הודאה, וכשיבוא יוסף בן שמעון לגבות חובו מהלוה בשטר זה, ילך לאותו ב"ד ויברר בפניהם שמה שהודה היה לאותו איש שקרא שמו יוסף בן שמעון בפניהם, ונמצא שאותו יוסף בן שמעון באמת הוא נלקה שלא הודה לו מעולם. וזה שייך אם בא עם אחד שאין מכירין אותו, אבל אם בא הלוה לבדו לב"ד, אין כאן חשש זה, ובזה אמרו כותבין ללוה אף על פי שאין מלוה עמו. וכן לענין מוכר ולוקח יעשה כן ויהיה הפסד למי שהוא לוקח באמת. ע"כ

אפשר דאף שוגג הייתי מצי למימר, ואפשר דשוגג הייתי גרע טפי, אבל י"א דאינו יכול לטעון שכחתי, ועיין מה שכתבתי לקמן סימן צ"ב סק"ב [סק"א] ועיין לקמן סעיף כ"ד (ש"ך), [כהגהה על הש"ך] ועמ"ש"ל סי' צ"ב. נ"ב ועיי' תשו' מהר"א ששון סי' ע"ד (רע"א), אם שנשבע היפך האמת, כגון שלוה ונשבע שלא לוה, לכולי עלמא אינו יכול לטעון שכחתי, דרמיא עליו למידק שלא לישבע לשקר, משא"כ בשבועת העדות ששבועתו היא שאין יודע בעדות, ואם שכח ונשבע שאינו יודע, שבועתו היא באמת ולא רמיא עליו למידק כלל, כיון שעכשיו שוכח הוא, יכול לישבע באמת שאינו יודע ולמה לו למידק. ובשבועה שאינו יודע אנו פוסקין לכתחילה לישבע, ואף אם באין עדים שלוה לא נפסל. ואם היתה העדות בזמן רחוק, לכ"ע יכול לטעון שכחתי ובאמת נשבעתי שאיני יודע. ואם נשבע לשלם עד זמן פלוני, והגיע זמן, ויש לו בגדים, ולא מכרם כדי לשלם החוב, אם נשבע כשהיה עשיר והעני מחמת אונס, ודאי דפטור משבועתו, דאונסא דלא אסיק אדעתיה הוא שיעני ויצטרך למכור החלוק ומכנסים, ודוקא שלא נשתנה מבראשונה על ידי אונס דשכיח ולא שכח, מחויב להתפלש באפר כיון דלא אתני, אבל בהעני מחמת אונס דלא אסיק אדעתיה, ודאי דפטור משבועתו זאת ואינו חייב להתפלש באפר, וא"כ הכא נמי יש לומר דהיה אנוס בכהאי גוונא, ושמא עשיר היה בשעת שבועה והעני, דאין אדם יודע מטמונותיו של חברו (נתה"מ).

11 עי' שר"ע (ח"מ סי' לג ס"ז): אחי האח, מן האם, מעידים זה לזה, שהרי אין ביניהם קורבה כלל.
אחי האח מן האם מעידין כו' - כגון ראובן נשא רחל וילדה לו את בנימין, והיה לו בן מאשה אחרת ושמו לוי שהוא אחי בנימין מן האב, ומת ראובן ונישאת רחל לשמעון וילדה לו את ראובן הוא אחי בנימין מן האם, לוי וראובן כשרים זה לזה, אף על פי שבנימין הוא אח לשניהן (סמ"ע).

12 עי' שר"ע (ח"מ סי' לג ס"ד): כל שתי נשים שהן זו עם זו שני בשני, בעליהן מעידים זה לזה, דתרי בעל כאשתו דשני בשני לא אמרינן. (ומיהו לכתחלה לא יחתמו עצמן על שטר ביחד). אבל אם היו ראשון בראשון, כגון שלקח זה אשה וזה בתה, וכן בעלי אחיות, פסולים זה לזה, דאמרינן בהו תרי בעל כאשתו. ואף בראשון בשני, אמרינן [בהו] תרי בעל כאשתו, שכשם שהוא פסול להעיד לבן אחות אשתו, כך הוא פסול להעיד לבעל בת אחות אשתו. אבל מעיד לבן בעל אחות אשתו שיש לו מאשה אחרת. ויש אומרים דבראשון בשני לא אמרינן תרי בעל כאשתו (וכן נ"ל להורות).

לא יחתמו עצמן כו' - משום דחיישינן לבית דין טועים שיסברו שפסולין הן, ויבואו לפסול השטר חנם, ומשום הכי נקט בית דין טועין (סמ"ע). ה"ה להיות דיינים ביחד או לאחד מבעלי דינין, אסור לכתחילה שני בשני תרי בעל כאשתו גבי חליצה, וא"כ ה"ה דעד שהוא שני בשני תרי בעל כאשתו עם הבעל דבר, לא יחתום לכתחילה על השטר (ש"ך).

כך הוא פסול להעיד - עיין בתשובות מבי"ט חלק (ב) [א'] סי' ש"ג (ש"ך), עיין תשובת הר"מ אלשקר סי' ס"ג (רע"א).

13 עי' רמב"ם (סנהדרין פ"א ה"ה): המסית אין דיניו כשאר דיני נפשות, מכמנין לו את העדים ואינו צריך התראה כשאר הנהרגין, ואם יצא מבית דין זכאי ואמר אחד יש לי ללמד עליו חובה מחזירין אותו, יצא חייב ואמר אחד יש לי ללמד עליו זכות אין מחזירין אותו, ואין טוענין למסית ומושיבין בדינו זקן וסריס ומי שאין לו בנים כדי שלא ירחמו עליו, שהאכזריות על אלו שמטעין את העם אחרי ההבל רחמים הוא בעולם שנאמר למען ישוב ה' מחרון אפו ונתן לך רחמים.

צריך שיכירו את המלוה מה שמו אם הוא לפנינו, ואז אין חשש דשמא יהיה עוד אחר ששמו כן, דלזה לא חיישינו (ט"ז).

¹⁸ עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"ח): במה דברים אמורים שאין כותבים ההודאות, כשלא קנו מידו שהודה לו במטלטלים, אפילו הם בעין, ואפילו הם של פקדון. אבל אם הודה בקרקעות, אפילו בפני ב', אף על פי שלא קנו מידו ולא אמר להם: כתבו ותנו, הרי אלו כותבים ונותנים, שאין כאן לחוש שמא יתן לו ונמצא תובעו פעם שנייה.

אפילו הם בעין - פירוש, לא מיבעיא בהודה לו במעות דלהוצאה ניתנו, או במטלטלים דנשאלו לו ונאבדו מידו והודה, שחייב לשלמן לו, דלא ניחא ליה דנכתב עליו שטרא, דבלא שטרא יכול להשמט ולומר איני חייב לו עד שיהיו לו מעות, אלא אפילו הן עדיין בעין. ואח"כ כתב דלא מיבעיא במטלטלים דשאלה, דאף שהן בעין, כל זמן שצריך להן בתשמישן לא ניחא ליה דיכתבו עליו שטר, כדי שיוכל להשמט עד שלא יצטרך אליהן עוד, אלא אפילו מטלטלים דפקדון והן בעין דלא שייך האי טעמא דאישתמוטי כלל, אפילו הכי לא יכתבו שטר על הודאתו, דשמא יחזיר לו המטלטלין ובעל השטר יחזור ויתבע אותן מידו בהשטר, משא"כ בהודה בקרקע (סמ"ע).

ואפילו הם של פקדון - וכל שכן מטלטלין דשאלה שחייב באחריותם או הלוואה וכה"ג דאין כותבים, וכן משמעות כל הפוסקים (ש"ך).

הודה בקרקעות - כיון שאין שום הקפדה בדבר ואין שום נזק למי שעשה ההודאה אם העדים יכתבו השטר, אנו אמדינן ליה לדעתיה דמודה זה דליכתבי שטרא ניחא ליה, ומן הסתם כותבין כאילו היה מדעת המקנה וצוה לעשות שטר, אמנם היכא דהוא מוחה בפירוש שלא לכותבו להודאתו אין כותבין כיון דלא ניחא ליה (קצה"ח), דוקא במוד' שהקרקע שלו מעולם. אבל במודה שנתן לו הקרקע שלו אין כותבין. לא מבעי' לדעת הרשב"א בת' סי' אלף ר"א דהטעם דכותבין כיון דאינו מתחייב בשל עצמו לא בעי' דעת המתחייב. א"כ פשיטא דבכה"ג אין כותבין. אלא אף לדעת תוס' דס"ל דמחאה ומודע' תק"ח הוא. ועכצ"ל לשטתייהו הא דהודאת קרקע כותבין משום דמסתמא ניחא ליה דאינו מזיק לו כלום והוי כצוה לו בפירוש. א"כ עכצ"ל דבזה ל"ש סבר' דלא ניחא דליפשו שטרות כיון דלא החזיק חבירו בשלו כלום לא מקרי כלל בעל השטר. א"כ ממילא במודה שנתן הקרקע אין כותבין ד"ל דלא ניחא ל'. דלא ליפשו שטרות כמ"ש תוס' בטעמא דחוזר בשדה. ואף דלסברת תוס' דבעי' דעת המתחייב בלא"ה ניח' היא דחוזר בשדה כיון דמוחה הוי מפי כתבם וכדהעלה המ"ל וא"כ ל"ל דלא אמרי' כלל מ' דליפשו שטר' א"כ בהודעת קרקע ל"ל דבכ"ע כותבין. מ"מ משמע דבזכו שדה לפלוני בעי' שיאמר כתבו או קנו. א"כ מה לי דהעדים ראו שנתן לו השדה או דהוא מודה שנתן לו כנלענ"ד דלא כהתומי' עיין שם (רע"א).

¹⁹ עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"א): שטר הודאה שיצא ולא היה כתוב בו "אמר לנו, כתבו וחתמו ותנו לו", הרי זה כשר, שאילו לא אמר להם, כתבו וחתמו ותנו לו, לא היו נותנים. ויש אומרים שהסופרים שבזמן הזה חוששים לענין טריפת לקוחות, שמא לא אמר להם.

שטר הודאה שיצא כו' - כל שהיה כתוב בלשון שמוכח שלא היו ב"ד כגון זכרון עדות כו', לא היו כותבין ההודאה אם לא שאמר להם כתבו כו', אבל אם כתוב בלשון ב"ד, אז לא צריכים "אמר לנו כתבו כו'". ומ"ש כאן "שטר הודאה כו'", מיירי ג"כ דלא חתמו בו אלא שנים, אבל בסעיף י"ב כתב דאם היה כתוב בלשון ב"ד ולא היו חתומין עליו אלא שנים, כיון דאיכא ריעותא לפנינו חיישינן דטעו וסברי בשנים יש לו דין ב"ד (כנ"ל סי' ג ס"ב), ומשו"ה אף אם שלחו אחריו לבוא והודה לפנייהם, אין להן דין ב"ד לכתוב

הודאתו אם לא שציוה להן לכתוב, משו"ה אין דנין בו דין שטר. וכלל הדברים הוא דכל שטר הודאה הבא לפני ב"ד מוקמינן ליה מדינא אחזקתו אם לא במקום דאיכא ריעותא בשטר (סמ"ע). וה"ה שטר הלוואה, דהא בהלוואה ג"כ אין יכולים לכתוב עד שיאמר להם כתבו וחתמו, כדלעיל סעיף ב' (ש"ך).

שבסופרים שבזמן הזה כו' - היינו טעמא משום דלא בקיאינן סופרים שלנו בדינים (סמ"ע) ואם העדים מעידים בע"פ שאמר להן כתבו וחתמו הוי מבש"ט ואם הלוה מודה שאמר להן כתבו וחתמו אם העדים מתו נאמן לומר פרעתי במנו שלא אמר להן כתבו וחתמו אבל אם העדים חיים אינו נאמן מהרח"ש סי' א' (רע"א).

חוששין לענין טריפת לקוחות - אבל למיגבי מיניה דהמודה עצמו גבינן, דלא חשדינן להו דמשקרי בעיקר הענין (סמ"ע), פירוש, אפילו היכא דליכא למיחש שפרע, כגון שנתן למלוה נאמנות בפני העדים וכה"ג, מ"מ חוששין לענין טריפת לקוחות (ש"ך), ואין חסרון "מפי כתבם", דלענין שלא יהיה "מפי כתבם", לא בעינן רק שיאמר להם כתבו וחתמו, אף שלא אמר תנו. וכן מוכח לעיל (רמ"א ס"ג), וכל שלא אמר כתבו וחתמו הוי כפנקס בעלמא. משמע דכשאמר כתבו וחתמו אף שלא אמר תנו לא הוי שוב מפי כתבם, (נתה"מ), בגליון שו"ע דהגאון רע"ק איגר זצ"ל נ"ב, ואם העדים מעידים בעל פה שאמר להם כתבו וחתמו הוי מלוה בשטר. ואם הלוה מודה שאמר להם כתבו וחתמו, אם העדים מתו נאמן לומר פרעתי במיגו שהיה אומר שלא אמר לעדים כתבו וחתמו, אבל אם העדים חיים אינו נאמן. מהרח"ש סי' א', עכ"ל (פ"ת).

²⁰ עי' שו"ע (ח"מ סי' רלה ס"ג): מי שמכר בין בנכסיו בין בנכסיו אביו ומת ובאו קרוביו וערערו לומר שקטן היה בשעת המכר ובקשו לבדקו, אין שומעין להם. הגה: דחזקה אין עדים חותמין על השטר אלא אם כן יודעים שהמוכר נעשה גדול ועוד דסימנים עשויין להשתנות ועוד דאין מנוולין את המת:

דחזקה - אמנם לא טענינן זה ליתמי כיון שהמכירה ודאי היא שהרי מכר לפנינו ומחמת דבר אחר נולד לנו הספק כדי לבטל המכירה, אנו תולין לומר שגדול היה והמכירה מכירה ואין בני משפחה יכולין לערער מספק שהיה קטן, אף על פי שאם היה הוא קיים והיה מערער בספק כיוצא בזה היינו מעמידין הקרקע בחזקתו (רע"א * המהר"ט), אמנם אין זו חזקה גמורה, ומיגו חזק נגדו (רע"א * הר"ן).

עי' שו"ע (ח"מ סי' מו סל"ח): .

²¹ עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"ב): היה כתוב בשטר "הודה בפנינו בבית דין", ואין חתומים בו אלא שנים, אם אין כתוב דברים שמשמע מתוכן שהיו שלשה, חוששין שמא שנים היו וטעו (לומר) שהודאה בפני שנים [הוי] הודאה בבית דין, ולפיכך אין דנין בו דין שטר. הודה בפנינו ב"ד כו' - בדבר שא"צ רק ב' עדים, אף שכתב ב"ד, כשר (סמ"ע).

שמשמע מתוכן שהיו שלשה - כגון שכתבו "וחד ליתוהי", או שכתב בו "ואמר לנו פלוני", דמשמע שהיה עמהן גם אותו פלוני (סמ"ע), או שכתב בו שנעשה בפני מומחה, שאותו מומחה לא היה טועה לומר שב"ד בשנים (סמ"ע וש"ך), ונראה דגם האידנא יש מומחה לענין זה (ש"ך).

חוששין שמא שנים היו וטעו כו' - דוקא בכה"ג כיון דלא חתימי אלא שנים, חיישינן שטעו, אבל היכא דאיכא ודאי בית דין, קי"ל דלבית דין טועין לא חיישינן. והכי אמרינן לקמן (סי' מו סכ"ט, וסי' רנה ס"א), ועיין בתשובת מהר"י ו' לב ספר א' כלל כ' סי' ק"ו (ש"ך).

²² עי' שו"ע (ח"מ סי' רנה ס"ח): בא אחד ואמר: ראיתי את אביך שהטמין מעות ואמר: של פלוני הם, או של הקדש

הם, אם הם טמונים במקום שהמגיד היה יכול ליטלם, נאמן. ואם לאו, אינו נאמן.
היה יכול ליטלם - דנאמן במיגו, דהא אילו רצה היה נוטלן ונותנן לאותו פלוני (סמ"ע).
ואם לאו אינו נאמן - אפילו אם הוא כמוסר דבריו, אפ"ה אינו נאמן משום דאינו אלא כעד אחד [ולא מוציאין ממון מחזקתו על פיו - ט"ז], וגם לית ליה מיגו, דאי כמערים אפילו היה יכול ליטלן אין נותנן לאותו פלוני שאמר מאחר שהוא עצמו אמר שדבריו היו כמערים, מיהו י"א דבמקום שיש לו מיגו אפילו אינו כמוסר דבריו נאמן (סמ"ע).

²³ עי' שו"ע (ח"מ סי' כה ס"ג): הוב"ד לעיל הערה.
²⁴ עי' שו"ע (ח"מ סי' ל ס"ו): בדיני ממונות, אף על פי שלא ראו שני העדים המעשה כאחד, עדותן מצטרפת. כיצד, אמר האחד: בפני הלוהו ביום פלוני, או: בפני הודה לו, ואמר העד האחר: בפני הלוהו ביום אחר, או: הודה לו, הרי אלו מצטרפין. וכן אם אמר האחד: בפני הלוהו, והשני אומר: בפני הודה לו, או שאומר הראשון: בפני הודה לו, והשני אומר: אחר זמן הלוה בפני, הרי אלו מצטרפין. (וכן דיני עדות דבר איסור). (ועיין באבן העזר סימן י"א וסימן קמ"ג סעיף י').

בדיני ממונות אעפ"י שלא ראו שני העדים המעשה כאחד - פירוש, אלא כל אחד ראה המעשה או שמע הודאה מפי הנתבע, מה שלא ראה או שמע השני, מ"מ כיון דלעדו דכל אחד חייב לו מנה מצטרפין. ואם מעידין על מעשה אחד ולא היו יחד בראייתן אותו, אלא זה ראה מבית שלו וזה מבית שלו מצטרפין, והמחבר לא כתבוהו, דכ"ש הוא מדין זה דהעיד כל אחד על מעשה בפני עצמו (סמ"ע).
עדותן מצטרפת - בשני עדי צירוף, כגון לענין פרעון שטר (עי' לקמן ס"ח), או בשני עדי צירוף המעידין לפסול איש אחד, שאחד העיד שגנב והשני העיד שהלוה בריבית דמצטרפין לפסולו, (עי' לקמן סי' לד סכ"ח ברמ"א), ויש שני עדים המכחישים שני המעשים ואומרים להד"מ, אי דיינינן להו כתרי ותרי, וא"כ לענין פרעון שטר לא מפקינן מיד המוחזק, ולענין לפסול הוא זה האיש ספק פסול (כדאיתא שם סי' לד), או דילמא כיון ששנים האחרונים מסייעים זה לזה ומכחישים את שני המעשים הוי כחד לגבי תרי (פ"ת).
הרי אלו מצטרפין - הלוהא אחר הלוהא לא מצטרף עד השני להראשון אלא כשעדיין לא נשבע הנתבע על פיו להכחישו, אבל אם כבר נשבע להכחיש העד הראשון ונפטר ממנו, שוב אין העד הבא אחריו ומעיד על הלוהא אחרת מצטרף עמו לחייב את הנתבע מנה, אלא נשבע גם כנגדו ונפטר ועי' רמ"א (לקמן סי' לד סכ"ז, וסמ"ע שם סק"?) ויש חולקים (עי' שם בש"ך שם סקל"א? ול"ב?) (פ"ת).

ועיין באבן העזר כו' - ולענין עדי קידושין עיין באבן העזר (סי' מב ס"ב) [המקדש שלא בעדים, ואפילו בעד אחד, אינם קדושין. ואפילו שניהם מודים בדבר ואפילו קדשה בפני עד אחד ואחר כך קידשה בפני עד אחר, זה שלא בפני זה, אינה מקודשת], ועיין בתשובת משאת בנימין סי' נ"א ועיין בתשובת מהר"ן ששון סי' י"ז (ש"ך), ז"ל השו"ע [הנותן גט לאשתו על תנאי שתתן לו מאתים זוז, וחזר והתנה עליה תנאי אחר בפני עדים שתשמש אביו שתי שנים, לא ביטלו דבריו האחרונים את הראשונים, אלא הרי זה כאומר לה: עשי אחד משני תנאים, רצה משמשת, רצה נותנת; ואין אחד מהראשונים ואחד מהאחרונים מצטרפים. אבל אם התנה עליה שתתן לו מאתים זוז, וחזר והתנה בפני שנים שתתן לו שלש מאות זוז, כבר ביטל התנאי של מאתים זוז, וצריכה ליתן שלש מאות זוז. וכן כל כיוצא בזה, וז"ל הב"ש: עיין מ"ש בס"י קל"ג בכל אסורים מצטרפין העדות אפילו בדיני אישות ושאינה הכא דכל תנאי תנאי אחר הוא ופשוט בעיני וא"י מ"ש הרב רמ"א בח"מ סי' ל' עיין סי' קמ"ג סעיף י' מה ענין דין זה לדינים דשם], ועיין

בספר ברכי יוסף [אות ד'] שמישב קצת ע"ש, ועיין בספר שער משפט סק"ה (פ"ת).

²⁵ עי' שו"ע (ח"מ סי' ל ס"ט): בדיני ממונות אין צריכין להעיד שני העדים כאחד, אלא יבוא אחד בפני בית דין ושומעים דבריו היום, וכשיבא העד השני לאחר זמן, שומעין דבריו, ומצטרפים זה לזה ומוציאים בהם הממון.

²⁶ עי' שו"ע (ח"מ סי' יט ס"א): הוב"ד לעיל הערה 58.
²⁷ חבית של יין הלוהו. נ"ב עיי' באה"ע סי' י"ז ס"ט ובח"מ וב"ש שם (רע"א).

והשני אומר של שמן היתה - אפילו לא אמר השני "לא כ", מיקרי הכחשה, דכל שמעידין סתמא אמרינן דאזמן אחד העידו, וכאילו אמר השני אותה הלוהא שאתה אומר דיין היתה אני אומר דשמן היתה. ואם האחד העיד על חבית יין בניסן והשני על חבית שמן באייר, והוא תבע את שתיהן, ולא אמר "לא כ", חייב ליתן לו הפחות. ובאומר "לא כ", פשיטא דעדו בטלה, ק"ו מאחד אומר מנה בניסן והשני אמר לא כי אלא מנה באייר, דמה התם דעדות שניהן בשוה אמנה, עדותם בטלה מכח "לא כ", ק"ו באחד אמר חבית יין ואחד אומר שמן דאין תביעתן שוה (סמ"ע), [סמ"ע אות ט] ואפי' שבועה. נ"ב ע' בס' המקנה לקדושין ד' ס"ה ד"ה ותסברא ע"א בהכחשה (רע"א), לשון היתה, מורה על אותו זמן גופיה שאתה אומר שהלוה לו של יין אני אומר שהיתה הלוהא של שמן, וממילא הוה כאומר בפירוש לא כ. ואף שבטור [סעיף ד'] לא כתיב תיבת היתה, מ"מ איירי במכחישו בירור, וסמך על מ"ש קודם לזה בסמוך לו דמירי בלא כ. ומ"ש סמ"ע ס"ק ח' דאפילו בלא אמר לא כ, אמרינן אחד זימנא מסהדי והוי הכחשה. לא נראה לענ"ד כן, ועיין הוכחתי לקמן בסעיף ג' (ט"ז), ויש חולקין על הסמ"ע, ואיירי הכא באומר "לא כ" (פ"ת).

עדותן בטלה - ר"ל ואפילו שבועה נגד העד אין צריך. ואף על גב דתובעו התובע שתיהן חבית של יין ושל שמן, מ"מ כיון דמיחשב הכחשה בדרישה עדותן בטלה לגמרי (סמ"ע), ועיין באה"ע סימן י"ז ס"ט בבית שמואל ס"ק כ"ה, ועיין בתשובת נודע ביהודה חלק אה"ע סי' (ע"א) [ע"ב, בסתירת ההיתר הראשון] וסי' מ"ז מה שכתב בזה (פ"ת).
שהרי הכחישו בדרישה - כל שהכחישו בגוף הענין דרישה מיקרי (סמ"ע).

מנה שחור כו'. מבואר בתוס' [ב"ב] בפרק חזקת הבתים דף מ"א [ע"ב ד"ה אתא] דעד כאן לא אמרינן שישלם הפחות אלא אם הוא בענין דעבידי למיטעי ביה, כגון בין מנה למאתים. ובפרק זה בורר [סנהדרין] דף ל"א [ע"א] מבואר דדמי חביות יין ושמן, הוה כמו אחד אומר מנה ואחד אומר מאתים, והנך נקראו בדיקות ולא מיפסיל אפילו אם מכחישים זה את זה בבירור. אף צריך לתת טעם למה הצריך רבינו [הטור סעיף ד'] שיתבע התובע שניהן ולא יכחיש אחד מן העדים, ואמאי יגרע הוא מהכחשת עדים זה את זה בבדיקות, דלא מפסיל בכך ונותן הפחות, וכן הוא באמת דעת נמוקי יוסף [שם ט' ע"א מדפי הר"ף] כמ"ש הבי' [סעיף ד'] בשמו, וצ"ע על רבינו בזה. ותו דהא בסיומן (קמ"א) [קמ"ה טור סעיף ד'] ומחבר סעיף א' איתא באחד אומר אכלה חיסין ואחד אומר אכלה שעורין, דאין צריך שיאמר המחזיק שאכל שתיהן. ונראה לי דסברת הטור בזה, דאם היינו יודעים בבירור איזה [עד] שטעה, אף שהוא בבדיקות, מ"מ אין שם עדות עליו להוציא ממון על פיו, אף על פי שאין כאן פסול לדינא, מ"מ אין בהגדתו כדי לסמוך עליו, אלא כיון דכל אחד יש לו חזקה דכשרות, ואין בטענות זה שום פסול עליו, משו"ה הכא מוקמינן כל אחד אחזקתו דאמרינן שלא טעה. משא"כ באם התובע טען כדברי האחד ומורה על השני באצבע שהוא טעה, ודאי אין שם עדות עליו. אבל באמת אם אמר מנה הלויתיו ואינו יודע אם שחור או לבן, או שאמר סתם מנה הלויתיו, אין צריך שיאמר בפירוש מה אותה המנה. וזה דומה לחזקה

דחיטין ושעורין דשם אין המחזיק אומר כלום מה אכל, ואף על פי כן אילו אמר שאכל וכדברי האחד היה השני מפסיל לעדות זו על ידו לחזקה זו. כנלע"ד לדעת הטור (ט"ז).

והשני אומר מנה לבן היה - כל מקרים האלה שנמנים מכאן והלאה קרויים בדיקות, שכן אין הזמה תלוי בהן וגם אינן מחולקין בגוף הענין, שהרי בשניהם מעידים על שם המטבע, וגם בדיוטא עליונה ותחתונה כל שיכולים לראות מזה לזה אינו חשבי הכחשה של חקירות התלוים במקום (סמ"ע).

וזה תובע שניהן - דאילו לא תבע לשניהן אז העד האחד מוכחש מפיו, ותו אין סברא לגבות על ידו בצירוף. אבל כשתבע כדברי שניהן, אף שהעדים מכחישים נפשם זה את זה, כיון דאין הכחשתן אלא בבדיקות, מוציאין מידו כדברי הפחות, דבכלל מאתים מנה, וה"ל כאילו שניהם העידו אמנה, אמנם כל זה לשיטת הטור, אבל המחבר, בנוי על הנמוקי יוסף הסובר שאם א' אומר מנה שחור וא' מנה לבן אין צריך לתובע את שניהם, וכן באומר א' ק' והשני ר' אין צריך לתובע את שניהם, ואם לא שמעידים בפירוש על זמנים מתחלפים (סמ"ע), [סמ"ע אות יא] ולא כמ"ש בע"ש. ו"ב ואנן זכינן לאורו חי' הר"ן על סנהדרין ושם מבואר טעם דיעה זו באר היטב (רע"א), ועיין ב"ח [סעיף ד'] מה שכתב בזה, וצ"ע (ש"ך), ויש חולקים על הסמ"ע בענין מנה ומאתיים בדעת המחבר (קצה"ח), עי' בקצה"ח (סי' עא סק"ה?) (רע"א), הא דמצטרפי בהכחשת עדים בבדיקות הוא מטעם דלא דייקי, וכל מקום דאיכא הכחשה, מיישבים דברי העדים אפילו בדוחק כדי שלא לפוסלן, ואמרינן דלא דייקי וטעי. והא דתלינן הטעות בעד האומר מנה, דאותו העד הוי כאילו מעיד שתי עדויות, עדות אחת, מעיד לחייב הלוח שלא היה פחות ממנה וזה מחייבו מנה. ועדות השניה, מעיד לסייע להלוח שמעיד שלא היה יותר ממנה, ועדות השניה הזאת, בא להכחיש העד האומר מאתים ולפטור את הלוח ממנה השנית, ותלינן הטעות בהעדות שמעיד עד המנה במה שאמר שלא היה יותר ממנה, כיון שהעד השני מעיד שהיה יותר ממנה שהיה מאתים, במקום הכחשת עדים תלינן בטעות, אבל במה שמעיד עד המנה שלא היה פחות ממנה דליכא מאן דמכחיש ליה, דהא גם עד המעיד מאתים, מעיד שלא היה פחות ממנה, אם כן באותה העדות שמעידין שני העדים, דהיינו שלא היה פחות ממנה, מקבלין עדותן, דהא איכא שני עדים שלא היה פחות ממנה, דבאותה עדות דליכא מכחיש נגדו לא תלינן בטעות, דיותר יש לתלות הטעות במה שאמר שלא היה יותר, דאיכא מכחיש כנגדו, מלתלות הטעות במה שאמר שלא היה פחות, דליכא מכחיש נגדו, ואדרבה, גם עד השני מסייע לו בזה. ועוד, דאין לתלות הטעות בבעל המאתים ולומר שלא דקדק בהסך, דאם כן לא היה לו להעיד, מה שאין כן כשתלינן הטעות בבעל המנה, אמרינן דדקדק שפיר שהיה מנה בודאי ולכך העיד במנה, ועל המותר לא דקדק ולכך לא העיד על יותר ממנה רק על מנה, מה שאין כן כשהתובע אינו תובע רק מנה ומורה באצבע שהעד האומר מאתים טעה, דהיינו שהיה הסך פחות שלא היה רק מנה וסבור מאתים, אין אנו יכולין לקבל אותו לעד כלל, דכמו שהיה יכול לטעות בין מנה למאתים, כמו כן היה יכול לטעות בין חמשים למאתים, ועד שידוע שטעה וסבור על סך מועט שהוא יותר, אין אנו יכולין לידע מעדותו כמה היה בו. ולפי זה במנה ומאתים כשתובעו שניהם אין צריך לתובע רק מאתים. מה שאין כן בדמי חבית יין ודמי חבית שמן כשאין מעידין על הסך, צריך לתובע שניהם, היינו יין ושמן. דכשתובע רק אחד, דהיינו דמי חבית יין לחוד, ועל כרחך צריך לומר שהעד שמע חבית יין וטעה וסבר שמן, אין אנו יכולין לקבל אותו לעד כלל, דדילמא היה שכר וטעה שראו יין וסבר שמן, אבל כשתובע שניהם מיישבים דבריהם ואמרינן שהיו באמת שתי חביות יין ושמן, וזה

דקדק על החבית יין ולא דקדק על החבית השניה ולכך אינו אומר רק מהיין, והשני לא דקדק רק על השמן ולכך אין אומר רק שמן. ולפי זה באחד אומר בפני הודה מנה ושני אומר שהודה מאתים, בעינן שיתבע ב' ההודאות, דאז אמרינן דזה דקדק על המנה וזה דקדק על המאתים, אבל כשאינו תובע רק הודאת המאתים, אז על כרחך העד שאומר ששמע ההודאת מנה טעה בשמיעתו, אי נמי אפשר ששמע פחות ממנה וטעה, דהא מעיד על מה שלא שמע, מה שאין כן בראיית הלואה, אף שהיה מאתים מכל מקום ראו גם כן מנה. לא צריכים שיהיה תובע שניהם רק במקום שהכחשת התובע הוא נוגע בסך הממון בפחות ויותר, שאם הן משקרין לפני בית דין בכוונה הן פסולין לעדות, כגון במנה ומאתים או בין ושמן, שהשמן הוא יקר מהיין, וכן צריך לומר במנה שחור ומנה לבן שמטבע ישנה חשובה מן החדשה, ואף אם נתלה בטעות שטעה שהיה פחות והיה סבור שהיה יותר, אין כאן עדות כלל, וכן אם הוא טועה ואינו יודע מה היה אם יין או שמן, נוכל לומר גם כן שהיה מין אחר, כגון שכר, וכן אם טועה במנה שחור, דהיינו מטבע ישנה, אמרינן כיון שטעה בנוגע לסך הממון בגוף צורת המטבע, אמרינן אימר היה מטבע אחרת שאינו עולה לסך מנה, ואין עדותן עדות, אבל כשמכחישי עצמן בבדיקות שאינו בגוף הממון, כגון מארנקי שחורה ומארנקי לבנה, אין צריך שיהיה תובעו שניהם, דהא אפילו אם משקרין בכוונה לפני בית דין מאיזה ארנקי נתן לו, לא נפסל בכך, וכן אם טעה ולא דקדק בזה, אמרינן דמכל מקום בסך הממון שלא לגרום היזק לחבירו ודאי דמדקדק, רק מאיזה ארנקי שאינו עושה היזק לו דקדק. והנה הא דצריכין שיתבע שניהם, היינו דוקא בעד אחד המכחיש לעד אחד, אבל כששנים מכחישי לשנים בבדיקות, אפילו אינו תובע אלא אחד חייב לשלם, כמ"ש"כ הסמ"ע (סי' לא סק"א), ועוד שהרי עדים שהוכחו מפי הבעל דבר אין נפסלין לעדות אחרת אפילו נגד הבעל דבר, ומכל שכן כשהן רק מוכחשין מפיו בחקירות ובדיקות (נתה"מ).

בדיוטא העליונה - היא עליה הבולטת מהבית לצד רשות הרבים ובני רשות הרבים הולכין תחתיה (סמ"ע).

והוא תבעו שניהם - במנה ומאתים, בתבעו מאתים סגי ומצטרפים לכולי עלמא, ובתבעו מנה י"ל דאין מצטרפין לכולי עלמא, דהעד שאומר מאתים מוכחש מפיו דאין בכלל מנה מאתים, (פ"ת).

מישבין דבריהם - עיין בתשובות מב"ט (ח"ב) [ח"א] סי' ש"יג (ש"ך).

28 עי' רמב"ם (עדות פ"ב ה"ב): אמר אחד כלים שחורים היה לבוש והשני אמר לא כן אלא לבנים היה לבוש הרי עדותן בטלה, וכאילו אמר אחד ברביעי בשבת והשני בחמישי שאין כאן עדות, או שאמר האחד בסיף הרגו והשני אמר ברומח שאין כאן עדות, שנאמר נכון הדבר וכיון שהכחישו זה את זה באי זה מכל הדברים אין זה נכון. 29 או שהיתה דסקיא של אביו כו' - לאו דוקא של אביו, אלא ה"ה שלו כיון דהנפקד לא היה בעיר כשאמר אין לי וכנ"ל, ולא היה לו לרמ"א לכתוב זה כאן בשם י"א כו' דנראה דליכא פלוגתא בהא (סמ"ע), אם יש לו עדים בכאן שיש לו ראייה במדינת הים, יכול לסתור דינו, ואין טענה דהיה לו לומר כן קודם שיש לו ראייה במדינת הים, והבית דין היו מאמינין לו כיון שיש לו עדים, ומדלא אמר כך הוי כהודה שאין לו בשום מקום ראייה, אבל אם הב"ד שאלום אם יש להם ראייה בשום מקום, ואמר שלא, אז אינו יכול דרך יורש יכול לטעון לא ידעתי, אבל כל דבר מפורסם, כמו עניני קהל, אינם יכולין לומר לא ידענו (נתה"מ).

דסקיא של אביו - דסקיא [פי' חבית] דווקא, היינו שאותו השטר ראייה היה בין שאר שטרות שביד הנפקד, דאם היה מונח בלחוד לא יכול להתנצל דה"ל להזכיר בפני ב"ד (סמ"ע), ויש חולקים ואפילו כשהיה זה השטר מופקד

בלבדו ביד אחרים יכול לטעון זה שאמרתי אין לי ראייה מפני שלא היה מצוי אצלי שהרי אף בשטרות שלו שהיה יודע בהן יכול לטעון כך לדעה זו (ש"ך * ב"ח).

מופקדת ביד אחרים ובא זה כו' - גם זה מיירי כשבא הנפקד ממדינת הים והוציא לו ראיותיו, והא דלא כללינהו לעדים וראיה בבבא אחת, משום דבעדות מיירי דבשעה שאומר אין לי עדים לא היו העדים עמו במדינה כלל, ובראייה מיירי אפילו אם היתה הראיה עמו בעיר ביד אחר בשעה שאמר אין לי, רק שהנפקד לא היה עמו במדינה אותה שעה (סמ"ע).

מפני שיכול לטעון כו' - צריך לטעון כן הוא בעצמו ואין הב"ד טוענין לו (סמ"ע).

לפיכך אם פירש ואמר אין לי עדים וכו' ולא ראייה - שונה מלקמן (סי' פא ס"כ) שמי שהודה שחייב ואח"כ נתברר שטעה דפטור. דשאני התם דאפשר שהוצרך להודות משום שיחשוב בדעתו שיש גזילה תחת ידו, משא"כ כאן דמי הכריחו לזה לומר שאין לו עדים, והיה מרויח בזה אולי ימצאון יודע אם יש לי עוד עדים, והיה מרויח בזה אולי ימצאון עוד עשרה עדים ויוכל להביאן, אלא ודאי החליט הענין לומר שאין לו עדים ופסל כל העדים שיבואו (ט"ז).

אבל יורש שהיה קטן כו' - ו"א דהוא הדין אם הביא הגדול עדים דלא ידע מתחלה באותם עדים דינו כקטן (ש"ך * מרדכי), עיין מש"כ לקמן (סי' צו ס"ג ד"ה אע"פ שמודה) (קצה"ח).

שאין היורש קטן יודע כו' - ו"א דכיון שנעשה אחר מיתת אביהן גדול דינו כאחר, ובודאי חקר קודם בואו לדין או אחר התביעה, ולא הל"ל אין לו, אלא ודאי זיוף יש בדבר (סמ"ע), ויש חולקים, שקטן לא יודע כל ראיות מורישו, ותמיד יכול להביא עוד ראיה, ועוד ו"א אפילו קטן שבאו עדים ואומרים ששטרות של אביו היו בידו וידע בהן כשירד לדין איכא לאסתפוקי אם יש לו דין קטן (ש"ך * ב"ח), הוא הדין בלוקח שדה מחבירו ובא בעל חוב של המוכר לטרוף ממנו בשטר שבידו ואמר הלוקח אין לי עדים וראיה ואח"כ הביא הלוקח עדים שהשטר חוב הוא פרוע, דמקבלין עדותן, דדין לוקח כדין יורש שאין הלוקח יודע בראיות של המוכר לו, אם לא שהלוקח הוציא הראיה מתוך אפונדתו או שתיכף כשנתחייב בדין אמר קרבו פלוני ופלוני והעידוני, דניכר שהיה יודע הראיה מקודם (פ"ת).

או שבאו עדים כו' - פירוש, או ביורש שהיה קטן והגדיל דאמרינן דיכול להביא ולסתור מפני שלא ידע במילי דאבוה ובאו עדים ואמרו שידע מהן. אמנם כשהגדיל בשעת דין, הו"ל למידע, ואינו מביא וסותר, נמצא מ"ש רמ"א כאן בהג"ה "וידע", ר"ל מסתמא ידע (סמ"ע), אבל כל דבר שהיה בידו, לא יכול להביא עדים אחר הדין, אבל אם לא היו שטרותיו בידו, ואח"כ נודמן לו שטרותיו, ואז הביא עדים, יכול לסתור הדין (ש"ך * מגדל דוד).

הולכין אחריהן - וממילא בקמייתא יכול לסתור ובבתייתא אינו יכול לסתור (סמ"ע).

³⁰ עי' שו"ע (ח"מ סי' יד ס"א): שנים שנתעצמו בדין, זה אומר: נידון כאן, וזה אומר: נעלה לב"ד הגדול, כופין אותו ודן בעירו. ואם אמר: כתבו ותנו לי מאיזה טעם דנתוני, שמא טעיתם, כותבים ונותנים לו ואח"כ מוציאים ממנו. ואם הוצרך לשאול דבר מב"ד הגדול, כותבים ושולחים ושואלים, ודנין להם בעירם כפי מה שיבא בכתב ב"ד הגדול, ושני בעלי דינים יפרעו שכר השליח. הגה: מיהו אם א' מבעלי הדינים או הדיינים רוצה לשלוח למרחקים, ויש חכם סמוך להם הראוי לדון, שולחים לסמוך אף על פי שהרחוק יותר חכם, דלאו כל כמיניה לגרום הפסד לבעל דין להרבות בשכר השליחות. וכ"ש אם חכם אחר בעירן הראוי לדון. ואם שני חכמים סמוכים בשוה, הולכין אחר הגדול. במה דברים אמורים, בשאר הדינים שזה טוען וזה טוען, או שאומר המלוה: נידון כאן, והלוה אומר: נלך לב"ד

הגדול, אבל אם אמר המלוה: נלך לב"ד הגדול, כופין את הלוה ועולה עמו. וכן אם טען זה שהזיקו או גזלו, ורצה הטוען לעלות, כופין ב"ד שבעירו את הנטען לעלות עמו, וכן כל כיוצא בזה. בד"א, כשהיו עדים או ראייה לנגזל או לניזק או למלוה, אבל טענה רקנית, אין מחייבין את הנטען לצאת כלל, אלא נשבע במקומו ונפטור. וכן הדין בזמן הזה שאין שם בית דין הגדול. (ו"א דבית דין חשוב שבכל דור ודור לפי מה שהוא, מקרי ב"ד הגדול). אבל יש מקומות (באותה מדינה) שיש בהם חכמים גדולים מומחים לרבים, ומקומות שיש בהם תלמידים שאינם כמותם, אם אמר המלוה: נלך למקום פלוני שבארץ פלוני לפלוני ופלוני הגדול ונדון לפניו כופין את הלוה והולך עמו. הגה: אם יש (לתובע) עדים או ראיה, ונראה לב"ד שבעירו שיש ממש בטענותיו. אבל בלאו הכי אין כופין אותו לילך עמו. ו"א דלטענות נלך לב"ד הגדול אין חילוק בין תובע לנתבע, וכל אחד יכול לכופו חבירו לילך עמו. וכל זה מדינא, אבל כבר נהגו בזמן הזה שכל זמן שיש ב"ד בעיר אין אחד יכול לכופו חבירו שילך עמו לבית דין אחר, כי אין לנו עכשיו בית דין הגדול או בית הועד, ולכן לא יוכל לדחותו, אבל יוכל לדחותו שלא לדון עמו עד יום שלישי, ומיד יבררו דינים. אבל אכסנאי שתובע לבני העיר, או ב' אכסנאים, צריך לדון עמו מיד, ולא יוכל לדחותו. וכן בן העיר שתובע לאכסנאי בכל מקום שימצאנו, ויש שם בית דין, מכריחו שם לדין. וכל זה כשיש ב"ד בעיר, אבל אם אין בית דין שם, כל אחד יכול להכריח חבירו שילך עמו לבית דין לדון עמו. התובע צריך לילך אחר הנתבע, אם הוא בעיר אחרת, אף ע"פ שבעיר התובע הבית דין יותר גדול. ואפי' היה הנתבע מעות בפקדון (או בדרך אחר) [בעיר התובע או בעיר אחרת], אא"כ יכול לעכב מעותיו בעירו אז צריך להודיע לנתבע ואז צריך לדון במקום שמעותיו שם. וע"ל סימן ע"ג כתבתי אימת יכול לעכב מעותיו. אב שיש לו תביעה על בנו, צריך לילך הבן, אף על פי שהוא הנתבע, אחר אביו, כמו שנתבאר (ביר"ד סי' ר"מ). עשיר מוחזק ואלם בעירו, מוציאין אותו לדון בעיר אחרת, אף על פי שהב"ד שבעירו יותר גדול.

שנים שנתעצמו כו' - ראובן תובע את שמעון מעיר אחרת לדון בעירו של ראובן שב"ד של עירו גדול מב"ד שבעיר שמעון, אין ב"ד גדול שבעיר יכולין לכופו את שמעון לבוא פה כל שיש ב"ד קבוע בעירו של שמעון. ומש"כ במלוה דאמרינן דכופין את הלוה, היינו כששניהם עומדים בעיר אחד דכמו שלוח טורח ועולה ומוציא הוצאות כמו כן המלוה הנושה אותו טורח ועולה עמו מעירו לב"ד הגדול ומוציא הוצאות. אמנם אם הזמינוהו לדין גדולי העיר ופרנסיה אשר כל דברי העיר נחתם על פיהם והנדון אומר אין ידון בעיר הזאת והלא אימת' מוטל על הדיינים וגם טענותי יסתמו בפניכם אמרתי כי טוב הדבר על הדיינים ועל הנידונים שילכו במקום הסמוך ומותר לנתבע לא לבוא לב"ד מפני זה (ש"ך * מב"ט), ועי' מב"ט [הוב"ד לעיל סי' ז סק"ל] (ש"ך).

נעלה לב"ד הגדול - אינו מחלק בין ב"ד הגדול לבית הועד [והוא מקום שיש בו קיבוץ חכמים], אבל יש שמחלקין ביניהם, וס"ל דאבית הועד דוקא שומעין לתובע האומר לילך ולדון שם כשיש רגלים לתביעותיו, ואין שומעין לשום נתבע האומר כן אף שאמר הלוה אתן לו כל הוצאותיו, אבל כשאומר לב"ד הגדול קאזלינא, שומעין אפילו לנתבע, ורמ"א רימז דין זה במ"ש בסמוך בהג"ה ז"ל, ו"א דבטענת נלך לב"ד הגדול אין חילוק בין תובע לנתבע כו', ור"ל החילוקים דבין תובע לנתבע הנ"ל לא איתאמרו אטענת לבית דין הגדול קאזלינא כי אם אכשטען לבית הועד קאזלינא, וקיצר רמ"א שם ולא כתב כן בהדיא, משום דבזמן הזה אין נוהגין לכפותו, וכדמסיק רמ"א שם (סמ"ע, וש"ך).

כופין אותו כו' - עיין לעיל (סי' ג ס"א), עם היות היה טוב וישר לפני אלהים ואדם ששום מרביץ תורה לא ידן היחיד מבית הכנסת שלו לא מפני שאין הדין כן אלא למען הסיר עקשות פה מעמי ארץ וכל שיש להם ב"ד בעירם אין לכופ שום אדם מן הקהלה להוציאו מבית דינם למקום אחר ואפי' היה ב"ד אחר שמוחזק להם לב"ד חשוב יותר גדול מבית דינם ואין חלוק בין שיהיו הב' ב"ד מקהל אחד בין שלא יהיו אלא זה מקהל אחד וזה מקהל אחר וכן אם יש שני תלמידי חכמים בעיר זה אחד גדול מחברו יכול אחד מבעלי הדין לומר לא אדם בפינו זה אעפ"י שהוא קטן ממנו מאחר שהם בעיר אחת ובין מלוה בין לזה יכול לומר כן ואפי' שהקטן חוץ לעיר כל עוד שאינו רחוק ג' פרסאות וכ"ש וק"ו לע"ד בזמן הזה שרוב הדינים אינם אלא ע"פ הספרים שנמצא שאין הקטן הדיין אלא הגדולים דכ"ע מודו שיעמוד הנתבע לפני מי שירצה בהיותו יודע ומומחה בדין תורה כפי הזמן, וכן עיקר, אמנם ו"א דכל היכא דאיכא מומחין ויש בעיר גדולים מהם שומעין בין למלוה בין ללוה לדון בפני ב"ד הגדול והיכא דליכא ב"ד זה גדול מזה בעיר א' שומעין למלוה דעבד לזה כו' (ש"ך * רשד"ם), ב' קהילות בעיר אחת מאחר ויש להם מנהגים משונים אלו מאלו וכיס של צדקה ודברים אחרים כל אחד לבדו הם נחשבים כעיר אחרת ואין כח לקהל אחד להכריח לקהל אחר לעשות רצונם במידי דלא מגדר מלתא ואין ראוי בשום צד שילך ויפרד אחד מקהל א' ללכת לקהל האחר אין שום יחיד הקהל ההוא יכול לפרוק עול מעליו ולמרוד בגזרת החכם ההוא ואין חכם נכנס בגבול חכם אחר אפי' שיהיה האחד אדיר שבאדירי' כרבן גמליאל ויהיה הב' קטן שבקטנים ובזמנינו אין מקום ראוי להקרא בית הוועד וכן אין יחיד עתה שיכול לכופ לאדם שלא קבלו לדין לדונו בע"כ ואפי' יחיד מומחה הבלתי נמצא בזמן הזה אינו יכול לכופ אלא כשאינו רוצה לדון עם בעל דינו או שאומר הלוח שאינו רוצה לדון עמו בעירו אז דן אותו היחיד המומחה בעל כרחו אבל אם רוצה לדון אין לו זכות לא ליחיד ולא לג' לכופ לדון לפניו אמנם אם הבעלי דין עמדו לדין אפי' לפני ג' הדייטות וקבלו דינם עליהם דינם דין אין ליחיד מומחה זכות לבטל דינם (ש"ך * רשד"ם).

מאיזה טעם דנתוני כו' - עיין רמ"א סעיף ד', שפירושו דא"צ לכתוב לו טעמים וראיות כי אם הטענות כו', ועוד כתב שם חילוקי דינים בזה. ומפני דכאן איירי שדין אותו בעירו ע"י כפיה ובזה כו"ע מודים שצריכין לכתוב לו מאיזה טעם דנתוני, משום הכי לא כתב רמ"א פלוגתא בזה כאן כי אם שם דלא איירי בדנו ע"י כפיה, ואגב כתב שם כל חילוקי דינים (סמ"ע).

ואחר כך מוציאין כו' - פירוש, מוציאין ממנו מיד, ואם יביא כתוב מ"ב הגדול שטענו יחזירו לו מה שהוציאו מידו (סמ"ע), ראובן ושמעון עמדו לדין וחייב הדיין לראובן שישבע על טענת שמעון, וטען ראובן שיכתוב לו הדיין פסק דין איך הוא חייב שבועה ואח"כ ישבע, הדין עם ראובן, כותבין ואח"כ מוציאין ממנו. כונתו היכא דדן את ראובן ע"י כפיה (פ"ת).

ואם הוצרך לשאול כו' - פירוש, אף אם אינם יודעים לדון וצריכין לשאול, אפי"ה אינו יכול לומר מאחר שהם אינן יודעין לדון וצריכים אנו הוצאות להשליחות נלך בעצמינו לפני ב"ד הגדול (סמ"ע).

ודנין להן בעירם כפי כו' - עיין לעיל (סי' יג ס"ו) שכתב שם גם כן דין זה מילתא בטעמא, ז"ל, והם דנין אותם, דליכא למימר דיפסקו בית דין הגדול עליהן את הדין, דהא בעינן שיהיו בעלי דין עומדים לפני הדיינים (סמ"ע).

ואם ב' חכמים סמוכים בשוה כו' - עיין מהריב"ל [הוב"ד לעיל סי' ז סק"ז] (ש"ך).

בד"א בשאר דינין שזה טוען וזה טוען - דוקא במלוה ולוה חשבו לטענת מלוה יותר מטענת הלוה, וה"ה

בטענת ניזק ונגזל חשבו טענתן טענה, משו"ה שומעים להן כשרוצין לעלות לב"ד הגדול, וה"ה לכל תביעות גדולות כיוצא בהן, אבל בשאר תביעות כגון שותפין שתבע אחד להשני, או שזה תובעו ואומר נתחייבת לי שכירות וזה משיבו אינני חייב לך, וכיוצא בתביעות אלו, חשובין המה טענת הנתבע כטענות התובע, ואין שום אחד יכול להכריח להשני לילך עמו לב"ד הגדול. וז"ש "בד"א בשאר הדינים שזה טוען וזה טוען", ר"ל שטענת שניהם שוים ומשו"ה אין שום אחד מהן יכול לומר נלך לב"ד הגדול, משא"כ במלוה ולוה דבהן שומעין למלוה וה"ה לנגזל וניזק וכיוצא בו, ואין שומעין בהן ללוה ולגזל ולמזיק. וה"ה ס"ל דיש חילוק בין ב"ד הגדול דבו שומעין לנתבע כמו לתובע, ובין טוען נילך לבית הועד שבו דוקא שומעין לתובע ולא לנתבע ומטעם וכי מחייבים אותו להוציא מנה על הוצאת נסיעה לבית דין הגדול עבור דין של מנה. ומ"ש רמ"א לפני זה בהג"ה ז"ל, "וי"א דב"ד חשוב שבכל דור ודור כו". אף שכתב כן באמצע דברי המחבר, אין נפקא מינה בו, דהא לדברי המחבר אין חילוק בין אומר לב"ד הגדול אזלינן לאומר לבית הועד אזלינן. גם מה שכתב אחר כך רמ"א, באותה "מדינה", אין בו נ"מ לדברי המחבר דמשהו בית דין הגדול לבית הועד, אלא שרמ"א כ"כ להנחה לה"א שכתב אחר זה בהג"ה המחלקים בין ב"ד הגדול לבית הועד וכו"ל, וכתבו רמ"א אדברי המחבר כדי לקצר וכדרכו, ובו תדע דלמאן דאמר דסבירא ליה ששומעין גם לנתבע אפילו בשאר דינים כשאומר לבית דין הגדול קאזלינן, אליבייהו גם בזמן הזה יש בית דין הגדול, ולא כהמחבר דאין בזמנינו בית דין הגדול, ומשום הכי נמי כתב רמ"א אחר כך בהג"ה באותה מדינה, כדי שתדעו דלה"א המחלקין בין תובע לנתבע באומרו לבית הועד קאזלינן, דהיינו דוקא כשהבית הועד הוא באותה מדינה, אבל כשאינו באותה מדינה גם לתובע אין שומעין, ולא הטריחוהו לילך חוץ למדינה, כ"א באומרו לבית דין הגדול אזילנא דהוא הב"ד החשוב שבדור, משא"כ בית הועד (סמ"ע). וי"א שבריש הסימן אמר "ב' שנתעצמו וכו'", והיינו כל שחלוקים על איזה דבר של מי הוא וכיוצא בזה, שאין שייך בו תובע ונתבע שאינו ביד אחד מהם אלא כל א' הוא תובע, או במלוה או בניזק או נגזל, שנתברר קצת שהוא מלוה או ניזק והנתבע דוחהו לב"ד הגדול, באלו אין שומעין לו כיון שאין כאן שום נתבע, נמצא שאין מועיל טענת לב"ד הגדול נלך, אלא בנתברר שיש נתבע שומעין לתובע (ט"ז), וי"א דשיטת הרמ"א היא שאין לחלק בין ב"ד הגדול לבית הועד, אבל כל זה באותה מדינה, דאין כח עכשיו להוציא ממדינה למדינה כמו שהיה בב"ד הגדול, וע"ז כתב ד"ה ס"ל אפילו בזמן הזה הוה ב"ד חשוב כמו ב"ד הגדול, דהיינו אפילו במדינה אחרת (ט"ז), ויש חולקים דקטט שזה טוען וזה טוען, היינו שטוענין על דבר שאין מוחזקין בו, כגון זה טוען של אבותי וזה אומר של אבותי, או האי אומר דידי והאי אומר דידי, או ששניהם מוחזקין כגון שניהם אוחזין, או מנה שלישי, שאין כאן תובע ונתבע רק שניהן תובעין. אבל במקום שאחד תובע ואחד נתבע, התובע כחו עדיף מהנתבע דכל נתבע המוחזק ואינו רוצה להחזיר הוי כגזילה. וכן בגונא שהמלוה טוען הלויתך סלע וזה אומר נתתי בידך משכון שוה ב' סלעים, נראה דהלוה יכול לומר בתביעתי שיש לי עליך על המותר נלך לב"ד הגדול. ואין לומר כיון דצריך לדון בעירו על המשכון שהוא כנגד ההלוואה צריך לדון על הכל. ואף אם נאמר כך, מכל מקום נראה אם הלוה אומר אסלק חובך ואחר כך אתבע אותך בב"ד הגדול, זה ודאי יכול לומר (נתה"מ).

והלוה אומר נלך וכו' - אבל אם המלוה הולך בלאו הכי שמה יכול הלוה לכופו (סמ"ע).

כופין את הלוה כו' - היינו כשאין המלוה הולך בלאו הכי שמה (סמ"ע), ויש חולקים אלא המלוה יכול לכופ ללוה אף שיש למלוה דרך שם ולא ללוה, (ש"ך), וי"א דכל התובעים

מצי כייפי אפילו בנגזל וניזק, משום דאין התובע מוציא מעותיו בחנם שהרי גם אם יזכה אין שכנגדו מחויב להחזיר לו הוצאה, אבל לנתבע אין שומעין בזה לפי דמה שהוא רוצה לפזר מעות הוא להערים כדי שלא יתבענו המלוה, וא"כ ממילא היכא שיש לתובע דרך שם לא שייך טעם זה דלא לחנם מוציא הוצאות ואין לנו לשמוע אל התובע אלא היכא שאנו רואין מוציא הוצאות על תביעתו, וכל זה בכל תובע חוץ ממלוה, אמנם מלוה גם באינו מוציא הוצאות מצי כייף (קצה"ח).

וכן הדין בזמן הדין - קאי אלמעלה, דבטענת ב"ד הגדול כתב שיש חילוק בין תובע לנתבע, ועל זה קאמר דכן הדין בזמן הזה שאין שם ב"ד הגדול רק שיש מקומות וכו' והיינו בית הועד, גם כן דינא הכי דהמלוה יכול לכוף ללוה ולא הלוח למלוה, וכן צריך לומר בסמוך סעיף ד' (נתה"מ).

ו"א דב"ד חשוב כו' - היום אין דנין דין ב"ד הגדול, שיכול חכם לכתוב דעתו כפי אשר לו נראה, בדרך הודעה ודרך מוסר למחות ביד עושי איסור. אבל לכוף לומר קבלו דעתי אינו מן הדין שהן רשאים, והרוצה לסמוך עליו ימלא דבריו. ואם הוא גדול בחכמה ובמנין חייבים לילך אחריו (ש"ך * רמ"א).

כופין את הלוח כו' - ופרנסי הקהל אינם נחשבים כב"ד לענין זו (ש"ך * מהרש"ך).

אם יש להתובע עדים או ראייה ונראה לבית דין כו' - כצ"ל, ומ"ש "ונראה לב"ד", הוי ליה כאילו אמר "או נראה לב"ד" (סמ"ע).

ו"א דבטענת נלך לב"ד הגדול כו' - טענת ב"ד הגדול [היינו לנשיא שבארץ ישראל] ליכא האידינא. אבל טענת בית הוועד, שהוא מקום קבוץ ת"ח מומחים, וב"ד קבוע שם, נהוג גם האידינא, אבל אם נראה לדיין שמרמה הוא, כדי לדחות התביעה מעליו, אז אין לו זכות, ועוד אם השני יודה לחבירו שהוא ב"ד הגדול, רק שטוען לא אזילנא, צריך לילך עמו. ודוקא בהיות אותו בית הועד בארץ ההיא. אבל ללכת לארץ אחרת אין לכוף. ודוקא התובע יכול לטעון, אבל לא הנתבע. ואם הנתבע רוצה לשלם לתובע הוצאות ואחריות הדרך ושכר טרחו, יכול להוציא. והנה עיקר הטעם דאף גבי מקח וממכר ופקדון יכול התובע לכוף הנתבע לבית הוועד. משום שבודאי לא בחנם מוציא מעותיו. שהרי אף אם יזכה אין זה שכנגדו מחויב לשלם לו ההוצאה. אבל לנתבע לא שמעין, כי מה שרוצה להוציא את מעותיו הוא כדי שלא יתבענו עוד, ומערים הוא. א"כ היכא שרוצה הנתבע לשלם לו הוצאותיו, וגם שכר טרחו. א"כ אין כאן הערמה, ואמרין נמי לאו בחנם הוא מוציא את מעותיו. אם לא שיועד הנתבע בתובע שהוא איש נכבד, ואינו רגיל לטלטל, אפילו בריצוי כסף. ואם בית הוועד קרוב, תוך ג' פרסאות, אפילו הנתבע יכול לכוף לתובע. וכל זה מייירי דוקא בטענת ירושה, או גזל ופקדון ומקח וממכר.

אבל לוח למלוה בכל ענין אין יכול לכוף, דעבד לוח לאיש מלוה, ויכול המלוה לומר איני יכול לטרוח, אפילו רוצה לשלם לו הוצאות ושכר טרחו. והיכא שאומר הנתבע או הלוח כתוב טענותיך לבית הוועד, ואני גם כן אכתוב טענותי, ואוליכם שם, ולא אטעון שם כלום. אין שומעין לו, שלא צריך להאמין לו, אפילו מקבל עליו בחרם. אבל אי רוצה הלוח לשלוח שם שלוחו עם הטענות, שומעין לו. וה"ה היכא שמקבל עליו, שאם יזכה בדין, והדיינים יתנו לו פסק. יכתבו לו ג"כ שלא טען לפניהם אפילו דיבור אחד. ולא הסביר מלה אחת השייך לטענותיו, דשומעין לו. הילכך טענת בית הוועד נוהג האידינא לגבי התובע. אבל לא גבי הנתבע, אלא ממקום שאין שם קבוצת חכמים וישיבות, למקום קבוצת חכמים וחברים בישיבה. או לגדול הדור, יכול התובע לכוף, אבל להוציא ממקום קבוצת חכמים וישיבה, למקום קבוצת חכמים. אף שיש שם חכמים יותר, או מגדול הדור לגדול הדור אחר, אף שהוא גדול ממנו, לא

יכול להוציא, ואפילו היכא שיכול להוציא, לא יכול להוציא למדינה אחרת, שהוא תחת מלכות אחרת. אלא שבכל המלכות לא נמצא מומחה לדון דין תורה. פשיטא יכול להוציא אפי' למלכות אחרת, כדי שיעמידנו לפני מומחה. והיכא דיכול להוציא לבית הוועד, לא יוציאנו למקום הוועד הרחוק, אלא הקרוב. אף שמקום הוועד הרחוק גם כן הוא באותו מלכות. אבל אי מקום הוועד הרחוק הוא עדיף בחכמה ובמנין הידוע. יכול שפיר להוציא לשם. ולא יכול הנתבע לומר נלך למקום הקרוב (ש"ך * יש"ש).

שכל זמן שיש ב"ד בעיר כו' - המנהג שכל השייכים לבית החיים שלהם שייכים לאותו ב"ד. ואין בדינים אלו אלא מה שעניי הדיין רואות (סמ"ע).

עד יום ג' - נראה דהיינו דוקא בנותן קצת אמתלא לדחיתו, ואז שומעין לו עד יום ג', וכמ"ש לעיל ריש סימן י"א, ושם ג"כ הטעם דדילמא אניס ליה כיון שיוצא ונכנס ולא היה יכול לבוא עד יום ג', אבל כשהוא תמיד בעיר מנדין אותו ביום ראשון, ע"ש בסמ"ע סק"ג? (סמ"ע).

מיד יבררו דיינים - אבל דיינים בוררים להם לאלתר זה בורר וזה בורר, ור"ל מיד ביום ראשון כדי שלא יבואו לידי דחיה ביום ג' (סמ"ע).

או שני אכסנאים - הכא מייירי בשאין הב' אכסנאים מעיר אחת רק כל אחד מעיר אחרת, ואם לא ידונו כאן יהיה חיוב על התובע לילך אחר הנתבע, בזה אמרין כיון שנזדמנו שניהם כאן ידונו כאן, אבל כששניהם מעיר אחת (פ"ת).

ואפילו היה מעות לנתבע כו' - במקורם של דברים מדובר שלנתבע היה מעות בפקדון בעיר אחרת, והשיב שם דאם בדין יכול לעקלם שם צריך לדון עמו שם. ומשו"ה נראה דה"ג ברמ"א, ואפילו היה לנתבע מעות בפקדון "בעיר" התובע או בעיר אחרת (סמ"ע).

אא"כ יכול לעכב מעותיו כו' - פירוש, אא"כ הדין נותן שקודם שירד עמו לדין יכול לעקל מעותיו, והיינו שידע התובע שאם לא יעקל מעות, הנתבע יפזרם ולא יפרע לו, או לא יוכל להביאו למשפט וכיוצא בדברים אלו, כמ"ש לקמן (סי' עג ס"י), ולאחר שעיקלם שם בדין, אם ירצה הנתבע ליקח המעות צריך לירד עמו לדין שם במקום שנתעקלו (סמ"ע).

צריך להודיע כו' - פירוש, והתובע צריך לשלם השליחות, ועיין לקמן (סי' קו ס"א) (סמ"ע).

ואז צריך לדון במקום שמעותיו שם - נשתרבב המנהג לעקל מעות הנתבע בכ"מ שהם, ולפ"ז היה נראה דצריך אז לדון עמו שם ג"כ בכל מקום שעיקלו, מיהו מדברי הרמ"א לקמן (סי' עג ס"י) לא משמע הכי (סמ"ע), אף דעתה נעשה הנתבע תובע לענין שצריך לילך אחר התובע, מ"מ זה שעיקלו נכסיו שהוא באמת הנתבע אינו יכול לעשות מורשה (פ"ת).

אב שיש לו תביעה כו' - ה"ה הרב עם תלמידו, היינו ברבו מובהק עיין יו"ד הלכות ת"ת (?)_ אבל באיש ואשתו לא (פ"ת).

ה"ג ביר"ד סימן ר"מ ס"ח (סמ"ע).

עשיר מוחזק לאלם - ועמ"ש לעיל (סי' יג סק"ח?) מדין אלם (סמ"ע), פי' או עשיר או אלם (רע"א), דוקא שהוא מוחזק לאלם, ו"א לאו דוקא אלם, אלא שאם הוא בעירו גדול בחכמה ומעלה, או אפילו אינו בחכמה רק רוב בני עיר סרים למשמעתו, הרי הנתבע וה"ה התובע וכמ"ש הסמ"ע בסיומן י"ג סק"י יכול לטעון אלך ואדון בעיר אחרת, ואלם דנקט לאו דוקא, ו"א דמ"ש הרמ"א עשיר מוחזק ואלם הוא ו"ו המחלקת, פי' אך יש חולקים, ופירוש של אלם שהוא בע"ד קשה רק שהוא תקיף ומאויים, ואף שהוא צדיק וישר שייך בו דין זה. וה"ה אלם אף שאינו עשיר כו' שאינו עני, דאם הוא עני אין אימתו מוטלת על הבריות. אחד

שהזמינוהו לדין גדולי העיר ופרנסיה אשר כל דבר העיר נחתך על פיהם, והנידון אומר איך אדון בעיר הזאת והלא אימתכם מוטלת על הדיינים וגם טענותי יסתתמו לפניכם, טוב הדבר על הדיינים ועל הנידונים לילך במקום הסמוך. ומ"ש הרמ"א "עשיר מוחזק לאלם", אינו סותר לדברים אלה, דהרמ"א מיירי באינו גדול בחכמה ומעלה, ובדאי מחמת עשרו לחוד אין שום חשד שהדיינים יסבירו לו פנים ולא מסתתמי טענה שכנגדו, ולכן בעינן דוקא מוחזק לאלם, אבל בגדול העיר או פרנס העיר שפיר אפילו מן הסתם חושב הבע"ד שכנגדו שהדיין מתיירא מפני גדולתו ומסתתמי טענותיו. וי"א דכל זה רק עצה טובה קמ"ל. וכל זה ביחיד המתדיין עם היחיד אבל יחיד תקיף נגד רבים אין זכות להוציאו מעירו אבל עכ"ז זה עצה טובה, וזה לשתי פנים, האחד דרבים לא חשידי כולי האי בגזלנותא לאיים ולפחד על הדיין, ועוד דאי מצרכת להו לרבים להרחיק נדוד בעניני עירם אין תקנה לציבור לעולם, וה"ה רבים המתדיינים עם רבים אינו רק עצה טובה, אולם י"ח. וי"א דאפילו יחיד עם רבים יוכל ג"כ להוציאם אם יש ביניהם מי שאימתו מוטלת על הדיינים וצריכים לילך למקום הסמוך (פ"ת).

מוציאין אותו לדון - זהו אפילו אם יש בעיר ב"ד קבוע, וכן מוכח מסימן ל"ג סעיף ו' בהגה כו'. וכתב עוד דלכאורה משמע דאם דנו באותה עיר אפילו בדיעבד אינו דין [ר"ל אם דנו בע"כ], מדכתב הרמ"א לקמן (סי' לג ס"ו) גבי אבי החתן ואבי הכלה בדדיעבד דינו דין, וכאן גבי עשיר ואלם סתם הרב, משמע דדעתו דכאן אפילו בדיעבד אינו דין (פ"ת).