

פנינים משולחן רבינו הגאון רבי אברהם גנחובסקי זצ"ל

פרשת שופטים תשע"ז -

משלשין ביניהם

וְעִשְׂיָתֶם לוֹ כַּאֲשֶׁר זָמַם לְעִשׂוֹת לְאָחִיו וְגו' (י"ט י"ט)
אמרינן בגמרא ריש מכות (ב' ב') עדים שהעידו על שורו של זה שהרג את הנפש והוזמו, אין העדים זוממין משלמין את הכופר.

ואמרינן בגמרא (שם) דתליא אם כופרא כפרה או כופרא ממונא, דאם הוה כופרא כפרה, באמת אין משלמין את הכופר, דהרי העדים זוממין לאו בני כפרה נינהו, אבל אם כופרא ממונא אז העדים זוממין חייבין.

א. קושיית הריטב"א

הנה אמרינן בגמרא בבא קמא (מ' א') איבעיא להו שור של שני שותפין שהרג את הנפש, כיצד משלמין את הכופר, משלם האי כופר והאי כופר, כופר אחד אמר רחמנא ולא שני כופרין, האי חצי כופר והאי חצי כופר, כופר שלם אמר רחמנא ולא חצי כופר.

והקשה בריטב"א (מכות ג' א') אם כן היאך אמרינן בגמרא מכות הנ"ל, דאם כופרא ממונא, עדים זוממין ישלמו את הכופר, הרי איכא שני עדים זוממין, ואם כן תיקשי כהנ"ל כיצד משלמין את הכופר.

ומתרץ בריטב"א, דשאני בעדים זוממין דכיון דקיימא לן (מכות ה' א') בהעידוהו שהוא חייב לחבירו מאתים זוז ונמצאו זוממין משלשין ביניהם, ואם כן כי יהיב האי חצי כופר והאי חצי כופר מצטרפין והוה ליה כופר אחד שלם.

ב. כשאחד אינו חייב לשלם

מעתה יש לדון מהו אם הוזמו שני העדים, אבל אחד מהם פטור מלשלם, כגון באופן שהיה בשעת עדותו חייב מיתת שוגגין ופטור מלשלם, או שהיה חייב להעיד משום פיקוח נפש. [אך אופן השני אינו, דגם אז חייב משום הזמה אע"פ דתשלומי הזמה קנס].

וצדדי הספק, מי אמרינן דלא יתחייב לשלם, דהרי בכהאי גוונא ביחד לא יהא כופר שלם, או דילמא גם הכא ישלם אידך חצי כופר, [אם נימא דסגי שיוזמו שניהם ולא בעינן שיענשו שניהם], דכוונת הריטב"א לחלק בין שור של שני שותפין דכל אחד חייב בכפרה שלימה, ובין עדים זוממין דמשלשין ביניהם. וכן נראה לענ"ד. [א"י, נראה דכוונת רבינו, דחילוק הריטב"א היינו בעיקר החיוב, דבשור של שני שותפין כל אחד חייב כופר שלם, משא"כ בעדים זוממין עיקר החיוב הוא דמשלשין ביניהם].

ג. מת העד לאחר שהעיד

הנה אם לא נימא כהנ"ל, אלא נימא דבגוונא דרק עד אחד חייב לשלם, באמת לא ישלם, אם כן עדים שמעידים על כופר, [למאן דאמר כופרא ממונא], ומת העד לאחר עדותו ולפני שהעיד השני, נימא דיפטור הבעלים מהכופר, דהוה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי אף אם יזימו השני לא ישלם. אך יש לומר דחשיב עדות שאתה יכול להזימה כיון דמכל מקום ילקה. ותליא בבי' התירוצים של תוספות בריש מכות (ב' א' ד"ה מעידין) אם מהני מלקות למשווי עדות שאתה יכול להזימה.

[ויש לעיין למאי דקיימא לן כופרא כפרה, הוה ליה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי אם הוזמו אינם משלמין, אך יש ליישב בפשיטות לפום ב' תירוצי התוספות הנ"ל, או דמהני מלקות, או דלא בעינן הכא כאשר זמם].

* * * עדי שור הנסקל

אמרינן בגמרא ריש מכות (ב' ב') עדים שהעידו על שורו של זה שהרג את הנפש והוזמו, אין העדים זוממין משלמין את הכופר. וטעמא משום דכופרא כפרה ועדים זוממין לאו בני כפרה נינהו.

א. פלוגתא אם לוקין

הנה נחלקו קמאי אם עדי כופר שהוזמו שאין חייבין לשלם את הכופר, האם עכ"פ לוקין, דעת רמב"ן וריטב"א (שם) דאין לוקין, אמנם דעת הרמב"ם (פ"כ הל' עדות ה"ח) דלוקין.

ב. קושיא על הרמב"ם

הנה פסק הרמב"ם (פ"י מהל' נזקי ממון ה"א) שאין דין כופר אלא היכי שנהרג השור, ואם כן על כרחך העדים שהעידו על הבעלים ששורו של זה הרג את הנפש לחייבו כופר ונגמר דינו לכך, על כרחך שהעידו גם כן על שור הבעלים ונגמר דינו של השור למיתה, ואם כן צריכים לשלם דמי השור.

מעתה תיקשי היאך סבירא ליה לרמב"ם דעדי כופר לוקין, הא כיון דעל כרחך משלמין היאך לוקין, הרי קיימא לן דאין לוקין ומשלמין.

ג. כבר מיתסר השור

בערוך לנר (מכות שם) מיישב, דאיירי דהשור כבר מיתסר מנגיחות קודמות, אם כן בלאו הכי היה נהרג השור, [רק לא הרגו השור מכיון שהשור ברח לאגמא], נמצא דהעדים זוממין העידו רק לחייב הבעלים לשלם כופר, ומכיון דאין משלמים את הכופר, אם כן עכ"פ לוקין.

ד. שור שאינו שלו

יש לעיין בדברי הערוך לנר, דהנה אם איירי שהעדים זוממין העידו בשור שכבר חייב מיתה, הרי בשעה שעכשיו חזר ונגח והרג את הנפש, כבר אינו שור של הבעלים, ואמאי יתחייבו הבעלים לשלם כופר, [אם נימא דמיתסר מחיים].

וכן תיקשי מסוגיית הגמרא (בבא קמא מ"א א') דהקשה היאך משכחת לן שור מועד שהרג את הנפש, הרי מאחר דמתם קטלינן ליה, מועד היכי משכחת לן, ומשני דברח לאגמא, ואכתי תיקשי אמאי במועד חייב לשלם הרי השור כבר לאו דידיה. ויש לומר דהתם איירי באופן שברח קודם גמר דין.

ה. רמי עליו מצות סקילה

אמנם כתב בחזון איש דאע"פ דהשור חייב מיתה, מכל מקום כיון דרמי עליו מצות סקילה חשיבא שור דידיה ויהא חייב בנוקיו. ולפי זה אתי שפיר.

ודברי החזון איש הם על קושיית הגרע"א, ויש להקדים, דהנה איתא במשנה בבבא קמא (מ"ד ב') דדעת חכמים דשור של הפקר שהרג את האיש חייב סקילה, ודעת ר' יהודה דפטור מסקילה, ואמרינן בגמרא (שם) דלר' יהודה פטור גם בנגח ואחר כך הפקירו קודם גמר דין.

והנה דיינינן בגמרא (צ' ב') בשור שהרג את הנפש וגם הזיק, שהשור חייב מיתה וגם הבעלים חייבין לשלם ההזיק, דיתכן לדון תחילה הדיני נפשות ורק אחר כך הדיני ממונות.

והקשה הגרע"א (גליון הש"ס שם) וקצות החושן (סי' ת"ו סק"ב) דהנה אמרינן בגמרא כריתות (כ"ד א') דשור הנסקל שהוזמו עדיו כל הקודם זכה, חזינן דשור הנסקל הוה הפקר, ואם כן היאך יתכן לדון תחילה דיני נפשות הרי אז יפטר מדיני ממונות, דהוה ליה נגח ואחר כך הפקר.

ובחזון איש (בבא קמא סי' ג' ס"ק ט"ז) דן דכיון דיש לו זכות מצות הריגת השור אם כן חשיבא שור דידיה, ויהא חייב בנוקיו ואינו נפטר מדין נגח ואחר כך הפקר.

[וצריך עיון אם כן אמאי בהפקיר נפטר ממיתה הא אכתי הוה שור דידיה לענין מיתה, דיש לעיין אם מהני דין שומרים גם לחייבו בדין שור הנסקל, והיינו לר' יהודה היאך יהא בקדשים קלים למאן דאמר ממון גבוה, ואם נימא דיהא חייב דחשיבא שורו אם כן הדר תיקשין].

אך מקשים על דברי החזון איש מהא דאיתא בתוספתא (בבא קמא פ"ה ה"ג) דשור הנסקל שהזיק הבעלים פטורים. [ועי' בתשובות אחיעזר].



אנשים ולא קטנים

וְעָמְדוּ שְׁנֵי הָאֲנָשִׁים אֶשֶׁר לָהֶם הָרִיב לִפְנֵי ה' וְגו' (י"ט י"ז)
הנה ילפינו בגמרא בבא בתרא (קנ"ה ב') 'האנשים' ולא קטנים,
שקטנים פסולים לעדות.

והקשה הגרע"א (קמא ס"י קע"ו) למה לי האי קרא שקטנים פסולים לעדות, תיפוק ליה מפאת עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי אף אם זימו הקטנים לא יענשו בעונש ההזמה, דקטנים לאו בני עונש נינהו.

ויש לדון בכמה נפקותות:

א. עדים המזכים

תירץ הגרע"א, דנפקא מינה כשבעדותם מזכים, כגון אם ב' עדים אמרו פלוני הרג, ובאו ב' עדים אחרים והכחישום דלא הרג, דבעדים השניים ליכא עונש כשהוזמו, דהא לא רצו לחייב שום דבר על ידי עדותן, אלא לפטור להאיש שהעידו עליו הכת הראשונה, ונגם משום מלקות נראה דלא לקו דלא שייך בזה לא תענה ברעך דהא לא העידו כלל על רעהו להפסידו בשום דבר, ועל כרחך לא בעינן בזה עדות שאתה יכול להזימה, וגם קטנים היו כשרים לעדות, משא"כ אחרי שילפינו דקטנים בעצמותן פסולים, אם כן גם הכא נפסלו ואינם יכולים להכחיש הראשונים.

ב. קטן שהגדיל

תו תירץ הגרע"א, דנפקא מינה בגוונא דבשעת הראיה היה קטן, ואחר כך הגדיל, והעיד בגודלו מה שראה בקוטנו, דבלא קרא היה כשר, דעכשיו הוה עדות שאתה יכול להזימה, אך אחרי דילפינו מקרא ד'ועמדו', הקטן פסול, דמיקרי תחילתו בפסול, דהרי הפסול הוה בגוף הקטנות.

אך בגבורת ארי (מכות ב' א') דן דאין ליישב כן, דהרי גם מצד דינא ד'עדות שאי אתה יכול להזימה', חשיב תחילתו בפסול, דהרי בשעת הראיה היה עדות שאי אתה יכול להזימה. [ועיין מה שהארכנו בזה בפרשת אמור תשע"ה].

ג. ספק ישראל ספק נכרי

הנה אמרינן בגמרא כתובות (ט"ו ב') דשור של ספק ישראל ספק נכרי שנגח שור של ישראל, משלם חצי נזק. [ואינו משלם נזק שלם, דהרי על אידך פלגא אומר להו אייתי ראיא דלאו ישראל אגא ואתן לכו].

והקשה הגרע"א (שם) היאך אמרינן דמשלם מיהת חצי נזק, הא גם זה לא ישלם, דהרי העדות הוה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי אף אם יוזמו, מספק לא יהיו צריכים לשלם לו כלל, דיאמרו שמא אתה נכרי.

ותירץ הגרע"א, דאיירי בנגח השור לפני בית דין, דבכהאי גוונא לא בעינן עדות שאתה יכול להזימה.

ובמנחת חינוך (מצוה נ"א) ובתשובות בית יצחק (נדפס בסוף חו"מ) דנו לתרץ בעוד דרך, דמכיוון דמספק יכולים לתפוס מהעדים זוממין הוה ליה עדות שאתה יכול להזימה.

[ולא הבנתי היאך אפשר לתפוס מספק, הא קיימא לן תקפו כהן מוציאין מידו, ורק בטענת ברי ועל גוף החפץ דנו הפוסקים אם מהני תפיסה].

והנה לדבריהם נמי ניחא דבעינן קרא לקטנים, דבשלמא מפאת עדות שאי אתה יכול להזימה, הוה מקבלינן ספק קטנים לעדות ממון, דמכיוון דמספק יכולים לתפוס הוה ליה עדות שאתה יכול להזימה, משא"כ לבתר קרא, הרי הוה ספק פסולים ואין לקבלם.

ד. אם האדם מופקע לית לן בה

אחד מגדולי הדור שליט"א קאמר ליישב, דהנה חזינן בהגהות אשרי (פ"ק דגיטין ס"י י'), ועוד עיין בתוספות בבא קמא פ"ח א' ד"ה יהא בשם רש"י) דנכרי המוחזק שאינו משקר כשר לעדות מן התורה, ותיקשי, הרי הוה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי לא יהא אפשר להעניש להנכרי, אלא על כרחך חזינן דאם האדם מופקע מעונשין לית לן בה.

והערתי דחזינן לא כך מרבינו פרץ (שיטה מקובצת בבא קמא ט"ו א'), דהנה הקשה רבינו פרץ למה לי קרא דנשים חייבות בעונשים, הרי מדמעטינן נשים שפסולות לעדות, שמעינן דחייבות בעונשין, דאם אינם חייבות בעונשין אם כן בלאו הכי פסולות לעדות דהרי הוה

עדות שאי אתה יכול להזימה, אם כן חזינן דלרבינו פרץ לית להו האי סברא, דהרי להצד שנשים מופקעות מעונשין מכל מקום הוה חשיב עדות שאי אתה יכול להזימה. [ועיין בשאר התירושים אם מתיישב נמי קושיית רבינו פרץ. ועיין לקמן מה שכתבנו עוד קושיית רבינו פרץ].

ה. על ידי עדותם נעשו גדולים

כתב במנחת חינוך (שם ס"ק י"ד) להסתפק, מהו אם באו עדים שנולדו בראש חודש ניסן, והיום בראש חודש ניסן שלמו להם י"ג שנים ונעשים גדולים תיכף בתחילת ליל ראש חודש, והם באו ואמרו שראו הלבנה היום, והיום הוא ל' אדר.

וצדדי הספק, מי אמרינן דהבית דין צריכין לקבל עדותם, כיון דאם יקבלו עדותן ויקדשו בית דין את החודש, אם כן מתחילת הלילה היה ראש חודש, נמצא דאחרי שיתקדש החודש הוה ליה גדולים שראו את החודש, ושפיר מתקיים מצות קידוש החודש על ידי עדי ראייה.

או דילמא אין צריכין לקבל עדותם, כיון דעתה בשעת קבלת העדות הם עודם קטנים, כי עתה עדיין אינו ניסן, והרי קטנים אינם כשרין להעיד. [ועיין מה שכתבנו בזה בפרשת בא תשע"ז].

ואם הוה אמרינן דלא כמנחת חינוך, אלא כל דמספקינן אם כשרים אינם יכולים להעיד להכשיר עצמם, אם כן תתיישב קושיית הגרע"א, דנפקא מינה בגוונא דידן דקידוש החודש דעל ידי שיתקדש החודש יעשו גדולים, דלהאמור הוה שפיר יכול להזימה, דעל ידי עדותם נעשו גדולים, ומכל מקום אינם נאמנים משום הדרשה דממעטינן קטנים, דהרי נמצא דמעידים על עצמם שהם גדולים. ועי'.

* * * ו. גדול מכח חזקה

לכאורה יש עוד נפקא מינה, כשהעד גדול רק מכח רוב או חזקה, כגון שהעד הוה גדול רק מכח חזקה דרבא. [והיינו דאם הגיע ל"ג שנים אינו צריך בדיקה דחזקה דהביא סימנין].

דבשלמא לענין עונש הזמה שפיר יענש, מחמת דהוה גדול מכח חזקה או רוב, ונמצא דהוה עדות שאתה יכול להזימה.

משא"כ לאחר דילפינו מקרא דקטן פסול לעדות, הרי יש לעיין אם אפשר לסמוך על החזקה כדי שיוכל להעיד להוציא ממון.

[ועיין בתשובות נודע ביהודה (קמא אה"ע ס"י ס"א, וע"ע תניינא אה"ע ס"י מ"ד) דדן בזה האם באמת מוציאין ממון על ידי חזקה דרבא דמהני מן התורה].

ויש לעיין בהאי נפקא מינה בכמה אנפי:

א. להצד של המיעוט אין עונש

אך תירץ זה אינו, מפאת תרי טעמי, חדא, דהלצד של המיעוט אין כאן עונש, אע"פ שנענש בפועל, ואם כן אף להטעם דהוה עדות שאי אתה יכול להזימה, מכל מקום הוה ליה עד רק מכח רוב.

אך עיין בתשובות הגרע"א (תניינא ס"י קכ"ט) שדן לא כך, אלא באמת סגי במציאות של עונש. וכך פירש דברי התוספות בחולין (י"א ב' ד"ה וכי תימא).

שוב דיברתי עם אחד מגדולי הדור שליט"א (ביום ב' פרשת וירא תש"ע), וקאמר כהנ"ל דמסברא מה שיקבל בפועל הזמה לא מהני לצד שפטור. אך הא הבאנו שהגרע"א (שם) כתב דלא כן.

ב. עונש ממון

תו, דבאמת גם לא הוה עדות שאתה יכול להזימה, דהרי אם עדותו הוה להוציא ממון, הרי גם עונש ההזמה הוה הוצאת ממון מהעדים, והיאך אפשר להענישם, הרי אין הולכין בממון אחר הרוב.

ג. קם ליה בדובה מינה

אמנם לכאורה יש לדון לקיים תירוצנו דלעיל, דהויין גדולים רק מכח רוב, אלא איירי באופן שמעידים שעברו עבירה שחייבין עליו גם מיתה וגם ממון, וכשיוזמו יקבלו רק מיתה, ומכל מקום הוה ליה עדות שאתה יכול להזימה.

דהנה אמרינן בגמרא סנהדרין (ט" ב') עדים שהעידו שאשתו של פלוני זינתה, ועל ידי עדותם מפסידין כתובתה ממנה וגם היא נהרגת, ונמצאו זוממין, נהרגין ואין משלמין ממון, דאמרינן קם ליה בדובה

בפחות משוה פרוטה, אבל היא מלקות, ונמצא דהוה עדות שאתה יכול להזימה, אמנם השתא דהפסול בקטנים בעצמותם, הרי אין להוציא הפרוטה על ידי חזקה או רוב. [ובאמת בשני עדים המעידים על פרוטה דן באחיעזר (ח"ג ס"י פ"ג) היאך הוה יכול להזימה].

ט. הולכין בממון אחר הרוב

הנה לרב דסבירא ליה דהולכין בממון אחר הרוב, לא יתכן תירוצו. אך הרי הקרא דאנשים אינו מיותר דאתי לאפוקי נשים, וכל הקושיא על הגמרא בבא בתרא (ס"ט) דילפא קטנים מהאי קרא, ואם כן נימא דהאי סוגיא אתי כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב.



כמאן דמקיים בה הכל

הנה אמרינן בגמרא סנהדרין (ט"ב ב') עדים שהעידו שאשתו של פלוני זינתה, ועל ידי עדותם מפסידין כתובתה ממנה וגם היא נהרגת, ונמצאו זוממין, נהרגין ואין משלמין ממון, דאמרינן קם ליה בדבריה מיניה, וכיון דחייבין מיתה פטורים מן התשלומין.

והקשה ברמב"ן (ריש מכות) דהוה ליה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי מקיימין בהם כאשר זמם רק במקצת, והיינו רק בחיוב מיתה ולא בחיוב ממון.

ותירץ [בחד תירוצא] דקם ליה בדבריה מיניה כולל הכל, והיינו דכיון דרחמנא אמר קם ליה בדבריה מיניה, כמאן דמקיים בה כולה מילתא דמי, אלא רחמנא הוא דפטריה, נמצא דמכיון דנתחייבו מיתה כמאן דמתקיים בהם גם החיוב ממון.

א. בעת עדותם עברו עבירה

הנה יש לעיין אם בעת עדותם שהעידו על פלוני שחייב ממון, עברו על חיוב מיתה בשוגג, ואם יוזמו יהא פטורים על החיוב ממון, אע"פ דהיו שוגגין [מתנא דבי חזקיה], האם גם ככהאי גוונא קאמר רמב"ן דחשיבא עדות שאתה יכול להזימה.

[א"ה, לכאורה שורש הספק, דבשלמא בגוונא דרמב"ן יש קיום הזמה עכ"פ במיתה, משא"כ הכא אין שום קיום של הזמה, והמיתה מחמת עבירה אחרת].

ב. קושיית רבינו פרץ

ואם נימא כך יש ליישב קושיית רבינו פרץ, ובהקדם, דהנה ילפינן בגמרא בבא קמא (ט"ו א') 'ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם' השוה הכתוב אשה לאיש לכל דינים שבתורה.

והקשה בשיטה מקובצת (ס"ט) בשם רבינו פרץ, דלמה צריך קרא דנשים חייבות בדינים, תיפוק ליה מדאיצטריך לדרוש בגמרא שבועות (ל' א') דאשה פסולה להעיד דילפינן מקרא 'ועמדו שני האנשים ולא נשים, ואי אשה אינו בכלל דינים הא בלאו הכי פסולה להעיד, דהרי אי אפשר לקיים בה כאשר זמם דהרי גם אם הזיקה פטורה, אם כן אם זימו אותה תיפטר.

ג. מיושב קושיית רבינו פרץ

אמנם להאמור יש ליישב קושיית רבינו פרץ, דהרי אין לנו הוכחה דאשה חייבת בדינין מהא דלא פוסלין אשה לעדות מחמת דהוה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי יש אופן שאע"פ שאינה חייבת בדינין מכל מקום הוה עדות שאתה יכולה להזימה, והיינו בכגון שבשעת שהאשה העידה הרגה בשוגג, שבכהאי גוונא חייבת מיתה והוה כאילו התחייבה גם בהממון.

וכי תימא הא להאי סלקא דעתך פטורה גם ממיתה, אמנם הרי כתבו קמאי (שיטה מקובצת בבא קמא שם בשם תוס' שאנץ ורשב"א) דברוצח לא בעינן קראי הנייל שאשה שהרגה את הנפש חייבת מיתה, אלא בלאו הכי ידעינן שחייבת מיתה. [וכתב הרשב"א דהיינו משום דלא כתיב איש בקרא].



זקן ממרא

וְהָאִישׁ אֲשֶׁר יַעֲשֶׂה בְּזָדוֹן לְבִלְתִּי שִׁמְעַל הַכֹּהֵן הַעֹמֵד לְשֶׁרֶת שָׁם אֶת ה' אֱלֹהֵיךָ אוֹ אֶל הַשֹּׁפֵט וּמֵת הָאִישׁ הַהוּא (י"ז ב')

הנה אמרינן בקרא לדינא דזקן ממרא, דזקן שחולק על הבית דין הגדול חייב מיתה. ואיתא בגמרא סנהדרין (פ"א א') דזקן ממרא אינו חייב אלא כשהורה בדבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת.

מיניה, וכיון דחייבין מיתה פטורים מן התשלומין.

והקשה ברמב"ן (ריש מכות) דהוה ליה עדות שאי אתה יכול להזימה, דהרי מקיימין בהם כאשר זמם רק במקצת, והיינו רק בחיוב מיתה ולא בחיוב ממון.

ותירץ [בחד תירוצא] דקם ליה בדבריה מיניה כולל הכל, והיינו דכיון דרחמנא אמר קם ליה בדבריה מיניה, כמאן דמקיים בה כולה מילתא דמי, אלא רחמנא הוא דפטריה, נמצא דמכיון דנתחייבו מיתה כמאן דמתקיים בהם גם החיוב ממון.

ואם כן הכא נמי בנידון דידן, מכיון דלענין עונשין אזלינן בתר חזקה, אם כן מכיון דיענשו במיתה, נכלל בזה גם עונש הקל דממון, ונמצא דחשיב עדות שאתה יכול להזימה בעונש ממון, משא"כ השתא שפטולים בעצמותם, הרי אין מוציאין ממון על ידי רוב או חזקה.

ד. פטור מהממון מסיבה אחרת

אבל לעני"ד לא ברירא האי תירוצא, דכל דברי רמב"ן הם כשיש חיוב ממון והמיתה פוטרת, דבכהאי גוונא הוה ליה יכול להזימה, אבל בנידון דידן דפטורים מלשלם ממון דברוב לא מפקינן, מה יועיל לן דחייבים מיתה. ועדיין לא ברירא לי. ואחד מגדולי הדור שליט"א קאמר שהתירוץ נכון.

ה. החייב מודה

הנה יש לדון בכעין הני"ל, מהו בגווי אחריתי דהוה ליה בממון עדות שאי אתה יכול להזימה, כגון שזה שהעידו עליו מודה שהעדים היו שם אבל מכחיש המאורע, והוזמו, דבזה מבואר בגמרא בבא קמא (נ"ה ב') דהוה ליה עדות שאי אתה יכול להזימה, והעידו גם על מיתה, האם נימא דלרמב"ן נכלל בזה הממון.

אך יש לומר דזה גרע, דלא שייך חיוב ממון כיון שהודה ומה שייך לומר שנכלל, וכל נידון דידן כאשר יש באמת הזמה אך לא מצינן לקיימו, כגון שאין מוציאין ממון.

[ובעיקר האי דינא יש לעיין, דהנה הודאתו לא תפטרם מבעל חוב שלו שהיה קודם שירצה לגבות הקנס משעבודא דר' נתן, דגם בקנס יש שעבודא דר' נתן, ואם כן שייך הזמה כאשר אין לזה שהעידו עליו נכסים, וכתבו תוספות בסנהדרין (פ"א א' ד"ה ונגמר) גבי נידון בחמורה דאפשרות של הזמה סגי כדי שיחשב עדות שאתה יכול להזימה].

ו. קרוב ורחוק שנתערבו

וכן בכגון קרוב ורחוק שנתערבו, דלא יועיל ששניהם יעידו דהוה ליה עדות שאי אתה יכול להזימה, כמו שכתב בירושלמי יבמות (פ"א ה"ה), מהו באופן שהם מעידים גם על חיוב מיתה, ולענין זה שניהם הוו רחוקים, כגון שבראיית הממון היה קרוב ואחר כך נתרחק וראה המיתה, וכשהזום הוה ליה קם ליה בדבריה מיניה, דהמיתה כוללת הממון, האם חשיב עדות שאתה יכול להזימה.

ז. שוב עיינתי

שוב עיינתי בתירוצא דידן וכמדומה דליתא, דלא דמי להיכא דבאמת מקבל ההזמה בפועל, [כחד דהגרע"א תניינא ס"י קכ"ט], דבזה הוה יכול להזימה, אבל הכא הא מקבל החמור ואנו דיינינן אם איכלל בו הקל, ולהצד שהם קטנים לא איכלל.

ח. עונש הזמה היא מלקות

הנה קאמר אחד מגדולי הדור שליט"א, דעיקר התירוץ דכתבנו דאירי בקטן ע"י חזקה, משכחת לן בעדות ממון כאשר כבר ידעינן שהוא חייב, והעדים מעידין רק שהחיוב הוא חפץ פלוני, דלענין הזמה יקבלו מלקות ולא ממון, דהרי לא רצו להחסיר ממון, אמנם השתא דהפסול בקטנים בעצמותם, הרי אין להוציא ממון על ידי חזקה או רוב. ואם כן בזה שייך תירוצא דידן בפשיטות.

[וצריך עיון למה שכתבו תוספות (ריש מכות) בחד תירוצא דעונש מלקות לא משוי כאשר זמם, אם כן היאך מקבלינן עדותם. ויש לומר דזה דמי לבן גרושה דלא שייך כלל ענין הזמה.

אך אכתי תיקשי לתירוץ הראשון בתוספות דמלקות מהני לכאשר זמם, אבל הרי במקום מיתה לא מהני, והכי נמי בממון דכתיב יד ביד, ואולי זה לא מקרי כלל ממון. וצריך תלמוד].

ח. פחות משוה פרוטה

יש להוסיף נמי דמשכחת לן במעידים על פחות משוה פרוטה לצרף לפחות משוה פרוטה שכבר חייב, דהזמה לא תהא, דהרי אין להעניש

ואיתא ברמב"ם (שם הלכה ב') **דדינא זקן ממרא** **הוי בין שנחלקו בדבר שחייבין על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת, ובין שנחלקו בדבר המביא לידי דבר שחייבין על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת, והיינו דחשיבא זקן ממרא אפילו במתיר איסור כרת רק בהשתלשלות, בגרמא דגרמא, ואפילו לאחר מאה פעולות.**

וכגון בהורה הזקן על ערלה אם אסירא או שריא, חשיבא דמביא לאיסור כרת, שהרי המקדש בערלה אינה מקודשת, ונמצא דאם הזקן ממרא הורה דהוי ערלה, הרי פוסק דהמקדש בה אינה מקודשת, והתיר אשת איש שלא כדין, ואם אמר שאינה ערלה, נמצא לדבריו דאם נתקדשה בערלה לראשון ואחר כך נתקדשה לשני, לא יתפסו הקידושין לשני, וכאשר ימות הראשון אחר כך תותר לעלמא, ובאמת חלו קידושי השני, נמצא דשוב התיר איסור כרת.

אך כתב הרמב"ם (שם הלכה ג') **דאם הזקן פסק במצוות ציצית או שופר או לולב אינו נעשה זקן ממרא, דאינו מביא לידי כרת.**

ויש להקשות על דבריו בכמה אנפי:

א. משתנה ערך הציצית

תיקשי הרי בהוראת הזקן משתנה ערך חוטי הציצית, דערך הציצית הוי רק כדי להשתמש בו לצורך המצוה, ומכיון דאינו כשר להמצוה אם כן אין בו ערך כלל, ושוב נפקא מינה לקידושין, (וכך הקשה המנחת חינוך מצוה תצ"ו אות ה').

ובאמת כתבו תוספות בסנהדרין (פ"ז א' ד"ה בפלוגתא) דאם הזקן ממרא קאמר שהאשה טמאה ובאמת היא טהורה, הוי זקן ממרא, וטעמא, דהרי לדברי הזקן ממרא, אם תגע בתרומה, אין בה שוה פרוטה. ואם כן לדברי תוספות הוא הדין בשופר וציצית ולולב.

והשתא יש לעיין בדעת הרמב"ם אמאי לא סבירא ליה כדעת התוספות.

וכתב בחזון איש (סנהדרין סי' כ"ג) דהנידון אם שוה פרוטה או לא,

תליא במחיר השוק, וממה נפשך אם סברי העולם כהזקן ממרא, באמת הוא לא שוה פרוטה אף לדעת החכמים, ואם כן אינו שוה פרוטה גם לדידהו, ואם סברי העולם כחכמים חשיב שוה פרוטה אף להזקן ממרא. שוב ראיתי כסברא זו גופיה בתורת האהל (ד' ב').

ב. מקח טעות

לכאורה קשה דאכתי נפקא מינה לענין מקח טעות אם המעות חוזרים.

ויש לומר דאם סברי העולם שוה כשר, אם כן כשם שהמחיר אותו מחיר, כמו כן אינו מקח טעות.

אך יש לעיין בעד אחד שיודע שהבהמה טריפה ואין מאמינין לו, אם לגביו הוי מקח טעות. ותליא מהו כשהמוכר שיודע שהוא טריפה, האם הוא חייב לבטל המקח. ובפשוטו למי שיודע האמת הוה מקח טעות.

ואם כן בהך דזקן ממרא הרי לדבריו הוה מקח טעות בציצית ובשופר, ולדבריו אין כאן קידושין, ואם כן אכתי צריך עיון.

ג. כלאים בציצית

תו יש להקשות, דיש נפקא מינה בציצית לחיוב כרת, דאם היא כשירה דוחה כלאים, ואם פסולה אין דוחה, ואם כן חייב מלקות ופסול לעדות, ואם היה עד בקידושין, הקידושין לא יהיו קידושין.

ואולי נימא דפסול עדות לא חשבינן למתיר כרת, דהרי בערלה אמרינן מפאת המקדש בערלה, ולא אמרינן לגבי האוכל בלא הערלה אם כשר לעדות או פסול.

וכמו כן הרי לא חשבינן דהתיר כרת בהוראתו בציצית וכדומה, מפאת דגבונא דמכר חפץ בתנאי שהציצית כשרה, להוראת הזקן דאין הציצית כשרה, לא חל המקח, ואם קידש בהחפץ לא חלו הקידושין, אלא חזינן דבכהאי גוונא לא חשיב נפקותא לענין כרת, ואם כן אולי גם פסול עדות. נ"א"ה, ויש לבאר הסברא, דהרי אין גוף הציצית שהורה בו גורם החיוב כרת, אלא הוי גורם חיצוני.

עניני שבת

ג. סתירה ברבי יהודה נשיאה

הנה אמרינן בגמרא מועד קטן (י"ב ב') דרבי יהודה נשיאה נפק בשבת לחצר בחומרתא דמדושא. [פירש רש"י, דהיינו טבעת דהיא של מתכת וחותרמה של אלמוג]. חזינן דאין בזה משום מלאכת הוצאה.

והקשו תוספות בעירובין (סי' א' ד"ה כיון) דבסוגיא בעירובין חזינן לא כד, דהנה אמרינן התם דר' יהודה נשיאה חזי להווא גברא דנפק בחומרתא דמדושא, וכשראה הווא גברא את רבי יהודה נשיאה, כסהו לחומרתא כדי שר' יהודה לא יראה שיצא בהחומרתא. ועל זה אמר רבי יהודה נשיאה, דלא חשיב מומר ויכול לבטל רשות, מפאת שנתבייש ממנו, ואם כן אינו אלא מחלל שבת בצנעא.

חזינן דלדעת ר' יהודה באמת אסור לצאת עם האי טבעת בשבת. ותיקשי סתירה בדעת ר' יהודה נשיאה.

ותירצו תוספות בעירובין (שם ד"ה כיון) דחלוק חצר מרשות הרבים, דבחצר מותר וברשות הרבים אסור.

ד. עוד תירוץ

וקאמר הגאון דרך אמונה שליט"א, דשמעינן דהיה לפני הפסקי תוספות עוד קטע בתוספות דמועד קטן שאינו לפנינו, שהקשו תוספות במועד קטן האי קושיא הנ"ל דתוספות בעירובין, ותירצו באופן אחר, דשפיר הוה מחלל שבת שהרי חזינן שכישה.

ומזה יליף בפסקי תוספות דחזינן דסבירא להו לתוספות דאע"פ דבאמת אינו עבירה, מכל מקום מכיון דחשב דהוי עבירה, אם כן כיון דעבר עליו הוה מומר, אלא הא דיכול לבטל רשות היינו רק משום שמתבייש ממנו. והנה לפי זה שמעינן דנעשה מומר, ואם כן לכאורה גם לענין הבית יצחק. [אלא אם כן נימא דחלוק מומר מפסול עדות].

ה. גם בהא דמנחת חינוך איכא מחשבה

מעתה, תיקשי אם נעשה מומר על המחשבה כאשר חושב שזוה איסור, אם כן בהך דמנחת חינוך אע"פ דאמרינן דעל ידי שנעשה מומר לא יהא חילול שבת, מכל מקום הרי רוצה לחלל שבת, ואם כן נימא דמצד מחשבתו לחוד ייעשה מומר.

אך יש לומר דהוא יודע בעצמו כל החשבון של המנחת חינוך, ואם כן יודע שזה גלגל החוזר ומכיון דלפום מחשבתו נעשה מומר אם כן אינו כתיבה, ואם כן אין כאן מחשבה לעשות עבירה.

כותב בשבת

הנה כתבו תוספות בשבת (ק"ד ב' ד"ה אמר) **דהא דכתב על גבי כתב חשיב כתב, ועובר בזה על מלאכת כתיבה בשבת, אינו אלא באופן שכתב האחרון מתקן כתב הראשון, כגון גט שנכתב שלא לשמה ומעביר עליו קולמוס לשמה.**

ודן במנחת חינוך (מצוה ל"ב מוסף השבת מלאכת כותב) **דבשלמא כאשר כתב השני היה בשוגג אתי שפיר, אך היאך יהא בכתב מזיז, דהרי אם הכתב השני חשיב כתב, נמצא דחילל שבת במזיז ונעשה מומר, ואז הגט בטל, דיינו כנכרי שאינו יכול לכתוב לשמה, אמנם השתא דהגט בטל, אם כן שוב לא חילל שבת, דהרי אם לא תיקן בכתב השני אם כן כתב על גבי כתב לא הוה כתב, ואם כן שוב חל הגט, והוה גלגל החוזר. ויסוד החקירה מהו בעבירה שאם היא עבירה אין כאן עבירה. [ועיין מה שכתבנו בפרשת מטות תשע"ד].**

[והעירו דנהי דכתב על גבי כתב בשבת פטור, אבל עכ"פ אסור מדרבנן, ואם כן כד נימא דבעבר על איסור דרבנן נמי נעשה מומר, אם כן הכא אפילו אם כתב השני לא הוה מתקן, מ"מ הוה מומר. וע' בגליון הגרע"א (י"ד סי' ב' סע' ה') בעבר אדרבנן אם נעשה מומר].

ויש להקשות על דברי המנחת חינוך, דמכל מקום נעשה מומר מחמת מחשבתו לעשות עבירה. ויש להקדים לזה כמה הקדמות:

א. חשב לעשות עבירה

הנה יש לעיין מהו בסבר שהיה אסור ונתברר שמותר, כגון באדם שסבר שזה קונם, ולא ידע שהבעלים נשאלו, ואכל חלק מהקונם, ואחר כך נשאל חבירו והותר למפרע, דאמרינן (משנה נזיר כ"ג א') דצריך כפרה וסליחה, האם נפסל לעדות.

ובפשוטו נהי דצריך כפרה וסליחה, מכל מקום אין כאן לאו וממילא אינו נפסל. וכך כתב בתשובות בית יצחק (שם סק"ז). אך בפרי מגדים בפתיחה כוללת (א"י"ח ח"א אות כ"ו) מסתפק בזה.

ב. פסקי תוספות

הנה בפסקי תוספות על מועד קטן (פ"ב אות נ"ג) כתבו דדבר שהוא באמת מותר, והעושהו סבר שהוא אסור ואפילו הכי עושהו, מיקרי עבריין. ותיקשי דהרי בתוספות שלפנינו לא הוזכר כלום בענין זה.