

קובץ

שיעורי עיון

כתובות

ישיבת
"דעת אהרן"
חורף תשפ"ד

בסיוע

קרן "דברי אליעזר"

ע"ש מרן הגרא"י פינקל זצוק"ל

העומדת בראשות הגאון המפורסם

רבי מרדכי שמואלביץ שליט"א

ובסיוע



ניתן להשיג:

ישיבת דעת אהרן

הקבלן 40 ירושלים

קובץ
שיעורי עיון

במסכת כתובות פ"ק ופ"ב

שיעורים שנמסרו ע"י מורינו
הגאון רבי יוסף נולדשטיין שליט"א

פ"ק בדה"י ג"ע"ב
ופ"ב בשמעתתא דשטרות

ישיבת "דעת אהרן"
חורף תשפ"ד

תוכן עניינים

ג דבר ברכה
ה פתח דבר
ז סוגיית מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה
ז א'. אמאי ל"ש להכשיר בבת ע"י עדות האם מצד דין ע"א נאמן באיסורין
ח ענייני חזקת האם מהני לבת
ח ב'. דברי הש"ש והמסתעף
יג גדר הכרעת שורש הספק
יז ג'. ביאור ענייני "חזקת אבהתא"
כב ביאור עניין "חזקת אבהתא"
כד ד'. חזקה למי שאיננו לפנינו – בדברי רש"י קידושין דף ס"ז ע"א
כו ה'. בדברי המ"מ דאין אם נאמנת על בתה אלא בדרבנן
כח ו'. בביאור דעת רבי אלעזר דמאן דמכשיר בה פוסל בבתה
לא ז'. דקדוק לשון רבה "בתה לית לה חזקה דכשרות"
לב ח'. דברי הרא"ש לעיל דף ט' ע"א
לו סוגיית ארוס וארוסתו
לו א'. העמדת ספק הגמ' כלפי ג' עניינים
לז ב'. דהא קא מודה – ע"א, דין ברי לי, "אחר דמסייע"
לט בביאור עניין "בעל דבר", שהוא תלוי בנפק"מ ולא בשייכות לגוף המעשה
מ ג'. בענייני "מדאפקרא" – תירוצי הראשונים על קושיית "מדאפקרא"
מב בביאור יסוד עניין "מדאפקרא" בהרחבה, ע"פ דרכו דהגר"ש היימן
מו ד'. ראיית הרא"ש דאף אליבא דה"ועוד" לא מיירי שהארוס מכחיש
 ה'. בעניין ברי כנגד ברי – בפלוג' הראשו' בגוונא דהארוסה אומרת מהארוס והוא
מז מכחישה
מט ו'. דקדוק לשון "כדיעבד"
נ ריש סוגיית שטרות, וביסוד דין הפה שאסר
נ א'. כמה עניינים בסוגיית שטרות
נ דין שטר
נ דין קיום
נא דין כיון שהגיד

נא	ב'. בענייני דין כיון שהגיד
נב	ג'. ביסוד דין "הפה שאסר"
נז	בקושיית התוס' בד"ה "הרי" [מתוך כתבי מורינו שליט"א]
נז	א'. ביאור ראיית התוס' לגבי אנוסים
נז	ב'. תמיהה מה שייך "אנן סהדי" לגבי אנוסים
נט	ג'. ביאור מה דעדי השטר מעידים על כשרות עצמם
סא	ד'. בדברי התורא"ש בהעמדת הקושיא
סג	בתירוץ התוס' בד"ה "הרי"
סג	א'. ביאור דברי התוס' "לא חשיב קיום כלל", עפ"ד דהגר"ח
סו	ב'. תירוץ התורא"ש
סז	ג'. בדברי התוס' בד"ה אין
סט	בדברי הגמ' בדעת ר"מ
סט	א'. כמה הערות בדברי הגמ' "לר"מ מ"ט" וכו'
ע	ב'. מיגו במקום חזקה - כמה עניינים בדברי התוס' בד"ה "חזקה"
עג	ג'. בדברי רב חסדא "קסבר ר"מ עדים שאמרו להם חתמו שקר ואל תהרגו יהרגו ואל יחתמו שקר"
עג	ד'. בדברי הקצוה"ח בסי' ל"ה, ובעיקר דין "אין אדם משים עצמו רשע"
עו	בסוגיית מודה בשטר שכתבו
עו	א'. טעם כשרות השטר לדעת רבנן - לדרכו דרש"י
עז	ב'. בביאור הא דלא מצי הלווה להתיר אליבא דר"מ - לדרכו דרש"י דבעדים אפי' ר"מ מודה
עט	ג'. ביסוד הפלוג' בדין מודה בשטר שכתבו לדרכו דרש"י
פב	ד'. בדברי תוד"ה טעמא
פה	ה'. בדברי התוס' בד"ה "מודה" - בביאור דברי התוס' דלא מהימן במיגו משום דשמא ירא וכו'
פו	ו'. ביאור "פירוש הקונטרס במקום אחר"
פט	ז'. יישוב הפירוש שדחה התוס' ["אין לפרש" וכו']

דבר ברכה

בס"ד, ניסן תשפ"ד

הנה זיכני ה' יתברך להסתופף בישיבה הקדושה "דעת אהרן", ולהגיד בה שיעורים בסוגיות הנלמדות בעיון. ועתה נשאם לבם של כמה מבני החבורה לערוך השיעורים ולהעלותם ע"ג הכתב, ומודה אני להם על כך מעומקא דליבא.

את עבודת הקודש של כתיבת ועריכת השיעורים נטל על עצמו יקירי וחביבי הבה"ח אליהו הנאו הי"ו, וברצוני לציין כי סגנון אמירת השיעורים הוא בדרך של לימוד משותף עם בני החבורה, בדקדוק חברים ופלפול התלמידים, ולכן תודה והערכה מיוחדת להבה"ח הנ"ל שהצליח בסייעתא דשמיא להוציא דבר ברור ובהיר ולערוך הדברים בטוב טעם ודעת.

תודה גם ליקירי וחביבי הבה"ח אליהו שופט הי"ו שנטל אף הוא חלק בעבודת הקודש.

ביקרא דאורייתא

יוסף גולדשטיין

פתח דבר

בפרשת ביכורים מוזכר "הגדתי היום", ופירשו חז"ל שאיני כפוי טובה. ויש ליתן תוספת טעם, שזהו עצם העניין הנאמר בהגדת מביא הביכורים, ולא רק פירוש מאיזה טעם הוצרך להגיד הגדה זו, [ובזה יובן לשון רש"י הגדתי היום, שאיני כפוי טובה]. ובעת שמחה והתחדשות, בזה יש חובה שהיא זכות לומר ולהגיד, שאיני כפוי טובה.

ובראש ובראשונה אודה לבורא כל העולמים כולם יוצר הכל, ובעת זו אודה ה' בכל לבב בסוד ישרים ועדה, על שזיכני וקיימני והגיעני לזמן הזה בראותי ראשית מעשי ידי, "שיעורי עיון" שיעורי מורינו הגאון רבי יוסף גולדשטיין שליט"א על חלקים מסוגיות מסכת כתובות, יוצאים לאור עולם.

שיעוריו של מורינו הגאון שליט"א כבר ידועים הם בייחודיותם ובצורתם, בהצעת יסודי הסוגיא בעיון רב בבהירות נפלאה, וכל השומע משתומם ואומר ברקאי, ואמנם מפני כן גופא עד עתה לא נעשתה מלאכה רבה זו להוציאם לאור עולם, אך הנה נתעוררו מספר בחורים ופתחו במלאכה זו לפי רוב תועלת הלומדים, ועל זה זכינו בסייעתא דשמיא לברך על המוגמר.

אמנם אוסיף מודעה רבה לאורייתא, כי דוקא מפני סגנונם הנ"ל של שיעורי מורינו הגאון שליט"א הרי דיתכן ואירע בתהליך העריכה, כי על אף המאמצים הרבים לשמרם ככוונתם המקורית מ"מ נפלו טעויות בתוכן הדברים, ואי אפשר לבר בלא תבן. ועל כן אף כי רבות הטריח את עצמו מורינו הגאון שליט"א, אשר לא הניח ולא הרפה עד כי תנוח דעתו מליטוש הדברים וסגנונם, ועמד בכל סברא וסברא על צורת העמדתם למען לא יצא חלילה טעות מתח"י, מ"מ ברור כי כל טעות ומשוגה, אין לתלות בשיעורי מורינו הגאון שליט"א אלא רק בהבנת הכותב, ועמי תלון משוגתי.



המכיר בחסדי הבריות כמכיר בחסדי הקב"ה, והנני מכיר בטובת כל דורשי טובתי מאשר היו בכל הימים, אשר ביקשו ודרשו וחקרו היטב בטובתי ובעלייתי הרוחנית והגשמית.

ובבואי עם הספר אודה למורינו הגאון שליט"א, אשר מלבד כל אשר משקיע ומוסר מעצמו רבות למעננו תלמידיו בני החבורה, ואף אותי קירב ורומם רבות, אף עוד זאת זכיתי ונקרבתי אל המלאכה מלאכת הקודש, מלאכת עריכת השיעורים, ונחשפתי לטפח וטפחיים מקרבתי ורוממותו.

גם בעת זו אזכיר חסדי רבותי מעודי ועד היום הזה, ובפרט חסדי מו"ר הגאון רבי אשר מילר שליט"א בישיבת אמרי משה, אשר ממנו למדתי לשלוח ידי בעט סופרים.

ועל של עתה בישיבה הקדושה "דעת אהרן" העומדת בראשות מורינו ראש הישיבה שליט"א, אשר טורח ועמל ללא לאות להנחיל את דרך התורה ודרך הלימוד והעלייה, ואף לי העניק רבות וגם רבות למדתי מדמותו הגדולה, ועמו מורינו הגר"ר שמואלביץ שליט"א אשר מוסר מעצמו ומגידולו למען טובתינו, ומורה דרך חיים ודרך עלייה וגדלות, ויהי רצון כי יברך ה' חילם, ופועל ידם ירצה. עמהם אזכיר כל רבני הישיבה הקדושה, המסורים ומטפחים כל אילן ואילן במסירות חדשה ורעננה, עוד ינובון בשיבה דשנים ורעננים יהיו, ויזכו לרב טוב הצפון לצדיקים. ובראשם אברך את רבינו המשגיח הגר"נ שליט"א, בבריות איתנה לאורך ימים, כי אורך ימים ושנות חיים יסיפו לך.

בפרט אזכיר חסדי הורי, אאמו"ר הגר"ב שליט"א, אשר ללא לאות עומד כמלאך על קודקוד ואומר גדל, ומחזיר הנהגת חיי תורה ויראת אלוקים, ומהווה דוגמא אישית רוממה במושגי הגדלות והעלייה, ואמי מורתי תליט"א, מנשים באוהל תבורך, אשר כל העומד לנגד עיניה, הוא הצלחתו ועלייתו הרוחנית יחד עם שלומינו וטובתינו, ואין ספק שכל שיש לי משלה הוא.



עוד חובה אחרונה נעימה לי, להודות לכל אשר סייעוני ותמכו במלאכה, ובראשם הבחור החשוב משה ויכסלבום נ"ו, אשר מעת אשר נטה לי חסד וביקשני להתחיל בעריכת השיעורים, עד היום הזה בו זוכים אנו לראות השיעורים יוצאים לאור עולם, כל עניין לא היווה מכשול בפניו. וללא עידודו ועזרתו, לא היתה המלאכה מתאפשרת. וגם עימו סייעו בכל הנדרש, הבה"ח משה גרוסנס נ"ו, אשר גם סייע סיוע נכבד בהעמדת כתבי ידו, והבה"ח אליהו שופט נ"ו שאף יש בשיעורים ממעשה ידיו.

ואחרונים חביבים אלו אשר סייעוני במלאכת העמדת הדברים עצמה, הבה"ח שמואל רייכנברג נ"ו אשר רבות ליבנתי עמו נקודות מתוך הדברים, והבה"ח שלמה גולדשטיין נ"ו והבה"ח מרדכי שטרנבוך נ"ו אשר זכיתי עמהם לעמל התורה בעומק שיעורי מורינו שליט"א, בעניינים הסבוכים, אשר לא היתה ידי יד כהה משגת לבדה, ובלי עזרתם לא היו יכולים השיעורים לצאת לאור עולם.

ויהי רצון כי יהי נועם ה' אלוקיני עלינו, ומעשה ידינו כוננה עלינו ומעשה ידינו כוננהו, עד הנה עזרנו רחמיק, ולא עזבונו חסדיך, ואל תטשנו ה' אלוקיני לנצח.

שלהי חורף תשפ"ד
אליהו הנאו

סוגיית מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה

א'

אמאי ל"ש להכשיר בבת ע"י עדות האם מצד דין ע"א נאמן באיסורין

א"ר יוחנן לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה לדברי הפוסל בה פוסל בבתה ורבי אלעזר אומר לדברי המכשיר בה פוסל בבתה אמר רבה מ"ט דר"א בשלמא איהי אית לה חזקה דכשרות בתה לית לה חזקה דכשרות. הנה הקוב"ש (אות כ"ב) ביאר בסוגיא דראוה מדברת, דמה דלא שייך להכשיר את האשה מצד ע"א נאמן באיסורין, לדעת הרמב"ם (פט"ז מסנהדרין ה"ו) דזנות לפסול לכהונה אינו נחשב כדבר שבערוה, הוא משום דכמו בדיני ממון דבעל דבר פסול לעדות כמו"כ באיסורין ג"כ יש פסול של בעל דבר, ומשום דבעל דבר לא חשיב כלל עד, וכמבואר בדברי הראשו' במכות דף ו' ע"א, ומש"ה האשה אינה נאמנת לעדות על עצמה כיון דפסולותה וכשרותה הוא עניין שלה, וכע"ז ביאר הגרש"ש.

ולפ"ז קשה דכ"ז מובן כאשר דנים על כשרות האם וכלפי זה אין לה נאמנות משום דהיא בעלת דבר, אולם כאשר דנים על כשרות הבת מדוע לא נבוא להכשיר מדין ע"א נאמן באיסורין, ומטעם דפלגין נאמנות, שכלפי עצמה אין לה נאמנות בגלל שהיא בעל דבר, ואילו כלפי בתה תהא נאמנת א.

ויש לתרץ על זה, דהנה בש"ש ש"ו פט"ו כתב, דכל מחלוקת הראשונים האם בעינן שני עדים בזנות היא רק במקום שבאים לדון האם היה זנות או לא, שבזה סובר הרמב"ם דלא חשבינן לזה כדבר שבערוה כיון שאינו מענייני עריות ולכן הדין הוא ככל שאר איסורים שעד אחד נאמן, והתור"ד חולק וסובר דחשיב דבר שבערוה ובעינן שני עדים, אך במקום שהנידון הוא על אדם אם הוא חלל או לא בזה לכו"ע בעינן שני עדים אף אם הנידון אינו דבר שבערוה כיון שהנידון הוא על פסול הגוף בתולדה, ובנידון על פסול שבגוף לא שייך להכריע בלא שני עדים.

א. והנה בקובץ הערות סי' ס"ה כתב עוד שגם פסול קרוב נאמר לא רק בדיני ממון אלא גם באיסורין, ולפ"ז תתיישב קושיא זו כי גם על בתה היא פסולה להעיד מדין פסול קרוב, אולם זה חידוש גדול ואכמ"ל בזה.

ולפ"ז א"ש דבסוגיין לא שייך להכשיר מצד ע"א אף לדעת הרמב"ם דזנות לפסול לכהונה חשיב ככל איסורין ואינו דבר שבערוה, דמ"מ לא שייך להכשיר בעדות האם על כך שבתה אינה פסולה כיון שזהו נידון על פסול שבגופה של הבת, ובעדות על פסול הגוף לא נאמרה נאמנותו של ע"א ובעינן שני עדים דוקא.

ענייני חזקת האם מהני לבת

ב'

דברי השי"ש והמסתעף

א. א"ר יוחנן לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה. בביאור דעת ר' יוחנן כתב הריטב"א דהבת כשרה רק משום חזקת האם, דחזקת האם מהני לבת ועי"ז נעשית גם היא כשרה, וז"ל, בתה לית לה חזקה דכשרות, פירוש אבל ר' יוחנן סבר דחזקה דאמה מהני לבתה, עכ"ל, והרי דדעת הריטב"א דרק מכח כשרותה של האם נעשית הבת כשרה ובלא זה לא היה ר' יוחנן מכשיר בבתה, וכ"כ התוס' לקמן דף כ"ו ע"ב, [וז"ל דחזקת האם מהניא גם לינאי כדמשמע הכא ואמרינן נמי לעיל בפ"ק (דף יג. ושם) לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה], והתוס' בקידושין דף ס"ו ע"א, [וז"ל תיהני ליה חזקה דאימיה שהיתה בחזקת כשרות דהא אמרינן בפרק קמא דכתובות (דף יג.) לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה], וכ"כ הרמב"ן והרשב"א והתורא"ש (קידושין ס"ו ע"א)².

והנה היה אפשר לבאר זאת אם נימא שהפסול של הבת שייך לכך שהיא נולדה מאשה פסולה, וא"כ כיון שמכח החזקה הכרענו את דינה של האם שהיא כשירה ממילא לא שייך לפסול את הבת, כי היות שהאם היא סיבת הפסול של הבת, ממילא דין הבת תלוי בדינה של אמה³.

ב. אך הרא"ש (סי' י"ח) חולק על זה וסובר שהכשר הבת אינו מצד חזקת אמה, אלא מחמת מה שאמה טוענת ברי, ועיי' מש"נ עוד בדעתו לקמן.

ג. א"ה. אך ק"ק לפ"ז לשון הראשו' דמאן דמכשיר בה מכשיר בבתה כי חזקת האם "מהני" לבת, ולפי דרך זו לכאור' לא החזקה מהניא לבת אלא ההיתר בפועל, ועי'.

ובדומה לזה מצאנו בשו"ת רע"א (תניינא תשו' קי"א) לגבי אשה זו שמסופק לנו אם נבעלה לאדם שפסול לה והדין הוא לדעת ר"ג שמכריעים דינה להתירה להינשא לכהן כיון שיש לה חזקת כשרות, והקשה רע"א דנהי דהיא עצמה כשרה ע"י הכרעת החזקה אך מה מתיר את בנה שנולד כשנישאת לכהן, והרי עליו ליכא חזקת כשרות שנכריע על פיה שהוא לא נולד מנישואי זונה לכהן, ותירץ שכיון שכל דינו של הולד תלוי הוא בדינה שלה, שאם היא כשרה הוא כשר כי אמו נשאת למותר לה וכן אם היא פסולה הוא פסול כיון שאמו נשאת לאסור לה, א"כ נמצא שהנידון על כשרותו של הולד הוא נידון כתולדה מהספק על כשרות אמו, ולכן ע"י מה שהכרענו בספק זה על דינה שלה ע"פ החזקת כשרות העומדת לפנינו, ממילא גם על דינו של הולד שנולד לה מבעלה הכהן אין להסתפק לאסור, שהרי כבר הוכרע שנישואי אמו לאביו הכהן הם נישואין מותרים, וכסברא זו כתב החזו"א (אהע"ז סי' א' ס"ק י"ב), וכן מצאנו כע"ז בש"ש (ש"ד פ"ג) לגבי הטובל במקוה שהיה מוחזק שהוא מלא ונמצא אחרי כן חסר, ומבואר בגמ' דאם לא ששייך בזה סברת תרתי לריעותא היינו מעמידים את הטובל שהוא טהור על פי חזקת המקוה שהוא שלם, וכתב הש"ש שיש להקשות שהנידון הוא על האדם הטובל ולא על המקוה ואיך שייך לומר שחזקת המקוה תועיל לאדם הטובל, אך התירוץ לזה דכיון שהכשר האדם הטובל הוא תולדה מדינו של המקוה לכך מהני חזקת המקוה לגבי האדם הטובל.

אולם ביאור זה אינו יתכן, כי אם נבאר כן בסוגיין בסברת ר' יוחנן דס"ל דמאן דמכשיר בה מכשיר בבתה ולפי ביאורם של הראשונים דחזקת האם מהני לבת, ונבאר שסברתו היא שדין הבת הנולדת נגרם על ידי זה שנולדה מאשה פסולה, לפ"ז לא יהיה שייך לחלק בדיני הכשר ופסול בין אשה לבין בתה הנולדת לה, והכלל יהא שאם אשה כשרה גם בתה כשרה ואם אשה פסולה גם בתה פסולה, ואילו אנן קיימא לן שאשה פסולה שנישאת לישראל בתה כשרה לכהונה (כמבואר בגמ' בקידושין ע"ז ע"א), ומוכח שסיבת הפסול של הבת הנולדת מביאת פסול אינו מה שאמה נתחללה בביאה זו, אלא עצם מה שיצירתה בעבירה מביאת איסור, וכלשון הריטב"א בסוגיין לעיל ע"א דנפסלת לכהונה מחמת ביאה זו^ד, וא"כ ליכא למימר כן דמה דמהני חזקת האם לבת הוא מצד שנידון הבת הוא תולדה מנידון האם, שהרי אינו תלוי בו כלל, וא"כ צריך להבין איך הנידון על האם מהני לבת.

ד. בכתבי מורינו שליט"א הוסיף בזה. והנה היה מקום לדון האם נפסלת הבת לכהונה מחמת שבאה מאדם פסול או מחמת שנוצרה מביאת איסור, ובפשטות נראה להוכיח דנפסלת מחמת

ב. והש"ש (ש"ד פ"ד) ביאר, שכיון שגבי הספק על דינה של האם הכרענו להתיר מכח דאמרין העמד אשה על חזקתה, א"כ הוכרע עצם הספק האם נבעלה לכשר או לפסול, וכיון שכן ממילא גם בתה כשרה כיון שכבר הכרענו שביאת אמה לא היתה לאדם פסול, ומכח זה גם היא אשר דינה תלוי בספק זה למי נבעלה אמה, גם היא דינה להכשיר כיון שאמה נבעלה לאדם כשר כמו שהכרענו שלא היה כאן איסור, וכן כתבו הבית יעקב (בדף י"ד ע"א) והחמד"ש (בדף כ"ב ע"ב) והבית מאיר (אהע"ז סי' כ"ז סעי' ד'), וכן מוכח מלשון המאירי (ד"ה כבר ביארנו) שכתב וז"ל, שחזקה שלה מביאתנו לומר שלכשר נבעלה ומאחר שכן אף בתה כשרה, עכ"ל.

ונתחדש בדבריהם, שלא שייך לומר שההכרעה בשורש הספק נוגעת רק כלפי הדיון העומד ע"י החזקה, והיה אפשר לומר כן שלמרות שחזקה מכריעה בשורש הספק וכמבואר בדברי התוס' (לעיל ט' ע"א ד"ה לא צריכא) שחזקה גורמת שנאמר "ונימא" מה היה בשורש הספק, מ"מ כל זה רק כלפי הנוגע לענייננו, דהיינו כלפי הכשר האם והעמדתה על חזקתה, ולא כלפי דברים אחרים, שהרי כל עצם הכרעה זו אינה אלא כדי שיתקיים "העמד דבר על חזקתו" והיינו, דכדי שנוכל להמשיך כשרותה מכח דין חזקה צריכים אנו להכריע שאכן נבעלה לכשר אך אין זה סיבה שנפסוק דינים אחרים ע"פ הכרעה זו, דהעמד דבר על חזקתו שמענו אבל העמד דבר ע"פ הכרעה מכח חזקה לא שמענו, אך זה נתחדש בדבריהם לא כן, דכיון שע"י חזקה נוצר מצב של העמד דבר על חזקתו דהיינו שנכללת גם הכרעה בשורש הספק, ממילא נהיה מוכרע כן כל הנידונים התלויים בזה, [ועוד יבואר יותר לקמן או"ק ג'].

ומזה הוכיח הש"ש שם לנידון ה"ר העשיל, גבי ז' בהמות שנמצאה אחת מהן טריפה ולא ידעין מיהי הטריפה, וחצייה של אחת הבהמות פרשה קודם לידת הספק ונמכרה לאדם אחר, והנה דינה של בהמה זו לכא' שהחצי הפורש מותר כיון דכל דפריש מרובא פריש, אך החצי שלא פרש אסור כמו שאר הבהמות כדין כל קבוע כמחצה על מחצה, אך ה"ר העשיל נקט דכיון דהוכשר החצי הפורש ממילא נכריע גם על החצי הקבוע, [ויש שנקטו להפך שכיון שנפסל החצי הקבוע ממילא נכריע גם על החצי הפורש, וצ"ע במה הדבר תלוי], והשיג על זה הפר"ח בתקיפות וכתב

שנוצרה מביאת איסור שהרי ביבמות מ"ה ע"א מבואר דהילפותא לכך שהבת נפסלת לכהונה הוא מק"ו מאלמנה לכ"ג ושם הרי אביה כשר, ועל כרחך דסיבת הפסול הוא משום שיצירתה מביאת איסור ויתכן דיש בזה נפק"מ בהמשך הסוגיא. ע"כ.

דטעות גמור הוא ומאן דמורה כן לא ידע בין ימינו לשמאלו, כי החצי הפורש כשר והחצי הקבוע פסול, וכך הוא מידות התורה שכל הספיקות מוכרעים ע"פ דיני הספיקות אף אם על ידי זה נוצרים סתירות בהכרעת המציאות, וכל דבר נקבע דינו ואין אנו דנים במציאות הספק.

אך ע"פ דבריו לעיל כתב הש"ש להצדיק דברי ה"ר העשיל, דכמו בחזקת האם מהני לבת דמכוחה של חזקת האם מוכשרת הבת, כיון שהחזקה מכריעה את שורש הספק, כמו"כ נימא נמי בנידון ה"ר העשיל דכיון דשורש הספק הוכרע ע"פ דין החצי הפורש שבהמה זו לא היתה טריפה, הלכך מהכרעת דין זו נכשיר אף את החצי הקבוע כיון שהוכרע שורש הספק, ורובו של הפורש מהני לקבוע.

והחמדת שלמה (שם) כתב ע"פ יסוד זה, דמאי דקאמר ר' יוחנן דחזקת האם מהני לבת, כל זה הוא בספק שנתעורר מכח המציאות, אך בספק שנתעורר מכח מחלוקת שני עדים כנגד שנים אחרים [דקי"ל דתרי ותרי ספיקא דרבנן, ומדאורייתא אוקמה אחזקה] לא מהני חזקת האם להכריע לבת שתהיה כשרה מדאורייתא, שכל מה שחזקת האם מהני לבת הוא רק היכא דשייך שחזקת האם תכריע בשורש הספק, אך בתרי ותרי ששורש הספק אינו יכול להיות מוכרע על ידי חזקה, כיון שחזקה אינה יכולה להכריע נגד שני עדים, בזה חזקת האם אינה מהני לבת.⁷

ג. אך יש להקשות על עצם דברי המאירי והאחרון שחזקת האם מהני לבת מצד הכרעת שורש הספק, דמאי שנא זה מפלגין נאמנות ששם מבואר דאפשר לחלק כח נאמנות שיועיל רק כלפי עניין אחד ולא כלפי עניין אחר, וכגון גבי קרובי ערב שאינם קרובי לוה, שבגמ' במכות מבואר שכיון שהם קרובי הערב ואם לא יהיה ללוה לפרוע ייפרע המלוה מהערב, א"כ יש לפוסלם לעדות על הלואה זו כיון שנמצא שמעידים הם על קרובם הערב שיש לו דין של בעל דין, והראשו' שם הקשו על זה אמאי לא נימא שאע"פ שכלפי התחייבות הערב אינם נאמנים להעיד

ה. בכתבי מורינו שליט"א הוסיף בזה. והעירו בני החבורה בדברי החמדת שלמה, דאי שייך העמד דבר על חזקתו גם בלא הכרעה בשורש הספק, א"כ מדוע בעלמא יש הכרעה. ואולי אפשר לומר דבכל דין יש את הדין בעצמו ויש את הנהגת הגברא כתוצאה מהדין בעצמו, והנה העמד דבר על חזקתו הוא להמשיך את המצב הקודם, ולענין הדין בעצמו בכדי להמשיך את המצב הקודם צריכים להכרעה בשורש הספק אבל לגבי הנהגת הגברא חשיב המשך למצב הקודם גם בלא הכרעת שורש הספק, ובעלמא מעמידים הדין על מצבו הקודם אך בתו"ת דאי אפשר להכריע הספק א"כ די לנו בכך שממשיכים הנהגת הגברא. ודו"ק. ע"כ.

מפני קירבתם אליו, מ"מ יהיו נאמנים להעיד כלפי התחייבות הלווה שאינו קרובם, ומה עניין מה שפסולים הם להעיד על קרובם הערב לכך שנפסלם להעיד על כל ההלוואה ועי"ש מה שתירצו, ועכ"פ מוכח מזה דשייך לחלק כח נאמנות רק כלפי דבר אחד ולא כלפי דבר אחר, וא"כ אמאי לא נימא כן גם כאן שכלפי האם יש הכרעה מכח חזקת כשרות אך כלפי הבן דאין לו חזקה אין לו ג"כ הכרעה, וכן גבי שני חצאי הבהמה אמאי לא נימא שכלפי החצי שפרש יש הכרעה מכח רוב וכלפי החצי הקבוע לא, ומאי שנא נאמנות עדים שלא מוכיחים מההכרעה לדברים אחרים, מביאת ספק פסול ומחצאי בהמה שהיא ספק טריפה, שבהם כן מוכיחים זאת.

ונראה לחלק, שבעדות גדר הדין הנאמר הוא שעדות קרובים לא יכולה להועיל לקרוביהם, והיינו שאין הפי' שעדות קרובים לגבי קרוביהם לא חשיבא עדות, אלא שעדות כזאת אינה מועלת¹, ולכן גם אחרי שע"י העדים מוכרע הנידון בהלוואה לגבי הלווה מ"מ לא שייך להמשיך עם זה להכריע הנידון על הערב, כי אין דינו של הערב יכול להיות מוכרע ע"י הכרעתם של עדים קרובים, אולם בסוגיין בביאת ספק פסול, הרי שאין דין שאין דינה של הבת יכול להיות מוכרע ע"י חזקה, אלא רק כיון שנולדה לאחר יצירת הספק ליכא חזקה לגבה, ולכן כיון שהוכרע שורש הספק ע"י חזקת אמה, ממילא יכול גם הספק של הבת להיות מוכרע, וכן גבי נידון ה"ר העשיל בשני חצאי בהמות, הרי שאין דין שקבוע אינו יכול להיות מוכרע ע"י רוב, אלא נאמר הדין שגם אם יש רוב הרי דהוא בטל ומבוטל, ורוב גבי קבוע לא נחשב לרוב ולכן אינו יכול להכריע, וא"כ כל זה דוקא כשבאים להכריע הספק מכח רוב הקיים לגבי הקבוע בעצמו, אולם כאשר מוכרע שורש הספק לגבי בהמה זו בכללותה שהיא כשרה, מוכרע עי"ז גם הספק על החצי הקבוע, וממילא לפ"ז צדקו דברי ה"ר העשיל שגם החצי הקבוע כשר.

ונראה שבאמת בזה הוא דנחלק הפר"ח, דס"ל דאין גדר הדין הנאמר בספק קבוע דהרוב אינו נחשב לרוב, אלא נאמר דגם כל רוב שבעולם שיהיה בזה אינו

ו. א"ה. לפי גדר זה ודאי דבאיסורין לא שייך פסול עדות של קרוב [עיי' לעיל אות א' ובהערה 1], וזאת ע"פ מש"כ הקוב"ש בביאור דבריו שחידש שגם באיסורין בעל דבר פסול, שבאמת אם היתה עדות עדות רק שהיה לה חסרון בנאמנות לא היה שייך לפוסלה כי באיסורין כל עדות כשרה, ורק שעדותו אינה עדות כלל, ולפ"ז מהמתבאר כאן שעדות של קרובים אינה יכולה להועיל ולא שאינה עדות, לפ"ז ודאי דבאיסורין שכל עדות יכולה להועיל לא שייך פסול של קרוב, ודו"ק.

מועיל, ולכן לגבי הנידון על החצי הקבוע לא מהני הכרעת שורש הספק שבהמה זו מותרת, כיון שלא שייך בזה הכרעת רוב כלל, [אמנם יש לציין שמפשוט לשון "כל קבוע כמחצה על מחצה דמי", לא משמע כן].

נמצא שבאמת אין מניעה כלל להכריע נידונים נוספים מכח חזקה או מכח רוב, שע"י שהרוב או החזקה מכריעים בשורש הספק מוכרעים גם הנידונים הנוספים, אך כל זה רק היכא דשייך לומר כן שהכרעת שורש הספק ממשיכה ומכריעה בעניין נוסף, ויש מקומות דלא שייך לומר זאת דוגמת מש"כ הראשון בעדות על הלווה שאין זה סיבה להכשיר גם את העדות על הערב, ולהנתבאר ביאור הדבר שבקרובים לא שייך נאמנות של עדות, ואיה"נ אם היה שייך עדות על קרובים אזי לאחר שמוכרעת כשרות העדות כלפי הלווה היה מוכרע כשרות גם כלפי הערב, רק דזהו דבר שאיננו שייך במציאות, וכן גבי נידון ה"ר העשיל יתכן דלא שייך לומר שהכרעת שורש הדין על החצי שפרש שהוא כשר ממשיך גם כלפי החצי הקבוע, כי יתכן דלא שייך הכרעת רוב על קבוע, וכן"ל.

גדר הכרעת שורש הספק

ד. בגוף דברי המאירי והאחרו' שמעתי ממורינו רה"י הגאון רבי ניסן שלמה הכהן קפלן שליט"א בשם הגרי"ג אדלשטיין שהקשה, עד היכן הדברים מגיעים, דהנה תנן, ומייתי לה בפסחים דף י' ע"א "שני שבילין א' טמא וא' טהור והלך באחד מהן ועשה טהרות ובא חבירו והלך בשני ועשה טהרות, אם נשאלו זה בפני עצמו וזה בפני עצמו טהורין שניהן בבת אחת טמאין", ואם חזקה מכריעה את שורש הספק לעניין כל הנפק"מ שיש מזה, א"כ בבאו לישאל בזה אחר זה הרי כשנשאל האדם שהלך בשביל הראשון והורו לו שהוא טהור, כבר הוכרע שורש הספק שזה הוא השביל הטהור ואילו השביל השני הוא השביל הטמא, וא"כ כאשר חבירו בא לישאל על השביל השני, צריך בהתאם לזה להיות הדין שיהיה טמא, ומדוע הוא טהור.

אלא נראה פשוט בזה, שמה שחזקה מכריעה את שורש הספק אין הכוונה שמכאן ואילך אין לנו ספק כלל בעניינים הנוגעים והמושלכים מהכרעת הספק, רק הפירוש בכל זה הוא רק במה שנוגע לאותו עניין בלבד, דהיינו שבאמת אין החזקה רק מנהיגה את הדין לנהוג כפי שמחייב המצב הקודם אלא גם מכריעה את הספק מה היה המציאות אולם כל זה רק באותו עניין, וכגון בסוגיין שבאמת הכרעת

החזקה על הנידון שעמד לפנינו על הבעל מועילה גם להעמיד את דינו של הבעל, אך כל זה רק משום שגם דינו שלו שייך לספק שעמד לפנינו שגדרו הוא למי נבעלה אמו, אך ספיקות אחרים אשר דינם יוצא ע"י חשבון מהכרעת החזקה ואינם שייכים להכרעת החזקה בספק שעמד לפנינו עצמו, הם אינם יכולים להיפשט ע"י הכרעת החזקה.

וכע"ז מוכח זאת גם מדברי האבנ"ז (סי' שמ"א) שכתב שכאשר קטן נולד בבין השמשות של ער"ש לא שייך להכריע מכח חזקת אמו מעוברת שרק בשבת נולד, משום שהחזקה מלמדת רק על זמן מסופק שבו לא התחדש שינוי ואינה מלמדת על השינוי מתי הוא התרחש, ומוכח מדבריו שמכך שהחזקה מכריעה מתי לא היה השינוי לא שייך להוכיח מתי הוא כן היה, וזה כיון שבאמת בחזקות לא לומדים מהכרעה של חזקה לעניין אחר התלוי בזה, וכל מה שחזקה מכריעה בשורש הספק ומכריעה דיונים נוספים מכח זה, הוא רק בדיונים השייכים לאותו הספק שעמד לפנינו.

ולפי זה מיושב קושיית הגר"ג אדלשטיין ממתני' דשני שבילין באופן שבאו לישאל בזה אחר זה, מדוע לא הוכרע הספק על השבילין כאשר בא האחד לישאל על השביל הראשון, והיישוב לזה הוא שהספק על השבילין איזה שביל טהור ואיזה שביל טמא הוא רק סיבת ההסתפקות והוא יצר את הספק, אולם הספק העומד לפנינו הוא על השביל הזה שהלך בו הטהור, ולכך גם אחרי שהספק על הדין הועמד לקולא והוכרע גם שורש הספק על האדם ועל השביל מ"מ אכתי כל מה שהוכרע הוא לגבי השביל שהלך בו ולא לגבי השביל השני.

אך אכתי לא סגי בהכי, דיש להוכיח דגם נידון ששייך לספק עצמו איננו בהכרח נפשט מכח החזקה, דהרי ודאי שאם יש לנו ספק נוסף על הבעל ובזמן הבעילה, כגון שראינוהו בהדי שבעלה שנגע ביין ומסופק לנו האם נעשה היין יין נסך או לא, הרי פשוט דלא נוכל להכריע דיון זה ע"פ הכרעת החזקה שלכשר נבעלה כי שורש הספק הוכרע, ומדוע לא נימא גם בזה שמאחר שהוכרע הספק נוכל ללמוד מזה גם הכרעות לכל שאר הנפק"מ היוצאות מהנידון מיהו הבעל.

אמנם נראה להוסיף ע"פ הנ"ל, דלא זו בלבד דלא שייך לדון מכח ההכרעה על נידונים אחרים שניתן להבינם מכח הכרעת החזקה, אלא גם לא ניתנה החזקה שיהיה ממנה מוכרע כל הנידון היוצר את הספק, אלא מה שמוגדר כ"סיבת הספק" בלבד, דהנה הרבה ספיקות נוצרים מכח ספיקות קודמות, אך מ"מ אין בכח

ההכרעה להכריע בכל זה, אלא רק בסיבת הספק עצמה, וכגון בסוגיין סיבת הספק היא מה שאין ידוע למי נבעלה האם, אולם ספק זה בא מכח הספק מיהו הבועל, וכל מה ששורש הספק הוכרע היינו רק במה שעומד לפנינו להסתפק עליו, ולכן רק כלפי הביאה הוכרע שהיה זה ביאה דהתירא, אך לא הוכרע שהבועל הוא אדם כשר, כיון דזה אינו מהספק העומד לפנינו.

ולפ"ז יובן גם דהנה מצאנו הדין מבואר גבי שני שבילין שאדם שהלך בשני השבילין טמא, ואין ספק שנימא כן גם אחרי שכבר הלכו אנשים בשני השבילין, והיינו משום שאע"פ שעל דינו של כל אחד מההולכים הוכרע שהוא טהור וגם על הילוכו נקבע כן מכל מקום לא נוצרה הכרעה על עצם השבילין, ודינם נשאר מסופק כיון שהם מעולם לא עמדו לפנינו שנכריע בדינם ומשום כך עליהם לא נאמרה הכרעתה של החזקה, וכל ההכרעה היא על הליכת האדם בשביל טהור אבל לא הוכרע השביל, וכל זה משום דהחזקה מכריעה רק על הנידון העומד לפנינו, וכיון דבו אנו מסתפקים לכן עליו החזקה מכריעה, ולא על מה שלא עמד לפנינו להסתפק בו.

אך יש להקשות על זה, שבאחרו' (ש"ש שם, ובחי' רע"א בסוגיין) מבואר דכשם דחזקת האם מהני לבת להכשירה לכהונה, כמו"כ מהני לבן או לבת להכשירם לקהל, ולפי דרכם דהמאירי והאחרו' שייסוד דין "חזקת האם מהני" הוא ששורש הספק מוכרע וזה מהני גם לעניינים נוספים, בהכרח יש ללמוד מדברי האחרו' האלו דהכרעת שורש הספק מהני כל כך, עד שיכולה לפשוט גם את הנידון על כשרות לקהל שהוא תלוי בהספק המתעורר לגבי הבועל, ואיך יובן זה לפי היסוד המתבאר דהכרעת שורש הספק לא מהני אלא לגבי העניין עצמו ולא לגבי כל העניינים הנוגעים והמושלכים מהנהגת הספק, ויותר לפי מה שנתבאר עוד דאין ההכרעה על כל העניין שיוצר את הספק, אלא על סיבת הספק בלבד, וצ"ע בזה.

ה. הנה בחולין דף ט' ע"א איתא, דבהמה דנשחטה בסכין שאינו בדוק ולכן אין ידוע האם שחיטתה כשרה, עומדת על חזקתה ולכן היא נבילה ואסורה באכילה, [נחלקו הראשו' שם האם הכוונה לחזקת אינו זבוח כדון, או הכוונה לחזקת אבר מן החי ומחזיקין מאיסור לאיסור שכיון שעד עתה היתה אסורה מצד איסור אבר מן החי לכן עומדת בחזקת איסור אע"פ שעכשיו הנידון מצד איסור נבילה], ומבואר שם עוד דכיון שנאסרה באיסור אכילה הוא הדין שאסורה נמי באיסור טומאה, והיינו דהנה דיני נבילה חלוקים מדיני שחוטה בשני דברים, א' במה ששחוטה מותרת באכילה ונבילה אסורה, ב' במה שנבילה מטמאה במשא ושחוטה אינה

מטמאה, וזהו דמבואר שם דכיון שהנידון לגבי האכילה הוכרע על ידי החזקה לאיסור, לכן לומדים מזה שהבהמה לא נשחטה כדין וא"כ הדין הוא גם שמטמאה במשא כדין נבילה ואע"פ שלגבי זה ליכא חזקה, [שהרי בין חזקת אינו זבוח ובין מחזיקין מאיסור אבר מן החי אינו שייך כאן, כי בהמה בחייה אינה מטמאה במשא ורק לאחר שנשחטה אם היה זה שלא כדין אזי הוא דמטמאה], ואמנם התם נראה שיש מחלו' על עניין זה האם מטמאה במשא או לא, אולם באמת כבר נתבאר בדברי התוס' (שם ד"ה ואסורה באכילה וכ"כ בחי' הרשב"א שם) דלכו"ע מעיקר הדין איסור אכילה משליך ומלמד על איסור טומאה ורק המחלוקת היא במקרה שרוב פעמים שוחט כדין וא"כ כל מה שאסורה אכילה הוא רק חומרא דרבנן, ואז נחלקו האם החמירו גם לעניין שתהיה מטמאה במשא, אך באמת לולי שהיה זה רק נידון דרבנן כו"ע מודו שהיתה גם מטמאת במשא.

ותמה על זה הגרש"ש (ש"ב פ"ו) מאיזה דין יהיה כן שהבהמה מטמאת במשא מכאן מה שהוכרע עליה שאסורה באכילה, והרי לגבי האיסור אכילה יש חזקה הגורמת לאיסור באכילה משא"כ לגבי האיסור טומאה שאין חזקה המלמדת איסור, וא"כ איך שייך ללמוד איסור מזה לזה, ועמדו בזה רבים מן האחרונים (ועי' מש"כ בש"ש ש"ד פ"ג).

ובברכ"ש (כתובות ס' ל"ז) כתב לבאר, ד"כיון דלענין איסור מחזיקין אותה לנבילה ממילא מטמאה", דהיינו דכיון שהעניין מוכרע לאיסור ממילא גם עצם הנידון מוכרע שהיא נבילה, ולכך הוא הדין נמי לענין טומאה, שכיון שהוכרע שדינה כדין נבילה מטמאה טומאת משא.

אך הקשה, דבסוגיין יש מחלוקת חדשה לענין פסלות הבת האם חזקת האם מהני לבת כיון ששורש הנידון הוכרע להיתר, ולא הוזכר בגמ' כלל שנידון זה תלוי במה דאיתא בגמ' בחולין דחזקת איסור אכילה מהני נמי להכריע בנידון על הטומאה, ומשמע דאין שני נידונים אלו תלויים זה בזה.¹

ז. נראה דזה קשה אף לפי דברי התוס' בדף כ"ו ע"ב דגם ר' אלעזר לא קאמר אלא מצד דמעלה עשו ביוחסין (עי' מש"נ בזה באות ו) ולפ"ז אין סתירה אמיתית בין סוגיא דידן לסוגיא דהתם, אולם הרי בלא"ה אין הקושיא מצד מה שיש בזה סתירה כי גם מה דבחולין הוא מוסכם לכו"ע דחזקה מכריעה שורש הדין ופושטת שאר הספיקות יכול להיות בו מחלו' כאן, רק הקושיא היא מצד מה שהגמ' לא הזכירה שזה דומה להא דהתם, וא"כ זה קשה אף לפי דברי התוס' לקמן.

ותירץ, דבאמת אין דמיון כלל בין האי דינא דהגמ' בחולין לגבי הכשר הבהמה לטמאות במשא לבין הנידון בסוגיין לגבי פסלות הבת האם חזקת האם מהני לבת או לא, משום דגבי בהמה מה דמהני הכרעת האיסור אכילה לגבי טומאה, אין זה דבר נוסף על הכרעת האיסור, אלא זה גוף ההכרעה עצמה, כיון שהספק הוא על המעשה שחיטה האם הוא היה מעשה שחיטה כשר או לא, ועל זה הכריעה החזקה לדון שהיה חסרון במעשה שחיטה ולא היה שחיטה כדין, וממילא כתוצאה מזה הוכרע גם הדין לגבי הטומאה שהבהמה מטמאת כדין נבילה, אך אין זה הכרעה נוספת אלא ההכרעה עצמה מועילה לזה, אולם לדון את הבת ע"פ הכרעת המציאות שהוכרעה ע"י חזקת האם אין זה כן, אלא יש כאן הכרעה נוספת מעבר להכרעה הקודמת, כיון שמה שהוכרע שהיה ביאה מותרת, אי"ז מכשיר בעצמותו את הבת, רק דמחמת שהיתה ביאה מותרת נעשית הבת "באה מביאה כשרה", וכללא הוא דהבאה מביאה כשרה ממילא גם היא מותרת, אך מ"מ אין זה תלוי בעצם ההכרעה.

ונתפרש בדבריו דרגה נוספת בכח הכרעת הספק, הפשוטה יותר מהכרעת חזקת האם לבת, [ומ"מ מחודשת יותר מהכרעה בתולדה], ועניינה הכרעה מכח הכרעת החזקה בשורש הספק, על דברים שנידונים מהכרעה זו עצמה, דהיינו דאין זה כמו הכרעה בתולדה המוזכרת לעיל (או"ק א'), דשם עצם דין החזקה על הספק מחדש דין נוסף הבא מכוחו, אמנם כאן הכרעת שורש הספק בעניין הנידון העומד לפנינו, הוא שמחדש דין נוסף, וכמו בהא דהגמ' בחולין דהכרעת מעשה השחיטה שלא היה כשר מכריח שכמו שהיא אסורה באכילה, כן היא נמי מטמאת במשא, ואמנם חזקת האם מהני לבת הוא שונה מזה, והוי הכרעה בעניינים שהם תלויים בהכרעת עצם הספק, אולם מ"מ אינם נידונים בעצם ההכרעה של עצם הספק אלא רק תלויים בה, וכגון בחזקת האם מהני לבת, שדין הבת לא הוכרע ע"י ההכרעה שהביאה לא היתה ביאת איסור, אך מכח הכרעה זו יש ליצור הכרעה נוספת, כיון שלצורך הכשר הבת סגי במה שבאה מביאה כשרה, וזה כבר הוכרע מכח החזקה.

ג'

ביאור ענייני "חזקת אבהתא"

א. יש להקדים סוגיית הגמ' לקמן כ"ו ע"ב. דהתם מתבאר דמי שמוחזקין באביו ככהן ויצא קול שנישא אביו לגרושה וממנה נולד הבן, ובא ע"א והכשיר

והכשרנוהו על פיו ובאו שני עדים ופסלו ופסלנוהו על פיהם ובא ע"א נוסף והכשיר, עיקר הדין הוא לכו"ע שדינו ככהן כשר, והקשה רש"י אמאי הוי כהן כשר והרי יש כאן שני עדים מכשירים ושני עדים פוסלים, ומאי חזית למיסמך אהני טפי מאהני, ותירץ דאיכא חזקת כשרות לכהונה מהזמן שהכשרנוהו ע"פ ע"א, אמנם בתוס' שם מבואר דמה דאנו מעמידים אותו בחזקת כשרות הוא מישך שייך לדינא דחזקת האם מהני לבת, דכתבו שם וז"ל, ואין נראה לר"י דחזקת האם מהני לבת כדמשמע הכא ואמרינן נמי לעיל בפ"ק לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה, עכ"ל.

ויעוי' עוד בקידושין ס"ו ע"א, דמבואר שם בגמ' שהתעורר נידון על כשרותו של ינאי ע"י שיצא קול שאמו נשבית ויבוקש הדבר ולא נמצא, ודיינינן למה הוצרכו שם לביקוש הדבר כדמשמע מלשון ויבוקש הדבר שעסקו בזה והרי קול בעלמא אינו מחייב לברר, ואמרינן אילמא דבי תרי אמרי אישתבאי ובי תרי אמרי לא אישתבאי מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני, דהיינו דאם כך היה שהוצרכו לעסוק בזה מפני הכחשת תרי ותרי מדוע לבסוף סמכו על השנים המכשירים, וכתב רש"י דליכא למימר דהיה זה מפני חזקת כשרות כיון שהספק נוצר קודם לידתו ואין לו חזקת כשרות, וחזקת הכשרות של אמו אינה יכולה להשפיע בספק הזה כיון שאינה לפנינו, והקשו על זה התוס' שם דהתם נמי נכשיר מצד חזקת האם כמו בסוגיין, ותירצו שבאמת היה שייך להכשיר מצד חזקת האם אלא דמדרבנן החמירו שלא לאוקמא אחזקתה.

ובפשט' דברי התוס' דהתם צ"ע, שהרי כבר הביאו התוס' את דברי רש"י דלא שייך להעמיד את הספק לגבי ינאי על חזקת האם כיון שהיא אינה לפנינו, וא"כ מה הקשו התוס' לאחר מכן דנוקמא אחזקת האם, והרי זהו ממש מה שהקשה רש"י, ורש"י תירץ ע"ז דכיון דהיא אינה לפנינו לא שייך לדון על חזקתה, ומאי קשיא להו להתוס'.

ויש' ליישב את הקושיא הזו, בהקדם דהנה בשו"ת רע"א (תניינא תשו' קי"א) הקשה, דקושיית התוס' שייכת גם בלי שיביאו את הגמ' בסוגיין דחזקת האם מהני לבת, שהרי קושיית התוס' היא שיהיה ינאי כשר ע"י חזקת אמו, וזה קשה גם בלי להביא מקור לזה דהחזקה מהניא גם להכריע לינאי, דודאי זה הוא הדין דכיון שהתעורר נידון על החזקה והוכרע שורש הנידון שהאם כשרה, מהני זה גם לינאי, מאחר שכבר הוכרע הנידון והנידון על ינאי הוא רק תולדת הנידון על אמו, ובזה ליכא מאן דפליג דחזקת האם מהני לבת וכמש"נ לעיל או"ק א', דבנידון הנולד

בתולדה מנידון שיש עליו חזקה, מהני החזקה על גוף הנידון להכריע גם התולדה הנולדת מזה.¹

ומקושייתו מבואר דס"ל דבאמת אין תוספת במה שהקשו התוס' יותר מאשר מה שהקשה רש"י, ואכן באמת הקושיא שהקשו התוס' דנכשיר ע"פ חזקת האם, כוונתם להקשות אמאי לא נוקמא לאם אחזקתה ועל ידי זה יוכרע שורש הספק ומתולדת זה יהיה ינאי כשר, וכקושיית רש"י ממש דהכרעת חזקת אימו של ינאי תהיה מהני לו, וכוונת התוס' דהתירוץ שתירץ רש"י שלא שייך להעמיד את אימו אחזקתה כיון שהיא איננה לפנינו ולא דנים על חזקה לאדם כשהוא איננו לפנינו זה אינו נראה להם, ולכן תירצו על זה תירוץ אחר שבאמת שייך להכשיר את האם ולהעמידה אחזקתה, ולהכשיר בכך גם את ינאי ע"י שספיקו הוא תולדה מספיקה של אימו שהוכרע ע"י החזקה, אלא שרבנן החמירו.

אכן אם זה הוא הביאור בקושיית התוס', א"כ באמת קושיית רע"א קשה מאוד, מדוע הוצרכו התוס' להקשות מהגמ' בסוגיין, הרי הקושיא שהקשה רש"י עומדת לעצמה דהחזקה פושטת את שורש ספיקה של האם ומכח זה גם ינאי כשר, כמו כל ספק הנולד מספק אחר כאשר יש חזקה על הספק הראשון, ולא יזה צורך הביאו התוס' את הגמ' דסוגיין.

ומלבד זאת הרי דהדוחק בדרך זו ניכר מאוד בדברי התוס', דהתוס' שם הביאו את דברי רש"י במלואן, ואח"כ הקשו את קושייתם בלשון זו, "וא"ת מכל מקום תיהני ליה חזקה דאימיה", הרי דמבואר להדיא בלשונם של התוס' שם, דכוונתם להקשות דאע"פ דצדקו דברי רש"י מ"מ קשה וכו', ולא עצם קושייתם כקושיית רש"י, ולכן קשה מאד לומר שהתוס' כיוונו לדחות את דברי רש"י שהביאו.

ח. ז"ל רע"א שם, ובדברי תוס' כתובות דף כ"ו וקידושין דף ס"ו דינאי כשר מדינא, דקיי"ל לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה, נראה לי דלכאורה לא צריך לזה, דבפשוטו מאן דסבירא ליה דמאן דמכשיר בה פוסל בבתה, היינו העובר זה שמן הבעל דלא ידעינן אותו אם הוא כשר או פסול, אבל בראוה מדברת ומעוברת ונשאת לכהן והולידה ממנו, הבנים ודאי כשרים, כיון דהפסול יהיה רק מחמת שמא היא נתחללה והבנים שמכהן זה חללים, א"כ מוכרחים תחילה לדון עליה שהיא חללה, והרי הכשרנו אותה להינשא לכהן, שאינה חללה, וממילא הבנים כשרים, וא"כ גבי ינאי דלא מספקינן כלל שנולד בעת השביה מנכרי, וידעינן שנולד מבעלה, אלא דניחוש דבשביה נישאת ונתחללה ובניה מבעלה הכהן הם חללים, בזה כיון דפסול הבנים יהיה רק מכוחה לדונה כחללה, לכולי עלמא כשרים, כיון דהכשרנו אותה שלא לדונה כחללה, עכ"ל.

ואף דבדברי תוס' לקמן דף כ"ו ע"ב יותר משמע באמת כמש"כ רע"א דאין תוספת בקושיית התוס' יותר מאשר מה שהקשה רש"י, דכתבו התוס' לקמן וז"ל והתם פ"י בקונטרס וכו' ואין נראה לר"י דחזקת האם מהניא גם לינאי כדמשמע הכא ואמרינן נמי לעיל בפ"ק (דף יג. ושם) לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה עכ"ל, ומשמע מלשון אין נראה דחוזר בזה על קושיית רש"י, מ"מ מדברי התוס' בקידושין מבואר להדיא לא כן, ולכן בע"כ צריך לדחוק את לשונם של התוס' לקמן דמש"כ שם אין נראה, הכוונה דנראה דמ"מ לא סגי במה שכתב רש"י כדי ליישב את הקושיא.

ב. ונראה להוכיח מזה, ליסוד שחידשו כאן האחרו' (הגרש"ש ש"ב פ"ז, קוב"ש ח"ב סי' ב', ח"י הגרש"ר סי' ט"ו אות ז' וסימן ט"ז) בדעת התוס' שכתבו שבסוגיין חזקת האם מהני לבת כמו "חזקת האם מהני לינאי", ותחילה עמדו על לשון התוס' לקמן ובקידושין שדימו את מה שהקשו שחזקת האם תהני לינאי לסוגיין ולסוגיא דלקמן דף כ"ו ע"ב, והנה התם ודאי אין מדובר מצד מה שהוכרע שורש הנידון והכרעה זו מהני גם לבן, שהרי שורש הנידון הוא על האב ועליו לא היה נידון כלל שהרי הוא כשר אף אם נבעל לגרושה או לחלוצה, ואינו נפסל בכך אף שאסור לו לעשות כן, אלא כפי שמתבאר בלשון הראשו' התם הנידון הוא מצד "חזקת אבהתא", - שחזקת האב מועלת שנדון כן על הבן אף שלגבי האב ליכא נידון כלל, ומוכח א"כ שגם בסוגיין למדו התוס' כן שהנידון אינו מצד מה שהאם הוכרעה שנבעלה לכשר וזה יועיל גם לבת, רק הנידון הוא מצד חזקה הקיימת אף בנידון חדש על הבת בלי שהיה נידון על האם, הנקראת בשם "חזקת אבהתא".

ויש להוכיח כדבריהם שקושיית התוס' היתה מצד חזקת אבהתא ולא מצד הכרעת הספק המשפיעה על התולדה, מהרמב"ן שם שהקשה כקושיית התוס', ואע"פ דאיהו גופיה בגיטין דף ס"ד ע"א הסכים עם דברי רש"י דלא אמרינן חזקה אם אין בעל הספק לפנינו, דכתב שם לגבי הדין דהאומר לשלוחו צא וקדש לי וכו', דאסור בכל הנשים שבעולם דשמא היא קרובת ארוסתו, והקשה הרמב"ן אמאי לא נוקמא בחזקת פנויה וממילא תהיה מותרת קרובתה, ותירץ שם דכיון דאין האשה לפנינו, שהרי אנו דנים על קרובתה ולא עליה, לא אמרי' חזקה, ומבואר שהסכים לדברי רש"י בקידושין דלא אמרי' חזקה בלי שבעל הספק לפנינו, וא"כ מה דהקשה בקידושין כקושיית התוס' מוכרח שאי"ז להוציא מדברי רש"י.

ונראה מוכח לזה גם מגוף קושיית התוס', ליישב הקושיא הנ"ל במה שחזרו התוס' והקשו לאחר שהביאו דברי רש"י ד"מכל מקום קשה" וכו', ומשמע שהקשו קושיא אחרת מהקושיא שהקשה רש"י, ונראה דמזה מוכח שאכן מצד מה שאם ינאי

יש לה חזקה קיבלו התוס' את תירוצו של רש"י שלא שייך להכשיר את ינאי מכח זה, כיון שאמו אינה לפנינו ולא אמרינן חזקה כאשר בעל החזקה אינו לפנינו, אך מ"מ יהיה ינאי כשר מצד החזקת אמהתא^ט, וחזקת אמהתא כמו חזקת אבהתא אמרינן גם כשהאם אינה לפנינו כיון דחזקת אבהתא אינו משום ההנהגה וההכרעה על האם [וכמו שיבואר לקמן באו"ק ב'], וכך למדו א"כ התוס' גם בהא דסוגיין.

ויש להוכיח לזה דשייך לומר "חזקת אבהתא" גם מכח האם, אע"פ שכבר אין זה "חזקת אבהתא" אלא "חזקת אמהתא", מדברי התורא"ש בדף כ"ט ע"א, דהנה גם שם מצאנו בדברי התוס' את זה שחזקת האב מהני לבת מצד "חזקת אבהתא", שכתבו התוס' שם דאין אנו מסתפקים בכל כותית שמא היא נולדה לאם שפחה שנשאה כותי, כיון דכל אחת ואחת מוקמינן לה אחזקת אבהתא שהיה כותי, וכמו שאביה היה חזקתו שהוא כותי כך גם היא חזקתה שהיא כותית, והקשה התורא"ש שם דהא גופא מנא לן שנולדה לאב כותי, והא גם יש להסתפק שמא נולדה לאב עבד שנשא כותית, ותירץ דכלפי זה מהני "חזקת אמהתא" לומר שכשם שאמה היתה מוחזקת בחזקת כותית אף היא כן, ולא חיישינן שנשתנה דינה.

[אמנם] ליישב דברי רש"י בקידושין, דס"ל דבאמת גם מדאו' לא שייך להכשירו לינאי, ולא חשש לקושיית התוס' שיש להכשיר מצד "חזקת אבהתא", באמת נראה לומר, דפליג על יסוד דינא דחזקת אבהתא, וס"ל שאין לומר כן שיש סיבת הכשר לבן מכח אביו, כיון דמה שאביו כשר אינו יכול להיות ראיה לגביו, כיון שע"ז עצמו אנו מסתפקים שמא היה סיבת פסול.

ונראה להוכיח ששיטת רש"י היא כן, ממה דלקמן בדף כ"ו ע"ב הוצרך רש"י לבאר דהחזקה המוזכרת שם היא חזקת ההיתר שחל כאשר העד הראשון בא ואכתי לא נוצר ספק, ומיאן בפירוש התוס' דהכוונה כלפי חזקת ההיתר שהתרנו לאמו היוצר "חזקת אמהתא", ומוכח א"כ דרש"י חולק על עיקר העניין, וס"ל שרק היתר של אב או אם יכול להתיר את הבן, ולא מה שפשטות דינם הוא שהם מותרים].

ט. אך צ"ע א"כ, מדוע הקשו התוס' דנוקמא אחזקת אמהתא, ולא הקשו בפשטות יותר דנוקמא אחזקת אבהתא שהיה כשר גם הוא, וצ"ע, (שו"ר בח"י הגרש"ר שעמד בזה).

ביאור עניין "חזקת אבהתא"

בגוף עניין "חזקת אבהתא", הנה בחי' הריטב"א שם בדף כ"ו ע"ב, מבואר דחזקת אבהתא אינה שייכת לדיני חזקות הנלמדים מנגעים, אלא כל זה הוא מצד "חזקת סברא", והיינו שכלפי דינם של האב והאם מחוייבים אנו שלא לדון שבעלו ביאת פסול כי זה נגד חזקת כשרות וצדקות, וכ"כ החזו"א (אהע"ז סי' ב' ס"ק כ"ה), אך בדברי שאר הראשו' לא משמע כן אלא משמע דהוי חזקה דמעיקרא המכריעה את הנידון על הבן, ובביאור הדבר יש להתבונן, כיצד שייך לדון חזקה דמעיקרא כדי להכריע את הנידון על הבן מכח חזקת האב או האם, אע"פ שעליהם עצמם לא היה נידון.

וביאר בזה בחי' הגרש"ר, דהוא משום "חזקת דורות", והיינו דיש סיבה אמיתית בבריאה לדון כל דור שהוא כמו הדור שהיה לפניו, כי המצב שהיה קיים באב או באם יתמשך גם לבן או הבת, וז"ל, גם האם בנוגע לזרעה אחריה יש לזרע שאחריה את חזקת כשרות של האם, דגם בה אמרי' שכל שאין בה עצמה פסלות צריך שימשך כן בעל שרשרת הדורות שאחריה, ולחדש שנולד בהמשך הדורות פסול ונעשה הפסק ברצף הדורות הוי נגד חזקה, עכ"ל.

וביאר העניין הוא, דתוכן עניין חזקה הוא דכשיש ספק אם נשתנה הדבר, אמרי' העמד הדבר על מצבו הקודם בלא שינוי, וא"כ כאן דיש סיבה חיובית בולד שהוא כשר כיון שבא מאב או מאם שיש להם סיבת כשרות, א"כ לומר שהוא פסול הוי שינוי מסיבתו השורשית, וכמו דיש העמד דבר על חזקתו יש גם העמד דבר על סיבתו, ויעוי' היטב בחי' הגרש"ר סי' ט"ו ס"ק ז'. והנה ע"פ יסוד זה נתפרשו לעיל דברי התוס' בקידושין, במה שהקשו על דברי רש"י דחזקת האם תהני לבת, ונתבאר דהיינו מצד חזקת אמהתא מכח מה שהיתה אמו כשרה, וזו סיבה העוברת לבן. וע"פ ביאור דברי הגרש"ר יש לבאר זאת, דהן אמנם דליכא הנהגה והכרעה על האם כיון שאינה לפנינו, מ"מ יש כאן חזקה על הבן מכח חזקת האם, והיינו דכיון דהאם יש לה סיבת כשרות [אף אם נשבית] וה"ה לבנה הנולד ממנה יש סיבת כשרות וממילא אמרי' העמד הולד על סיבתו, שהרי הולד לפנינו יא'.

י. תוספת מכתבי מורינו שליט"א.

יא. והנה כל זה הוא בביאור דברי הגרש"ר, ונוסח נוסף מתבאר בדברי הגרש"ש שכתב וז"ל, כיון שהאב היה מוחזק בכהן גם תולדותיו מוחזקים לכהונה והוי חזקה עצמית לבן, וכמו כן

ג. הנה כתב הרמב"ם (פ"ו מאיס"ב הי"ט) דאשת איש שנבעלה לאחר ונתעברה ממנו, ואין ידוע האם נתעברה מכשר או מפסול, אם אמרה לעכו"ם ועבד נבעלת הולד כשר, ונאמנת היא להכשיר את הולד על ידי דיבורה. והקשה הש"ש (ש"ב פ"ט) מאיזה טעם תהיה נאמנת, דהא אין לומר דנאמנת מטעם חזקה, דהא ליכא חזקה להעמיד שבאמת נבעלה לעכו"ם ועבד, דהרי ליכא נפקותא בחומר האיסור בין אם נבעלה לעכו"ם ועבד ובין אם נבעלה לישראל, וא"כ מדוע נאמנת. ותירץ הש"ש, דכיון דהאשה היתה כשרה לקהל, א"כ יש לבתה "חזקת אמהתא" להיות כשרה ג"כ, ומכאן נאמנת לומר למי נבעלה, כאשר על ידי זה נעשית בתה מוכשרת לבוא בקהל, כיון דיש חזקה המעמידה כמו שהיא טוענת.

וקשה לפ"ז על זה שהוצרך הש"ש (ש"ד פ"ד, הו"ד לעיל אות ב' או"ק ב'), לבאר בסוגיין דחזקת האם מהני לבת מצד שהיא מכרעת בשורש הספק ולכן גם הספק של הבת מוכרע, ומדוע לא ביאר מצד שיש לבת "חזקת אמהתא" שאמה היתה כשרה וזה מהני לגבי דידה.

וממילא קשה באמת גם מנ"ל להש"ש לחדש זאת מסוגיין דחזקה מכריעה בשורש הספק, ומזה גם הוכיח לנידון ה"ר העשיל גבי חצאי בהמה, והרי י"ל דלעולם חזקה אינה מכרעת בשורש הספק, ורק דבסוגיין מהני חזקת האם לבת מדין "חזקת אמהתא".

וצ"ל בדעת הש"ש, דס"ל דבסוגיין לא שייך להכשיר מצד חזקת אמהתא, כיון דס"ל דחלוק דין כשרות לכהונה מדין כשרות לקהל, דבדין קהל הרי האב "סיבת הכשר" לבנו כיון שקהל הוא עניין עיקרי בעל מהות העובר בתולדה לדורות, אולם

מה דמהני חזקת האם לבת הוא ג"כ מטעם זה, כיון שהבת היא תולדת האם מה שהיתה האם בחזקת כשרות חשיב כאילו היתה הבת מוחזקת בכך, עכ"ל, והיינו שלתולדה יש חזקה כמו חזקת האב, מפני מה שהוא תולדתו, וחלוק זה מדברי הגרש"ר שביאר שהחזקה הוא בעצם מה שהוא שייך לשרשרת הדורות, אך להגרש"ש הו"י סיבה מצד שהוא תולדתו, [וכע"ז משמע בחי הרא"ה לעיל י"ב ע"ב, שכתב דחזקת האם מהני לבת מפני שעובר ירך אמן].

ובדברי הקוב"ש נראה נוסח אחר, שלפסול את הבן הוא מנוגד לדינו של האב, כי פשטות הדין של האב מחייבת שתולדותיו יהיו כמוהו, ושינוי מזה הוא שינוי בדינו של האב, וז"ל, אגן מסקינן ליה משום חזקת אבהתא וכו', שהאבות יש להן חזקה שתולדותיהן יהיו כשרין כמותן, עכ"ל, היינו שאין זה חזקה השייכת לבן, אלא שכך הוא דינו של האב שפשטות תולדותיו כמוהו, וכ"כ בקוב"ש להלן ריש פרק אלו נערו ובקוב"ש ב"ב אות קל"ב, "דדין האב שיהא בנו כמוהו".

דין כשרות לכהונה אינו עניין שהאב משפיע בו סיבה אמיתית לבן. וראייה לחילוק זה, דהרי פסול קהל יכול לחול רק בשעת הלידה, ואילו פסול כהונה יכול לחול בכל זמן שהוא, ומוכח מזה שהכשרות לקהל היא בעלת מהות עיקרית יותר מאשר הכשרות לכהונה.

והנה חזקת אבהתא אמרינן רק באופן שהאב הוא סיבה לדינו של הבן ולכן אמרינן שדינו של האב נמשך לבן, אולם באופן שדינו של הבן אינו ראוי להיות תלוי בדינו של אביו, ודין האב אינו סיבה לדין הבן, בזה לא אמרינן חזקת אבהתא, ולכן אמרינן חזקת אבהתא רק בנידון על כשרות לקהל, שאז האב הוא סיבה לבן, כיון שקהל הוא עניין עיקרי וכמו שנתבאר, וכמו"כ בדינו של הרמב"ם באשת איש שנבעלה כיון שהיא אינה ממזרת, לכן גם בבתה יש סיבת כשרות לקהל, אולם בסוגיין הנידון הוא על הכשר הבת לכהונה, וס"ל להש"ש דזה אינו נידון עיקרי שישפיע על הבת, כיון דס"ל דגבי הכשר לכהונה אין סיבה אמיתית לדון שבת תהיה כמו אמה, ולכן שייך לדון שלמרות שהאם כשרה לכהונה מ"מ הבת פסולה, ולא שייך בזה חזקת אמהתא.

ד'

חזקה למי שאיננו לפנינו – בדברי רש"י קידושין דף ס"ו ע"א

בגוף דברי רש"י שהוזכרו באות ג' (או"ק א') שכתב דלא שייך לומר חזקה אצל ינאי, כיון שלא משתמשים בחזקה בלי שהיא נאמרה לגבי בעל החזקה, וכאן בעל החזקה היא אמו של ינאי ולא נאמרה החזקה לגבה שהרי אין היא לפנינו, הנה נתחדש בדבריו דלא אמרינן חזקה לאדם כאשר הוא איננו לפנינו, וצריך להבין זאת.

וביאור הדבר, ע"פ דברי הגרש"ש (ש"ב פ"ב, ובחי' כתובות סוף סי' י') שכתב, דכיון דעצמו של דין חזקה חידוש הוא, לא אמרינן חזקה בלי שיש ממנה נידון הנוגע למעשה בעצם הדבר שבו נולד הספק, "אינו שייך דין חזקה רק אם צדדי הספיקות עוד נוגעים לדינא אל עצם הדבר שבו נולד הספק דאז שייך בזה להעמיד הדבר אל חזקתו להיות נהוג בו הדין כדמעיקרא, אבל אם לאותו הדבר בעצמו אינו נוגע לדינא ענין הספק ליכא בזה ענין חזקה על הדבר בעצמו", עי"ש שעמד בזה דלפי דרכו מתבארים דברי רש"י יב'.

יב. והנה שם נקט דיסוד זה מובן רק אם חזקה היא הנהגה אבל אם חזקה מכריעה בשורש

אמנם באמת עצם דבריו צ"ע, דיש להוכיח מכמה מקומות דאע"פ שבאמת לא אמרינן חזקה אם אין נידון הנוגע מהספק למעשה והדעת נותנת כן דאין חזקה על כל דבר שבעולם שלא היה בו שינוי, מ"מ אם יש נידון הנוגע למעשה, אף שאינו נוגע בעצם הדבר שבו נמצא החזקה, סגי בזה כדי להעמידנו על חזקתו, וכגון החזקה בדין מקוה דאמרינן העמד מקוה אחזקתו ואימר השתא נחסר, והתם הנידון אינו על המקוה דהרי המקוה עכשיו חסר אלא על האדם הטובל ואפ"ה אמרינן חזקה, וצ"ע לפ"ז דברי הגרש"ש שכתב דלא אמרינן חזקה אם אין בזה נידון השייך לעצמו של דבר י.

י' ושמעתי ממורינו רה"י הגאון רבי רפאל שמואלביץ שליט"א לחלק, דבמקוה אמנם עכשיו כאשר המקוה חסר אין עליו נידון אבל בשעה שהטובל טבל שזו השעה שעליה אנו מסופקים היה נפק"מ במקוה עצמו בכך שיכולים ליטھر ממנו, וא"כ בשעתו היה שייך להעמיד את המקוה על חזקתו שהוא מלא וממילא הטובל בו טהור, אבל בעובדא דינאי דמיירי דבאו עכשיו תרי ותרי וא"כ לפי העדים שאומרים שנשבת א"כ לא היה כלל מקום להעמיד בשעתו את האם בחזקתה שהרי לא היה כלל ספק שהרי נשבת ורק עכשיו שיש תרי ותרי יש מקום להעמיד את האם בחזקתה ועכשיו אינה לפנינו, ואין הכי נמי אם במקוה יהא ספק כמו בעובדא דינאי שיבואו עכשיו תרי ותרי איך היה המקוה בשעה שטבל לא שייך חזקה.

הספק לא שייך לומר כן, כיון דלגבי ההכרעה ליכא חילוק האם יש נפק"מ בעצם הנידון הנוגע לחזקה או לא.

אולם לכאן אין זה דברים מוכרחים, כי לכל דרך שיהיה ודאי סוף דבר חזקה חידוש היא, ובפרט דידוע דאף אם חזקה היא הכרעה מ"מ הוי הכרעה מכח הנהגה ולא יתכן דהוי הכרעה עם כח עצמי דהרי לא ידעין שכך הוא האמת, וא"כ נראה דשייך לומר כדברי הגרש"ש דבעינן שיהיה נוגע לדבר בעצמו, אף אם חזקה מכרעת.

יג. א"ה. שמעתי לחלק דבמקוה אין למקוה נידון עצמי ולכן כל הנידון לגביו שייך רק כלפי כח הטהרה שלו, וזה נידון השייך לאדם ולא למקוה, משא"כ בינאי שגם לאמו יש נידון, ולכן אם הנידון של אמו איננו מתעורר לא שייך לדון את החזקה.

יד. תוספת מכתבי מורינו שליט"א.

ה'

בדברי המ"מ דאין אם נאמנת על בתה אלא בדרבנן

הרמב"ם פ"ח מאיסור"ב הי"ג פסק כדברי ר"ג דנאמנת, ושם בפט"ו הי"א פסק גם כדברי ר"י דמאן דמכשיר בה מכשיר בבתה, והוסיף שם בהי"ב וז"ל, ואם לא נבדקה אמו עד שמתה או שהיתה חרשת או אלמת או שוטה הרי זה הילוד ספק ממזר, עכ"ל, והוסיף דאפי' אם אמרה האשה לפלוני ממזר נבעלתי או לפלוני נתין הרי זה ספק ממזר ואינה נאמנת לענין שיהיה ודאי ממזר, ויש בזה נפק"מ שיהא הולד אסור בממזרת כדין ספק ממזר, וכן מדאורייתא יהא מותר בכשרה [אך מדרבנן אסור, כדאיתא שם].

והקשה המגיד משנה, דאם האם נאמנת להעיד שנבעלה לכשר, וסומכים על זה להכשיר את הבת, א"כ מדוע אינה נאמנת גם להעיד שנבעלה לפסול, ונסמוך ע"ז לפוסלה, והרי הדברים ק"ו, אם להכשיר שיש בזה חשש ביוחסין נאמנת, לענין לפסול כל שכן שתהיה נאמנת.

ותירץ דגם לענין להכשיר אינה נאמנת כלפי דאורייתא, אלא דכל הספק הוא רק בשל דבריהם כיון דמדברי תורה ספק ממזר כשר ורק רבנן גזרו, ולכן הימנוה בשל דבריהם, אולם אם הנידון המסופק היה ספק איסור דאורייתא לא היתה נאמנת, ומטעם זה אינה נאמנת לפסול, כיון שרוצה להוציא ממה שהוא כשר מדאורייתא ואסור בממזרת, ולהוציא מדין דאורייתא אינה נאמנת, וז"ל, להכשיר דבר תורה אין אנו צריכין לה, דהא מדינא לא הוי אלא ספק ממזר וספק ממזר מן התורה מותר לבא בקהל, אלא דרבנן גזרו עליהן והאמינוה בשל דבריהם, אבל לפסול כיון דמדאורייתא מותר לבא בקהל ואסור בממזרת ודאית, ואם היו מאמינים אותה ומתירין אותו בממזרת ודאית היו מקילין בשל תורה, לא נתנה תורה נאמנות אלא לאב, עכ"ל.

והקשה רע"א [המובא על הרמב"ם שם במהדורת פרנקל], דהנה להכשיר לכהונה הוי נידון דאורייתא שהרי ספק חללה אסורה מן התורה, ולהכשיר בזה הוא להכשיר באיסור דאורייתא, ואפ"ה מתבאר להדיא בסוגיין דהאשה נאמנת להעיד שנבעלה לכשר לכהונה ולהכשיר את בתה על ידי זה, ומוכח דגם לענין נידונים דאורייתא נאמנת האם כלפי בתה, ולא כחילוק המגיד משנה דנאמנת רק לענין איסור והיתר של דבריהם.

אמנם מצינו דבר חידוש בזה בביאור הגר"א (אהע"ז סי' ז' ס"ק ס"ז), על מה שפסק השו"ע (סעיף כ') דספק חלל שנשא גרושה מכין אותו מכת מרדות, וכתב בביאור הגר"א על זה, "מפ"ד דקידושין ע"ג א' וה"ה לחלל", והיינו שלומד הגר"א דהא דספק חלל שנשא גרושה מחוייב רק במכת מרדות ולא במלקות דאורייתא, אינו מחמת עצם מה דהוי ספק אלא מפני דהוי כספק ממזר דמותר מדאורייתא, וכמו ספק ממזר כך הדין הוא לספק חלל דמותר מדאורייתא, ורק רבנן אסרו ספק חלל כמו שאסרו ספק ממזר ולכן לוקה מכת מרדות, ומבואר עכ"פ דס"ל להגר"א דספק חלל מדאורייתא מותר כמו ספק ממזר ממש, וכן מבואר חידוש זה בדברי החזו"א.

והנה לפי דברי הגר"א והחזו"א מיושב קושיית רע"א על דברי המגיד משנה, דאמנם בסוגיין מבואר דחזקת האם מהני לבת אף להכשירה לכהונה, אך גם זה נידון דרבנן ולכן הקילו להאמין לדבריה שאומרת לכשר נבעלתי, אולם רע"א הניח לא כן, ובאמת כך היא הפשטות דהגמ' בקידושין מיירי רק בספק ממזר ולא בספק חלל, וספק חלל הוי ככל ספק דאורייתא, ולפ"ז אכתי תיקשי קושיית רע"א על דברי המגיד משנה דרק בדרבנן יש נאמנות לאם על הבת, דבסוגיין מבואר להדיא דנאמנת גם לענין להכשירה לכהונה.

ובבית מאיר (אהע"ז סי' ד' ס"ק כ"ו) תירץ על זה, דבאמת בסוגיין יש נאמנות מדאורייתא על הכשר לכהונה מדין חזקת האם מהני לבת, אך מ"מ אי"ז סתירה לדברי המ"מ שלגבי הכשר הבת לקהל לא שייך להכשיר פסול מדאורייתא ע"י חזקה של האם, כי המ"מ דיבר על פסול קהל ואילו הכא בסוגיין מיירי רק באיסור כהונה ולא על פסול קהל, כיון דיסוד תועלת חזקת האם לבת הוא ע"י הכרעת שורש הספק, שחזקת האם מכרעת את שורש הספק ועל ידי זה נפשט הספק גם לגבי הבת, [כמש"נ לעיל אות ב' או"ק ב' בשם הש"ש ועו"א], וזה שייך רק באיסור כהונה אך לא באיסור קהל, דבאיסור כהונה יסוד האיסור הוא בבת שיצירתה בביאה פסולה ולכן מהני על זה הכרעת שורש הספק שהכריעה שהביאה איננה פסולה, אולם איסור קהל יסוד סיבתו הוא, שמי שאביה פסול לקהל גם היא פסולה, וכלפי זה לא מהני הכרעת שורש הספק כיון שלא הוכרע מיהו אביה, ורק מעשה הביאה הוכרע דלא היה זה ביאה דאיסורא אך לא מי הבוהל [וכמש"נ שם או"ק ד], ולכן כלפי איסור קהל ל"ש להכשיר מצד חזקת האם מהני לבת, ובזה הם דברי המגיד משנה לענין להכשיר פסול קהל, דאמר' דכיון שאין הפסול אלא מדרבנן, הקילו להאמין לאשה על מה שאומרת שנבעלה לכשר אע"פ שאין חזקה שמכריעה

את הספק, אך לענין לפסול את הכשר לקהל מדאורייתא ולהתירו בממזרת, על זה לא שייך שתהיה האשה נאמנת.

ולפי דברי הבית מאיר באמת בסוגיין לא שייך לדון על פסול קהל, להכשיר את הבת ע"י חזקת האם לגבי פסול קהל, כיון שפסול קהל תלוי באב, ולגבי האב לא נוצרה הכרעה בשורש הספק. ולפ"ז מיושב קושיית הריטב"א כאן שהקשה, אמאי נקט ר' יוחנן "לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה" ולא "מכשיר בבנה", דהרי כמו דמכשיר בבתה לגבי פסול כהונה כמו"כ מכשיר בבנה לגבי פסול קהל, ואמאי מיירי ר' יוחנן בפסול כהונה של הבת ולא בפסול קהל של הבן. וזה ל"ק לפי דברי הבית מאיר אליבא דהמ"מ בדעת הרמב"ם, כיון דס"ל דבאמת ל"ש לדון על פסול קהל ולהכשירו מכח חזקת האם שנבעלה לכשר, שהרי נידון על פסול קהל אינו שייך להספק האם היה ביאת איסור, ורק הספק על הביאה הוכרע ולא הספק על הבעל האם הוא כשר.

אך מ"מ יש להקשות בדברי הבית מאיר (ועוררני לזה הבה"ח משה גרוסנס נ"ו), דאף אם נימא דבסוגיין לא מיירי כלפי דיני קהל, מ"מ זאת מבואר להדיא דחזקת האם מהני לבת להכשירה לכהונה, ואם כל מה דחזקת האם מהני זה רק כלפי הביאה ולא כלפי האב, א"כ כיצד שייך להכריע על הבת הכשר גמור לכהונה, והלא אכתי יש לחשוש שאביה הוא חלל ולמרות שהיה ביאה כשרה, ועל זה ליכא חזקת האם כיון דחזקת האם מכרעת רק כלפי הביאה, ובעל כרחך מוכח דיש בחזקת האם כח הכרעה מעבר להכרעת הביאה, להכריע גם באב, ודברי הבית מאיר צריכים עיון רב.

[**ואולי** אפשר ליישב בזה, דכל מה דבעינן חזקת האם מהני לבת הוא רק ברוב פסולים, אבל ברוב כשרים דמדאורייתא אזלי בתר רובא וכל הנידון הוא מדרבנן דמעלה עשו ביוחסין, בזה נאמנת מדין דהימנוה בדבריהם, ולגבי החשש שהבועל חלל איכא רוב כשרים שאינם חללים, ודו"ק].

ו'

בביאור דעת רבי אלעזר דמאן דמכשיר בה פוסל בבתה

ורבי אלעזר אומר לדברי המכשיר בה פוסל בבתה אמר רבה מ"ט דר"א בשלמא איהי אית לה חזקה דכשרות בתה לית לה חזקה דכשרות. יש לברר מהי שורש מחלוקתו של ר' אלעזר על דעת ר' יוחנן למשנ"ת לעיל (אות ב' או"ק ב') ע"פ

המאירי והאחרון, דר' יוחנן סובר דבתה כשרה מסיבתה, דחזקת האם מהני להכריע שורש הספק שלכשר נבעלה ועל ידי כן מוכרע שגם הבת כשרה, ויש לברר במאי פליג ר' אלעזר ע"ז.

ותחילה יתכן לומר ע"פ מה שנתפרש לעיל (שם), דגם מלבד החידוש המתבאר שחזקה מכרעת את שורש הספק, יש חידוש נוסף בדרך זו, והוא שכאשר נוצרת הכרעה בשורש הספק לא נעמידנה רק כלפי הנידון שיצר את החזקה, אלא גם את כל הנידונים הנוגעים מזה נעמיד ע"פ הכרעת החזקה. ולפ"ז יתכן לומר דר' אלעזר אינו חולק על עיקר דברי ר' יוחנן דחזקה מכריעה בעצם שורש הספק, רק דס"ל דכל כח הכרעתה בשורש הספק הוא רק כלפי הנידון המסתייע ע"י החזקה ולא כלפי נידון אחר, כי כל הכרעת שורש הספק היא רק הכרעה מפני הדין ולא שיודעים אנו שזאת האמת, ולכן כל תוקף כוחה הוא רק על הענין הנידון ולא על נידונים אחרים.

עוד אפשר לבאר בדרך אחרת, וכן מדויק ברש"י כאן שכתב "אית לה חזקה דכשרות. וי"ל אשה זו בחזקת כשרות עומדת ומספק אתה בא לפוסלה אל תפסילנה מספק", ומבואר דר' אלעזר נחלק על עיקר הבנת ר' יוחנן דחזקה מגעת בעצם הספק, וס"ל דחזקה רק מעמידה הדין על חזקתו ואינה מכרעת בשורש הספק, נמצא שר' יוחנן ור' אלעזר נחלקו ביסוד דינא דחזקה, האם יש בכח חזקה להכריע גם את שורש הספק עצמו, או דכל כחה של חזקה הוא רק להנהיג את הדין ע"פ העמדת החזקה טו.

אך נראה דדעת התוס' אינה כדרך זו, (ונתעוררתי לזה ע"י הבה"ח יוסף קליין נ"ו), שהרי כבר כתבו התוס' בדף ט' ע"א דמכח החזקה נימא דלאו תחתיו זינתה ומבואר דיש בכחה של החזקה להכריע, והתם על דברי ר' אלעזר התם הוא דקאמרי כן התוס', ומוכח דדעתם של התוס' שאף לפי דעת ר' אלעזר חזקה מכריעה את שורש הספק ולא מנהיגה את הדין בלבד, וא"כ יהיה מוכרח בדעת התוס' כמו הדרך

טו. עוד משמע כן בע"א ברש"י ד"ה בבתה, שכתב וז"ל, בבתה. אם העובר הזה נקבה תנשא לכהונה לר"ג, דאי אשמועינן בדידה הוה אמינא איהי הואיל דהוה לה חזקה דכשרות מעיקרא אמרי אוקמה אחזקה ואל תפסילנה מספק, אבל עובר דלא הוה ליה חזקה דכשרות אימא לא, עכ"ל. [א"ה. אמנם העיר בזה א' מבני החבורה דמצינו כמו"כ לשון דומה בדברי רש"י בחולין דף ט' ע"א (ד"ה בהמה בחייה), וצ"ע א"כ אם יש ראייה מדברי רש"י דהכא דרך בדברי ר' אלעזר הביאור הוא כן, דהרי גם שם פירש כן בלי סיבה זו].

הראשונה שר' אלעזר אינו חולק אלא על כח ההכרעה כלפי דברים שאינם נוגעים לעצם הנידון המושפע מהחזקה, אבל לא נחלק על עצם העניין דחזקה הוי הכרעה בשורש הספק.

נמצא א"כ לפי דרכם דהמאירי והאחרו', דנחלקו רש"י ותוס' האם ר' יוחנן ור' אלעזר פליגי ביסוד עניין חזקה האם לאחר שנאמר הדין להעמיד הספק על חזקתו נוצר גם כח הכרעה, או שכל כח החזקה הוא לקבוע הנהגת הדין בלבד, שלדעת רש"י באמת זהו העומד בשורש מחלוקתם אך לדעת התוס' הסבר מחלוקתם אינו כן, אלא בזאת כו"ע מודו דיש כח בידי החזקה גם להכריע את שורש הספק, ורק דנחלקו עד היכן מגיע כח זה, שר' יוחנן סבר שכח זה יכול להשפיע גם על דברים שאינם שייכים לדיון שעליו נאמרה החזקה, ואילו ר' אלעזר סבר שלגבי דברים כאלו אין כח בידי הכרעת החזקה לומר העמד הדין על חזקתו.

אך יש להוסיף דהנה התוס' לקמן כ"ו ע"ב כתבו, דגם לדעת ר' אלעזר ודאי שיש בכחה של חזקת האם להכשיר גם את הבת, אלא דסובר ר' אלעזר דמ"מ מעלה עשו ביוחסין שהבת לא תהיה כשרה. וע"פ דברי התוס' האלו יש לבאר העניין בנוסח אחר, דעל אף שהחזקה באמת מכריעה בשורש הנידון כמו שכתבו התוס' בדף ט' "ונימא", וגם שייך הכרעה זו לגבי כל מה ששייך אליה, מ"מ ביוחסין החמירו לקבל הכרעה זו רק על העניין הנידון המביא את החזקה, ולא על עניינים שאינם מסתייעים מהחזקה אלא רק שע"י הכרעת שורש הספק מוכרע גם דינם שלהם, או נימא בדומה לזה דגבי יוחסין החמירו שלא לדון את החזקה כמכריעה, שאע"פ שיש בכחה של חזקה לדון את המציאות, מ"מ עשו מעלה ביוחסין שלא לדון הכרעה מהחזקה טז.

טז. ואע"פ שהתוס' עצמם יש להם דרך אחרת בביאור דעת ר' יוחנן [וכפי שנתבאר דעתם לעיל אות ד' או"ק ב'] דהבת כשרה מחמת מה דכך היא חזקת אמה ולכן כך הוא פשטותו של דינה, אולם מ"מ דבריהם בדעת ר' אלעזר שייכים גם לפי הדרך הראשונה שהחזקה מועילה לבת ע"י הכרעת שורש הנידון, שלגבי דעת ר' אלעזר יש לדמות מה שכתבו התוס' שר' אלעזר חולק רק משום דמעלה עשו ביוחסין, ולומר שגם בזה הוא כן ולעולם ר' אלעזר מודה לעצם סברתו של ר' יוחנן.

ז'

דקדוק לשון רבה "בתה לית לה חזקה דכשרות"

אמר רבה מ"ט דר"א בשלמא איהי אית לה חזקה דכשרות בתה לית לה חזקה דכשרות. תמוה מדוע כך מבאר רבה את טעמו של ר"א, לפי דברי הש"ש ועו"א (הו"ד אות ב' או"ק ב') דטעמו של ר' יוחנן הוא שחזקת האם מכרעת בשורש הנידון וזה מהני לבת, ונתבאר (באות ו') לפ"ז דר' אלעזר חלוק על הכרעת חזקה וס"ל שאינה מכרעת בשורש הנידון, או דמודה נמי דמכרעת בשורש הנידון אך ס"ל דכל זה רק כלפי מה שנוגע לנידון הנוגע להספק ולא כלפי הנידון על הבת, ולפ"ז אין מובן מדוע רבה מבאר את טעמו של ר' אלעזר ד"איהי אית לה חזקה דכשרות בתה לית לה חזקה דכשרות", והלא לא זה הוא העומד בשורש מחלוקתו עם ר' יוחנן, דגם אליבא דר' יוחנן באמת איהי לית לה חזקה דכשרות, אלא דס"ל דהכרעת חזקת האם מהני גם לבת, ובמה משיב ר' אלעזר על דבריו.

וקשה כן גם לפי דברי המגיד משנה (הו"ד באות ה'), דכתב דנאמנות אם על בתה היא רק בנידונים השייכים לדיני רבנן ולא בנידונים השייכים לדיני התורה, ולעיל (שם) נתבאר בדבריו דמה דנאמנות האם מהני לבת אליבא דר' יוחנן דסוגיין יתכן דזה כדברי הגר"א והחזו"א דספק חלל מותר מן התורה וכמו ספק ממזר, ולפ"ז הנידון לבת הוא רק מדרבנן ורק בזה הקילו לסמוך על דיבורה של האם, וגם לדרך זו יש להקשות דרבה אינו מיירי בשורש פלו' ר' אלעזר עם ר' יוחנן דמה דר' אלעזר חולק הוא משום דס"ל דגם בדרבנן אינה נאמנת, ולא היה לרבה לתלות זאת במה דאיהי לית לה חזקה דכשרות דלא זה הוא שורש דעת ר' אלעזר, וצ"ע.

ורק לפי דרך הראשון שנתבאר לעיל (אות ד' או"ק ב') דר' יוחנן מכשיר בבת מצד "חזקת אבהתא", ולפי דברי הגרש"ר דחזקת אבהתא הכוונה דיש סיבה אמיתית בבת לומר שלא השתנה דינה מדינה של אמה מצד דכך היא "שרשרת הדורות" שכל דור הוא כמו הדור שלפניו, רק לפי זה ניתן לבאר את לשונו של רבה היטב, והיינו דעל זה גופא חולק ר' אלעזר, וס"ל דרק האם אית לה חזקה דכשרות אולם הבת לית לה חזקה דכשרות, ולכן ס"ל דלדברי המכשיר בה מ"מ אינו מכשיר בבתה כיון דלית לה חזקה דכשרות".

ח'יח

דברי הרא"ש לעיל דף ט' ע"א

א. בגמ' לעיל דף ט' ע"א, א"ר אלעזר האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו, ונתבאר שם בגמ' דר' אלעזר מיירי היכא דאיכא רק חדא ספיקא, כגון באשת כהן או באשת ישראל פחותה מבת ג' שנים ויום אחד, ולכן האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו מדין שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא.

וכתב הרא"ש שם, דכתבו תלמידי רבינו יונה משמיה, דמה שנאסרת עליו הוא דווקא אם היא שותקת או שהיא מכחישה את טענתו, אבל אם היא מודה שנבעלה אך טוענת שנאנסה נאמנת ואינה נאסרת עליו, כיון דברי ושמא ברי עדיף. וכתב דודאי טעו תלמידי רבינו יונה בדבריו, דהא קיימא לן כר"נ דאית ליה דברי ושמא לאו ברי עדיף, וא"כ מה שטוענת בברי שנאנסה אינו עדיף על טענתו שמא נבעלה ברצון, וביותר דהתם בדף ט' הברי גרוע כיון שהבעל אינו יכול להכחישה, וכ"ש דלאו ברי עדיף.

והוסיף הרא"ש והאריך במשא ומתן, וסיים בדבריו וז"ל, ומיהו נראה לי לקיים דבריהם, דהא גבי מעוברת (בסוגיין די"ג ע"א) הכשיר ר"ג את בתה בברי דידה ואפי' ברוב פסולים ואע"ג דליכא להבת חזקת כשרות, וכן גבי משארסתני נאנסתי הימנה ר"ג ואע"ג דאיכא בהדי רוב דרצון חזקת ממון דמסייעא ליה ואפ"ה מהימנא בברי, עכ"ל.

וכתב הגרעק"א דנראה בהרא"ש דכונתו לומר דהתירא דבת אינו מכח חזקת האם דמהני לה כלל אלא אך ורק מכח ברי דאמה.

ואקשינן לעיל (אות ב') דאמאי מהני סיבת כשרות האם להבת, והאי קושיא אלימתא תיקשי אף אליבא דהרא"ש דאמאי יהני ברי דאם להכשיר אף את ביתה, הא הוי ברי ע"י אחר.

ועו"א, א"ש, דר"א קאמר בשלמא איהי אית לה חזקה דכשרות ואין אנו צריכים להכרעה, אבל בתה לית לה חזקה דכשרות ורק מכח ההכרעה בשורש הספק באנו להכשירה ובזה מעלה עשו ביוחסין, וכדיארנו. ע"כ.

ית. הועתק מכתבי הבה"ח א.ש. נ"ו, ותשוח"ח.

דהניחא אי נימא כדכתב הבית יעקב דכונת הרא"ש בטעם ההיתר משום דהאם בברי דידה חשיבא כעד אחד דנאמן באיסורים, דאפי' ע"א מעלמא מהני להכשירה, וא"כ מועלת עדותה אף לגבי בתה.

אמנם כבר הקשו דהרא"ש כתב את דבריו דאליה ליה ברי גם לגבי כתובה גבי משארתני נאנסתי, והתם לא שייך ע"א נאמן באיסורין דהא הוי ממון.

ובעיקר הקושיא דלכאורה לא שייך דברי של האם יועיל לבת כבר מבואר כן בהש"ש (ש"ב פ"ז) דהקשה על דברי המ"מ [הובאו לעיל באות ה'] דכתב דהאם מהימנא להכשיר את בתה משום דמדאו' ספק ממזרת מותרת בקהל וכל איסורה מדרבנן בעלמא משום מעלת יוחסין והימנוה רבנן להאם בדיני דרבנן, והקשה הש"ש דכ"ז יהני להאם להכשיר בתה, אך אמאי מהימנא האם להכשיר עצמה הא איהי אי נבעלה לפסול אסורה לכהונה מדאו' וספק דאו' לחומרא. ותי' דודאי ס"ל לר"ג דברי אלים ועדיף משמא והוא טעם ההיתר, אלא דכיון שכל נאמנות הברי הוא רק כלפי הבע"ד הוצרך המ"מ לומר דגבי בתה הימנוה רבנן בדיניהם.

והביא הש"ש סימוכין לדבריו, א' כדאיתא לקמן (ע"ו ע"א) גבי היו בה מומין דברישיא דמתני' האב צריך להביא ראיה דמשנתארסה היו בה ונסתחפה שדהו דבעל, ובסיפא הבעל צריך להביא ראיה, דביאר ר' אשי דרישא מנה לאבא בידך וסיפא מנה לי בידך דהיינו שברישיא מוציא האב כתובתה מהבעל מכח טענת ברי דבתו והוי ברי ע"י אחר וא"כ עליו להביא ראיה, משא"כ בסיפא דהבת מקבלת הכתובה ודאי יהני ברי דידה ועל הבעל להביא ראיה, ועכ"פ מוכח דברי דהבת לא מהני לאביה.

ב' מדברי הריב"ש דפסק גבי אחת שתבעה את שמעון דוולדה מיניה הוא ועליו לשלם דמי מזונות והנקת הולד, ושמעון מכחישה וטוען להד"מ, דאע"פ שהיו ברי וברי ואיכא מדרבנן שבועת היסט לנתבע מ"מ הכא ליכא שבועת היסט לשמעון, דכל תביעת האישה היא בשביל העובר שיקבל זכותו ואין טענת ברי דידה מועלת להיחשב כברי וברי ולחייבו שבועת היסט. וא"כ גם בדבריו מוכח בפירוש דלא מהני ברי דאם לבנה. ע"כ תורף דברי הש"ש.

ובדעת הרא"ש צ"ל, דסבר דאמנם ברי דאם לא מהני לבת וכדהוכיח הש"ש, אך באופן דיש נפק"מ בדין לגבי האשה כיון דנאמנת לגבי עצמה נאמנת גם לגבי בתה, וזה גופא צ"ב מדוע דלא נימא פלגינן נאמנות.

ושמעתי מהגר"י וינברג שליט"א ליישב הדברים ע"פ יסודו הידוע דלכל אדם יש נאמנות אלא שאין שומעים את דבריו אם אינו בעל דבר, וא"כ בדין

דהאם ודאי חשיבא בעל דבר א"כ ודאי שומעין דבריה וא"כ נאמנת גם גבי בתה בברי דידה.

ברם לא שייכא הכא לדינא דפלגין נאמנות, דכ"מ דאמרינן פלגין היינו במקום עדות דאיכא חיסרון בעצם הנאמנות ורק גזיה"כ דנאמן, א"כ כ"מ דנאמן במקום דאיכא גזיה"כ, משא"כ במקום דליכא גזיה"כ לא מהימן ופלגין דיבוריה, אך במקום דנאמן מצד ה"אדם" שבו והנידון האם מקבלים את דבריו א"כ במקום שקיבלנו את דברי האדם אין לנו לחלק בתוך דבריו דהא נאמן בהם ודאי.

ב. ועיקר שי' הרא"ש צ"ב טובא דהא התורא"ש לקמן (דכ"ז ע"ב) גבי ינאי כתב דהכשרו הוא משום דחזקת האם מהני לבת ולא מטעם ברי כלל ואם כן קשים מאד דברי הרא"ש דכתב דהא דמכשרין בהבת הוא מכח ברי דאם בלבד.

ובאמת עוד צ"ב בדברי הרא"ש דכתב בתו"ד דאין ליישב דברי רבי' יונה מדרבן גמליאל דאמר ברי ושמא ברי עדיף ופסקין כותיה משום שהגמ' ביארה דכ"מ דסבירא ליה לר"ג הכי היינו דווקא היכא דאיכא מיגו והכא ליכא י"ט או אי איכא חזקה כי התם דאיכא חזקת בתולה שמסייעת להברי ונימא דתחתיו נאנסה, אבל הכא ליכא חזקה דתחתיו נבעלה שהרי קיבל בה אביה קידושין פחותה מבת ג' ויו"א. ודבריו צ"ב דהא איזו חזקה הו"א שיהא לה, דבפשטות לשונו משמע שהו"א דאית לה חזקת בתולה², אך אין נראה כלל לומר כן דהא חזק"ב היינו שתחתיו זינתה וא"כ בין פחותה מב"ג ובין גדולה אין שום תועלת בהחזקה ואדרבה רק מגרעת דמה שתחתיו זינתה הוי רק סיבה לאיסור.

ואמנם בפשטות היה נראה לומר (וכן ביאר מו"ר הגאון ר' דוד כהן שליט"א), דהרא"ש נתכוון לחזקת כשרות, והיינו דמכח חזקת כשרות לכהונה נימא דלאו תחתיו זינתה, וע"ז כתב הרא"ש דלא שייך כאן חזקת כשרות שהרי ודאי תחתיו זינתה, כיון שנתקדשה כשהיתה פחותה מבת ג' שנים. ונמצינו למדים לפי"ז דחזקת כשרות מועלת לסייע הברי ואילו חזקת היתר לבעלה לא, והדבר צריך בירור.

יט. ובקרבן נתנאל הקשה דאמאי ליכא הכא מיגו דאי בעי אמרה מוכת עץ אני תחתיו ותהא מותרת, וכתב דאין לומר דכוונת הרא"ש לחדש שלא מיגו להתיר איסור דהא כתב שאין מיגו ולא שהכא לא אמרינן מיגו. ותירץ דהכא איכא רוב דרצון וליכא מיגו במקום רוב, ועיי"ש שהאריך טובא לבאר דבריו.

כ. ובאמת כ"כ רבינו ירוחם בדברי הרא"ש וצ"ע.

אך מ"מ אחר דאתינא להכי יתכן דזהו מה שהוכיח הרא"ש מהא דמכשיר בעובר דמהניא ליה ברי אע"ג דלית ליה חזקת כשרות, ואע"ג דאיכא דינא דחזקת האם מהני לבת מ"מ אין זה יכול לסייע לברי, דאין זה חזקת כשרות בבת עצמה, וכמו דנתבאר דחזקת היתר לא מועיל לסייע לברי, וזהו מה דהוכיח הרא"ש דאלים ליה ברי אע"ג דליכא חזקת כשרות שמסייעת לברי.

ואמנם עצם דברי הרא"ש צריכים ביאור טובא, דהן אמנם הוכיח מהאי דהיתה מעוברת דאלים ליה ברי נגד רוב אך אין זה יתיישב עם מש"כ קודם דכמו דלר"נ לא מועיל ברי נגד חזקת ממון ה"ה לא מועיל ברי כנגד רוב, ועוד הקשה במהרי"ט דאם הרא"ש מקיים דבריהם א"כ מדוע כתב דמה שמצא כתוב בשם ה"ר יונה הוא טעות.

וביאר בזה בחת"ס דכשיש טענת שמא של בע"ד אז בעינן לדין ברי ושמא ברי עדיף, ובהא קאמר ר"נ דלא מהני כנגד חזקת ממון וה"ה ג"כ כנגד רוב, אבל כשאין טענת שמא אז אלים ליה ברי ומועיל כנגד חזק"מ וגם כנגד רוב, וזה מה שהעיר הרא"ש מהיתה מעוברת דמועיל ברי כנגד רוב דשם אין שמא דהרי אין כאן בע"ד דטוען שמא, וזה מה שכתב הרא"ש דיכול לקיים דבריהם באופן שהבעל לא יטען שמא היה ברצון אלא רק יאמר פ"פ מצאתי דבזה מועיל ברי של האשה דאלים ליה ברי ואפי' כנגד רוב, אבל עדיין מה שמצא כתוב בשם ה"ר יונה דאפי' בטוען הבעל שמא אמרי' דברי עדיף זה טעות שהרי קי"ל כר"נ דלא אמרי' ברי ושמא ברי עדיף כנגד חזקת ממון וכנגד רוב.



סוגיית ארוס וארוסתו

א'

העמדת ספק הגמ' כלפי ג' עניינים

ההוא ארוס וארוסתו דאתו לקמיה דרב יוסף היא אמרה מיניה והוא אמר אין מינאי אמר רב יוסף למאי ניוחש לה חדא דהא קא מודה ועוד הא אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבן גמליאל. הנה בהך דארוס וארוסתו יש שלושה עניינים דנפקי מהך ספק, א' לאסור את הארוסה על הארוס ב' לפסול את הולד לקהל ג' לאסור את הארוסה לכהונה, ופשטות הדברים שהנידון כאן הוא לגבי כל העניינים האלו.

והנה לגבי לאוסרה על הארוס יש להקשות דגם בלא הטעמים המתבארים בגמ' דינה לכאורה שמותרת, דהא איכא ספק ספיקא ספק נבעלה לארוס ספק נבעלה לאחר ואת"ל נבעלה לאחר ספק באונס ספק ברצון, והוי ס"ס המתהפך, דאיכא נמי למימר הכי, ספק באונס ספק ברצון, ואת"ל ברצון ספק לארוס ספק לאחר, [ועיי' בשיטמ"ק בשם רבינו יונה]. ולא שייך לתרץ ע"ז דאיכא רוב דנבעלה ברצון, שהרי כבר כתבו התוס' לעיל דף ט' ע"א ד"ה ואבע"א שרוב רצון הוי רק רוב דרבנן ולפיכך אינו מועיל לבטל ס"ס, וכח ס"ס מתיר אף במקום רוב רצון.

ולכא' יש לומר דאיכא רובא אחריני, דרוב העולם פסולים אצלה ורק הארוס הוא דמותר לה וכמבואר בגמ' בהמשך הסוגיא, ונמצא דהספק האם נבעלה לארוס או לאחר הוי ספק שיש עליו רוב, וס"ס שיש רוב באחד מן הצדדים אינו ס"ס, ולכן לא שייך להתיר מטעם ס"ס.

ומטעם זה דאיכא רוב פסולים אצלה, לכך נמי לא שייך להקשות להתיר מצד שיש חזקת היתר להכריע שנבעלה מהארוס, כיון דעל זה יש רוב פסולים אצלה ורובא וחזקה רובא עדיף.

ולא שייך נמי מטעם זה דיש חזקת היתר, להכריע שנבעלה באונס, כיון דאיכא רוב רצון, וכמו מה דכתבו התוס' [לעיל שם (דף ט' ע"א ד"ה ואבע"א)] דרוב רצון מהני

שלא יוכרע ספק על ידי חזקת היתר, כיון דבמקום חד ספיקא חשבי רבנן רצון לגבי אונס רובא, ורובא וחזקה רובא עדיף.

אולם עוד יש להקשות גבי הנידון להתירה לבעלה, אמאי לא שייך להתיר מכח ס"ס ספק אונס ספק רצון ואת"ל רצון ספק תחתיו ספק לא תחתיו, [והוי ס"ס המתהפך דאיכא למימר להפך נמי ספק תחתיו ספק לא תחתיו ואת"ל תחתיו ספק באונס ספק ברצון], וצריך לומר, דמיירי דמוכח מתוך זמן הלידה דהעיבור היה לאחר שנתארסה, וא"כ ליכא למימר ספק שלא תחתיו. ופשוט.

לגבי הנידון על הולד, ולגבי הנידון על הכשרות לכהונה, אין אנו צריכים לטעמים אלו בכדי שלא יהיה אפשר להתיר מטעם חזקה, דאף בלאו הכי אין חזקה מתרת בהם, דמעלה עשו ביוחסין.

גבי הספק על כשרות הולד לקהל, הנה מצד אונס ורצון ל"ש ס"ס כיון דאפי' אם זינתה באונס הולד נאסר לבוא בקהל, אולם מ"מ יש להקשות דאיכא למימר ס"ס אחר, ספק ממנו ספק מאחר, ואת"ל מאחר ספק מישראל ספק מעכו"ם, שהרי אם נבעלה לעכו"ם אין הולד ממזר. וצ"ע.

גבי הספק לעניין להיאסר לכהונה ליכא לאקשוויי מידי, שהרי אפי' באונס ואפי' לעכו"ם, נאסרת עי"ז לכהונה אם נבעלה לאחר, וא"כ איכא רק חדא ספיקא, האם נבעלה לארוס או לאחר.

ב'

דהא קא מודה – ע"א, דין ברי לי, "אחר דמסייע"

א. אמר רב יוסף למאי ניחוש לה חדא דהא קא מודה. לא נתפרש בגמ' מאיזה דין נאמן בהודאתו.

והיה אפשר לכאן דמהני מדינא דע"א נאמן באיסורין, דכיון דהוא אומר שבא עליה נמצא הוא ע"א המסייע לטענתה, ולפ"ז יהיה מוכח מהכא ד"פסולי עדות" [היינו פסול בעל דין ופסול קרוב] לא נאמרו גבי איסורין אלא רק גבי דיני ממון, [יעוי' מש"נ בזה לעיל בסוגיית "מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה", אות א'] כ"א. אולם באמת הרי

כא. בכתבי מורינו שליט"א הוסיף בזה. יש להביא ראייה לא כן מעובדא דר' זכריה הקצב לקמן

דממ"נ לא שייך לומר כן דבסוגיין מיירי מצד ע"א נאמן באיסורין, דדל מהכא פסולי עדות מ"מ לא מהני כאן ע"א, כיון דהכא הוא דבר שבערוה ולא איסורין סתם, דהא גבי הנידון הראשון להתירה על הארוס פשוט דהוי דבר שבערוה ממש, ואפי' גבי הנידון על כשרות הולד לקהל נמי נראה דהוי דבר שבערוה כיון דהוי פסול הגוף בתולדה וכמו שביאר בש"ש ש"ו פט"ו, (וכמו שנתבאר לעיל בסוגיית "מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה", שם).

ובשו"ת רע"א (ח"א תשו' פ"ה ושו"ת תניינא תשו' נ"ד) כתב דמהני מדין "ברי לי", ולזה יש להקדים הסוגיא לקמן דף כ"ב ע"ב, דהתם איתא דאם נחלקו שני עדים כנגד שני עדים האם מת או האם נתגרשה הוי ספק גמור, ולכן אם נישאת לאחד מעדיה המכשירין וגם היא אומרת ברי לי לא תצא אולם לכתחילה לא משום הסר ממך לזות שפתיים, והקשו התוס' דיש לנו לומר דאוקמה אחזקתה שהרי תרי ותרי מדאו' אוקמה אחזקה, ועי' ברשב"א בקידושין דף ס"ו ע"א מש"כ בזה, ובביאור דבריו כתב הפנ"י דיש דין "ברי לי" דמהני לאדם הנהגתו על עצמו בספיקות אם טוען שיוודע מה ראוי שיהיה ההנהגה, ומשום דכל דיני הספיקות נאמרו רק למי שמסופק בדבר וכיון שהוא אינו מסופק אינו מחוייב לדיני הספיקות. ועפ"ז יובן דברי רע"א, דביאר רע"א דבסוגיין נמי הארוס והארוסה נאמנים הם על הנהגת עצמם עד כדי שלא יוכלו בית דין לכופם לנהוג אחרת כב.

אמנם כל זה הוא דוקא בנידון הראשון לאוסרה על הארוס, אך לענין הולד ודאי דלא מהני ביאור זה.

ובשו"ת רע"א במקום אחר (תניינא תשו' ס"ז) ביאר באופן אחר, דמה שהארוסה טוענת ברי הוא מהני ואפי' לר' יהושע, דכיון דהארוס מודה דמיניה נתעברה מהני מה שהארוסה טוענת ברי לכו"ע וגם לר' יהושע, כיון דעד כאן לא קאמר ר' יהושע אלא משום דמעלה עשו ביוחסין, וא"כ י"ל דכל זה שייך רק היכא דליכא אחר דמסייע לה, אבל כאן הארוס מסייע לה ולכן נאמנת דמודה ר' יהושע בדאיכא ברי דאחר דמסייע לה.

דף כ"ז ע"ב לגבי שבויה דאין הבעל נאמן על אשתו, ועיי' בשו"ת רע"א (המובא לקמן). ע"כ.
כב. ויל"ע האם כאן שייך הדין דלכתחילה לא תינשא משום לזות שפתיים כמו לקמן שם דף כ"ב ע"ב, ואולי כאן לא שייך לזות שפתיים, וצ"ת.

ונראה פשוט בביאור כוונתו, דכל זה רק משום דהארוס שהוא בעל דין מסייע, דהנה אף אם יש עדות של ע"א דמסייע לטענתה ודאי דלא נימא דנאמנת ע"י שהע"א מסייע לה, ועד כאן לא קאמר רע"א אלא כאשר הבע"ד השני מסייע לטענת, ולכן נאמנת, אולם אחר דמסייע לא כג.

בביאור עניין "בעל דבר", שהוא תלוי בנפק"מ ולא בשייכות לגוף המעשה

ב. בדברי רע"א, בביאור מה דארוס וארוסה נחשבים בעלי דין לענין לאוסרה עליו, נראה ביאור הדבר דכיון דעליהם הדיון - האם תיאסר עליו או לא, לכן מוגדר שהדין הוא עליהם וממילא נחשבים בעלי דין, ולכן יש להם כח לטעון ברי דמיניה, וכן ברי דמינאי.

ויש שטענו לומר, שמה שנחשבים בעלי דבר אי"ז מצד מה שלהם נוגע הדין האם תיאסר עליו, אלא מצד שעליהם היה סיפור המעשה, אמנם טעות הוא בידם, כיון שבעל דין אינו מי שבו היה המעשה אלא מי שהדין נוגע לו, וכדמוכח בשור שנגח את הפרה שהבעלים יש לו כח של בעל דין לטעון ברי אע"פ שהוא אינו שייך לגוף המעשה כד, ולהדיא דבעל דבר תלוי במי שהדין הוא עליו ולא במי שהדין הוא בעניינו, ועוד מוכח כן מכך דשוחט נאמן על שחיטתו מדין ע"א נאמן באיסורין, ולא אמרי' דייפסל מדין בעל דין [לדעת הסוברים שגם באיסורין בעל דבר פסול] כיון שעליו גוף המעשה, אלא ודאי כיון שאין הנידון מוגדר כנוגע אליו - שהרי אי"ז נוגע לו יותר מאשר לשאר העולם אלא רק שכעת זה בבעלותו - לכן אינו פסול.

עוד ראייה יש לזה, מדמצינו נאמנות מיוחדת של מיילדת להכשיר את הולד, "נאמנת חיה לומר" וכו', ואינה נאמנת מצד שהיא בעל דבר, ומוכח שאע"פ שהיא שייכת בגוף המעשה מ"מ אינה בעל דבר, כיון דבעל דבר הוא מי שהנידון נוגע לו ולא מי שהוא גוף המעשה.

כג. בכתבי מורינו שליט"א הוסיף בזה. והא דמועיל ברי דארוס לגבי הולד או לגבי האשה להתירה לכהונה, הוא כמו דברי דהאשה מהני לולד, ונתבאר דבר זה לעיל בדברי הרא"ש [בסוגיית "מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה", אות ח'], ה"ה ברי דהארוס מהני גם לולד, כנתבאר שם. ע"כ.

כד. א"ה. לכא' יתכן ליישב דכיון דהמעשה היה בממונו, נחשב הדבר שהוא "נוגע לגוף המעשה" ממש כמו אם המעשה היה בו.

ועוד יש להוכיח כן, מדמצינו גבי דין פלגין, שרק במי שאומר "פלוני רבעני לרצוני" בעינן לזה דין פלגין כדי שיהיה נאמן בעדותו ולא יפסל מדין בעל דבר, אך אם אמר "פלוני רבעני לאונסי" לא בעינן דין פלגין ונאמן כיון דאינו בעל דבר, ומוכח מזה ג"כ כהיסוד הנ"ל דדין בעל דבר אינו תלוי האם העד היה שייך למעשה אלא האם דינו שייך לדין הנידון.

ובעל כרחין מבואר, דשם "בעל דבר" אינו תלוי במי שעליו גוף המעשה, אלא בעל דבר הוא מי שנידון המעשה נוגע אליו, והאמת לאחר ההתבוננות, שדבר זה מוכרח מיסוד עניינה של כל עדות, שהרי כל עדות נמי מעיד העד על מה שראה, ואם בעל דבר הוא אדם המעיד על מעשה שלו א"כ כל עדות היא על ראיית העד, אלא מוכרח, דבעל דבר אינו מי שהיה שייך במעשה, אלא מי שדינו נוגע בגוף העדות.

[ואמנם לפי כל זה מסתערת לן קושיא עצומה על דברי הנתיחה"מ שכתב שעדות על איסור סוטה לאוסרה על בעלה הוי עדות "דבר שבערוה" ובעינן שני עדים דוקא, שאע"פ שעצם האיסור שנאסרת על בעלה אינו ערוה מ"מ כיון שמעשה הביאה שנבעלה לאחר הוא דבר ערוה, העדות כולה נחשבת דבר שבערוה ובעינן שני עדים דוקא, אך דבריו קשים מאוד מכל הראיות הנ"ל ומצוה ליישב דבריו].

וא"כ ודאי מה שכתב רע"א דהארוס והארוסה נחשבים בעלי דבר, אי"ז מצד מה ששייכים לגוף הספק שהספק הוא עליהם, אלא מצד מה דהנפק"מ שייכת להם. שזהו עניינו של "בעל דבר" לגבי פסלות לעדות, וכן גבי דין ברי וגבי שאר דיני בעל דין.

ג'

בענייני "מדאפקרא" - תירוצי הראשונים על קושיית "מדאפקרא"

א. ההוא ארוס וארוסתו דאתו לקמיה דרב יוסף היא אמרה מיניה והוא אמר אין מינאי אמר רב יוסף למאי ניהוש לה חדא דהא קא מודה. הנה ביבמות דף ס"ט ע"ב ג"כ מיירי בארוס שנתעברה ארוסתו, והתם מבואר (לפי לישנא קמא) לדעת אביי, דאפי' אם דיימא מהארוס ולא דיימא מעלמא, מ"מ לא אמרינן דבהכרח הולד נולד מהארוס, משום דאמרינן "מדאפקרא נפשה לגבי ארוס אפקרא נפשה לעלמא" דכשם שנבעלה לו כך נבעלה גם לאחר, [ויעוי' בפירש"י שם שכתב,

חיישין הואיל ופרוצה היא אחר נמי בא עליה ואיעברה מיניה], ולכן אין הדבר מוכרע דממנו נתעברה, וממילא חיישין דהולד נולד מביאת פסול, וליכא להכשירו.

ועפ"ז הקשו הראשו', מאי טעמא הכא לא חיישין לזה כלל, ואמרינן דכיון דידעינן ע"י הודאתו דנבעלה לארוס הולד כשר, והרי איכא למיחש להאי חששא דאפקרא נפשה לעלמא נמי, [וכבר הקשו כן בתוס' ג' פעמים, בד"ה "ההוא", ובד"ה "חדא" הראשון, ובד"ה "חדא" השני].

ונקטו הרמב"ן והרשב"א ועו"ר (וכן מב' בדברי התוס' בד"ה "חדא" הראשון), דבאמת הסוגיא כאן לא אזלא כשיטת אביי בלישנא קמא דחושש לסברת "מדאפקרא", אלא רק לדעת רבא החולק עליו שם, או לדעת הלישנא בתרא דהתם דאף אביי אינו חושש "מדאפקרא". והתוס' בד"ה "ההוא" תירצו באופן אחר, דאיכא "רוב בעילות אחר הבעל" כיון דמיירי שמודים ש"בא עליה ביאות הרבה והיה רגיל אצלה תמיד".

אולם התוס' בד"ה "חדא" השני תירצו מתחילה בשם ר"י דזה גופא שקו"ט הגמ', דאמנם הגמ' מתחילה למדה דלא כדעת אביי וזהו דאמרינן "חדא דקא מודה", היינו דהודאתו מהניא כיון דלא חיישין ל"מדאפקרא", אולם זה גופא הוא החידוש שנתווסף בדברי הגמ' "ועוד" וכו' דהשתא הגמ' ס"ל כדברי אביי דחיישין לסברת "מדאפקרא", ולכן ס"ל השתא דלא סמכינן על מה דקא מודה, דאף מה שמודה אינו מועיל כיון דיתכן דמדאפקרה נפשה וכו', ועל זה מהני מה דהכרעת ההלכה כדברי ר"ג דנאמנת מטעם ברי. נמצא שבאמת הגמ' כאן אזלא אליבא דאביי, וזה גופא הוא ביאור השקו"ט.

ובדומה לזה ביאר הר"י מיגש, והובאו דבריו ברא"ה וברמב"ן, דהסוגיא כאן אזלא אליבא דאביי, אך נתווסף בדבריו דכבר מתחילה היה מהלך דברי הגמ' אף אליבא דאביי, ומה דמהני הודאתו "דקא מודה" ולא חיישין לסברת "מדאפקרא", משום דמיירי שאומר לא זזה ידה מתחת ידי, או כגון שהיו חבושים יחד בבית האסורים ומכך מוכרח שלא זינתה עם אחר, ולכן מהני מה דמודה כ"ה, ועיי' בריטב"א שכתב כע"ז, [וכן דקדק השיטמ"ק מלשון רש"י בד"ה אין מינאי שכתב, "אמת ממני הוא", ויש לדון בזה אם הוא דיוק מוכרח].

כה. והא דבעינן לדיבורו הוא לענין זה גופא שהיו חבושים יחד, דאנן לא ידעינן זאת ורק הוא טוען כן.

ולפ"ז ביאר הר"י מיגש בביאור סברת ה"ועוד" כמו הסברא שביארו התוס', וביאור השקו"ט הוא, דמתחילה אמרינן דהיה מיירי שאומר לא זזה ידה מתחת ידי, ושוב אמרינן "ועוד" אף אם לא מיירי באופן שהודאנו היא שלא זזה ידה מתחת ידו, מ"מ יש להתירה על פי דעת ר"ג דנאמנת לומר למי נבעלה, ומזה נאמנת מכח הברי לומר שלא נבעלה לאחר מלבד הארוס.

אמנם הרמב"ן חלק על עצם ביאור הר"י מיגש בדעת הסברא הראשונה דהגמ' ["דהא קא מודה"] דמיירי אף לדעת אביי ומ"מ הכא ליתא לסברת "מדאפקרא" כיון דאומר דלא זזה ידה מתחת ידו, וכתב דלא מסתבר לדחוק דמיירי באופן זה שלא זזה ידה מתחת ידו כלל, ומכח קושיא זו הכריח דלא כדברי הר"י מיגש, ולכן ביאר דבאמת הסוגיא לא אזלא כוותיה דאביי, [ועוד תירץ בזה, דכל סברת "מדאפקרא" היא רק לענין לאסור את הולד ולא לענין לאסור את הארוסה, וצ"ב טעם הדברים, ויתבאר לקמן או"ק ג'].
ואמנם, מתוך שחלק על דברי הר"י מיגש, הוקשו לו דברי הגמ' בסברא השנייה ["ועוד"], דהא אם בסברא הראשונה מיירי רק דמודה, א"כ בע"כ בסברא השנייה מיירי דאפי' אינו מודה ולכא' מיירי דמכחיש, ואם מכחיש הוי ברי כנגד ברי ובזה לא קאמר ר"ג (כמבו לקמן דף ט"ז ע"א), ותירץ דאמנם אינו מודה אך מיירי דגם אינו מכחיש, משום דאינו לפנינו כגון שהלך למדינת הים או שמת. ועצם קושיא זו והתירוץ, נתבארו כבר בדברי בתוס' (בד"ה "חדא" השני).

בביאור יסוד עניין "מדאפקרא" בהרחבה, ע"פ דרכו דהגר"ש היימן

ב. בעיקר דרכם דהתוס' והר"י מיגש דבסברא השנייה דהגמ' ["ועוד"] מיירי דהארוס מודה אולם הנידון הוא מצד חשש "מדאפקרא", קשה מאוד לפ"ז דברי הגמ' דקאמר דהברי של האשה הוי כנגד רוב פסולים, והרי חשש מדאפקרא הוא כולו לגבי פסולים בלבד דלמא נבעלה לאדם אחר מלבד הארוס, "מדאפקרא נפשה לגבי ארוס אפקרא נפשה לעלמא", וא"כ כל הספק הוא רק על פסולים וליכא אפשרות שנבעלה לכשרים, שהרי הדבר ידוע שנבעלה לארוס שהוא המיעוט כשרים לגבה, וכל הספק הוא רק האם נבעלה גם לאחר, וא"כ לגבי הספק לא הוי "רוב פסולים" אלא הכל פסולים, ומה דמועיל ברי של האשה הוא משום דאומרת שלא נבעלה לאחר ואין דיבורה כלל כנגד רוב, וכן הקשה בחי' ר' שלמה סי' ו', (ועיי' בשיטמ"ק ד"ה "וכן" שלכא' עמד בזה).

עוד הקשה בחי' ר' שלמה שם, בדברי התוס' בסוף ד"ה "ההוא", שתירצו על קושיית מדאפקרא דאיה"נ יתכן דהפקירה את עצמה גם לגבי אחרים, אולם מיירי שאומרים שהיה רגיל אצלה תמיד ולכך איכא רוב בעילות אחר הבעל, ודברי התוס' צריכים עיון, דתירוץ זה מיישב הא דליכא למיחש ל"מדאפקרא" כלפי הולד אך לא הא דליכא למיחש כלפי האשה, דבשלמא כלפי הולד הספק הוא האם נולד מביאותיו של הארוס או מביאות אחרות ועל זה שייך לומר "רוב בעילות", אולם האשה הרי דנפסלת בעצם היותה נבעלת לאחר, והרוב אינו מגלה שלא נבעלה לאחר אלא רק כוחו שהוא נוקט על ביאות מסוימות שהן היו לארוס, וא"כ לגבי הספק שנוגע לאשה לא יועיל מה דרוב בעילות אחר הארוס.

עוד הקשה שם, בהקדם דהנה רע"א (הובא בחי' רע"א לעיל י"ג ע"א) הקשה בדברי רבי יהושע לעיל במשנה בשראזה מדברת ואמרה דכהן הוא והרי היא בחזקת נבעלה לנתין ולממזר עד שתביא ראיה לדבריה ומבואר דאם תביא ראיה לדבריה מהני, והקשה מה יועיל שתביא ראיה לדבריה שאיש כשר בא עליה והלא איכא למיחש שנבעלה גם לאחר מכח מ"דאפקרא" דכיון דידעינן שנבעלה לכשר ניחוש דנבעלה גם לפסול^כ. ותירץ שם רע"א דכיון דבהאי ספק החזקה הויא חזקה דלא איתרע שהרי הספק הוא רק מכח "מדאפקרא" דהיינו דביאת הארוס מעוררת חשש שנבעלה עוד בעילה אחרת לפסול, נמצא דהספק הוא ספק שאינו מכח ריעותא לפנינו וא"כ הרי דאיכא ברי בהדי חזקה דלא איתרע, ובזה מודה רבי יהושע דברי וחזקה מהני וכל מה דחלוק על דברי רבן גמליאל הוא רק בחזקה דאיתרע עי"ש היטב בדבריו. ואולם הקשה הגר"ש היימן לפי דרכם דהתוס' והר"י מיגש דבהסברא השניה של הגמ' ["ועוד"] מיירי כלפי חשש "מדאפקרא" ועל זה מהני דעת רבן גמליאל, ומבואר דגם על חשש "מדאפקרא" פליג רבי יהושע וס"ל דלא מהני ברי בהדי חזקה, ובע"כ דגם בחזקה דלא איתרע כדהכא דהספק אינו מכח ריעותא אלא מכח חשש "מדאפקרא", מ"מ ס"ל לרבי יהושע דלא מהני. וא"כ הדרא קושיית רע"א לדוכתא, דמה יהני במשנה מה שתביא ראיה לדבריה והלא אכתי איכא למיחש דאפקרא נפשה גם לגבי אחריני.

כו. העירני הבה"ח מרדכי שטרנבוך נ"ו, דלכאוי אין מובן עיקר קושיית רע"א, דהא מיניה וביה מוכח דראיה לדבריה היינו שלא זזה מתחת ידו כיון דעל זה קאי רבן גמליאל דמועיל שאומרת ברי ובזה מהני לדברי רבי יהושע מה שתביא ראיה לדבריה שאומרת כן, וא"כ מה שייך לדון כאן על מדאפקרא. וצע"ג.

ג. ונראה מבואר מכל זה בהכרח ויסוד הדברים כתב בחי' ר' שלמה שם, סברא חדשה ביסוד דינא ד"מדאפקרא", דיסוד החשש אינו להסתפק שמא נבעלה עוד [כמו הבנת רע"א], דאי משום הא ודאי לא נסתפק כיון דמנא לן למיחש להא וכיון שידוע לנו מה שלפנינו מהיכי תיתי להסתפק על עוד בעילה, והרי ספיקות אינם נולדים לפי הסתברות הספק אם אין "סיבת ספק" אמיתית, כיון דספיקות הם ענייני דין ואינם "מציאות ספק" בעלמא ורק הדין האומר להסתפק הוא המעמיד והמעלה את החשש לפנינו, א"כ לא זה הוא החשש "מדאפקרא", אלא חשש "מדאפקרא" עניינו דהיכא דכבר עומד הספק לפנינו מכח בעילה שהיתה, לא נכריענה ע"פ עניין אחר שנודע לנו, וכגון בהא דיבמות בארוסה שנתעברה לא נכריע דנתעברה מהארוס ואע"פ דדיימא מיניה כיון דהכרעה זו אינה אלא הכרעה בספק, דהנה עיקר הדבר דכיון דידעינן דדיימא מהארוס תלינן ביה, אינו דין האומר דליכא ספק כלל אלא הוא "דין תלייה" דתולין בזה, וכלשון החזו"א (אה"ע סי' א' ס"ק א') "תלינן בידוע", ואולם ודאי דאינו מסלק את "תורת הספק" שייחשב כמו שאין כאן ספק מעולם, ועל זה נאמר סברת החשש של "מדאפקרא" דכיון דחזינן דאפקרא נפשה לגבי הארוס נימא דאפקרא נפשה לאחר נמי ומכח זה לא נוכל להכריע את הספק על העיבור מכח דין התלייה "תולין בידוע", ואין כח "מדאפקרא" לחדש וליצור ספיקות אלא רק לבטל את כח ההכרעה של דין "תולין בידוע", נמצא דכעת דחיישינן "מדאפקרא" אין זה "שם ספק" חדש האם היתה עוד בעילה, אלא היא היא הספק הקיים העומד לפנינו האם הבעילה שממנה נתעברה היתה מן הארוס או מן אדם אחר, ורק שדין תולין בכוחו ליצור הכרעה בספק ואת זה מבטל חשש "מדאפקרא", ומכוחו לא מוכרע הספק על ידי הדין דתולין בידוע.

ולפ"ז הרי דמיושבות כל שלושת הקושיות הנ"ל, ותחילה דברי הגמ' א"ש היטב, בדוקא נקטה "רוב פסולים" ולא הכל פסולים, וכן חשיב דהברי הוא כנגד רוב, כיון דאף דביאת הארוס נתבררה לנו בודאות מ"מ לא שייך על ידי זה להכריע שהבעילה הידועה לנו היתה מהארוס, כיון שזה אינו ידוע לנו בודאי אלא רק מדין "תולין בידוע" ידעינן כן, והך דינא דתולין בידוע איתרע ע"י חששא ד"מדאפקרא" וא"כ לא שייך אפי' מתחילה הכרעה דהך ביאה היתה מהארוס ואח"כ יהיה על זה ספק חדש מכח "מדאפקרא", אלא מעולם לא הוכרע הספק כיון שנתבטל הדין של תולין בידוע ע"י חשש מדאפקרא. ונמצא דעל ביאה זו עצמה אנו מסתפקים האם היא מביאת הארוס או מביאה אחרת, ואין גוף הספק מצד "מדאפקרא", ועל כן שייך עניין רוב פסולים.

וכן מיושב הקושיא במש"כ התוס' דמשום דרוב בעילותיה לארוס לא חיישינן ל"מדאפקרא", כיצד מהני בארוסה מה דרוב בעילות לבעל והרי מ"מ נאסרת אף ע"י מיעוט בעילות, ולפי יסוד זה מיושב שפיר, דכל חשש מדאפקרא לא הוי "שם ספק" חדש, רק עניינו לעורר את הספק מכח העיבור, וא"כ כל זה אינו שייך אלא רק גבי נידון העובר ולא גבי נידון הארוסה, ורק דאם כבר נתעורר ספק על העובר כמו"כ איכא ספק אף על האשה, אך כל כמה דליכא ספיקא על העובר, משום דרוב הבעילות אחר הארוס, א"כ ממילא ליכא להסתפק לגבי דינא של הארוסה כלל, כיון דמהי תיתי לן האי ספיקא והלא "מדאפקרא" אינו יוצר ספיקות, וכנתבאר.

וכן הקושיא השלישית בהך דראוה מדברת במתני' דמבואר דאם תביא ראייה לדבריה תהיה נאמנת, ואמאי תיהני ראייה ולא ניחוש לחששא ד"מדאפקרא", ג"כ מיושבת היטב לפי היסוד הנ"ל, דהא אין כוחו של "מדאפקרא" כלפי האשה כיון דאין כוחו לייצר ספק חדש האם נבעלה בעילה נוספת, וא"כ ניחא שפיר הא דתהא נאמנת ע"י ראייתה ולא ניחוש ל"מדאפקרא", כיון דזה אינו יכול לעורר ספק על זה.

כ"אמנם צריך להוסיף בזה תוספת ביאור, דהנה בחי' ר' שלמה שם הוסיף על זה, דמצא סעד גדול לדבריו מדברי הרמב"ן בסוגיין שכתב על הקושיא הנ"ל מה מועיל הודאת הארוס והרי מדאפקרא לגבי ארוס אפקרא נמי לגבי אחריני, וכתב וז"ל, אי נמי לגבי ולד חיישינן, אבל היא שריא לבעלה, עכ"ל, וכתב שם בחי' ר' שלמה, דלכא' קשה מאי נפק"מ בין היא לולדה, וכתב, דלדבריו מבואר היטב, ולכא' צ"ב, הרי יש כאן עובר וממילא יש כאן ידיעה על בעילה שאנו מסופקים עליה, אם מהארוס או מאחריני, וזה נוגע גם לאשה, וא"כ מה החילוק דלגבי האשה לא אמרינן מדאפקרא ולגבי הולד חיישינן, וצריך לומר דבאמת לגבי האשה שהספק שמתעורר האם נבעלה לארוס או לאחר בזה כיון דידיעין דנבעלה לארוס א"כ אין העובר מספק לנו ספק חדש דהרי אנו יודעים שנבעלה ואין שום סיבה להסתפק מכח העיבור שהיה כאן עוד בעילה, ורק לגבי העובר שהנידון הוא עליו מיהו העובר הזה ובזה יש לנו ספק בלא ידיעה אחרת על ספק זה, ורק דפושטים ספק זה על ידי דתלינן בידוע ובזה מועיל מדאפקרא דלא מועיל תלינן בידוע וכדנתבאר, ואף החולקים על הרמב"ן דכשיש עובר אנו מסתפקים גם על האשה, אינו רק דעל ידי שכבר נתחדש לנו ספק מכח העובר א"כ מסופקים אנו גם לגבי האשה, והנפק"מ

דאם אין לנו נידון על העובר כגון שהעובר מת וכל הנידון הוא לגבי האשה דבזה כבר יש לנו ידיעה שנבעלה לכשר, תו לא מספקינן מכח העובר דאולי נבעלה לעוד אדם, ודו"ק כח.

ד'

ראיית הרא"ש דאף אליבא דה"ועוד" לא מיירי שהארוס מכחיש

ועוד הא אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבן גמליאל וכו' והא נמי כדיעבד דמי. לעיל אות ג' נתבארו שני דרכים בביאור כוונת ה"ועוד", דלכא' קשה דאם אליבא דסברת ה"ועוד" לא מיירי שהארוס מודה אלא מכחיש א"כ הוי ברי כנגד ברי, ובזה לא קאמר ר"ג כמב' לקמן (דף ט"ז ע"א), ובזה לכו"ע לאו ברי עדיף. ונתבארו בזה לעיל שני דרכים. א' התוס' (בד"ה חדא הראשון) והרמב"ן והרשב"א דהעמידו דמיירי דהארוס אינו לפנינו, כגון שהלך למדינת הים או שמת, ולכן אינו מכחיש אע"פ דגם אינו מודה. ב' התוס' (בד"ה חדא השני) והר"י מיגש שכתבו, דבאמת מיירי שמודה שנבעלה לו, אלא דה"ועוד" הוא כדעת אביי דלא סגי במה דידיעין בבירור שנבעלה לו כיון דחיישינן "מדאפקרא", ולכן לא מהני מה שמודה הארוס, אולם מ"מ הכרעת ההלכה כר"ג דמהני מה שהארוסה אומרת.

בעניין זה יש להוסיף, דבפסקי הרא"ש כאן יש הכרח נוסף דלא מיירי דהארוס מכחיש, דהא הדין הוא דאב נאמן על בנו מדין "יכיר - יכירנו לאחרים" (כמבואר לקמן דף כ"ה ע"ב ובכ"ד), וא"כ אם היה מיירי דהארוס מכחיש שממנו נתעברה, יש לו להיות נאמן על מה שאומר לאו בני הוא זה שלא ממני נתעברה, ומהא דחזינן דהארוסה נאמנת, מוכח בודאי דלא מיירי שהארוס מכחיש.

ויש שני נפק"מ בין הטעם שכתבו הראשו' "בברי וברי לא קאמר ר"ג" לבין הטעם הנוסף שכתב הרא"ש דאם מכחיש נאמן מדין יכיר, א' האם הולד הוי ממזר ודאי או ממזר ספק, דאם ההכחשה מועלת רק לעניין דהארוסה אינה נאמנת דבברי וברי לא קאמר ר"ג א"כ הולד אינו אלא ספק ממזר, אולם אם הארוס נאמן מדין "יכיר" הולד הוי ממזר ודאי, ב' האם ההכחשה מועילה נגד הארוסה רק כלפי הולד, או גם כלפי הארוסה שתיאסר לכהונה, דאם ההכחשה מועילה רק לעניין דין "יכיר",

הרי דכל עיקרו של דין יכיר הוא דין מחודש שהאדם קובע את הדין של בנו וכל הנאמנות היא רק ביחס לבנו ולא ביחס לאדם אחר ופלגין נאמנות, אולם אם כח ההכחשה הוא לעניין דעל ידי זה הארוסה אינה נאמנת, א"כ גם אינה נאמנת להתיר את עצמה לכהונה.

ה'

בעניין ברי כנגד ברי – בפלוג' הראשו' בגוונא דהארוסה אומרת מהארוס והוא מכחיש

בעיקר הדברים הנ"ל שכתבו הראשו' בביאור הסברא השנייה שבגמ' [ויעוד" וכו'] דמיירי דוקא בגוונא שהארוס אינו מכחיש את דברי הארוסה ואומר "לאו בני הוא זה", משום דנקטו עפ"ד הגמ' לקמן דבברי וברי לא קאמר ר"ג, ולכן אם היה מכחיש את דבריה ודאי דלא היתה נאמנת.

בדברי התורי"ד מצינו דרך אחרת בזה, דכתב דמיירי גם אם הארוס מכחיש ומ"מ הארוסה נאמנת ואין כח בידי הארוס ליצור ספק ע"י מה שטוען, כיון דמאי דקאמר ר"ג דנאמנת בהדי חזקה הוא אף בברי מול ברי, דגם בזה ס"ל לר"ג דיש כח בידה. [ולקמן בדברי הר"י מלוניל, יתבאר ליישב לדבריו את דברי הגמ' לקמן (דף ט"ז ע"א) דבברי וברי לא קאמר ר"ג, ודרך נוספת בזה מבוארת בביאור הגר"א באה"ע סי' ד' סעי' כ"ז]. ולעניין הארוס אסורה אע"פ שהוא אינו נאמן, כיון דהארוס "שויה אפשיה חתיכה דאיסורא", אך לעניין כהונה מותרת, וכן הולד מותר.

והוכיח התורי"ד לדבריו דגם בברי וברי קאמר ר"ג, מכך דלעיל (דף י"ג ע"א) נאמנת במה דקאמרה "לפלוגי נבעלתי" ואף דודאי יבוא אותו פלוני ביום מן הימים ויתכן שיכחיש את דבריה, ומ"מ נאמנת ומוכח דאף אם יבוא ויכחיש מ"מ תהיה נאמנת, ולכן נאמנת גם עתה.

ונראה, דגם הראשונים שאמרו דבברי וברי לא קאמר ר"ג, לזה גם הם יודו, דבהא דלעיל אף אם יבוא הפלוני ביום מן הימים ויכחיש את דבריה שנבעלה לו, לא יהיה נאמן כנגדה, וזאת כיון דכח ברי לא ניתן אלא לבעל דין והפלוני אינו בעל דין כיון שאין דינו נידון בספק העומד לפנינו, דהנה כבר נתבאר לעיל [אות ב' או"ק ב'] דבעל דבר אינו מי שהיה שייך לגוף המעשה, אלא מי שדינו שייך עתה לדין העומד לפנינו, והך פלוני אף שהוא עצמו של הסיפור מ"מ אין דינו עומד לפנינו שנכריע בו, ולכן אינו בעל דבר שיוכל לטעון ברי כנגד האשה.

ובאמת לכא' גם כאן היה אפשר לומר כן, דהארוס אינו בעל דין כיון דהוא אינו נוגע לגוף הספק רק האם הארוסה תיאסר עליו, ומנ"ל לומר דנפקותא כי האי חשיבא נפקותא עד כדי להחשיבו בעל דין על הספק, אולם מעצם דברי הראשונים מוכח לא כן, ממה שכתבו דודאי לא מיירי שהארוס מכחיש כי אם היה מכחיש לא היתה נאמנת מכיון דהוי ברי מול ברי, ומוכח דהראשונים חשבי ליה כבעל דין, דכיון דהנידון הוא האם תיאסר כלפיו, הוי בעל דין על הספק, וכיון שהוא בעל דין על הספק האם תיאסר עליו ממילא נאמן גם על הספיקות הנוספים, [האם תיאסר לכהונה והאם הולד מותר], כיון דסגי במה שקיבל כח "ברי" שמקבל בעל דין, על עניין אחד, כדי שמזה נלמד לכל העניינים התלויים בזה.

אך גם לאחר זאת אכתי ניתן לומר דזה הוא הביאור בדברי התורי"ד, דאיה"נ התורי"ד מודה דבברי וברי לא קאמר ר"ג, אך מה דקאמר דגם אם הארוס מכחיש נאמנת אי"ז מטעם דברי מהני אף נגד ברי אלא מטעם דהארוס אינו נחשב ברי כיון דהוא איננו בעל דין, כיון שאין הנידון נוגע אליו אלא רק על הארוסה האם תיאסר עליו, וזה לא נחשב כנידון הנוגע אליו.

אולם אליבא דאמת אין נראה לומר כן, דהנה גם הר"י מלוניל כתב בדברי התורי"ד דהארוסה נאמנת אף כנגד הכחשת הארוס, והקשה על דבריו מהא דאיתא להדיא לקמן דף ט"ז ע"א דבברי וברי לא קאמר ר"ג, ותירץ דהתם מיירי לעניין להוציא ממון ובזה החמיר ר"ג דליכא נאמנות אא"כ הוי ברי ושמא, אך בשאר דוכתי כשאינו להוציא ממון איכא נאמנות ואפי' בברי כנגד ברי, ולכן כאן הארוסה נאמנת אף אם הארוס מכחיש. והרי דמפורש בדברי הר"י מלוניל, דהא דהארוסה נאמנת אף בהכחשה אי"ז משום שהארוס אינו נחשב בעל דין, דא"כ לא היה מקשה מההיא גמ' דלקמן, אלא רק נאמנת מצד דגם בברי וברי קאמר ר"ג, ולעולם התורי"ד והר"י מלוניל מודים לסברת הראשו' דהארוס נחשב בעל דין, אלא דס"ל דר"ג קאמר אף בברי וברי כ"ט, ונמצא דזה הוא שורש פלוג' הראשו' עם התורי"ד והר"י מלוניל, האם קאמר ר"ג אף בברי וברי או רק בברי ושמא.

ועיין עוד בעניין זה, בדברי השו"ע סימן ד' סעיף כ"ז מה שהביא מדברי הרמב"ם, ובביאור הגר"א שם מה שביאר בדברי הרמב"ם והשו"ע, ומה שביאר בדברי הרא"ש כאן, ודו"ק היטב בכל זה.

ו'

דקדוק לשון "כדיעבד"

אלא מאי אית לך למימר הא לכתחלה הא דיעבד והא נמי כדיעבד דמי. יש להעיר בלשון "והכא נמי כדיעבד דמי", דמפשטות לשון כדיעבד משמע דלא הוי דיעבד ממש, ולכא' הרי זהו דיעבד גמור דכבר נישאת, ומדוע הוי רק כדיעבד. ועיי' בריטב"א ובראשו' מש"כ בעניין זה.



לברי שלו ורובא וחזקה רובא עדיף, מבואר דמ"מ כלפי סיוע לברי יותר כח יש בידי חזקה מאשר בידי רוב, ודו"ק.

ריש סוגיית שטרות, וביסוד דין הפה שאסר

א'

כמה עניינים בסוגיית שטרות

דין שטר

א. **שטר** אינו עדות פשוטה על ההלוואה, אלא מפורסם בשם האבי עזרי המשפט ששטר הוא 'שטר', פירוש הדברים דהנה עדים אינם צריכים לראות את ההלוואה בכדי לחתום על השטר, ובדרך כלל המנהג שהשטר מוכן מראש והעדים חותמים עליו קודם ההלוואה ומוכח שאין זה כפשוטו שהעדים מעידים בחתימתם שמה שכתוב בשטר הוא אמת, אלא החתימה שבשטר היא על הלווה, שהאדם הכתוב בשטר כלווה החתים אותם על השטר הזה, זהו שנקרא שעדים חותמים על "דעת המתחייב", ואז זה כח שהלווה מוסר למלווה וכל עוד השטר בידיו הרי יש בידיו כח גבייה.

ואין הפירוש רק מצד דמה שהשטר בידי המלווה הוי ראייה שבאמת הייתה הלוואה מתורת "שטרך בידי מאי בעי", אלא יש לזה מובן עמוק יותר, שהשטר הוא עדות על ההלוואה, וא"כ יותר משהשטר הוא ראייה גרידא הרי הוא ממש העדות על ההלוואה, והאמת שהשטר הוא העדות על ההלוואה ולא העדים, אלא שכיון שהעדים מעידים על השטר שעדותו נכונה נמצא שהם המעידים על ההלוואה ע"י השטר, וזהו שלמעשה ההגדרה היא ש"שטר הוא שטר", ויש הרבה להאריך בזה עוד, ואכ"מ [ובסוגיא דשטר אמנה יתבאר בזה עוד אי"ה].

דין קיום

ב. **קיום** שטרות הוא דין מדרבנן, אבל מדאורייתא לא חיישינן לזיוף וכמו שכתב רש"י בגיטין "לא חציף איניש לזיופי", והיינו דאנשים אינם מזייפים כיון דהיא חוצפה לחתום בשם אדם אחר כאשר באמת לא חתם, ולכן יש לחתימה נאמנות בפשטות, [וגם אנו בזמנינו נוהגים כן שמוציאים כסף במין שטר הנקרא

"צ'ק" ע"פ חתימה], ויש נוסח נוסף שמדאורייתא יש נאמנות לחתימה כיון שלזי"ף חתימות זה דבר קשה ולא חיישינן לזה שרמאי הצליח לזי"ף, ורק מדרבנן חיישינן לזי"ף, והחשש הוא עכ"פ כאשר הלווה טוען מזי"ף ויתכן דגם כאשר אינו טוען כן. ועוד נאריך בזה אי"ה בסוגיית מודה בשטר שכתבו.

דין כיון שהגיד

ג. **ביסוד** דין כיון שהגיד יש ללמוד את הבנת העניין מתוך עצם הלשון "אינו חוזר ומגיד", כמו שפירש"י "חדא הגדה ולא יותר", והיינו ד"חוזר" אינו מלשון שחוזר בו מדבריו הראשונים, אלא מלשון שחוזר ואומר הגדה נוספת באותו עניין, ואף דדין "כיון שהגיד" נצרך לשיהיה שינוי, מ"מ אין זה עצמו יסוד עניין "כיון שהגיד", שאין עצם עניינו שא"ל לשנות מהעדות הראשונה, אלא יסוד העניין הוא דלא מתקבל דיבור נוסף של עדים על עניין שכבר דיברו בו.

ויתכן דיש בזה שני דינים, א' דאין אדם יכול לחזור בו מעדותו, ב' דאין יכול להגיד עוד הגדה בדבר שהעיד בו כבר, ועוד ידובר בזה בהמשך אי"ה.

ב'

בענייני דין כיון שהגיד

מתנ' העדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו קטנים היינו פסולי עדות היינו הרי אלו נאמנים ואם יש עדים שהוא כתב ידם או שהיה כתב ידם יוצא ממקום אחר אינן נאמנים. הנה בסיפא אינן נאמנים ואף ברישא בלא דין הפה שאסר אינן נאמנים, ובגמ' מבואר בלישנא בתרא דרמב"ח דטעם מה שאינם נאמנים הוא, משום דשייך בזה דין "כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד" ל.

ל. בעיקר דין "כיון שהגיד", ליכא לפרש דהוא מצד פסול "בעל דבר" דכיון שמעיד על הגדתו הקודמת חשבינן ליה כמעיד על עדות שלו, ליכא למימר הכי שהרי כבר נתבאר לעיל (בסוגיית "ארוס וארוסתו" אות ב' א"ק ב') דבעל דבר אינו מי שהיה שייך לגוף המעשה אלא מי שדינו נכלל בדיון העומד לפנינו, וא"כ אע"פ שעד שחוזר ומגיד מעיד על מעשה שהוא היה מעורב בו, מ"מ אינו נחשב בעל דבר לגבי זה כיון שאין הנידון העומד לפנינו על דינו שלו.

ובביאור דין "כיון שהגיד" יש להעמיד, דאע"פ שהעדות הראשונה לטענתו היתה עדות שקר ומדוע חשיב שהיה כאן הגדה, מ"מ גם אם היה עדות על שקר אי"ז מפקיע ממנה "שם עדות" רק דהדין הוא שלא לסמוך על עדות שקר, וא"כ עדות יש כאן בודאי בין אם בעדות הראשונה העיד שקר ובין אם לא, ולכן שייך הדין דכיון שהגיד וכו'. אולם בפשטות מבואר כאן יותר דאף לגבי קטנים היינו פסולי עדות היינו, שייך טעמא דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, דאע"ג דלכא' הרי אמרינן שלא היה כאן עדות כלל, צ"ל דכיון דבפועל העידו והוחזקה העדות לעדות חשיב חוזר ומגיד לומר דמה שהעידו לא היה עדות דסוף סוף ע"י עדותם היום מתבטלת עדותם מקודם לפי מה שהוחזק לנו.

בעיקר דין כיון שהגיד יל"ע, מה היה אם לא היה ניתן דין זה, האם העדות הראשונה היתה עדיפה על העדות השנייה או שהיה זה כמו תרי ותרי בהכחשה, שהדין הוא דאוקי תרי בהדי תרי ולשני העדויות אין כח הכרעה. ונחלקו בזה האחרון, דבמהר"ם שיף כתב דהיה נאמן לחזור ולהעיד, והעדות השנייה היתה נאמנת, אולם בבית יעקב ובהפלאה חלקו על זה וכתבו, דהוי כמו הכחשת תרי כנגד תרי.

ובפשטות דברי הבית יעקב וההפלאה פשוטים יותר, דהא לכא' לא גרע הכא משטר מקויים שיש הכחשה של שני עדים על כשרות העדים בזמן החתימה, שהדין בזה מתבאר בדברי הגמ' לקמן דף י"ט ע"ב, הובא כאן בתוס' ד"ה "הרי", שהוי תרי נגד תרי ולכן הוי "ספק שטר" [דלא גובים בו אך גם אין קורעים אותן], וא"כ לכא' כמו"כ עדים שחוזרים בהם הוי תרי מהעדות הראשונה נגד תרי מהעדות השנייה על השטר האם הוא כשר או לא, ומדוע יהיה עדיפות בעדות השנייה על פני העדות הראשונה.

וליישב דעת המהר"ם שיף בזה יש להתבונן [על דרך האפשר], שמא ס"ל דבלא דין "כיון שהגיד" היה נחשב כל העדויות שמעיד כמו עדות אריכתא אם מעיד על עניין הזה ולכן היה יכול לתקן בסוף דבריו את תחילתן, ועל ידי זה מתבטלת העדות הראשונה, ואכתי צ"ב עוד אי"ה.

ג'

ביסוד דין "הפה שאסר"

א. ביסוד עניין הפה שאסר הוא הפה שהתיר, מבואר בגמ' לקמן דף כ"ב ע"א דהוא דבר פשוט ולא בעינן לזה קרא, "למה לי קרא סברא הוא, הוא אסרה והוא

שרי לה", ואולם בגדר הדבר נודעה חקירתו של המחנה אפרים (פ"ח מאיסו"ב הי"ז), האם הוי מטעם מיגו, או מטעם דיצירת האיסור נעשתה על ידו, [וז"ל שם, ואיכא לעיוני ולמיקם בהאי מילתא שאמרו בכל מקום הפה שאסר הוא הפה שהתיר מאיזה טעם הוי, אי משום מיגו מטו בה דחזקה לא משקר מיגו דאי בעי הוה שתיק, או דלמא טעמא לאו משום מיגו הויא, אלא משום דכל מקום שאין לנו חזקת איסור אלא על פיו נאמן הוא להתיר מה שאסר, עכ"ל].

והנה באמת הצד הראשון מבואר בתוס' בכ"ד דמהני ע"י מיגו דאי בעי שתיק וכיון דהיה נאמן בשתיקתו נאמן אף בדיבורו, כיון שיכל להיפטר ע"י שקר אחר שהיה לו נאמנות בו ולכן מוכח דאינו משקר וגם עתה נאמן, וגם משמע כן בגמ' דף ט"ז ע"א, והוא הצד הפשוט יותר מצד עצם הסברא. אך בדברי הגמ' לקמן דף כ"ב ע"א "הוא אסרה והוא שרי לה" יותר משמע לא כן, אלא כהצד השני של המחנ"א, דכח הפה שאסר הוא ע"י שהאיסור הוחזק על ידו.

ולכאז' כדרך זו כן היא דעת רש"י, כמדוקדק בדבריו בד"ה "הרי", שכתב וז"ל, **כי היכי** דמהימנת להו אהא הימנינהו אהא עכ"ל, ואם היה מצד מיגו אפי' בגדר של כח טענה היה צ"ל כי היכי דיכל לשתוק הימנינהו וכו'. וע"כ הכונה מצד שהוא יצר את חזקת האיסור לא.

וכתב המחנ"א, דלפי דרך זו, מסתבר דלא בעינן תוך כדי דיבור, אלא כיון שיצירת האיסור על פיו בכוחו להתירה, ואולם לפי הדרך דפה שאסר מטעם מיגו מסתבר דבעינן דוקא בתוך כדי דיבור, דהא מיגו למפרע לא אמרינן.

ובאמת כ"כ רש"י לקמן דף ק"ט ע"ב גבי עורר על השדה והוא עשאה סימן לאחר (שהצר על ידה את המכר שמכר לאדם אחר), ואם אמר חזרתי ולקחתי ממנו נאמן, והוקשה להראשו, מה מהני דאמר כן והלא טענתו נגד מרא קמא, וכתב רש"י שם דנאמן מדין הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ואולם בתוס' שם הקשה על זה דמיגו למפרע לא אמרינן, ובדעת רש"י מוכרח מזה כפי אשר נתבאר בדעתו דמהני מטעם שמי שיצר את האיסור בכוחו ליצור היתר על זה, אך התוס' אזלי לטעמייהו דס"ל דפה שאסר מטעם מיגו.

לא. וכ"נ בדברי התוס' בב"ק דף ע"ב ע"ב שתיירץ על קושיית התוס' בד"ה הרי, דאע"פ דמיגו נגד עדים לא אמרינן מ"מ הפה שאסר נגד עדים אמרינן.

ב. אולם ידוע כי בשו"ת רע"א (קמא תשו' קל"ה) כתב בתו"ד ביאור אחר בדין פה שאסר, וז"ל, כיון דעיקר חובתו הוא רק טענתו, אמרינן הפה שאסר כו', דכיון דטוען מיד לקוח לא מיקרי הודאה כלל, דמה לי אם טוען שלי היה מעולם או שאומר לקוח, כיון שאומר שהוא שלו לא מיקרי הודאה כלל, עכ"ל. והיינו, דאין דבריו נידונים כהודאה כלל, כיון דכבר טען ע"ז אח"כ סיבה אחרת להיתר וא"כ כמו שלא אסר מעולם. ולפ"ז כ"ז היינו דוקא בתוכ"ד, כמו לפי דרכם של התוס'.

אולם אכתי אם כן הוא ביאור דבריו, הרי דאין לזה הבנה כלל, דמה בכך דהוא בהמשך דבריו הביא סיבת היתר והלא סיבת ההיתר הוא עניין נוסף, נמצא תחילת דבריו נאמנים מטעם הודאת בע"ד וסוף דבריו אינם נאמנים, ואמאי כיון דהיו דבריו סמוכים זל"ז אין נידונים דבריו בתחילה לעצמם בלא דבריו האחרונים.

ועוד צ"ב לפי דרכו דברי הירו' פ"ב ה"ה דלא מהני פה שאסר כאשר ההיתר הוא כנגד עדים, והלא גם אם העדים סותרים את מה שאומר להתיר מ"מ לא אמר איסור מעולם כיון שסמך לו את ההיתר, וחילוק הירו' אם יש עדים או לא אינו שייך אלא כלפי נאמנות ולא אם נדון דלא אמר איסור מעולם.

ולכן נראה לומר, דמעולם לא היתה כוונת רע"א דיסוד דינא דהפה שאסר הוא דלא אמר איסור מעולם, רק כתב דאחר דין הפה שאסר נמצא דלא אמר איסור מעולם, כיון דאמר' מיגו או כי היכי, וע"כ נחשב לדינא כמו שלא אמר איסור מעולם, כיון דהודאה שאינה מחייבתו כלום לאו הודאה היא, אולם אין כוונת רע"א דזה הוא סיבת היתר פה שאסר, ולא עלתה זאת על ליבו, [אף דמעט דחוק בלשון רע"א לומר כן] ל"ב. ולפ"ז באמת ודאי דכנגד עדים דל"ש דין הפה שאסר, וכמו"כ גם הא דהוי כמו שלא אסר מעולם, ג"כ ליתא, דהוא אינו אלא תולדה מדין הפה שאסר. נמצא א"כ, דאכתי יש בידינו רק שני הצדדים שהביא המחנ"א, האם הוי מטעם מיגו או מטעם כוחו של יוצר האיסור, וכמו שנחלקו רש"י ותוס'.

ג. בגוף ביאור הצד השני כתב המחנ"א וז"ל, **דכל מקום שאין לנו חזקת איסור אלא על פיו נאמן הוא להתיר מה שאסר**, עכ"ל, והרי דהדבר תלוי בכך שהוא יוצר האיסור, וכיון שיצירת חזקת האיסור נעשית על ידו, לכך בכוחו להתיר.

לב. בכתבי מוריניו שליט"א הוסיף בזה. אע"ג דהרעק"א כתב שם דלפ"ז לא צריך בפני ב"ד ודלא כשאר מיגו בעלמא דמועיל דוקא בב"ד, צ"ל דכיון דאחר הנאמנות לא תהא כאן הודאה ואין אנו צריכים לדון ע"פ ההתיר בכה"ג מועיל חוץ לב"ד.

ובביאור הדברים יש שנקטו בזה [וכן שמעתי בצעירותי], דגם באיסורים יש כעין "בעלות" על האיסורים, ולכן גם כאשר איסור נוצר ע"י נאמנות, יוצרי הנאמנות הם הבעלים של האיסור, ולכן בכוחם להכריע את דינו של האיסור, ולדרך זו "פה שאסר מטעם בעלות", ואין זה נראה, דהא לכאורה באיסורים ליכא בעלות על האיסורים. ולא לזו כוונת המחנ"א, אם כי דבריו אכתי צ"ב מה בכך דהאיסור נוצר על ידו.

ולכן נראה לבאר את הדברים בנו"א, שכיון שכל מה שמוחזק לן האיסור הוא על ידו, לכן נתחדש לו נאמנות על זה, כי מכח זה שהוא היה סיבת האיסור, מכח זה גופא מוכרח שיהיה הוא יכול להיות סיבת ההיתר ג"כ, כיון דכל מה דאיכא כאן מצב של איסור הוא על פיו וא"כ ודאי דהוא נאמן על האיסור.

וביאור הדברים עוד, דהנה בדברי הירושלמי הנ"ל מבואר, דאם מה שאומר להתיר הוא נגד עדים לא מהני מה שהוא היה הפה שאסר, והנה לפי דרך קמא דהמחנ"א א"ש, דכיון דאיכא עדים כנגדו לית ליה מיגו כדין מיגו נגד עדים, אולם לפי דרכו דכיון דהוא עצמו יצר את האיסור, בכוחו ג"כ להתירו, לפ"ז אם הביאור מצד בעלות האיסור וכיו"ב א"כ אמאי לא מהני נגד עדים, אולם ע"פ הנתבאר הרי דנימא הכי, דכח פה שאסר אינו סיבת נאמנות על האיסור מכח שהוא עצמו יצרו, אלא דכלפי יוצר האיסור ליכא פסול חסרון נאמנות, דהנה כל מי שאינו נאמן מדין כיון שהגיד או מכל סיבה אחרת כגון חזקת מ"ק או דבר שבערוה אין הפירוש דדיינינן ליה כאילו השתא אומר שקר, אלא דלית ליה כח נאמנות לומר כן ומהיכ"ת נאמינו, וכלפי זה מהני דין הפה שאסר דכיון דכל יצירת האיסור היתה על פיו דין הוא דנשמע אותו ונאמינו על איסור זה.

אלא דלפ"ז מוכח בדעת רש"י דס"ל בדין שויא כדעת הקצוה"ח (סי' ל"ד וסי' פ') דשויא מטעם נאמנות ודלא כדעת התרוה"כ בסימן א' דשויא מטעם דיני הנהגת האדם על עצמו כפי ידיעתו, דהא לקמן דף כ"ב ע"ב מצינו לדין הפה שאסר גבי איסור שנוצר ע"י דין שויא, ואם איתא הביאור כדרך זו דיוצר האיסור בכוחו להתירו, א"כ כ"ז דוקא היכא דידעינן באמת איסור שנוצר על פיו ולא סגי במה שהוא דינו לנהוג כן, כיון דמזה אכתי לא ידעינן שהוא יצר איסור לפנינו ורק דדינא הוא לכפותו לנהוג כפי דינו, וכיון דלעולם לא חשבינן ליה כמי שיצר את האיסור ל"ש לומר שיהא נאמן מטעם זה גם על ההיתר, ובהכרח מהא דמצינו דין הפה שאסר גבי שויא, דדין שויא הוא מטעם נאמנות כדברי הקצוה"ח וע"כ איכא איסור גמור כלפי עצמו ובכוחו להתירו כיון שהוא יצרו, ואין יסוד דין שויא כדברי

התרוה"כ דכך הוא דינו של האדם לנהוג כפי ידיעתו כיון דלפ"ז ליכא "תורת דין איסור" ע"פ מה שאמר לג'. [ואולם זה נסתר מדנתבאר לעיל דף ט' ע"א בסוגיית "שויא", עפ"ד השיטמ"ק, דדעת רש"י היא כדברי התרוה"כ ודלא כדעת הקצוה"ח, ולפ"ז כיצד שייך הכא דין פה שאסר על שויא, ל'ובאמת דרעק"א לקמן כ"ב ע"א כבר הקשה דבשויא לא בעינן לדין הפה שאסר כיון שאין זה נאמנות, אך הקשה שם מטעם אחר, עי"ש, וצ"ע].

ד. הרי אלו נאמנים. יש להעיר מדוע בשני משניות בפירקין דמיירי בדין "פה שאסר", [בדף ט"ז ע"ב ובדף כ"ב ע"א], נתפרש להדיא דנאמנים מטעם זה, ואילו כאן לא נתפרש כן במתני', וצ"ע, (וראיתי בהפלאה שהעיר בזה, יעו"ש).



לג. כמו"כ מוכרח דלא כדברי המהר"י באסן (סי' פ') שביאר באופ"א בדין שויא, דשויא מטעם נדר, וג"ז ל"ש הכא.
לד. תוספת מכתבי מורינו שליט"א.

בקושיית התוס' בד"ה "הרי" [מתוך כתבי מורינו שליט"א]

א'

ביאור ראיית התוס' לגבי אנוסים

תוס' ד"ה הרי. וא"ת ולמה נאמנים והא מיגו במקום עדים הוא דאנן סהדי שלא היו אנוסים ולא פסולי עדות דהא לקמן אמרינן דתרי ותרי ניהו. דברי התוס' צריכים עיון שהוצרכו להביא ראייה מלקמן, שהרי באמת בפסולי עדות מובן שהוצרכו לזה, אך לגבי אנוסים דבפשטות העניין דאנוסים הוא שהעידו שקר, וכן ביאר הגר"ח בהלכות עדות, וא"כ לגבי זה לכאן' ודאי שיש כאן עדות שעדותם אמת ולא שקר, וא"כ למה הוצרכו להוכיח ע"ז מלקמן, וביותר מדוע הוצרכו ל"אנן סהדי" לעניין אנוסים.

אמנם נראה הדבר פשוט, דכל מה שיש בעדות עדות ע"כ שאינם מעידים שקר הוא רק לעניין שקר במזיד אך לא שלא היה שקר באונס, ולזה בעינן אנן סהדי. וכמו"כ באמת יהיה בעדות על פה, אשר העדים אינם לפנינו ועדים אחרים מכחישים וטוענים שהעידו שקר באונס, דאז ניבעי ל"אנן סהדי".

עוד אפשר לבאר ע"פ דברי הרמ"א בס"ל ל"ד סעי' י"ח דמי שמעיד לסיבת יסורין או יראה אין בו ממש, ומבואר דיש חסרון אם מעיד מתוך אונס, ואע"פ שעדותו אמת, ולפ"ז א"ש דיתכן פסול אנוסים [אף בעדות אמת] וע"כ הוצרכו התוס' לסברת "אנן סהדי" גם לגבי אנוסים.

ב'

תמיהה מה שייך "אנן סהדי" לגבי אנוסים

תוס' שם. וא"ת ולמה נאמנים והא מיגו במקום עדים הוא דאנן סהדי שלא היו אנוסים ולא פסולי עדות דהא לקמן אמרינן דתרי ותרי ניהו. מבואר בתוס', דעדים החתומים על השטר יש כאן עדות שהם כשרים, והוכיחו זאת מסוגיא

דלקמן, וצריך בירור היאך יש כאן עדות על כשרותן של העדים, ובתוס' כתבו "אנן סהדי", ובפשטות כוונתם דיש כאן ראייה וסברא במציאות שהם כשרים, ויש תוקף של עדות לראייה זו, אך א"א לומר כן, דבשלמא לגבי קטנים ופסולי עדות יש ראייה וסברא דאינם קטנים ואינם פסולי עדות כמבואר בהמשך הסוגיא דמלוה מידק דייק וכו' אבל לגבי אנוסים הרי מבואר שם בגמ' דאין ראייה מוכרחת שלא היו אנוסים, ועל כרחק צ"ל דאין כוונת התוס' לאנן סהדי כפשוטו, והדברים צריכים ביאור.

והנה בסוגיא לקמן שהוכיחו משם התוס', יעוי' בדברי רש"י שם שפי', תרי ותרי נינהו. עדי השטר ב' ואלו מעידים עליהם שפסולים היו באותה שעה. ומבואר בדבריו דעדי השטר מעידים על עצמם שהם כשרים, וצריך ביאור היאך נאמנים להעיד על עצמם שהם כשרים, והרי עדים שאומרים על עדים אחרים שהעידו שהם גזלנים הרי נאמנים העדים לפוסלם ואין העדים שהעידו נאמנים לומר שאינם גזלנים, וכמבואר בב"ק דף ע"ג ע"א, והטעם הוא דאין העדים נאמנים על עצמם וכשיש נידון אם הם גזלנים ופסולים לעדות חשיב נידון על עצמם ואינם נאמנים להכשיר את עצמם, וא"כ צריך ביאור היאך עדי השטר נאמנים לומר שאינם פסולים, וצ"ל כמו שכתבו התוס' שם דפסולי עדות היו, היינו, שהיו פסולים ועכשיו אינם פסולים ובאופן זה כיון שאין הנידון עליהם עכשיו אלא רק על שעת עדותן אין זה חשיב נידון על עצמם אלא נידון כלפי העדות שהיתה בשעתו, ובזה כשמעידים שהם כשרים אין זה חשיב עדות על עצמם ויכולים להעיד על כן וממילא הוי תרי ותרי. וכך מבואר שם בתורי"ד.

אמנם אכתי צ"ב היאך יכולים להעיד על עצמם שהם כשרים, והרי על הצד שלא היו כשרים בשעתו, אינם עדים גם עכשיו, דהוי תחילתו בפסלות, וא"כ איך תתחיל עדותן שהיו כשרים הרי יתכן שלא היו כשרים ואז אינם יכולים להעיד.

וצ"ל בזה, דכיון דלפי עדותן הם היו כשרים, סגי בהכי, דכיון דעל צד האמת יש כאן עדות מועלת עדותם, ומצינו כדבר הזה במנ"ח [מצוה ד' ס"ק י"ד] דעדי קידוש החודש שנולדו בר"ח ניסן ומעידים על קידוש החודש בר"ח ניסן שמלאו להם י"ג שנים, דנאמנים, כיון דלפי עדותם הרי הם גדולים וכשרים להעיד, וחזינא דסגי בכך שעל צד האמת הם כשרים.

ג'

ביאור מה דעדי השטר מעידים על כשרות עצמם

הנה ביארנו דשייך שעדים יהו נאמנים בתורת עדות להעיד על עצמם שהיו כשרים.

אך אכתי צ"ב בדברי רש"י הנ"ל, מהיכי תיתי דעדי השטר בחתימתם מעידים שהם כשרים, דהרי בחתימתם מעידים על דעת המתחייב או על ההלוואה אבל מהיכי תיתי דיש כאן עדות שהם כשרים, וביותר דאף אי נימא דעד שחתם מתכוין להעיד על עצמו שהוא כשר אין זה מספיק, שהרי אנו צריכים שיהא כאן ב' עדים על כל א' שהוא כשר.

ובתורי"ד שם כתב וז"ל, תרי ותרי נינהו פי' אלו אומרים שהיו קטנים או אנוסים או פסולי עדות והשטר חתום מסתמא בכשרות וכאילו קיימו סהדי דשטרא קדמנא ואמרו גדולים היינו ורחוקין ולא היינו אנוסים, עכ"ל, ומבואר בתורי"ד דכיון דיש בסתמא דמילתא דהשטר נחתם בכשרות חשיב כאילו העדים עצמם מעידים על כך. וצ"ב מהו המקור לכך, ובחזו"א בגליונות לחי' הגר"ח הל' גירושין כתב בתוך דבריו, "דדינא הוא למחשב כאילו הן עצמן העידו שאין בשטר זה פסול וכל זה גזיה"כ בשטרות אף שאין הדבר במציאות כן", ודבריו צ"ב מהיכן יש גזיה"כ בשטרות דחשיב שהעדים מעידים על כשרות השטר אף שאין הדבר כן במציאות.

ואולי אפשר לומר דהרי חזינא בשטרות דחשיב שהעדים מעידים על ההלוואה אע"פ שהעדים לא ראו את ההלוואה וחשיב שיש עדות על ההלוואה, ומוכח דגזיה"כ של שטרות שכל דבר שמכח חתימתם יש סתמא שכך היה, חשיב כאילו מעידים, וע"כ גם לגבי כשרות העדים כיון דסתמא שנחתם בכשרות חשיב שהם מעידים על כך.

ובחי' הגר"ח פ"ה ה"ו ג"כ כתב כעין מה שנתבאר בדברי התורי"ד וז"ל שם, דמבואר בכתובות דף י"ח דדינו של שטר הוא דהעדים החתומין בו נכלל בעדותן שנעשה בכשרות, עכ"ל, ובפשטות כוונתו, דאע"ג שאין מעידים על כך כפשוטו, מ"מ נכלל בעדותן, משום דינא דשטרות.

[ויש לשים לב, דהגר"ח הוכיח כן מכתובות י"ח ולכאורה כוונתו להוכיח מהא דחשיב חוזר ומגיד ועל כרחק שנכלל בעדותם שהם כשרים דאי לאו הכי לא היו נחשבים לחוזרין ומגידין ולא ניחא ליה במה שנתבאר לעיל דאף אם לא העידו

על עצמם שהם כשרים חשובים חוזרין ומגידין כיון שע"י ההגדה עכשיו מתבטל עדותם הראשונה, אמנם בתוס' שהוכיחו רק מדף י"ט מבואר דלא כדבריו אלא כדנתבאר לעיל דמהא דחשיבי חוזרין ומגידין א"א להוכיח שזה נכלל בעדותם וע"כ הוצרכו התוס' להוכיח מדף י"ט.

עוד דרך אפשר להציע בזה, דאפי' אי נימא דאפשר להוכיח מדחשיבי חוזרין ומגידין לכך שהם מעידים על עצמם שהם כשרים, מ"מ אין זה הוכחה דיש כאן ב' עדים על כל אחד ואחד שהוא כשר דיתכן דרק חשיבי שכ"א מעיד על עצמו שהוא כשר, ולכן הוצרכו התוס' להוכיח מדף י"ט דשם מבואר דחשיב תרי ותרי וע"כ דחשיב שיש כאן עדות גמורה על כל אחד ואחד מהחתומים שהוא כשר, ורק אחר הוכחה זו שייך להקשות דהוי מיגו במקום עדים].

אמנם צ"ע גדר זה מדברי הגר"ח בסוף דבריו שהקשה על סוגיית הגמ' בדף י"ט דחשיב תרי ותרי וז"ל, צ"ע לפי מה דקי"ל דעדי השטר חותמין זה שלא בפני זה וא"כ הא יכול להיות שחתמו זה שלא בפני זה דאז הלא ודאי דאין בעדותו של האחד כלל גבי השני אם הוא פסול או לא כיון שאין יודע מהשני כלל ואז הוי ודאי כמו דאסהידו תרי בחד וכו' ואיך אמרינן דחשיבי תרי ותרי, עכ"ל.

ומשמע מתוך קושייתו דההבנה בהא דנכלל בעדותן שהשטר נעשה בכשרות הוא כפשוטו שהם מעידים על כך ואין זה רק "כאילו מעידים", ולפ"ז צ"ל דהביאור הוא, דהעדים צריכים להעיד שהשטר כשר ולא סגי בכך שמעידים על דעת המתחייב, וכשחותמין זה שלא בפני זה ואינם מכירים אחד את השני יש כאן עדות שהם מצד עצמם עושים שטר כשר אבל אין כאן עדות של א' על השני שהוא כשר, וע"כ הקשה הגר"ח דבזה לא חשיב תרי ותרי. אמנם מתחילת דברי הגר"ח שם משמע דהוי הלכה בהלכות שטרות דנכלל בעדותן ולא שהם באמת מעידים במציאות כן.

ואולי אפשר לומר בדעת הגר"ח דאין ה"נ הוי הלכה כאילו הם מעידים ומ"מ צריכים שיהא שייך במציאות שיהא כך וע"כ באופן שחתמו זה שלא בפני זה לא אמרינן דחשיב כאילו מעידים ששניהם כשרים, וע"כ הקשה הגר"ח דלא ייחשב תרי ותרי.

והנה לפי כל הנ"ל נמצא דרק בשטר אמרינן דעדי השטר מעידים שנעשה בהכשר, אבל בעדות ע"פ אין דין דנכלל בעדותם שהם כשרים, ואם יבואו עדים ויעידו שפסולים היו באותה שעה יצטרכו העדים הראשונים לבוא ולהכחישם.

אמנם בחזו"א במכתבו, וכן בחידושי הרי"מ, נקטו דזהו דין בכל עדויות, דאף דאינם נאמנים כ"א על השני שהוא כשר מ"מ חלק מגזיה"כ של עדות הוא לקבוע בתוקף של עדות שאינם משקרים, וכמו"כ שהם כשרים, ואם יבואו עדים אחרים יעידו שהיו פסולים באותה שעה, חשיב תרי ותרי.

ואחר דאתינא להכי נראה דזה ג"כ כוונת התוס', "אנן סהדי", היינו, לדין התורה דחשיב כאילו הם מעידים על כשרותם.

ד'

בדברי התורא"ש בהעמדת הקושיא

התורא"ש הקשה קושיית התוס' בנוסח אחר קצת וז"ל, וא"ת היכי מהימני בהאי מיגו הא מיגו במקום עדים הוא דכיון דהם מעידים שכתבוהו אנן סהדי שלא היו פסולי עדות דהא הך חזקה חשיבא כעדים כדאמרין בשמעתין תרי ותרי נינהו וכו', עכ"ל.

ומבואר בתורא"ש דלא הקשה מצד דחשיב כאילו הם מעידים אלא מצד החזקה, ורק דהך חזקה חשיבא כעדים, ומדויק באמת שהקשה קושייתו על פסולי עדות ולא על אנוסים דהרי באנוסים ליכא חזקה.

וכן לקמן בסוגיא בדף י"ט ע"ב, כתב הרא"ש דלא כהתוס' שם שכתבו דמיירי שמעידים שפסולים היו באותה שעה, אלא אפי' אם מעידים שפסולים גם עכשיו חשיב תרי ותרי ומשום דהחזקה שייך אף בכה"ג והחזקה עצמה חשיבא כעדות, עי"ש.

ובאמת דהדברים צריכים ביאור טובא מהו ענין זה דחזקה חשיבא כעדים, דלכאורה חזקה הויא רק ראייה בעלמא, ועדים עדיפא, ואי הוי ראייה אלימתא א"כ צריך להיות עדיף מעדים וכמו בא הרוג ברגליו, ומהיכי תיתי דהוי ממש כעדים וחשיב תרי ותרי, וכן הקשה הגרש"ש.

ועל כרחק צ"ל דכוונת התורא"ש דהך חזקה חשיבא כעדים משום הלכתא דשטרות דבכלל דין כמי שנחקרה הוא דכל מה דהוא ראייה להעמיד השטר חשיב כעדות, וכמו דמצינו בקצוה"ח שמצדד דגם לעניין חשש זיוף חשיב שיש כאן עדות שאין השטר מזויף, ואע"ג דיסוד הדין הוא מכח לא חציף איניש לזיופי, כמבואר

ברש"י גיטין ג' ע"א, מ"מ חשוב עדות על כן מכח דינא דכמי שנחקרה. ולקמן יתבאר
אי"ה שביאור זה בתורא"ש מוכרח מתוך תירוצו, וכן הדברים מוכרחים מהא דלקמן
בדף י"ט ע"ב דכתב שם בתורא"ש דהוי מיגו נגד חזקה ולא מיגו נגד עדים, ואכמ"ל.



בתירוח התוס' בד"ה "הרי"

א'

ביאור דברי התוס' "לא חשיב קיום כלל", עפ"ד דהגר"ח

א. תוס' שם. וי"ל כיון דהצריכו חכמים קיום הכא לא חשיב קיום כלל מה שאומרים כתב ידינו הוא זה כיון דאינהו גופייהו אמרי תוך כדי דיבור קטנים או אנוסים היינו אבל לקמן חשבינן להו כשני עדים כיון דכבר מקויים הוא שכתב ידן יוצא ממקום אחר. הנה כתבו התוס' דהשטר פסול כיון דאין כאן קיום כלל. אך באמת יל"ע בזה, אמאי לא חשיב קיום והרי אמרו דאין השטר מזויף, ועצם תקנת קיום עניינה רק לדעת שזה הוא כתב ידם וכמו באם היה כתב ידם יוצא ממקום אחר, וזה נתקיים גם אם אמרו כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו.

וגם צ"ע דברי התוס', דאם נאמנים ע"י דלא חשיב קיום א"כ לכאור' לא בעינן לזה דין מיגו [הפה שאסר], ואולם בדברי התוס' בכמה מקומות מבואר להדיא דמהני מדין מיגו [לקמן בד"ה אין ובדף י"ט ע"א ד"ה חזקה].

ונודעו דברי הגר"ח בפי"ב מהלכות גירושין שביאר בדברי התוס' וז"ל, התוס' בכתובות וכו' ותירצו ז"ל וי"ל כיון דהצריכו חכמים קיום הכא לא חשיב קיום כלל מה שאומרים כתב ידינו הוא זה כיון דאינהו גופייהו אמרי תוכ"ד קטנים או אנוסים היינו, וביאור הדברים, דהכא לאו מדין מיגו אתינן עלה, ורק דקיומם לא מהני כיון דאמרי דאין זה שטר כלל ורק מעשה כתיבה בעלמא, וממילא לא שייך הכא מה דהוי נגד עדים, דמ"מ עדותן אינה מתקיימת רק כמו שהם אומרים ואמירתן הא היא דאין זה שטר כלל, עכ"ל הגר"ח.

ובביאור מש"כ הגר"ח דהא דלא חשיב קיום אינו מדין מיגו לה, רק דלא חשיב קיום כיון שעוקרים את דבריהם בתוך כדי דיבור, נראה לומר, ויסוד הדברים כתב בחידושי מרן הגר"ד לנדו שליט"א, דגבי העמדת עדות כח יש בידי האדם

לה. הנה עצם דברי המשנה ודאי יסודם גם על דין מיגו וכמשי"ת אי"ה בסמוך, אולם כוונת הגר"ח פשוטה, דמה שכתבו התוס' "לא חשיב קיום", זה הוא לא מטעם מיגו וק"ל.

לבטל את תוקף העדות הנעמדת ע"י דיבורו אע"פ שאינו חוזר בו מהעמדת העדות, דהיינו דבעדות יש כמין "הפה שאסר" מוקדם ופשוט, דאם אדם הוא המלמד על עדות ודאי יש בכוחו להגביל את זה.

וזה משום, דהנה יסוד דין עדות כל כולו אינו אלא מגזירת הכתוב, דהרי ודאי עצם מה שאומרים העדים מה היה זה אינו סיבה לידע כן בבירור ורק שהתורה ציוותה להאמינם, וכמ"ש באמת הרמב"ם בהל' יסודי התורה [פ"ז ופ"ח] שדין עדות כולו גזירת הכתוב הוא, ובפרט לגבי כשרות העדים דמה דחשיב שיש כאן עדות על כך שהם כשרים הרי זה מגזיה"כ דעדות [וכמו שנתבאר לעיל מחידושי הרי"מ והחזו"א במכתב], וא"כ יש סברא גדולה לומר שכל הגזיה"כ אינה קיימת אלא כשהעדות עצמה באה לבי"ד בפניהם אבל כשידיעת העדות בא ע"י שסומכים על אדם שיש עדות א"כ מקבלין העדים כפי איך שהוא מביא אותם.

וראייה לזה דיש כח בידי האדם לבטל עדות שהוא גילה לפנינו הביא בחידושי הגר"ד לנדו מדברי הריטב"א במכות דף ג' ע"א [שהובא בהפלאה בדף י"ט] שכתב דהעדים שאמרו הוזמנו בבי"ד פלוני אך בשקר הוזמנו נאמנים, ומבואר מזה כהנ"ל, דמי שהוא עצמו הוא כל יסוד כח העדות, משום דבלי דיבורו לא הוי ידעינן כלל שיש עדות, א"כ יש בידו נאמנות על כל זה להתיר, כיון שבלי דבריו עצם הדבר לא היה ידוע, ולכן העדים כיון שהעמידו את ידיעת עדות ההזמה, יש כח בידם לומר שהוזמו על שקר ל'.

ב. אמנם באמת, בדברי רבינו ירוחם [ג"כ הובא בהפלאה שם] מצאנו דלא כמו שכתב הריטב"א, והוא כתב דאע"פ שהעדים עצמם הם שאמרו שהוזמו מ"מ אינם נאמנים לומר שלא היה הזמתם כדין. ולפי זה, צ"ב דברי התוס' שכתבו דאין הקיום בתוקף, וכמו שביאר הגר"ח שכיון שהם יצרו את הקיום יש להם כח לבטלו אך זה נסתר לכאור' מדברי רבינו ירוחם, ואיך יבאר רבינו ירוחם את דין הסוגיא.

אלא שבאמת נראה לומר, דאע"פ שבעדות ע"פ פליג רבינו ירוחם על הריטב"א וס"ל דגם מי שהוא יצר את העדות לפנינו מ"מ אין בידו כח לומר ביטול והגבלה על

לו. ועוד יש להוסיף בביאור הדברים, דהנה כבר כתב הרמב"ם דדין עדות אינו מובן מסברא, דהא מאן יימר דדברי העדות הם אמת, אלא דכך היא גזירת הכתוב להאמין על דברי שני עדים אע"פ שלא התברר אמתית דבריהם. וכל זה נאמר כאשר העדות לפנינו ללמד על העניין הנידון, אולם במקום שאין העדים לפנינו וכגון בנידו"ד, הרי דבזה לא נאמר הדין לסמוך על כח העדים אלא ביחס לכח האומר שיש כאן עדים, וכל זה הוא מפני שעדות חידוש הוא ודו"ק.

זה, אולם בקיום שטרות נראה דאף רבינו ירוחם יסכים עם דברי הריטב"א, ובזה לכו"ע יכול מוליד העדות לומר הגבלה בזה, ומשום דחלוק ביותר קיום שטרות מעדות של עדים על עדות ע"פ שהיתה, דבעדות ע"פ הרי העדות שהיתה בפני בי"ד היתה בכל תוקפה ורק שלא היתה ידועה לבי"ד הזה והעדים שבאו להעיד על כך שהיתה עדות הם רק מבררים לנו מציאות שהיתה בשלימותה, משא"כ בקיום שטרות העדים המקיימים מעמידים את תוקף העדות שבשטר, ומשום דהנה מצאנו בראשונים [עי' ריטב"א גיטין דף ג' ע"א, וכן בשיטמ"ק לקמן י"ט ע"ב] דלאחר תקנת חכמים שהצריכו קיום כ"ז שלא נתקיים אין כאן "כמי שנחקרה" ונפק"מ דיכולים עדי השטר לחזור בהם מעדותם ואין דין כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, והיינו, דכיון שחכמים חששו לזיוף ואין כאן עדות ברורה לפנינו א"כ אין כאן כמי שנחקרה דכל החידוש בשטר שהעדות חשובה כחקורה הוא כאשר הדבר מבורר כמו ע"י בי"ד אך כשאינו מבורר לא נתחדש כמי שנחקרה, וממילא נמצאנו דהעדים המקיימים אינם רק מבררים שיש כאן עדות אלא מעמידים העדות לעדות חקורה, ובזה גם רבינו ירוחם מודה דהעדות תתקיים לפי העדים המקיימים, ולכן נראה דלגבי ביאור הסוגיא אף רבינו ירוחם יסכים לדברי התוס' ואלבא דביאור הגר"ח, ולק"מ.

אכן מ"מ נמצא נפק"מ רבתי בין הריטב"א ורבינו ירוחם אף בדין, באופן שיבואו העדים ויאמרו שטר זה נתקיים בבי"ד אחר אבל אנוסים היינו וכו', דיהיה הדבר תלוי לכאן' בפלו' הריטב"א ורבינו ירוחם, דלדעת הריטב"א יהיו נאמנים וכמו בדין המשנה מכיון דהם עצמם מלמדים על ידיעת העדות ודין הוא בעדות שמי שמלמד על העדות יש לו כח לומר להפך מזה, אולם לפי דעת רבינו ירוחם א"כ אע"פ שבקיום שטרות מודה הוא לדברי הריטב"א אך בעדות על קיום שטרות לא, הרי נפק"מ גדולה במחלוקתם.

ג. אולם מה דבעינן בסוגיין לדין מיגו, כמבו' מדברי התוס' בכמה מקומות וכן מבואר מתוך עצם סמיכות המשניות, בזה נראה לומר, דבאמת זה אינו לצורך עצם דברי התוס' דלא חשיב קיום – וכמו שכתב הגר"ח דזה אינו מדין מיגו אלא מדין תוכ"ד – אולם מ"מ בעינן לדינא דמיגו, ובהקדם דנראה, דבכל שטר יש שני עניינים המלמדים על כשרותו, א' עדות החתומה על השטר כמי שנחקרה, ב' סתמא דהשטר, דסתמא דהשטר הוא שנעשה בכשרות, ואע"פ דלא ידעינן כן בבירור מ"מ כך הוא הסתמא, ובזה סגי כדי להכשיר שטר, ולגבי הסתמא שהוא מסברא לא שייך כל מה שנתבאר לעיל, דזה שייך רק לגבי גזיה"כ דעדות ולא למה שמתברר מסברא.

ועפ"ז נראה, דבאמת מה שכתבו התוס' לא חשיב קיום אין זה מדינא דמיגו וכמ"ש הגר"ח, אולם דין מיגו נצרך בזה כלפי הך דין סתמא שהשטר נעשה בכשרות ולגבי זה מועיל מיגו, דלא הוי נגד עדים, אך כל זה הוא רק כלפי הדין סתמא ולא כלפי הדין הראשון דעדות חתומה "כמי שנחקרה".

וזה נראה כוונת הגר"ח שכתב דלאו מדין מיגו אתינן עלה וכו', דהוא לגבי תוקף עדות על כך שהם כשרים דבזה לא בעינן מיגו אלא תוקף העדות היא כפי שאומרים העדים המקיימים אבל כלפי הסתמא שיש כאן עדות כשרה בעינן לדין מיגו.

ב'

תירוץ התורא"ש

א. תוס' שם. וי"ל וכו'. בתורא"ש תירץ קושיית התוס' בנו"א וז"ל, וי"ל דלהכי נאמנין לפי שהן באין בטענת זיוף (בהגהת תלמיד התורא"ש כתב: פ"י באין במיגו דטענת זיוף) דאי בעי אמרי מזוייף הוא ובהאי מיגו נאמנים אף במקום עדים דהא אלמנה רבנן לטענת זיוף דיכול כל אדם לומר מזוייף הוא אע"ג דמן התורה עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבית דין, ולקמן כיון שהוא מקויים שכתב ידן יוצא ממקום אחר ליכא טענת זיוף, אבל הכא לא חשיב קיום מה שאומרים כתב ידינו הוא זה דהא אינהו גופייהו אמרי קטנים היינו, עכ"ל.

ובביאור הדברים נראה, ע"פ דקדוק לשון התורא"ש, [ויסוד הדברים כתב בדברי יחזקאל סימן י"ט], דחשש זיוף שחידשוהו חז"ל חידשו בזה, שניתן לטעון זיוף גם כנגד עדים, כי הנה הרי מן התורה עדים החתומים על השטר וכו' ומ"מ רבנן הצריכו קיום ומבואר מזה לדעת התורא"ש דטענת זיוף נאמנת אף כנגד עדים. ומזה לומד התורא"ש, דכיון דטענת זיוף היא טענה הנאמנת גם כנגד עדים, ממילא גם הטענה העומדת מכוחה, טענת אנוסים היינו, גם היא עומדת כנגד עדים ל"ז.

לז. ובביאור הדברים נראה בהקדם, דהא דאין מיגו מועיל נגד עדים לכאורה מצד כח הטענה, דאין כח טענה שאינה מועילה נגד עדים לתת כח לטענה נגד עדים, אולם כאשר גם הטענה הראשונה האחרת גם היא נגד עדים ואפ"ה יש נאמנות, בזה יש כח גם כנגד עדים, [וכ"ז משום דהחסרון במיגו נגד עדים הוא בכח טענה, כי אם היה החסרון בנאמנות בע"כ היה הדין דאינו מועיל נגד עדים לא מטעם זה, אלא משום דאין בכח המיגו כ"כ, ולזה לא היה מהני מה שהטענה האחרת נאמנת גם נגד עדים].

ואולם נראה דבזה גופא הוא שנחלקו התוס' על תירוץ התורא"ש, דהתוס' ס"ל דלא ניתן לטעון מזוייף נגד עדים, אלא כל מה שהצריכו חכמים קיום היינו ע"י שאמרו דכבר לא חשיב כמי שנחקרה וממילא חשש זיוף אינו נגד עדים, ואך לטעון כן נגד עדים, זה ודאי לא היה כח ביד חכמים.

נמצא מחלו' התוס' והתורא"ש ביסוד חשש קיום, האם כשאמרו חכמים לקיים שטרות היינו משום דאמרו לחשוש לזיוף, ודין כמי שנחקרה כדקיימא קיימא רק דמ"מ חיישינן לזיוף, או שמה שאמרו לחשוש לזיוף, הוא בסתירה לדין כמי שנחקרה, וע"י מה שאמרו לחשוש לזיוף נתבטל דיו כמי שנחקרה, כיון דזה אינו יכול להיות נחשב חקור ל"ח.

ב. ונראה דבזה יבואר גם מה דלא כתב התורא"ש כתירוץ התוס', דהנה לעיל [באות א'] נתבאר פלו' הריטב"א ורבינו ירוחם האם כל מי שמלמד על עדות יכול לומר הגבלה בזה או דרך בעדות בשטר הוא כן, ונתבאר שם טעם רבינו ירוחם דס"ל דרך בעדות בשטר הוא כן, דהוא ס"ל דעדות דשטר שם העדים הם יוצרי העדות אולם בעדות על פה אינם יוצרי העדות אלא רק המגלים על זה.

ועפ"ז יובן דעת התורא"ש דנימא דהוא ס"ל כמו דברי רבינו ירוחם דבכל עדות לא שייך לומר שהעדים הם היוצרים אולם הוא גם בעדות בשטר לא ניה"ל בזה, ומשום דהוא ס"ל דלאחר חשש קיום לא דליכא כאן עדות ושטר כמו דעת התוס' הנ"ל דבתקנת קיום נעקר דין כמי שנחקרה, אך איהו ס"ל לא כן אלא גם בתקנת קיום נאמר רק דגם שטר שיש עליו עדים אפשר להסתפק שמא אין הדבר כמו שהם אומרים, וא"כ ליכא חילוק כלל בין עדות בשטר לבין עדות על פה.

ג'

בדברי התוס' בד"ה אין

תוס' ד"ה אין. הכא ליכא לאקשו"י דליהמנו במיגו דאי בעו אמרי פרוע הוא דכיון דמקויים הוא הוי מיגו במקום עדים כדפירשנו ועוד דחוזרים ומגידיים הם וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד כדאמרינן בגמרא ועוד דבשני עדים לא אמרינן

לח. ולא שני דברים נאמרו כאן, א' שיש חשש זיוף וב' שאין כמי שנחקרה, אלא רק נאמר שיש חשש זיוף וממילא אין זה כחקור.

מיגו. הנה בפשטות דברי התוס' יש כאן ג' תירוצים, וכל א' מהם הוא תירוץ לעצמו. אולם רע"א הקשה, דהתירוץ השני אינו יכול להיות תירוץ לעצמו, כיון דהתוס' לא הקשו מצד דין עדות, רק מצד דין מיגו, וע"ז ליכא לשנויי חוזר ומגיד. וכתב לגרוס שהתירוץ הראשון והתירוץ השני הם תירוץ אחד, ולא סגי בתירוץ הראשון כיון דאכתי הוי מיגו בתרי כנגד תרי, וע"ז מיגו מהני וכמו שנתבאר לעיל [בביאור קושיית התוס' בד"ה הרי], שכך היא דעת רע"א, שמיגו מועיל להכריע בתרי ותרי, ולזה הוצרכו התוס' לומר דהוי חוזר ומגיד ואין כאן תרי, ואז ממילא אין עדיפות להמיגו כיון שהוא נגד שני עדים ואין שני עדים שאומרים כמוהו.

ומעיקר קושיית רע"א מוכח שלמד דדין כיון שהגיד דין הוא דווקא בעדות ולכן הוקשה לו דכיון דמיגו אינו עדות ל"ש לומר על זה כיון שהגיד, אך עצם זה שכיון שהגיד הוא דוקא בעדות, זה אינו מוסכם, ובנו הגר"ש איגר שם משיג על דבריו, וחולק וס"ל דבכל נאמנות שהוא נאמר דין כיון שהגיד.

ובאמת כל האחרו' התעלמו מלגרוס בדברי התוס' כמ"ש רע"א, וזה תימה גדול, ויותר מבואר להדיא בדברי התו"ט על מתני' שיש כאן שני תירוצים, עיי"ש ונראה דס"ל דאי"ז דין בעדות דוקא, אלא בכל נאמנות שהיא אין חוזר ומגיד, וכדברי הגר"ש איגר.

ויתכן, דיסוד המחלו' בזה הוא בשורש הילפותא, דהנה נחלקו הראשו' מהיכן ילפינן לדין כיון שהגיד, דרש"י כתב דילפינן מדכתיב אם לא יגיד ונשא עונו חדא הגדה כתיבא, אולם הריטב"א כתב דילפינן מדכתיב יקום דבר.

ונראה א"כ לומר ע"ד האפשר, דבזה הוא דנחלקו האחרו' האם דין כיון שהגיד הוא חסרון בעדות דווקא, כי אם יסודו מדכתיב אם לא יגיד, א"כ מסתמא כ"ז לא נאמר אלא בעדות, כי זה הוא דחשיב הגדה ולא דבר אחר, אך אם ילפינן מדכתיב יקום דבר, א"כ עיקר הדין היא בעדות הראשונה שאין יכול העד לבטלה ואין זה משנה אם בא לבטל העדות מדין עדות או מדין נאמנות אחרת.



בדברי הגמ' בדעת ר"מ

א'

כמה הערות בדברי הגמ' "לר"מ מ"ט" וכו'

א. ת"ר אין נאמנים לפוסלו דברי ר"מ וחכ"א נאמנים, בשלמא לרבנן כי טעמייהו שהפה שאסר הוא הפה שהתיר אלא לר"מ מ"ט. לפו"ר יש להעיר בלשון הגמ' "כי טעמייהו", דבמשנה לא נתפרש דזהו טעמייהו דרבנן, ואע"פ דאנן ידעינן כן מ"מ ל"ש בזה לשון "כי טעמייהו", דמשמע דטעמייהו ידוע לכל.

אך באמת אי"ז קושיא כלל, כיון דכבר מסמיכות כל המשניות העוסקות בדיני "הפה שאסר" יש ללמוד להך דמתניתין דזה נמי הוי מדין "הפה שאסר", ונמצא כאילו נתפרש כן בהדיא כיון דזה מוכח מתוך עצם המשניות.

ב. אלא לר"מ מ"ט בשלמא פסולי עדות מלוה גופיה מעיקרא מידק דייק ומחתם וכו'. וברש"י, כיון דמודים הם שהשטר כדין נכתב שההלואה או המקח אמת, אבל אנחנו לא היינו ראויים והויא לה כמלוה על פה או אי מכירה היא לא נקנה הקרקע בשטר זה. הנה בגוף דברי הגמ' צ"ע, דאם אכן העדים היו פסולי עדות כמו שהם אומרים, א"כ נמצא דאינם כשרים לעדות שבשטר, וא"כ צ"ב מהיכ"ת דהיה כאן מלווה שהחתים עדים כשרים והלא יתכן שהעידו שקר ואין כאן כלל מלוה.

ונראה דלזה הוצרך רש"י לפרש דאומרים "השטר כדין נכתב שההלואה או המקח אמת", והיינו דעל ידי זה ידעינן דבאמת היה הלואה או מכר, וכיון דקי"ל דאין המלווה מחתים עדים פסולים א"כ נמצא גם השטר שהוא כשר, ואע"פ שמה שאומרים "השטר כדין נכתב" אי"ז עדות שהרי יתכן שהיו פסולים בשעת החתימה ואין כאן תחילתו בכשרות, מ"מ אמירתם מהניא לדחות דבריהם שאומרים "פסולי עדות היינו", ע"י שדבריהם מוכחשים מדברי עצמם, [וכ"נ בחי' הרא"ה] לט.

לט. א"ה. לפי נוסח זה לכאור אין מובן אמאי לא יתקבל רק מה שאומרים פסולי עדות היינו, בלי מה שאומרים אבל השטר כדין נכתב, ואז לא יהיה ראיה שלא היו פסולי עדות. [אך לפי מה שיתבאר בסמוך לק"מ].

ובגוף הדברים, דאומרים אבל השטר כדין נכתב, הנה לפו"ר הוי אוקימתא דכדי ליישב את דברי ר"מ בעינן בע"כ להעמיד דמיירי דוקא שאומרים אבל השטר כדין נכתב, אולם באמת מלשון רש"י לא משמע כן, שכתב "כיון דמודים הם" וכו', ומשמע דכן הוא הפשטות שאומרים שהעידו אמת, וצ"ב.

ומדברי הרמב"ן נראה לדקדק לבאר הדברים, דכיון דאם אומרים פסולי עדות היינו והעדנו שקר, אין נאמנים על זה כיון ד"אין אדם משים עצמו רשע" מ, א"כ גם כאשר אומרים פסולי עדות היינו ואיננו זוכרים אם אמת העדנו או שקר, מ"מ נימא אנן שהעידו אמת כיון דאל"כ משימים עצמם רשעים, וכיון שנקטינן אנן שהעידו אמת, א"כ נמצא שאמת הוא שזה הלווה לזה, ומזה ידעינן את כשרות העדים.

ג. חזקה אין העדים חותמים אא"כ נעשה בגדול. בביאור חזקה זו, ובביאור שני לישנות התוס' בד"ה "קטנים", יעו' בדברי הראשון, ויעו' עוד ברע"א שהרחיב בביאור הדברים.

ב'

מיגו במקום חזקה – כמה עניינים בדברי התוס' בד"ה "חזקה"

א. תוס' ד"ה חזקה. הכא משמע דלא אמרינן מיגו במקום חזקה ולרבנן אמרינן, וצ"ע דבעיא היא בפ"ק דב"ב (דף ה: ושם) ולא אפשר. הנה התוס' הקשו כן גם בדעת רבנן, דהיאך אמרינן מיגו במקום חזקה אם בעיא היא בפ"ק דב"ב. אולם התורא"ש והרשב"א הקשו קושיא זו רק בדעת ר"מ דס"ל דלא אמרינן מיגו, כן מוכח מלשונם, ועוד מוכח כן ממה שכתבו ביישוב הקושיא [יעו"ש] ותירוציהם אינם שייכים אלא אם היתה הקושיא רק אליבא דר"מ, וצ"ב אמאי לא קשיא להו אף אליבא דרבנן.

והיה אפשר לפו"ר דס"ל דאיה"נ מה שאמרו רבנן דנאמנים אינו בתורת ודאי אלא בתורת ספק, והיינו דכי היכי דמספק"ל להש"ס בב"ב האם אמרי' מיגו במקום חזקה כן היה מספק"ל לרבנן בזה, וע"כ נקטו מספק דנאמנים לגרע כח השטר.

מ. ומדבריו מבואר דלא כדברי הט"ז (אשר עיקרן יובא אי"ה באות ב') דקרובים שהעידו לעולם אינם משימים עצמם רשעים ונאמנים לומר שהעידו שקר, משום דיכולים לומר שהעידו כן כיון

אולם, הנה בדברי הרשב"א לקמן ע"ב מבואר להדיא, דלדעת רבנן דהעדים "נאמנים" בכלל זה נמי דקרעין ליה לשטרא, ומבואר מדבריו דס"ל דהך "נאמנים" היינו בתורת ודאי ולא בתורת ספק, וא"כ נהי דבדברי התורא"ש לעולם אפ"ל כן, דלא הקשה בדעת רבנן משום דס"ל דלדעתם רק הוי ספק, אולם מ"מ בדעת הרשב"א אכתי צ"ע.

ואשר ע"כ צ"ל, דהרשב"א ס"ל דבדעת רבנן ל"ש כלל להקשות, דאפי' להצד דמיגו במקום חזקה לא אמרין מ"מ כ"ז דוקא בכל מיגו המצוי, אך לא בהא דהפה שאסר דהוא מטעם דאי בעי שתיק, ומיגו כי האי אלים טפי אף כנגד חזקה מ"א, וע"כ הקשה רק בדעת ר"מ, דבאמת בדעתו קשה דאם מיגו המצוי אפשר שהוא מועיל נגד חזקה א"כ כ"ש במיגו דאי בעי שתיק, אך בדעת רבנן לא קשיא ליה.

ואמנם התוס' אשר הקשו גם בדעת רבנן, בע"כ דס"ל דליכא חילוק בין מיגו המצוי להך מיגו דאי בעי שתיק, ואע"פ דבעלמא אית להו חילוק בזה מ"מ לגבי הך מילתא דמיגו נגד חזקה, ס"ל דבזה ליכא לחלק, וי"ל בזה.

ב. והפנ"י ורע"א הוסיפו בדעת התוס' עוד, דלא זו בלבד דההתוס' הקשו בדעת רבנן אלא דהקשו רק בדעתם ולא בדעת ר"מ, והיינו משום שמדעת ר"מ ליכא לאקשווי דנפשוט מינה להך ספק דב"ב, דהא לפי המסקנא אין דעת ר"מ דהכא משום חזקה הוא, אלא משום דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו, וא"כ ליכא לאקשווי מיניה מידי כיון דלא סליק לן כן להמסקנא, ורק בדעת רבנן שייך להקשות דלפ"ז נפשוט לה בב"ב, כיון דבדעתם מוכח אף לפי המסקנא דמיגו וחזקה מיגו עדיף.

ואולם הרי דלכא' אין דבריהם מוכרחים, שהרי היה אפשר דאין כוונת התוס' להקשות על הגמ' דב"ב דתפשוט מהך דהכא אלא על הגמ' דהכא דהיכי בעיא לאוקמא לברייא הכי אם בב"ב בעיא היא בגמ' ולא איפשיטא, וזה שייך להקשות גם בדעת ר"מ, ואכן באמת נראה דזה יהיה הביאור בדעת הראשו' דהקשו

שידעו דבלא"ה לא יתקבלו דבריהם משום קורבתם, אך מדברי הרמב"ן מבואר דאע"פ שאומרים שעדותם היתה פסולה בלא"ה מ"מ אינם נאמנים לומר שהעידו שקר.

מא. והעירו דגם בההיא דב"ב היה יכול לומר "פרעתיך" ולשתוק, וא"כ גם שם הוא מיגו דאי בעי שתיק. אך נראה, דלא מיקרי מיגו דאי בעי שתיק, שהרי צ"ל פרעתי ורק שאינו צריך לפרש אימתי פרע.

כן, והיינו משום דלא קשיא להו על ספק הגמ' בב"ב אלא על ביאור הגמ' דהכא, [ואכן באמת דמזה צ"ב דברי הפנ"י ורע"א, דהא הפנ"י ורע"א לא הוכיחו לדבריהם מראייה, אלא דמסברא נקטו דלא יתכן להקשות על הגמ' דהכא וע"כ הקושיא על הגמ' דב"ב, והא קמן דחזינן מדברי הראשו' דהקשו על דברי הגמ' דהכא, וצ"ע].

ומ"מ הפנ"י ורע"א נקטו דקושיית התוס' היא על דברי הגמ' דהתם, וע"כ לא היה שייך להקשות בדעת ר"מ.

ועפ"ז הוכיח רע"א מקושיית התוס' דלא כדברי הט"ז דכתב דעדים פסולים נאמנים לומר דאמרו שקר משום דאומרים דידעו דבלא"ה לא יתקבלו דבריהם מחמת מה שהם פסולים, וכתב רע"א דמקושיית התוס' מוכח לא כן, דאם כדברי הט"ז א"כ ליכא ראייה מהכא דאמרינן מיגו אף במקום חזקה דאפשר להעמיד דברי רבנן באופן שאומרים פסולים היינו וחתמנו שקר דכה"ג ליכא חזקה כיון דאין כאן מלוה, וא"כ מקושיית התוס' מבו' להדיא דלא כדעת הט"ז.

ג. בשיטה ישנה עמד על קושיית התוס' בדעת ר"מ, דבגמ' בב"ב מספק"ל אם אמרי' מיגו במקום חזקה והכא פשיט"ל לר"מ דל"א, [או להפנ"י ורע"א עכ"פ קושיית הראשו' שהקשו כן], ותירץ דהפה שאסר שונה מכל מיגו ובזה ודאי ל"א דחזקה עדיפא, כיון דהם חוזרים ומגידים, וז"ל, "אפי' תימא מיגו במקום חזקה אמרי' אבל הפה שאסר וכו' לא אמרינן דכיון שהעידו שזה כתב ידן וחזקה שאם הוא כתב ידן וההלוואה אמת לא היו קטנים ולא פסולי עדות דמלוה גופיה מידק דייק ומחתים כי הדרי ואמרי' פסולי עדות היינו לא מהימני שהרי הם כסותרים עדותם ודבורם הראשון וכחוזרים ומגידים דהא דיבורא קמא הוה משמע בכח חזקה שלא היו קטנים", עכ"ל.

וביאור כוונתו, ע"פ משנ"ת לעיל [בסוגיית תרי לישני דרמב"ח] דבסוגיין בעינן לדין הפה שאסר הפה שהתיר ולא סגי במיגו משום דאיכא חסרון דחוזר ומגיד וכל זה דמהני הוא משום "חדא הגדה" וכדפירש"י, ולזה בעינן הפה שאסר ובזה אמרינן דאם יש חזקה כנגד ה"התיר" תו ליכא סברת הפה שאסר וממילא לא חשיב חדא הגדה, ולכן אין נאמנים דהוה חוזרין ומגידין.

ג'

בדברי רב חסדא "קסבר ר"מ עדים שאמרו להם חתמו שקר ואל תהרגו יהרגו ואל יחתמו שקר"

אמר רב חסדא קסבר ר"מ עדים שאמרו להם חתמו שקר ואל תהרגו ואל יחתמו שקר. ברמב"ן כתב דלאו מדינא סבר ר"ח כן, אלא רק מצד מידת חסידות, אלא דס"ל דאם אינו מקיים מידת חסידות נקרא רשע, ועל זה משני ליה רבא, ומי איכא מידי דאם היה בא לאמלוכי, הוה מורין ליה היתירא, אולם אם עושה כן נקרא רשע מפני שאינו מקיים מידת חסידות, אלא ודאי דאינו נעשה רשע על ידי זה.

והביא דיש מפרשים באופן אחר, דרב חסדא מדינא קאמר, דמדינא נמי יהרגו ואל יחתמו שקר, וראיתם ממה שנמצא ב"בריייתא חיצונית" וז"ל, "שלושה דברים אין עומדים בפני פיקוח נפש, ואלו הן עבודה זרה וגילוי עריות ושפיכות דמים, רבי מאיר אומר אף הגזל", עכ"ל הבריייתא, ומזה למדו דכאן נמי מחייב ר"מ להיהרג, מפני דיכול להיות מזה גזל, [ואכתי צ"ב מדוע איכא חיוב אם אי"ז ודאי שייעשה גזל עי"ז], ומש"ה נעשים רשעים. ועל זה מהדר ליה רבא לר"ח, דכיון דיתכן דאתא קמיה בי"ד דס"ל כרבנן והם הורו לו היתר, א"כ ליכא למימר דנעשה רשע על ידי זה, [וזה הוא המבואר בלשון רבא "השתא אילו אתו לקמן" וכו', לומר דהנה אנן קי"ל לא כר"מ, וא"כ מסתברא מילתא דאתא קמיה בי"ד שהורה היתר, וא"כ אף ר"מ אינו יכול לומר דנעשה רשע עי"ז].

אך כתב על דברי המפרשים כן, "ולאו מילתא היא", וברשב"א ביאר דיש להקשות בזה בתרתי, וז"ל, "ואינו מחוור דרב חסדא טעמיה דר' מאיר קא מפרש, ולדידיה הא סבירא ליה דמשוו נפשייהו בהא רשיעי, ומאי קא מהדר ליה רבא דילמא אתו קמי בי"ד דאורו ליה להתירא והא ר' מאיר לא חייש להכי, ועוד דלישנא דגמ' לא משמע הכי", עכ"ל.

ד'

בדברי הקצוה"ח בסי' ל"ה, ובעיקר דין "אין אדם משים עצמו רשע"

אמר רב חסדא קסבר ר"מ עדים שאמרו להם חתמו שקר ואל תהרגו ואל יחתמו שקר. וברש"י, יהרגו ואל יחתמו שקר. הלכך כי אמרי נמי אנוסים היינו

מחמת נפשות משו נפשייהו רשעים. יעוי' בקצוה"ח [סי' ל"ה ס"ק ד'] שביאר, דאף אם אינם נעשים פסולים לעדות על ידי זה, מ"מ אינם נאמנים, משום דשם "רשע" [עכ"פ לענין אין אדם משים עצמו רשע] אינו תלוי בלהיפסל לעדות, ואף מי שאינו פסול לעדות יכול הוא להיות רשע, ואע"פ שאינו חייב להיהרג אך יעוי' ברמב"ם (פ"ה מיסוה"ת) דמ"מ אין זה מעלת החסידים, והלכך נעשה רשע. [וז"ל הקצוה"ח שם, "משום דאע"ג דאינו נפסל על ידו מכל מקום הוא עצמו אינו נאמן למשוי נפשיה רשיעא אפילו במידי דלא נפסל על ידו", עכ"ל].

ויש מן הלומדים שרגילים לבאר בזה, דהקצוה"ח ס"ל כדברי רע"א [הובאו בסוגיית לישני דרמב"ח], דס"ל דאין אדם משים עצמו רשע אינו משום דאין אדם נאמן לפסול עצמו ומשום פסול קרוב אלא הוי דין דאין אדם נאמן לספר שעשה מעשה רשע. ואם כי גוף הדברים אע"פ שלא נראה כן בלשון הקצוה"ח מ"מ אכתי אי"ז דוחק כ"כ, אולם הנה לעיל נתבאר דדעת רש"י אינה כדברי רע"א, ורש"י ס"ל דדין אין אדם משים עצמו רשע הוא משום דאין אדם נאמן על עצמו משום פסול קרוב, ולפ"ז צ"ע רב ביאור כוונת הקצוה"ח שפירש בדעת רש"י דאע"פ שאינו נפסל לעדות מ"מ יש חסרון דאין אדם משים עצמו רשע והרי לכאור' אם אינו נפסל לעדות אין זה חשיב על עצמו.

ולכן יותר נראה לבאר בדעת הקצוה"ח באופ"א, דהנה רש"י לעיל [י"ח ע"ב ד"ה אין] כתב בטעם אין אדם משים עצמו רשע דהוא משום דאדם קרוב אצל עצמו וקרוב פסול לעדות, וצ"ע דלכאור' טפי הו"ל למימר דפסול מצד מה דהוא עצמו הוי בעל דבר, ואמאי הוצרך לפוסלו מצד פסול קרוב מ"ב.

ונראה [ויסוד הדברים כתב בחי' הגרש"ר], דרש"י ס"ל דיש חילוק גדול בין הגדרת "קרוב" להגדרת "בעל דין", דבע"ד היינו דאם הוא הנידון בדבר אין הוא יכול להעיד, אך קרוב היינו דאין אדם מעיד על קרובו וכל שנחשב מעיד על קרובו פסול מדין קרוב.

מב. ולא היה שייך להקשות כן על לשון הגמ' בכמה מקומות "אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע", משום דהתם אכתי יל"פ בדוחק דהכוונה מצד דין בע"ד וזה ע"י דהוא קרוב ונוגע אצל עצמו, וכמ"ש באמת הראב"ד [הביאו הרא"ש במכות דף ז' ע"א] דדין אין אדם משים עצמו רשע הוא מדין בעל דבר, אך רש"י כתב להדיא "דקרוב הוא אצל עצמו וקרוב פסול לעדות", ובדבריו ל"ש לומר כן.

ונפק"מ לעניין אין אדם משים עצמו רשע באופן שאין הרשעות פוסלת לעדות, דמצד פסול בעל דין לא שייך לפסול, דהרי אין כאן שום בעל דין שהרי אין עליו שום נידון, אבל מצד פסול קרוב שייך לפסול דמ"מ חשיב שמעיד על הקרוב כיון שהקרוב הוא רשע ע"י העבירה שעשה.

וזה הוא הביאור בדברי הקצוה"ח, דאף לדעת רש"י דהחסרון דאין אדם משים עצמו רשע הוא משום דאדם קרוב אצל עצמו, שייך דין זה גם ברשעות שאינה פוסלת לעדות דסו"ס מעיד על עצמו שהוא רשע, וכמו שנתבאר.

ולכן הוצרך רש"י לעיל לכתוב קרוב כי יש בזה רבותא טפי מבידין בע"ד, וכגון במי שאומר חתמתי שקר מחמת נפשות אע"פ שאינו נפסל בזה לעדות מ"מ הוא משים את עצמו "רשע", ודו"ק.

והשתא דאתינא להכי אפשר ליישב מה שמקשים העולם על רש"י דאי החסרון דא"א משים עצמו רשע הוא משום דאדם קרוב אצל עצמו נימא פלגינן נאמנות, ולפי הנ"ל א"ש, דפלגינן נאמנות אינו שייך אלא כאשר יש שני נפק"מ מהעדות אבל כשהחסרון הוא מצד המציאות הקיימת מכח העדות לא שייך פלגינן נאמנות, והכא לפי מה שנתבאר הרי החסרון הוא במעצם המציאות שהוא רשע, וממילא לא שייך פלגינן נאמנות.



בסוגיית מודה בשטר שכתבו

א'

טעם כשרות השטר לדעת רבנן – לדרכו דרש"י

אלא טעמא דר"מ כדרב הונא אמר רב דא"ר הונא אמר רב מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו. בביאור הסוגיא נחלקו רש"י ותוס', ורש"י פירש וז"ל, ור"מ נמי דאמר אין נאמנים לפוסלו במודה לווה שכתבו קאמר, וקסבר לא צריכין תו לעדים ולא אפומייהו מיקיים שטרא, עכ"ל, והיינו דבזה גופא מיירי בכה"ג דמודה לווה שכתבו, ולפ"ז רבנן פליגי בעניין זה עצמו וס"ל דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, וממילא אפומייהו דעדים מיקיים שטרא ויכולים להתיר מדין הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ע"כ ביאור הסוגיא לפי פירש"י.

ובשיטה ישנה [בשיטמ"ק] הקשה, דאם מיירי באופן דהלווה מודה בשטר שכתבו, א"כ היכי מהימנינן להו להעדים לומר אנוסים היינו וכו' לדעת רבנן והרי זה כנגד מה שאומר הלווה שהשטר כדין נכתב ואמירתו הא היא הודאת בע"ד וכמאה עדים דמי, ואיך מועיל אמירתם כנגד הודאת בע"ד.

ותירץ וז"ל, "ליתא, דאי מהימנת ליה פטור ואי מהימנת עדים פטור", עכ"ל, ואפשר שכוונתו דאע"ג דכלפי מה שאומרים אנוסים היינו איכא הודאת בע"ד, מ"מ השטר כשר, ומשום דכיון דמה דהעדים אינם נאמנים לומר "אנוסים היינו" הוא על פי דיבורו שלו, א"כ נמצא הוא נחשב "אוסר", ולכך ממילא יש בידו להתיר, כיון שבלי דיבורו היה היתר ע"י דיבורם של העדים, וא"כ הוא יכול להיות מתיר מדין הפה שאסר. ולפ"ז לא העדים הם המתירים, אלא דעל ידי דצריכין לעדים א"כ יכולים הם לומר אנוסים היינו ומש"ה בעינן לכתב הבע"ד שיודה שלא היו אנוסים, ומזה נולד כח בידי הבע"ד להיות מתיר ולומר פרוע הוא.

ועוד תירץ, "ועוד דאע"פ שהוא מודה בשטר שכתבו אפשר שהעדים היו קטנים ופסולי עדות ושטרא חספא בעלמא הוא ונאמן לומר פרעת", והיינו דמה שאומרים קטנים היינו ופסולי עדות אי"ז בהכרח נגד הודאתו, דההודאה היא רק שהוא כתב אך אכתי יתכן דהיו קטנים או פסולי עדות.

והנה גבי אנוסים לכא' הדבר תלוי בפלו' הרמ"א והגר"ח [הנזכרת לעיל בסוגיית התוס' בד"ה הרי אלן] האם עדים אנוסים שהעידו אמת עדותם כשרה או לא, דלדעת הרמ"א כיון שהעידו באונס עדותם פסולה ואילו לדעת הגר"ח כיון דמ"מ העידו אמת עדותם כשרה, וא"כ בשלמא לדעת הרמ"א אין ללמוד מאמירתו שהוא כתב את השטר שלא היו אנוסים, דיתכן דהיו אנוסים והשטר פסול ומ"מ הוא עצמו כתבו, אולם לדעת הגר"ח הרי דבמה שהודה שהשטר אמת ממילא סתר דבריהם שאומרים שהשטר פסול ע"י מה שהיו אנוסים, כי בהכרח דאומרים דאין השטר אמת דאל"ה לא היה השטר נפסל, ומוכח דאומרים דהשטר שקר ובזה הם נגד הודאת בע"ד ול"ש בזה תירוץ השיטה ישנה הב', ומדברי השיטה ישנה מוכח לכא' כדברי הרמ"א. אולם באמת בדבריו משמע דהוא עצמו הרגיש דבאנוסים לא שייך לומר כן, שכתב "אפשר שהעדים היו קטנים ופסולי עדות" והשמיט אנוסים, ומשמע דהרגיש בזה דבאנוסים ל"ש לומר כן, אך אם כן הוא א"כ באמת צ"ב רב דהגמ' איירי אף אם אומרים אנוסים היינו ואיך נאמנים לומר כן.

ומ"מ נתחדש בשני התירוצים, דבעינן שיהיה כח להבע"ד לומר פרוע, אך אם היו גם עדים האומרים שאינו פרוע לא היה השטר פסול, בין לת' הא' משום דהבע"ד אינו יכול להתיר כיון שאומר נגד דברי עדים ובין לת' הב' משום דהעדים אינם נצרכים להיות אוסרים כיון דהאיסור נודע כבר ע"י העדים שאומרים לא פרוע הוא, ועיי'.

ב'

בביאור הא דלא מצי הלווה להתיר אליבא דר"מ – לדרכו דרש"י דבעדים אפי' ר"מ מודה

בפירש"י, ור"מ נמי דאמר אין נאמנים לפוסלו במודה לווה שכתבו קאמר, וקסבר לא צריכין תו לעדים ולא אפומייהו מיקיים שטרא, עכ"ל, והיינו דכיון דלווה הודה ואי"צ לקיימו אין העדים נחשבים לאוסרים. אך הא מב' מיהת, דאם העדים היו יוצרי האיסור היו הם נאמנים להתיר, אלא דר"מ ס"ל דאי"צ לקיים את השטר על פיהם. והדבר צ"ב במה שונה כח הלווה שאינו יכול לומר פרוע היה אע"פ שהוא קיים את השטר, מכח העדים שאם היו הם מקיימי השטר היו יכולים לומר שהיו אנוסים או פסולי עדות.

ולפז"ר י"ל, דאין החילוק בין העדים לבע"ד אלא מכח טענותיהם, דהנה העדים טוענים כתב ידנו הוא זה אבל אנוסים היינו, וא"כ לפי דבריהם נמצא דאין כאן קיום כלל ולכן נאמנים וכמו בדברי התוס' בדף י"ח ע"ב, אולם הבע"ד מודה שהקיום היה כדין אלא שטוען שפרע, וזה אינו מבטל את הקיום וא"כ טענתו נגד שטר ואינו נאמן בזה.

ולפי זה, באמת ה"ה נמי בבע"ד אם היה טוען כתב ידם הוא זה אבל אנוסים היו, דהיה נאמן כמו העדים, כיון דל"ח קיום כלל משום דהפה שאסר הוא עצמו התיר, [ואולם העדים נאמנים אף בטענת פרוע, כדין כל עדים ול"ה חוזרים ומגידים כיון דל"ח חזרה על העניין שדיברו בקיימם את השטר].

ובאמת נראה לדקדק כן מדברי השיטה ישנה שהובא לעיל (באות ה'), שהקשה דהלווה מודה כנגד טענת העדים, ואיך מהני אמרייתם כנגד הודאת בע"ד, ומדבריו מבו' דפשיטא ליה דהלווה מודה שהיו גדולים ואינו טוען כמותם, וזה א"ש לפי דרך זו, כיון דאם היה טוען כמותם היו דבריו מתקבלים מצד מה דהוא עצמו אסר, ומזה הוכרח השיטה ישנה לומר, דהלווה מודה שהיו גדולים ואינו אומר כדברי העדים.

אולם בדברי הרשב"א יש לדקדק דרך אחרת, שכתב בתוך דבריו וז"ל, דאלימי עדים לאורועי שטרא בדלא מקיימא שטרא אלא אפומייהו, עכ"ל, ומדקדוק דבריו משמע, דאין העדים עדיפים רק משום טענתם שטוענים טענה העוקרת את קיום השטר, אלא דעדים "אלימי" טפי מבע"ד, [והדבר צ"ב].

ומ"מ לפי דעת הרשב"א, הדבר ברור דאע"פ שיבוא הבע"ד ויאמר על העדים פסולי עדות היו, מ"מ לא יהיה נאמן בזה מטעם שהוא עצמו אסר, כיון דליכא כללא דכל הגדה על עצם העדים נאמנת, אלא רק בהגדת העדים דינא הוא דנאמנים והגדתם אלימא מהגדת בע"ד, וכל הגדת בע"ד אינה נאמנת להתיר מה שאסר בקיום השטר.

ונמצאים אנו למדים א"כ פלו' רבתי בדברי הראשו' בסברת ר"מ ורב הונא אמר רב דס"ל דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו, דלדעת השיטה ישנה חסרון כח הלווה לומר פרעתי, הוא מחמת מה שאינו טוען טענה המבטלת את עצם הקיום, אלא טוען טענה חיצונית והוי כנגד השטר ואינו נאמן, אך לדעת הרשב"א החסרון לטעון פרוע הוא מחמת שהלווה טוען כן, ואין החסרון רק מחמת עצם הטענה, ונתבאר נפק"מ בזה האם הלווה יוכל לטעון פסולי עדות היו כמו שהעדים יכולים

לטעון כן, או שהדין הוא כמו בטוען פרעתי שאינו נאמן אע"פ שהוא עצמו אסר. [מ"כ נראה לפו"ר, אך צריך לברר הדבר בהמשך הסוגיא לגבי לווה שהודה וטוען שהיה שטר אמנה, ואכ"מ].

ג'

ביסוד הפלוג' בדין מודה בשטר שכתבו לדרכו דרש"י

אלא טעמא דר"מ כדרב הונא אמר רב דא"ר הונא אמר רב מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו. מתוך הסוגיא נמצא דפליג בזה רב הונא בשם רב עם ר"נ, האם מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו או לא, וצ"ב יסוד הפלו'.

ולפו"ר היה נראה, דפליגי האם דין הפה שאסר אלים כנגד סברת "שטרך בידי מאי בעי" או לא, דר"מ ס"ל דסברת "שטרך בידי" עדיפא, ורבנן ס"ל דגם בזה יש כח בדין הפה שאסר, ואע"פ שהשטר בידי המלווה, וכן הוא לכא' פשטות לשון רש"י שכתב וז"ל, אין המלוה צריך לקיימו. בעדים החתומים בו שאין הלואה שוב נאמן לומר פרעתיו ולא אמרינן בהאי הפה שאסר הוא שהתיר דמכיון שאמר כשר היה הרי הוחזק השטר וכי אמר פרעתיו לא מהימן שהרי ביד המלוה הוא, עכ"ל.

אולם באמת בדקדוק לשון רש"י "דמכיון שאמר כשר היה הרי הוחזק השטר", מבואר דהדבר תלוי במה שהשטר הוחזק לכשר, ולא רק במה שהשטר ביד המלווה, ואין המחלו' בסברת "שטרך בידי מאי בעי", וצ"ב.

וכן יעוי' ברשב"א [בד"ה אלא] שכתב וז"ל, וטעמיה דרב הונא דלא מהימן ליה משום הפה שאסר הפה שהתיר, דכיון דקיום שטרות מדרבנן ומדאורייתא קיום לא בעי, דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבית דין, ורבנן הוא דאצרוך, הכא נמי, כיון שהודו שכתב ידן הוא זה הרי נתקיים השטר והוחזק ביד המלוה, וכשאמר פרעתיו אינו נאמן, עכ"ל, וצ"ב כוונתו מה מהני מה דקיום שטרות דרבנן, וכן מה כוונתו "הוחזק ביד המלווה".

וביאר בזה הגרנ"פ, דבאמת הדבר מוסכם לכו"ע דדין הפה שאסר אלים יותר מסברת "שטרך בידי מאי בעי" ולא בזה המחלו', אך יש להקדים דהנה כל

שטר היה עומד בפשטות בחזקתו שהוא כשר אלא דחכמים הצריכו קיום, ואחר שאמרו כן נמצא כל שטר שאינו מקויים אינו עומד בחזקתו כלל, ונתבטל ממנו עצם כוחו וחזקתו עד שיבוא בע"ד ויודה או יבואו עדים ויקיימו, אך באמת מסתבר מאוד דיש חילוק גדול בין היכא דהשטר מתקיים מהודאת לוה להיכא דהשטר מתקיים בהגדת העדים, דאם העדים מקיימים את השטר נמצא השטר חוזר להיות בחזקתו כיון שנתקיימה תקנת חכמים ונתיישב החשש שהשטר מזויף, אולם אם הלווה מודה לא כן הם הדברים, אלא ע"י הודאתו חשבי' לזה כאילו מעולם ליכא חשש זיוף כלל, כיון דידיע' בודאי בהוכחת המציאות דאין השטר מזויף דא"כ לא היה מודה, ובזה נמצא דמעיקרא לא היה ראוי באמת שיוסר ממנו חזקתו המקויים והכשר, ונתגלה דהשטר כשר הכשר גמור. ולפ"ז דיבור הלווה אי"צ שיהיה מועיל מדין הודאת בע"ד אלא מדין אחר, דע"י שמודה שכתבו כבר לא בעינן קיום כלל.

ועפ"ז ביאר הגרנ"פ, דכך סברו ר"מ ורב הונא אמר רב, ולכך ס"ל דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו, וזה ע"פ הנ"ל והיינו דכיון דקיום של הלווה אינו קיום כלל, אלא חששא מעיקרא ליכא, א"כ לא הוא מאן דאוסר כיון דאוסר בעינן אוסר מכח נאמנות, דאז כיון דעליו סומכים לאסור א"א שלא לקבל את ההתיר, אבל כאן אין זה מדין נאמנות אלא דכיון דהלווה הודה בדבר שהוא לחובתו א"כ ליכא חשש זיוף ורבנן לא הצריכו קיום וממילא לא חשיב הפה שאסר מ"ד, ומש"כ רש"י "שהרי ביד המלוה" ביאר בזה הגרנ"פ דזה טעם אמאי לא נאמן לומר פרעתי בלא דין הפה שאסר, וע"ז ביאר רש"י שהרי השטר ביד המלווה, וזהו שכתב רש"י "דמכיון שאמר כשר היה הרי הוחזק השטר", אולם רבנן פליגי ע"ז וס"ל דגם ע"י הלווה חשיב קיום, ולא דלא בעינן קיום מ"ה.

ולדרכו א"ש היטב לשון הגמ' מודה בשטר שכתבו "צריך לקיימו", ומשמע שאין המחלו' האם "נאמן" או לא, אלא האם צריך לקיימו או שהוא מקויים מכבר.

מד. ואפשר דכל זה דוקא רש"י לטעמיה דס"ל דהפה שאסר מטעם "כי היכי", דאז כיון דהכח נולד כתוצאה מכוחו על האיסור לזה בעינן דוקא שיהיה הוא האוסר ממש, אולם לפי דעת התוס' דהפה שאסר מטעם מיגו יתכן לומר, דאע"פ שיהיה הוא אוסר רק ע"י שמבטל היתר מ"מ יהיה בידו כח להתיר ודו"ק, [ומ"מ גם אם לפי התוס' ל"ש לומר כן, לא מסתבר דבזה גופא פליגי ר"מ וחכמים האם הפה שאסר מטעם כי היכי כפירש"י או מטעם מיגו כהתוס'].
מה. ושמעתי מהגר"ר אפרים רוב שליט"א בשם הגרנ"פ שאמר על זה, שאע"פ שבהשקפה ראשונה אין הדברים מבוארים כ"כ, מ"מ בלי זה לא מצאנו ידינו ורגלינו בביאור דברי רש"י.

ובזה גם מבואר החילוק בין הלווה להעדים, דהנה העדים נאמנים להיות מתירים אם הם אסרו ואילו הלווה לא ולעיל (באות ו') נתבארו שני דרכים בזה, אך לפי דרכו דהגרנ"פ אפשר לומר עוד דאיה"נ ליכא חילוק בכח הלווה מכח העדים דהעדים יכולים לומר היתר והלווה לא אלא רק חלוקים ביסוד מה שמועיל סיפורם על כשרות השטר, דעדים מעידים על קיום השטר ועדותם מועלת בתורת נאמנות וקיום, ואילו בע"ד אינו מקיים את השטר אלא דמיד כשאומר שהוא כתבו חשש מעיקרא ליכא, ודו"ק מ'.

והנה בגמ' ב"מ דף ע"ב ע"ב מב' דמודה בשטר שכתבו גובה אף ממשועבדים, והראשו' הקשו ע"ז דהודאת בע"ד אינה מועלת להוציא מאחרים ומצאו אוקימתא בביאור דברי הגמ' שם, אך בדברי הקצוה"ח ס' ק"ו ס"ק ב' הוכיח דרש"י פליג בזה ומפרש דברי הגמ' כפשוטן ובאמת מודה בשטר שכתבו יכול המלווה לגבות מן המשועבדים, ולכא' אי"ז מובן כלל שהרי באמת כל כח המלווה הוא רק ע"י הודאת בע"ד, אך לפ"ד הגרנ"פ א"ש היטב דנמצא מעולם לא היה חשש זיוף כלל וה"ז שטר כשר לגמרי.

אמנם באמת בדקדוק לשון רש"י לא משמע כדברי הגרנ"פ, דהנה כתב רש"י בסוף דבריו וז"ל, ור"מ נמי דאמר אין נאמנים לפוסלו במודה לזה שכתבו קאמר, וקסבר לא צריכין תו לעדים ולא אפומייהו מיקיים שטרא, עכ"ל, ומדבריו "ולאו אפומייהו מיקיים שטרא" משמע, דבאמת יש כאן קיום אלא רק דמ"מ הוא אין העדים מקיימים אלא הלווה, ודלא כדברי הגרנ"פ.

ועוד נראה להוכיח דלא כדבריו מדברי רש"י בשבת דף ע"ח ע"ב [ד"ה במודה בשטר שכתבו] שכתב וז"ל, הלווה מודה שכתבו צריך לקיימו ולומר לא פרעתי וכו', ור' יהודה סבר אין צריך לקיימו דכיון דמודה שכתבו ולוה בו הרי הוא כאלו קיימוהו חותמיו וגובה בו כ"ז שמוציאו, עכ"ל, ומשמע בדבריו דגם ע"י הלווה חשיב קיום, והמחלוקת היא האם כיון שצריך לשומעו אף על ההיתר, על ידי זה כבר אין

מו. וזה בדומה לדרכו דהרשב"א לעיל דהחילוק הוא בין הלווה לעדים, ומטעם זה יהיה כמו"כ הדין אם הלווה טוען פסולי עדות היו, כמשנ"ת שם לעיל דלדרכו דהרשב"א אינו נאמן משא"כ לדרכו דהשיטה ישנה שהחילוק הוא בין פרוע לפסולי עדות היינו, אולם מ"מ אי"ז כדרכו דהרשב"א ממש שכן הוא כתב דהוי משום דעדים "אלימ" טפי מבע"ד, ולדרכו דהגרנ"פ אי"ז משום אלימות אלא דהוא אינו "מקיים", והעדים מקיימים.

הודאתו כלום וליכא קיום והשטר אינו שטר, ואז מהני מה שאומר שפרוע הוא, או דחשיב שיש כאן קיום, וצ"ב יסוד הפלו', אך עכ"פ מבואר דלא כביאור הגרנ"פ.

ולפ"ז בביאור החילוק בין לווה לעדים אכתי יהיה הביאור כמו אחד משני התירוצים הנ"ל [שיטה ישנה והרשב"א] וכן לא לפ"ז אכתי לא יתבאר דברי הקצוה"ח בדעת רש"י.

ד'

בדברי תוד"ה טעמא

א. תוד"ה טעמא. וקשה לר"י וכו'. יעוי' מהר"ם שיף.

ב. תוס' שם. ועוד דבפרק מי שמת (ב"ב קנד:) **משמע דלא פליגי בלוה וכו'.** התם אמר ר' יוחנן דלעולם רבנן דהכא נמי ס"ל דלוה דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו ומ"מ ס"ל דהעדים נאמנים לומר אנוסים היינו משום דהכא הוי בקיום של עדים וזה אלים טפי ומתקיים השטר על ידי זה. והקשו התוס' א"כ דמוכח מזה להדיא דהכא אין המחלו' בלוה אלא בעדים.

וליישב שיטת רש"י מקושיית התוס' יש להקדים קושיא נוספת מדברי הגמ' בב"ב דף קנ"ד שם, בע"א, וע"פ תירוץ הרשב"ם שם יתורץ נמי קושיית התוס' כאן. דהתם בגמ' איתא דאם יש שטר מתנה לפנינו והמקבל תובע את המתנה והנותן אומר "אמת שכתבתיה אבל שכיב מרע הייתי" ומתנתי בטלה, ופליגי ר"מ ורבנן האם נאמן לזה לומר שהיה שכ"מ, ומתבאר בגמ' שם דפליגי במודה בשטר שכתבו צריך לקיימו או לא, ועבדינן שם צריכותא דאי אתמר הכא הו"א בהא קאמרי רבנן משום דעדים אלימי לאורועי שטרא אבל בההיא דמיירי דהנותן עצמו מקיים, לאו כל כמיניה, ואי אתמר בההיא דהתם לחוד נמי לא הוי ילפינן לההיא דהכא, דהו"א דהכא מודה ר"מ לרבנן כיון דהוה קיום של עדים ועדים אלימי לאורועי שטרא, עכ"ד הגמ' שם. והנה גם בגמ' הזו לכא' דעת רש"י צריכה עיון רב, דהתם מתבאר להדיא דכאן הוי קיום של עדים ולא של הבע"ד, ורש"י דהכא מפרש דהקיום נעשה על ידי הלווה.

ושם נתפרש בדברי הרשב"ם יישוב לזה. וז"ל, בההיא קאמרי רבנן. דאע"ג שמודה לווה שכתבו לא חשיב כקיום, כיון דעדים עצמן פוסלין חתימתן משום דאלימי

עדים לאורועי שטרא ולא מהניא הודאת לווה, אבל במתני' אימא לאו כל כמיניה לאורועי שטרא ולמימר שכיב מרע היה כיון דמודה שכתבו ועדים לא קא פסלי חתימתן, עכ"ל. והיינו דאמנא הכא נמי מיירי בלווה, אך הגמ' מחלקת בין לווה שיש עמו טענת עדים ללווה שאין עמו טענה כזו, שאע"פ שטענת לווה אינה מהני אע"פ שהוא עצמו אסר מ"מ היה אפשר שאם גם עדים פוסלים את השטר יהיה מהני טענת הלווה, ודבריו צ"ב שהרי העדים אינם נאמנים מחמת היותם חוזרים ומגידים.

ותחילת ביאור הדברים נראה, דזה מיהת ודאי דאם הוא מודה ואומר שהשטר אמת נעשה קיום על ידי זה, ואינו יכול להיות מתיר. אך זה אינו מצד עצם מה שהעמיד ידיעת קיום לפנינו, אלא מצד מה דאיכא סתמא שהשטר נעשה בכשרות, ע"י מה שהוא עצמו קיימו. ואם יש עדים שאומרים שהשטר נעשה בפסול כבר ליכא סתמא שהשטר נעשה בכשרות ואע"פ שהם חוזרים ומגידים, כיון דלעניין להרע כח השטר יש בידם כח אע"פ שכבר הגידו.

ולפ"ז מבואר לשון הרשב"ם שם שכתב בד"ה "אין" בביאור הך דינא דרב הונא ור"מ דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו, "דמסתמא לא נעשה בפסלות", וכן כע"ז כתב בד"ה ר"מ, ולפי הנ"ל הרי דזה א"ש היטב.

ולפ"ז מיושב גם קושיית התוס' על רש"י מדברי ר' יוחנן המובאים בגמ' שם בסמוך, דאומר דאף לרבנן מודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו ומ"מ הכא ס"ל דנאמן משום דאיכא עדים, ואין כוונתו דהעדים הם שפוסלים אלא על ידי העדים ממילא ליכא סתמא ואז נאמן הלווה לומר פרוע הוא.

אך באמת כל זה אינו מובן כל צרכו, דודאי הסברא היא דעדים שחוזרים ומגידים אף לעניין פסילת הסתמא אינם נאמנים כיון דסו"ס הם חוזרים ומגידים ועדים אינם יכולים לחזור ולהעיד, וא"כ הדבר צ"ע רב בכוונת הרשב"ם, [ושמא פתח לזה יש מלשון הרשב"ם "עדים עצמן", ומשמע דיסוד העניין הוא משום דהם עצמם שחתמו על השטר הם עצמם פוסלים אותו, ולזה לא בעינן דין עדות וליכא חוזר ומגיד, אך גם זה צ"ע], וה' יאיר עינינו.

ג. תוס' שם. ונראה לר"ת ולר"י וכו' דכמו שאומר רב הונא דלא אמרינן מגו לפסול השטר בלוה. מבואר כאן בדברי התוס' דלומר פרוע נחשב הוא לפסול את השטר, וצ"ב דהא אכתי איכא שטרא אלא דפרוע הוא.

ונראה דמתבאר כאן בדברי התוס', דשטר פרוע אינו בתוקף שטר כלל, ומשום דשטר מיוסד על כך שיש משמעות לאחיזתו ואחיזתו כדין אך שטר פרוע

אין משמעות לאחיזתו כלל ואין אחיזתו כדין שהרי כבר נפרע החוב, וא"כ שטר זה אין הוא נחשב שטר כלל. [מזוביותר דהרי קיי"ל לקמן פ"ה ע"א דשטר שנפרע אינו חוזר ולווה בו, וכתב רש"י שם דמשפרעו בטל השטר וכן יעוי' ברשב"ם ב"ב ל"ב ע"ב, וכמבו' כן באמת גם בלשון רש"י בשבת ע"ח ע"ב [הנ"ל], שכתב דאם יש שטר שיתכן שהוא פרוע, "לאו שטרא הוא"], ודו"ק היטב.

ד. תוס' שם. דכמו שאומר רב הונא דלא אמרינן מגו לפסול השטר בלווה ה"נ אומר ר"מ בעדים דאע"ג דאלימי לא פסלי שטרא במגו. צ"ב אמאי כאן חשיב לפסול השטר לפ"ד התוס' לעיל י"ח ע"ב ד"ה הרי, דלא חשיב קיום כלל.

ונראה לדקדק לשון התוס' "לפסול השטר", ומלשון זו משמע דיסוד דברי התוס' דלא אמרינן מיגו לפסול השטר אינו משום דעומד בדין כשרות דאז היו התוס' כותבים להוציאו מידי הכשרו, רק הכוונה מצד מה דבפועל יש בשטר כח לגבות והוא בא ואומר שהוא פסול ונמצא דיבורו הוא לפסול השטר, לזה אין כח בידי מיגו, אע"פ דלא חשיב קיום וממילא אין השטר בחזקת כשרות, כיון דתכלית דבריו להוציא את השטר מהכשרו. ולדעת התוס' זהו דמדמינן לה בגמ' לההיא דרב הונא, דגם כאן מיגו אינו מועיל בכדי להוציא שטר מכשרות קיימת כשם דהתם המיגו שלא היה אומר אמת שנתתי מתנה, אינו מועיל להוציא את השטר מכשרותו הפשוטה.

אמנם על עצם דברי התוס' יש להעיר, דמיגו דהכא לכאו' עדיף על מיגו דהתם, דהתם אין המיגו אלא דאי בעי אמר מזוייף הוא ואז היה השטר נפסל – שכן כך היא דעת התוס' [לקמן דף צ"ב ובגיטין דף ב' ע"א] דלא חיישינן לזיוף אא"כ הבע"ד טוען כן, ואילו מיגו דהכא הוא מיגו דאי בעו שתקי ומיגו כי האי אלים טפי כמ"ש התוס' לעיל, ומהיכ"ת דמיגו זה אינו מוציא שטר מכשרותו וצ"ע.

ה'

בדברי התוס' בד"ה "מודה" – בביאור דברי התוס' דלא מהימן במיגו משום דשמא ירא וכו'

תוד"ה מודה. וא"ת ומ"ט לא מהימן במגו דאי בעי אמר מזויף וי"ל דשמא ירא לזה לומר מזויף פן יכחישוהו וליכא מגו. התוס' נקטו בביאור דעת רב הונא, דכיון דהוי מיגו דהעזה דהטענה הנאמנת היא העזה יותר מהטענה המיגואית, לכך ליכא מיגו. אך יל"ע בזה, דהנה בד"ה הקודם כתבו התוס' דהמחלו' היא האם אמרי' מיגו לפסול שטר, והיינו דיש כאן נידון בעצם דין שטר האם יכול ליפסל על ידי מיגו, וכאן כתבו התוס' בביאור סברת רב הונא דהא דאינו נאמן משום מיגו, הוא רק כיון דהוי מיגו גרוע, וזה לכאור' אינו נוגע עם סברת מיגו לפסול שטר וצ"ע.

ועוד יש להקשות, דכל עצם סברת ירא אינה שייכת בדברי רבי מאיר אשר מתבאר בגמ' דסברתו כסברת רב הונא, ובדבריו לא שייך לומר שהעדים יראים שהרי גם אם יבואו עדים כנגדם יהיה זה רק תרי ותרי בהכחשה, וא"כ לכאור' אינם יראים שיבואו עדים כנגדם שאכתי אינם נפסלים בכך, ויותר מזה קשה דבעדים הוי מיגו דאי בעי שתיק וא"כ היכי שייך שם ירא וצ"ע, וכבר עמד בזה בבית יעקב, ויעו"ש מה שתירץ. [ויעויין עוד בחידושי הגרנ"פ שהביא, שבדברי רבינו יונה בב"ב קנ"ד נראה לכאור' דגם בעדים איכא למימר ירא, אך זה צ"ע מצד שני הטעמים הנ"ל].

וביאר הגרנ"פ, דכאן אין כוונת התוס' לאותו מיגו דלעיל, דהנה לעיל הקשו התוס' דע"י המיגו ייפסל השטר [כפי אשר מוכח מתירוצם שבזה מיירי], אך כאן כוונת התוס' להקשות דיהיה נאמן מיהת על הממון ע"י המיגו, דאע"פ שלגבי לפסול השטר אינו יכול להיות נאמן מ"מ יהיה נאמן על זכותו בהממון מצד שהיה יכול שלא לקיימו [והיינו דנימא בזה פלגין דאע"פ דהשטר אינו נפסל אך מ"מ הממון בזכותו שלו], ועל זה תירצו התוס' דמ"מ יש כאן חסרון במיגו כיון דהוי מיגו דהעזה והיה ירא לטעון כן.

ובזה מיושב היטב הקושיא הראשונה כמין חומר, כיון דהכא אין הכוונה כלל למיגו שיפסול את השטר, וגם מיושב בזה נמי הקושיא השנייה מדברי ר"מ דבהם ליכא סברת ירא, כיון דהתם קושיא זו מעיקרא ליתא כיון דהתם לא שייך להקשות על הממון שיהיה נאמנות שהממון שלו מבלי לדון בשטר – כי כל הטענה של

העדים שהיו אנוסים היא טענה הפוסלת את עצם השטר ומדברת נגד כשרותו, משא"כ הכא דשייך לדון את הממון בפני עצמו.

אלא דהקשה הגרנ"פ, דאם כנים הדברים דמלבד המיגו לפסול את השטר י"ל מיגו נמי על הממון ורק דהוי מיגו דהעזה ומיגו דהעזה לא אמרינן, א"כ גם כלפי המיגו דמיירי בו התוס' בד"ה הקודם נימא כן דלא אמרינן מיגו כיון דהוא ירא, וביאור הדברים, דהיכי מצי למילף מרב הונא אמר רב דאמר מודה בשטר שכתבו א"י"צ לקיימו להך דהכא גבי עדים דסובר ר"מ דא"י"צ לחוש לדבריהם, וזה ע"י דאמרינן דטעמא דרב הונא הוא משום דלא אמרינן מיגו לפסול את השטר, והרי בהא דרב הונא דמיירי בבע"ד איכא למימר דהא דאינו נאמן אינו משום דל"ש לפסול שטר ע"י מיגו, אלא משום טעמא אחרינא דהיינו מה דהוא ירא, וכאן הרי ליכא סברת ירא משני הטעמים הנ"ל.

ותירץ הגרנ"פ על זה, דהנה בלשון התורא"ש יש לדקדק דמיגו דידן הוי מיגו אע"פ דשמא ירא, אלא דהוי מיגו גרוע, ולפ"ז י"ל דכלפי המיגו דהקושיא בתוס' כאן רק כלפי זה שייך לומר ירא, משום דכאן המיגו הוא כנגד השטר דהיינו דהמיגו אינו מבטל את השטר אלא דאע"פ דאיכא שטר מ"מ יש מיגו על עצם הממון, ולומר נגד השטר מיגו גרוע אינו יכול לומר, אך מיגו דהתוס' לעיל הוא מיגו לומר דאין שטר ולזה נאמן המיגו אע"פ שהוא מיגו גרוע מצד מה דהוא מיגו דהעזה.

ועוד יש ליישב בזה באופן אחר, בדומה לדרכו דהגרנ"פ, דהנה בלשון התוס' יש לדקדק דסברת ירא לא הויא סברא גמורה אלא סברא מסופקת, דהיינו דמספקא לן אם ירא הוא או לא "דשמא ירא לווה" וכו', וא"כ כל זה שייך רק בהך מיגו דהכא דעניינו לומר כנגד השטר וזה א"א בספק מיגו, אולם בהתוס' לעיל הרי דלפי המיגו ליכא שטר כלל ולזה סגי אף בספק מיגו, ודו"ק.

ו'

ביאור "פירוש הקונטרס במקום אחר"

תוס' שם. ופירש הקונט' במקום אחר דטעמא משום דדבר תורה א"צ קיום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, ורבנן הוא דאצרכוהו קיום כי טעין מזויף הוא אבל בשאר טענות כגון פרוע הוא לא הצריכוהו קיום, וכן נראה לר"י. בפשטות כוונת התוס' ליישב בשם רש"י את

קושייתם [דיהיה נאמן ע"י מיגו] באופן נוסף, ועל זה תירצו התוס' דאע"פ דהיה יכול לטעון מזוייף מ"מ גבי טענת פרוע לא הצריכו קיום. אך כוונתם צ"ב רב שהרי זה גופא היה הקושיא, דאע"פ שעל עצם טענת פרוע ליכא נאמנות מ"מ יהיה נאמן על זה במיגו דמזוייף, ומה תירץ רש"י.

וביאר באבן האזל [מלווה ולווה פ"ד ה"ד], שהתוס' שהביאו את פירוש הקונטרס במקום אחר אינם מיישבים בזה את קושייתם מ"ט לא מהימן במיגו, אלא את מה שיש עוד להקשות, אמאי לא מהימן משום הפה שאסר, שהרי הוא היה המודה בשטר שכתבו וא"כ אמאי לא יהיה נאמן לומר שפרוע הוא. ועל זה כתבו התוס' דמעולם לא הוצרכנו לדבריו כיון דלא הצריכו חכמים קיום על טענת פרוע ושאר הטענות.

ולפי זה מתבאר מדברי התוס' [רש"י במקו"א], דאם הלווה אינו טוען כלום, אז לא נאמרה תקנת קיום, וכל מה דבעינן קיום הוא רק כאשר הלווה טוען מזוייף.

ובפשטות היה אפשר לומר דבזה גופא הוא דפליגי אי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו או לא, דמ"ד דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו ס"ל דתקנת קיום היתה גם בלי טענת זיוף של הלווה וא"כ יש כאן הפה שאסר הפה שהתיר, וכך ביאר הרמב"ן ב"ב דף ע' ע"א דטעמא דמ"ד צריך לקיימו הוא משום דהאי שטרא חספא בעלמא הוא ולווה קא משוי ליה שטרא וממילא הפה שאסר הפה שיתיר ונאמן לומר פרוע, וכך גם הוא לשון הגמ' בב"מ דף ז' ע"א האי שטרא חספא בעלמא מאן קא משוי ליה שטרא לווה הא קאמר דפריע, ומשמעות הלשון בגמ' הוא דין הפה שאסר הפה שהתיר מ".

אך באמת לא כן היא דעת התוס' בכמה מקומות אלא ס"ל דלא הצריכו חכמים קיום אלא אם כן הלווה טוען מזוייף, [כן מוכח מדברי התוס' לקמן ובגיטין דף ב' ע"א שדנו האם טוענים מזוייף ליתומים מדין טענינן, ומזה חזינן דבלי דין טענינן ודאי לא חיישינן דמזוייף הוא, ועוד מוכח כן בדברי התוס' במקו"א], וצ"ע לפי זה דעת מאן דס"ל מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו.

מח. והנה נמצא א"כ לפ"ז אליבא דרב נחמן דכוותיה קיימא לן דבעינן קיום אע"פ שאין הלווה טוען כלום, ורק רב הונא הוא דפליג ע"ז אך אין ההלכה כן. ואכן, כך באמת פסק הרמב"ם בהל' גירושין דבעינן קיום אף אם אין הלווה טוען כלום, וכן גם היא דעת הרמב"ן כמב' בשו"ת הרמב"ן תשו' ח' יעו"ש.

וגם צ"ב לשון הגמ' ב"מ דף ז' מאן קא משוי ליה וכו'. עוד צ"ב לפי ביאורו של הגרא"ז בתוס' מהו מה שכתבו התוס' "אבל בשאר טענות כגון פרוע לא הצריכו חכמים קיום", דהרי עיקר העניין הוא שבעינן טענת זיוף ובלי זה השטר כשר וע"כ ליכא הפה שאסר, ומהו התוספת הזו דבשאר טענות לא הצריכו קיום, וכי היה הו"א ששאר טענות יש בכוחם להצריך קיום וכל הקושיא היתה שיהיה נאמן במיגו.

ואפשר ליישב זאת [ועיקר הדברים שמעתי זה זמן רב ממורינו רה"י הגאון רבי רפאל שמואלביץ שליט"א], דאיה"נ בעינן טענת זיוף להצריך קיום אך יתכן דאף טענת פרוע מצריכה קיום וכגון באופן שלא מודה שכתבו ואינו זוכר האם כתב השטר אבל כן יודע שהיתה לו הלוואה ופרעה, דיצטרכו קיום ובלי קיום לא יהיה המלווה יכול לגבות ע"י השטר משום דהלווה יהיה נאמן, ומשום דבטענת פרוע כלול במידה מסויימת טענת זיוף שהרי אם פרע מדוע השטר אצל המלווה וכנראה שזה מזוייף ולכן כשם שטענת זיוף מצריכה קיום ה"ה טענת פרוע, וממילא יתכן דזה טעם דמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו דכיון דטוען פרוע א"כ השטר הוא חספא בעלמא ורק בגלל שהודה שכתבו יש כאן קיום וע"כ יש הפה שאסר הפה שהתיר ונאמן לומר פרוע, וזהו הביאור בדברי הגמ' ב"ב דף ז' הנ"ל, ובזה גופא נחלק מ"ד שאין צריך לקיימו דטענת פרוע אינה נחשבת כטענת זיוף דרק טענת זיוף להדיא מצריכה קיום, וממילא כשמודה אין כאן הפה שאסר דאף בלי הודאתו יש כאן שטר, וזהו מש"כ התוס' "אבל בשאר טענות כגון פרוע לא הצריכו חכמים קיום", דבזה גופא נחלקו רב הונא ורב נחמן אי צריך לקיימו או לא.

אך עצם ביאור האבן האזל בדברי התוס' קשה מאוד, ומשני טעמים, א', דמריהטת דברי התוס' לא משמע שעברו לדבר על קושיא אחרת, ב', משום דבתורא"ש כתב להדיא וז"ל ורש"י פירש במקו"א וכו' אבל בטענה אחרת במיגו דמזוייף לא עכ"ל, ומבואר מדבריו להדיא דגם פירוש רש"י במקו"א עניינו ליישב את הקושיא דיהיה נאמן ע"י מיגו, ומזה צ"ע דברי האבן האזל הנ"ל. [ויעוי' בקוב"ש מש"כ לבאר באופ"א].

ז'

יישוב הפירוש שדחה התוס' ["אין לפרש" וכו']

תוס' שם. אבל אין לפרש דלא מהימן במגו לומר פרוע הוא משום דאי פרעיה שטרא בידיה מאי בעי, דהא כי טעין נמי אמנה הוא מסקינן בסמוך אמילתיה דרב דלא מהימן והתם לא שייך האי טעמא. התוס' הביאו פירוש נוסף, דאינו נאמן במיגו משום סברת שטרך בידי מאי בעי, והקשו ע"ז דא"כ אמאי בשטר אמנה נמי אין נאמן לומר פרוע הוא, והתם ל"ש סברת שטרך בידי כיון שאומר שהביאו באמנה. וביישוב קושיית התוס' י"ל ע"פ דברי רש"י בסמוך בד"ה כדרב הונא שכתב גם באמנה סברא כעין סברת שטרך בידי, "דלא עביד איניש דכתב ומסר בלא הלוואה", ומבואר שגם באמנה יש סברא כעין סברת "שטרך בידי מאי בעי", וא"כ יש ליישב הפי' שהביאו התוס' דלא מהימן לומר מיגו מצד הסברא, דהכא הסברא היא שטרך בידי מאי בעי, ואילו בשטר אמנה הסברא היא לא עביד איניש וכו'.



ברכה לראש פשביר

ברכת הודאה נשגר קמיה ידידינו עוז
ראש וראשון לכל דבר שבקדושה רחים
ומוקיר רבנן

הגאון רבי גמליאל הכהן רבינוביץ שליט"א

בעמח"ס גם אני אודך ושא"ס

שעזר בהוצאת הקונטרס

ברוב פאר והדר לזיכוי הרבים

ישלם לו הקב"ה בכפל כפליים

וישפיע עליו שפע ברכה והצלחה

וימשיך במפעליו הברוכים להגדיל תורה ולהאדירה

מתוך בריות גופא ונהורא מעליא

עד ביאת גואל צדק אמן