הדף היומי

!!! מקום זה מיועד להנצחה !!!

עלון יומי ללומדי הדף היומי יו"ל ע"י "מדרשית הדף היומי פ"ת"

מסכת בבא בתרא - דף מ - מג

סיכום הדף

נושא היום: ערער. חזקה שיש עמה טענה. סילוק.

דף מ

אמר בר קפרא, אם המערער ערער בסוף ג' והעלה טענה כנגד המחזיק, ובסוף ג' הבאות ערער בטענה אחרת, ואח"כ ערער בטענה אחרת, יש חזקה ואין המערער נאמן. *(נחלקו הראשונים האם דווקא ג' טענות שאינם שוות או אף בב' טענות.)*
אמר ר"נ, יש דברים שכאשר אומר בפני עדים יכולים הם לכתוב בשטר אף בלא שאמר להם כתבו, "מחאה" *(על מחזיק בשדה)*, "מודעא" *(לבטל קנין וכד')*, "הודאה" *(התחייבות ממון וכד')* "קנין" *(קנין סודר)*, ביאר רבא ש"קנין" אינו מוגדר כ"מעשה בי"ד" היינו פסק הלכה שע"פ מוציאים ממון, כי אם היה מוגדר ל"מעשה בי"ד", היו נזקקים לג' ולא מספיק בפני עדים, ומה שיכולים לכתוב אפילו בלא שאמר כתבו, משום שסתם קנין עומד לכתיבה. ו"קיום שטרות" צריך להעשות בפני שלשה.
לדעת רבה ורב יוסף, לא כותבים "מודעא", אא"כ בא לבטל את המקח מחמת שיש נגדו "אנס" שאינו שומע לדין תורה, שכופהו למכור, אולם בסתם לא כותבים. דעת אביי ורבא, שכותבים בכל אופן "מודעא".
אמרו נהרדעי, מודעא שלא כתוב בה שיודעים העדים מהו האונס, לא מועיל. דנה הגמ', אם מדובר במודעא לביטול הגט או מתנה, שנותן מדעתו מדוע לא יועיל מודעא. ואם לגבי מקח הרי אמר רבא שלא כותבים מודעא על מכר, שאם היה אנוס אף בלא מודעא לא מכר, ואם לא היה אנוס לא תועיל המודעא. מבארת הגמ', מדובר על מודעא לבטל מכר, וכמעשה "פרדיסא", ללוה נתן למלווה קרקע בתורת משכון, לאחר ג' שנים אמר המלווה או שתמכור לי את הקרקע, או שאסתיר את שטר המשכון, ואטען חזקת ג' שנים, על מכירה שבכפיה בכה"ג כותבים מודעא.
אמר רב יהודה, שטר מתנה שנכתב בסתר, לא מועיל. שיטה א בדברי רב יוסף, מדובר שאמר לעדים שיכתבו בצינעה. שיטה ב בדברי רב יוסף, לא אמר להם לפרסם. הנפק"מ בין הלשונות כאשר לא אמר כלום. והסתפקו מה הדין בכה"ג, לרבינא לא חוששים, והמתנה מתנה. לרב אשי חוששים. ופסקו, שחוששים ואין המתנה מתנה. אמר רבא, השטר שנכתב בצינעה, לא מועיל למתנה אולם מועיל בתורת "מודעא" שאם יכתוב שטר אחר, לא יזכה המקבל. אמר ר"פ, דברי רבא לא נאמרו בפירוש, אלא מחמת מעשה שהיה, אדם רצה לקדש אשה, ואמרה לו האשה אקדש לך בתנאי שתכתוב את כל נכסיך עבורי, לפני שכתב לה את השטר בנו ושאלו ומה אני יקבל, אמר המקדש לעדים תסתתרו במקום פלוני ותכתבו את הנכסים לבני, לבסוף באו האשה והבן לרבא אמר להם אף אחד לא קנה. מבאר ר"פ, היו שטעו שלמדו בדברי רבא מחמת ששטר מתנה שבצינעא מועיל להיות מודעא, ואין זה נכון כי אם כאן היה ברור שכתב מחמת אונס. אולם בכל שטר שבצינעה שיש אחריו שטר טוב, אפשר ונח לו להקנות לשני.

דף מא

כדי שתועיל החזקה היא צריכה להיות מגובה בטענה, אם אמר אני מחזיק בקרקע כיון שלא אמר לי אדם מעולם, אין זה חזקה היות ואין עמה טענה. והחידוש, שלא אומרים שהיה לו שטר ואבד, וחושש לומר שאבד, ואנו נעשה טענינן ו"פתח פיך לאלם", קמ"ל שאם הוא לטען לא טוענים לו. אולם אם אמר, מכרת לי, אביך מכר לי, נתת לי במתנה וכד', הרי זו חזקה. מחזיק בקרקע שכבר אביו החזיק בה, אין צריך טענה.
בשדהו של רב ענן, נפלו המחיצות וכאשר החזיר רב ענן את המחיצות העמיד את המחיצה בחלקו של שכנו, לאחר שהכיר השכן שחלק מקרקעו עברה לרשותו של רב ענן, בא לר"נ. אמר ר"נ לרב ענן שיחזיר את המצב לקדמותו, אמר רב ענן והרי החזקתי, אמר לו ר"נ אין הלכה כרבי יהודה ורבי ישמעאל שאמרו שבפניו מועילה חזקה לאלתר, טען רב ענן והרי יש עדים שסייע לי השכן בהמעדת המחיצות, אמר ר"נ זה מחילה בטעות שכשם שאתה לא ידעת אף הוא לא ידע.
בשדהו של רב כנהא נפלו המחיצות, ושהחזיר רב כהנא את המחיצות בנה אותם אף על חלק שכנו, בא השכן לרב יהודה והביא עדים, עד אחד אמר שרב כהנא העמיד את המחיצה בשיעור של 2 שורות בתוך שדה השכן, ועד אחד אמר 3 שורות. אמר רב יהודה, שלם לו על 2 מתוך ה3. שאל רב כהנא, כשיטת מי קיבלת את עדותם. אמר לו רב יהודה כשיטת רשב"א, שאמר שלא נחלקו ב"ש וב"ה על ב' כיתות עדים שאחת מעידה שההלוואה היתה מנה ואחת אומרת שההלואה הייתה מאתים, שבכה"ג נוקטים שחייב מאה. ונחלקו רק באופן שעד אחד אומר מנה ושני אומר מאתיים, שלב"ש נחלקה העדות, ולב"ה משלם מנה. נמצא שבעדות על השדה של רב כהנא יש עדות גמורה על 2 שורות. אמר רב כהנא, אביא לך איגרת מארץ ישראל שלא נפסקה הלכה כרשב"א. אמר לו רב יהודה כאשר תביא אפסוק כדבר האיגרת.
אדם גר ארבע שנים בעליה של בית, בא בעל הבית ושאלו מה עושה שם, אמר המחזיק רכשתי מאדם שקנה ממך, בא לרב חיא אמר למחזיק אם יש לך עדים שדר המוכר שלך אפילו יום אחד, מועילה חזקתך, אולם אם אין לך עדים על המוכר, אין לחזקה עם טענה. שאל רב, והרי יתכן וקנה ומכר באותו יום. ואמר רב לדעתו של רב חיא, אם היה אומר המחזיק שראה את הקנין בין המוכר למערער, היה נאמן במיגו שהיה אומר ממך רכשתי. אמר רבא מסתבר כפסקו של רב חיא, שהרי אמרו במשנה "הבא משום ירושה אינו צריך טענה" אבל ראיה הוא צריך, היינו שלכה"פ דר אביו יום אחד. דוחה הגמ', אולי אף ראיה אינו צריך. וי"א, אף אם יורש צריך להביא ראיה על אביו, אולם קונה לא זורק את כספו, ולכך אין צריך להביא ראיה על המוכר שלו.
הסתפקו לדעת רב חיא שצריך להביא ראיה על המוכר, האם צריך עדים שראו אותו דר יום אחד, או מספיק שראו אותו מודד את הקרקע לצורך רכישתה. לאביי, אין הבדל ומועיל אף עדות על מדידת הקרקע. לרבא, לא מועיל שהרי יתכן ובדק ולא קנה.

דף מב

שלשה לוקחים שהחזיקו כל אחד שנה, מצטרפים כדי להוציא מחזקתו של המרא קמא, ואין לו טענה שלא מחה כיון שהם החזיקו רק שנה, ביאר רב שמדובר שהיה שטר לכל מכירה ומכירה. מבארת הגמ', שלשטר יש יותר קול מעדים, ואמנם שיטת רב שהמוכר שדה בעדים, גובה מנכסים משועבדים, זה מחמת שלא ביררו הלקוחות האם הקרקע משועבדת והם הזיקו לעצמם. אולם ג' לקוחות מצטרפים רק ע"י שטר ולא ע"י עדים. ואמנם למדנו המלווה את חברו בשטר גובה ממשועבדים, ואם ע"י עדים גובה רק מבני חורין. ואמנם היה מקום לומר שרב תנא הוא וחולק על דברי המשנה, אולם רב עצמו אמר שמלוה ע"פ אינו גובה מיורשים ומלקוחות. מבארת הגמ', שאין להקשות ממלוה כיון שדרכה של הלוואה להיות בצינעה, כדי שלא ירד ערך נכסיו מחמת שידעו שדחוק הוא במעות. אולם מכר נעשה בקול כדי שיבואו קונים.
לגבי שנות חזקה יש צירוף של שימוש האב הבן ולוקח, היינו אם החזיק האב שנה והבן שנתיים או להפך, ולוקח החזיק בשלישית, חזקה. שואלת הגמ' ממה שלמדנו בברייתא, החזיק בקרקע בחיי באב שנה ובפני הבן שנתיים או להפך, או שהחזיק בחיי האב שנה בפני הבן שנה, ואח"כ הבן מכר את הקרקע והמחזיק החזיק בפני הלוקח שנה, הרי זו חזקה. מבוַאר שלוקח לא מהווה קול כלפי חזקה, כי אם כן מדוע זה לא משמש כמחאתו של הבן כלפי המחזיק. מבאר ר"פ, הבן מכר את כל שדות האב ולא פירט בדיוק איזו קרקע והמחזיק טען שקרקע זו אינה נכללת שהרי היא כבר שלו.
אומן, שותף, אריס ואפוטרופוס, אין להם טענת חזקה. וכן לא לאיש בנכסי אשתו, ולא לאשה בנכסי בעלה, לא לבן בנכסי האב, ולא לאב בנכסי הבן. כל הנושא של חזקת ג' שנים וטענת חזקה ומחאה וכו', זה במחזיק, אבל אם נתן מתנה או אחים שחלקו את הירושה, או מחזיק בנכסי הגר שמת ואין לו יורשים, כאשר פעל קנין חזקה כנעל גדר ופרץ, מועיל לחזקתו.
אביו של שמואל ולוי, למדו ששותף אין לו חזקה וכ"ש אומן. אולם דעת שמואל שאומן אין לו חזקה אולם שותף יש לו חזקה. כשיטתו שלמד ששותפים מחזיקים בחלק חברו ג' שנים ומועיל, וכן הם יכולים להעיד אחד לגבי השני, ודין השמירה ביחס לשותפו הוא כשומר שכר. מבואר שאינם נוגעים בעדותם וכו', ולכן יכולים ליצור חזקה אחד על השני. שאל רבי אבא את רב יהודה במערת רב זכאי, והרי שמואל אמר ששותף דינו כיורד *(כאריס)* וא"כ אין לו חזקה. ביאר רב יהודה, שיש לחלק האם ירד לכל הקרקע או לחלק. מבארת הגמ', א. שותף יש לו חזקה באופן שירד לכל הקרקע למשך ג' שנים, מוכח שיש חזקה שבאופן רגיל אין זה כדרך חלוקת השותפות. ואם לא ירד לכל הקרקע, אין לו חזקה שהרי זה דרך השותפות שכל אחד מקבל חלק. ב. המחזיק בכל השדה אין לו חזקה, ששותף אחד אוכל בג' הראשונות את הכל והשני בג' השנים אח"כ. ואם החזיק בחלק מן הקרקע, בהכרח חילקו את השותפות ויצר חזקה. לדעת רבינא, שמואל אמר שיש לו חזקה באופן שיש בשדה שיעור של כדי לחלוקה, ואם משתמש בהכל בהכרח חילקו את השדה ויש לו חזקה, אולם אם אין בשדה שיעור של חלוקה, כל אחד משתמש בכל השדה ואין יצירת חזקה.
בעצם דברי שמואל שאמר ששותף דינו כיורד, ביאר ר"נ ששמואל חידש, שדינו כאריס שנוטל בשבח הפירות הגמורים בזמן שירד לשדה, ואף בשדה שאין עיקרה לנטיעת אילנות, והוא נטע יקבל ולא אומרים שידו על התחתונה מחמת ששינה מעיקרה של השדה.

דף מג

למדנו בדברי שמואל ששותפים מעידים זה על זה, **ושואלת הגמ'** והרי הם נוגעים בעדותם, ונוגע הוא פסול לעדות. מבארת הגמ' שהסתלק מן השדה ומן החלק שלו, וא"כ עתה כבר אינו נוגע בעדות. **וצריך להעמיד** שסילקו היה ע"י קנין, שאם לא כן למדנו שהאומר לחברו דין ודברים אין לי בשדה זו וכו', לא מועיל. **שואלת הגמ'**, מה יועיל שקנה ממנו, והרי נח לו להעיד שהשדה שייכת לשותפו כדי שאם יבוא בעל חובו יגבה ממנה, ואם היא תהיה השדה של המחזיק לא יוכל בעל חובו לגבות. **שהרי למדנו** בדברי רבין שאמר בשמו של שמואל, שאם מכר שדה שלא באחריות, לא יכול להעיד ללוקח, כיון שבעל חובו יוכל לגבות עתה מהלוקח. **מבארת הגמ'**, שקיבל השותף אחריות, על מה שנתן לשותפו וא"כ בעל חובו יגבה ממנו ולא מהקרקע המדוברת ולכן אינו נוגע בעדות. **ומעמידה הגמ'** דווקא שקיבל אחריות על חובותיו עצמו, שאם יגבו, יגבו ממנו בכל מקרה, **אולם אם האחריות** שקיבל היא בסתם, בודאי שהוא נוגע שהרי נח לו שתשאר השדה ביד שותפו ולא יצטרך לשלם.

דנה הגמ' אין שייך להסתלק, **א.** למדנו **בני העיר שנגנב מהם ס"ת**, וטוען הגנב שקנה את הס"ת, אין יכולים לדון בפני דייני העיר שנגנב מהם כיון שהם נוגעים בעדותם, וכן אין מביאים ראיה מאנשי העיר. ואם שייך להסתלק שיסתלקו ויוכלו לדון בפניהם. **מבארת הגמ'**, דינו של ס"ת שונה כיון שעניינו נועד לשמיעה, הם לא יכולים להסתלק כ"ז שהם בכלל אנשי העיר. **ב.** אמר **תנו מנה לבני העיר**, היורשים לא דנים בדייני העיר ובני העיר, ומדוע לא מועיל סילוק. מעמידה הגמ', שאמר שיתנו מנה לצורך ס"ת, וכבר התבאר שהיות ועומד לשמיעה לא שייך להסתלק. **ג.** אמר **תנו מנה לעניי העיר**, אין דנים בדיינים העניים *(למסקנא)* שבעיר, כיון שהם נוגעים בדבר, ומדוע אינם מסתלקים. **מבארת הגמ'**, שאף כאן מדובר בס"ת שהכל עניים אצלו. **עוד ביאור**, מדובר בעניים רגילים ולא בדיינים עניים, והם נוגעים בדבר כיון שמוטל על אנשי העיר לפרנסם. **ומדובר** או שאין מחיר קצוב כמה לפרנס את העניים, שאם יש מחיר קצוב יוכלו לתת ואח"כ להסתלק. או שיש מחיר קצוב, אולם כאשר לעניים יש רווח, נותנים להם פחות.

עוד אמר שמואל ששותפים נעשים שומר שכר, ביחס לשמירת חפץ של שותפו, **ביאר ר"פ** שמדובר שאמר לו שמור לי היום ואני אשמור לך מחר, שאל"כ יש כאן שמירה בבעלים, **היינו** ששניהם נמצאים ושומרים, א"כ שומר שכר פטור בכה"ג.

אם מכר דבר שיש בו אחריות כגון קרקע, לא יכול המוכר להעיד כיון שהאחריות עליו והוא נוגע בעדות, **אולם בדבר שאין בו אחריות** כטלית או פרה, יכול להעיד. **מבאר רב ששת**, לגבי הנידון של קרקע מדובר באופן שראובן גזל קרקע ומכר ללוי, ובא אדם אחר וערער על הקרקע, ע"ז אמרו שלא ילך הנגזל להעיד שהקרקע שייכת ללוי, **כיון** שעתיד הנגזל להוציא מהלוקח. וצורת עדותו של הנגזל, שיודע הוא שאין הקרקע שייכת למערער. **ולא מוציא מהמערער**, כיון שיותר נח לו לדון עם הלוקח. **או** שיש ב' כתות עדים אחת מעידה שהקרקע שייכת למערער וכת אחת מעידה ששייכת לנגזל, והדין שקרקע בחזקתה, ואם הקרקע תעמוד אצל המערער, שוב לא יוכל הנגזל להוציא.

הברייתא שכתבה את החילוק בין אחריות ללא אחריות העמיד רב ששת בגזלן אולם בברייתא **מבואר הדין על מכר**, **מבארת הגמ'** שנכתב מכר מחמת הנידון בטלית ששם דווקא במכר אחר הגזילה, שיש שינוי רשות ויאוש, ולכן יכול להעיד הנגזל, **אולם אם היה גזל בלבד**, לא היה יכול להעיד כיון שהוא נוגע בעדות. **והעמידה הגמ'**, שמדובר שמת הגזלן, ולכן בניו אינם חייבים להשיב ממון. **שאל"כ** הרי אמנם התייאש מהחפץ אולם לא מחל על ערך הממון שחייב לו. *(עדיין הגמ' עוסקת בביאור דברי הברייתא, ובעז"ה בהמשך)*

עיונים על הדף

לדף מ

עדות בממון ובקניינים.

בגמ' מבואר כמה הלכות שאמר ר"נ, שקנין שנעשה בפני עדים עומד לכתיבה. נדון מעט בכלל ההלכה של עדות ובקנינים בפרט, והנושא של עדות ארוך הוא מאוד, ויש בו כמה ענפים ופרטים, אולם נביא כאן בקצרה את הנוגע לממון בלבד, ולא באיסורים, עד אחד ודבר שבערווה.

המקור לפרשת עדות:

"על פי שניים או שלושה עדים יומת המת לא יומת על פי עד אחד" *(דברים יז', ו')*. "לא יקום עד אחד באיש לכל עוון ולכל חטאת בכל חטא אשר יחטא על פי שניים עדים או על פי שלושה עדים יקום דבר" *(שם יט', טו')*

עניין העדות:

שלא נענוש ולא נוציא ממון ע"פ ע"א ואפילו הוא בתכלית הכשרות והחכמה או אפ' נביא. משרשי המצוה כתב בחינוך *(מצוה תקכ"ג)* לפי שיצר לב האדם רע ולפעמים יעלה בליבו טינא על חברו וכו' על כן ראוי וכשר הדבר שלא לסמוך על לב אדם לענוש חברו על פיו ואפ' יהיה הנענש רשע גמור והדיוט שבהדיוטות והמעיד חכם גדול שבישראל. אבל בהיות המעידים שנים אנשים כשרים חזקה בכל זרע ישראל שלא יסכימו שניים להעיד בשקר. וגדולה חזקה בכל הדברים. עכ"ל.

דעת האמרי בינה *(עדות סי' א')* הנהגה ע"פ שני עדים אינה מחמת שכך הוא האמת הברור אלא דין התורה להקים דבר ע"פ עדות והוכיח כן מהרמב"ם *(פ"ז מיסודי התורה ה"ז)* ועוד. ויש תנאי התורה כדי שתתקבל העדות קרוב להיות אמת לחקור ולדרוש ואז יש דין קבלת עדות. [ועי"ש מה שדן בדברי הנודע ביהודה] *(ועיין בשע"י שע"ו פ"א)*

מדברי האמרי בינה נראה שלמד, שחקירות ודרישות הוא דין ותנאי מדיני קבלת העדות, לברר שהדבר יהיה קרוב לאמת. ע"פ דברי החינוך דלעיל נראה שאין קשר בין הנדונים. והדין לקבלת עדות הוא מחמת חזקה שגדולה בכל הדברים וה"נ בעדות איכא חזקה ששניים לא משקרים. וא"כ מה שיש דין של דו"ח הוא מדיני הבי"ד לצורך קבלת העדות. ודו"ק ואולי.

מצוה לחתוך דין ע"פ עדים:

עיין בספר המצוות לרס"ג בדברי הגר"י פערלא *(בפרשה ב')* דדן האם יש מצוה לחתוך הדין ע"פ שניים או רק לאו בלדון ע"פ ע"א וכו' ועיי"ש.

עדות בממונות:

אי' בש"ס קידושין *(סה':)* על פי שניים עדים אמר רחמנא . דאי בעי למהדר לא מצי הדרו בהו ואנן לא הדרי או דילמא לא מקיימא מילתא אלא בסהדי. אמר להו לא איברו סהדי אלא לשקרי. עכ"ל הש"ס. למדנו מזאת השמועה כל מה דבעינן עדות בדיני ממונות הוא רק לבירור ולא לקיום. ובאמת הודאה לחוד סגי' במקום דלא חב לאחרים. *(בדיני הודאת בע"ד, הארכנו בעיונים על הדף בב"מ ד)*

עדות בקניינים:

דעת ר"ת בתוד"ה לא איברי *(קידושין סה':)* דלא בעי עדים. ביד רמ"ה ביאר זאת משום שאין כ"כ חב לאחריני כמו בקידושין *(אפי' שיגבו מלקוחות)* לכן לא בעי עדים.

וכן כמעט הסכמה היא לראשונים אצלנו בסוגיא ב"ב *(מ')* סנהדרין *(ו')* ועיין ב"ב *(מ')* ברשב"א ועוד. סנהדרין *(ו')* בתוד"ה צריכא.

עיין ברמב"ם *(פ"א ממכירה ה"ב)* וכן בפשטות *(פ"ה שם ה"ט)* דלא בעי עדים לקנין.

עיין שו"ע חו"מ *(סי' קפ"ט א'- קצה' א'- רמ"א א')* דלא בעינן עדים לקנין.

ופסק הרמ"א *(סי' קצ"ה ,א')* אפ' היו עדים פסולים לא מהוים גריעותא.

[יש לעיין לדעת הקצוה"ח בסי' רמ"א סק"א דאפשר דבעינן אפ' עדי קיום לקנין אלא דזה מתקיים ע"י דעת המתחייב וע"יש. ודו"ק]

בקנין סודר:

ברמב"ם *(לעיל)* נראה דלא בעינן בקנינים עדים כלל. מאידך בראב"ד *(פ"ה ממכירה ה"ט)* נקט דלא הכל מודים בקנין. עיי"ש דמבואר דס"ל דבחליפין בעינן עדים. ה"נ הביא בשיטמ"ק ב"ב *(מ')* בשמו של הראב"ד דהיות ולא הוי קנין בחפץ הנקנה אם אין עדים נראה כחוכא ואיטלולא. בבאור דבריו עיין אבן האזל. אבי עזרי. ועי' מהרי"ט בחידושיו לקידושין *(סה':)* מה דמבאר בדעת התוס' שם.

בתוס' הרא"ש וברבינו פרץ ב"מ *(מו')* נקטו להדיא דאי"צ עדים בקנין סודר. וכן הוא בתוס' בקידושין *(סה':)* הנ"ל.

בקנין אודיתא:

הריטב"א ב"מ *(מו'. סוד"ה ויש מתרצי)* וכן הוא במהרש"א ובמהר"ם גיטין *(יג': על תוד"ה לא צריכא)* וכן בקצוה"ח *(סי' מ' סק"א, קצד' סוסק"ג)* דבעינן עדים לקנין אודיתא דכל זמן שאין הודאה גמורה ליכא קנין. ועי' בחידושי הגרש"ש *(ב"ב סי' כו')* בבאור הטעם דבעינן עדים.

הפנ"י בגיטין *(יג': על תוד"ה לא צריכא)* נקט דלא בעי עדים. ועי' בנתיבות *(סי' מ')* דפליג אדברי הקצוה"ח ועיין במשובב.

לדף מא

האם אין ב"טענינן" חשש של "עורכי הדיינים"?

במשנה מבואר שחזקה שאין עמה טענה אינה חזקה, ומיד שאלה הגמ' הדבר פשוט, אין לו טענה בעקבות מה יוגדר כמחזיק בקרקע? נקטה הגמ' שחידוש המשנה שלא עושים טענינין ולא אומרים פתח פיך לאלם, ומבררים אולי היה לו שטר שאבד וכו'.

והדבר צריך תלמוד מהו הגדר ב"טענינין" ו"פתח פיך לאלם", האם אין בזה חשש של אל תהיו כעורכי הדיינים, האם מותר ללמד את התובע או הנתבע איך לטעון ואיך לברר את טענתם כדי שישמעו היטב יותר בבית דין?

יש סוגיא בגמ' בכתובות *(נב, ב)* ובדומה *(פו, א)* שם מבואר כך, מעשה בבני משפחתו של רביו"ח, שהיו צריכים להעמיד רפואה תדיר לאשת אביהם. בתחילה סבר ריו"ח, שמבשרך לא תתעלם, ויעץ להם לבקש רופא שיקצוץ את רפואתה. ממילא תתרפא מכתובתה, ולא מנכסי הירושה. ולבסוף נקט, שלא יהיה כעורכי הדיינים, מחמת שאדם חשוב שאני.

המקור לדברי רבי יוחנן "עשינו עצמנו כעורכי הדיינים", ממשנה באבות *(פ"א מ"ח)* יהודה בן טבאי אומר, אל תעש עצמך כעורכי הדינין. נחלקו הראשונים במהות האיסור. ועי' לקמן במובא מהערות משיעורי הגרי"ש אלישיב.

דעת הרמב"ם *(שם בפהמ"ש)* שעורכי הדיינין, הם אנשים שלומדים הטענות והדינין, עד שיהיו בקיאים בני אדם בדיניהם. שהם מחברים שאלות ותשובות כשיאמר הדיין כך, ענה כך, וכשיטעון בעל הדין כך, תהיה תשובתך כך. כאילו הם עורכי הדין ובעלי הדין לפניהם. ולזה קראום "עורכי הדיינין", כאילו ערכו הדינין לפניהם. והזהירם מהדמות להם, רצה לומר ללמד אחד מבעלי הדין טענה שתועילהו ויאמר לו אמור כך או תכחש על דרך כך וכך, ואע"פ שידע בו שהוא העשוק ושחבירו טוען עליו שקר, לפי מה שהוא חושב באמת, עם כל זה אין מותר לו שילמדהו טענה שתצילהו ותועילהו כלל.

הביאו בהערות למסכת כתובות מתוך שיעורי הגרי"ש אלישיב שליט"א. אל תהיו כעורכי הדיינים *(אבות א)*. כעין דברי רבי יוחנן אף אמר ר"נ בסוגיא בכתובות *(פו, א)* ועי' שם ברש"י, דאדם חשוב שאני, שלומדים ממנו ויש שיעשו שלא לקרובים. ומבואר ברש"י, דלהטעים טענותיו וזכויותיו ולערוך הדין לפני הדיין הוי איסור דאל תעש עצמך כעורכי הדיינים. וזהו האיסור בטוען בשביל אחרים לפני הדיין, אא"כ לקרוביו מותר. ודוקא כשאין חשש שילמדו הימנו. וכן הוא שם בשאר הראשונים.

ועי' בתוס' יו"ט *(פ"א אבות מ"ח)* באורך בסוגיא זו, ולמד שם לולי דברי רש"י, דכל עורכי הדיינים בכה"ג דלעיל מותר מעיקר הדין. ור"י נצטער בתחילה דלמה יעשה כן לזכות בר ישראל אחד על מישנהו שנמצא מטיב לאחד ומריע לשני וע"כ נצטדק דלקרוביו הוי בכלל "ומבשרך אל תתעלם" ומ"מ אדם חשוב שאני שאין לו לזלזל בכבודו, להסתבך במריבות בני האדם. ולפי פירושו הוי הציווי דאל תעש עצמך כעורכי הדיינים להשפיל כבודך. ונראה דצ"ל שילמד כהתוס' רי"ד הכא, דאדם חשוב שאני משום זילותא. ולא כפרש"י שילמדו ממנו להקל אף שלא בקרובים.

והנה רשלנו ניברים כתב, דכל האיסור הוי בדיינים עצמו, אך כבר דחוהו

האחרונים *(עי' בשער המשפט)* שהרי הכא בר"י שקרוביו היו ופשיטא שלא היה דיין בקרובים, אלא האיסור באחרים לפני הדיינים כפרש"י.
ועורכי הדיינין, אין הביאור שאסור לו לייפות הטענות בשקר ח"ו. דזהו פשיטא. אלא שלא ליתן עצה ומוצא בכל טצדקי לייעץ לדין ובע"ד האיך לזכות בדין בתחבולה כהכא להקציב לה רפואה וכו'. **ובזה תמוה לי מאד האיך מצינו ידינו ורגלינו במה שנתפשט להביא כ"א "טוען רבני" אשר יצא ויבא לפניו ולכאור' הוי איסור גמור הוא**, דאף התוס' יו"ט מסכים דלרש"י אסור. והנה הא פשיטא ד"טוען רבני" שבא רק להציג הטענות בסדר נכון בלי אימה משכנגדו, הרי"ז בגדר פתח פיך לאלם ומותר. אבל להתחכם בדין לכאור' אין היתר *(וכגון ללמד למודה במקצת שיטען הילך ליפטר משבועה)*. אמנם בדוחק יש לומר צד היתר, דמאחר שנשכר בכסף ופרנסה היא לו, א"כ הוי כגדר קרוביו, ול"ש בו טענת מאי חזית, וגם בזה הוי מבשרך אל תתעלם. וכן בחנם יהא אסור. ולאדם חשוב אסור אף בכה"ג שמקבל שכר.
למדנו מכל הנ"ל שבטענה אמיתית מותר לבי"ד להעמיד דברים על דיוקם, אולם רק בהתחכמות ויופי מילים יש חשש. וד"ל.

חזקה במקום תרי ותרי

בנידון של רב כהנא שהזיז את מחיצת השדה כלפי חצרו של חברו, הביאה הגמ' את דברי מחלוקת ב"ש וב"ה בב' כיתות עדים המכחישות זו את זו, אולם ניתן להוציא מתוך דבר העדות שבכלל מאתיים מנה.
יש לדון בכל תרי ותרי, האם יש מקום לדון ע"פ חזקה וכו', נעלה את הדברים כפי שפורסם בירחון "קול ד' בהדר" *(אלול תשסד)* מבית ההוראה של הגאון רבי שלמה גוטפריד שליט"א.
בגמרא יבמות *(לא, א)* מבואר שתי כתי עדים שמכחישין זא"ז בגט שנזרק לאשה אי קרוב לו או קרוב לה. מדאורייתא היא אשת איש שמעמידין אותה על חזקתה. ומדרבנן החמירו שהיא ספק מגורשת. וכן בשוטה שמכר נכסיו ויש תרי כנגד תרי אם היה פיקח בשעת המכירה. מדאורייתא מעמידים אותו על חזקתו. וכן בקידושין בתרי ותרי אי היה קידושין. מדאורייתא מעמידין אותה על חזקתה דאינה מקודשת ומדרבנן היא מקודשת מספק.
וקשה למה בתרי ותרי מדאורייתא מעמידים את חזקתו, הרי תרי כמאה ואם היו באים מאה עדים היה נשאר ספק כתרי ותרי למה תועיל חזקה יותר ממאה עדים. וכתב הרע"א *(שו"ת סי' קלו)* דתרי ותרי זה ספק וכן תרי ומאה ספק וחזקה אינו בירור אלא הנהגה בספקות וכן בתרי ותרי או תרי ומאה נשאר ספק ולכן הנהגה היא בספק להמשיך את המצב הקודם.
ולפי"ז כתב הרע"א בתרי ותרי ויש בירור או הוכחה כאחד מכתי העדים אם תועיל הוכחה. דהרי א"א להוכיח יותר מעדים דעדים נאמנים נגד כל הבירורים.
והנה בתוס' ב"ב *(לא, א)* דנו בדין תרי ותרי ומיגו אי מועיל. ובשו"ת רע"א *(סי' קלז)* דן בתרי ותרי ורוב וכן בחזקה אין אדם פורע בתוך זמנו בתרי ותרי. ומדברי הרע"א שם נראה דס"ל דכל הוכחה ובירור לא מועיל בתרי ותרי דאין בירור יותר מעדים.
ואפשר לומר לולי דבריו ע"פ דברי הרמב"ם *(פ"ז מהל' יסודי התורה הלכה ז')* הואיל ואדם גדול וחכם וראוי לנבואה הוא מעמידים אותו על חזקתו שכך נצטוינו כמו שנצטוינו לחתוך הדין ע"פ שני עדים עדים כשרים ואע"פ שאפשר שהעידו בשקר הואיל וכשרים הם אצלנו מעמידים אותם על כשרותם ובדברים האלו נאמר הנסתרות לה' אלוקינו ונגלות לנו ולבנינו ונאמר האדם יראה לעינים וה' יראה ללבב. ע"כ. וכן *(פ"ח ה"ב)* וז"ל אלא מפני המצוה שצוה משה בתורה וכו' וכמו שצונו לחתוך הדבר ע"פ שני עדים ואע"פ שאין אנו יודעין אם העידו אמת או שקר ע"כ. וכן ברמב"ם *(פכ"ד מסנהדרין ה"א)* א"כ למה הצריכה התורה שני עדים *(אם אפשר לדון ע"פ הדברים שדעתו נוטה להן שהן אמת וכו')* שבזמן שיבאו לפני הדיין שני עדים ידון ע"פ עדותן אע"פ שאינו יודע אם אמת העידו או שקר ע"כ.
דעת הרמב"ם נראה שבי"ד צריך לדון ע"פ ראיות והוכחות וברורים עיי"ש באריכות בכל דבריו בפרק כד' מהלכות סנהדרין אלא מכיון שא"א תמיד לדון בראיות וכו' אמרה תורה שדנים ע"פ עדים שנאמר ע"פ שני עדים יקום דבר א"כ כאשר יש עדים לא מועיל שום ראיה או הוכחה כנגד העדים. אבל בתרי ותרי אפשר דחוזר הדין שדנים ע"פ ראיות וברורים כגון מיגו או רוב. וא"כ יעלה לכאורה דלא כדברי הרע"א.

לדף מג

אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט בס"ת

מבואר בגמ' שס"ת שייך לבני העיר, ולא שייך להסתלק ממנו מחמת שמיועד לשמיעה. וכן מבואר במשנה בנדרים *(מח')*. ומסברא המקדיש ס"ת לביהכ"נ או חפץ אחר באמירה גרידא, לא זכו בזה שרק בהקדש מצינו "אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט". ובצדקה הוא מח' בראשונים ובאחרונים *(דבפיך זו צדקה)* אך כאן מסתבר שס"ת הוא ממון הדיוט.
אמנם עי' בשו"ת בית יצחק *(יו"ד ח"ב סי' פ"א ופ"ב)* בנידון שהיה בין הקלויז דרישא לקלויז דוישניצא למי שייך הס"ת ואחד הצדדים היה שזכו קהילת ווישניצא בס"ת מדין אמירתו לגבוה. בתחילה כתבו הכי, והביא גם משו"ת שואל ומשיב *(מהדו"ג ח"ג פ"ו)* שלא אומרים אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט במקדיש ס"ת.
אך אח"כ הביא משו"ת מהרי"ק *(שרש קס"א)* דכיון דילפינן בכ"מ דין בית הכנסת ממקדש, מהני ביה אמירה. וכן בשו"ת רדב"ז *(ח"ג תקכ"ג)* כתב דאפילו לשיטות שבצדקה לא אומרים אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, אך הקדש ביהכ"נ וס"ת דאית בהו קדושה דמי למקדש, וע"כ יש מקום גדול לפסוק כן.
ובשו"ת מהרי"א *(הלוי)* סי' ל"ב בנדון הנ"ל כתב גם שאומרים אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט. ובשו"ת חת"ס *(יו"ד רל"ז ורמ"ב)* סובר נמי דאמרינן אמירתו לגבוה בס"ת וביהכ"נ עי"ש.
וגם בשו"מ עצמו *(בתנינא ח"ב ל"ט)* משמע דאיכא שמקדיש חפץ לביכ"נ מהני ורק ס"ת שבלא"ה קדוש לא שייך אמל"ג שיהיה לביהכ"נ דוקא. *(וכ"כ גם בשו"ת בי"צ שם סי' פ')* ובעטרת שלמה *(ח"א חו"מ סי' פ"ה)* הביא המהרי"ק הנזכר וכתב שלא כ"כ בדרך ודאי. וגם הקשה ממה דאיכא אונאה בבהכ"נ *(וכ"כ הסמ"ע רכ"ז ס"ק מ"ט וכן בסי' צ"ה א' לגבי שבועה ובסי' ש"א נתה"מ סק"ו לגבי שומרים ועי' ד"ג כלל צ"ו י"א)*.
ובשו"ת אגרות משה *(או"ח ח"א-נ"ב)* מוכיח דביהכ"נ והס"ת הוה ממון ציבור ולא ממון שותפים. *(והאריכו בחי' שבין שותפות לציבור ואכ"מ)* ממה שהרבה סוברים שמהני אמירה בהקדש בהכ"נ, ואם זה ממון שותפים צריך קנין כשאר ממון הדיוט.
אמנם ע' בר"ן ונמוק"י *(נדרים מח.)* ומאירי *(שם מו:)* ובראה"ה *(ביצה לט.)* וברש"י יומא *(יב. ד"ה דכרכים)* ובשו"ת באר יצחק *(או"ח כ"ד)* שמוכח דביהכ"נ של כפרים הוה ממון שותפים, ודכרכים ממון ציבור ואכמ"ל בזה.
ונראה לומר עפ"י מש"כ בחי' הגר"ח *(מכירה כ"ב י"ז)* דסלע זו לצדקה לא נקנה לעניים אלא חל שם צדקה ע"ש, וא"כ יהיה הדין כך אף במקדיש לביהכ"נ מצד הדין ממון נקנה רק ע"י קנין, ולכן יש בו אונאה וכו', אך חל בחפץ או בס"ת דהוה מיוחד לצורך ביהכ"נ *(ולכן אפי' מת המקדיש מוציאים מהיורשים ובהקדיש לאחר ל' ל"מ לחזור)* אך יש כאן חידוש דצריך לתנו לביהכ"נ הזה דוקא דבפשטות רשות גבוה הוא כל היכא דאיתא.
ועי' במאירי *(נדרים מו.)* שמשמע מלשונו שנקנה לביהכ"נ דוקא בהנחתה בביהכ"נ, ועכ"פ בשל כפרים ששם עסק בזה. אך עי' ט"ז *(סי' שו' סק"ב)* שמבואר דנקנה ע"י אמירה גרידא, וצ"ע שלא זכרוהו הבית יצחק ושואל המשיב הנ"ל.

מצוות כתיבת ס"ת על כל אחד.

כתב החינוך *(מצוה תריג)* שורש המצוה שלכל אחד יהיה ספר תורה מוכן אצלו ולא יצטרך ללכת לבית חבירו למען ילמד ליראה את ה' וידע וישכיל במצוותיו היקרות והחמודות מזהב ומפז רב. ואפי' שהניחו לו אבותיו מ"מ יש ענין להרבות הספרים. ואפי' שמהתורה החיוב הוא רק בס"ת מ"מ אין ספק שגם בשאר הספרים שנחברו על פירוש התורה יש לכל אחד לעשות מהם כפי היכולת וזהו דרך כל אנשי מעלה יראי אלוקים אשר היו לפנינו לקבוע מדרש בביתם לסופרים לכתוב ספרים רבים כברכת ה' אשר נתן להם. ע"כ תו"ד.
הרא"ש ברש הל' ס"ת *(הביאו הטור יו"ד סי' ער)* אבל האידנא שכותבין ס"ת ומניחין אותו בבתי כנסיות לקרות בו ברבים מצות עשה היא על כל איש מישראל אשר ידו משגת לכתוב חומשי תורה ומשנה וגמרא ופירושים להגות בהם הוא ובניו כי מצות כתיבת ס"ת היא ללמוד בה כדכתיב ולמדה את בנ"י שימה בפיהם וכו'. הב"י כתב על דבריו שלא בא לאפוקי כתיבת ס"ת אלא לומר שאף כתיבת ספרים היא בכלל המצוה אולם דעת הפרישה שלדעת הרא"ש האידנא ליכא מצות כתיבת ס"ת כלל.
בברכ"י הביא משו"ת בית יהודה *(סי' כג)* שמי שכתב ס"ת ולא כתב משנה וגמ' ופירושים לא גמר המצוה. וכן הוא בלבוש *(ער, א)* וכן בפנים מאירות *(ח"ג סי' כ)*.
ונרחיב מעט, במקור מצות כתיבת ס"ת דעת הרמב"ם *(פ"ז מהל' ס"ת ה"א)* מ"ע על כל איש מישראל לכתוב ס"ת לעצמו שנאמר ועתה כתבו וכו'. כלומר כתבו תורה שיש בה שירה זו לפי שאין כותבין את התורה פרשיות.
מבואר שכל המקור לכתוב את ה"ספר תורה" הוא מהטעם שאין כותבין התורה פרשיות. אך מצד עצם הפסוק כתבו את השירה אינו מוכח על כל התורה. ותימה על דבריו דחזי' גבי תפילין ומזוזות דציותה התורה לכתוב פרשיות ולמה לא נימא כן גבי מצוה זו, דהמצוה לכתוב רק את פרשת השירה וכמו שפי' על דרך הפשט רש"י והרמב"ן שם עה"ת.
וכן הק' החת"ס *(יור"ד סי' רנד')* ותי' דאם הפשט הוא רק על השירה הוי ילפי' בק"ו שיכתוב פרשיות של קיום המצוות. ולפי"ז יהיה פרשיות שצריך לכתוב וחלק לא יכתבו כמו בראשית וכד' וע"ז כתב הרמב"ם דהוי פרשיות פרשיות ועיי"ש. ועיין כלי חמדה *(סוף פ' וילך)* דהביא דרוב הראשונים למדו זאת מק"ו דאם שירת האזינו שהיא עדותה של התורה צריך לכתוב, ק"ו את עצם התורה. ויעויין רלב"ג עה"ת שפי' מכח הפסוקים דהפשט "שירה" קאי על כל התורה. ויעויין שאג"א *(סי' לד')* שפלפל בזה מסוגיא נדרים לח'.
והנה אופן קיום המצוה מן המובחר הוא שיכתוב בעצמו ויעויין לשון הרמב"ם *(פ"ז)* מס"ת ובחינוך *(מצו' תריג')* אמנם בגמ' מנחות ל'. מבואר דלוקח ס"ת מן השוק כחוטף מצוה כתבו מעלה עליו כאילו קבלה מסיני. ורש"י פי' דעביד מצוה בקונה נמי אלא דאינו כמו שכותב וכן נקט הגר"א *(סי' רע')* להלכה וכ"נ מהט"ז שם. אכן הרמ"א פסק דבקונה לא יצא וכן ציידד בדרישה שם ויעויין מנ"ח שגם נקט כן ברמב"ם. אמנם אף לדעת רש"י בירושה של ס"ת לא יוצא כמבואר בגמ' בסנהדרין כא': ואכן צ"ע מ"ש מקונה. ויעויין בית הלוי *(ח"א סי' ו')*.
והנה יש להקשות איך אפשר לקיים מצוה זו הא מבואר בגמ' בקידושין *(ל.)* דאנן לא בקיאין בחסרות ויתרות וא"כ ל"ש לקיים המצוה, דס"ת פסול בחסר או יתר. ומטעם זה נקט השאג"א דאין מ"ע זו דאורייתא מזמן האמוראים. ובחת"ס *(או"ח נב')* כתב דמטעם זה אין מברכים על מצוה זו דשמא פסול הס"ת.
אכן א"כ צ"ע איך אנן מברכים על קריאת התורה דשמא פסול הס"ת. וכה"ק השדי חמד *(ח"ו סי' א')* ורצה לחלק בין מצות כתיבה דאם יש חסר או יתר כל דהוא ליכא מצוה. אבל מצות קריאה בחסר ויתר דלא משתנה המבטא יוצא המצוה. ובחסר ויתר דמשתנה המבטא בזה בקיאים. ובמנ"ח נקט בחסירות ויתירות גם שלא משתנה המבטא אמנם לא בקיאים אבל בזה ודאי מקיימים מ"ע של הכתיבה. ודברים שמשתנה המשמעות בקיאים ושפיר יש לקיים המצוה. אמנם דעת הרא"ש האידנא יוצאין בכתיבת חומשים וכו' ופירושיהם ונחלקו בדבריו הב"י ב"ח ט"ז ועוד האם זה בכלל המצוה או האידנא זה הקיום ששייך, ועי' לעיל.