

בעדים אחר שהתרו בו הרי זה לוקה אף על פי שעיקר האיסור בעד אחד ⁹⁷. וביאור הדברים, דאף על פי שהעדים שהעידו שאכל אינם יודעים כלל שהחתיכה חלב או כלאי הכרם, כיון שהוחזק לנו על ידי עד אחד שזה חלב ושהפירות אסורים, אם אכלם די בעדות שאכלם.

וראה בשב שמעתתא ⁹⁸, דביאר, דקודם מעשה עד אחד נאמן לאסור ולוקים עליו כשאכלו, אבל אם בא לאחר מעשה להעיד דמה שאכל חלב היה, וחייב מלקות, וודאי דאינו נאמן ⁹⁹.

⁹⁷. מעין זה ראה גם בהלכות שגגות, פרק ג, הלכה ב: אמר לו עד אחד חלב הוא זה ושתק, וחזר ואכלו בשגגה מביא חטאת, ואם התרו בו לוקה עליו, אף על פי שעיקר העדות בעד אחד.

⁹⁸. שמעתא ד, פרק ת, ושמעתא ו, פרק ב.

⁹⁹. ולפי זה ביאר שב שמעתתא שם, מדוע בסנהדרין, ריש פרק בן סורר [דף סט, עמוד א], אומרת הגמרא שאוליגן בנפשות בתר רוב, מי עדיפי מממון שלא הולכים אחר הרוב [כמבואר בבבא קמא, דף כז, ריש עמוד ב]. ותירץ השב שמעתתא, משום שהתם בנפשות הרוב בה קודם המעשה, מה שאין כן בממון איירי שהרוב לא הוחזק לפני הספק, וכיון שבא במישרין אינו מועיל להוציא ממון.

ואולם הגאון ר' אליעזר מנחם שך שליט"א, בשיעורי הרמ"ם, ישיבת פוניבז', בבא מציעא, שנת תש"ל, סימן יד, עמודים פא—פב (ועיין עוד אבי עזרי, הלכות גירושין, פרק א, הלכה כד) ביאר לא כשב שמעתתא אלא דהוי כאילו העד אחד מעיד גם למלקות (כי עונש מלקות הוא על חטא איסורין, ועד אחד נאמן באיסור, ואולם להעיד על פלוני שאכל ולחייב מלקות על ידי עדות זו אי אפשר, כי חסר התראה), והוכיח כן מירושלמי. ונראה להוסיף עוד לביאור זה, דמקור הרמב"ם הוא הרי"ף הנ"ל ודוק.

ובעיקר שאלת שב שמעתתא מאי שנא ממון שאין הולכים בו אחר הרוב מבנפשות שהולכים בו אחר הרוב, ראה בבא קמא, דף כז, ריש עמוד ב, תוס' ד"ה קמ"ל, דכתבו דבממון יש חזקה. ונראה לבאר דבממון כיון שיש מוחזק אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה ולא מהני רוב, מה שאין כן בנפשות, אין האדם מוחזק בעצמו, דהאדם שייך להקדוש-ברוך-הוא, ומעין מה שכתב רדב"ז על מה שכתב הרמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק יח, הלכה ו, גזירת הכתוב שאין ממיתין בית דין, ולא מלקין את האדם בהודאת פיו אלא על פי שנים עדים. כתב על זה הרדב"ז: ואפשר לתת קצת טעם, לפי שאין נפשו של אדם קנינו אלא קנין הקב"ה, שנאמר [יחזקאל, פרק יח, פסוק ד], „הנפשות לי הנה“, הלכך לא תועיל הודאתו בדבר שאינו שלו. וראה מאמרו של רש"י ז"ל, „משפט שיילוק“ בספר לאור ההלכה.

והגאון ר' חיים מטעלז, בחידושי על כתובות, דף טו, עמוד א, ביאר: דהתם בדיני ממונות עיקר הדין הוא על הנתבע שהוא מחוייב ליתן ובית הדין אינם באים אלא לכופו מה שמתחייב לעשות בעצמו, ואם כן שייך שפיר לומר דאין הולכין בתר רוב, שהרי הוא מוחזק בממונו, אבל בדיני נפשות עיקר הדין על בית הדין שהם מחוייבים להמיתו, שאפילו הוא יודע שהוא מחוייב מיתה אינו רשאי להמית את עצמו, ואם כן הרוב רק מגיד אם בית הדין מחוייבים

על דברי האחרונים הנ"ל הקשה הגר"מ שך שליט"א¹⁰⁰, שהרי את הפסוק, „וכתוב בספר וחתום” העמידה הגמ'¹⁰¹ דהשטר אינו אלא לראיה, וקנין השדות היה על ידי כסף^{101*}, הרי דגם שטר ראיה הוי מדאורייתא. וכקושיא זו הקשה גם אבן האזל¹⁰².

אולי אפשר ליישב ולומר שכל דברי הגמ' בקידושין שם שהכתוב „וכתוב בספר וחתום” הוא לשטר ראיה, זה לפני שהגמ' מביאה שם פסוק — „ואקח את ספר המקנה” — שקרקע נקנית בשטר, אבל אחרי שהגמ' מביאה פסוק זה, יתכן שגם הפסוק „וכתוב בספר וחתום” אינו לשטר ראיה אלא לשטר קנין. וכן כתב ספר המקנה בקידושין שם¹⁰³. ואולם דעת קובץ שעורים¹⁰⁴ דגם אחר שהביאה הגמ' את הפסוק ואקח את ספר המקנה המלמדנו שטר קנין הפסוק וכתוב בספר וחתום איירי בשטר ראיה.

באבן האזל שם, ביאר את הרמב"ם, שיש הבדל בין שטר קנין לשטר ראיה, וכתב, שבשטר קנין מעידים על דעת המתחייב ולא סיפור על מעשה שהיה. וגזרת הכתוב ששטר מועיל גם לפני שנראה השטר לבית דין, ולכן אין חסרון של „מפי כתבם”, שאינו אלא דין בבית-דין שלא יקבלו עדות כתובה, מה שאין כן שטר שבחתימה בו כבר נגמר השטר, ולכן גם לא צריך דרישה וחקירה, שאינה אלא דין בבית-דין. וזו עדות משונה מעדות דעלמא דרק מעידים שמתחייב ויתן את השטר ולא יוכל להוסיף עוד, ואין כאן הגדת עדות כלל, עכת"ד.

להמיתו לקיים (דברים, פרק יג, פסוק ו, ופרק יז, פסוק ז), „ובערת הרע מקרבך”, ובוזה עליהם לילך בתר הרוב ככל דיני התורה, עכ"ל. ועל מה שכתב „שאפילו הוא יודע שהוא מחוייב מיתה אינו רשאי להמית את עצמו”, הביא התנו בספר רווחא שמעתתא, על שב שמעתתא שם, את חידושי מהרי"ט, כתובות, דף קג, עמוד ב, ושיטה מקובצת שם, בשם רבינו קלונימוס, והגהות הרד"ל, קידושין, דף פא עמוד ב, דחלקו על יסוד זה. ומכל מקום אף לדעתם אינו מחוייב להמית את עצמו.

100. בשיעורי הרמ"ם, ישיבת פוניבז', על מסכת בבא מציעא (שנת תש"ל), סימן יד.
101. קידושין, דף כו, עמוד א.

101*. דתנן התם: נכסים שיש להם אחריות נקנין בכסף ובשטר ובחזקה. ובגמ' שם: בכסף מנלן, אמר חזקיה, אמר קרא [ירמיה, פרק לב, פסוק מד], „שדות בכסף יקנו”, ואימא עד דאיכא שטר [בהדי כסף — רש"י] דכתיב [שם], „וכתוב בספר וחתום”, אי כתיב „יקנו” לבסוף [כלומר, שדות בכסף וכתוב בספר וחתום יקנו], כדקאמר, השתא דכתיב „יקנו” מעיקרא [לפני וכתוב בספר], כסף קני, שטר ראיה בעלמא הוא.

102. הלכות עדות, פרק ג, הלכה ד.

103. ד"ה בגמרא אלא מהכא. ויישב בזה את הרמב"ם בפירוש המשניות שם, שכתב דשטר ילפינן מ„וכתוב בספר וחתום”.

104. בבא בתרא, דף קס, עמוד א, ריש אות תקפו.