

מון רבי יעקב אלעזר כהנא שפירא שליט"א

ראש ישיבת מרכז הרב

## נמצא אחד קרוב או פסול

מחלוקת רש"י ותוס' בשיטת רבי יוסי

במשנה במכות (דף ה' ע"ב):

"על פי שנים עדים או שלושה עדים יומת המת לא יומת על פי עד אחד" אם מתקיימת העדות בשנים למה פרט הכתוב בשלושה, אלא להקיש שנים לשלושה... ר' שמעון אומר מה שנים אינן נהרגין עד שיהיו שניהם זוממין, אף שלשה אינן נהרגין עד שיהיו שלשתן זוממין ומנין אפילו מאה ת"ל עדים. רבי עקיבא אומר לא בא השלישי להקל אלא להחמיר עליו ולעשות דינו כיוצא באלו... ומה שנים נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה אף שלשה נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה. מנין אפילו מאה תלמוד לומר עדים. אמר רבי יוסי במה דברים אמורים בדיני נפשות אבל בדיני ממונות תתקיים העדות בשאר. רבי אומר אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות.

רש"י פירש בטעמו של רבי יוסי דכתיב "והצילו העדה" ומהדרינן אזכותא, ובתוס' (ד"ה אמר) הקשו:

נילף דיני ממונות מינייהו דהא כתיב "משפט אחד יהיה לכם". לכך פירש ר"י בדדיני נפשות שייך למילף משנים דעדותן בטלה, דבטלה לגמרי ומעתה אינה מועלת כלום. אבל בדיני ממונות דבשנים נמי כי נמצא אחד קרוב או פסול, השני אינו בטל לגמרי, דחייב לו שבועה, לכך בשלושה נמי בנמצא אחד קרוב או פסול תתקיים העדות בשאר העדים.

בדעת רש"י יש לומר בכמה אופנים. יש לומר דשאני דיני נפשות שהוא הלכה מיוחדת בנפשות להצילו, ול"ש לומר "משפט אחד" גם לדיני ממונות, ועוי"ל והצילו העדה הוא מהלכות ביה"ד ואם כן יש לומר שהוא רק בבית דין של עשרים ושלושה, ושאני דרישה וחקירה שילף לדיני ממונות מדיני נפשות כי דרישה וחקירה הוא הלכה בהלכות בירור העדות ובזה שפיר יליף ממשפט אחד, שגלי דרישה וחקירה איזה עדות. על פי זה יש לדון, לפי שיטת רס"ג שגם בדיני נפשות סגי בשלושה בקבלת העדות, דיש לומר שזה מה שהקשו התוס' נילף לדיני ממונות שבקבלת עדות כשנמצא אחד קרוב או פסול, שלרס"ג קב"ע בדיני נפשות היא בשלושה כדיני ממונות, ואם כן נילף לדיני ממונות שלא לקבל עדות זו<sup>1</sup>.

1. היינו שמחלוקת רש"י ותוס' היא האם קבלת עדות בדיני נפשות היא כבממונות בג' או שגם היא שונה מממונות והיא בכ'.

**פסול בעד ופסול בצירוף**

והנה לתוס' לפי ר' יוסי שאני דיני נפשות שבטלה עדותם לגמרי, מה שאין כן בדיני ממונות נשאר עד אחד לשבועה ואין עדותן בטלה לגמרי. וצ"ב אם כן מאי טעמא דרבי שגם בדיני ממונות בטלה כולה. ובפני יהושע כאן כתב שלרבי אכן העד אחד כשר לשבועה. אמנם בריטב"א כתב שלפי רבי גם בדיני ממונות בנמצא אחד קרוב או פסול אין עד אחד מתוכם כשר לשבועה, ובזה גופא פליג ר' יהודה על ר' יוסי. אם כן סבירא ליה לריטב"א בנמצא קרוב או פסול העד נפסל, ולא שהצירוף נפסל, וע"כ א"א לומר שהעד אחד יהיה כשר לשבועה מפני שלשבועה אין צריך צרוף שהרי גם עד אחד כשר וכנ"ל שאין זה רק פסול בצירוף, אלא העד נפסל. ובשו"ע חו"מ (לו ב) נפסק כהריטב"א שלרבי שהלכה כמותו נפסל גם מתורת עד אחד לשבועה.

יש כמה וכמה נפק"מ בפסול זה. דהנה מה שהקשו תוס' על פירוש רש"י נילף ממשפט אחד, א"נ כנ"ל י"ל שבזה גופא נחלקו ר"י ורבי, האם הוא פסול בעד או פסול בצירוף. שלר"י הצירוף בטל, וא"כ הוא רק למה שצריך צירוף, מה שאין כן לשבועה סגי בעד אחד, ולרבי הוי כעד הפסול וא"כ נפסל גם לשבועה.

**עד אחד בשבועה ועד אחד בשאר מקומות**

ויש מקום לדון לפי התוס', שבנמצא קרוב או פסול נפסל גם מתורת עד אחד לשבועה, י"ל שהוא רק לענין שבועה ולא לגבי מקומות אחרים דסגי בעד אחד, כי לגבי שבועה יש לומר דהכלל הוא שכל מקום ששנים מחייבים ממון עד אחד מחייב שבועה. וכיוון שאינו עד לגבי הצטרפות לחייב ממון הוא הדין לשבועה. וחייב השבועה הוא במקום ממון, שהרי העד אחד בא לחייבו ממון וכשאין בכוחו לחייב ממון לא יחייבו שבועה, משא"כ במקום שמעיקרו סגי בעד אחד לכו"ע לא אמרינן נמצא קרוב או פסול פוסל את כולו, כגון בעדות אשה. וראיתי במאירי סנהדרין (ח ב) שכ"כ, כי לשבועה מתבטל העד אחד "דאם לא כן נמצא אחד מחייבו שבועה במקום שאין השנים מחייבים ממון, שהרי אם היו שלושה ונמצא אחד קרוב או פסול אין מחייבים אותו ממון עפ"י השנים הנותרים", ע"כ. ועיין כע"ז בנו"ב ת' אבה"ע סי' עו, וראה לקמן.

והנה הרמ"א באה"ע (מב ב) פסק שאם קידש לפני שנים ואחד מהם קרוב הוי כמקדש לפני עד אחד וחוששין לקידושין. וצ"ב שהרי בחו"מ (לו ב) נפסק שגם העד הכשר נפסל אפילו לשבועה, וכמוש"כ לעיל הריטב"א בדעת רבי, ואם כן איך יחשב כמקדש בפני עד אחד.

ולפי הנ"ל יש לומר דכ"מ שנפסל העד אחד – לגבי שבועה בלבד – וכנ"ל, דשם הכלל הוא שכל מקום ששנים מחייבים ממון אחד מחייב שבועה, וכשבטל הצירוף אינו יכול לחייבו אפילו שבועה (ועיין ברמב"ם פ"ה ה"ג מהל' עדות שלגבי שבועה צריך שיהיה עד כשר הראוי להצטרף עם אחר). מה שאין כן לגבי קידושין, שאין צריך צירוף, ואם כן אין כאן פסול בתורת עד אחד עצמו.

**חילוקים אחרים בין שבועה ושאר מקומות**

אמנם הב"ש שם תירץ ע"פ דברי התוס' דשאני עדי קידושין שאינם צריכים לבא לבי"ד להעיד, וא"כ לא נצטרפו בבי"ד להיפסל ע"ש. שהרי אינם צריכים הגדה בהיותם עדי קיום ואינם כת אחת.

והנה הנו"ב (ק' מא) כותב כי שאני דיני ממונות דלא מהני אמיתת הענין בלבד, אלא צריך גדרי עדות להוצאת ממון, ושם אמרינן דין "נמצא קרוב או פסול", מה שאין כן בעדות אישה סגי בידיעת אמיתת העניין, ואפילו מסיח לפי תומו, וע"כ גם בנמצא אחד קרוב או פסול מותרת עפ"י השאר. וכ"כ הנו"ב שם (סי' מה) במקום שגם הפסולים כשרים, כגון לעדות אישה, אין דין נמצא קאו"פ. ויותר מכך כתב הנו"ב (כז) שגם "עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה" לא אמרינן בעדות אישה, כיוון שאין צריך גדרי עדות שם. ולפי דבריו יוצא שגם "תחילתו בפסול וסופו בכשרות" יהיה כשר לעדות אישה, וכבר חידש כן בתשובות מהר"ח או"ז יז.

אמנם בשו"ת רע"א (ק' סי' קכד') כותב לגבי עדות אישה שנמצא אחד מהם גזלן שדעתו נוטה שלא בטלה כולה, דגזלן לא הופך את האחרים לחשודים כמוהו, אלא דגזרת הכתוב שפיסולו פושט על כולם וכל העדים נהיו פסולי עדות, ובעדות אישה כשרים גם פסולי עדות, ע"כ. הנה הגרע"א לא כתב כסברת הנו"ב שאין צריך בכלל גדרי עדות.

אולם עוד שם הביא רע"א מדברי התיבנות, שהיות ולעדות אישה אין צריך הגדה בבי"ד, על כן אין בו דין נמצא אחד קרוב או פסול. ולכאורה כוונתו כדברי הנוב"י שזה מהווה סימן שאין כאן עדות, אלא סגי באומדנא וידיעה. ועיין בספר קהילות יעקב י"ז ס"ט ולבעל התיבנות) שבכי האי גוונא אין צריך צרוף של העדים. וכ"כ ראיתי שכתב להסביר דבריו בחזו"א (וכ"ג סק"ט). ועוד כתב רע"א שבעדות אישה מספיק עד אחד ואם כן גם לא באו בתורת צירוף, ובוזה הוא מיישב (קמא פז) את דברי הב"ש (אבה"ע י"ז סקכ"ה) שהכחשה בחקירות כשר בעדות אישה, כיוון דסגי בעד אחד ואם כן לא צריך צירוף.

ומכל הנ"ל י"ל את דברי הרמ"א הנ"ל בהל' קידושין (מב ב), כמו שכתבנו לעיל, שבמקום שאין צריך את הצירוף נשאר בתורת עד אחד. ועוד שהרי לפי הקה"י הנ"ל במקום שמספיק מעיקרו עד אחד אם כן גם לא באו בתורת צרוף, וע"כ אין כאן דין נמצא קאו"פ למ"ד שחוששין לקידושין בפני עד אחד.

ועוד י"ל דלמ"ד שחוששין לקידושין בעד אחד סבירא ליה שאין זה מדין עדות. ויל"ע בכ"ז.

**השלכות נוספות למחלוקת הפנ"י והריטב"א**

והנה לפי דברי הריטב"א בנמצא קאו"פ לרבי הוי פסול בעד עצמו, וע"כ אינו כשר גם לשבועה. ואילו לפי הנוב"י (אבה"ע עו) הפסול הוא בהצטרפות. ונפק"מ עפ"ז למה שנסתפק המשנה למלך, למ"ד שמה"ת אחד כשר לדון, האם בדיינים אמרינן נמצא קרוב או פסול ונפסלים כולם. ולכאורה למ"ד שמה"ת חד כשר לדון א"כ אין צריך הצטרפות ולא יהיה

בזה הדין הנ"ל. ועיין בתומים (מו ס"ק כח) שאליבא דרבי יוסי, שבדיני ממונות אין אומרים דין נמצא קאו"פ, הכי נמי בדיינים לא אמרינן נמצא קרוב או פסול ע"ש.

עוד נפק"מ למה שנסתפק רע"א (סי' קעט') במודה במקצת ושלשה העידו שחייב הכל, ונמצא אחד קאו"פ האם חייב לשלם, שהרי הוא מחוייב שבועה ואינו יכול להישבע, כיוון שהשנים הכשרים מעידים ששבועתו לשקר. כי על השבועה יש כאן לכאורה עדות בפנ"ע לפוסלו. ולכאורה לפי הריטב"א שהעדים נפסלים הכי נמי כאן. ואילו לנו"ב כיוון שהפסול הוא בהצטרפות והם עצמם כשרים, א"כ למה לא יחזרו ויעידו לפוסלו מן השבועה.

### פסול עדות שבטלה מקצתה

והנה בסוגיא בסנהדרין (מא ב) באומר איני יודע שבטלו כולן מדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ושם איתא:

אמר רב ששת ארישא קאי, והכי קאמר בחקירות אפילו שנים אומרים ידענו ואחד אומר איני יודע – עדותן בטילה. כמאן כרבי עקיבא דמקיש שלשה לשנים. אמר רבא והא עדותן קיימת קתני, אלא אמר רבא הכי קאמר אפילו בחקירות, שנים אומרים ידענו ואחד אומר איני יודע – עדותן קיימת. כמאן – דלא כרבי עקיבא.

ורש"י שם פירש שר"ע היינו ר"ע במכות שס"ל לר"ע כר"ש שם שההיקש גם לענין עד שיזמו שלשתן. ור"ע אית ליה דר"ש ומוסיף איהו עי"ש. ותוס' הקשו דהו"ל למנקט דר"ש היא, שאמר הכי בהדיא. וע"כ פירשו באומר איני יודע הוא כנמצא קרוב או פסול דלר"ש תתקיים עדותן בשאר ולר"ע עדותן בטלה. וצ"ב בשקלא וטריא לפרש"י. אם ר"ש גם כן סבירא ליה כר"ע אם כן מה בא להוסיף ר"ע?

וצ"ל על פי הנ"ל, האם בנמצא קרוב או פסול הוא פסול בצירוף ותו אינם כת אחת, או דלמא דהוי דין פסול המתפשט על כל העדים. וי"ל שע"כ לא ניחא ליה לרש"י לפרש כתוס' באומר איני יודע, דהוי כדינו של ר"ע ומדין נמצא קרוב או פסול, כיוון דלר"ע הוא פסול, ומסתבר שבאומר איני יודע אין זה פסול המתפשט על כולם. ונק"מ במה שכתבנו לעיל, האם גם נפסל העד אחד בתורת עד אחד לשבועה, דלענין שבועה אין צריך את הצרוף.

והנה הרמב"ם (פ"ב ה"ג) פסק לגבי איני יודע תתקיים העדות בשנים. וצ"ב שהרי לתוס' בסנהדרין שם אמרו בגמ' דלא כר"ע, היינו לגבי דין נמצא אחד קרוב או פסול. והרמב"ם הרי פסק כר"ע ולמה אם כן תתקיים עדות בשאר?<sup>2</sup> וצ"ל דהרמב"ם ס"ל בביאור הסוגיא דהאומר איני יודע אין זה כעד פסול דאין כאן כלל עדות, ועל כן אינו פוסל אחרים. ושוב ראיתי כעין זה במאירי שם<sup>3</sup>: "באומר איני יודע הוא עדותו כמו שאינו..". וזה שאמר דלא כר"ע, כלומר אין דבר זה הולך על אותה שיטה. דהיינו ואין זה קשור לדינו של ר"ע.

2. ע' לח"מ שם.

3. סנהדרין מא:

**ראיה לפנ"י**

והנה למה שכתבנו לעיל מהפנ"י, דס"ל דאף לרבי שדין נמצא קרוב או פסול הוא גם בדיני ממונות, אפילו הכי ס"ל שהעד אחד כשר לשבועה אף לרבי דלא כהריטב"א. לכאורה יש להביא ראיה לפנ"י בדעת רבי מסוגיא בכתובות (פה א):

זימנין הוו יתבי קמיה רב פפא ורב אדא בר מתנא, אייתו ההוא שטרא גביה. א"ל רב פפא ידענא ביה דשטרא פריעא הוא. א"ל איכא איניש אחרנא בהדיה דמר? א"ל לא. א"ל אע"ג דאיכא מר, עד אחד לאו כלום הוא. א"ל רב אדא בר מתנא ולא יהא רב פפא כבת רב חסדא (שנאמנת על השבועה)? בת רב חסדא קים לי בגווה, מר לא קים לי בגוויה.

ובתוס' שם הקשו מהמשנה בדף פז ע"א, "המעיד שהשטר פרוע לא תפרע אלא בשבועה", וא"כ גם אם לא קים ליה לרב פפא, הוי עכ"פ עד אחד. ותירצו שר"פ היה קרוב ולכך אינו נאמן אפילו לחייב שבועה ע"ש. וצ"ב אם כן מה מהני אי איכא איניש בהדיה, הרי אפילו היה עמו עוד אחד היה נפסל מדין נמצא אחד מהם קאו"פ? וע"כ שגם לרבי בדיני ממונות עדותן בטלה, אבל יש לו דין כעד אחד לשבועה – אפילו לרבי – וכמו שנקט הפנ"י.

**חיוב ברכה בחוזר ומקדש שנית**

ובשו"ת בנין ציון (ח"א סי' קמ) בדין קידש אישה ונתברר שהקידושין פסולין וצריך לחזור ולקדשה, שאינו חוזר על ברכת אירוסין ונשואין, והביא כן מרש"י המובא בהגהות המרדכי (הגה"מ קדושין תקמו). הנה רש"י שם מיירי בנמצא אחד מעדי הקידושין קרוב או שלא היה שום פסול. וצריך לומר בטעמו שאע"פ שהיה קידושי טעות, אבל אכתי חוששין לקידושין בפני עד אחד, כמו שכתב הרמ"א הנ"ל, וע"כ אינו חוזר ומברך. אך כל זה במקרה הנ"ל, אבל ברור לכו"ע שכשאינה מקודשת וודאי צריך לחזור ולברך. ואכמ"ל.