

שיעור שמונה-עשר

אין עד נעשה דיין

מראי מקומות: דף קיג ע"ב "שלשה שנכנסו לבקר את החולה" וכו' — רשב"ם, רא"ש, רמב"ן ומאירי; דף קיד ע"א, תוספות ד"ה אבל, ומהרש"א שם; דף קכח ע"א; ראש השנה דף כה ע"ב "לא תהא שמיעה" וכו', ורשב"א (במהדורות החדשות) שם; סנהדרין דף עח ע"א; שו"ע חו"מ סימן כח סעיף א, ופתחי תשובה, שם, ס"ק ד.

"אמר רב יהודה: שלשה שנכנסו לבקר את החולה, רצו — כותבין, רצו — עושין דין; שנים כותבין ואין עושין דין. ואמר רב חסדא: לא שנו אלא ביום, אבל בלילה אפילו שלשה כותבין ואין עושין דין; מאי טעמא? דהוה להו עדים, ואין עד נעשה דיין". בסוגיא זו מצינו ארבע מחלוקות עיקריות בדברי הראשונים. המחלוקת הראשונה היא מחלוקת הרשב"ם והתוספות האם יכולים הם להיהפך לדיינים גם אם נכנסו על מנת להעיד, או שרק אם הם נכנסו לבקרו בעלמא, בלא כוונה להיות עדים, יכולים הם להיהפך להיות דיינים. הרשב"ם כתב "שדוקא שנכנסו לבקר, אבל הזמינום להעיד שוב אין יכולין לדון אפילו יעידו אחרים דהוה להו עדים ואין עד נעשה דיין", והוכיח את דבריו מתוך הגמרא במכות, שאומרת שלפי רבי יוסי אם נמצא אחד מהן קרוב או פסול — עדות כולן בטלה, ואילו לפי רב נחמן — שהלכה כמותו — הם מצטרפים לפסול את העדות רק אם הם התכוונו להעיד, ואם כן הכוונה להעיד הופכת את האדם לעד, ואין עד נעשה דיין. ואילו התוספות כתבו שלפי שני הטעמים של "אין עד

אין עד נעשה דיין

נעשה דיין" אין סיבה לפסול את העד לפני שהעיד, ואף מהגמרא במכות אין לכך ראייה, ומה עוד שאם נאמר כן הרי נמצא למדים שלפי רבי יוסי, הסוכר שראייה בעלמא מצרפת לעדות ואין עד נעשה דיין, לעולם לא נאמר "שלא תהא שמיעה גדולה מראיה", ואילו בגמרא בראש השנה משמע שאין מי שחולק על כך שאומרים זאת, ועוד: שאם כן תיווצר סתירה בדברי רב יהודה שמצד אחד פסק כלבי יוסי שראייה בעלמא מצרפת לעדות ואין עד נעשה דיין, ומצד שני פסק שאם רצו עושים דיין. ולכן כתבו התוספות שאין אדם נקבע להיות עד אלא אם כן העיד בפועל, אולם קודם לכן אין הוא מוגדר כ"עד" והוא יכול להיהפך לדיין. הרמב"ן, לעומת זאת, מביא דעה אמצעית וכותב: "ובודאי שזו דעת נוטה שאין מחשבה פוסלתן לכשרין אלא בשכבר העידו והפסולין עמהן, ומיהו בשניזדמנו כשרים לעדות נראין הדברים כדברי רש"י ז"ל ורבינו שמואל תלמידו ז"ל דכיון דשוינהו לאינהו גופייהו עדים, פסולין לעולם לדין" וכו'. לפי הרמב"ן אין האדם מוגדר כ"עד" אלא אם כן העיד בפועל, ואף על פי כן אם הזמינו אותו להעיד הוא גם כן מוגדר כ"עד". וכן משמע בשו"ע שמצד אחד פסק ש"אין עד נעשה דיין ודוקא עד שמעיד" (סימן ז סעיף ה), ומצד שני לגבי נמצא אחד מהם קרוב או פסול הביא שתי דעות: "עדים רבים שנמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותן בטלה, במה דברים אמורים? שנתכוונו כולם להעיד... וי"א שאפילו כיוון לראות כדי להעיד אינו פוסל אא"כ בא לבי"ד והעיד, דתרתני בענין: כוון לראות כדי להעיד, ובא לבי"ד והעיד" (סימן לו סעיף א). ויש צורך להבין כיצד תיתכן דעה אמצעית כזאת? הרי המחלוקת היא אם הראייה קובעת או שההעדה עצמה קובעת, ואם ההעדה עצמה קובעת לא תועיל הזמנה לכך.

וישנן שתי מחלוקות נוספות שהרמב"ן חולק בהן על הרשב"ם. הרשב"ם כתב שאם רצו עושים דיין אף על גב דאין אדם מעיד בפניהם, כפי שאומרת הגמרא בראש השנה "שלא תהא שמיעה גדולה מראיה". והרמב"ן משיג עליו וכותב: "ואינו מחוור לי, שלא אמרו שם

כן אלא לעדות החודש דלא כתיבא ביה הגדה אלא כזה ראה וקדש, וכן פירש שם רש"י זקנו, אבל בדיני ממונות ספיקא דגמרא היא וכו'. ולכן הוא מסביר ש"הכא הגדת בעל דין איכא, והרי היא כמאה עדים, שאין ספק שהודאה בבי"ד נמי הודאה היא ועושין בה דין" וכו'. ואף לעניין קבלת עדות בלילה חולק הרמב"ן על הרשב"ם. הרשב"ם כותב ש"קבלת עדות בלילה כשרה ודנין עליה ביום", ואילו הרמב"ן סובר שקבלת עדות היא כתחילת דין ופסולה בלילה.

ואף בשאלה: מהו הטעם לדין של "אין עד נעשה דיין"? מצינו שני הסברים. ההסבר האחד הוא "דהויא עדות שאי אתה יכול להזימה, דכיון שהן עצמן עדים ודיינין לא יקבלו הזמה על עצמן". וההסבר השני הוא "דבעינן ועמדו שני האנשים" – אלו העדים, לפני ה' – אלו דיינין, אבל העדים עצמן אין חוזרין ויושבין ודנין". ולמעשה המחלוקת הראשונה שבין התוספות לרשב"ם תלויה בהבדל שבין שני ההסברים הללו. לפי ההסבר השני מובן שהפסול הוא בעמידה, דהיינו בעדות עצמה, ואילו לפי ההסבר הראשון הפסול הוא עוד קודם לכן, בראייה. וכך קשורות הן כל המחלוקות הללו האחת לשנייה, ויש צורך להבינן.

התוספות הקשו על שיטת הרשב"ם, שבראייה בעלמא נהפך האדם לעד, וכתבו "דרב יהודה פסיק במכות כר' יוסי דבראיה בעלמא נעשה עד ואין עד נעשה דיין, וא"כ היכי קאמר רב יהודה: רצו – עושין דין? הלא נעשו עדים אע"פ שלא נתכוונו". ולכאורה קושייתם אינה מובנת, שהרי המשנה שם כתבה בפירוש: "אמר ר' יוסי: במה דברים אמורים? בדיני נפשות, אבל בדיני ממונות תתקיים העדות בשאר", ואצלנו מדובר על דיני ממונות, ואם כן כאן לא אמר רבי יוסי את דבריו. ונראה להסביר שכוונת התוספות היא שכל דברי המשנה: "במה דברים אמורים" וכו' אינם אמורים אלא לעניין הצירוף של העדים לפסול. הצירוף של העדים לפסול בראייתם נאמר רק לעניין דיני נפשות ולא לעניין דיני ממונות. אולם לגבי הגדרת האדם כ"עד"

לא חילק רבי יוסי בין דיני נפשות לדיני ממונות, ומכיוון שמצינו שהוא סובר שאדם נעשה "ער" על ידי ראייתו, אנו מחילים זאת הן על דיני ממונות והן על דיני נפשות. ומכיוון שכן מובנת קושית התוספות: כיצד ייתכן שאם "רצו עושים דין"? הרי בשעה שהם ראו את המעשה הם נהפכו לעדים, ואין עד נעשה דיין.

וישנו קושי נוסף בדברי התוספות. הרשב"ם כתב שבראייה בעלמא נהפך האדם לעד, והתוספות חלקו עליו וכתבו שאין האדם נהפך לעד אלא אם כן העיד בפועל. ולכאורה דברי התוספות אינם מובנים, שהרי הגמרא בהמשך אומרת בפירוש שאם "היה יודע לו בעדות ער שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו, פיקח ונסתמא, שפוי ונשתטה — פסול" וכו', ואם כן היא כותבת בפירוש שעצם ידיעת העדות גורמת לפסול אותו גם אם הוא לא העיד בפועל. ונראה להסביר שלפי שיטת התוספות צריך אמנם העד להיות כשר לעדות בשעת ראיית המעשה, ואם הוא קרוב וכדומה הוא נפסל לעדות, אולם הגדרתו כ"ער" אינה נעשית אלא בשעה שהוא מעיד בפועל. רק בשעה שהוא מעיד בפועל הוא נהיה מוגדר כ"ער". ואם כי אז אנו בודקים למפרע האם הוא היה כשר לעדות בשעה שראה את המעשה, ורק אם הוא היה אז כשר לעדות הוא יכול להיות מוגדר עכשיו כ"ער", אולם ההגדרה שלו כ"ער" נעשית רק עתה.

אלא שיש צורך להבין את שיטת הרמב"ן. הרמב"ן כתב שאף על פי שרק העדות עצמה הופכת אותו להיות מוגדר כ"ער", אולם אם הזמינו אותו להעיד הוא נעשה בכך ל"ער". ולכאורה דבריו אינם מובנים, שהרי אם רק העדות עצמה הופכת אותו להיות מוגדר כ"ער", כיצד יכולה להועיל לכך הזמנה גרידא? ונראה להסביר זאת על פי שיטת הראשונים המובאת בשו"ע. השו"ע פותח את הלכות עדות וכותב: "כל מי שיודע עדות לחבירו וראוי להעידו ויש לחבירו תועלת בעדותו — חייב להעיד אם יתבענו שיעיד לו" וכו'. וכתב ה"פתחי תשובה" בשם ה"משכנות יעקב", שהרמב"ם חולק על כך

וסובר שחיוב העדות מטעם "לא תעמוד על דם רעך" קיים גם אם חברו אינו תובע ממנו שיעיד לו. אולם השו"ע אינו סובר כך, ולפי דעתו החיוב להעיד הוא רק אם חברו תובע ממנו להעיד. וניתן לומר שכך סובר גם הרמב"ן, ולפי זה ניתן יהיה להבין את שיטתו. ניתן להסביר שדעת הרמב"ן היא שחיוב העדות חל רק אם חברו תובע ממנו להעיד, ואז הוא נהפך גם להיות מוגדר כ"עד", ומכיוון שכן מובן שהוא מוגדר כ"עד" או בשעה שהוא מעיד בפועל, או בשעה שמזמינים אותו להעיד, דהיינו בשעה שחלה עליו חובת העדות.

והמחלוקת השנייה שבין הרשב"ם לרמב"ן היא בעניין "שלא תהא שמיעה גדולה מראיה". הרשב"ם כתב על פי הכלל הזה שאם "רצו עושים דין" אף על פי שאין אדם מעיד לפניהם, ואילו הרמב"ן חלק על כך וכתב שאין הכלל הזה אמור אלא בקידוש החודש, ולא בדיני ממונות רגילים. אולם דבריו של הרמב"ן אינם מובנים כל צרכם, שכן הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" מבוסס על סברה ולפיה ראייה עדיפה משמיעה, ובסברה הזאת אין הבדל בין קידוש החודש לבין דינים אחרים. ונראה להסביר שגם הרמב"ן מודה לסברה הזאת, לפיה ראייה עדיפה משמיעה, אלא שהוא אומר שכל המשמעות של הראייה קיימת רק אם בית דין הם אלו שראו זאת, אולם אם אנשים שאינם בית דין ראו זאת, אין לכך משמעות גם אם הם הפכו אחר כך לבית דין, מכיוון שבשעת הראייה הם לא היו בית דין. ומכיוון שהאב אמר להם את דבריו עוד בטרם הם הפכו להיות בית דין, שהרי רק ההגדה בפניהם הופכת אותם להיות בית דין, כפי שנאמר: "ועמדו שני האנשים", לכן אין מועיל כאן הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה", והוא מועיל רק בקידוש החודש ובמקרים אחרים שבהם הראייה נעשית על ידי בית דין ממש.

אלא שהרשב"א, בראש השנה, חלק על כך וכתב שהדין של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" קיים לא רק בקידוש החודש, אלא גם בכל שאר הדינים. והוא הוכיח את דבריו מתוך הגמרא בבבא קמא

שאומרת: "סנהדרין שראו אחד שהרג את הנפש, מקצתן נעשו עדים ומקצתן נעשו דיינים", ויש צורך להבין כיצד יבאר הרמב"ן גמרא זו, שממנה משמע לכאורה שהכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" קיים בכל הדינים. וניתן להסביר זאת בשלוש דרכים. ניתן להסביר שהחילוק של הרמב"ן בין קידוש החודש לבין דיני ממונות הוא שכאשר אין בית הדין צריך אלא לפסוק את הדין — כגון בקידוש החודש, ברצח או בדיני איסור והיתר — יכולים העדים להיהפך לדיינים מכוח הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה", ואין השמיעה מעכבת. אולם כאשר בית הדין צריך לדון בסכסוך שבין שני אנשים, והוא צריך לשמוע עדויות כדי להחליט מי הוא הצודק, השמיעה מעכבת ואין אומרים "שלא תהא שמיעה גדולה מראיה".

ההבדל הוא בין מקרים שבהם אין צורך אלא לפסוק את הדין, ובין מקרים שיש בהם שני צדדים ויש צורך להכריע ביניהם. ועל כן מובן שיש הבדל בין סנהדרין שראו אחד שהרג את הנפש, לבין דיני ממונות רגילים שעליהם מדובר בגמרא אצלנו. ועוד ניתן להסביר שהרמב"ן לא כתב שהכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" אינו קיים בדיני ממונות רגילים, אלא כאשר אין מדובר על בית דין. כאשר מדובר על שלושה שנכנסו לבקר את החולה ואנו רוצים להפוך אותם לבית דין, יש צורך שיעידו בפניהם. אולם כאשר מדובר על סנהדרין שראו, אין צורך שיעידו בפניהם, והם יכולים לדון על פי ראייתם מכוח הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה". אלא שלפי שני ההסברים הללו לא מובן מדוע הרמב"ן הזכיר דווקא את מצוות קידוש החודש, וכתב ששם נאמר "כזה ראה וקדש"? הרי אותו דין קיים גם במקרים רבים אחרים. ולכן נראה שניתן ליישב את הסתירה בין הגמרא לבין דברי הרמב"ן בדרך אחרת. הגמרא בסנהדרין אומרת "שטרפה שהרג בפני בית דין חייב, שלא בפני בי"ד פטור, בפני בי"ד חייב, דכתיב: 'ובערת הרע מקרבך', שלא בפני בי"ד פטור, דהויא לה עדות שאי אתה יכול להזימה, וכל עדות שאי אתה יכול להזימה לא שמה עדות". ואם כן אנו רואים שבדיני נפשות יש אפשרות להרוג את הרוצח גם כאשר אין עדות בת תוקף, מכוח הפסוק "ובערת הרע

מקרבך". ולפי זה מובן שאין הוכחה מהדין של "סנהדרין שראו אחד שהרג את הנפש" לדין שלנו, שכן שם ייתכן שדנים אותו מכוח הפסוק "ובערת הרע מקרבך", ואילו בשאר הדינים אין הדין הזה קיים, ואין הם יכולים לרזן בלא עדות.

וניתן להסביר שהמחלוקת הזאת, שבין הרמב"ן לרשב"ם, תלויה היא במחלוקת השלישית שביניהם. במחלוקת השלישית כתב הרשב"ם ש"קבלת עדות בלילה כשרה ודנין עליה ביום", והרמב"ן השיג עליו וכתב שקבלת עדות היא כתחילת דין ואינה כשרה אלא ביום. וניתן להסביר שהרשב"ם הולך לשיטתו, לפיה קבלת העדות כשרה בלילה, ולכן הוא לא יכל לומר שדנים כאן על פי הודאת בעל דין, מכיוון שאם כן לא היה מובן מדוע "בלילה אפילו שלשה כותבין ואין עושין דין"? הרי יש כאן עדות כשרה, ולכאורה ניתן לפסוק על פיה. אלא הוא היה צריך להסביר שדנים כאן על סמך הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה", ואין כאן עדות, אלא רק חידוש של התורה שהם יכולים לפסוק על פי ראייתם, לכן מובן ש"בלילה אפילו שלשה כותבין ואין עושין דין", מכיוון שבלילה הם אינם דיינים. אולם הרמב"ן, שסובר שקבלת העדות אינה כשרה אלא ביום, יכול להסביר שדנים כאן על פי הודאת בעל דין, ואף על פי כן "בלילה אפילו שלשה כותבין ואין עושין דין" מכיוון שקבלת העדות פסולה בלילה.

אלא שעדיין יש קושי בדבר. הרמב"ן מחדש שדנים פה על פי הודאת בעל דין, והודאת בעל דין כמאה עדים דמי. ואם כן הקבלה שקיבל עליו האב את האנשים שבאו לבקרו בתורת דיינים המקבלים עדות, היא זו שהכשירה את קבלת העדות הזאת. ולפי זה לא מובן מדוע עדות שהם קיבלו בלילה פסולה? הרי האב יכול לקבל על עצמו גם דיינים פסולים, ואם כן עדות שנעשתה בפסול צריכה להיות כשרה אם הוא קיבל זאת עליו. ונראה להסביר שהדבר תלוי במחלוקת שעליה דיברנו בשיעור שעבר: אימתי מתמנים הדיינים? לדעת הרשב"ם ממנה האב את הדיינים באופן מידי לחלוקת נכסיו, ואילו

לדעת התוספות אין האב ממנה אותם אלא לאחר זמן, אם תהיה מחלוקת בדבר. ולפי זה מובן שאם כי לשיטת הרשב"ם, אשר לפיה מתמנים הדיינים באופן מידי, אכן יכול האב לקבל על עצמו גם עדות פסולה, אולם לשיטת התוספות, אשר כמותה סובר גם הרמב"ן, שהדיינים מתמנים רק לאחר זמן, אין הוא יכול לעשות זאת. אם הוא ממנה אותם באופן מידי, הרי הוא בעל הדין, והוא יכול לקבל על עצמו את כל מה שיפסקו, ולכן הוא יכול לקבל על עצמו גם עדות בלילה. אולם אם הוא ממנה אותם לאחר זמן, הרי הבנים הם בעלי הדין, והם יכולים שלא לקבל על עצמם עדות שנתקבלה בלילה, שהרי התורה נתנה לו כוח רק למנות דיינים, ולא לקבל עדות פסולה.

ולפי זה ניתן לתרץ גם את הקושיה הראשונה שהקשו התוספות על הרשב"ם. התוספות הקשו "דרב יהודה פסיק במכות דבראיה בעלמא נעשה עד ואין עד נעשה דיין, וא"כ היכי קאמר רב יהודה רצו עושין דיין? הלא נעשו עדים אע"פ שלא נתכוונו". אולם לפי שיטת הרשב"ם, שהאב ממנה אותם באופן מידי, אין כל קושי בדבר. לפי שיטת התוספות, שהמינוי הוא לאחר זמן, מובן שיש קושי כיצד ייתכן שהם יתמנו לדיינים לאחר שהם כבר נעשו עדים? הרי אין עד נעשה דיין. אולם לפי שיטת הרשב"ם המינוי הוא מינוי מידי, ומכיוון שהאב ממנה אותם באופן מידי לדיינים, והם יכולים לדון מיד על פי הכלל של "לא תהא שמיעה גדולה מראיה", ומעולם הם לא נעשו עדים, מובן שאין כל קושי על כך מתוך הכלל של "אין עד נעשה דיין".

ועוד יש להעיר על לשון המשנה במכות (בדף ו ע"א) שכותבת: "ואימתי? בזמן שהתרו בהן, אבל בזמן שלא התרו בהן מה יעשו שני אחין שראו באחד שהרג את הנפש?". ולכאורה קשה להבין מדוע המשנה מדברת דווקא על אחים ולא על שאר פסולים? אלא הסבר הדבר הוא שיש שיטות ראשונים שלפיהן אין עד פסול מצטרף לכת של עדים כשרים על ידי ראייה אפילו לשיטת רבי יוסי מכיוון שהוא אינו מוגדר כ"עד", וכל מה שחידש רבי יוסי שראייה מצרפת אינו

שיעור שמונה-עשר

אלא לגבי עד כשר. ולפי שיטות אלו מובן שאין כל קושי בשאלה מה יעשה עד כשר שראה ביחד עם עד פסול באחד שהרג את הנפש? שהרי במקרה כזה העד הפסול אינו פוסל את כל הכת. וכל השאלה היא רק לגבי שני אחים שראו באחד שהרג את הנפש, שכן במקרה הזה כל אחד מהם הוא עד כשר בפני עצמו, ורק הראייה שלהם יחד פוסלת אותם לעדות.