

‘טול מקל והך על קדקדם’ –

‘... ואתה דע לך עוד, כי אי אפשר לנהוג בכל האנשים במדה אחת. וזכור נא ענין דוד אדוננו מלכנו, אשר נהג להעלים עינו מיואב ושמעי ואף על פי שהיו בני מות, והטענה שאמר כי היום ידעתי שאני מלך על ישראל – כי לכל זמן מזומן, והעלמת עין מן העובר, לעתים מצוה, והכל לפי צורך השעה. והחכם מעלים עין לעתים קלות.

ואני רואה שצריך שיתחזק ענין התקנות בתחילה ולא יכנס במחלוקת. וכבר ידעת ענין מלכנו הראשון שאול, כי היה כמחריש. והעלמת עין בדבר זה, עד אשר יחזקו זרועות העומדים על הפקודים – מצוה רבה. והמקיים את המצוה, עשה סמוכות לתקנה, ובנה לה (כצ"ל) חומה בצורה. ואחר תחזקת ידיך, ומלכת בכל אשר תאזה נפשך.

והנך רואה כי גלתה סנהדרין ממקומה, כדאיתא, כדי שלא יצטרכו לרבות בדיני נפשות... ואם השתיקה לעתים גדר, אין כאן סייג בחזקה ידבק ההפך. זהו עצתי, שתפתה בלשון רכה פעם ושתים, והרבה רעים על הרעים, שמאל דוחה וימין מקרבת, אולי יזכו וישובו מדרכם הרעה, ורשעים עוד אינם.

ואם לא ישמעו ויעברו בשלח יעבורו, תלוש ומרוט, טול מקל והך על קדקדם, אלף ופרוטרוט. היש דבר שצריך שישקול הפסד כנגד שכר, וצריך מתון והסכמה והמלכה, ומתוך כך ייסר הרבים לשום שמים, כי כל שהמעשה גדול וחזקת היד רצה, צריך יותר השגחה והסרת הכעס. וצריך שיהא הדין חושש את עצמו שמא אש קנאתו לשם יתברך תבער בו, ותהיה גורמת להעלם הדבק הטוב והנכון מעליו. על כן תבא הנקימה לפניו, בעודה בכפו לא יבלענה, שמא יאכלנה פגה, אלא יבשלנה וימתיקנה בסוד זקנים וישרים בלבותם, ואם יש אנשים רשעים מפורסמים ורציית למחוקם, ועוד הם בתמרוריהם עומדים, תמנה עם הזקנים בין להלקות בין לקוף יד או רגל, ואפילו להמית... (מתוך תשובת הרשב"א ח"ה רלח. וע"ע בדבריו בח"ג שצג. עוד על עונש מות בזמן הזה, לפי צורך השעה – ע' בתשובת הריב"ש רלד; חו"מ ב; אגרות משה חו"מ ח"ב סח).

דף ט

(ע"ב) 'הביא הבעל עדים שזינתה והביא האב עדים והזימום לעדי הבעל – עדי הבעל נהרגין ואין

משלמין ממון' – הקשה הרמב"ן (ע' בראשונים ריש מכות): והלא העונש האמור בהם ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו – אינו מתקיים במלוואו, שהרי זממו להרגה וגם להפסידה כתובה? ותרץ, כיון שאמרה תורה 'קם ליה בדרבה מיניה' (=עולה לו – העונש הקטן – בגדול ממנו), כמי שקייים בו הדבר כולו, שבכלל מאתים מנה.

ומכל מקום בעדי האב שהזממו, כתבו ראשונים (ר"ת, בתוס' ב"ק כב: חדושי הר"ן כאן) שחייבים ממון לבעל משום שאל"כ לא יתקיים 'כאשר זמם', גם אם בעלמא אמרינן קלב"מ בממון לזה ונפשות לזה. ונראה שאין סתירה מזה לסברת הרמב"ן, שדוקא כשהממון משתלם לאותו אדם שחייבים מיתה בעטיו, נכלל הוא במיתה, כאילו נתנו לו גם ממון. משא"כ באדם אחר. וע"ע תוס' כתובות לב: ד"ה שלא, ובהזו"א חו"מ יט; חדושי הגרז"ר בעגנים ח"א מו.

'חזר והביא הבעל עדים והזימום לעדי האב – עדי האב נהרגין ומשלמין ממון, ממון לזה ונפשות לזה' – ולא הוזכרו מלקות לעדים. אף על פי שעדי האב זממו לחייב הבעל מלקות עם תשלום מאה

כסף, כדין מוציא שם רע — אעפ"כ כשהוזמו אינם לוקים ומשלמים, לפי שלמדנו בעדים זוממין שמשלמים ממון ואינם לוקין (משום לא תענה), כמו שאמרו בפ"ג דכתובות, וכמו כן נפטרים משאר מלקיות (עפ"י הגרעק"א. ובחזו"א כתב בדעת רעק"א דגוה"כ שפטרם ממלקות ד'לא תענה' מהניא גם למלקות ד'כאשר זמם'. [וכן הוכיח באבי עזרי (תנינא, סנהדרין יח, ב) ותמה על הגרעק"א שהקשה], ואולם בחדושי רעק"א כאן משמע דוקא אליבא דר"א שאין עדים זוממין לוקים משום שאינם בני התראה. וצ"ע.)
 ובחזון איש (ח"מ יט, ז), העלה אפשרות שהעדים נהרגין לוקין ומשלמין. ומה שלא הזכירו בגמרא שלוקין, אפשר שלא באו להשמיענו כאן אלא אין ממון לזה ונפשות לזה (וע"ע בחדושי הגר"ר בעניני ח"א מז, ה).

ז'משלמין ממון' — רש"י פרש: מאה כסף שרצו להפסיד לבעל. ובתוס' (בכתובות לא רע"א) פרשו על שרצו להפסיד לבעל כתובה בעדותם.

(וכן העיר הרש"ש על רש"י. ואין לומר שסבר כיון שלפי דבריהם הבעל מוציא שם רע ואסור לו לשלוח כל ימיו, הרי שאין אצלו תשלום כתובה בפועל — הא ליתא, שהלא אם יגרשנה לרצונה, צריך ליתן לה כתובה ולפי האמת הוא פטור. והיה אפשר לומר שלרש"י הטעם שהמונה תחת בעלה אין לה כתובה בגירושה, לא מפני שלא נתחייב מעיקרא באופן זה, אלא מפני שהיא גורמת הגירושין ובע"כ הוא מוציאה. הלכך אם למעשה לא נקבע דינה בב"ד שזינתה, חייב ליתן כתובה אפילו אם אמת הדבר שזינתה. אשר על כן הלא לפי עדותם הוא חייב בכתובה גם אליבא דאמת, אעפ"י שזינתה, כי למעשה אינה צריכה לצאת ממנו.)

ואולם מסתבר שאין זה נכון, כי סוף סוף הדין הוא שהמונה אין לה כתובה, ונראה שאם יודעת האמת שזינתה, גם אם אין עדים בדבר — גול הוא בידה. ועוד ועיקר, כיון שללא עדותם השקרית היו פוסקים עליה ב"ד שזינתה ואין לה כתובה, הרי שבעדותם זממו גם זאת, שב"ד קבעו שלא זינתה והפסידוהו. גם בלאו הכי דעת האחרונים נוטה שהמונה אין לה כתובה מעיקרא, שהזנות עצמה מפקעת חיוב כתובה, ולא משום האיסור שבדבר. ע' במובא ביוסף דעת סוטה כג).

'פלוני רבעו לאונסו — הוא ואחר מצטרפין להרגו... פלוני בא על אשתי... הוא ואחר מצטרפין להורגו' — ואינו פסול מטעם נוגע בעדותו — אם משום שאין פסול 'נגיעה' אלא בנגיעת ממון (כמו שהוכיח המהרי"ט בשו"ת — ח"מ פ), אם משום שאין לו שום טובת הנאה בהווה או בעתיד, ומשום שנאה ותאות נקם גרידא — אינו נעשה 'נוגע' (ע' אור זרוע — זיש לי ללמוד מכאן דקרובי המוכה מעידין על המכה לגרשו מבית הכנסת. ואפילו המוכה עצמו. וע' במה שהאריך בספר אפיקי ים ח"א לט. עוד בענין נגיעה שאינה של ממון, ע' ב"ב מג קלד:).

'רבא אמר: אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע' — כתב הראב"ן (יד ע"ג) שמדובר כשהוא בלבד אומר כן, שנרבע לרצונו, אבל אותו שמצטרף עמו אינו אומר 'לרצונו', שאם כן נמצא זה פסול לפי עדותו של העד הנוסף, ואין כאן שני עדים כשרים. (ולפי"ז מה שאמרו להלן כה. 'חד אמר קמי ידי אוזיף בריביתא וחד אמר לדידי אוזיף בריביתא — פסליה רבא' בדוקא הוא, שלא פסל רבא אלא כשהעד הראשון סתם ואמר 'קמי ידי אוזיף' ולא אמר דאוזיף לזה שעמו.)

ואולם רוב הפוסקים חולקים על כך (ע' שו"ת הריב"ש רפא; אה"ע קטו, ה; ח"מ לד, כו; תומים פו, כו; אבני נזר אה"ע כט. ובכנה"ג (לד) נקט כהראב"ן. וע' יד דוד שצידד להוכיח מהרשב"א בתשובה שחולק על הראב"ן). יש מי שהסביר טעמם, מפני שאין כאן אלא עד אחד המעיד שהוא רשע, והלא עד אחד אינו נאמן לפסול אדם. וטעם הראב"ן שפוסל — מפני שגם הוא עצמו מודה בדבר זה שנרבע לרצונו (עפ"י יד דוד. נראה לכאורה שאין צורך בכך, אלא גם אם הוא עצמו לא היה אומר 'לרצוני', היות ולפי דברי העד השני, העד שעמו פסול לעדות, שוב אי אפשר לצרפם ואין כאן אלא עד אחד, שהרי לפי עדותו אין לפנינו עדות כשרה. [ובפרט בדברים שאין עדותן מצטרפת עד שיראו

שניהם כאחת, שנראה שבעדות כל אחד מן העדים כלולה בעצם גם עדות שיש עמו עד נוסף]. וצ"ע).
 ויש שפרשו טעמם של החולקים על הראב"ן, מפני שכל שבית דין לא פסלו בפועל אדם מלהעיד, גם אם באמת כלפי שמיא הוא עבריין ורשע — הריהו כשר לעדות, ולכן, אף אם נאמר שהעד השני דובר אמת בכל דבריו, וננקוט שפלוני זה אכן נרבע לרצונו, מ"מ הואיל ולמעשה אין פוסלים אותו בב"ד — יש כאן עדות כשרה (כן כתבו התומים פו סק"ו; אור שמח עדות יב, ב).
 ולפי"ז צריך לומר שמה שכתבו הפוסקים שהיודע שחברו רשע אסור לו להעיד עמו (ערמב"ם עדות י, א; חו"מ לד, א), מדובר שידוע שכבר העידו עליו שני עדים ופסקו עליו ב"ד לפוסלו, אבל בלאו הכי מותר (ע' חתם סופר יו"ד יא; חדושי הרי"ם לא סק"ב).
 וכן האדם שידוע בעצמו שהוא רגיל בעבירה אשר אם היו יודעים ב"ד על כך היו פוסלים אותו — לפי דברי התומים מותר לו להעיד כל שאין אחרים שידועים זאת. וכבר דנו בכך הפוסקים — ע' פתחי תשובה לד, א; אבנ"ז אה"ע כט; מנחת שלמה ח"א פב עמ' תק. וע"ע במובא ביוסף דעת ב"ב מג מהחזו"א, ובמובא בקדושין מט.

דף י

'אמר רבא: פלוני בא על אשתי, הוא ואחר מצטרפין להורגו אבל לא להורגה. מאי קא משמע לן דמפלגינן דביבורא, היינו הך...' — יש מקום לומר שגם רב יוסף מודה בדין זה, שלא נחלק אלא ב'פלוני רבעני לרצוני' שלפי דברי העד בעצמו, לעדותו אין כל תוקף, כי הרי לדבריו רשע הוא ופסול לעדות, וכדי לקבל דבריו אנו מוכרחים לקבל רק מקצת מעדותו, לומר שפלוני רבעו אך לא לרצונו, או שרבע אדם אחר, ובוה סובר רב יוסף שאין לומר כן. לא כן בנידון 'פלוני בא על אשתי', שאין שום סתירה פנימית המונעת את קבלת כל דבריו, אלא שמקבלים אותם רק כאשר דנים על הבעל, אבל כשדנים אודות אשתו — אין לו נאמנות. ['פלגינן נאמנות' ולא 'פלגינן דיבורא'].
 וכבר האריכו האחרונים ז"ל בדברים אלו, וישבו בוה קושיות וסתירות שבין הסוגיות. עיין באריכות בשערי ישר ו, יא; אור שמח עדות יב, ב; חדושי הגרנ"ט לג, סט, קעג, קצח; 'חדושי הגר"ח על הש"ס'; שעורי ר' שמואל ב"ב קלד, ועוד. וע"ע בענין זה בב"ב קלד.

'... מהו דתימא אדם קרוב אצל עצמו אמרינן, אצל אשתו לא אמרינן, קא משמע לן' — פרשו רש"י ותוס': ודאי לא סלקא דעתין שנאמן אדם להעיד על אשתו, אלא רק בכגון זה שמעיד גם על אחר, הוה אמינא מתוך שנאמן על זה יהא נאמן גם לגביה.
 ותמה הר"ן מה סברה היא זו, הלא בכל מקום אומרים להפך, עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ומדוע נכשיר הכל בגלל מקצת?

ואפשר לפרש על פי מה שכתב הרמב"ם (עדות יג, א) שהקרובים שעל ידי אישות אינם פסולים להעיד מן התורה אלא מדרבנן. ובפסולים דרבנן אכן כן הוא הדין, שאגב נאמנותו האחרת נאמן גם על קרובו. והוה אמינא שהוא הדין בעדות על אשתו, אינו פסול אלא מדרבנן כשאר קרובי אישות, קמ"ל שפסול מן התורה ולכך אינו נאמן כלל לגביה (עפ"י זכר יצחק יד; קהלות יעקב סוס"י טו. דרכים נוספות בהבנת שיטת רש"י ודעימיה — ע' יד רמח; שערי ישר ו, יא; אור שמח עדות יב, ב ד"ה ראה; עמודי אור פד, יט ואילך; קהלות יעקב שם).
 ולהראב"ד (בהשגות על הרמב"ם — עדות יב, ב; ומובא ברא"ש פ"ק דמכות יג ובתשובה ס, א), ובחדושי רבנו יונה והר"ן כאן; שטמ"ק ב"ב מג ועוד) פרוש אחר בסוגיא (וכן כיוון לפירושו זה בספר תורת חיים, ע"ש); עיקר חידושו של רבא