הלכה · משנה תורה · מפרשים · אבן האזל · ספר קניין

אבן האזל על משנה תורה, הלכות עבדים

הרב איסר זלמן מלצר

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

אבן האזל על משנה תורה, הלכות עבדים

הרב איסר זלמן מלצר

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/אבן-האזל-על-משנה-תורה-הלכות-עבדים/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה 202611200317-v39 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 4
הלכה א 4
פרק ב 7
הלכה ז 7
הלכה ח 15
פרק ג 19
הלכה ג 19
הלכה ד 20
הלכה טו 22
פרק ד 25
הלכה ב 25
הלכה ג 28
הלכה ז 29
פרק ה 33
הלכה ג 33
הלכה ד 36
הלכה יג 40
הלכה יז 40
פרק ו 45
הלכה א 45
הלכה ו 56
הלכה ז 60
פרק ז 66
הלכה ב 66
הלכה ה 70
פרק ח 74
הלכה ד 74
הלכה יא 75
הלכה טו 75
הלכה יז 77
הלכה יח 79
הלכה יט 81
הלכה כ 87
הלכה כא 91
פרק ט 92
הלכה א 92
הלכה ג 95
הלכה ה 96
הלכה ז 97
הלכה ח 100

פרק א

הלכה א

עבד עברי האמור בתורה זה ישראל שמכרו אותו ב"ד על כרחו או המוכר עצמו לרצונו כיצד גנב ואין לו לשלם את הקרן, ב"ד מוכרין אותו כמו שאמרנו בהלכות גנבה, ואין לך איש בישראל שמוכרין אותו ב"ד אלא הגנב בלבד ועל זה שמכרוהו ב"ד הוא אומר כי תקנה עבד עברי ועליו הוא אומר במשנה תורה כי ימכר לך אחיך העברי, מוכר עצמו כיצד זה ישראל שהעני ביותר נתנה לו תורה רשות למכור את עצמו שנאמר כי ימוך אחיך עמך ונמכר לך ואינו רשאי למכור את עצמו ולהצניע את דמיו או לקנות בהם סחורה או כלים או ליתנם לבעל חוב אלא אם כן צריך לאכלן בלבד, ואין אדם רשאי למכור את עצמו עד שלא ישאר לו כלום ואפי' כסות לא תשאר לו ואח"כ ימכור את עצמו.

או ליתנם לבעל חוב, הכ"מ כתב וז"ל ומה שכתב או ליתנם לבעל חוב ולא כתב הכ"מ ע"ז כלום וכידוע דרכו שכותב כן במקום שאין לו מקור על דברי הרמב"ם ועיקר ההלכה הוא בספרא כמו שכתב הכ"מ, אבל או ליתנם לבע"ח ליתא שם, ונראה בזה דהנה בחו"מ סי' צ"ז סעיף ט"ו כתב המחבר שאין כופין לבע"ח להשכיר עצמו כדי לפרוע, וכתב ע"ז הגר"א וז"ל כמ"ש בקדושין י"ח בגנבתו ולא וכו', והנה שם איתא בגנבתו ולא בכפלו בגנבתו ולא בזממו, ומבואר דסובר הגר"א דנלמד מכאן ג"כ שאין מוכרין אותו בחובו, וכמו שכתב כאן הרמב"ם ואין לך איש מישראל שמוכרין אותו ב"ד אלא הגנב בלבד, ומ"מ צריך ביאור דהא לא ידעינן מכאן אלא שאין ב"ד מוכרין אותו אבל מנלן שאין כופין אותו שישכיר הוא את עצמו כדי לפרוע החוב מכיון שהוא מחוייב לפרוע חובו.

אכן מדברי הרמב"ם בפ"ב הל' א' שכתב עבד עברי שמכרוהו ב"ד והמוכר עצמו נקנה בכסף ובשוה כסף ובשטר כיצד בשטר כותב לו על הנייר או על החרס הריני מכור לך הריני קנוי לך ונותן לו את השטר מוכח דגם במכרוהו ב"ד הוי השטר של העבד שהוא מוכר עצמו, וע"כ שב"ד כופין אותו שיכתוב השטר, איברא דהמנ"ח כתב די"ל דלשון השטר הריני מכור לך היינו במוכר עצמו, אבל מכרוהו ב"ד כיון שנמכר בע"כ והב"ד הם הבעלים שמוכרים ודאי צריכים לכתוב בלשון שמוכרים הם כגון איש פלוני קנוי או מכור לך, וכתב ע"ז כן נ"ל פשוט אע"פ שאינו מבואר להדיא, אבל לדעתי אין דבריו נכונים ובודאי הרמב"ם מדייק בלשונו, וכיון שכתב על שניהם לשון שטר אחד ע"כ דגם במכרוהו ב"ד א"א לב"ד לכתוב את השטר, וטעמא דלא דמי לכסף דבכסף אף דב"ד לוקחין את הכסף ונותנין להנגנב או שהלוקח נותן להנגנב היינו טעמא דכיון

דהתורה אמרה ונמכר בגנבתו וזהו בכסף שהגנב צריך לשלם בזה אמרה תורה שבעד הכסף שמקבל הנגנב תגמר המכירה כמו שהגנב היה מקבל הכסף, דעיקר קנין כסף הוא שכיון שהמוכר מקבל דמי החפץ בזה נגמר המכירה וכאן אמרה תורה שימכר הגנב עבור דמי הגנבה, וממילא אפשר לקנות הגנב בשביל דמיו, אבל שטר שלא למדנו קנין שטר אלא מהיקש עברי לעבריה וקנין אמה בשטר נלמד מקרא דלא תצא כצאת העבדים אבל נקנית בקנין העבדים, וגבי עבד כנעני לא מצינו אלא שהעכו"ם עצמו מוכר את עצמו, וכן כשאדון אחד מוכרו לחבירו שהבעלים מוכרים, אבל לא מצינו מכירה כזו דעכ"פ הב"ד אינם הבעלים על הגנב שימכרו אותו, ואין לנו קנין שטר כזה אלא כמו של מוכר עצמו, ולכן אם אי אפשר למכרו בכסף כמו שאם אין מי שיקנה אותו בכסף מזומן והנגנב מרוצה ליקח דמיו בשטר חוב של הקונה שזה אין לו דין כסף, ועיין מש"כ הקצוה"ח בסי' ק"צ סק"ו, ומוכרחים למכרו בשטר, אז ע"כ ב"ד כופין אותו שימכור עצמו ויכתוב שטר שהוא מוכר עצמו, ומ"מ נקרא זה מכרוהו ב"ד לכל דיני מכרוהו ב"ד, ומכיון דילפינן דליכא מכירת ב"ד אלא לגנב ולא לבע"ח ע"כ דגם אין ב"ד כופין אותו שימכור את עצמו בשביל לפרוע חוב ומבואר ראיית הגאון מהא דבגנבתו, ומזה מוכח שאינו מחוייב כלל למכור או להשכיר עצמו דאם הי' מחוייב למה לא יכפו אותו ב"ד כמו שכופין על כל מצוה שאין מתן שכרה בצדה, וע"כ דליכא חוב כלל ע"ז שאינו מחוייב לפרוע חוב אלא ממה שיש לו.

ועכשיו מבוארים דברי הרמב"ם דכיון דאינו מחוייב למכור עצמו לפרוע חוב, א"כ הוי פריעת חוב כמו כל מצוה וכמו קניית אתרוג, וכיון דמבואר בספרא דאינו רשאי למכור את עצמו ולקנות בית א"כ לכאורה כן הוא גם לקנות אתרוג דהא מבואר בב"ק דף ט' דאינו מחוייב למכור בית בשביל אתרוג אלא דמ"מ אין זה ראיה דבית ואתרוג שוים גם לענין זה דלא מצינו אלא שאינו מחוייב למכור ביתו, אבל ברצונו אפשר דמצוה חשוב יותר, אכן יש לומר דמסוף ד' הספרא דאמר אא"כ העני, מוכח דדוקא לצרכיו ההכרחים כמו אכילה מותר למכור דזה נקרא עני, דהוא מלשון עוני ויסורים אבל מי שאין לו כסף לקנות אתרוג לא נקרא עני שאם אין לו אינו מחוייב, ולכן שפיר כתב הרמב"ם לפרוע לבע"ח, דנלמד מקרא דבגנבתו דאינו מחוייב וממילא הוי כדין כל מצוה ואינו רשאי למכור עצמו בשביל זה.

ויש להביא סמך לדברינו מהמבואר ביו"ד סי' רנ"ו סעיף י"ב דעני שקבל צדקה אין בע"ח יכולין לגבות והוא מד' המרדכי פ"א דב"ב בשם ראבי"ה שהביא מהתוספתא דפאה דמעשר עני אין פורעין ממנו חוב ומוכח דלא מיקרי עני לענין זה שיוכל לפרוע

חוב דאל"כ למה לא יפרע חובו ממעשר עני, וכיון דאסור למכור את עצמו אא"כ העני, א"כ ודאי דאינו רשאי למכור את עצמו לפרוע חובו, ולדברינו מבואר יותר שיטת ראבי"ה דמבואר שם שרבינו שמחה חולק ומפרש התוספתא כל זמן שהוא ביד הבעלים, כמבואר בהגמ"ר ומביא שם דהרר"ד הוכיח מתרומה ובכורים דבע"ח גובה מהן, וע"ז כתב שם להכריע כהראבי"ה דאנן סהדי שלא נתנו לו אלא לפרנס אשתו ובניו ולא לפרוע חובו, וכתב ולא דמי לתרומה ובכורים ומעשר שאינו תלוי בדעת הנותן, ומוכח דבפי' התוספתא חולק ג"כ על דברי הראבי"ה, אבל לפימש"כ מבוארים דברי הראבי"ה דאין ראיה כלל מתרומה ובכורים דלא הוזכר אלא כהן ולא עני, אבל מעשר עני דלא נתנה לו התורה אלא בשביל שהוא עני, ולכן אינו מחוייב לפרוע מזה חובו כיון דלענין זה אינו עני, רק דצ"ע דלפי"ז אינו רשאי העני ליתן מתנות ממעשר עני וצדקה, וכן משמע מהתוספתא לפי פי' הראבי"ה דלא קתני דאין גובין ממנו אלא אין פורעין ומשמע דגם העני אין לו לפרוע חובו מזה.

אכן אם נבוא להשוות דין מוכר עצמו לדין מעשר עני וצדקה יקשה דא"כ היה מותר למכור עצמו לכל צרכיו דהא גבי עני מותר לעשות בזה כל צרכיו ואמרינן די מחסורו אפי' סוס לרכוב עליו, ולמה כתב הרמב"ם דדוקא לאכלן, ונראה משום דגבי צדקה בפ' ראה כתיב אביון והוא לכל מה שהוא תאב כפירש"י שם וכתוב שם די מחסורו, אבל גבי מוכר עצמו כתוב כי ימוך אחיך ודריש בספרא דאינו מוכר עצמו אלא א"כ העני בעינן דוקא עני ממש.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

על מה שכתבתי לעיל בזה שכתב המנ"ח דלשון השטר הריני מכור לך היינו במוכר עצמו, אבל מכרוהו ב"ד כיון שנמכר בע"כ והב"ד הם הבעלים שמוכרים אותו ודאי צריכים הם לכתוב שמוכרים אותו, וכתבתי ע"ז שאין הדברים נכונים, וגם במכרוהו ב"ד א"א לב"ד לכותבו, אלא ב"ד כופין אותו שיכתוב שטר שהוא מוכר עצמו, ע"ז כתב שמפורש בירוש' קדושין פ"א כדברי המנ"ח, ר' אמי בעי פשיטא זה שהוא נמכר בב"ד ב"ד כותבין שטרו זה שהוא מוכר את עצמו מי כותב, ועיין בשירי קרבן שהירוש' מספקא ליה במוכר עצמו, והרמב"ם פסק דהעבד כותב, אבל זה פשיטא במכרוהו ב"ד דב"ד כותבים, עכ"ד, והנה יישר כחו שהעירני לד' הירוש' שנתכוין המנ"ח לזה אף שגם הוא לא ראה וכתב מסברתו, אבל להלכה הנני עומד בדעתי שד' הרמב"ם שכתב בפ"ב הל' א' עבד עברי שמכרוהו ב"ד והמוכר עצמו נקנה בכסף ובשוה כסף ובשטר,

כיצד בשטר כותב לו על הנייר או על החרס הריני מכור לך וכו' הם ברורים ומבוררים שמכרוהו ב"ד ומוכר עצמו שוים, והעבד הוא שכותב הריני מכור לך.

אכן בודאי צריך ליישב במה שדחה הרמב"ם ד' הירוש' והנה בתחלת ההלכה אחר פסקא דובשטר איתא שם ברייתא סדר מכירה כך היא, אני פלוני מכרתי בתי לפלוני, וכאן הי' מקום לד' ר' אמי שהבאנו במכרוהו ב"ד ובמוכר עצמו, והפסיק הירוש' בדיני יציאה בשנים וביובל ובדיני יעוד ובדין רציעה, ואחר ג' דפים קבע הירוש' ד' ר' אמי בכתיבת שטר של מכרוהו ב"ד ומוכר עצמו והוא תימה, לכן נראה דשם איתא מקודם כתיב והגישו אדוניו אל האלקים והגישו אל הדלת וגו', הא כיצד זה שנמכר בב"ד והגישו אדוניו אל האלקים, וזה שהוא מוכר את עצמו והגישו אל הדלת וסבר האי תנא מוכר עצמו נרצע, וכן כתב הפ"מ, אבל במכילתא בפ' משפטים איתא והגישו אדוניו אל האלקים שנמלך במוכריו, רבי אומר בנמכר בב"ד הכתוב מדבר, אבל כאן אינו נרצע אלא בינו לבין עצמו, וכ' המלבי"ם דסובר מוכר עצמו אינו נרצע, וכן הוא בד' הרמב"ם בפ"ג מהל' עבדים הל' ט', כיצד רוצעין מביאו לב"ד של שלשה ואומר דבריו לפניהם ומגישו לסוף שש אל הדלת וכו', דתרווייהו והגישו במכרוהו ב"ד דמוכר עצמו אינו נרצע.

והנה לפי ההלכה דמוכר עצמו אינו נרצע עיקר דין רציעה הוא ע"י ב"ד בתחלה, אבל למה דאיתא בירוש' דוהגישו א' הוא במכרוהו ב"ד, והגישו ב' הוא במוכר עצמו, א"כ עיקר דין רציעה אינו תלוי בב"ד, ודוקא במכרוהו ב"ד תלוי בב"ד, ולפי"ז יש לומר דסובר ר' אמי דכיון דחזינן דדוקא מכרוהו ב"ד צריך ב"ד, ע"כ דב"ד הם הבעלים, ולכן צריך שיסכימו על דין הרציעה שיעבוד לעולם, ואף דגם להך מ"ד אפשר לומר דהטעם הוא רק שימלך במוכריו, אבל ר' אמי סבר דמזה דמוכר עצמו אינו צריך ב"ד מוכרח דהב"ד הם הבעלים ממש, וע"ז אמר ר' אמי פשיטא והיינו להך תנא דברייתא דהב"ד הם הבעלים לכן פשיטא שהב"ד כותבין את שטרו, וכיון דר' אמי אמר זה רק להך מ"ד דמוכר עצמו נרצע וא"כ להלכה דמוכר עצמו אינו נרצע לא ס"ל דמכרוהו ב"ד הב"ד הם הבעלים על העבד, ולכן ודאי העבד כותב שטרו.

פרק ב

הלכה ז

הנמכר לעכו"ם אם לא השיגה ידו לגאול קרוביו פודין אותו וקרוב קרוב קודם שנאמר או דודו או בן דודו יגאלנו ובית דין כופין את קרוביו לפדותו שלא יטמע בעכו"ם, לא פדאוהו קרוביו או שאין ידם משגת מצוה על כל אדם מישראל לפדותו, ובין שפדאוהו

קרובים בין שפדאוהו שאר אדם יצא לחירות, ויש לו ללוות ולגאול את עצמו מן העכו"ם וגואל לחצאין, אבל הנמכר לישראל אין הקרובים פודין אותו ואין לוה וגואל ואינו גואל לחצאין, אלא כיצד דינו אם השיגה ידו ליתן כפי השנים הנותרות נותן ויוצא ואם לאו לא יצא.

בדברי הרמב"ם בהלכה זו נמצא אתי קונטרס מדברי חתני הגאון הגדול מו"ה אהרן קוטלר שליט"א ר"מ דישיבת קלצק והם חדושים נפלאים בהעמקה עצומה ליישב דברי הרמב"ם התמוהים והנני מעתיקו כלשונו.

מש"כ הרמב"ם ויש לו ללוות ולגאל א"ע מן העכו"ם וגואל לחצאין תמה בכ"מ דהא מבואר בסוגיא דנפשט דאינו נגאל לחצאין וכן מפורש שם כ"א ע"א דע"ע הנמכר לעכו"ם אינו לוה וגואל ואינו גואל לחצאין, וביותר תמוה דבדין לוה וגואל לא מצינו כלל ספק בגמרא ומקרא מלא הוא והשיגה ידו, עוד תמוה דבע"ע הנמכר לישראל כתב הרמב"ם דאינו לוה וגואל ואינו נגאל לחצאין ומנ"ל החלוק בין נמכר לעכו"ם או לישראל גם הקרא דוהשיגה ידו בנמכר לעכו"ם כתוב ואיך מהפך ההלכה.

א) **ונראה** דישנם ג' אופני גאולה והשיגה ידו זו גאולת עצמו, דודו או בן דודו זה גאולת קרובים, ונגאל זה גאולת כל אדם, וברור דדין גאולת קרובים או כל אדם הם דיני גאולה מיוחדים ואינם נמשכים מכחו הוא לגאל א"ע ולכן לא מהני שגם אחרים יתנו הכסף עבורו כמו כל דין עבד כנעני וכמו שהקשה בס' המקנה דהנה הדין דאינו לוה וגואל, נמצא דאין לו הכח להגאל רק כשהשיגה ידו אבל כשאין לו אף שיש לו בהלואה אין לו זכות הגאולה וכשיפדהו אחד מדין ע"כ הרי ליכא והשיגה ידו ממילא ל"ש דין ע"כ דגואל בשליחותו ומכחו דלא עדיף ממנו ובהכרח כנ"ל דהוי דין מיוחד דגאולה, (ועוד נ"מ לענין בע"כ דעבד) וצריך לחקור בגאולת קרובים אי מלבד הדין דגאולת עצמו יוכל לפדות עצמו מדין קרובים או כל אדם. ונראה ברור דלא שייך בעצמו דין גאולת קרובים, אבל דין גאולה דכל אדם שייך גם בעצמו והטעם דדין גאולת קרובים הוא דוקא בקרובים והוא עצמו לא יוכל לגאל מדין קרוב (ואין זה דומה למה דאדם קרוב אצל עצמו) דזהו דוקא בקרוב ואינו בכלל דודו או בן דודו, משא"כ בגאולת אחרים הנה אין שם אחר גורם דין גאולה, רק דנתרבה מונגאל כל גאולה האפשרית היינו דשייכא גאולה בו ובודאי גם הוא עצמו בכלל דזהו דין גאולה סתם.

ב) **וראי'** דאינו יכול לגאל עצמו מדין גאולת קרובים דכתב הרשב"א בסוגיין דקרוב קרוב קודם הוא לעיכובא דאם אין כסף לקרוב הראוי ליורשו פטורים שאר הקרובים מלגאל וא"כ לא יתחייבו לעולם הקרובים דהא הוא עצמו קרוב יותר ואף דמיירי דלית לי'

לא יתחייבו, ובהכרח דחיוב גאולת קרובים מתחיל מהקרובים בלבד והוא אינו בכלל, משא"כ בדין גאולת כל אדם גם הוא בכלל, דשם הוא דין גאולה בלא תנאים וברור מאד בעז"ה, והנה הדין דאינו לוה וגואל הוא בגאולת עצמו ובזה בעינן והשיגה ידו אבל בגאולת כל אדם פשוט דיכולים גם ללות ולגאל, ולפי"ז יכול גם העבד ללוות ולגאל לא מדין גאולת עצמו רק מדין גאולת כל אדם והדין דאינו לוה וגואל הוא רק מדין גאולת עצמו, ולכן בשדה אחוזה אינו לוה וגואל דשם איכא רק גאולת עצמו וגאולת קרובים וכבר נתבאר דאינו יכול לגאול מדין קרובים, משא"כ בנמכר לעכו"ם דאיכא דין גאולת כל אדם ורשאים ללות ולגאול יכול ללות ולגאול עצמו מדין גאולת כל אדם.

ג) **וחילוק** גדול יש אם הפדי' היא מדין גאולת עצמו או מדין גאולת כ"א דהסדר הוא כך דגאולת עצמו קודמת לגאולת קרובים וכן מפורש ברמב"ם דאם לא השיגה ידו הקרובים פודין אותו ומתחלה היא גאולת עצמו ואח"כ גאולת קרובים וביי"ד כופין אותם ע"ז ואח"כ גאולת כל אדם, והנה בלא הדין דאינו לוה וגואל הרי איכא דין דגאולת עצמו גם בלא השיגה ידו וממילא ליכא חיוב על הקרובים, ולפחות אם מוצא ללוות הלא יכול לקיים דין גאולתו ופטורים הקרובים, והיו יכולים תמיד הקרובים להלותו שיפדה את עצמו (מלבד דיש לדון דאף באינו משיג ללוות כיון דיש להדין דגאולת עצמו פטורים הקרובים וכמו בדין קרוב קודם ועיין) אבל כיון דבעינן והשיגה ידו ואינו לוה וגואל נמצא דבלא השיגה ידו ליכא דין גאולת עצמו שפיר מחוייבים הקרובים לפדותו ואם לא פדאוהו הרי איכא דין גאולת כל אדם ושפיר יכול ללוות ולגאל עצמו כמו אדם אחר שיכול ללוות ולפדותו אבל הקרובים קודמים שמחוייבים וכופין אותם ע"ז, ומה מאד מזהירים דברי הרמב"ם הנמכר לעכו"ם אם לא השיגה ידו הקרובים פודין אותו וביאר בזה הקדימה דגאולת עצמו ושהיא דוקא אם השיגה ידו ואם לא הקרובים פודין וכו' לא פדאוהו קרוביו מצוה על כל אדם וכו' ויש לו ללוות ולגאל עצמו מן העכו"ם היינו אחר שביאר גאולת כל אדם גם הוא יכול ללוות ולגאל מדין כל אדם ולכן הקרובים מחוייבים לפדותו ודו"ק היטב כי זה אמת.

ד) **ומיושב** הקושיא מהגמרא דנמכר לעכו"ם יוכיח שאינו לוה וגואל, דודאי מדין גאולת עצמו אינו לוה וגואל ולא מהניא הגאולה מדין זה, ושפיר עביד [עבד] יוכיח דאף שיפה כחו לגאל בשנה שני' אינו לוה וגואל ומאי דמהני מדין גאולת כל אדם זהו דין אחר ופשוט. ומיושב התמיהה דמנ"ל להרמב"ם החילוק דבנמכר לישראל אינו לוה וגואל דגם בנמכר לעכו"ם הא דלוה וגואל הוא מדין גאולת כל אדם וזהו דוקא בנמכר לעכו"ם אבל בנמכר לישראל כתב הרמב"ם דאין הקרובים פודין אותו ומכ"ש אחרים וליכא רק

דין גאולת עצמו דיש לו לעצמו זכות הפדיון ובזה הלא בעינן והשיגה ידו ולכן בנמכר לישראל אינו לוה וגואל.

ה) **אך** תירוץ זה תלוי לפי מה שנפרש במ"ש הרמב"ם דנמכר לישראל אין הקרובים פודין אותו דהכ"מ פירש דאין חייבין לפדותו אבל אם רצו פודין והלח"מ פירש דאין יכולין לפדות בע"כ דאדון דפשוט דלהכ"מ ה"ה דאחרים יכולין לפדותו ולהלח"מ מכ"ש דאין אחרים יכולין לפדות, ובביאור הדברים נראה דאין לפרש בדעת הכ"מ דאף דנתמעט מיגאלנו לזה ולא לאחר מ"מ בלא שום חידוש יכולין הקרובים לפדות מדין עבד כנעני אם רוצים, ז"א. לפמ"ש דכיון דאין לוה וגואל דבעינן השיגה ידו ל"ש דין ע"כ אך צריך לפרש סברתו דנתמעט רק מדין כפי' וחובה אבל לא נתמעט לענין דין הגאולה והלח"מ מפרש דנתמעט לגמרי, עוי"ל בדעת הכ"מ דנתמעט רק מדין גאולת קרובים אבל לא מדין גאולת אחרים, ולכן ליכא חובה המוטלת על הקרובים אבל ברצונם יכולים לגאל דלא גרעי מאחרים (ואף דגם באחרים איכא מצוה ז"א מ"ע בעצמותה רק מצוה שלא יטמע בין העכו"ם משא"כ בנמכר לישראל) והלח"מ מפרש דנתמעט לגמרי וגם גאולת אחרים דהמיעוט דיגאלנו קאי על הדין המפורש ומכ"ש על הרבוי דכל אדם, בכל אופן תירוצי תלוי בזה דלהכ"מ בטל החילוק בין ישראל לעכו"ם.

ו) **אך** נראה להוכיח כהלח"מ מהגמ' דף כ"א נמכר לישראל נגאל לקרובים או אינו נגאל אליבא דרבי לא תיבעי לך דודאי אינו נגאל כ"ת אליבא דרבנן מאי ילפינן שכיר שכיר ולא דרשינן יגאלנו א"ד יגאלנו לזה ולא לאחר, ולכאורה תמוה היכן מצינו דרבנן פליגי עלי' דרבי בהא הלא מפורש בדט"ו ע"ב דמאן תנא דפליג עלי' דרבי ריה"ג ור"ע ופירש"י דסוברים דנמכר לעכו"ם יוצא בשש הרי דסוברים באמת לק"ו דרבי דנמכר לישראל אינו נגאל בקרובים ובכל אופן אין שום ראי' דפליגי בזה ואם רבי דריש יגאלנו גם רבנן דרשי ופלוגתייהו הלא היא בדרשא דבאלה כמבואר, ונראה דבדף ט"ו הוכיח הגמ' מברייתא דרבי דלא דריש שכיר שכיר ודחי רנב"י דדריש יגאלנו לזה ולא לאחר, הרי דמצינו בגמ' טעמי' דרבי בב' דרכים או מטעם דלא דריש ג"ש דשכיר שכיר או דדריש רק דנתמעט מיגאלנו, ובזה נסתפקו הכא והנה אליבא דרבי הלא מפורש בברייתא דאינו נגאל אך אליבא דרבנן הספק הוא אי טעמא דרבי דלא יליף ש"ש דמצינו בכמה ברייתות כמו ר"א ובר פלוגתא דילפי ש"ש ועוד לדידהו נמכר לישראל נגאל בקרובי' ולא דרשינן יגאלנו דגם רבי לא דריש א"ד יגאלנו לזה ולא לאחר דטעמו דרבי ממיעוט דיגאלנו וממילא גם לרבנן כן דבזה ל"פ ומיושב ג"כ דאמר ילפינן ש"ש ואיך מחליט זה הא שקלו וטרו בזה בסוגיא דלעיל, אך לפי הנ"ל דכל הספק הוא מטעם זה היינו דאלו רבנן דדרשו ש"ש

דהספק היא דלמא טעמא דרבי דלא דריש ורבנן היינו התנאים דדרשי ש"ש.

ז) **מזה** ראי' ברירה כהלח"מ דנמכר לישראל אינו נגאל בקרובים אף אם ירצו דלהכ"מ גם לרבי תיבעי דאי הטעם דיגאלנו לזה ולא לאחר זהו רק דחיוב ליכא אבל יכולין לפדות משא"כ אי לא יליף ש"ש הרי ליכא כלל דין גאולת קרובים ממילא אינם יכולים לפדות דבשלמא אם הי' אפשר לפרש מטעם ע"כ א"כ גם בלא הג"ש דש"ש יכולים לגאל אבל לפימ"ש דבהכרח דגאולת קרובים הוא רק מכח עצמם הלא צריך לימוד לזה וממילא איכא למבעי גם אליבא דרבי אי יכולים הקרובים לגאל ולרבנן הספק הוא לענין המצוה ואמאי אמר דלרבי לא תבעי דהא הספק הזה ממש הוא גם לרבי אלא ודאי דגם מכח המיעוט נתמעט לגמרי וממילא אין חלוק לרבי, ויש לדון ליישב דעת הכ"מ דע"כ ל"א דנתמעט רק מחיוב דוקא אחרי דידעינן דחובה על הקרובים לפדותו, אבל אי הוי רק רשות בהכרח דנתמעט מיגאלנו דאין יכולים לפדות כלל, והנה הגמ' פושט מברייתא בכל גאולה תתנו לרבות בתים וע"ע וכו' ומסיק לקובעו חובה ואליבא דר' יהושע ולפי"ז י"ל דמקודם לא ידעו דלר"י הוי גאולת קרובים חובה בעבד עברי א"כ כשנתמעט מיגאלנו בהכרח דנתמעט לגמרי ושוב אין נ"מ לרבי ודו"ק, ובזה יש ליישב קושיית הלח"מ בפ"ב ה"ז על הסמ"ג דפוסק דנמכר לישראל הוי איבעיא דלא איפשיטא אם נגאל בקרובים, ובהנ"ל ניחא דגם לרבי איכא למבעי אם נתמעט מיגאלנו יכולים קרובים לגאל וכהכ"מ ואם דלא יליף ש"ש אינו נגאל כלל והגמ' קאי קודם שידע דלר"י איכא חובה בנמכר לעכו"ם ובהכרח דנתמעט לגמרי (אך בלא"ה לק"מ למעיין בפשט הדברים דהמיעוט בנמכר לעכו"ם דאינו יוצא בשש והדין דנמכר לישראל אינו נגאל בקרובים, אינם תלויים זב"ז דשפיר איצטריך המיעוט דבאלה אם ילפינן ש"ש וז"פ עד שיש מק"ע קצת על הרמב"ם דפשיט הבעיא מטעם הנ"ל) אך באמת ז"א דצריך להבין איך אפשר לומר דגאולת קרובים בנמכר לעכו"ם רשות הא כל אדם רשאי לפדותו ולמאי כתבה כלל התורה דין דגאולת קרובים. (בשלמא בשדה אחוזה אין אחרים יכולים לגאל) ובהכרח דהוי חובה, אלא דלר"ע וריוה"ג החילוק פשוט בין שחרור לשעבוד ולענין זה חלקה התורה בין קרובים לכל אדם ושפיר י"ל דהוי רשות, משא"כ לרבי דקיימינן אליבי' דסובר הכל לשחרור לאיזה צורך הוזכר כלל גאולת קרובים ובהכרח דהוי חובה והדרא ראייתי לדוכתה כהלח"מ ודו"ק. (ואף דאם היה אפשר להכ"מ לסבור כתירוצי על הרמב"ם היה מקום גדול ליישב הגמ' אליבי', דכתבתי דאין הקרובים יכולים לגאל מכחו מדין עבד כנעני דאינו לוה וגואל ילפינן מנמכר לעכו"ם וכ"ז אי ילפינן ש"ש אבל אי לא ילפינן ש"ש ליכא לימוד דאינו לוה וגואל וממילא יוכלו הקרובים לגאל מדין עבד כנעני נמצא

דבין אי ילפינן ש"ש ורק דנתמעט מיגאלנו יוכלו הקרובים לגאל בין אי לא ילפינן דאז גם לוה וגואל וממילא יפדו הקרובים מדין ע"כ. אך הלא להכ"מ א"א לסבור כתירוצי דמנ"ל אליבא דאמת דאינו לוה וגואל ועיין) באופן דדברי הרמב"ם ברורים ומחורים בטעמם.

ח) **ועתה** נבאר דעת הרמב"ם בדין נגאל לחצאין דנראה דהפשיטות דר"ש ל"א נמכר כולו ולא חציו ה"נ נגאל כולו ולא חציו הוא גדר חדש ולא מטעם האיבעיא, דדין גאולת חצאין הוא דאף דעצם הקנין ראוי להתחלק כמו במוכר שדה אחוזה דשפיר שייך קנין על חצי שדה אלא דדין הוא דבעינן כדי גאולתו דצריך לגאל כל המכר ומטעם זה איבעיא להו אי ילפינן גאולתו משדה אחוזה או לא, ופשיט ר"ש ל"א ונמכר וכו' זהו דין אחר מטעם דעבדות ל"ש לחצאין וה"ה בגאולה ל"ש לחצאין דכמו דליכא חצי עבד עברי ע"י מכר ה"ה דע"י גאולה א"א שישאר חצי עבד. וגם דדין גאולה כמכר דבעינן על דין עבדות שלמה, וכמו דדרשינן ונמכר כולו ה"ה ונגאל כולו אבל לא תלי בזה דבעינן גאולה על כל המכירה רק דבעינן על דין עבדות שלם, ונ"מ אם יעשה גאולה לחצאין בזמן לפדות חצי הזמן, הנה מדין כדי גאולתו לא מהני דהוי ג"כ גאולת חצאין, אבל מדין ונגאל תליא במחלוקת הראשונים לדידן דקיי"ל במוכר עצמו דנמכר לשש ויתר על שש אי נמכר לפחות דלדעת רש"י ודעימי' דאינו נמכר לפחות א"א לעשות גאולה לחצאין בזמן דגם אין העבדות מתחלקת ובעינן גאולה על עבדות שלמה אבל להריטב"א דה"ה פחות משש ועל כמה שירצה ימכר עצמו נמצא דהעבדות ראוי' שפיר להתחלק בזמן ושפיר שייכא גאולה במחצה אי לא ילפינן גאולתו גאולתו, ומוכרח כן דכמו בונמכר כולו אין צורך שימכר כל הזמן שיש לו להמכר עד היובל ה"ה בונגאל כולו אין צורך שיפדה כל הזמן וז"ב.

ט) **ובזה** מיושבת שיטת הרמב"ם דהנה יש ב' פלוגתות חדא אם אפשר להמכר לפחות משש ב' אם בסתמא עובד עד היובל או עד שש והמעיין בהשיטות יראה דהא בהא תליא דאם בסתמא יוצא בשש נמצא דאיכא דין שש אז אינו יכול להמכר לפחות משש כמו במכרוהו בי"ד ואף דנתמעט זהו רק דיכול להמכר ליותר משש, אבל אם בסתמא אינו יוצא בשש היינו דליכא כלל דין שש ממילא יכול להמכר על כמה שירצה ובסתמא הוי לעולם היינו עד היובל, והנה המל"מ מצדד מלשון הרמב"ם דאינו נמכר לפחות משש גם משמע דסתמא יוצא בשש אבל זה במוכר עצמו לישראל אבל בנמכר לעכו"ם מוכח להדיא בה' ו' דליכא כלל דין שש אף מסתמא וממילא פשוט דיכול למכור א"ע לכמה שירצה רק דבסתמא אינו יוצא אלא ביובל דאחרי דליכא דין שש כל מכירה סתמית היא עד כמה שאפשר וכנ"ל, ולפי"ז בנמכר לעכו"ם דיכול למכור עצמו לפחות משש

נמצא דדין העבדות מתחלק שפיר בזמן דראוי להיות עבד על זמן פחות ובזה שפיר נגאל לחצאין וכמו דבמכירתו לא נתמעט מונמכר כולו ה"ה בגאולתו, אבל לגאל חצי גופו אינו יכול דונגאל כולו ולא חציו, אבל בנמכר לישראל דאינו יכול למכר עצמו לפחות משש ל"ש דיגאל עצמו בחצאין לזמן דגם זהו חצי דין עבדות ובעינן ונגאל כולו וזהו שחילק הרמב"ם דנמכר לעכו"ם נגאל לחצאין היינו בזמן משא"כ נמכר לישראל, דמיירי סתמא או במכרוהו בי"ד דודאי מכור לשש ואין זמנו מתחלק או אף במוכר עצמו אך נמכר סתמא דיוצא לשש ולפחות אינו נמכר ואם ימכר את עצמו ליותר משש אה"נ דיוכל לגאל עצמו עד שש אך הרמב"ם לא מיירי מזה.

י) **ובזה** מרווח להרמב"ם דפסק כאת"ל דאביי דנגאל לחצאין ואין זו סתירה לפשיטות דרב ששת מונגאל כנ"ל ואביי פוסק על האבעיא דלא ילפינן גאולתו משדה אחוזה וממילא משכחת גאולה לחצאין בזמן. והא דפשיט ר"ש דאינו נגאל י"ל דפשיט רק על גאולה לחצאין בגוף דידע לבעל האיבעייא דסבר דלהצד דלא ילפינן נגאל באופן זה ופשיט דאינו נגאל, עוד יש ליישב הג' דאתיא כר"ע וריוה"ג דלדידהו נמכר לעכו"ם יוצא בשש וממילא אינו נמכר לפחות משש וממילא ליכא בי' גאולת חצאין וי"ל דר"ש סובר הלכה כותייהו אבל הרמב"ם דפוסק כרבי שפיר פסק כאביי ומיושבת הקושיא דאמר נמכר לעכו"ם יוכיח דאינו נגאל לחצאין די"ל דהברייתא אתיא כריוה"ג ור"ע ולדידהו לא משכחת בי' גאולת חצאין.

יא) **עוד** יש ליישב הג' דהנה הרמב"ן ורשב"א כתבו דבמקדיש שדה אחוזה דגואל לחצאין אין הפירוש דמוציא חצי השדה מיד הקדש דגם בממשכן אין הדין כן יעוי"ש. רק דיצא לכשיגיע הזמן, וברמב"ם משמע דגואל חצי השדה תיכף, ונראה דבמקדיש שדה אחוזה בהכרח לפרש גאולה לחצאין דגואל חצי השדה דא"א לפרש דגואל חצי בהזמן דבמקדיש שדה אחוזה פשוט דחל ההקדש בקנין הגוף לעולם והיובל מפקיע, א' דמבואר בהמקבל דיובל אפקעתא דמלכא, ב' דבמקדיש הדין כשיוצא ביובל לכהנים נותנים הכהנים דמי' וזהו הפדיון ג' דהכהנים עצמם באים מכח הקדש הרי דהוי קנין עולם והנה הביאור דגאולת חצאין בזמן הוא דהגאולה חלה תיכף על הזמן ההוא דאם נשאר בעבדותו ד' שנים ישאר עבד מעכשיו על ב' שנים דאם לא תחול הגאולה עד הגעת הזמן בטלו כל הנ"מ המבוארים בג' עיי"ש ובשלמא בעבד דקנינו לזמן שייכא שפיר גאולה על חלק הזמן, אבל במקדיש דבעינן גאולה על גוף השדה וז"פ דכל כמה דלא נתן כל דמי הגאולה לא חלה והנה דמי כל הזמן הלא שייכת להגוף וכיון שלא נתן כל הדמים הלא לא נגאל הגוף כלל, ועוד דגם במעט שנים הלא יקדש הגוף ומהכ"ת יגרר

הגוף אחר מקצת הזמן הנגאל ולעשות גאולה על הפירות בלבד א"א מכמה טעמים, חדא דהמכירה הלא היתה על הגוף והפירות בפ"ע הלא לא נמכרו כלל, שנית דבעינן גאולה שתשאר שלו ביובל אבל כשתחזור לכהנים ביובל ל"ש גאולה, ועוד דקינקי משדה הקדש ובהכרח דיעשה הגאולה על חצי הגוף, ונראה דאף הרמב"ן מודה ליסוד זה רק דסובר דכיון דהקדיש כולו לא יחזור עד שיגאל כולו, אבל מ"מ לענין זה מהני הגאולה שלא תצא מחצה ביובל לכהנים היינו ג"כ דחלה גאולה לענין זה על מחצית הגוף נמצא דכל המציאות דגאולה לחצאין במקדיש הוא לעשות גאולה על חצי הגוף וזה לא מהני בע"ע ומה שמועיל גאולה לזמן זה ל"ש במקדיש ושפיר עביד [עבד] יוכיח על גאולה זו ומיושבת קושית התוס' דילמוד מתחלה מע"ע דליכא למפרך מידי ולהנ"ל מע"ע א"א למילף דשם אינו נגאל לחצאין בשביל דדין עבדות ל"ש לחצאין משא"כ במקדיש אבל יוכיח עביד שפיר אף דאיכא טעם אחר הכא דכי פרכת בהסברא הנ"ל אמרינן מוכר שדה אחוזה יוכיח ופשוט.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

בדברי חתני הגאון ר"א קטלר שליט"א בפ"ב מהל' עבדים הל' ז' ליישב דברי הרמב"ם דע"ע הנמכר לעכו"ם לוה וגואל וגואל לחצאים שכתב דזהו משום דבנמכר לעכו"ם יש דין גאולת כל אדם, ובגאולת כל אדם לא מצינו דצריך דוקא והשיגה ידו, ובודאי לוה וגואל, ולכן הא דעבד אינו לוה וגואל הוא דוקא מדין גאולת עצמו, ונ"מ בנמכר לישראל, אבל מדין גאולת כל אדם יכול לגאול את עצמו, וע"ז כתב דאינו מובן הלא יכולים לגאול אותו אפי' בע"כ דעבד עיין במנ"ח, א"כ במה כחם גדול מעבד עצמו, עבד בגאולת עצמו אינו יכול ללות ולגאול והם יכולים, הנה מה שכתב חתני הגאון שיחי' דפשוט אצלו דאחרים יכולים ללות ולגאול, זהו משום דלא הוזכר אצל גאולת אחרים דאין לווין וגואלין, ובקרא אף דדרשינן זה מונגאל דכתיב והשיגה ידו ונגאל, מ"מ גדר השג יד לא כתיב אלא על העבד.

ומה שתמה איך אפשר דהעבד אינו יכול ללוות ולגאול והם יכולים, הנה חדא מתורצת בחברתה דאם היינו אומרים דהעבד אינו יכול במציאות ללוות ולגאול יהי' ודאי תימה דאיך אפשר כן, אבל כיון שנאמר דרק מגדר גאולת עצמו אינו יכול, אבל מטעם גאולת אחרים יכול ללוות ולגאול א"כ אין תימה, והנ"מ בזה מבואר שם דהוא לענין גאולת קרובים, דדוקא אם העבד אין לו כופין לקרובים, וזהו משום דכ"ז שלא השיגה ידו אין בו דין גאולת עצמו שיהי' צריך ללוות ולגאול, אבל בל"ז לא הי' אפשר שהקרובים יתחייבו

לפדותו, דהא אפשר להם להלוותו ושיהי' חייב אח"כ לשלם, ויש לבאר עוד דנ"מ אם יש על העבד מצוה ללוות ולפדות עצמו, וזה תלוי אם יש על העבד בכלל מצוה לפדות את עצמו ויבואר לקמן, ומה שכתב דבדין גאולת קרובים לא ביאר דעתו אם צריכים השג יד, נראה דזה פשוט דאין מחייבים אותם אא"כ יש להם, וכן מפורש ברמב"ם פ"ב הל' ז' שכתב לא פדוהו קרוביו או שאין ידם משגת וכו'.

אכן אח"כ הביא מעכ"ת מהירוש' פ"א דקדושין הל' ב' דאיתא שם לגבי דין גאולת אחרים אם לשחרור או לשעבוד, מביא שם ברייתא והשיגה ידו יד עצמו ומצא כדי גאולתו, מה השגת יד של עצמו לעצמו אף השגת ידי אחרים לעצמו, וכתב משמע דגם באחרים יש דין השגת יד זהו באמת הוכחה דלא כמש"כ, אכן לפי"מ שנתבאר דלגבי לכוף את הקרובים לפדותו ודאי הוא דוקא אם ידם משגת, א"כ יש לומר דהברייתא אשמעינן דאפי' אם כופין להקרובים לפדותו שהיה אפשר לומר שאין כופין אותם רק להוציאו מן העכו"ם, אבל שישאר בעבדות אצלם, לזה אשמעינן דכמו דאם ידו משגת הוא לעצמו ה"נ אם ידם משגת חייבים לפדותו לעצמו, אבל גם אם אין ידם משגת ולוו וגאלו אותו מרצונם מ"מ אין להם רשות לפדותו להשתעבד בו, ואפי' ברצון העכו"ם דהא אין רשות להעכו"ם למכרו.

הלכה ח

אחד המוכר עצמו בין לישראל בין לעכו"ם ואחד שמכרוהו ב"ד ה"ז מגרע מפדיונו ויוצא, כיצד הרי שמכרוהו בששים דינרים ועבד ארבע שנים ומצאה ידו ה"ז נותן עשרים דינרים ויוצא לחירות, וכן אם מכר עצמו בארבעים דינרים לי' שנים ה"ז מגרע ארבעה דינרים לכל שנה שעבד ונותן הנשאר כסף או שוה כסף ויוצא, וכן הנמכר לעכו"ם מחשב הדמים לפי השנים הנשארות עד שנת היובל שנאמר וחשב עם קונהו משנת המכרו לו עד שנת היובל כיצד מכר עצמו במאה ונשאר ליובל משנת מכירה עשר שנים מחשב עשר לכל שנה שעבד וגורע הדמים ומשיב השאר כסף לא תבואה ולא כלים שנאמר כסף ממכרו בכסף הוא מיד העכו"ם ואינו בשוה כסף.

שנאמר כסף ממכרו, הכ"מ הביא מקור לזה מדברי הירושלמי אבל הלח"מ תמה דהוא נגד סוגיא מפורשה בקדושין דף ח' דמייתי רב יוסף ברייתא דתניא מכסף מקנתו בכסף הוא נקנה ואינו נקנה בתבואה וכלים היכי דמי אילימא דלא מיקני בהו כלל ישיב גאולתו אמר רחמנא לרבות שוה כסף ככסף, ומסיק אליבא דרבה דאיירי בלית בהו שו"פ, והרמב"ם בעצמו פסק כן גבי נמכר לישראל, ואין לומר דמחלק בין דרשא דמכסף מקנתו לדרשא דכסף ממכרו דהא תרווייהו כתיבי גבי נמכר לעכו"ם ואיך אפשר לדרוש

זה על נמכר לישראל וזה על נמכר לעכו"ם ונשאר בתימה.

והנה עוד קשה לשון הרמב"ם דכיון שמחלק בין נמכר לעכו"ם ובין נמכר לישראל א"כ למה התחיל בדבריו אחד המוכר עצמו בין לישראל בין לעכו"ם, ואף דבעיקר הדין שוים לענין מגרע מפדיונו מ"מ כיון שאח"כ כתב בפי' וכן הנמכר לעכו"ם מחשב הדמים לפי השנים, א"כ למה הוצרך להתחיל מקודם בדין נמכר לעכו"ם כיון שכתב שם ונותן השאר כסף או שוה כסף.

ונראה דהנה בספרא בקרא דאם עוד רבות בשנים לפיהן ישיב גאולתו מכסף מקנתו איתא מנין אתה אומר נמכר לו ממנה מנה והשביח והרי הוא יפה מאתים מאתים והפי' הוא שקנאו במנה לשנה וע"ז דריש קרא דאם עוד רבות בשנים והנה בב"מ דף ק"ט אמר בגמ' על מכירת שדה שיוצאה ביובל התם זביני מעליא היא ויובל אפקעתא דמלכא היא, ולפי"ז נראה דכל דין יובל הוא אפקעתא דמלכא וגם מה שעבד יוצא ביובל הוא ג"כ רק הפקעה, אבל בעיקר המכירה הוא מכירת עולם אלא דמכיון שאמרה תורה שביובל יוצא לכן צריך לחשוב לפי שנים משנת המכרו לו עד שנת היובל וגם במכירת קרקע אמרה תורה במספר שנים אחר היובל תקנה מאת עמיתך ומ"מ כשמכר סתם אמרינן דהוא אפקעתא דמלכא, וכל זה הוא קרא קמא אבל קרא דאם עוד רבות בשנים כיון דדריש בספרא על נמכר לו ממנה מנה א"כ לא נמכר בסתם לעולם, אלא שנמכר על מספר שנים במנה לשנה.

ולפי"ז סובר הרמב"ם דכיון דאיכא תרי קראי כסף ממכרו ומכסף מקנתו וקרא דכסף ממכרו לא מייתי בגמ' דקדושין אף דדריש בספרא ע"ז דבכסף הוא ננאל ואינו ננאל בתבואה וכלים, ורק קרא דמכסף מקנתו דתניא בברייתא וע"ז פריך מברייתא דישיב לרבות שוה כסף משום דהאי קרא לא מיירי ביובל ואין כאן הפקעה מן העכו"ם ומשלמים לו כפי חשבון השנים וע"ז ריבתה תורה בקרא דישיב דאפשר לגאול גם בשוה כסף, [והפנ"י כתב דמה דמרבינן שוה כסף לענין פדיה הוא דוקא אם נמכר בשוה כסף דאלא"ה גם בע"ח צריך ליתן כסף, אבל באמת בע"ח צריך ליתן כסף דוקא אם יש לו, ושיטת הרמב"ם דגם בע"ח יכול לפרוע שו"כ] אבל בנמכר לעכו"ם בקרא דכסף ממכרו דמיירי בהפקעת יובל דעיקר המכירה הוא לעולם רק שבא יובל ומפקיע, וא"כ כשאנו באין איזה שנים לפני יובל ועושים גרעון כסף לפי חשבון שנות היובל הרי יש בזה גם הפקעת יובל דבלא הפקעת יובל הא שוה יותר כיון דנמכר לעולם, ולכן בזה החמירה תורה דדוקא כסף ולא שוה כסף.

ועכשיו מבואר מה שכתב הרמב"ם בתחלת ההלכה בין לישראל בין לעכו"ם משום

דתחלת ההלכה דמיירי בב' אופנים אופן האחד בדין מוכר עצמו בסתם שעובד שש דזהו דוקא בנמכר לישראל, ואופן הב' במוכר עצמו לזמן מסויים דזה הוא בין בנמכר לישראל בין בנמכר לעכו"ם וגם בנמכר לעכו"ם נפדה בשוה כסף, ורק בסוף ההלכה דמיירי להדיא ביוצא ביובל בזה הוא שכתב הרמב"ם דאינו נפדה אלא בכסף ולא בשוה כסף וכמו שנתבאר.

אכן אכתי אינו מיושב דלמה כתב הרמב"ם דין יציאת יובל שאינו נפדה אלא בכסף ולא בשוה כסף גבי נמכר לעכו"ם, וכתב בכסף הוא נגאל מיד העכו"ם ואינו נגאל בשו"כ, דהא דין יציאת יובל הוא בין בנמכר לישראל בין בנמכר לעכו"ם, אלא דנמכר לישראל יוצא גם בשש ונמכר לעכו"ם אינו יוצא אלא ביובל, וא"כ היה להרמב"ם לחלק בין יציאת שש ליציאת יובל ולא בין נמכר לישראל ובין נמכר לעכו"ם, אלא דבאמת לבד זה קשה דלבד מה שחילק הרמב"ם בין כסף לשו"כ בין נמכר לישראל לנמכר לעכו"ם הא צריך ביאור מה שלא הזכיר הרמב"ם גבי נמכר לישראל בדין גרעון כסף אופן יציאת יובל, וכתב רק ב' אופנים נמכר בסתם דיוצא בשש וזהו כשיטתו דגם מוכר עצמו בסתם אינו עובד אלא שש ונמכר לי' שנים, וגבי נמכר לעכו"ם כתב דין יציאת יובל ולמה לא כתב גבי נמכר לישראל דין יציאת יובל.

ונראה לחדש דבאמת גבי נמכר לישראל ליכא דין גרעון כסף ביציאת יובל ולא חשבינן שנות המכירה עד שנת היובל, דעיקר דין גרעון כסף הא הוי חדוש בעיקר הדין דהא גבי בתי ערי חומה כשבא לפדות צריך להחזיר כל הכסף שקבל, וגבי עבד עברי אמרה תורה שיוצא בגרעון כסף שמנכין השנים שעבד ומחזיר הכסף בעד השנים הנשארים, וא"כ בנמכר לישראל דסתם מכירה שלו הוא לשש, וכשפגע יובל באמצע אם לא ידעו הנמכר והקונה בשעת המכירה על שנת היובל, וכשנמכר בששים דינרים הרי חשבו המקח בעשרה דינרים לשנה, וא"כ אם חל יובל בשנה החמישית ובא לפדות בתחילת שנה הרביעית שע"פ חשבון שנות היובל צריך לחשוב כל שנה שעבד לט"ו דינרים וצריך ליתן רק ט"ו דינרים, אבל לפי חשבון המכירה לא עבד אלא בעד שלשים דינרים וצריך ליתן עוד שלשים, וכיון דיובל אינו אלא הפקעה, א"כ כל זמן שלא בא היובל אכתי ליכא ההפקעה, ולכן דוקא גבי נמכר לעכו"ם דבלא דין הפקעת יובל כשנמכר בסתם נמכר לעולם ולא הוקצב סכום דמים על כל שנה, בזה הוא שחידשה תורה בכתוב וחשב עם קונהו משנת המכרו לו עד שנת היובל, דחשבינן שנים שעבד לפי חשבון שנות היובל אבל בנמכר לישראל שהוקצבו דמי המכירה של כל שנה לא אמרה התורה בדין גרעון כסף שנחשב עד שנת היובל, ואם הנמכר והקונה ידעו בשעת המכירה מזמן

היובל א"כ הוי זה כאלו נמכר לזמן שבודאי הוקצבו דמי המכירה לפי חשבון כל שנה וליכא בזה חדושא דיציאת יובל, ולכן לא הזכיר הרמב"ם גבי גרעון כסף דין יציאת יובל כלל, וממילא מבואר מה שחילק הרמב"ם בדין שוה כסף בין נמכר לעכו"ם ובין נמכר לישראל, דכיון שבארנו דזה אינו אלא ביציאת יובל ובנמכר לישראל ליכא גרעון כסף ביציאת יובל כלל.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתבתי לעיל לבאר דעת הרמב"ם שמחלק בדין שוה כסף בין נמכר לעכו"ם ונמכר לישראל, והראיתי שלא הזכיר הרמב"ם בנמכר לישראל באופני גרעון כסף אופן יציאה ביובל, וכתב רק אופן נמכר סתם שיוצא בשש ואופן נמכר לעשר שנים, וכתבתי דדוקא בנמכר לעכו"ם דמכירתו הוא לעולם, א"כ לא הוקצב בשעת המכירה כמה שוה עבודתו בכל שנה, לכן כתיב וחשב עם קונהו שמחשב עבודתו לפי חשבון עד שנת היובל, אבל אם נמכר לשש כיון שנקבע בשעת המכירה שיווי עבודתו לפי חשבון שש, וכשפגע יובל באמצע כיון דיובל אפקעתא דמלכא וקודם יובל ליכא עוד אפקעתא, וא"כ כשבא לעשות גרעון באמצע שש אין לחשוב לפי חשבון שנת היובל, אלא לפי חשבון שש שעל אופן זה נמכר, וכתב ע"ז מעכ"ת דהא ר"ע וריה"ג סברי דגם נמכר לעכו"ם אינו נמכר אלא לשש ומ"מ כתיב וחשב עם קונהו, וא"כ לשיטתם גם בנמכר לישראל חשבינן משנת המכרו עד שנת היובל, וא"כ מר"ע וריה"ג נשמע גם לדידן דגם בישראל הוא כמו בעכו"ם, והנה אמנם היא השגה נכונה אבל כיון דמוכח כן מד' הרמב"ם נראה דאין להוכיח משיטת ר"ע וריה"ג דכן הוא גם לרבנן, דאיברא דלר"ע וריה"ג דגם נמכר לעכו"ם אינו נמכר אלא לשש, א"כ כשגילתה תורה דחשבינן בפדיונו משנת המכרו עד שנת היובל, א"כ זהו גופא נכנס באפקעתא דמלכא, דכמו דכשמגיע יובל נפקע עבודתו ואין העבד צריך לשלם כלום, כן כשבא לפדות את עצמו קודם שנת היובל חושב משנת המכרו עד שנת היובל, דאף דכשנמכר בששים דינרים חשבו עבודתו כל שנה בעשרה דינרים, מ"מ כיון דיש דין יובל כבר נחשב מתחלה ההפקעה מהמכירה, ואם עד היובל הוא רק ארבע שנים נחשב שנת עבודתו לט' דינרים, אבל זהו לריה"ג דחזינן דגלי קרא דגם בדין גרעון כסף נחשב שנות עבודתו עד שנת היובל, אבל לדידן דבנמכר לעכו"ם נמכר לעולם, וא"כ לא נחשב בשעת המכירה במסויים כמה שוה שנת עבודתו, ובזה גלי קרא דבשעת פדיונו צריך לחשוב משנת המכרו עד שנת היובל, אין ראיה לנמכר לישראל כיון דיובל הוא אפקעתא דמלכא, ולהדיא אמר הגמ' בב"מ דף ק"ט ע"א בדין שבח

שקמה דשמין ללוקח שבח שקמה, ופריך הגמ' וניגמר מינה למקבל, ומשני התם זביני מעליא היא ויובל אפקעתא דמלכא הוא, ופירש"י וכל כמה דאשבחא ארעא ברשותיה אשבחא וארעא דהדרא משום דיובל אפקעתא דמלכא, ומפורש דעד היובל ליכא דין אפקעתא, וכיון דלא נוכל ללמוד מדין נמכר לעכו"ם דבזה לא הוקצב כלל דמים על כל שנות עבודתו, לכן בנמכר לישראל דנמכר לשש לא ידעינן דצריך לחשוב משנת המכרו עד שנת היובל, ולכן לא כתב הרמב"ם בדין גרעון כסף חשבון יציאה ביובל.

והנה כתב עוד במה שכתבתי דדוקא אם לא ידעו הנמכר והקונה בשעת המכירה על שנת היובל, משמע דטעמו דזה כמו טעות ומשו"ה צריך לו לשלם כפי חשבון של שש, ואם נאמר כן אמאי לא נאמר דאף שיוצא ביובל דהוי אפקעתא דמלכא מ"מ ישלם לו עד שש כיון דהוי טעות, והביא שהתפא"י באמת כתב כן, וכתב עליו בהגהות תפארת יעקב דזה דבר תמוה וזר, והביא מד' רש"י קדושין דט"ו, והנה כפי שהסברתי כאן נראה דאין כונתי כלל משום גדר טעות, אלא משום דעד זמן היובל הא ליכא הפקעה כמפורש בב"מ, וא"כ שיווי עבודת העבד נחשב כפי חשבון שש שנים, אלא שבא יובל ומפקיע כל דין עבדות, ובודאי אינו צריך לשלם כמו שהמוכר אינו צריך לשלם להלוקח בעד קרקע כשיוצאה ביובל אבל קודם יובל עוד ליכא דין הפקעה.

פרק ג

הלכה ג

מי שמכרוהו ב"ד יש לרבו ליתן לו שפחה כנענית בין האדון בין בנו של אדון אם מת אביו הרי זה נותן לו שפחה וכופהו על זה כדי שיוליד ממנה עבדים והרי היא מותרת לו כל ימי עבדותו שנאמר אם אדוניו יתן לו אשה וגו' והמוכר עצמו אסור בשפחה כנענית.

בין האדון בין בנו של האדון וכו' גם כאן כתב הכ"מ ומש"כ בין בנו של אדון וכו' ולא כתב ע"ז כלום וכבר כתבתי למעלה דזהו משום שלא היה לו מקור לדברי הרמב"ם, ונראה דהרמב"ם למד זה מסברא ומדיוק המקרא ולכן לא כתב יראה לו משום דהוי כמו שמפורש להדיא דהא מה שהעבד עברי עובד את הבן זהו משום דכתיב שש שנים יעבוד, ומכיון דאח"כ כתיב אם אדוניו יתן לו אשה הרי הוא אפי' אדוניו שאחר מיתת האדון הראשון שהוא הקונה אם ירשו בנו ג"כ נקרא אדון, ועוד מדוייק בזה הכתוב שהתחיל בלשון נוכח כי תקנה עבד עברי, ואח"כ כתב אם אדוניו יתן לו אשה והו"ל למכתב אם תתן לו אשה. וע"כ דמכיון דכתיב שש שנים יעבוד והיינו אפי' אם מת הקונה וירשו

בנו ולכן כתיב אח"כ אם אדוניו בלשון כלל, לומר שבין האדון בין בנו של אדון נותן לו אשה.

הלכה ד

אין עבד עברי מותר בשפחה כנענית עד שתהיה לו אשה ישראלית ובנים, אבל אם אין לו אשה ובנים אין רבו מוסר לו שפחה כנענית, ודבר זה קבלה הוא אפי' אם היה הנמכר כהן ה"ז מותר בשפחה כנענית כל ימי עבודתו.

המל"מ בהל' ג' הקשה לדעת הרמב"ם דמה"ת ישראל מותר בשפחה כנענית וכיון דכהן אסור בשפחה מה"ת משום זונה א"כ מנלן למילף ממה שאמרה תורה דיש רשות לאדון למסור לו שפחה כנענית והיינו שיש לו רשות לכופו על זה כמו שכתב הרמב"ם בהל' ג', דיש לו רשות למסור גם לכהן דיש בזה איסור זונה. וביותר קשה מה דאמר בגמ' חידוש הוא ל"ש כהנים ול"ש ישראל או דילמא שאני כהנים הואיל וריבה בהן הכתוב מצות יתירות, ופליגי בזה רב ושמואל ולדעת הרמב"ם ליכא חידוש בישראל כלל דהא מה"ת מותר בשפחה, ונשאר המל"מ בצ"ע ובאמת שהיא קושיא חמורה.

והנראה בזה דהנה פסק הרמב"ם בפי"ז מה' איסו"ב הל' ב' דכל איסורי כהונה כמו גרושה זונה וחללה אינם אלא ע"י קדושין ובהל' ו' כתב כל כהן הבא על העכו"ם בין גדול בין הדיוט לוקה משום זונה שהרי אינה בת קדושין והוא אסור בבעילת זונה בין ישראלית בין עכו"ם, ודבריו צריכין ביאור דמה בכך שאינה בה קדושין דבשלמא אם היה קרא מיוחד דחייב בשפחה משום זונה שפיר הוי מוכח דע"כ אסר קרא בשפחה אפי' בלא קדושין, אבל באמת הא ליכא קרא מיוחד בשפחה אלא דחז"ל אמרו דשפחה היא זונה, אבל ליכא קרא מיוחד בשפחה לכהן, וכיון דבקרא כתיב לא יקחו מנלן דאסורים בשפחה אפי' בלא קדושין ועוברים בלא יקחו על ביאה לחוד, ונראה דסובר דאשה שאינה בת קדושין אין האישות שלה שתהיה מקודשת לבעלה ואסורה לכל אדם לעולם כיון דאי אפשר בה אישות כזו, ולכן אצלה הוי קיחה של אישות כל ביאה וביאה לחוד דדוקא באשה שהיא בת קנין אצלה אמרינן דהקיחה שלה היא שלוקחה לאשה לעולם, ואם אינה מקודשת לעולם לא הוי קיחה, אבל אשה שאין בה אלא אפשרות של ביאה אחת, א"כ זהו קיחה שלה שלוקחה על ביאה זו וממילא לא צריך קנין קודם הביאה כיון דגם זה א"א אלא הביאה בעצמה זהו קיחה שלה.

ועכשיו נראה דכל זה הוא כשלוקחה הכהן מדעתו לבעלה אמרינן דזהו קיחה שלה אבל כשהאדון מוסר לעבדו שפחה כנענית שמוסרה לו בע"כ כמש"כ הרמב"ם וכופהו על זה א"כ אין זה קיחה מצד הכהן כלל, ואפי' אם אינו בועלה בע"כ והוא מרוצה לבעלה

מדעתו, אבל כיון שהרב מוסרה לו ואינו תלוי בדעתו כלל ודאי לא הוי קיחה לכן גם בכהן ליכא איסורא דאורייתא, ומבואר עכשיו לשון הגמ' דאמר או דילמא שאני כהנים הואיל וריבה בהן הכתוב מצות יתירות ואי הוי לאו בישראל ולאו מיוחד בכהנים אינו מתפרש לשון הואיל וריבה בהן מצות יתירות והול"ל הואיל ואיכא לאו יתירא או לומר חד איסורא שרי רחמנא תרי איסורי לא שרי, אבל לפימש"כ מיושב דבאמת ליכא כלל איסור מדאורייתא לא בישראל ולא בכהנים, ומה דבעי בגמ' הוא רק אם יש רשות להרב למסור לו שפחה כנענית ולכופו על זה, ומה דאמר חידוש הוא היינו בעיקר דין המסירה שיוכל לכופו על זה, ועל זה אמר דשאני כהנים הואיל וריבה בהן הכתוב מצות יתירות והיינו דחשובים יותר ולא זלזל בהן הכתוב למסור להם שפחה כנענית, אלא דממילא אם לא היה רבו מוסר לו היה אסור מדעתו כמו כל כהן בשפחה וקיי"ל כרב דגם לכהן מוסר בע"כ וממילא ליכא איסורא דאורייתא כלל וכנ"ל.

אבן זה מיושב לשיטת הרמב"ם דסובר דמוכר עצמו אסור בשפחה כנענית אבל לשיטת הריטב"א דלא נתמעט מוכר עצמו אלא שאין הרב כופה לעבד למסרו ש"כ אבל העבד ברצונו מותר בה, יקשה גבי מוכר עצמו היכי מותר בה כשלוקחה מדעתו דהא הוי זונה מדאורייתא, אלא די"ל דגם לשיטת הריטב"א הא דפליגי רב ושמואל הא הוי על מה דבעי מהו שימסור לו רבו ש"כ וא"כ הוא במכרוהו ב"ד וא"כ אפשר דבמוכר עצמו אפי' לשיטת הריטב"א בזה הוא דוקא בישראל, אבל כהן אסור במוכר עצמו לשיטת הרמב"ם בדין ש"כ דאינו אסור אלא מדרבנן, כיון דאין רבו כופהו הוי לה זונה דאסורה מה"ת, וכן מה שנסתפק המהרי"ט בדין מה דרבו מוסר ש"כ אם מותר ליקח בעצמו כשרבו אינו מוסר לו, דלשיטת הרמב"ם א"א להסתפק בזה אלא בישראל, אבל בכהן בודאי אסור כמו שנתבאר, אלא דמ"מ נראה מלשון הרמב"ם דאפי' בישראל אף דמה דאסור מדרבנן לא נאמרה דוקא ע"י קדושין וא"כ אין נ"מ בין כשרבו מוסר לו ובין כשלוקחה מעצמו, מ"מ משמע דכל ההיתר הוא כשרבו מוסרה לו דאז התירו גם חכמים כיון שהתורה התירה בהדיא אבל כשלוקחה מעצמו נשאר באיסורו מדרבנן, דכיון דגבי כהן ע"כ אנו צריכין לחלק ולומר דדוקא כשרבו מוסר לו ומפשטות ההלכה בדברי הרמב"ם משמע דאין חילוק בין כהן לישראל ולא הותרה אלא כשרבו מוסר לו, כן נ"ל.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל כתבתי וז"ל ואפשר דמוכר עצמו אפי' לשיטת הריטב"א דלא נתמעט המוכר עצמו, אלא שאין הרב כופה לעבד, אבל עבד ברצונו מותר בה זה דוקא בישראל אבל

כהן אסור במוכר עצמו לשיטת הרמב"ם בדין שפ"כ לישראל דאינו אסור אלא מדרבנן, וכיון דאינו כופהו הוי לה זונה דאסורה מן התורה וכתב ע"ז וז"ל, לפי"ז יש עוד נ"מ דאיתא בריטב"א קדושין ט"ז וז"ל הפקר מהני למעשה ידיו אך לענין לאוסרו בשפ"כ צריך ג"ש, ולא כמו שמשמע מתוס' שם ובגיטין דל"ח דאפי' למאן דאית ליה המפקיר עבדו צריך ג"ש, זה דוקא בע"כ ע"ש, א"כ לד' הריטב"א המפקיר ע"ע צריך ג"ש כדי לאסרו בשפ"כ, אבל ע"ע כהן דאימתי מותר בה דוקא בזמן שהאדון מוסרו בע"כ, וכיון שפקע כבר מעשה ידיו וממילא לא יוכל לכופו א"צ ג"ש, ולהרמב"ם גם בישראל א"צ ג"ש כיון דבלא"ה מותר בשפ"כ, והנה דבריו נכונים אך מה שסיים בדבריו ולהרמב"ם גם בישראל א"צ ג"ש, כיון דבלא"ה מותר בשפ"כ אינו מובן דעכ"פ מדרבנן אסור, וצ"ל דכונתו דדברי הריטב"א הם על ד' התוס' דלמה לי ג"ש יפקירנו, ולהרמב"ם אינו מיושב בתי' הריטב"א שמה"ת יהי' צריך ג"ש בע"ע, אכן הא ליכא קרא מיוחד על ע"ע דיוצא בשטר, ורש"י פי' שם בפשיטות דלא גרע מע"כ, וקושיית התוס' הוא רק על הברייתא אך בעיקר דין הפקר בע"ע כבר כתב הפנ"י דכיון דאין האדון יכול למכור את עבדו לאחר ה"נ אינו יכול להפקירו.

אכן לפי"מ שכתב הרמב"ם בפ"ח מהל' עבדים הל' י"ז מכאן אני אומר וכו', ומבואר דאדון יכול במעשה או בדבור מבורר להפקיע שעבוד עבדו רק שצריך ג"ש, א"כ בעבד עברי דאף דקנה גופו מ"מ לא אלים קנייתו מקנין ע"כ, אמאי לא מהני כשאומר לו באפי תרי זיל, או שיאמר לו הלשון שכתוב בהשטר הרי אתה משוחרר, וע"כ צ"ל כד' הריטב"א דנ"מ בהשטר לאסרו בש"כ, ומה דהרב שמחל על גרעונו אין גרעונו מחול, זה שפיר דמחילה על הגרעון לא מהני כיון דגופו קנוי.

הלכה טו

אם ברח ופגע בו יובל כשהוא בורח ויצא לחירות אינו חייב להעניקו שנאמר וכי תשלחנו וכו', ענק עבד עברי לעצמו ואין בע"ח גובה הימנו, וענק אמה העבריה וכן מציאתה לאביה, ואם מת אביה קודם שיבוא לידו הרי הן של עצמה ואין לאחיה בהן כלום שאין אדם מוריש זכות שיש לו בבתו לבנו.

ואין בע"ח גובה הימנו, המל"מ כתב דמדברי הרמב"ם משמע דאפי' כשהוא ביד העבד אין בע"ח גובה, וכן כתב המהרי"ט, ותמה המל"מ דבגמ' איתא דלא שייך למידרש לו ולא לבע"ח אלא אי ס"ל כר' נתן ולשיטת הרמב"ם הא אפי' למאן דלית ליה דר"נ צריך קרא דלא יגבה בע"ח כשהוא ביד העבד, וכתב המל"מ דלפי"מ שכתב דלהלכה דמוכר עצמו אין מעניקין לו דדרשינן לו ולא למוכר עצמו הא דאין בע"ח גובה הימנו הוא

משום דהענקה הוי כמו צדקה ומצדקה אין בע"ח גובה כמש"כ המרדכי פ"א דב"ב מד' התוספתא דפאה, א"כ מיושב דכיון דהוי כמו צדקה ובצדקה אין בע"ח גובה אפי' לאחר שבא לידו כמש"כ המרדכי שם, ולפי דברי המל"מ צריך לומר דלמה דהוי סבר בגמ' דדרשינן לו ולא לבע"ח באמת לא הוי אמרינן כן אלא קודם שבא לידו דאי לא"ה אכתי קשה דמה אמר דאי לא ס"ל כר' נתן לא מצינו למידרש לו ולא לבע"ח, כיון דלדידן גם אחר שבא לידו אינו גובה, אבל באמת קשה דאי מעיקרא לא הוי סבר הגמ' דהוי כמו צדקה וגם לאחר שבא לידו אינו גובה הבע"ח, מנ"ל להרמב"ם לחדש כן.

אלא דלבד זה הנה לפי"מ שבארתי בפ"א הל' א' במחלוקת שהביא המרדכי אם גובין חוב מצדקה אחר שכבר קבל העני, וכתב ע"ז בהגהת מרדכי שרבינו דוד הביא ראיה דהא תרומה ובכורים קדשי טפי ובע"ח נוטלם בחובו, וכתב ע"ז המרדכי דנראה לו כד' הראבי"ה דאנן סהדי דעל דעת כן נתנו לו שיפרנס אשתו ובניו ולא דמי לתרומה ובכורים ומעשר דאינו תלוי בדעת הנותן, וכבר כתבתי שם דמ"מ חולק המרדכי על הראבי"ה דהא הראבי"ה הביא מהתוספתא דקתני שם מעשר עני וע"כ דבזה מסכים לדעת החולקים דזהו כ"ז שהוא ביד הבעלים, אבל בדעת הראבי"ה כתבתי דדוקא מעשר עני שנתנה לו התורה בשביל שהוא עני ואינו אלא לצרכיו דעל זה מיקרי עני ולא על פריעת חוב, ולהכי בתרומה ובכורים גובה בע"ח דלא בשביל עניו נתנה לו התורה וא"כ ה"נ גבי הענקה דאפי' נימא דהוי בגדר צדקה אבל זה אינו אלא בגדר הנתינה דלא חייבה תורה להבעלים בגדר חוב אלא בגדר צדקה, אבל עכ"פ לא התנתה התורה שהוא בשביל עניו של העבד דהא למ"ד מוכר עצמו מעניקין לו אפי' העבד הוא עשיר לא מצינו שחילקה תורה לומר דלעשיר אינו צריך ליתן הענקה, (ואף דעשיר אינו רשאי למכור עצמו מ"מ בדיעבד ודאי מכרו קיים, וכן מבואר בדברי המל"מ גבי מוכר אב את בתו) דטעם הענקה אמרה תורה כי משנה שכר שכיר עבדך, וכיון דאינו משום גדר עניו של העבד א"כ הוי כמו תרומה ובכורים דבע"ח גובה מהן.

ובעיקר הוכחתם של המהרי"ט והמל"מ מלשון הרמב"ם נראה דלא מוכח כלל מד' הרמב"ם דמה שכתב ואין בע"ח גובה הימנו קאי על ההענקה כל זמן שלא בא ליד העבד דלא נימא דיוכל בע"ח לגבות ההענקה אפי' כשהוא ביד הבעלים מדר' נתן והנה אחר זה שכתב הרמב"ם ואין בע"ח גובה הימנו כתב עוד וענק אמה העבריה וכן מציאתה לאביה, ואם מת אביה קודם שבא לידו הרי הן של עצמה ואין לאחיה בהם כלום, וכתב ע"ז הכ"מ במה שכתב קודם שבא לידו דמשמע אע"פ שבא לידה אינו מוריש, ובריש נערה שנתפתתה משמע שהוא מורישו, וצ"ל דבא לידה כבא לידו דמי, וא"כ לדברי הכ"מ

דמה שכתב הרמב"ם וענק אמה העבריה היינו קודם שבא לידה, וא"כ ה"נ מה שכתב ענק עבד עברי היינו נמי קודם שבא ליד העבד, אלא דהמל"מ חולק שם על הכ"מ וכתב דלד' הכ"מ דמדמה זה למה דתנן בריש נערה דמעשה ידיה אע"פ שלא גבתה מת האב הרי הוא של אחין א"כ ה"נ גבי הענקה, והמל"מ רצה לפרש דבאמת כן כונת הרמב"ם דהוא כל זמן שלא נתחייב בהענקה בחיי האב ולא ניתן כלל לפרש כן ואך כתב בשם המהרי"ט לחלק בין מעשה ידיה להענקה, וכתב על זה ולפי דבריו אפשר דאפי' בא לידה אינו מורישׁ כל זמן שלא בא לידו ולפי"ז אתו דברי רבינו כפשטן, אבל לדעתי אין דברי המל"מ נכונים דודאי בזה שכתב המהרי"ט לחלק בין הענקה למעשה ידיה כ"ז שלא גבתה דבריו ברורים, דמעשה ידיה כיון שכבר נתחייב זה שעשתה אצלו כבר זכה בהן האב והם של האחין כשמת האב, אבל הענקה אינו התחייבות ממון גמורה וכ"ז שלא נתן האדון עוד לא זכה האב, אבל לענין זה שפיר למד הכ"מ דאם כבר באה ההענקה להבת שכבר זכה בהם האב והם שלו יזכו בהם האחין לאחר מיתתו אף קודם שבאו לרשות האב כמו שזכו האחין במעשה ידיה שנתחייב בהם מי שעשתה אצלו אף דאכתי לא באו לרשות האב, ולכן דברי הכ"מ ברורים וממילא גם דברי הרמב"ם גבי בע"ח נמי בכה"ג וכנ"ל.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתבו המהרי"ט והמל"מ לדייק בלשון הרמב"ם שכתב ענק ע"ע לעצמו ואין בע"ח גובה הימנו דאפי' לאחר שבא ליד העבד אינו גובה, וכתבתי דמזה שכתב הרמב"ם אח"כ וענק אמה העבריה וכן מציאתה לאביה, ואם מת אביה קודם שיבוא לידו הרי הם של עצמה ואין לאחיה חלק בה, וכתב הכ"מ דמה שכתב קודם שיבוא לידו דמשמע אע"פ שבא לידה אינו מורישׁ, ובריש פ' נערה משמע שהוא מורישׁ, וכתב הכ"מ וצ"ל דבא לידה כבא לידו דמי, וא"כ לד' הכ"מ דמה שכתב וענק אמה העבריה הוא קודם שבא לידה, וא"כ ה"נ מה שכתב ענק עבד עברי היינו קודם שבא ליד העבד, וכתב ע"ז דהמל"מ הא הביא ד' הפיהמ"ש שכתב ואין לבע"ח שום זכות בו ולא יגבה חובו מזה משום דרחמנא זכייה לעבד, ואין לבע"ח שעבוד על אותם הנכסים, משמע דאין שם שום שעבוד חל על הענק, והנה בד' הפיהמ"ש אצלנו לא נמצא דברים אלו שהביא משום דרחמנא זכייה וכו', וכתב רק לא יגבה חובו מזה, ויתכן שמכאן ואילך הוא כבר ד' המל"מ, אכן אפי' אם נמצא כן בגירסתו אין ראי' מד' הרמב"ם שלא יגבה הבע"ח אחר שבא ליד העבד, דאיזה טעם הוא מה שאין לבע"ח שום זכות ולא שעבוד בו שלא יגבה

חובו אח"כ, דאטו מדין שעבוד אנו באין כשהבע"ח גובה מיניה, הא לא מדין שעבוד קודם הוא אלא מיניה, ואפי' מגלימא דעל כתפיה, וכיון שכבר זכה בהם הוא כנכסיו, ואטו יש בזה דינים מיוחדים של קדושה, או דמצינו גילוי דעת התורה שיהי' רק לצרכי מזונותיו, הא לא נזכר בתורה כן ולמה לא יגבה, וכבר כתבתי שם דאפי' למעשר שני לא דמי דאפי' לשיטת המפרש בתוספתא דתניא במ"ע דאינו גובה. זהו משום דדעת התורה ליתן לו בשביל שהוא עני, ומוכח דכונת התורה למזונותיו, אבל הענקה הא אפי' אם העבד עשיר חייב האדון בהענקה.

והנה כתב עוד לבאר דמוכח בדעת הרמב"ם אפי' שבא לידו דהמל"מ מביא ד' רש"י שפירש לו ולא לבע"ח אין האדון מחוייב להגבות הענקתו לבע"ח, ויש לדקדק אמאי לא פירש"י שאין בע"ח יכול לגבות הענקה של עבד מהאדון, ונראה דדינו של ר' נתן שמוציאין מזה ונותנים לזה, היינו שיכול לכופו ע"פ דין, וכן מבואר ברשב"א ועל תשלומי הענקה נראה דאין ב"ד מוזהרין לכוף את האדון שמתן שכרה בצדה, וכן מבואר גם בהמקנה ע"כ פירש"י דקאי על האדון ולא שאין העבד גובה, אבל הרמב"ם דכתב אין בע"ח גובה ממנו ע"כ דהוא כשהענקה כבר אצל העבד ע"כ תורף דבריו, והנה אף שבדברי רש"י דבריו נכונים אבל אין בזה כדי להביא ראיה על דעת הרמב"ם שהוא דלא כדעת רש"י שפי' דוקא כ"ז שאינו ביד העבד, דהא גם רש"י כתב שאין האדון מחוייב להגבות הענקתו לבע"ח, ומוכח דאי לאו קרא דלו ולא לבע"ח הי' מחוייב מטעם דר' נתן ליתן ההענקה להבע"ח אף דאין ב"ד כופין זהו בדין כפי', אבל כיון דעכ"פ איכא מצוה על האדון ליתן הענקה להעבד הי' מצוה על האדון ליתן זה להבע"ח מדין מה שהבע"ח צריך לגבות מהעבד דמה שנוגע להעבד עם הבע"ח ע"ז שייך גדר גבייה, וכמו שכתב רש"י שאין האדון מחוייב להגבות הענקתו לבע"ח, א"כ אפשר גם לשון הרמב"ם שאין הבע"ח גובה מההענקה דלגבי העבד הוא מגדר גבייה.

פרק ד

הלכה ב

אין האב רשאי למכור את בתו אלא אם כן העני, ולא נשאר לו כלום לא קרקע ולא מטלטלין ואפי' כסות שעליו, ואעפ"כ כופין את האב לפדותה אחר שמכרה משום פגם משפחה, ברח האב או שמת או שלא היה לו לפדותה הרי זו עובדת עד שתצא.

הכ"מ הקשה דבגמ' אמרינן בטעמא דלא כפינן בע"ע משום דהדר מזבין נפשיה ובא"ע משום דסבר אינה נמכרת ונשנית וא"כ להלכה דנמכרת ונשנית מ"ש א"ע מע"ע, וכתב

ע"ז חילוקים בין א"ע לע"ע והגמ' הוי מצי לתרוצי כן רק משום דברייתא הא סברה להדיא דאינה נמכרת ונשנית, ומ"מ קשה דלא הו"ל לגמ' למתלי בזה כיון דלא הוי כהלכה, והלח"מ כתב דהרמב"ם מפרש הא דקתני ברייתא דמפדין אותה בע"כ היינו דכופין לבני משפחה בע"כ דאב, וע"ז פריך דנכוף גם בע"ע, אבל לאב ודאי דכופין לכו"ע וזה דחוק טובא דלפי"ז פוסק הרמב"ם דין שלא הוזכר בגמ', והמל"מ כתב דקושיית הגמ' הוא למ"ד דגם בנמכר לישראל נגאל לקרובים, אבל לדידן דקיי"ל דבנמכר לישראל ליכא גאולת קרובים לא קשה כלל, וגם דבריו צריכים ישוב דממ"נ אי ס"ל דנמכר לישראל הוי כמו נמכר לעכו"ם דילפינן שכיר שכיר ולא דרשינן יגאלנו לזה ולא לאחר א"כ הוי כמו בנמכר לעכו"ם דכופין לקרובים, וא"כ מאי פריך בע"ע נמי דהא אה"נ דכן הוא דכפינן לקרובים, והך טעמא דאזיל ומזבין נפשיה הוא טעמא דר"ע דסבר גאולת קרובים לשעבוד, אבל חכמים לא סברי הכי.

ונראה דאפשר לומר כדברי המל"מ ונאמר דמה דילפינן שכיר שכיר זהו במה דכתיב בגופיה דקרא, אבל מה דילפינן מדרשא לקובעו חובה בזה לא ילפינן שכיר שכיר כיון דאיכא טעמא בנמכר לעכו"ם שלא יטמע בין העכו"ם ואף דאין גז"ש למחצה זהו במה דילפינן מחד קרא, אבל הא דילפינן לקובעו חובה הוא מקרא אחרינא, וראיתי כעין זה בכללי המאיר נתיב על מדות שהתורה נדרשת בכללי גז"ש שהוכיח כן מד' התוס' יומא דף ע"ו ע"ב ד"ה גמר ע"ש, אמנם דהריטב"א כתב דאפי' למ"ד אין נגאל בקרובים פריך שפיר דנכפינהו לבני משפחה שיתנו להעבד הדמים במתנה והוא יפדה את עצמו, אבל אפשר לומר כיון דע"כ צריך ליתן לו ע"מ שיפדה את עצמו דאל"כ יקח המעות ולא יפדה את עצמו, וכיון שיתנו לו ע"ז התנאי אפשר דלא מיקרי השיגה ידו, דהשיגה ידו היינו שיש לו ממון שלו והוא בידו וברשותו, אבל בזה דאין המעות בידו לכל דבר לא מיקרי השיגה ידו ויש לעיין בזה.

והנה הריטב"א פי' אח"כ דמה דפריך ע"ע נמי היינו דנכוף להעבד לפדות עצמו משום פגם דבני משפחה וכן פי' רבינו ישעיה הביאו המל"מ, ולפי"ז ישאר הקושיא על הרמב"ם דע"כ אנו צריכין לתי' הגמ' דאינה נמכרת ונשנית, אכן נראה דיש לומר דעל מה דאין כופין להעבד ליכא למיפרך דכיון דהעבד קנוי להאדון א"כ לא מיבעי דלא יוכלו ב"ד לכוף להעבד בעונשי הגוף כדאיתא במו"ק דכפתינן ואסרינן וכו', דודאי יהי' היזק להאדון במעשה ידיו של העבד והאדון אינו מחוייב כלל, אלא אפי' לנדות את העבד אין ב"ד רשאין דגם בזה יהי' היזק להאדון דכשיהי' מנודה יפרשו ממנו ולא יוכל לשלחו בכל מקום שירצה, ונראה דלא מיבעי בנמכר לישראל דאין כופין להעבד לפדות את

עצמו אלא אפי' בנמכר לעכו"ם כיון דכתיב וחשב עם קונהו שלא יגלום עליו, וכל זמן שאין העבד פודה את עצמו הוא ברשות האדון לכל צרכיו, ולאדון עכו"ם ג"כ אפשר שיהי' היזק במה שהעבד מנודה שיפרשו ישראלים ממנו, לכן גם בנמכר לעכו"ם אין כופין להעבד, ואף דבמה דכופין ב"ד לעשות מצוה כמו בסוכה ולולב וכה"ג דמכין אותו עד שתצא נפש מסתבר דגם בע"ע כן, אבל לא דמי דהתם החיוב הוא מקודם על העבד ולא נשתנה דינו במה שנמכר לעבד, אבל אנן דיינינן שיכופו לעבד לפדות את עצמו משום פגם דבני משפחה, ובזה שפיר אמרינן דמשום פגם דבני משפחה אינו מחוייב האדון להיות ניזוק מזה, דהא על אחרים ודאי ליכא חיובא לפדותו ורק מצוה איכא, וזהו שלא כתב הרמב"ם גם בנמכר לעכו"ם דכופין את העבד לפדות את עצמו.

והנה במס' עבדים (במסכתות קטנות) פ"ב איתא המוכר את עצמו לעכו"ם קרובים וב"ד מצווין לפדותו הוא אינו מצווה לפדות א"ע שנאמר אחד מאחיו יגאלנו או דודו או בן דודו יגאלנו וגו', שהיה ר' ישמעאל אומר ומה אחרים מצווים לפדותו הוא אינו מצווה לפדות את עצמו, ומה אני מקיים או השיגה ידו ונגאל אלא מה הוא שיפדה א"ע אינו חוזר לשעבוד, אף אחרים שפדו אותו אינו חוזר לשעבוד, וכתב המפרש דמה דקתני ברישא דברייתא הוא אינו מצווה לפדות א"ע תיבת "אינו" ט"ס כדקתני אח"כ, אבל לדבריו אין פי' למה דמסיים שנאמר אחד מאחיו יגאלנו ועוד דאין פי' למה דקתני שהי' ר' ישמעאל אומר, וע"כ פשוט דחסר בברייתא וצ"ל ר' ישמעאל אומר הוא מצווה לפדות את עצמו שהי' ר' ישמעאל אומר וכו', ות"ק סבר דאינו מצווה, ובזה מבואר דלא פסק הרמב"ם דהוא מצווה לפדות את עצמו ויש לומר דטעמא דאפי' מצוה ליכא הוא משום דכיון דע"ע עובד בין ביום בין בלילה לא הטילה עליו התורה מצוה בפדייתו שעי"ז ילך ויתעסק בצרכי פדיונו דאפי' יש לו כסף פעמים שהוא ביד אחרים ויתעסק בגבייתו, לכן אין עליו שום מצוה מפדייתו.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל הבאתי ברייתא ממס' עבדים דאיתא שם המוכר עצמו לעכו"ם, קרובים וב"ד מצווים לפדותו, הוא אינו מצווה לפדות את עצמו, והמפרש כתב שתיבת "אינו" ט"ס ובארתי דאינו ט"ס משום דלא פסק הרמב"ם דהוא מצווה לפדות עצמו, וכתבתי בטעמא דכיון דעובד בין ביום בין בלילה אין לו פנאי להתעסק לצרכי גאולתו, וכתב ע"ז מעכ"ת דאיך אפשר שיעבוד בין ביום בין בלילה, דאפי' אם נימא דעכו"ם נמי מוסר לו שפ"כ, זהו למ"ד מוכר עצמו רבו מוסר לו שפ"כ ודאי זהו השגה אמיתית, וכבר עמדתי ע"ז

בפ"ח והבאתי בזה ד' הרא"ש אם עכו"ם מוסר לו שפ"כ, אבל אינו להלכה דמוכר עצמו אין רבו מוסר לו, וגם מה שכתבתי דבד' הרמב"ם אינו מבואר דהוא מצווה לפדות עצמו, כתב בזה דמלשון הרמב"ם שכתב דאם השיגה ידו הוא קודם לקרובים, וגם כתב ויש לו ללוות ולגאול משמע דמחוייב הוא בזה, הנה מלשון ויש לו אינו מוכח דהוא מחוייב בפרט לפימש"כ בפ"ב בשם חתני הגאון שי' דהוא מדין גאולת כל אדם, אכן לשון הוא קודם משמע שמצוה עליו ולכן הדרנא בי מהאמור בזה.

הלכה ג

-השמטות ומלואים-

ושטר אמה העבריה האב כותבו

. **העיר** בזה ידידי הגרש"ז זלזניק שי' דלמה כפל הדברים דהא כבר כתב לשון השטר, בתי מכורה לך ואמר בזה דאפשר כונתו דהאב כותבו לגמרי דאפי' שכר הסופר נותן האב, ובטעמא דמילתא אמר דהרמב"ן בב"ב דף קס"ז כתב דמה דהלוקח נותן שכר הוא תקנה ונעשה כאומר להסופר הא לך זוזי והקנה השטר למוכר דשטר מקנה בעינן, וא"כ י"ל דזהו דוקא בשטר מכירת קרקע להקל על דרכי הקנין, כיון דמסברא מי שנשכר יתן השכר כמו שכתב שם, אבל כאן דמי שלא העני לגמרי אסור לו למכור בתו ואפי' העני לגמרי אין זה דבר טוב למכור בתו, ולא יעשו חכמים תקנה בזה, לכן אוקמא אדינא שהמוכר כותב לגמרי דאפי' השכר יתן, ולא נכלל שטר מכירת בתו בדיני שטרי מכירה שהלוקח נותן שכר, ואף שאין זה ברור להלכה אבל הוא נכון בסברא.

והנה בעיקר דין שטר אמה העבריה קשה לי דהא לא מצינו חילוק בדין יעוד אם נמכרה בכסף או נמכרה בשטר, וא"כ כשנמכרה בשטר והאב כותב השטר לדידן דקיי"ל דמעות הראשונות לקדושין ניתנו א"כ במה מיעדה, ואף דגם כשנמכרה בשטר ודאי נותן להאב כסף מ"מ עיקר המכירה הא נעשית בשטר, ונ"מ אם יתן הכסף אח"כ שלא לשם קנין אלא לשם פרעון כפי התנאי, ואולי דאף שנותן הכסף אח"כ לשם פרעון מ"מ ניתנו גם לקדושין, וגם בזה נאמר מעות הראשונות לקדושין ניתנו, ולפי"ז נמצא שקודם שנתן הכסף לא יוכל ליעדה, אם אין שהות ביום לעשות בה שו"פ וגם אם מכרה עבור מלוה אף דאסור למכרה לפרוע חוב וכמו שכ' הרמב"ם בפ"א בדין עבד עברי, מ"מ אם עבר ומכרה ודאי הוי מכירה אבל לא יוכל ליעד אם אין שהות ביום דהא מלוה לא הוי כסף לגבי קידושין.

אכן לפי מה שכתבתי בפ"ד הל' ז' דמעות הראשונות לקדושין ניתנו אינו דהוי קדושין ממש אלא דהוא זכות קדושין, וזהו חדוש בדין יעוד ואח"כ מיעדה בדברים כדאיתא

בירושלמי, א"כ אפשר דכאן הוי חדוש דגם שטר זה שיש בו גם זכות לקדושין האב כותבו, דאף דבשטר קדושין הבעל כותב זהו דוקא בשטר קדושין ממש, אבל זה אינו קדושין אלא מכירה על קדושין וגם בזה האב כותבו.

ולפי"ז אפשר דנוכל לכוין זה גם בדברי הרמב"ם דכיון דקיי"ל אינו מוכרה לקרובים משום דצריך שתהי' ראויה ליעוד, א"כ ע"כ כשמוכרה בשטר ג"כ צריכה שתהי' ראויה ליעוד, וא"כ אם לא נימא כמו שכתבנו הי' צריך לומר דמה דכתב הרמב"ם לשון השטר מכירה בתי מכורה לך זהו בעיקר המכירה מצד האב, אבל מצד אפשרות היעוד שיוכל ליעדה גם אם אין שהות ביום יהי' צריך שגם הקונה שהוא האדון יכתוב בתך קנויה לי שכשירצה ליעדה יועיל השטר לקדושין דהא הרי את קנויה לי מהני בשטר קדושין כדאיתא בקדושין דף ו', ולכן כתב הרמב"ם וכפל דבריו ושטר אמה העבריה האב כותבו לומר שרק האב כותבו ומ"מ מהני אח"כ ליעוד וכמו שכתבנו.

הלכה ז

יעד אותה האדון לעצמו או לבנו הרי היא כשאר ארוסות ואינה יוצאה באחד מכל אלו אלא במיתת הבעל או בגט, ומצות יעוד קודמת למצות פדיה, כיצד מצות יעוד אומר לה בפני שנים הרי את מקודשת לי הרי את מאורסת לי הרי את לי לאשה אפי' בסוף שש סמוך לשקיעת החמה, ואינו צריך ליתן לה כלום שמעות הראשונות לקדושין ניתנו, ונוהג בה מנהג אישות ואינו נוהג בה מנהג שפחות, ואינו מיעד שתים כאחד שנאמר יעדה, וכיצד מיעדה לבנו אם היה בנו גדול ונתן רשות לאביו ליעדה לו הרי אב אומר לה בפני שנים הרי את מקודשת לבני.

הרי את מקודשת לבני, הלח"מ הביא מד' רש"י דהבן עצמו מתקדש וכתב ע"ז דלא פליגי דהרמב"ם הא מיירי כשנתן הבן רשות לאביו לקדשה, ורש"י מיירי שהבן מקדש בעצמו ברשות אביו, והנה לכאורה אם אמרינן מעות הראשונות לקדושין ניתנו שהבן מקדש האמה במעות שנתן אביו הוא מגדרי עבד כנעני אלא שצריך ביאור, דא"כ למה הוצרך רבא ללמוד דין הילך מנה והתקדשי לפלוני מדין ע"כ דהא אפשר ללמוד זה מדין יעוד דהוא דין קדושין ולפנינו נבאר זה.

והנה הרמב"ם בפ"ה מה' אישות הל' כ"ב כתב בדין קדושין מדין עבד כנעני שהמקדש יאמר לאשה הרי את מקודשת לי בהנאה זו הבאה לך בגללי, וכתב ע"ז הרשב"א ואיני יודע מי דחקו ע"ז שהרי אין זה כדין עבד כנעני ממש אלא בשנתן ראובן ואמר ראובן שתהא מקודשת לשמעון, ובארתי בפ"א מה' מכירה הל' ו' טעם מחלוקתם דהרשב"א סובר דדין ע"כ הוא שאחרים הנותנים את הכסף פודים את העבד, וכן בקדושין מדין ע"כ

הוא שנותן הכסף מקדש האשה לפלוני בשליחותו, אבל לא מהני מה שיתן הכסף בעד פלוני והפלוני יקדש אם לא שהפלוני יקדש בשליחות הנותן, והרמב"ם סובר דדין ע"כ הוא שהעבד יוצא לחירות בממון של אחרים, וה"נ בקדושין דהמקדש מקדשה בעצמו בכסף של הנותן, עכ"פ חזינן דגבי קדושין מדין ע"כ כתב שהמקדש בעצמו מקדשה, ולמה כתב כאן שהאדון מקדש להאמה עבור הבן ברשותו.

אכן לפי"מ שבארתי מכבר דדין מעות הראשונות לקדושין ניתנו אינו שנתקדשה בזה למפרע דא"כ הו"ל לגמ' למימר דאם זינתה קודם חייבת חטאת, ואין לומר דהוי אונס כיון דהיתה עומדת ליעוד דמצות יעוד קודמת למצות פדיה, ועוד ידוע הקושיא דא"כ הו"ל דין ברירה כיון דלמפרע קידשה אביה או לאדון או לבנו, ועוד דהו"ל לגמ' ללמוד ממה דהאדון נותן כסף בעד קדושי בנו דמהני הילך מנה והתקדשי לפלוני, ולמה לרבא ללמוד זה מדין עבד כנעני, ולכן מוכח מכל זה דדין מעות הראשונות לקדושין ניתנו אינו אלא על זכות קדושין שיהיה להאדון זכות ליעדה בשבילו או בשביל בנו, והנה אח"כ שמעתי כן בשם גדולים שהסבירו זה באופן דהאדון נעשה כמו האב ומניחים ליסוד דאם האב היה רשאי לקדש את בתו היה יכול לקדשה בלא כסף כיון דיש לו זכות הקדושין שלה וזכות זה מסר להאדון, אבל לא נראה לי הסבר זה דכיון דעכ"פ האב אינו יכול לקדש בתו לא מצינו שיהיה לו זכות זה לקדשה בלא כסף אלא דא"צ לזה רק דזהו עיקר דין יעוד ואף דבכה"ג בקדושין אם יתן לאשה כסף על אופן זה שיחול מעכשיו דין זה שלא תוכל להתקדש לאחר אם יקדשה אח"כ, ומ"מ לא תהיה מקודשת מעכשיו, לא מצינו דין כזה בקדושין, אבל זהו עיקר דין שחידשה תורה ביעוד שיכול האב למסור להאדון זכות זה שיוכל ליעדה לו או לבנו, וזהו מה דאמרינן מעות הראשונות לקדושין ניתנו שניתנו לזכות יעוד, וממילא אינו שייך זה לדין ברירה כיון דאין כאן קדושין למפרע.

והנה עתה זכינו לאור גדול חדושי אדמו"ר רבינו חיים הלוי זצוק"ל וראיתי בהל' יבום וחליצה פ"ד דמבואר שם עיקר היסוד דלא נעשית א"א למפרע אך בהסבר הדברים הוא שונה במקצת ממה שכתבתי שכתב שם דלמ"ד מעות הראשונות לקדושין ניתנו נעשה מעשה הקדושין בשעת המכירה אלא דגמר הקדושין תלוי בדעת האדון, ודמי זה למעכשיו בחדא מילתא דלענין זה שאין הקדושין תלויין עוד אלא בדעת האדון מהני היעוד שאח"כ למפרע והוי כתנאי דמעכשיו דדינה לענין זה כמקודשת למפרע, והנה לא ביאר רבינו כל צרכו עומק כונת דבריו דאם נבוא להשוות הלכה זו של יעוד עם דין קדושין בכלל הרי אי אפשר להמציא דין כזה דגם אם נחשוב מעשה המכירה למעשה קדושין הנה כ"ז דלא נימא שנתקדשה למפרע הלא צריך להיות אפשרות חלות קדושין

לאחר והוי כמקדש לאחר שלשים, ודין מקדש מעכשיו היינו שיחולו הקדושין מעכשיו ושתהיה מקודשת למפרע, וע"כ דגם כונתו דזהו דין מסויים בדין יעוד שנעשה מעשה הקדושין שנמסר להאדון הזכות ליעדה, ואפי' למסקנא דגם למ"ד לקדושין ניתנו מ"מ צריך היעוד להיות מדעתה, וכן פסק הרמב"ם בהל' ח' אבל עכ"פ אינו תלוי בדעת האב דהוא העיקר בקדושי קטנה.

והנה בירושלמי אחר פלוגתא דרבנן וריבר"י בברייתא שם איתא יאות אמר ריבר"י מה טעמא דרבנן כסף אין כאן מעשה ידים אין כאן במה הוא מיעדה אמר ר' זעירא מיעדה בדברים, על דעתיה דריבר"י בסוף נותן לה כסף ליעודים מה נפקא מביניהן מעשה ידיה מ"ד בסוף נותן לה כסף ליעודים מעשה ידיה של בעלה מ"ד משעה ראשונה נותן לה כסף ליעודים מעשה ידיה של אביה, אפי' כמ"ד משעה ראשונה נותן כסף ליעודים מעשה ידיה של בעלה נעשה כאומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שמעשה ידיך שלי, היה נשוי אחותה ומתה מ"ד בסוף ניתן כסף ליעודים א"צ כסף אחר (כן הוא לפי גירסת הק"ע) ומ"ד משעה ראשונה ניתן כסף ליעודים צריכה כסף אחר אפי' כמ"ד בסוף ניתן כסף ליעודים צריכה כסף אחר ומה כל עלמא מודו שאין קדושין תופסין בעריות מסבר סביר ריבר"י אילון יעודין דהכא קדושי תורה הן, ועיין בק"ע מה שפי' בזה דזהו סיומא דמילתא דמיסבר סבר ריבר"י וכו' ומה דלא מהני בקדושין לא מהני ביעוד ודבריו תמוהים דאיזה חדוש הוא דא"א ליעד אחותה, ועיקר החידוש כאן הוא דאף דלבסוף ניתן כסף ליעודים ועכשיו כבר מתה אחותה מ"מ לא מהני היעוד דבשעת נתינת הכסף הוי כמו מקדש לאחר שלשים, וכיון דאז היתה אחות אשה לא מהני כלום, וא"כ מה צריך להוסיף דקדושי תורה הן, לכן נראה דהא דאמר מיסבר סביר וכו' דהוא תי' על מה דפריך על מה דאמר מעיקרא דלמ"ד בסוף הוי קדושין, ופריך והא כ"ע מודו שאין קדושין תופסין בעריות, וע"ז משני דריב"י סבר דיעוד קדושי תורה הוי, והיינו שאין כאן חידוש כלל וכמו דאמר בבבלי דהוי כאומר לבתו קטנה צאי וקבלי קדושיך ועכשיו בעת היעוד נעשו כל הקדושין ולא שנעשו הקדושין בשעת המכירה לאחר שלשים, ומה דמדמה בברייתא בבבלי לדין מקדש לאחר שלשים אינו אלא דמיון לענין דתפסי קדושי אחר, ולכן לא איכפת לן אף דבשעת המכירה היה נשוי אחותה, ומבואר ממה דאמר דריבר"י סבר דקדושי יעוד קדושי תורה הן, דלרבנן לא הוו קדושי תורה והיינו דמדין קדושין דעלמא לא היה מועיל, ורק חידוש הוא שחידשה תורה בקדושי יעוד וכמו שכתבנו, וזהו מה דאמר מקודם דמיעדה בדברים והיינו דעיקר הקדושין הוא בדברים ולא שקידשה משעת מכירה וכמו שנתבאר.

איברא דצריך ביאור לפי"ז מה דאמר שם דלמ"ד משעה ראשונה ניתן כסף ליעודים מעשה ידיה של אב, ואמר ע"ז דגם להך מ"ד מעשה ידיה של הבעל דהוי כאומר לאשה הא"מ לי ע"מ שמעשה ידיך שלי, ומוכח דסובר דהוי מקודשת גמורה משעת מכירה, אכן נראה דסובר הירוש' מעיקרא דאף דלא נעשית מקודשת גמורה מ"מ כיון דאמרינן דהמעות לקדושין ניתנו אפי' למה שאנו אומרין דהוא רק לזכות קדושין, אבל עכ"פ לא ניתנו ע"ז שיהיו מעשי ידיה שלו, וע"ז אמר דנעשה כאומר לאשה האמ"ל ע"מ שמעשה ידיך שלי, ודברי הירוש' בזה באמת צריכין ביאור דמהיכי פשיטא דאומר לאשה האמ"ל ע"מ שמעשה ידיך שלי דמהני והפ"מ כתב דודאי הוי שלו שהרי התנה עמה בכך, אבל באמת אין זה טענה כלל דבשלמא אם היה אומר ע"מ שתתן לי מעשה ידיך ובאופן שהתנאי יהיה של תליה שתולה הקדושין באם תתן לו מעשה ידיה בזה ודאי מהני התנאי, אבל כאן אין אנו עסוקין בתנאי כזה אלא שיועיל התנאי בהחלט שיהיה מעשה ידיה שלו כמו בנותן מתנה לעבד ע"מ שאין לרבו רשות בו כמש"כ הריטב"א שם וכן הוא בהא"מ ע"מ שאין לך עלי שכ"ו, דבדבר שבממון תנאו קיים דאינו תנאי של תליה ועיין במש"כ בפ' י"ג מה' מכירה הל' ג', וא"כ מהיכי תיתי יועיל בזה שאמר ע"מ שמעשה ידיך שלי כיון דמעיקר דין תורה לא מהני קדושין שיהיו מעשה ידיה שלו, ואף דגבי ע"מ שאין לך שכ"ו אמרינן דבדבר שבממון תנאו קיים זה משום דמחלה על שאר וכסות כדאיתא בהזהב אבל הכא קשה דעכ"פ במאי קנה מעשה ידיה כיון דעיקר דין קדושין אינו למעשה ידיה, וצריך לומר דכונת הירוש' דבאותו הכסף שנותן להאב יועיל על שני דברים בין על קנין הקדושין בין על קנין מעשה ידיה, ואף דבבבלי דף ז' איתא דבתך וקרקעך בפרוטה לא מהני ע"ש, וא"כ מסתבר דבחד פרוטה לא צריך להיות מועיל על קנין האישות ועל קנין מעשה ידיה, ואולי יש לחלק אבל באמת ל"ק דהא ע"כ קונה אותה בשתי פרוטות דצריך שיהיה אפשר גרעון כסף, ועכשיו מבואר דזהו מה דאמר בירוש' נעשה כאומר לאשה דגם ה"נ מהני הכסף שנתן להאב על שני הדברים על זכות הקדושין ועל מעשה ידיה.

ונראה דמה דבבבלי ליתא כלל להך הו"א דלמ"ד מעות הראשונות לקדושין ניתנו צריך להיות מעשה ידיה של אב, ולא הוצרכו בבבלי לתירוצא דירוש' דנעשה כאומר דזהו משום דהבבלי סבר דבאמת זהו חד דינא דבמה שמכרה אביה להאדון לאמה העבריה ניתנו המעות גם לזכות קדושין אם ירצה האדון, ואין זה סתירה כלל וא"צ בזה שני קנינים ואפשר שתהיה אמה שלו למעשה ידיה ושיהיה לו זכות יעוד, אבל זה מיושב אם נימא כמו שכתבנו דאינו קדושין ממש, אבל אם נעשית מקודשת ממש הו"ל גם

בבבלי להקשות דלפי"ז אמאי אינם חוזרים מעשה ידיה להאב, דהא ארוסה שייכים מעשה ידיה להאב, ומוכח גם מזה כדברינו אשר בעיקרן של דברים כבר כתב כן אדמו"ר בספרו וכנ"ל.

ולפי"מ שנתבאר מיושב מה שכתב הרמב"ם דהאב מיעד בעד בנו ולא שבנו מיעד בכסף של האב כמו שכתב גבי קדושין מדין עבד כנעני דהכא גבי יעוד אינו כלל מדין עבד כנעני אלא שהתורה נתנה רשות להאדון ליעדה עי"ז שקנה זכות הקדושין מהאב, וממילא דוקא האדון יכול ליעדה לבנו, ואין הבן יכול ליעד שאין לו זכות אם לא שיבוא בשליחות האב, וכשיטת הרשב"א גבי קדושין מדין ע"כ ושם הרמב"ם אינו סובר כן דסובר דהקדושין הוא של המקדש אבל גבי יעוד גם לדעת הרמב"ם דוקא האדון יכול ליעדה לבנו וכנ"ל.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל ה"ז עמדתי על ד' הירוש' דאמר נעשה כאומר לאשה האמ"ל ע"מ שמעשה ידיך שלי, דמה שייך תנאי בזה כיון דעיקר דין קדושין אינו למע"י, וכתב ע"ז דכיון דמע"י תלוי בקדושין, דאם יקח מעשה ידיה בשביל המכירה א"כ אין לו במה שתתקדש, וכיון שמעש"י תלוי בקדושין מועיל תנאי כזה שיהיו לו מע"י ושתתקדש, ודוקא ביעוד מועיל תנאי כזה, בזה אומר למעכ"ת שלא הועיל כלל ליישב ד' הירוש' שכיון שכתב בעצמו דדוקא ביעוד מועיל תנאי כזה, א"כ מה מפרש הירוש' נעשה כאומר לאשה, דמשמע באמת הוא שנאמר שאפשר שבפרוטה אחת יקנה אותה למע"י וגם תתקדש לו, וזה א"א וכמו בתך ופרתך בפרוטה אך שם בארתי לנכון דבאמת הא צריך ליתן שתי פרוטות, ומה דצריך לתנאי זהו לומר דאף דסתם ארוסה אין מע"י של הארוס, והא לא קנה אותה לאמה, בזה אומר הירוש' דאפשר שתהי' אמה וארוסה ביחד.

פרק ה

הלכה ג

כיצד בשטר כותב לו על הנייר או על החרס הרי את בן חורין או הרי את של עצמך או אין לי עסק בך וכן כל כיוצא בזה שזה הוא גופו של גט שחרור ומוסר לו את השטר בפני שני עדים, או שהיו העדים החתומים בו ומסרו לו בינו לבינו ה"ז יצא לחירות שהרי גיטו וידו באין כאחד, אמר לו שלא בכתב הרי את בן חורין הרי את של עצמך אע"פ שהעידו עליו בב"ד ואע"פ שקנו מידו עדיין לא נשתחרר שאין העבד יוצא לחירות

אלא בכסף או בשטר או בראשי אברים, והכותב לשפחתו הרי את מותרת לכל אדם לא אמר כלום.

השגת הראב"ד אמר לו שלא בכתב הרי את בן חורין וכו' עד או בראשי איברים, א"א דבר זה אינו מחוור שהקנין הרי הוא ככסף מההוא מעשה דכומתא, ואין הלכה כר"ש שהכסף גומר בו עכ"ל.

הכ"מ כתב בשם הרמב"ן וז"ל ובתוס' כתבו שאפשר לומר דהכא לא בתורת חליפין הוא אלא בתורת דמים וכיון שכן אילו היה בכליו של קונה ובתורת דמים יצאה שהרי כסף גומר בה, וזה אינו בד' הרמב"ן אלא בד' הרשב"א והוסיף הרשב"א שבתוס' חזרו לומר כלשון הראשון מהא דקדושין, וזהו ממה שהביאו בתוס' שלנו להכיח מהא דאמרינן דאשה אינה נקנית בחלופין משום דבפחות משו"פ לא מקניא נפשה, ובתוס' שלנו לא נמצא מה שהביא הרשב"א מדבריהם ותירוצם צ"ע דבשלמא אם הוא מתורת חליפין שייך סברא דליהני למ"ד בכליו של מקנה ומש"ה מאן דחזא סבר משום דהלכה כר"ש, אבל מדין כסף הא ליכא למ"ד דמהני שהמקנה יתן כסף אם לא באדם חשוב וההיא אמתא לא היתה אדם חשוב, ואם היתה אדם חשוב א"כ מאי קאמר משום דהוי כליו של מקנה הא מ"ד בכליו של קונה גבי חליפין, מודה נמי דבאדם חשוב מהני מדין כסף וצריך לבאר דעתו של הרמב"ם.

ונראה לפימש"כ התוס' ריש קדושין בהא דאמר ואימא אף בחליפין דגרסינן ואשה בפחות משו"פ לא מיקניא ולא גרסינן נפשה, דהגמ' ס"ד דחליפין מדין כסף הם קונים ומשני דכיון דאיתנהו בפחות משו"פ א"כ אינם מדין כסף, וכן ביאר הרמב"ן בחדושיו, ולפי"ז יש לומר דכל הראיה דחליפין אינו מדין כסף בשביל דאיתנהו בפחות משו"פ אינו אלא לרב דסבר בכליו של קונה, אבל ללוי דסבר בכליו של מקנה ובההוא הנאה דמקבל מיניה א"כ אינו מוכח כלל דכשמקבל ממנו פחות משו"פ אין ההנאה שו"פ, איברא שהר"נ בסוגיא דאדם חשוב כתב דמה דללוי דאמר בכליו של מקנה לא צריך אדם חשוב משום דהנאת קבלת אדם שאינו חשוב אינה שו"פ ומשום דבחליפין מהני פחות משו"פ אבל באמת תי' הר"נ אינו מוכרח דהא שו"פ הוא שיעור פחות מאוד, וא"כ מאי פסקת דבאדם שאינו חשוב יש הנאה ואינה שו"פ דמאן שם לך הנאה זו שתהיה הנאה ושויה פחות מפרוטה, ע"כ נראה דאפשר לומר באופן אחר דבאמת באדם שאינו חשוב ודאי אינו ברור דיש הנאה מקבלתו, אבל בממון דמהני הודאת בע"ד מהני כשאומר שמוכר לו בעד קבלתו והוי כאילו מודה שיש לו הנאה, אבל בקדושין צריך שבאמת יתן לה כסף, וגם צריך שהעדים יראו שנותן לה הכסף ולא מהני כלל הודאתה שתודה בפני

עדים שנותן לה כסף אם העדים אינם רואים, לכן בעינן אדם חשוב שידעו העדים שיש לה הנאה מקבלתו, וממילא אין אנו צריכין לומר ללוי דחליפין אינם מתורת כסף דמה דלא מהני בקדושין כשאינו אדם חשוב הוא משום דאינה ברורה הנאת הקבלה ובאדם חשוב באמת מהני קדושין.

וא"כ מבואר עכשיו שפיר דללוי דאמר בכליו של מקנה יש לומר דחליפין הוא ג"כ מדין כסף, והוא גדר מגדרי הכסף ולכן הוי מהני גם בעבד כנעני, ולכן שפיר אמר בגמ' דמה דלא עשה ולא כלום הוא משום דהוי בכליו של מקנה, ואף דבע"כ איכא נמי איסורא מ"מ לא דמי לקדושין דהא אשכחן דמהני הודאת בע"ד בשחרור עבד בגיטין דף מ' דהאומר עשיתי פלוני עבדי בן חורין חוששין שמא זיכה לו ע"י אחר, וכתבו בתוס' דהוי ודאי ואפי' אם נימא דלהוציא מידי איסור עבד יהיה צריך ג"ש מ"מ מיושב דאי הוי מהני בכליו של מקנה לא הוי אמר לא עשה ולא כלום, דעכ"פ היה משוחרר מדין שעבוד, לכן אמר שפיר משום דהוי בכליו של מקנה, אבל לדידן דבכליו של קונה לא הוי חליפין מגדר כסף כלל כדאמר בריש קדושין ולא מהני בעבד, ודברי הרמב"ם מיושבים ומבוררים.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתבתי לעיל דמה דאמר הגמ' דחליפין א"א מתורת כסף, זהו רק לרב דבכליו של קונה, אבל ללוי דבכליו של מקנה ויש לו הנאה במה שהוא מקבל ממנו, א"כ אפשר דגם בקבלת פחות משו"פ איכא הנאה שו"פ, הביא ד' התוס' בב"מ דף מ"ז דאפשר דלוי נמי סבר אין מטבע נעשה חליפין, וכן פירי משום דבעינן קבלת דבר חשוב דומיא דנעל, א"כ ה"נ בפחות משו"פ, ועוד דהא עיקר הקנין א"א שנעשה ע"י שההנאה שו"פ דהא צריך דוקא כלי וההנאה אינה כלי, א"כ מוכרח דזה אינו מטעם כסף כיון דהוי בפחות משו"פ עכ"ד, והנה מה שהוכיח מד' התוס' זהו בדין קנין חליפין שנלמד משלף איש נעלו דבעינן דומיא דנעל, אבל אנו דנים בדין יציאת ע"כ דיוצא בכסף, ואנו דנים אם גדר קנין חליפין יש בו תורת כסף, כמו דהוי בעי בגמ' לומר שתתקדש בחליפין, וכמו שמבאר שם הר"נ דס"ד דיש בחליפין מתורת כסף, וע"ז קאמר הגמ' חליפין איתנהו בפחות משו"פ, ואשה בפחות משו"פ לא מיקניא, או לגירסת רש"י לא מיקניא נפשה, הילכך לא הוי בחליפין מגדר תורת כסף, ואשה לא מיקניא בחליפין אפי' כשיש בהחליפין שו"פ, כיון שאין חליפין מתורת כסף, וע"ז כתבתי דהוכחה זו דהגמ' אינה אלא לרב דסבר בכליו של קונה, דמזה מוכח דחליפין אינו מגדר תורת כסף אבל ללוי אם נאמר דכשמקבל ממנו גם פמש"כ איכא הנאת פרוטה, א"כ אף דבחליפין ודאי צריך דוקא קבלת כלי דומיא דנעל

זהו בקנין חליפין, אבל מ"מ לא נדחה מה דהוי סבר הגמ' דחליפין יש בו גדר תורת כסף, ושמשום זה תתקדש אשה בחליפין, ולכן שפיר דאפשר שישתחרר עבד ע"י חליפין כיון דיש בחליפין מגדר תורת כסף, וזהו מה דאמר הגמ' בגיטין משום דהוי כליו של מקנה, משום דללוי דסבר בכלי של מקנה היה עבד יוצא בחליפין בכלי של האדון.

הלכה ד

כיצד בראשי אברים המכה את עבדו בכונה וחסרו אחד מכ"ד ראשי אברים שאינן חוזרין יצא לחירות וצריך גט שחרור אם כן למה נאמר בתורה שן ועין לידון מהן מה שן ועין מומין שבגלוי ואינן חוזרין אף כל מומין שבגלוי ואינן חוזרין יצא העבד בו לחירות, אבל המסרס עבדו בביצים או החותך לשונו אינו יוצא לחירות שאינן מומין שבגלוי, וכן המפיל שן הקטן אינו יוצא לחירות שהרי סופו לחזור.

או החותך לשונו, הלח"מ הקשה דבפ"ק דקדושין השוו דין יציאת עבד בראשי אברים לענין מומי בכור דשם בעינן ג"כ מומין שבגלוי, והקשו ורבי לשון לא והא אמר רבי לענין מומי בכור רוב המדבר שבלשונו וכיון שהרמב"ם פסק בפ"ז מה' ביאת מקדש כרבי דרוב המדבר שבלשונו הוי מום, וא"כ למה פסק כאן דהחותך לשונו אינו יוצא לחירות וסיים הלח"מ וצ"ע, והנה בגמ' איתא לענין פלוגתא דרבי ורבנן לגבי הזאה אמר עולא הכל מודים בלשון לענין טומאה דגלוי הוא מ"ט אשר יגע בו אמר רחמנא, לענין טבילה כטמון דמי מ"ט ורחץ בשרו במים אמר רחמנא מה בשרו מאבראי אף כל מאבראי לא נחלקו אלא לענין הזאה רבי מדמה לה לטומאה ורבנן מדמי לה לטבילה, והקשו בתוס' במה דפריך לעיל על מה דס"ד דרבי סבר דעל לשון אינו יוצא לחירות מהא דהזה על לשונו דילמא שאני הזאה דאיתקש לטומאה, אבל לענין ראשי אברים מדמינן לטבילה ותירצו דע"כ ליכא לדמויי לטבילה דהא שן ועין הוי כטמון לענין טבילה והתוס' לא תירצו בזה אלא קושייתם דנדמה שן ועין לטבילה, אבל אכתי קשה דגבי שן ועין הא איכא כלל ופרט וכלל דבעינן מום שבגלוי, וכיון דע"כ סבר הגמ' דשן הוא יותר גלוי מלשון דהוא יותר בפנים. וא"כ עכ"פ מאי מקשי מהזאה כיון דהזאה מקשינן לטומאה ובטומאה כתיב כי יגע וכיון דלשון בר נגיעה הוא טמא וממילא מקבל הזאה ומאי ראיה לענין עבד.

ולכן סובר הרמב"ם דסוגיא מעיקרא לא הוי מחלק ולא סבר דרבי ורבנן גבי הזאה פליגי בדרשא דקרא אי מקשינן לטומאה, דסבר דבסברא פליגי אי בדין דצריך גלוי בעינן דוקא גלוי גמור שהוא תמיד גלוי או מה דלפעמים הוי גלוי נמי מקרי גלוי, ואף דשן ג"כ בפנים הפה אבל כיון דכל זמן שמדבר נראים השינים נקרא גלוי אבל לשון שאינו נראה אלא

לפעמים בזה פליגי רבי ורבנן, ואף דלענין טבילה ודאי הוי סבר גם מעיקרא דא"צ ביאת מים זהו משום דגם השינים נמי א"צ ביאת מים דכתיב את כל בשרו ולא צריך ביאת מים אלא מאבראי ממש ולא במקום שנחשב גלוי, ולפי"ז שפיר הוי מדמי בגמ' דין מומי קדשים לדין יציאת עבד בראשי אברים דבתרווייהו מרבינן דין גלוי, אבל למה דמסיק עולא דרבי ורבנן לענין הזאה בקראי פליגי ולא בסברא, א"כ יש לחלק מדין ראשי אברים לדין מומי קדשים דגבי מומי בכור דכתיב פסח או עור אין חסרון ראיית העיין גלוי ממש דקלקול הראות שבעין אינו גלוי לכל אלא דמ"מ הוא קצת גלוי למעיין שניכר שהוא עור, אבל בדין ראשי אברים לא כתיב עור אלא איש כי יכה עין עבדו ושחתה א"כ הוזכרה העין שהוא גלוי לכל וההכאה הוא בדבר הגלוי ממש, ולכן גבי ראשי אברים בעינן גלוי ממש כמו שן ועין ואמרינן דלשון לא הוי גלוי, אבל גבי מומי קדשים דכתיב פסח או עור כיון דעור אינו גלוי ממש לכן אמרינן דלשון נמי מיקרי גלוי, כיון דלפעמים הוא גלוי, ובזה מבואר קושיית התוס' בבכורות דף ל"ז דגבי ראשי אברים יצא לחירות אם חרשו וגבי מומי קדשים לא הוי מום, משום דבראשי אברים אנו דנין על האבר שהכה אותו וקלקלו והאוזן הוא גלוי כמו העין, וכן כתבו התוס' בב"ק דף צ"ח, הובא בכ"מ אבל גבי מומי קדשים אנו דנין על עיקר החסרון אם הוא גלוי, ולכן לא דמי חרש לעור דעור הוא קצת גלוי אבל חרש אינו גלוי כלל.

ובעיקר ההלכה מה שפסק הרמב"ם כאן דנחתך הלשון אינו יוצא לחירות ובמומי קדשים דהוי מום הוא ודאי פשוט משום דכאן צריך לפסוק כת"ק ולא כרבי, ושם במומי בכור הוא סתם מתני' בבכורות דף מ', אלא דאנו צריכין למש"כ לבאר בטעמא דמילתא דדין ראשי אברים ודין מומי קדשים חלוקין וכנ"ל.

והנה התוס' בבכורות דף ל"ז הקשו דמ"ש דגבי יציאת עבד דילפינן משן ועין דמה הפרט מפרש מומין שבגלוי ומוכח דשן הוי מום שבגלוי וגבי בכור ניטלו שיניו לא הוי מום, וכתבו התוס' דשאני גבי עבד דגלי קרא אבל הכא שכך דרך שהשיניים נופלות מחמת זקנה לא הוי כעין פסח ועור, אבל כתבו שצריך טעם אחר דה"נ עיניו מחמת זקנה, ואם אמנם דבאמת לא דמי דשינים נופלים אצל הרוב ועינים הרוב אינם נעשים עורים אפי' בזקנה, אלא דבעיקר קושייתם נראה דאף דבגמ' בדרשא דכלל ופרט וכלל איתא בין בקדושין בין בבכורות בלשון אחד מה הפרט מפורש מומין שבגלוי ואינן חוזרין, מ"מ נפ"מ גדולה בין זה לזה, דגבי שן ועין לא הצריכה תורה שיהי' הפלת שן ועין מום על העבד, אלא דכיון שהכהו וחסרו אבר והוא אבר שבגלוי יצא לחירות, אבל גבי מומי קדשים דכתיב וכי יהי' בו מום פסח או עור אנו צריכין שיהי' חסרון כזה שיהי' מום

בהבהמה, וכיון שמחמת זקנה מצוי שנופלים השינים לא הוי מום, ולכן בודאי לא דמי עור למי שאין לו שינים דעור הוא ודאי מום בהבהמה ואפי' אם מחמת גודל זקנה הי' מצוי עור הוא ג"כ מום, אבל חסרון שינים לא הוי מום, עוד כתבו שם התוס' ליישב מה דחרש לא הוי מום ועבד יוצא בו לחירות משום דגבי עבד גלי רחמנא דבדבר קל חשיב מום לצאת בו לחירות ולפי"ז יהי' לדעת הרמב"ם סברות הפוכות דשן וחרש יוצא לחירות ולא הוי מום ולשון הוי מום ואינו יוצא לחירות. ולדברינו לא יתיישב בזה דמה דיוצא לחירות בשן הוא משום דהוי מחוסר אבר, אבל חרש אם לא הוי מום מחוסר אבר נמי לא הוי, אלא דבאמת החסרון בחרש אינו משום דלא הוי מום דהא חרשו נותן לו דמי כולו אלא משום דלא הוי מום שבגלוי וכמש"כ, ולשון הוי גלוי לענין מום ולא הוי גלוי לענין עבד וכנ"ל.

ובמה שהקשה הלח"מ בהל' ה' דלמה כתב הרמב"ם ראשי דדין שבאשה דהא מאי דאיצטריך למיתני הוא משום דלענין נגעים אין מטמאין וא"כ שבאיש דמטמאין בנגעים כ"ש דיוצא לחירות באמת לק"מ דשבאיש לא הוו אברים כלל ואינו יוצא בזה לחירות והוא פשוט.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במש"כ על מה שהעיר הלח"מ דלמה דוקא ראשי דדין שבאשה ולא שבאיש, וכתבתי דשבאיש לא הוו אברים כלל, כתב על זה דלא מצינו דראשי דדין שבאשה נחשבים לאברים, וגם לשון אינו נחשב לאבר במנין אברים, בכ"ז מבואר בגמ' דעבד יוצא בו לחירות, ועיין בתוס' רי"ד שדעתו שכל המומים הפוסלים בכהנים עבד יוצא בו לחירות אפי' פגם השפה א"כ חזינן דלא בעינן אבר ממש, וגם לא מצינו דראשי דדין שבאשה נחשב אבר יותר משל איש, אך צריך לומר דדעת הרמב"ם דבעינן מומין שבגלוי ובטל ממלאכתו כמו בהל' ו' ע"ש בכ"מ, ומדעת הר"נ נראה דל"ד הני שכתב וה"ה לשאר אברים שבגלוי וכו', ולא הזכיר בטול מלאכה ודעת רש"י בד"ה יוצא דלא בעינן בטול מלאכה, ומהרמב"ם בהל' י' שכתב שהרי בטל מעשה שיניים מוכח דבעינן ב"מ והלח"מ הרכיב דעת הרמב"ם עם דעת הר"נ עכ"ד.

והנה בברייתא בדף כ"ד איתא יוצא בשן ועין וראשי אברים שאינם חוזרים, וכן כתב הרמב"ם בהל' ג' שאין העבד יוצא לחירות אלא בכסף או בשטר או בראשי אברים, ובהל' ד' כיצד בראשי אברים וכו', איברא דבלמוד הגמ' משן ועין אמר מה הפרט מפורש מומין שבגלוי ואינם חוזרים, וכן כ' הרמב"ם מה שן ועין מומים שבגלוי ואינם חוזרים, מ"מ

למה בעיקר ההלכה תני בראשי אברים, וכן הרמב"ם קבע הגדר ראשי אברים וצ"ל דעיקר דיני מומים הם כולם בראשי אברים, דאם תהי' פגימה בבשר האדם אפי' אם אינה חוזרת אינו מום, ואף דאיכא גרב וחזזית אבל זה אינו מה שנעשה בידי אדם, והנה במתני' דאהלות פ"א מ"ח תנן מאתים וארבעים ושמנה אברים באדם, ומקודם במ"ז תנן האברים אין להם שיעור, וכתב הר"ש האברים צריך שיהא בהם בשר גידים ועצמות, דבכך נחשב אבר כדמשמע בסוף פ' גיה"נ דק"ב עכ"ל, ונראה דהך דינא הוא לענין דיני טומאה, או לענין חיוב מלקות באיסורים דצריך דוקא בשר גידין ועצמות, ומשום זה לא נמנה הלשון וכן השפתים במנין רמ"ח איברים. אבל בקריאת שם אברים נוכל בודאי לקרות גם הלשון והשפתים בשם אברים, ולכן אין סתירה מה שעיקר ההלכה הוא בראשי אברים, והלמוד הוא על מומים שבגלוי שכל מה שנכנס בשם מומים שבגלוי הם באברים, ומשום זה כיון שנמנה לשון במומי בכור, ואמר בן עזאי דעבד יוצא לחירות מוכיח הגמ' דגם רבי סבר הכי כיון דסבר דהוי מום לגבי בכור.

ומה שכתב דהרמב"ם סובר דבעינן מום שבגלוי ובטל ממלאכתו וציין להל' ו' הנה בגמ' איתא דילפינן מכלל ופרט וכלל דמה הפרט מפורש מומים שבגלוי ואינם חוזרים ופריך אי מה הפרט מפורש מומים שבגלוי ובטל ממלאכתו ואינו חוזר אלמא תניא תלש בזקנו ודלדל בו עצם עבד יוצא לחירות, ומשני לחפשי ישלחנו רבויא הוא, ומזה תמה הכ"מ במה שכתב הרמב"ם על תלש בזקנו שהרי בטל מעשה השיניים הקבועות באותו העצם, דהא בגמ' אמרינן דזה לא נקרא בטל ממלאכתו רק דישלחנו מרבי וכתב הכ"מ דהרמב"ם מפרש דקושיית הגמ' הוא דתלש בזקנו לא הוי מום שבגלוי שהרי העור מכסה, והנה לד' הכ"מ סובר הרמב"ם דלחפשי ישלחנו מרבי אף שאינו מום שבגלוי, אבל דבריו תמוהים דהא מקודם אמר מה הפרט מפורש מומים שבגלוי, ופריך דנימא דצריך נמי בטל ממלאכתו, ועוד דהא הרמב"ם כתב להדיא בהל' ד' דהלמוד משן ועין הוא על מומים שבגלוי ולא הזכיר בטל ממלאכתו, ואיך נאמר דסובר להיפוך דבעינן בטל ממלאכתו וא"צ מומים שבגלוי, ולפי"מ שכתב דבעינן שניהם מומים שבגלוי ובטל ממלאכתו הא זה נסתר מד' הגמ' דאמר לחפשי ישלחנו רבויא.

לכן נראה דמה שהוצרך הרמב"ם לומר שהרי בטל מעשה השיניים הקבועות באותו העצם הוא מטעם אחר דדלדל עצם בזקנו אינו חסרון עצם דהא אבר המדולדל חשיב כמבואר ולא כמו שנפרש, דהא שחיטת הבהמה מתרת אבר המדולדל ואין שחיטה עושה ניפול, ודוקא במקום שחסרון האבר עושה טריפה צריך שיהיה יכול לחזור ולחיות, וא"כ כאן גבי דלדל עצם בזקנו למה יחשב זה מום שבגלוי, ולזה כתב הרמב"ם משום

שבטל מעשה השיניים הקבועות בו, והגמ' פריך שנלמוד משן ועין שהאבר שהכוהו יהי' בעצמו בטל ממלאכתו ולא מהני מה שהשיניים הקבועות בו יהיו בטלים ממלאכתם, וע"ז אמר לחפשי ישלחנו רבויא ולכן בתנאי דנלמד משן ועין לא כתב הרמב"ם בטל ממלאכתו דבאמת לא צריך לזה.

ולפי"ז לא נוכל לומר הטעם בראשי דדין שבאיש שאינו יוצא בהם משום דאינו בטל ממלאכתו, וע"כ כמש"כ דאינם אברים כלל דאין משמשין, אבל דדין שבאשה שמשמשים להנקה ודאי נקראים אברים, אלא דבמה שצריך דין אבר לא נקראו אברים כיון שאין בהם עצמות, איברא דבנגעים פ"ו מ"ז תנן עשרים וארבעה ראשי אברים באדם, וחשיב ראשי דדין שבאשה לבסוף שלא בחשבון הכ"ד, ולפי דברינו דגם דדין שבאשה נקראו אברים במה שלא צריך דין אבר אמאי לא חשיב להו, אך יש לומר דכיון דתנן מעיקרא שבאדם סתם ואח"כ איכא מחלוקת דר' יהודה אומר אף של איש, לכן לא חשיב ראשי דדין שבאשה בחשבון הכ"ד.

והנה אחר כתבי כל זה עיינתי במרכבת המשנה וראיתי שכתב על מה שכ' הרמב"ם וראשי דדין שבאשה וז"ל עלח"מ והנראה עיקר בכונת רבינו דראשי דדין שבאיש שאינם בולטים כ"כ לא מיקרי ראשי אברים ואין יוצא בו עכ"ל, ויתכן שכונתו למה שכתבתי שכיון שהדדין אינם בולטים לא מיקרי אברים, אלא שלא כתב בשביל שאינם משמשים כלל אלא לפי שאינם בולטים, אך יותר משמע דכונתו דלא מיקרי ראשי אברים, והנה גבי נגעים הא איכא פלוגתא דת"ק ור' יהודה דר' יהודה סבר דגם של איש אינם מטמאים בנגעים וקיי"ל כת"ק, והוא משום דכיון דאינם בולטים קרינן בהו לכל מראה עיני הכהן, אבל לענין שחרור אם הדדין נקראו אברים למה לא יהיו ראשי הדדין ראשי אברים, וגם בעיקר הכלל דראשי אברים צ"ע דהא הילפותא הוא על מומים שבגלוי ואינם חוזרים, וצריך לומר כמש"כ למעלה דכמו שאם תהי' פגימה בבשר האדם לא הוי מום ה"נ באבר גופו אם יהיה פגימה שלא בראש האבר לא הוי מום, ואפשר דבאמצע האבר חוזר, ורק בראשו אינו חוזר, ולענין זה לא מסתבר לחלק בין שבאיש ובין שבאשה, ולכן מיושב יותר דלא הוו אברים כלל.

הלכה יג

ובהשגת הראב"ד. עמש"כ בפי"ד מהל' חובל ומזיק הל' י"א.

הלכה יז

יציאת העבד בראשי אברים נוהג בכל מקום ובכל זמן ואין דנין בו אלא בב"ד סמוכין מפני שהוא קנס לפיכך העבד שאמר לרבו הפלת את שיני וסמית את עיני והאדון אומר

לא עשיתי זה פטור שאם יודה מעצמו אינו חייב להוציאו לחירות בלא עדים שהמודה בקנס פטור כמו שבארנו בהלכות גניבה שכל מודה בקנס פטור מלשלמו.

כתב הכ"מ דמש"כ הרמב"ם אין דנין בו אלא ב"ד סמוכים לאו למימרא דאינו יוצא לחירות אלא בב"ד סמוכים דהא כיון דקיי"ל דאם תפס ניזק אין מוציאין מידו, ועבד תפוס מעצמו לא מצי לאשתעבודי ביה אם העידו עליו עדים אלא היינו לומר אין דנין בו כמשפטו שאם הודה הרב קודם שבאו עדים לא יצא לחירות דהיינו דוקא כשהודה בפני ב"ד סמוכין, אבל בפני ב"ד שאינם סמוכים אין הודאתו הודאה לפוטרו, ומש"כ לפיכך העבד שאמר לרבו הפלת את שיני וכו' פטור, פי' אם נשבע האדון שלא הפיל שינו ולא סימא את עינו פטור מקרבן, דלאו כפירת ממון הוא דבהודאה נמי פטור משום דהוי מודה בקנס, אי נמי בדין תורה דאמר עד לא תקון רבנן דאם תפס אין מוציאין מידו עכ"ד הכ"מ, ודבריו תמוהים שהוציא דברי הרמב"ם מפשטן לומר דמש"כ הרמב"ם אין דנין בו אינו לומר דאין דנין בו לחייבו לשחרר אלא אין דנין בו דין מודה בקנס פטור, והוא ודאי היפוך פשטות כונתו, וגם מה שפי' דמש"כ הרמב"ם פטור היינו דאם נשבע פטור מקרבן שבועה הוא ג"כ תמוה דמי הזכיר כאן שבועה וקרבן שבועה ואין מקומן כאן אלא בהל' שבועות בפ"ז דשם כתב דין זה בהל' ב' תבעו בממון שאם יודה לו ויאמר כן הדבר לא יהי' חייב לשלם, כגון שתבעו בקנס שאין אדם משלם קנס ע"פ עצמו וכפר ונשבע ה"ז פטור משבועת הפקדון וחייב משום שבועת בטוי, והפי' הב' שכתב הכ"מ דהרמב"ם כתב מה"ת קודם שתיקנו דמהני תפיסה הוא ודאי תמוה דאין דרכו של הרמב"ם לכתוב דינים שהיו קודם תק"ח, והרא"ש בפ' א' דב"ק חולק על הרמ"ה שכתב דהוא תק"ח וכתב דהוה מד"ת ע"ש.

וראיתי להש"ך בהל' עבדים סי' רס"ז סעיף מ' במש"כ המחבר דיציאת העבד בראשי אברים נוהג בזה"ז שאם באו עדים בדבר אינו יכול להשתמש בו ויש מי שכתב שמשמתין אותו עד שיכתוב לו ג"ש, וכתב ע"ז הרמ"א וה"ה אם הודה האדון מעצמו, וכתב ע"ז הש"ך דלכאורה משמע דהודאת האדון כיון דאינה פוטרת משום דלא הודה בפני ב"ד סמוכין מהני לחייבו לענין תפיסה, והקשה ע"ז הש"ך וכתב דהודאת האדון לא מהני לחייבו כלל, ודוקא היכי דאיכא עדים מהני תפיסת העבד, ועיין בקצוה"ח סי' א' ולפי"ז פי' הש"ך דברי הרמב"ם כאן כפשוטו דכיון דליכא עדים וגם אם יודה לא יצא העבד, פטור והיינו דלא יוכל להשביעו שבועת היסת כיון דאפי' יודה פטור, ולפי"ד הש"ך מבוארים דברי הרמב"ם בסוף ההלכה אבל תחלת ההלכה אכתי אינו מבואר כלל דאיך כתב הרמב"ם דאין דנין בו אלא בב"ד סמוכין דמוכח דאפי' איכא עדים אין דנין בו דהא

עכ"פ דנין בו לענין שעבוד שאינו יכול להשתעבד בו.

והנה יסוד דבר זה דגבי עבד אף שאינו יוצא לחירות בזה"ז כיון דליכא ב"ד סמוכין מ"מ אינו יכול להשתעבד בו כיון דמהני תפיסה והעבד תפוס בעצמו, כתב זה הרמב"ן בחדושיו בקדושין דף כ"ה ליישב מה שהביא הרי"ף דיני יציאת עבד בראשי אברים, אבל נראה ברור דהרמב"ם אינו סובר עיקר הך דינא ולא מהני מה שהעבד תפוס בעצמו לענין שלא יוכל להשתעבד בו, דהא פשוט דמה דמהני תפיסה בקנס אינו לומר דכבר נגמר הדין בזה דהא אינו ב"ד בעצמו דהא כתב הרמב"ן דעכ"פ לא יצא לחירות לגמרי, וצריך שטר שחרור אפי' למ"ד יוצא בשן ועין א"צ ג"ש, וע"כ דהא דקיי"ל בתביעת קנס בזה"ז דאם תפס לא מפקינן מיניה היינו דכיון דעכ"פ יש לו תביעה עליו על סך ממון זה אין ב"ד מוציאין ממנו מה שתפס כיון דמעיקר דין תורה חייב הנתבע לו בסך זה, יכול התובע לומר איני מאמינך שתשלם לי כשאזכה בב"ד סמוכין וכיון שאני מוחזק לא תוציא ממני.

אמנם הרא"ש בפ' א' דב"ק כתב על דברי הרמ"ה דמה דמהני תפיסה הוא תקנה וז"ל ולא נראה לי דלאו תקנתא היא אלא דינא הוא דמדאורייתא מחייב ליה אלא שאין דנין בבבל שיכופנו ליתן לו וכל כה"ג עביד אינש דינא לנפשיה ולא מפקינן מיניה עד דיהיב כל מה דמחוייב ליה מדאורייתא, עכ"ל, אבל נראה דאין כונת הרא"ש דמטעם עביד אינש דינא לנפשיה הוי כאילו כבר נגמר הדין וזכה התובע בהממון דהא קיי"ל דבקנס כ"ז דלא עמד בדין לא נגמר החיוב, ולהדיא איתא הכי במכות דף ה' לענין עדים זוממין דחייבין אף דבאמת גנב טבח ומכר משום דבעידנא דמסהדי גברא לאו בר חיובא הוא, וא"כ קשה מש"כ הרא"ש דמדאורייתא מחייב ליה אלא שאין דיין בבבל שיכופנו ליתן לו, וע"כ דכונתו דעכ"פ הא יש לו דין עליו לתבעו בסך זה, ולשון הרא"ש שאין לו דיין בבבל שיכופנו ליתן לו באמת אינו מדוייק, ועכ"פ איך שכוונת הרא"ש הוא אבל בדעת הרמב"ם ודאי נוכל לומר כדאיתא להדיא במכות דכ"ז דלא עמד בדין אין חיוב גמור על הנתבע, אלא דיש להתובע עליו דין תביעת קנס ומשום זה יוכל לתפוס, ועכ"פ התופס לא זכה לגמרי בהקנס כיון דלא נגמר חיובו, אלא שאין ב"ד מוציאין ממנו, ולהרמ"ה דכתב דהוא נגמר חיובו, אלא שאין ב"ד מוציאין ממנו, ולהרמ"ה דכתב דהוא מדין תק"ח ודאי יש לומר כן שלא זכה לגמרי במה שתפס.

ולפי"ז לא מהני דין תפיסה אלא לענין גוף הדבר דהיינו אם תפס מעות אין מוציאין ממנו המעות, וכן אם תפס מטלטלין כמו כלים, אבל אם תפס בהמה נראה דהגיזות וולדות הם של הנתבע והתובע צריך להחזירם כיון דאינו מגיע לו קנס אלא בכדי שיווי

הבהמה והוא לא זכה בהבהמה שיהיו הגיזות וולדות שלו, אלא דבזה יש לעיין שאם נדין זה כמו גזל לאחר יאוש אין הגיזות וולדות של הנגזל, אף דלא נחת בתורת גזילה אלא בתורת תפיסה עפ"י דין מ"מ אין הבהמה ברשות הנתבע אלא ברשות התובע, אבל עכ"פ מטעם זה לא מהני כלל בעבד מה שהוא תפוס בעצמו כיון דכל שעה ושעה משועבד הוא להאדון, א"כ אף שיש לו זכות תביעה על האדון ואם יש ב"ד סמוכין יכול לתבעו שישחררו, אבל אם אין ב"ד אינו יכול למנוע ממנו מעשה ידיו דכל שעה ושעה משועבד ומחוייב הוא לו לעבוד עבודתו, ואיזה זכות יש לו לגזלו במעשה ידיו דהא אכתי עבד הוא.

והנה בפ"א דב"ק הביא הרא"ש מה שכתב הראב"ד דאם תפס מקמי הודאתו ואח"כ הודה מפקינן מיניה ולא אמרינן דתפיסה מקמי הודאה כעדים דמיא, והוכיח מהא דא"ל ר' יהושע לר"ג אין בדבריך כלום שכבר הודית והרי טבי כתופס מקמי הודאה הוי שהרי גופו אצלו היה ואפ"ה לא יצא לחירות מפני הודאתו של ר"ג אלמא לאו כעדים דמיא ומפקינן מיניה, ולכאורה דעת הראב"ד ג"כ דמהני מה שעבד תפוס בעצמו והיה צריך להשיג כאן על הרמב"ם, אבל באמת אין מדברי הראב"ד ראיה דמהני תפיסת העבד לענין שלא יוכל להשתעבד בו, דהא הראב"ד בא להוכיח הך דינא גופא דלא אמרינן דע"י תפיסה כבר נגמר הדין ולא מהני אח"כ ההודאה, דא"כ למה נפטר ר"ג בהודאתו וכיון דמוכח דאכתי לא יצא לחירות דמשו"ה נפטר בהודאתו ממילא שפיר כדברינו דלא מהני תפיסת העבד שלא יוכל האדון להשתעבד בו דהא אכתי הוא עבד, והרמב"ן לא חלק שם על הראב"ד בזה אלא במה דלא מהני הודאה בזה"ז, וגם בדעת הרא"ש מוכח דאינו סובר דמהני התפיסה לגמרי שיזכה התובע מכיון שהביא שם דברי הראב"ד ומוכח שמסכים לדבריו דמהני הודאה אחר תפיסה וע"כ שלא זכה התובע בהקנס ע"י התפיסה אלא שהדבר פשוט מהגמ' דמכות שהבאנו וכנ"ל.

ובעיקר הוכחת הרמב"ן ממה שהביא הרי"ף להלכה דיני יציאת עבד בראשי אברים אף שאינו נוהג בזה"ז דליכא סמוכים, הנה להדיא כתב הרי"ף בפ"א דב"ק הא דאיתא בגמ' ואי אמר אזמינהו לדינא בהדאי לארץ ישראל מזמנינן ליה, ומוכח מזה אחת משתי אלה או דבימי הרי"ף עדיין לא היה פשוט דליכא סמוכים בארץ ישראל, או דהרי"ף סובר כשיטת הרמב"ם בפ"ד מה' סנהדרין הל' י"א שאם הסכימו כל החכמים שבא"י למנות דיינים ולסמוך אותם הרי אלו סמוכים ויש להם לדון דיני קנסות, וכבר ידוע מחלוקת הסמיכה של הרלב"ח ומהר"י בי רב, והרמב"ם היה יכול לפי"ז להוכיח כן ממה שהביא הרי"ף דין אזמינהו לדניא בא"י אלא לפי שאינו ברור שלא היו סמוכין בזמן הרי"ף ואינו

מפורש הדבר הגמ' לכן כתב נראין לי הדברים, אבל להלכה להרמב"ם לשיטתו אין שום ראיה ממה שהביא הרי"ף דיני יציאת עבד בראשי אברים, וממילא נוכל שפיר לומר דהרמב"ם אינו סובר כדעת הרמב"ן דמהני תפיסת העבד בעצמו שלא יוכל האדון להשתעבד בו וכמש"כ.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שעמדתי על ד' הרא"ש בפ"א דב"ק שחלק על הרמ"ה דסובר דדין אי תפיס לא מפקינן בקנסות הוא תקנה, וכתב הרא"ש דלא תקנתא הוא אלא דינא דמדאורייתא מחוייב ליה, אלא שאין לו דיין בבבל שיכופנו ליתן לו וכתבתי מהגמ' דמכות דף ה' דאמר דאכתי גברא לאו בר חיובא, וכתב מעכ"ת ע"ז דאפי' לפימש"כ הכ"מ בדעת הרמב"ם דהיכי דחייבוהו העדים על זה שיוכל התובע לתפוס והזימום חייבים לשלם דבקל יכול לתפוס, מ"מ אם היה עליו חיוב ע"י תפיסה ובאו עדים וחייבוהו לשלם ע"י ב"ד ג"כ צריכים לשלם, וא"כ אין קושיא על הרא"ש דאף שהי' חיוב ע"י תפיסה מ"מ גברא לאו בר חיובא ע"י ב"ד, והראה לד' התוס' ב"ק דל"ג שכתבו דאע"פ שהעבד זוכה בשחרורו לאלתר, מ"מ צריכים עדים זוממים לשלם דלא חשבינן גברא בר תשלומים כל זמן שלא נודע, והביא מד' הפנ"י דאף דר"ע ס"ל דהקדישו ניזק קדוש מ"מ לענין עדים זוממים שאני עכ"ד, והנה במה שהביא מד' התוס' הנה התוס' בעצמם כתבו בסוף דבריהם דבסתם קנס לא זכה לאלתר רק בחצי נזק, משום דגלי קרא ומכרו ובשן ועין משום דגלי קרא תחת עינו, והרא"ש שם חלק על הרמ"ה דכתב בכפל ודו"ה דלא מהני תפיסה, ובעיקר מה שכתב דמסתבר דאף שהי' חייב ע"ז דמהני תפיסה, מ"מ אם חייבוהו העדים ע"פ ב"ד חייבים לשלם אין זה ברור כלל אם הי' באמת מחוייב מעיקר הדין והי' עליו חיוב בד"ש לשלם א"כ לא זממו לחייבו בחנם.

אלא דבאמת מפורש בתוס' בכתובות דף ל"ג ע"ב דבקנס אינו חייב לצי"ש קודם שנתחייב ע"פ ב"ד, וראיות התוס' בב"ק ל"ג ממה דמהני לר"ע הקדישו ניזק, ומה דיוצא בשן ועין צריך לשלם דמי עינו נוכל לומר רק דאמרינן איגלאי מילתא למפרע דהוי כמו שגבאו ומהני הקדישו, וכן למ"ד יוצא בשן ועין א"צ ג"ש אמרינן דהוי למפרע כמו שכבר נשתחרר, וגם זה הוא פסק ב"ד בשעת העב"ד, אבל מה דסובר הרא"ש דמשום זה יכול לתפוס אף דאין לו ב"ד, ומשום דעביד אינש דינא לנפשיה לא נעשה ב"ד, וכדאמרינן אי תפיס לא מפקינן מיניה הא זהו אפי' לבסוף לא יהי' גמר דין בב"ד לעולם, ובזה הקשיתי שפיר דאיך יוכל התובע לתפוס מדינא כיון דאכתי אינו מחוייב קודם גמ"ד, ולכן כתבתי

דכיון דעכ"פ יש דין התורה שישלם הקנס רק שאין ב"ד שיגמרו הדין, ולכן יש להתובע זכות לתפוס כדי שלא יבריח הנתבע נכסיו, רק דלשון הרא"ש שאין לו דיין שיכופנו אינו מדוייק, ואם כונת הרא"ש רק לענין חצי נזק דבזה גלי קרא הי' מיושב אבל לשון הרא"ש לא משמע כן.

פרק ו

הלכה א

הכותב גט שחרור לעבדו וזיכה לו בו ע"י אחר ואמר זכה בגט זה לפלוני עבדי יצא לחירות אע"פ שלא הגיע לידו שזכין לאדם שלא בפניו, אבל אם אמר תנו גט זה לעבדי אינו יכול לחזור בו ולא יצא העבד לחירות עד שיגיע הגט לידו לפיכך האומר תנו גט זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה.

הכ"מ הביא דברי הרי"ף שהרמב"ם הולך בשיטתו שכתב וה"מ לחזרה הוא דזכין לעבד אבל מיפק לחירות לא נפיק עד דמטי גיטא לידיה, וכתב הלח"מ דסובר הרמב"ם דזה דוקא באומר תנו אבל באומר זכו הוי זכיה גמורה ויצא לחירות כדמוכח מהא דבשטר ע"י אחרים, ובטעמא דמילתא כתב הלח"מ דאף דתן כזכי מדאפקיה בלשון נתינה ר"ל עד שיגיע לידו לא הוי גט, אבל אכתי קשה דבשלמא לענין מתנה בעלמא לגבי בן חורין אפשר זכיה כזו דאף שלא זכה עוד המתנה לגמרי, אבל זכה זכות זה שלא יוכל הנותן לחזור ושיוכל הזוכה לגמור וליתן המתנה, אבל גבי עבד כיון דכל זמן שלא יצא לחירות אמרינן דיד עבד כיד רבו ואינו שייך לזכות כלום בדבר שהוא של רבו ומה דזוכה בגט הוא משום דגיטו וידו באין כאחד וקבלת הגט ושחרורו באין כאחד, וא"כ כאן כיון דאמרינן דלא יצא לחירות איך יכול לזכות זכות בגט שהוא של רבו שלא יוכל לחזור.

והנה הפנ"י כתב בטעמו של הרי"ף דע"כ אינו משוחרר מעכשיו דאל"כ הוא חוב לו שלא ידע שהוא משוחרר ואסור בשפחה ואם הוא עבד כהן אסור בתרומה, וכתב דמצינו זכיה כזו לענין שליח הבאה שהבעל אינו יכול לחזור והאשה אינה מגורשת עד שיגיע הגט לידה, ומלבד מה שכתבתי דעבד א"א שיהי' לו זכות על רבו כל זמן שלא יצא לחירות, לא ידעתי מנין לו להפנ"י דגבי שליח הבאה אינו יכול הבעל לחזור ואיזה דין גירושין הוא שיגמר הגירושין והאשה לא תהי' מגורשת, והנה בעיקר טעם שליח הבאה כתב הר"ן בריש פ' התקבל דכיון דשלוחו של אדם כמותו הוי כאלו היא קבלתו, אלא שהיא מתנה שהיא אינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע גט לידה, ודברי הר"ן צריכין ביאור דאיזה זכות יש להאשה להתנות על הגירושין אטו בדעתה הגירושין תלוי,

ולכאורה פשוט שאין לה הזכות אלא או לעשות שליח לקבלה או שלא לעשות, אבל אם היא עושה שליח לקבלה שתהא ידו כידה והבעל נותן לידו של השליח ומגרשה בו, איזה זכות יש לה לומר שהיא מתנית שלא תהי' מגורשת אלא כשיגיע גט לידה.

איברא דיש להביא מקור לדברי הר"ן מהירושלמי דתרומות פרק ח' דאיתא התם וז"ל ולא מודי ר' לעזר שאם אמרה הבא לי גיטי ממקום פלוני שהיא אוכלת בתרומה עד שיגיע הגט לאותו מקום, א"ר חנניא מכיון שאמרה לו הבא לי גיטי ממקום פלוני כמי שאמרה לו לא יהא גט אלא לעשרה ימים מה שאכלה בהיתר אכלה, ומבואר דיכולה האשה להתנות על הגירושין שלא יחולו אלא לעשרה ימים, אבל דברי הירושלמי ג"כ צריכים ביאור דאיזה זכות יש להאשה להתנות על הגירושין.

ובביאור דין שליח הבאה נראה ע"פ המבואר בב"י סי' קל"ח דאם נתן גיטה בחצרה ואח"כ עמדה בצדה מגורשת, וחזינן דלענין שלא יהי' טלי גיטך מעל גבי קרקע מהני אף שלא עמדה בצדה דעכ"פ הוא חצרה, אלא לענין קנין הגט להתגרש בו בעינן דוקא שתהי' עומדת בצדה, ולכן ה"נ אפשר בדין שליח הבאה שהאשה אינה עושה את השליח שיהי' כידה לענין קנין הגט אלא לענין זה שיהי' כידה לדין קבלת הגט, אח"כ מצאתי ב"ה הדברים מפורשים בדברי הרשב"א ריש פ' הזורק שכתב וז"ל, אם נתנו כבר בחצרה שהוא בצפורי ואמר לה הא גיטך ואמרה תזכה לי חצרי בזו נראה דמגורשת ומצאתי בירושלמי דמכילתין נתן לה גיטה ואמרה תזכה לי חצרי שבעכו א"ר חנינא נעשית כמו שהיתה ידה ארוכה וכו', ואי קשיא לך הא דאמרינן בפלוגתא דעולא ור' הושעיא לימא בהא קא מיפלגי מר סבר חצר משום ידה אתרבאי ומר סבר חצר משום שליחות אתרבאי ובודאי לכשתמצי לומר דחצר משום שליחות אתרבאי ע"כ דוקא במדעת דומיא דשליח ואפ"ה הוי פליג עולא ואמר והוא שעומדת בצד ביתה י"ל דהתם לאו באומרת תקנה לי חצרי, אלא באומרת ניחא לי שתזרוק בחצרי דהוי כעין שליח הבאה עכ"ל.

ודברי הרשב"א הוא עפ"מ שהביא מקודם מד' הירושלמי דאם נתן בחצרה שלא היתה עומדת בצדה ואמרה תזכה לי חצרי דמהני, ומבואר דלא הוי טלי גיטך מע"ג קרקע אף שבשעה שנתן בחצרה לא עמדה בצדה וגם לא אמרה תזכה לי חצרי והיינו דלענין זה הוא חצרה אלא לענין קנין הגט בעינן עומדת בצדה או תזכה לי חצרי, וע"ז כתב דמה דמצריך עולא עומדת בצד חצרה ור' הושעיה לא מצריך ע"כ בשנתן בחצרה מדעתה והוא כעין שליח הבאה דבשליח הבאה נמי הכי שלא עשתה אותו לשליח שיקנה הגט בשבילה אלא שיהי' כידה רק לענין נתינת הבעל שלא יהי' אח"כ כשיבוא לידה טלי גיטך מע"ג קרקע וכמש"כ.

ובאופן זה נפרש ד' הירושלמי דמה דאיתא שם הבא לי גיטי ממקום פלוני ע"כ היינו התקבל לי דבהבא לי גיטי אינה מגורשת עד שיגיע גט לידה, וכן כתב הפ"מ וכן הוא להדיא בירוש' פ"ד דדמאי וע"ז אמר ר' חנניא דהוי כמי שאמרה לא יהי' גט אלא לעשרה ימים, והיינו דעד עשרה ימים לא יהי' שליח קבלה אלא שליח הבאה אלא דהלשון אינו מדוקדק דלשון לא יהי' גט משמע שלא יחולו הגירושין ולא שלא תועיל קבלת הגט, וכן אינו מדוייק לשון הר"נ גבי שליח הבאה שכתב דכיון דשלוחו של אדם כמותו הוי כאילו היא קבלתו אלא שהיא מתנה שאינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע גט לידה, ומוכח דאין התנאי שלא תועיל הקבלה לקנין הגט אלא שלא תתגרש, וכבר כתבנו שזה א"א דאין בידה של האשה להתנות על הגירושין, ואם אמנם דאפשר דכונת הירושלמי וכן הר"נ שלא תקנה הגט וממילא לא יהי' גט ולא תתגרש אלא שהלשון אינו מדוייק.

ונראה דאפשר לפרש ד' הירוש' באופן אחר וכן נוכל לפרש כן בד' הר"נ ומתחלה חשבתי לבאר כן גם דעת הרמב"ם בדין שליח הבאה, רק אחר העיון ראיתי כי בדעת הרמב"ם צריך לפרש כמו שבארנו וכמש"כ הרשב"א אבל בד' הירוש' ובד' הר"נ אפשר לבאר באופן אחר והוא דבדין שליח לקבלה מצינו ע"כ שני גדרים, א' שתהא ידו כידה לענין קבלת הגט וקנינו, ב' דהוא שליח ג"כ לענין הגירושין דהא מלבד נתינת הגט צריך הבעל לומר להאשה הרי את מגורשת, וכפי שנבאר אח"כ מד' התוס' דף ע"ח דלא רק מצד הבעל שיתן הגט לשם גירושין אלא דגם האשה צריכה שתדע בקבלת הגט שהיא מגורשת, ודעת התוס' והטור דאם לא אמר לה הרי את מגורשת ולא היו עסוקין באותו ענין אינה מגורשת ואף לדעת הרמב"ם דסובר דמדאורייתא מגורשת ולא דמי לקדושין דבאינם עסוקין באותו ענין אינה מקודשת, משום דכיון דבהגט כתוב ענין הגירושין מהני גם באין עסוקין באותו ענין, אבל זהו משום דהוי מדאורייתא כמו שאמר לה הרי את מגורשת כיון שע"י הגט תדע שהיא מגורשת, אבל כשהבעל נותן הגט להשליח לקבלה אם לא היה לו דין שליח גם לענין הגירושין לא היה אפשר שתתגרש בזה קודם שיגיע הגט לידה, דמלבד מה שהבעל צריך לגרש צריכה גם האשה לידע שנתגרשה ואין לומר דכיון שאח"כ ימסור לה הגט הוי כבר מעכשיו כמו שאמר לה דזה אינו דבשליח לקבלה אינו צריך למסור לה הגט כלל ויכול אפי' לאבדו, וע"כ דמה דמתגרשת תיכף בקבלתו זהו משום דנעשה שליח גם לענין עיקר הגירושין, וזהו באמת חדוש בדין שליח לקבלה דנעשה שליח על עיקר הגירושין.

ולכן אפשר לומר דשליח הבאה אינו שליח אלא לקבל הגט והוי כמו שהבעל הניח הגט בחצרה דאפי' אי הוי מהני בלא עומדת בצדה מ"מ לא היתה מתגרשת כל זמן שלא

אמר לה הרי את מגורשת אלא דגבי חצר לא משכחת זה דבלא עומדת בצדה לא הוי דין חצר ולא מהני אם יתן בחצרה ויאמר לה הרי את מגורשת בגט שנתתי בחצרך דלא מהני מצד קנין חצר, אבל בשליח להבאה נעשה ידו כידה לענין קבלת הגט וקנינו, אבל לגבי זה אינו שלוחה שתתגרש בקבלתו, וכשיגיע הגט לידה הוי כמו שאומר לה באותה שעה הרי את מגורשת ואז נעשית מגורשת, והוי כמו הא דתנן בדף ע"ח באמר לה כנסי שט"ח זה או שמצאתו מאחוריו קוראה והרי הוא גיטה, אינו גט עד שיאמר לה הא גיטך ובאמר לה מהני והוא כרבי ולא כרשב"א דמצריך שיטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה, ובהא דהירוש' דאמר מכיון שאמרה לו הבא גיטי ממקום פלוני דאמר ר' חנניא נעשה כמו שאמרה לו לא יהא גט אלא לעשרה ימים ג"כ מיושב דיכולה האשה לעשותו לשליח לקבלה מעכשיו על קבלת הגט, אבל על הגירושין לא יהי' שליח שתתגרש על ידו אלא לאחר עשרה ימים.

אכן כל זה שכתבנו תלוי במחלוקת התוס' והרמב"ם דהתוס' בדף ע"ח כתבו דר"י הי' מצריך לומר הרי זה גיטך ומה דאיתא בהניזקין דאמר לעדים ראו גט שאני נותן לאשתי וחזר ואמר לה כנסי שט"ח זה דמגורשת התם נמי יאמרו לה אח"כ העדים שהיא מגורשת שצריך שתדע שהיא מגורשת דבעינן שיהא משלחה ואינה חוזרת, ובאה"ע סי' קנ"ו כשהביא המחבר הך דינא דאמר לעדים כתב הרמ"א ובלבד שתדע האשה שנתגרשה בו או שהעדים מגידים לה אח"כ וציין לד' התוס' וכתב ע"ז הב"ש דהרמב"ם והטור ס"ל דא"צ שיאמרו העדים להאשה, ודי בזה שמוציא הבעל מפיו ענין הגירושין אף שאמר רק להעדים, וכן כתב הגר"א ז"ל בבאורו.

ולכאורה חשבתי דא"א לומר דהרמב"ם סובר דאינו תלוי אלא באמירת הבעל וסגי באומר לעדים ולא איכפת לן בידיעת האשה דהא כתיב ושלחה, ותנא דבי ר' ישמעאל מי שמשלחה ואינה חוזרת (ביבמות דקי"ג) כמש"כ התוס' ואיך אפשר שהרמב"ם יחלוק ע"ז והייתי סבור דאפשר לומר דכאן כיון דעכ"פ נתן לה גט רק שאמר לה בלשון כנסי שט"ח וכיון שאח"כ עכ"פ תדע מהגירושין ותדע שמה שאמר לה שט"ח הוא משום כיסופא, נמצא דבשעה שנתן לה הוי כמו שאמר ה"ז גיטך כיון דלבסוף תדע, ומגורשת מעכשיו והיה אפשר שכן גם כונת התוס', והיה מיושב מה שהשמיט הרא"ש דברי התוס' וכן הטור לא הביאם מה שאינו מצוי שתמיד הולכים בשיטת התוס', בפרט בחומר א"א לא יתכן שיפסקו לקולא נגד דברי התוס', ומוכרח דאין כונת התוס' במש"כ דהתם נמי אח"כ יגידו לה העדים, דאינה מגורשת עד שיגידו לה, אלא כיון דעכ"פ לבסוף יגידו לה מגורשת מעכשיו, ולפי"ז אין כאן מחלוקת בין הרמב"ם ותוס' ומיושב גבי שליח

הבאה כמש"כ.

ומה דהרמב"ם אינו מזכיר דין משלחה ואינה חוזרת לא בפ"י גבי שוטה ולא בפ"ב גבי קטנה היה אפשר לומר דכיון דבגמ' אמרינן הא דמשלחה ואינה חוזרת על אינה יודעת לשמור לא את גיטה ולא את עצמה, וע"ז מייתי בגמ' הא דבי ר' ינאי דילפי מונתן בידה מי שיש לה יד לגרש עצמה והא דתנא דבי ר' ישמעאל מי שמשלחה ואינה חוזרת, ומוקמינן הא דר' יצחק דדבר תורה שוטה מתגרשת ביודעת לשמור גיטה ואינה יודעת לשמור עצמה, ומוכח דיודעת לשמור גיטה הוי משלחה ואינה חוזרת, וא"כ אין נ"מ לדין משלחה ואינה חוזרת לא גבי שוטה ולא גבי קטנה ומשו"ה גם גבי קטנה בפ"ב כתב דאם מבחנת בין גיטה לדבר אחר מגורשת משום דבזה סגי בין לענין שתהי' לה יד ובין לענין שתהא משלחה ואינה חוזרת.

אבל אחר העיון משמע לי דהרמב"ם חולק באמת על כל עיקר דינא, והנכון כדברי הב"ש והגר"א דאינו צריך אלא אמירת הבעל לחוד וסגי באומר לעדים, דבפ"א הל' ט' כתב ומנין שאינו נותנו לה אלא בתורת גירושין שנאמר ספר כריתות ונתן בידה שיתן אותו בתורת ספר כריתות, אבל אם נתנו לה בתורת שט"ח או מזוזה או שנתנו בידה והיא ישנה ונעורה והרי הוא בידה אינו גט, ואם אמר לה אח"כ הא גיטך הרי זה גט, ובספרי הביאו הרמב"ן במתני' דע"ח איתא ונתן בידה ושלחה מביתו, מכאן אמרו כתב גט לאשתו ואמר כנסי שט"ח זה וכו' ומוכח דהספרי לומד זה מקרא דושלחה, והרמב"ם למד מקרא דספר כריתות ונתן בידה, ובהל' ג' כתב ושלחה שיהי' ענין הגט שהוא המשלח אותה לא שישלח עצמו ממנה, ובהל' ה' כתב זה שנאמר בתורה ושלחה מביתו אין ענינו שלא יגמרו קידושיה עד שתצא מביתו, אלא כשמגיע גט לידה גמרו גירושיה ואע"פ שעדיין היא בביתו שלא נאמר ושלחה אלא שאם גירש ולא הוציאה מביתו ה"ז כמו שגירש והחזיר גרושתו, לפיכך צריכה ממנו גט שני כמו שיתבאר עכ"ל.

והנה אף דמהל' זו אין ראיה דאינו מצריך דין ושלחה דעיקר בא לומר שאינו צריך שיוציאה מביתו, אבל קשה דבאורו של הרמב"ם אינו מספיק אלא לב"ה דסברי הכי אבל ב"ש הא סברי דכל זמן שלא ראוה שנבעלה א"צ גט שני, א"כ איך יפרשו ב"ש קרא דושלחה מביתו, וע"כ דעיקר קרא אתי לדין שילוח שצריך שישלחנה ממנו, ולשון מביתו הוא אורחא דמילתא, וא"כ למה הוצרך הרמב"ם לפרש פי' דחוק דהקרא בא לומר דצריכה גט שני במה שפליגי ב"ש וב"ה ובגמ' לא הוזכר דרשא זו לב"ה, ועוד דגם לב"ה גופא איכא פלוגתא, דרשב"א ור' יוחנן סבר דא"צ גט שני אלא בראוה שנבעלה, וע"כ משום דהרמב"ם סובר דלדידן א"צ שילוח כלל וא"צ אלא שיתן לה הגט וסגי אפי'

באומר לעדים, וזהו שכתב דושלחה הוא שיהי' ענין הגט שהוא המשלח אותה, ומבואר דהוא רק פי' על לשון הגט אבל אינו דין מיוחד כלל, וכיון דושלחה אינו אלא על לשון הגט אינו מיושב לשון ושלחה מביתו כיון דאין כאן עיקר דין שילוח, ולכן ע"כ נאמר דלב"ש או לרשב"א אליבא דידן נפרש קרא דושלחה על עיקר דין השילוח, וכתנא דבי ר' ישמעאל דצריך שתהא משלחה ואינה וחוזרת, והרמב"ם להלכה אינו מצריך שלוח, לכן פי' ושלחה רק על ענין הגט ופי' מביתו שבל"ז תצטרך גט שני, ולמד דין שיתנהו לה בתורת גירושין מקרא דספר כריתות ונתן בידה ולא מקרא דושלחה.

ויסוד שיטת הרמב"ם לחלוק על הספרי ועל תנא דבי ר' ישמעאל ולומר דאין צריך כלל דין שילוח זהו מהך מתני' דהעיד ר' יוחנן בן גודגדא על החרשת שיוצאה בגט ומהא דאמר בגמ' דמעדותו של ר' יוחנן בן גודגדא נשמע אמר לעדים כנסי שט"ח זה וכו' משום דכיון דאמר דלא בעינן דעתה ה"נ לא בעינן דעתה, ומפרש הרמב"ם דלא בעינן דעתה היינו דא"צ שתדע שהיא מגורשת דאין לומר דאין צריך רצונה דזה אינו צריך ללמוד מעדותו של ריב"ג דאטו עד השתא לא שמעינן דאשה מתגרשת בע"כ ופשטה דקרא הוא דאם לא תמצא חן בעיניו וכתב לה וגו' דאלמא דבדעתו לבד תלוי ואם נימא כד' התוס' שצריך שהעדים יגידו לה, או אפי' לפי"מ שפירשתי דבריהם דמשום דלבסוף תדע הוי כאילו נותנו עכשיו לשם גירושין, א"כ מה ילפינן מעדותו של ריב"ג דע"כ אנו צריכין לפרש לפי"ז דחרשת הוי משלחה ואינה חוזרת, וכן כתב הריטב"א ומה דאמר לא בעינן דעתה מפרש דאע"ג דלית לה דעת מגורשת דלא בעינן דעתה בגיטה, א"כ הכונה דאינו צריך רצונה וכן פירש"י במתני' דף נ"ה וזהו פשיטא, ומה ילפינן מכאן לענין אמר לעדים דאטו אנו צריכים ללמוד דמתגרשת בע"כ, ולכן מפרש הרמב"ם דעיקר ילפותא הוא דלא בעינן שתהא יודעת שנתגרשה, וחרשת אינה יודעת והוי משלחה וחוזרת, וע"כ דלא כתנא דבי ר' ישמעאל ודלא כהספרי, וב"ש ורשב"א דלא סברי דצריכה גט שני ע"כ יפרשו ושלחה מביתו לענין שילוח וכתנא דרי"ש.

ולפי"מ שנתבאר בדעת הרמב"ם דאינו מצריך דין שילוח בע"פ להאשה וצריך רק שהבעל יאמר שנתינת הגט הוא לגירושין וסגי באומר לעדים א"כ ודאי סגי במה שיאמר בפני עדים להשליח לקבלה הרי אשתי מגורשת, ולדעת הרמב"ם גם זה אינו צריך מדאורייתא כיון שכתוב בהגט ענין הגירושין, ולכן הוכרחנו לומר לדעת הרמב"ם דשליח להבאה לא מהני אלא על קבלת הגט ולא על קנין הגט, אבל בדברי הירושלמי אפשר לפרש כפשוטו דיסבור כהספרי וכתנא דבי ר' ישמעאל דצריך שילוח וצריך שתהא משלחה ואינה חוזרת, ולכן שפיר תוכל להתנות שלא יהי' גט אלא לעשרה ימים והיינו

שעד זמן זה לא יהי' שליח אלא על קבלת הגט וקנינו ולא על הגירושין, וכן אפשר לפרש בדברי הר"נ דמוכח מדבריו בפ' התקבל גבי גירושי קטנה דסובר להלכה דינא דמשלחה ואינה חוזרת, ובדברי הרשב"א צ"ע דגבי גירושי קטנה מוכח דסובר ג"כ דינא דמשלחה ואינה חוזרת, ובדינא דאמר לעדים משמע מדבריו ריש פ' הזורק דסובר כדעת הרמב"ם דלא בעינן דעתה כלל וסגי באומר לעדים וצ"ל דסובר דמשום זה לא מיקרי משלחה וחוזרת כמו שחפצנו מתחלה לומר כן בדעת הרמב"ם וכמו שצדדנו דגם התוס' לא ס"ל דאינה מגורשת עד שיאמרו לה, אלא דכיון שנתן לה גיטה והדבר עומד שבודאי יגידו לה העדים מיקרי משלחה ואינה חוזרת, אבל בדעת הרמב"ם שפיר הוכחנו מדבריו בפ"א דאינו מצריך שילוח כלל וכנ"ל.

ונתבאר לנו בדין שליח הבאה שני ביאורים או דנימא דהוי שליח לקבלה גמור על קבלת הגט וקנינו ורק דלא נעשה שליח על הגירושין, וזהו לדעת התוס' דצריך שבשעת הגט תדע שהיא מגורשת, או דנימא דשליח הבאה לא נעשה שליח אלא על קבלת הגט שלא יהי' אח"כ טלי גיטך מע"ג קרקע אבל לא על קנינו, וזה לדעת הרמב"ם דאינו מצריך שילוח, והרשב"א אף דמשמע דמצריך שילוח מדאית ליה משלחה ואינה חוזרת, מ"מ בדין שליח הבאה סובר כפי' הב' כמו שהבאנו דבריו, ועכ"פ בין לפי' א' בין לפי' ב' אין מקום לומר כדברי הפנ"י דבשליח הבאה לא יוכל הבעל לחזור קודם שבא הגט ליד האשה ותתגרש בע"כ של הבעל דבגמר הגירושין צריך שיהי' מדעת הבעל וזהו דבר פשוט, וא"כ צריך ביאור שיטת הרי"ף והרמב"ם דאף דלא יצא העבד לחירות עד שיגיע שטר שחרור לידו מ"מ אין האדון יכול לחזור.

והנראה בזה דהנה הרי"ף כתב ואשכחן זכיה כה"ג הולך מנה לפלוני שאני חייב לו חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר, והקשה הלח"מ דלדעת הרמב"ם דמחלק בין תן לזכי ובאומר זכה בגט זה לפלוני יצא לחירות א"כ מה הביא מהא דהילך מנה דהתם גם באומר זכה לפלוני חייב באחריותו כיון שלא אמר לו המלוה לשלוח, וכתב הלח"מ דכונת הרי"ף להוכיח דאפשר לחלק באופן הזכיה דאשכחן לשון שיהי' מחולק לחצאין אף שהוא מטעמא אחרינא והוא דחוק, ונראה דמדינא דהולך מנה חזינן דאפשר לומר דזכה בהמנה לפלוני אף דהזכיה אינה ודאית דאם יאנס חייב באחריותו, וע"כ דאז אמרינן דלא זכה המלוה בהמעות דאם זכה המלוה בהמעות הלא כבר נפטר בזה הלוה, ולכן הכא באומר תן שטר שחרור זה לעבדי אף דאמרינן תן כזכי מ"מ כיון דאמר בלשון תן כונתו דמזכה לו באופן שאח"כ יגיע לידו ונ"מ דאם נאבד השטר לא יזכה העבד בהשחרור ונמצא שאמרינן דזכה העבד בהשטר שחרור, אבל לא נוכל לומר דהוא

כבר משוחרר, ואם יגיע השטר שחרור להעבד יזכה למפרע, וגבי הולך מנה לפלוני נמי כשיגיע המנה להמלוה אמרינן דזכה למפרע דמטעם זה אינו יכול לחזור וכבר זכה השליח להמלוה ליתן לו.

ומה שכתב הפנ"י דע"כ שלא נשתחרר מעכשיו, דאם נשתחרר מעכשיו א"כ אינו זכות לעבד דהא נאסר בשפחה והוא אינו יודע ויעשה איסור, וכן אם הוא עבד כהן יאכל בתרומה, אבל באמת מדברי הרמב"ם מוכח דלא כדבריו דהא סובר הרמב"ם דאם אמר זכה שטר שחרור לעבדי יצא לחירות, ולדברי הפנ"י מה מהני זכה כיון דלדבריו חוב הוא לעבד, וע"כ דאינו טעם כלל דכיון ע"פ דין לא הי' צריך להסתפק שמא זיכה לו רבו שטר שחרור ומותר ע"פ דין לישא שפחה, ואם הוא עבד כהן לאכול בתרומה, א"כ אין עבירה בידו ואנוס הוא ולא שוגג ולכן לא הוי חוב ושפיר הוי זכות מצד עיקר השחרור.

ונראה דהרי"ף והתוס' אזלי לשיטתייהו דהתוס' בדף ט' בד"ה לא יתנו לאחר מיתה כתבו על פירש"י שפי' שם כדעת הרי"ף וז"ל, ודבר תימה פירושו כיון דזכות הוא פשיטא שזוכה לאלתר כיון דאמרינן גבי שחרור תן כזכי, והנה בב"מ דף י"ט בהא דאמרינן ברייתא בבריא דילמא כתבה להאי ולא יהביה ליה והדר כתבה לאינש אחרינא ויהבה ליה השתא קא הדר ביה מההוא דיהבה ליה וכתבו בתוס' היינו דלא כאביי דלדידיה אמאי לא נהדר כיון שהוא רוצה דעדיו בחתומיו זכין לו היכי דמטא שטרה לידיה, והרא"ש שם בסי' מ"ט במה דכתב הרי"ף על הא דאמר אביי שובר בזמנו טורף דגבי מחילה זוכה הבעל משעת חתימת העדים ואע"ג דלא מטא לידיה כתב בזה הרא"ש מתוך דברי רב אלפס משמע דהא דאמרינן לעיל דלא אמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו אלא היכי דמטא לידיה בסוף היינו דוקא דבר שצריך המקבל לזכות ע"י השטר דבר שאין בידו, ועוד שמעינן מדבריו דבשטר מתנה או מכר אם מכר המוכר או הנותן את הקרקע לאחר בין חתימת השטר למסירתו דלא אמר עדיו בחתומיו זכין לו משעת החתימה דדוקא לענין שעבוד דלא ליהוי שטר מוקדם אז עדיו בחתומיו זכין לו, אבל לענין מתנה או מכר אם מכר או נתן אותו קרקע לאחר בין חתימה למסירה נתבטלה זיכוי החתימה כיון שנתנו לאחר קודם שיבוא השטר ליד הראשון דאלת"ה מי הזקיקו לרב אלפס ז"ל לפרש דאע"ג דלא מטא לידיה זכה משעת חתימה משום דהוי לה מחילה אף בלא טעם מחילה כשמחזירין השובר לבעל זכה הבעל למפרע משעת חתימה עכ"ל, ומבואר דהרי"ף והתוס' חולקין בזה כשנתבטל השטר מכירה משום שכבר מכר לאחר אם שייך למסור עכשיו השטר שנתבטל שיהי' מטא לידיה ונאמר למפרע עדיו בחתומיו זכין לו.

ולפי"ז נאמר כן גם גבי תן שטר שחרור זה לעבדי דאף דנאמר דזיכה לו השחרור באופן

שיגיע לידו השטר, ונ"מ דאם יהיה נאבד השטר ולא יגיע לידו יתבטל השחרור, אבל כשמת האדון והשטר קיים למה לא יתנו לאחר מיתה כיון דע"כ אם יגיע לידו יזכה למפרע דאלא"ה לא שייך זכות שלא יוכל האדון לחזור וכמש"כ, וע"כ טעמו של הרי"ף הוא דהולך לשיטתו דסובר דהיכי שנתבטל כבר השטר והוי כחספא בעלמא לא קרינן בזה מטא לידיה, וה"נ לאחר מיתת האדון לא יתקיים נתינת השטר ליד העבד דכבר מת האדון ובטל השטר, אבל התוס' לשיטתם ע"כ אי אפשר לפרש כן, וכיון דלא יתנו לאחר מיתה ע"כ דלא הוי משוחרר אכתי כלל וכיון שכן אמאי לא יחזור, ואף דהרא"ש כתב שם דרש"י לא פי' כן והיינו דרש"י פי' גבי שובר בזמנו טורף משום דמטא לידיה לבסוף הא כאן בגיטין חזר בו רש"י בדף י"ג כמו שכתבו בתוס' ורש"י בב"מ הוא כשיטתו אחר חזרה וכדעת התוס'.

והנה הקצוה"ח בסי' קפ"ח הביא מחלוקת הרמב"ם והטור בעשה שליח ונשתטה אם נתבטל השליחות, וכתב דלדעת הרמב"ם דלא נתבטל השליחות ה"ה דמת נמי לא נתבטל השליחות, ובמה דבתנו שטר שחרור זה לעבדי לא יתנו לאחר מיתה הביא בזה מה שפירש"י בדף ט' וז"ל וכיון דמית קדים תו לא הוי שחרוריה שחרור דנפקא לי' רשותיה מיניה וחייל עליה רשות יורשין, וכן כתב בדף י"ג וז"ל דגיטא לא הוי עד דמטי לידיה וכי מטא לידיה הא מית משחרר ופקעה ליה רשותיה עכ"ל, והוכיח הקצוה"ח דרש"י סובר כשיטת הרמב"ם והשליחות לא נתבטל, ורק משום דפקע רשותיה וכן בגט אשה כבר יצאה מרשותו במיתת הבעל, ולפלא שלא הזכיר דבדף כ"ח במתני' דהמביא גט והניחו זקן או חולה נותנו לה בחזקת שהוא קיים פירש"י ולא חיישינן שמא מת ובטל שליחותו, ומבואר דאם מת נתבטל השליחות, ואפי' לדעת הרמב"ם דבנשתטה לא נתבטל השליחות אין ראיה דשייך לומר כן במת, דמה דגילתה התורה דין שליחות הוא משום דשלוחו של אדם הוא כמותו, וא"כ צריך עכ"פ להיות באותה שעה בחיים שיהי' חל קנינו, ומה שהוכיח מדין שליח שעשה שליח ומת שליח הראשון דאמרינן דיכול שליח השני למסור הגט אף שהוא מכח השליח הראשון, והוכיח מדברי מהר"ם פאדווא דשליח הראשון יכול לבטל שליח השני, אבל נראה דאין הוכחה מזה דהא להדיא אמרינן בדף כ"ט בטעמא דמת שליח ראשון יכול השני למסור משום דכולהו מכח בעל קאתי, איתא לבעל איתא לכולהו, ומוכח, דנעשה שליח הבעל אלא דמ"מ דעת המהר"ם פאדווא דכיון דהשליח הראשון עשה אותו יכול לבטלו, דהבעל עשה שליח הראשון ויש רשות לעשות במקומו שליח שני שיהי' השני במקום הבעל, אבל כיון שהוא עשה את השני יכול לבטל שליחותו דאתי דבור ומבטל דבור, אבל עכ"פ כשעושה השליח השני ונותן

הגט הוא עושה זה במקום הבעל כדאיתא להדיא בגמ'.

ולכן אין ראיה דלא נתבטל השליחות גם כשמת השליח הראשון ועוד נראה דאדרבא מהך סוגיא מוכח להדיא דלא כהקצוה"ח דאי כהקצוה"ח איך ס"ד דרב אשי דאם מת ראשון בטלו כולן דהא אין האשה ברשות השליח דנימא דיצאה מרשותו, ואין לומר דזהו שדחה מר בר רב אשי דהא לא אמר טעם זה משום דאכתי לא יצאה האשה מרשות הבעל, אלא כולהו מכח מאן קאתו מכח דבעל קאתו איתא לבעל איתא לכולהו ומוכח דטעמו משום דשליחות הבעל לא נתבטל, וע"כ כמש"כ דעיקר השליחות של כל השלוחין נעשה של הבעל משום דכל אחד עושה להשני שיהי' במקום הבעל אלא דמ"מ יכול לבטל וכנ"ל.

ולפי"ז צריך ביאור מה שהוצרך רש"י בדף ט' ובדף י"ג לפרש משום דפקעה רשותיה וחייל רשות יורשין, אבל לפימש"כ בדעת הרי"ף מיושב דכל עיקר טעמא דלא מהני שיתנו לאחר מיתה וישתחרר למפרע הלא משום זה דכבר נפקע רשותו ואינו שטר שחרור ולא נתקיים בזה נתינת השטר שחרור להעבד, ואף דרש"י בב"מ גבי שובר בזמנו טורף כתב דלא כהרי"ף וכן הביא שם הרא"ש י"ל דהא רש"י חזר בו ופי' גם כאן דלא כהרי"ף ואפשר דבזה גופא חזר רש"י וסובר דאם אינו יכול לחזור הי' בדין שיתנו גם לאחר מיתה דנתקיים נתינת השטר וכן הוא שיטתו בב"מ, ואף דבמתני' דדף י"ג פירש"י לשון זה שחזר בו דגרסינן תנו ולא תן שלא מסרם ליד השליח מחיים, צריך לומר דמש"כ רש"י בד"ה לא יתנו לאחר מיתה נשאר מדברי רש"י קודם חזרה דכיון דאין נ"מ בזה אלא בטעמא לא שינה רש"י בפירושו אלא עיקר פי' המשנה דהוא לדינא דמיירי שלא מסרם ליד השליח בחיים, ומוכרחים אנו לבאר כן שלא יסתרו דברי רש"י דדף ט' ודף י"ג לדבריו בדף כ"ח ולדברינו מיושב.

והנה התוס' בדף י"ג כתבו בשם ר"ת דע"כ לא גרסינן במתני' תנו גט זה דע"כ לא תנא זה במתני' לשום חידוש מדדייק בגמ' דמתני' בבריא דאי בש"מ מאי איריא תנו אפי' כתבו נמי ואי תנא זה במתני' לאשמעינן שום חידוש אפי' מיירי בש"מ לא ה"ל למימר כתבו, וראיית ר"ת היא קושיא על הרמב"ם דגורס תנו גט זה, אכן יש להוכיח כדעת הרמב"ם דגרסינן תנו גט זה דהתוס' שם ע"ב בד"ה ממאי מדקתני תנו הקשו וז"ל, וא"ת הא דקתני תנו אשמעינן דאפ"ה אין כופין את היורשין לשחרר כרבי דפליג בירוש' אדרבנן ואמר דתנו לא הוי כשחררו ואין כופין, וי"ל דמתני' לא אתא לאשמעינן בדין מצוה לקיים דברי המת אם כופין היורשין לקיים אם לא, אלא לאשמעינן דאין גט לאחר מיתה. ועוד דמסתמא כרבנן אתיא עכ"ל, ולפי דברי התוס' מבואר דבאמת מצד מצוה לקיים דברי

המת כופין היורשין לשחרר, וא"כ קשה על הרמב"ם דפסק בסתם דלא יתנו לאחר מיתה ולא הזכיר דכופין את היורשין לשחרר, והרמב"ם ודאי הי' צריך לכתוב דין זה.

ונראה פשוט דמה דרבנן סברי דבאמר תנו שטר שחרור לעבדי כופין את היורשין לשחרר זהו דוקא בלא אמר גט זה דאז מפרשינן שהיורשין יתנו שטר שחרור והוי כמו אומר שחררו, אבל אם אמר תנו גט זה דבפי' כונתו שיתנו את הגט שהוא כתב, וכיון דאין גט לאחר מיתה אין כופין את היורשין דהא לא אמר כלל שהיורשים ישחררו בעצמם, וא"כ נוכל לומר בפשיטות דהרמב"ם סובר דגם במתני' הוא דוחק לומר דמה דתנן לא יתנו לאחר מיתה, דמ"מ כופין את היורשין לשחרר דפשטה דמתני' דהיורשין פטורין לגמרי וא"כ ע"כ מוכח דגרסינן זה.

ומה שהוכיחו בתוס' ממה דאמר מאי איריא תנו אפי' כתבו נמי, והתוס' כתבו עוד וז"ל ואין נראה דהכי דייק דאי בשכ"מ הו"ל למתני כתבו גט לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי, דהא כיון דצריך לשנות תנו שטר שחרור זה אין לו לתנא לשנות כתבו גט לאשתי ולהאריך בלשון עכ"ל, אבל התוס' לא כתבו לשון הגמ' בדיוק, ואולי גירסתם כן הוא ובד"ה ממאי כתבו לשון הגמ' ממאי מדקתני תנו ולא קתני כתבו אבל בגירסתנו איתא לא מיתוקמא מתני' בשכ"מ ממאי דקתני האומר תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה, טעמא דמת הא מחיים נותנין טעמא דאמר תנו הא לא אמר תנו אין נותנין, ושכ"מ אע"ג דלא אמר תנו נותנין, ונראה דסבר הגמ' דכל עיקר מתני' דגט לא איצטריך אלא לדיוקא דעיקר מילתא פשיטא גבי גט, דגבי עבד אשמעינן דלא זכו לו השטר שחרור מחיים, אבל גט ודאי חוב הוא ומאי אשמעינן ואף דלגירסת התוס' גם גבי עבד עיקר חידושא הוא דאין שטר לאחר מיתה, אבל הרמב"ם סובר דזה ודאי פשיטא, ודוקא גבי זה גיטך לאחר מיתה איצטריך לאשמעינן כיון דנתנו מחיים, ועוד דאשמעינן דלא נימא דכונתו עם גמר מיתה כדאיתא להדיא בב"ב דף קל"ז, ולכן סבר הגמ' דעיקר החדוש הוא הדיוקא דטעמא דמת הא מחיים נותנין, ואי גרסינן תנו גט זה הוא ג"כ פשיטא דלמה לא יתנו מחיים, וע"כ דזה רק לדיוקא דדוקא אמר תנו, אבל לא אמר תנו אין נותנין ואף דתנן זה להדיא בפ' האומר דאומר כתבו אין נותנין מ"מ אגב גררא תנן לגט בהדי שטר שחרור לאשמעינן עיקר הך דינא, והתם מפרש במתני' חילוקי הדינים בזה, ויותר הי' מיושב אם היינו גורסים גבי גט כגירסת ר"ת, והיינו תנו גט לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי, ובזה יוסבר יותר ד' הגמ' דאמר טעמא דמת הא מחיים נותנין וכדתנן בפ' האומר ודוקא תנו אבל כתבו אין נותנין, אבל אין כונת הגמ' דליתני כתבו והיינו דאם אמר כתבו גט לא יכתבו לאחר מיתה, דזהו ודאי פשיטא ולא

שייך למתני כלל.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל כתבתי בד' הירוש' דאמר דכיון שאמרה לו הבא לי גיטי במקום פלוני כמו שאמרה לו לא יהי' גט אלא לעשרה ימים, ועמדתי בזה דהיאך יכולה להתנות שלא יהי' גט אלא לאחר עשרה ימים דלאו בדידה תלייא, וכתבתי דהכונה שמקודם לא יהי' אלא שליח הבאה, כתב בזה דבגיטין דס"ה אמר הגמ' גיטא לא הוי עד דמטית למתא מחסיא, והקשו שם התוס' דא"כ היכי הוי גט ואם הבעל עושהו עד מתא מחסיא שליח להולכה ושם הוי שליח לקבלה הא לא חזרה שליחות אצל הבעל, וכתבו שם תי' ב' דמבבל ועד מתא מחסיא הוי הכל שליח לקבלה, והוי כאומר לאשה הרי זה גיטך ולא תתגרשי בו עד לאחר ל', ורצה להוכיח מד' התוס' דיכולה האשה להתנות, אין מד' התוס' ראיה דודאי כונתם על הבעל, דהא התחילו דבריהם דאם הבעל עשה אותה לשליח להולכה, וע"ז כתבו שהסכים שתהי' שליח לקבלה אלא שלא תתגרש עד מתא מחסיא, וכן הוא לשון הר"נ שהביא שכתב אלא שהתנה עמו, ותי' ב' כתב הר"נ עפ"י שיטת הרמב"ם דאשה עושה שליח הבאה, עוד כתב במה דלא מוקי הגמ' בדכ"ד גבי האשה עצמה מביאה גיטה שעשתה עצמה שליח הבאה, וכתב שלא תהא צריכה לומר בפ"נ ע"פ דברי הפנ"י שהבאתי והאריך בזה לבאר דבריו, אינו מוכרח דהאשה יכולה לעשות עצמה שליח הבאה, ואם הבעל נותן לה ע"מ שלא תתגרש עד מקום פלוני יכול להתנות כן אבל לא שייך שתהי' שליח הבאה.

הלכה ו

כל שטר שיש עליו אפי' עד אחד כותי פסול חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים שהן כשרים בעד אחד ישראל ועד אחד כותי והוא שיהיה כותי חבר. ובזמן הזה שהכותים כעכו"ם לכל דבריהם אנו למדין מהן לצדוקין שהצדוקין בזמן הזה כמו כותי באותו הזמן קודם שגזרו עליהם שיהיו כעכו"ם לכל דבריהם.

הלח"מ הקשה דבגמ' אמרו דחתים ישראל לבסוף משום דעדי הגט אין חותמין אלא זה בפני זה ואי לאו דכותי חבר לא הוי מחתים ליה מקמיה, וא"כ למה לא ביאר זה הרמב"ם, ולכאורה קושייתו על מה שהרמב"ם לא התנה שהישראל חתם לבסוף, ובזה הי' אפשר לומר ע"פ דברי הריטב"א שהביא מד' הירושלמי דלמ"ד עדי הגט אין חותמין אלא זה בפני זה אפי' חתים בתחלה כשר, ופליגי אמוראי שם בזה רק שדייק הריטב"א מדלא גרסינן ר"פ אמר מוכח דר"פ אינו חולק על אוקימתא קמייתא, והיה אפשר דהרמב"ם

גורס ר"פ אמר אלא דבאמת הקושיא היא להיפוך דהרמב"ם לא הכשיר אפי' חתם ישראל לבסוף דכתב והוא שיהי' הכותי חבר, ומוכח דצריך דוקא שנדע ודאי שהכותי הוא חבר וזהו בודאי תימה רבה דהוא שלא כד' הגמ' בין בבבלי בין בירוש', ועוד קשה טובא דאם ידעינן דכותי חבר הוא למה דוקא עד אחד כותי, דהא בגמ' מקשינן אי דאחזיק אפי' תרי נמי ואפי' בשאר שטרות נמי וכן כדמשני דחתים ישראל לבסוף פריך ג"כ אפי' שאר שטרות נמי, וכיון דכותי זה חבר ושומר דקדוקי מצות הא עדיף מסתם מה דאחזיק, וא"כ למה דוקא ע"א כשר ולמה פסול בשאר שטרות.

ועוד קשה טובא דבשלמא בכותי גם כשהוא חבר הוא ג"כ כותי דהא פסול לקהל ונקרא כותי, אבל צדוקי אם נעשה חבר ועשה תשובה והוא ישראל כשר איזה דינים שייך לחלק בו הרי הוא ישראל כשר ואיך כתב הרמב"ם שבזה"ז למדין מהן לצדוקין.

והנה במה דלא כתב הרמב"ם דאם חתם ישראל לבסוף כשר משום דאי לאו דכותי חבר לא הוי מחתים ליה מקמיה יש לומר עפ"מ שהקשו בתוס' דהא כולי שטרא מתקיים אפומיה דחד סהדא, וכתבו דאין לחוש דמדאורייתא כשר דמדאורייתא גרי אמת הן. וכן כ' הרשב"א דאינו אלא חשש שאין בקיאין בדקדוקי מצות והוי גלויי מילתא דהאי כותי מדקדק הוא, ולכאורה קשה דלמה יהי' כותי כשר לעדות כיון שכופרין בתושבע"פ וממילא בודאי עוברין על גופי תורה ולמה אין להם דין רשעים, וצ"ל דכיון דכך קבלו מאבותיהן הם כתינוק שנשבה בין העכו"ם דהוי שוגג ואין להם דין רשע ולפי"ז הצדוקים שכ' הרמב"ם בפיהמ"ש בפ"א דחולין שהורגין אותם לכתחילה ודאי אינם כשרים לעדות, ואף דהטעם לזה כתב שם כדי שלא יפסידו את ישראל מ"מ כיון שמותר להרוג אותם לא מסתבר שיהיו כשרים לעדות, ובדאי נחשבו למזידים ומשום דבאמת לא דמו לכותים דכותים הם אומה מיוחדה ולא קבלו תושבע"פ ואף דע"כ צ"ל דבתחלת גירותם קבלו אבל כיון שלא נתקבלה אצלם בתחלתם התורה כהלכתה וכבר עברו דורות רבים נוכל לחשבם עכשיו לשוגגים, אבל הצדוקים שכתב הרמב"ם דהכונה להקראים שלא עברו הרבה דורות דאף שתחלתם בזמן הגאונים מ"מ היו בין ישראל ויודעים אלא שכופרים ומתכוונים למרוד, וכמו שלא נוכל לומר על כל כופר שהוא שוגג כן הם לא היו שוגגים ובודאי הם פסולים לעדות.

ולכן בזה נוכל לומר דלא מהני מה שמעיד הישראל שהוא חבר כיון שהוא מוחזק לצדוקי וכדברי התוס' בקושייתם מבואר בירוש' בכתובות פ"ב הל' ד' וז"ל אלו שנים שיצאו מעיר שרובה גוים כגון הדא סוסיתא אחד הכל מכירין אותו שהוא ישראל, ואחד אין אדם מכירו חבירו מכירו מהו שיעשה כאחד מן השוק להעיד עליו אם אומר את

כן לא נמצאת כל העדות מתקיימת בעד אחד, וכיון דדין כותים אינו נוהג בזמננו וכתב הרמב"ם זה רק משום צדוקים כמבואר בסוף ההלכה, לכן לא הזכיר הרמב"ם הך דינא דמהני חתים ישראל לבסוף, אלא דאכתי קשה טובא דאם יש עדים שהוא חבר א"כ גם בשני עדים כשר, וכן בשאר שטרות ובפרט מה שהקשיתי דכותי גם אם הוא חבר הוא עכ"פ כותי, אבל צדוקי אם הוא חבר הא אינו צדוקי כלל והוא ככל ישראל ומה שייך לחלק בו.

והנה לפי גמ' דבבלי מבואר דהחלוק בין גט לשאר שטרות הוא בזה דבגט אין חותמין אלא זה בפני זה, ובשאר שטרות חותמין זה שלא בפני זה, אבל צריך ביאור למ"ד בירוש' דתי' דחתים ישראל לבסוף הוא למ"ד עדי הגט חותמין זה שלא בפני זה, ומוכח דסבר דלא חיישינן לרווחא שבק למאן דקשיש מיניה, וא"כ קשה למה בשאר שטרות פסול וכדפריך בבבלי.

ונראה דהנה תנן בדמאי פ"ב המקבל עליו להיות נאמן מעשר את שהוא אוכל ואת שהוא מוכר ואת שהוא לוקח ואינו מתארח אצל ע"ה ר"י אומר אף המתארח אצל ע"ה נאמן אמרו לו על עצמו אינו נאמן כיצד יהא נאמן על של אחרים, וא"כ נוכל לומר דאפי' כותי שהעידו עליו שהוא חבר אינם מעידים אלא שבזמן שהוא אצל ישראל מתנהג בדיני חברות, אבל זה לא יוכלו לדעת מה שהוא עושה כשבא לבתי כותים וכיון דהוא דר בין הכותים ובסתמא יוצא ונכנס אצלם חיישינן שאצלם אינו מתנהג בדיני חברים, לכן אינו כשר אלא בע"א בגיטין ולא בשאר שטרות ואפי' אם יעידו בודאי שהוא חבר, ועכשיו מיושב גם מה שהקשיתי דהא בצדוקים לא שייך זה כלל דאם הוא חבר הרי אינו צדוקי, אבל כונת הרמב"ם בודאי באותו אופן כמו בכותים דהיינו אם תהי' עיר שכולה צדוקים דאז אפי' אם יעידו על אחד שהוא חבר לא מהני דשמא אצל הצדוקים מתנהג כמותם.

אלא דאכתי אינו מיושב כלל דכל זה הוא לדעת הך מ"ד בירוש' אבל שיטת הבבלי הא אינו כן, אלא דאפי' אם אין עדים אלא שיש ראיה מחתימתו שהכותי חבר כשר אפי' בשאר שטרות וגם בירוש' איכא מ"ד כמו בבבלי, וא"כ איך אפשר שיפסוק הרמב"ם כחד מ"ד בירוש' ולא כבבלי, ונראה מתוך ההכרח לומר דהרמב"ם סובר דכיון דמהך מ"ד בירוש' מוכח דאף דכותי חבר הוא מ"מ פסול בשאר שטרות, ומטעם שכתבנו דכיון שהוא תמיד בין הכותים אינו נאמן במה שהוא חבר בין ישראל, א"כ מסתבר דהבבלי א"צ לחלוק ע"ז, ומה שאמרו בבבלי א"ה אפי' בשאר שטרות נמי זהו משום דר' יהודה הא חולק במתני' דדמאי וסבר דאפי' אוכל אצל ע"ה נשאר בנאמנותו, לכן לא רצה הבבלי לתרץ משום דחיישינן לנאמנות שלו דא"כ הו"ל לר' יהודה לחלוק ע"ז כמו שחולק במס'

דמאי, וכיון דבאמת להלכה הוא כן דעדי הגט אין חותמין אלא זה בפני זה לכן תי' ר"פ כהלכה, אבל באמת הך טעמא דסבר בירוש' נקטינן להלכה.

ובזה מיושב יותר דאף דאוקמינן כגון דחתים ישראל לבסוף ולא כמש"כ הרמב"ם שהכותי הוא חבר זהו משום דתנן בסתמא כל גט שיש עליו עד כותי דמשמע אפי' גט שבא ממרחקים ובודאי אין עדות על הכותי, ולכן אוקמה ר"פ דישראל חתים בסוף דמזה ידעינן שהכותי חבר, אבל מ"מ מדתנן בסתמא כל גט שיש עליו עד כותי פסול, ולא חלקה מתני' משמע דאפי' ידעינן שהוא חבר כיון דעיקר טעמא דהכשר גבי גטי נשים הוא משום דאמרינן דהכותי הוא חבר, וא"כ מכיון דתנן בסתמא דבשאר שטרות פסול משמע בכל גווני אפי' ידעינן שהוא חבר, וזהו מטעמא דירוש' ולהבבלי נמי נאמר כן וכנ"ל, ולכן כתב הרמב"ם והוא שיהי' הכותי חבר וזהו משום דבצדוקי אין אופן אחר להכשיר ומ"מ אף שאנו יודעין שהוא חבר מ"מ דוקא בע"א אבל בב' עדים פסול ובשאר שטרות פסול, ואף דלכאורה אין חילוק בין עד א' לב' עדים לענין הכשר הגט מ"מ כיון דקולא הוא בגיטי נשים לא הקילו אלא בעד א' דבב' עדים יש שני חששות שמא עד זה אינו חבר גמור, ושמא זה, לכן לא הקילו חכמים אלא בע"א.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל בארתי ד' הרמב"ם שכתב והוא שיהי' כותי חבר והקשיתי דא"כ אפי' ב' כותים ועוד קושיות, וכתבתי דכיון שהוא בין הכותים הוי כמו מתארח אצל ע"ה, וע"ז כתב דבזה שהוא בין הכותים אין ראיה שהוא מתארח אצלם, הנה חלוקו מובן ופשוט, וכתבתי רק שיש לדמות למתארח אצלם, ולא הוחזק שהוא חבר בין הכותים, ולכן דוקא בע"א כותי וכמו שבארתי שם מד' הירוש' ושבזה מבוארים ד' הרמב"ם בדין צדוקי שהוא תימה ע"ש.

בגט אשה אומר וכתב לה לשמה, ובגט שחרור הוא אומר או חופשה לא ניתן לה עד שיכתוב לשמה, בגט אשה הוא אומר וכתב ונתן מי שאינו מחוסר אלא נתינה, יצא הכותב במחובר ואח"כ קצץ שהרי מחוסר קציצה ונתינה, ובגט שחרור הוא אומר לא ניתן לה לא יהי' מחוסר אלא נתינה, א' גיטי נשים ושחרורי עבדים אין חותמין עדיהן אלא זה בפני זה וכבר בארנו טעם הדבר בהל' גירושין.

הלח"מ הקשה דמנ"ל להרמב"ם ללמוד מלא ניתן לה שלא יהא מחוסר אלא נתינה, דבגט אשה כתוב וכתב ונתן ואמרינן שלא יהא מחוסר דבר בין כתיבה לנתינה, אבל הכא לא הוזכרה כתיבה בקרא, ורש"י למד זה מג"ש דלה לה, ורצה הלח"מ לדחוק בלשון הרמב"ם דג"כ כונתו מג"ש וכתב בעצמו דאין זה במשמע מלשונו, ונראה דכיון דכתיב או

חופשה לא ניתן לה, וילפינן מקרא זה דכתיבת הגט שחרור צריך שיהי' לשמה, ומדברי הרמב"ם מבואר דאין זה מג"ש אלא מלשון לה דכתיב דרשינן דהחופשה תהי' לה והיינו שתהי' כתובה לשמה, והוא משום דע"כ לה אתא שתהי' הכתיבה לשמה דהנתינה גם בגט א"צ לשמה כדאיתא בגיטין בריש המגרש, וא"כ בהך קרא גופא הוזכרה בין הכתיבה ובין הנתינה, וא"כ מיושבים שפיר דברי הרמב"ם דדרשינן מהך קרא שלא יהי' מחוסר אחר כתיבה אלא הנתינה.

הלכה ז

וכיצד שוין במוליך ומביא שהמביא גט שחרור בא"י א"צ לומר בפני נכתב ובפני נחתם ובח"ל אם אין עדים מצויין לקיימו ואמר השליח בפ"נ ובפנ"ח זהו קיומו, ואם בא האדון וערער אח"כ אין משגיחין בו כמו שביארנו בגיטי נשים, כשם שהאשה עצמה מביאה גיטה ואינה צריכה לקיימו הואיל והגט יוצא מתחת ידה כך העבד ששטר שחרור יוצא מתחת ידו אינו צריך לקיימו, וכשם שהאשה אומרת בפ"נ ובפנ"ח אם התנה עליה כמו שבארנו במקומו, כך העבד שהביא גיטו ואמר בפ"נ ובפנ"ח נאמן על אותו הדרך וא"צ קיום.

השגת הראב"ד כשם שהאשה עצמה מביאה גיטה וכו' עד א"צ לקיימו, א"א זה הדרך הולך על דרך לא טוב לפי דעתנו כי הוא מפרש מה שאומר בגמ' אשה מכי מטי גיטא לידה איגרשה לה שאינה צריכה לקיימו, ואין זה הדרך נכון בעינינו וכי היכן מצינו [ששטר] שקרא עליו ערער שיגבה בלא קיום ואם יאמר שאינו צריך קיום עד שיערער עליו ומנא ליה דמתני' לא ה"ק דילמא ה"נ קאמר צריכה שתאמר בפ"נ ובפנ"ח שלא תבוא לידי ערעור ולא תוכל לקיימו ואמאי אקשיה ליה מכי מטי גיטא לידה איגרשה לה, והמתרגם הזה כמו כן איך סתם דבריו ואמר שאינן צריכין קיום בודאי אם יערער בעל ואדון צריכין קיום והשכל מורה שאף [אם] לא יערער אין להתיר אשת איש ואיסור עבד בלא קיום הגט, אלא ודאי צריך לפרש בו דרך אחרת עכ"ל.

הכ"מ כתב לעיין בדברי המ"מ פ"ז מה' גירושין, וכדי לבאר ההלכה צריכים אנו להביא כל דברי הרמב"ם שם וז"ל בהל' כ"ד בד"א בשהתנה עליה הבעל תנאי זה, אבל אם לא התנה עליה אלא נתן לה גיטה והרי הגט יוצא מתחת ידה אינה צריכה לומר כלום והרי היא בחזקת מגורשת הואיל וגט שבידה כתוב כהלכה והעדים חתומים עליו, ואע"פ שאין אנו מכירין כתב אותן העדים ולא נתקיים אין חוששין לה שמא זייפה אותו שהרי אינה מקלקלת על עצמה, ועוד שהעדים החתומים על הגט הרי הן כמי שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער, לפיכך נעמיד הגט בחזקתו ותנשא ואין חוששין שמא ימצא

מזוייף כמו שנעמיד הגט בחזקת כשר כשיביא אותו השליח עד שיערער הבעל או עד שיביא ראיה שהוא מזוייף או בטל, שאם נחוש לדברים אלו וכיוצא בהן כך הי' לנו לחוש לגט שיתן הבעל בפנינו שמא בטלו ואח"כ נתנו, או שמא עדים פסולים חתמו בו והרי הוא כמזוייף מתוכו או שמא שלא לשמה נכתב, וכשם שאין חוששין לזה וכיוצא בו אלא נעמידנו על חזקתו עד שיודע שהוא בטל, כך לא נחוש לא לשליח ולא לאשה עצמה שאין דיני האיסורין כדיני הממונות עכ"ל, והנה כשנעיין בדברי הרמב"ם נראה שיש בדבריו שתי יסודות שלא להצריך קיום א' שהרי אינה מקלקלת על עצמה וזהו הוכחה שאינו מזוייף, ולפנינו נבאר זה, ב' שעדים החתומים על הגט כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ומה שהוצרך אח"כ להאריך בזה הוא ע"כ טעם למה לא נצריך קיום מדרבנן כמו שמצריכין קיום בשטר בממון, והוכיח זה קודם משליח בא"י שא"צ קיום, ועוד דכמו שאין חוששין לשאר חששות כן אין חוששין להצריך קיום וע"ז סיים בדבריו שאין דין האיסורין כדיני הממונות.

ונראה לבאר עיקר מחלוקת הרמב"ם והראב"ד דהנה התוס' והרשב"א כתבו בטעמא דאשה עצמה אינה צריכה קיום דהוא משום עיגונא אקילו בה רבנן, והר"נ כתב בטעמא דאשה ברשות עצמה היא להנשא ואנן לא מנעינן לה, ודברי הר"נ הוא רק דלמה לא דמי להוצאת ממון דטענינן מזוייף, וע"ז כתב דאשה ברשות עצמה היא, אבל אכתי קשה דמה בכך דלא דמי להוצאת ממון דמ"מ למה לא חשו חכמים לאיסור א"א כמו דחשו בהוצאת ממון דאף דמדאורייתא א"צ קיום דד"ת עדים החתומים על השטר כמו שנחקרה עדותן בב"ד, מ"מ מדרבנן הצריכו קיום א"כ למה לא תיקנו גם גבי גט משום חומר איסור א"א, ושלא יהי' הולד ממזר, וזה אין לומר דכונת הר"נ ג"כ משום דאשה דייקא ומנסבא שאם יבוא הבעל ויכחיש תצא מזה ומזה, דא"כ למה הוצרך לטעמא דאשה ברשות עצמה היא להנשא.

והנה התוס' ריש גיטין כתבו דע"כ טענינן מזוייף דאי לא"ה לא שבקת חיי לכל ברי', וקשה דהא אמרינן דמדאורייתא לא צריך קיום וטעמא דלא חציף אינש לזיופי כמש"כ רש"י בגטין דף ג' א"כ איך כתבו דלא שבקת חיי לכל ברי', וצ"ל פשוט דכשאנו דנין על כל אחד המוציא שטר על חבירו צריכים אנו להעמידו בחזקתו דאינו חצוף לזייף, אבל מ"מ זה ודאי דמצוי חצופים ורמאים שיזייפו שטרות, וכעין זה כתבו התוס' בב"מ דף קט"ז בד"ה והא דאף דאינו נאמן לטעון גנובים משום דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזיקינן מ"מ נאמן לטעון אחר גנבם ומכרם לך דהא כמה גנבי איכא בשוקא, וא"כ מבואר דאף דמן הדין לא חיישינן למזוייף אבל מ"מ ראוי לעשות תקנה דאלא"ה כל

חצוף יזייף שטרות על חבירו, ולפי"ז מיושב דזה לא שייך אלא בממון דכל חצוף יוכל לזייף על חבירו, אבל גבי גט דלא שייך אלא באשה זו המוציאה הגט א"כ כל אשה אנו צריכין להעמידה בחזקתה ולא שייך לא שבקת חיי, אלא דמ"מ הי' אפשר לומר דבשביל חצופות שישנם עכ"פ בעולם שייך לתקן על כל הנשים, ולכן אם הי' גט אשה נכלל בדין הוצאת ממון הי' נכלל גם בדין זה לחוש למזוייף, אבל כיון שברשות עצמה היא להנשא ולא הוי בכלל הוצאת ממון לכן לא נכנסה בכלל תקנה דחיישינן למזוייף, ולתקן בשביל דין זה ביחוד נוכל לומר דכיון דליכא בזה גדר לא שבקת חיי מחזקינן כל אשה בכשרה.

והנה כל זה אם נימא דמה שתיקנו חכמים להצריך קיום הוא משום סברת התוס' משום דלא שבקת חיי בשביל חצופים, אבל אם נימא דמה שהצריכו קיום הוא בשביל דמדרבנן חששו על כל אחד שמא זייף, וחששו חכמים בזה למיעוט ולפי"ז אין מקום לחלק בין גט אשה להוצאת ממון ולא מהני מה דאשה ברשות עצמה היא להנשא, דמ"מ כמו שתיקנו חכמים גבי הוצאת ממון ה"נ הו"ל לתקן משום איסור א"א, ובזה אפשר לבאר מחלוקת הרמב"ם והראב"ד דמה שכתב הרמב"ם בהל' גירושין שאין דין האיסורין כדיני הממונות זהו כהסבר הר"נ שאין זה כדין הוצאת ממון וכמו שבארנו, אבל הראב"ד יסבור דתק"ח הי' בכלל דחיישינן בזה למיעוט מזייפים וחששו על כל א' וא' שמא זייף, וא"כ גם בגט אשה בודאי תיקנו דלא קילא איסור א"א מהוצאת ממון וכנ"ל, והראב"ד הולך לשיטתו במה שכתב בפ"ד מה' אישות הל' י"ג דמה דאמרינן אשה שאמרה לבעלה גרשתני נאמנת חזקה אין האשה מעיזה פניה בפני בעלה אינו אלא דתפסי בה קדושין, אבל אינה נאמנת להנשא, והוא חד טעמא משום דסבר דאף דאמרינן חזקה זהו רק מטעם רוב נשים אבל מיעוט נשים מעיזות, וכמו דחששו חכמים לשיטתו למיעוט שיזייפו הגט ה"נ חששו למיעוט שיאמרו גרשתני, וגם הרמב"ם לשיטתו דלא חששו בזה למיעוט.

ובדברינו מבואר דברי המ"מ בפ"ז מה' גירושין שכתב להוכיח כדעת הרמב"ם וז"ל ועוד שהרי אמרו האשה שאמרה לבעלה גירשתני וזו ראיה ברורה שאין האיסורין כדיני ממונות, והקשה ע"ז הלח"מ דשאני התם שאין האשה מעיזה פניה בפני בעלה, וה"נ אמרינן בממון אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו, ואם כן שוים הם איסור וממון, אבל באמת לא קשה דהא דאמרינן אין אדם מעיז אינו אלא בענין שלא לחייב שבועה, ועכ"פ הוא לסייע למוחזק, אבל לא מצינו שחזקה זו תועיל להוציא ממון, ונראה עוד יותר דראיית המ"מ אינה ממה שלא תיקנו חכמים שלא להאמינה, אלא דאם הי' דין האיסורין כדין הממונות והיתה נחשבת כאילו באה להוציא עצמה מבעלה לא הוי מהני כלל חזקה כזו אפי' מדאורייתא להוציא ממון, ואף דבשטר אמרינן דמשום חזקה דלא חציף אינש

לזיופי מהני מדאורייתא להוציא בהשטר בלא קיום זהו משום דע"י החזקה מוקמינן להשטר בחזקתו ומוציאין ע"י השטר, ומצינו כזה בדין מיגו להוציא לא אמרינן ומיגו לאוקמי שטרא אמרינן משום דהמיגו מהני להעמיד השטר בחזקתו ומוציאין ע"י השטר.

איברא דמצינו גם גבי ממון חזקה דלא חציף והוא מה דאמרינן בב"ב דף ל"ג האי מאן דנקט מגלא ותובליא ואמר איזל איגדריה לדקליה דפלניא דזבנה נהלי מהימן דלא חציף אינש דגדר דיקלא דלאו דיליה וזהו להוציא מבעלים, אבל ז"א דהתם אין זה דין ב"ד לפסוק דנאמן כשהלה מכחישו באותה שעה, אלא דכשב"ד רואין מניחין לו אף שנוטל הפירת שלא ברשות הבעלים, ואח"כ כשיבואו הבעלים ויטענו שגזל אינם נאמנים אף שלקח שלא בידיעת הבעלים, דסברא דלא חציף משוי אותו למוחזק ברשות, וכמו שאם יראו עדים שאחד מוציא חפץ מבית חבירו אם לא החזיקו טמון תחת בגדו אינו נאמן בעל החפץ לטעון גנבת אם הוא טוען מכרת לי, אבל זה ודאי דמשום חזקה דלא חציף לא יוכל להוציא מחבירו, ומזה ראיה שאין דין האיסורין כדיני הממונות דמהני סברא דאין האשה מעיזה פניה שנאמנת היא להנשא, וב"ד מתירין לה להנשא.

והנה כל זה בארנו בטעם הב' של הרמב"ם דמשו"ה לא חששו חכמים להצריך קיום משום דלא דמי להוצאת ממון, ובאור דבריו בטעם הא' הוא לכאורה פשוט דהוא כמו טעמא דדייקא ומנסבא דכשיבוא הבעל ויטעון מזוייף תצא מזה ומזה כמו באומרת מת בעלי, אלא דלא דמי לגמרי דשם כשיבוא בעלה תהי' אסורה בודאי והולד מן השני ממזר, אבל הכא אם יבוא הבעל ויערער לומר מזוייף משמע מד' הרמב"ם כאן שכתב עד שיערער הבעל או עד שיביא ראיה שהוא מזוייף או בטל, וקשה כיון דסגי כשיערער למה הוסיף או עד שיביא ראיה, וע"כ דכונתו דכשיערער יעשה רק ספק, אבל עכ"פ מדברי הרמב"ם מוכח דכשיערער יעשה ספק מדאורייתא, דהא כתב הרי הן כמי שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער, ואני תמה בזה על הנתיבות בסי' מ"ו סק"ה במה שהביא הש"ך דברי הר"ר אביגדור דסובר דכשהבע"ד טוען מזוייף דצריך קיום מדאורייתא, והש"ך חלק עליו וכתב הנתיבות דהעיקר כהש"ך, ומה שהביא הב"ש בסי' קמ"א ראיה להר"ר אביגדור מדברי הרמב"ם וטור שכתבו דבטוען הבעל מזוייף דאינו גט כלל כתב בזה דהרמב"ם והטור כתבו שם ולא נודעו העדים כלל, ובכה"ג דוקא צריך קיום מדאורייתא ואני תמה על דבריו דאיברא דדבריו נכונים דצריך לחלק בזה אבל ע"כ דבכל גווני צריך קיום מדאורייתא דדברי הרמב"ם שהביא הנתיבות זהו בהל' ב' גבי שליח שכתב בא הבעל וערער ואמר לא גרשתיה מעולם, וגט שהובא לה מזוייף הוא יתקיים בחותמיו, ואם לא נתקיים ולא נודעו עדיו כלל תצא והולד ממזר שהרי אינה

מגורשת, ומבואר דהגט בטל בתורת ודאי והולד ממזר, וא"כ מה שכתב הרמב"ם כאן עד שיערער או עד שיביא עדים שהוא מזוייף, ומוכח דצריך להביא עדים לבטלו בתורת ודאי שיהי' הולד ממזר, וע"כ כדבריו דשם כתב ולא נודעו עדיו כלל, ובאופן זה ניכר יותר הזיוף ובטל הגט, אבל עכ"פ גם הכא הא כתב דאם יערער לא אמרינן כמו שנחקרה עדותן בב"ד וזהו מדאורייתא.

ובזה מבואר מה שכתב הרמב"ם בהל' ז' בשליח שהביא גט בחו"ל ולא הי' בשעת כתיבת הגט שלא ינתן אא"כ נתקיים בחותמיו, ואם לא נתקיים ונתן לה ה"ז פסול עד שיתקיים, ואם בא הבעל וערער ולא נתקיים אינה מגורשת, אבד הגט ה"ז ספק מגורשת, וקשה מ"ש דבהל' ב' כתב דלא נודעו העדים הולד ממזר וע"כ כדברי הנתיבות דלא נודעו העדים גרע, אבל עכ"פ זה מבואר דאפי' ליכא החסרון דלא נודעו העדים צריך קיום מן התורה וכשיטת הר"ר אביגדור שהביא הש"ך.

עכ"פ נתבאר דכשהבעל יטעון מזוייף לא יתבטל הגט בודאי, ומ"מ סובר הרמב"ם שפיר דהוי הוכחה שאינו מזוייף שהרי אינה מקלקלת על עצמה, דאף שישאר ספק מ"מ תצא מזה ומזה, ואף דגבי מת בעלה אנו צריכין לטעמא דמשום עגונא אקילו בה רבנן, וכאן משמע דסובר הרמב"ם דהוא מדינא י"ל דהתם הא ליכא אלא אמירתה ולא מהני הוכחה זו לגמרי אבל הכא הא מדאורייתא הגט כשר וכמו שכתב אח"כ, ולכן שפיר מהני הך הוכחה לומר דגם מדרבנן לא חיישינן למזוייף, ואח"כ בטעם ב' כתב דכיון דמדאורייתא כשר לא חיישינן כלל גם בלא הוכחה וכנ"ל.

ובדעת הראב"ד נראה דסובר דכיון דלא אשכחן דמהני סברא דדייקא ומנסבא אלא במת בעלה משום עגונא ובאשה עצמה המביאה גיטה לא הוי תמיד עגונא, דאפשר מביאה ממקום קרוב שאפשר לברר, ודוקא בשליח המביא ממד"ה אמרו בגמ' טעמא דעגונא, וכיון דעיקר טעמא דהצריכו רבנן קיום בשטרות הוא לדעת הראב"ד משום דחששו למיעוט שהם חצופים ויזייפו שטרות, א"כ גם הכא איכא למיחש לפרוצות דאפשר שעיניה נתנה באחר ואינה חוששת, ומיושב בזה מה שהוכיח המ"מ בפ"ז מה' גירושין כדעת הרמב"ם ממה שהאשה עצמה מביאה גיטה, וכונתו בראי' זו דאף שהרמב"ם הוכיח זה מכל שליח בא"י שנאמן בלא קיום, וכן המ"מ הוכיח שם מזה מ"מ כונתו בזה לחזק ההוכחה דאפי' נבוא לחלק דכיון דאינו אלא חששא דרבנן שהצריכו קיום, וכיון שהשליח מביא הגט אף שאינו אלא ע"א מ"מ כיון דבסברא אין אדם חוטא ולא לו לא הצריכו חכמים קיום, ולזה הוכיח מאשה עצמה שמביאה גיטה ונאמנת לומר בפ"נ, אבל לפימש"כ לא קשה על הראב"ד מזה דגבי מביא גט ממד"ה הא אמרו בפי' בגמ'

משום עגונא אקילו בה רבנן, א"כ ה"נ גבי אשה עצמה.

ומה שמביא הרמב"ם משליח הגט בא"י נראה דכונתו משום דסובר דבודאי דשליח המביא שטר מתנה מנותן למקבל גם כן אין דנין בו בלא קיום להוציא מיתומים שאין יודעים להכחישו, ולא עדיף שטר שבא ע"י שליח משטר שמוציא התובע בעצמו, וע"כ מוכח דגט לא דמי לשטר משום דגט אינו הוצאת ממון וכנ"ל, וצריך עוד להוסיף בדעת הרמב"ם דמה שכתב שלא תהא מקלקלת על עצמה אין כונתו ממש כסברא דדייקא ומנסבא שאמרו גבי מת בעלי, דהא התם איכא נ"מ בין שלום בינו לבינה או לא וכאן לא חילק וכ"ז שהאשה מוציאה גט אין מצריכין קיום, וע"כ כמש"כ למעלה דגבי מת בעלי צריכים אנו להוכחת דייקא על כל עיקר דינא ולכן לא מהני אלא משום עגונא ודוקא בשלום בינו לבינה, אבל הכא דהוא רק שלא יצריכו קיום מדרבנן מהני בכל גוונא סברא שלא תהא מקלקלת על עצמה, והיינו דעכ"פ לא דמי לשטרות וכנ"ל:

ובעיקר יסוד ההלכה לדעת הרמב"ם הוא בודאי ממה שאמרו אשה מכי מטי גיטא לידה איגרשה לה וכמש"כ הראב"ד והיינו דלמה צריכה לומר בפ"נ וכן פירש"י, ומה שכתב הראב"ד דצריך לפרש בו דרך אחרת כונתו כדברי הלח"מ דכיון דמכי מטא גיטא לידה איגרשה לה לא מהני אמירתה בפ"נ דלא תיקנו זה אלא בשליח, וכן כתב הריטב"א בפי' א' ואח"כ כתב כפירש"י, וכדעת הרמב"ם, ודברי הראב"ד במש"כ והמתרגם הזה איך סתם דבריו ואמר שאינן צריכין קיום בודאי אם יערער בעל ואדון צריכים קיום הם תמוהים דהא בפ"ז מה' גירושין כתב הרמב"ם וז"ל ועוד שהעדים החתומים על הגט הרי הן כמו שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער, לפיכך נעמיד הגט בחזקתו ותנשא ואין חוששין שמא ימצא מזוייף, כמו שנעמיד הגט בחזקת כשר כשיביא אותו השליח עד שיערער הבעל, הרי שבאר הרמב"ם להדיא דדוקא כל זמן שאין מערער א"צ קיום, וכאן גבי עבד סמך על דבריו בהל' גירושין דהא כתב כשם שהאשה עצמה וכו', ואולי הי' להראב"ד גירסא אחרת בדברי הרמב"ם שם אבל כפי גירסתנו הדברים ברורים.

והנה כאן גבי שטר שחרור שדימה הרמב"ם לגט אשה ע"כ א"א לומר משום טעם הראשון שכתב הרמב"ם גבי גט אשה דהא ליכא כאן טעמא שלא יקלקל על עצמו, וע"כ דכונתו לטעם הב' דא"צ כלל קיום שלא תיקנו חכמים להצריך קיום כל זמן שאין מערער אלא בשטרי ממון, אלא דקשה דשם כתב הרמב"ם שאין דיני האיסורין כדיני הממונות, ועבד אף דיש בו איסור אבל הא איכא נמי ממון ולמה לא הצריכו חכמים קיום, ונראה דכונתו דכיון דעכ"פ עכשיו כשנשתחרר הוא גופא אחרינא ואינו בא לב"ד להוציא ממון אלא ברשות עצמו הוא, אין ב"ד נזקקין למיחש למזוייף ולעשותו לעבד, ודוקא גבי ממון

כשבא להוציא מחבירו בב"ד, ואפי' גבי מכירת או מתנת קרקע שבא להחזיק בקרקע שמוחזקת היא לבעליה, לא יוכל להוציא בשטר שאינו מקויים, אבל הכא בעבד מכיון שיש לו שטר שחרור והוא מדאורייתא משוחרר וברשות עצמו הוא, לא תיקנו חכמים בשביל חשש מזוייף לעשותו לעבד, ולכן שפיר דמי דין שטר שחרור לגט דא"צ קיום.

פרק ז

הלכה ב

עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויים לך עצמו קנה והרי הוא בן חורין אבל הנכסים לא קנה עד שיתקיים הגט בחותמיו כשאר השטרות, וכן אם היה כתוב בו כל נכסי קנויים לך קנה עצמו ולא קנה הנכסים עד שיתקיים הגט בחותמיו, שחולקים הדבור ואומרים עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא שחרורו ואינו צריך לקיימו, אבל הנכסים שאין אדם קונה אותם אלא בראי' ברורה לא יקנה אותם עד שיתקיים השטר.

שחולקים הדבור, הרמב"ן בגיטין הקשה מדברי הירושלמי דגרסינן התם כתב כל נכסיו לעבדו את אמר הוא גיטו הוא מתנתו מה את עביד ליה כגט הוא וערערו בטל או כמתנה הוא וערערו קיים יבא כהדא כתב כל נכסיו לשני בני אדם כאחת והיו העדים כשרים לזה ופסולים לזה, ואמר שם דפליגי בזה ר' יוחנן ורשב"ל ר"י אמר מאחר שהם פסולים לזה פסולים לזה, ורשב"ל אמר כשרים לזה ופסולים לזה, והרי"ף פ"א דמכות פסק כר' יוחנן דמאחר שהם פסולים לזה פסולים לזה, וא"כ קשה דאיך פסקינן הכא דפלגינן דבורא כיון דבירוש' תלי זה בזה, וזה קשה גם על הרמב"ם דבפי"ד מה' עדות פסק כהרי"ף דפסולין לשניהן, וכתב בזה הרמב"ן עפ"מ שכתב מקודם דאף דגבי פלוני רבעני לרצוני דקיי"ל כרבא דפלגינן דבורא דוקא ברבעני דלגבי עצמו אינו בגדר עדות אבל אם אמר שרבע קרובו אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה מ"מ הכא קרוב שהביא גט אשה וכתב בו מתנת נכסים נאמן לגבי הגט משום שע"פ הגט שהוא חתום ברחוקים היא נישאת וקרוב גלויי מילתא בעלמא הוא דמגלי לאפוקי מחששא בעלמא, ולפי"ז לא דמי להא דירוש' דהתם בעיקר השטר איכא פסולא דקרובים, והירוש' דתולה זה בזה אפשר דהיינו לרשב"ל דמכשיר התם כ"ש דמכשיר הכא, עוד כתב שם תי' ב' ע"ש והוא באופן הקודם רק שתולה זה במחלוקת האמוראים ועיין מה שכתב בזה הכ"מ בפי"ד מה' עדות ומה שהביא מד' הרא"ש פ"א דמכות.

ונראה דעיקר קושיא לא קשה כלל על הרמב"ם דבדברי הרמב"ן מבואר שמפרש כפירש"י דעבד שהביא גיטו היינו שאמר בפ"נ ובפנ"ח והיינו באופן שעשו אותו שליח

להולכה, וכן מבואר להדיא בדברי הירוש' דהא אמר מה את עביד ליה כגט הוא ועררו בטל, והיינו שאם יבוא האדון ויערער אין ערעורו כלום, וע"כ משום דהעבד אמר בפ"נ אבל הרמב"ם הא לא הזכיר באופן שאמר בפ"נ, וכתב עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא שחרורו והיינו שא"צ קיום וכמו שכתב בפ"ו וא"כ עיקר מה דאמר בגמ' דתליא בהא דפלגינן דבורא היינו על עיקר השטר שאנו מחזיקין השטר למקויים במקצתו לגבי השחרור ולאינו מקויים לגבי הנכסים, אבל אין כאן עדות ונאמנות שנאמר בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דשטר שחרור א"צ קיום כלל, והירוש' הא מיירי להדיא כשאמר העבד בפני נכתב, וצריכים אנו להאמינו על אמירתו שאומר בפ"נ, ואף דאינו עדות לגבי עצמו אבל יש בזה נאמנות דהוי כמו גדר עדות ובזה תלי שפיר הירוש' בדין כתב כל נכסיו לשני ב"א דכיון שלא נוכל להאמינו באמירתו בפ"נ על הנכסים לא נוכל להאמינו גם על עצמו.

ולפי"ז הך פלגינן דבורא לא תליא כלל בפלגינן דבורא דפלוני רבעני לרצוני דשם הוא על הנאמנות והכא הוא על השטר, ומבואר דהתם לא פריך לרבא כמאן כר"ש משום דר"ש הא מיירי בפלגינן דשטר, וכן הוא מבואר גם בדברי הרמב"ן לשיטתו דאף דמיירי באמירת בפ"נ מ"מ כיון דעיקר הגט או השחרור הוא השטר שפיר מהימנינן ליה על בפ"נ רק דהוי סבר מעיקרא דכיון שאין עושין מעשה בכולו אין עושין מעשה במקצתו כמו שכתב שם, ואני תמה לפי"ז על הר"נ בהלכות שכתב כדברי הרמב"ן דרבא לטעמיה, ובאמת הרמב"ן כתב זה מקודם, ואח"כ כשכתב ומיהו כי מעיינא בשמעתא לא חזינא דשייך מפלג דבורא דהכא בכולהו פסולי דעדות ע"ש א"כ לא שייך להא דרבא, וכיון שהר"נ כתב כדבריו לענין קרוב א"כ לא תליא זה בזה, אכן לדברי הרמב"ם מיושב יותר דלא שייך זל"ז כלל.

ועכשיו להירוש' דתלוי זה בזה א"כ אם אמר בפ"נ לא מהני כיון דגבי כתב כל נכסיו לב' בנ"א פסק הרי"ף דפסולים לשניהם, אלא שי"ל דאפשר הירוש' לא סבר כרבא דפלוני רבעני אמרינן פלגינן דבורא, אבל כיון דקיי"ל כרבא ודוקא ברבעני אבל רבע קרובו הא לא פלגינן דבורא, א"כ לא דמי להדדי דהתם בכתב כל נכסיו הא היו העדים קרובים לזה, ובקרוב ודאי לא אמרינן פלגינן אלא דנ"מ דלפי"ז בקרוב שהביא גט אשה וכתב בו מתנת נכסים לא מהני לדעת הרמב"ם אמירת בפ"נ וצריך לעיין בזה.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל גבי עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמך ונכסי בארתי דעת הרמב"ם דאינו מפרש

בגמ' כפירש"י שאמר בפ"נ, אלא דמיירי שהביא בעצמו גיטו ולא היה שליח להולכה, וכתב ע"ז דא"כ מה ס"ד דגמ' לדמות לדין פ"ד דר"מ ור"ש בהכותב נכסיו לעבדו ושייר קרקע כ"ש דהתם איכא פ"ד בשטר, אבל הכא מדאורייתא לא צריך קיום גם על הנכסים, ומדרבנן צריך קיום על הנכסים, ולא על השטר שחרור, ולפירש"י דמיירי בעבד שאומר בפ"נ ונאמן על שחרורו ולא על הנכסים, בזה שייך פ"ד דמחלקינן הנאמנות, וכתב עוד דלפימש"כ ע"כ מיירי בגמ' ובד' הרמב"ם בשלא ערער האדון, א"כ אפשר ליישב כפירש"י שאמר בפ"נ דהירוש' הא מיירי בשערער האדון, ובזה לגבי הנכסים נתבטל השטר, וגבי השחרור שאמר בפ"נ לא נתבטל ובזה סובר הירוש' דלא פ"ד, אבל כ"ז שלא ערער האדון שלא נתבטל לגמרי גם לגבי הנכסים, רק דצריך קיום בזה גם הירוש' מודה דפ"ד וכרבא בגיטין, והנה אם אמנם דבריו מסתברים אבל העיקר הוא דהרמב"ם הא לא הזכיר כלל דמיירי כשהעבד נעשה שליח להולכה, וכתב משום שהוא נאמן להביא שחרורו ולא כתב משום שאמר בפ"נ, והוא פשוט דהרמב"ם לא מיירי כשהי' שליח וכשאמר בפ"נ, ועיינתי עכשיו בד' המאירי בגיטין שנדפס עתה שכתב בסוגיין עבד שהביא גיטו ממדה"י ואמר בפ"נ ובפ"נ נאמן כדין האשה המביאה את גיטה וכו' הי' כתוב בו עצמך ונכסי קנויים לך וכו' כדאיתא בגמ' והביא גם ד' הירוש', אח"כ כתב וכן הדין אם לא אמר אלא שהביא גיטו בידו ואומר שהרב נתנו לו נאמן וכו', אבל נכסים לא קנה שאין יורדים לנכסי שום אדם עד שיהא התובע מקיים שטרו, ויש חולקים בזו בעבד וכן אם אמר כל נכסי קנויים לך וכו' עצמו קנה הואיל ונאמן להביא שחרורו ונכסים לא קנה עד שיתקיים השטר בחותמיו עכ"ל, וכל רואה יראה שהביא כאן שני הפירושים מקודם פירש"י ואח"כ פי' הרמב"ם, אך מה שכ' ויש חולקים בזו בעבד לא ידעתי מי הם הראשונים החולקים בזה.

עתה עיינתי עוד ביו"ד סי' רס"ז סעיף נ"ב שכתב המחבר כשם שהאשה מביאה גיטה ואינה צריכה לקיימו, הואיל והגט יוצא מתחת ידה כך העבד ששטר שחרור יוצא מתחת ידו אינו צריך לקיימו, וכתב הגר"א בבאורו בס"ק צ"ז כך העבד כו' שם ח' ב' ת"ר עבד כו' ואח"כ על מש"כ המחבר בסעיף נ"ג וכשם שהאשה אומרת בפ"נ ובפ"נ אם התנה עליה כן העבד, כתב הגר"א בס"ק צ"ט כנ"ל סמ"ה א' גיטי נשים וא' כו' ששוים בכל דיני מוליך ומביא, ומבואר להדיא בלשונו הקצר שפירש הברייתא כדעת הרמב"ם, וכמו שכתבתי ושמחתי מאד שכיונתי לדעת הגר"א ודברי ברורים ומבוארים.

והנה ראיתי עוד בחו"מ סי' נ"א ס"ו כתב המחבר מד' הרמב"ם פי"ד מהל' עדות והוא מד' הירוש' שהביא הרמב"ן שהביאו הרי"ף פ"א דמכות, הכותב כל נכסיו לשני בני אדם

בעדות אחת והעדים קרובים לאחד ממקבלי המתנה ורחוקים מהשני הרי השטר פסול מפני שהוא עדות אחת, אלא א"כ נסתלק אותו שהעדים פסולים לו מאותו ממון, וכתב ע"ז הגר"א בבאורו וז"ל הכותב כו', ואף שמדמי שם בירוש' לגיטו ומתנתו לא קיי"ל כן דבקורבה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, כמש"ש ממתני' שם מה שנים כו' ודוקא בבע"ד עצמו לא בטלה, דאין עדות לגבי עצמו כלל, וכמ"ש הרא"ש שם בשם הראב"ד ועמ"ש בסי' ל"ג סט"ז ולכן לא דמי לגיטו ומתנתו דשם הוא בע"ד עצמו עכ"ל, והנה מפורש שהולך שם ע"פ הירוש' דע"כ מיירי באמר בפ"נ, ומ"מ כתב דלא דמי לעדים קרובים לזה ופסולים לזה, והיינו משום דסובר דלהלכה קיי"ל כמ"ד לא יאות אמר ר"א, וכמש"כ הרמב"ן בגיטין, ובס"ק י"ז תלה זה בדין שתי שדות ושני בנ"א דקיי"ל כר"ל, ומ"מ אין זה סתירה לדבריו ביו"ד שהבאנו דכאן בחו"מ כתב דאפי' לפי"מ שמפרש הירוש' לא דמי לעדים קרובים לזה ורחוקים לזה משום דקיי"ל כמ"ד לא יאות אר"א, אבל בד' הרמב"ם מפרש ביו"ד כפשוטו דלא מיירי באמר בפ"נ ושמפרש כן הברייתא דבבלי וכנ"ל.

ובמה שכתב דאם נפרש הברייתא כפשטה שהביא בעצמו גיטו ולא עשאו מקודם שליח ולא מיירי בדין בפ"נ, א"כ איך ס"ד דגמ' לדמות זה לדין פ"ד, הנה כדבריו כתב הגרעק"א בחדושיו לגיטין שכתב כן בטעמא דרש"י דמפרש דמיירי שאמר בפ"נ משום דאל"כ לא שייך לפלוגתא דפ"ד דמה דפסקינן דעצמו קנה ונכסים לא קנה, לא משום דהשטר קיים לדבר א' ואינו קיים לדבר א', אלא דלגבי איסור הקילו שלא לחוש למזייף, וגבי ממון חיישינן למזוייף, ורק על עדות בפ"נ שייך לדמותו לדין פ"ד דמהני העדות במקצתה, אלא דמ"מ אף שכתב כן הגרעק"א זהו רק לבאר טעמו דרש"י דמפרש כן אף דלא משמע כן בברייתא, אבל אין להקשות מזה על הרמב"ם דבאמת גם בזה שייך לדמות לדין פ"ד משום דאנו צריכים להאמינו על השחרור ולהשיאו בת חורין, וכמו שכתב הרמב"ם מפני שהוא נאמן להביא שחרורו, ולכן ס"ד דגמ' לדמות זה לדין פ"ד דר"מ ור"ש, ובאמת הא גם על נאמנות דבפ"נ אינו מוכרח, דיש לדמות זה לדין פ"ד בשטר, ולמסקנא לא קיימא כלל דטעמא דר"מ משום דלא פ"ד אלא משום דלאו כרות גיטא, רק דבהו"א דגמ' דסבר דבזה פליגי ר"מ ור"ש סבר לדמות לזה גם דין נאמנות, אבל לפימש"כ הגר"א מד' הרא"ש דבבע"ד לא שייך לדין פ"ד דעדים קרובים לזה ופסולים לזה, א"כ מנ"ל דיש לדמות זה לפ"ד בשטר, ומד' הגר"א מבואר דאפי' לפי"ד הירוש' דמפרש באומר בפ"נ, והוי מדין עדות דשליח לא שייך זה אלא לגבי הג"ש, אבל לגבי הנכסים לא שייך גדר עדות דשליח

וממילא הוי בע"ד, ועכ"פ למסקנא יש לומר דלא שייך כאן כלל לגדר פ"ד דשטר משום דנאמנות לא שייך שהצד של הבע"ד יבטל הצד עדות דהשליח.

הלכה ה

הכותב לשפחתו הרי את בת חורין וולדך עבד דבריו קיימין, הרי את שפחה וולדך בן חורין לא אמר ולא כלום שזה כמי שמשחרר חציה.

השגת הראב"ד הכותב לשפחתו הרי את בת חורין וכו' עד שזה כמי ששחרר חציה, א"א קשיא רישא אסיפא סיפא קאמר דעובר ירך אמו הוא א"כ רישא אמאי דבריו קיימין, אלא רישא דבריו קיימין דעובר לאו ירך אמו הוא וסיפא לא אמר כלום או משום דאינו בא לעולם, או משום דאין העבד מקבל גט לחבירו מיד רבו שלו עכ"ל.

הכ"מ כתב דד' הראב"ד הוא פי' והלח"מ כתב דא"א לפרש בדעת הרמב"ם דכונתו כדברי הראב"ד דא"כ איך כתב בסיפא שזה כמו ששחרר חציה, ולכן מוכח דע"כ סובר עובר ירך אמו, והראב"ד שכתב דעובר לאו ירך אמו זהו לדעת עצמו אבל לא בדעת הרמב"ם, ונראה דאפשר לפרש גם בדברי הרמב"ם כן ומה שכתב שזה כמי ששחרר חציה זהו משום דעובר לא בא לעולם כמש"כ הראב"ד, ורק דאם משחרר חציה הוי מהני היינו מפרשים שהוא משחרר השפחה לעוברה והוי מהני כמו דמהני אם מכר שפחה לעוברה כמבואר בחו"מ סי' ר"ט ס"ד ובדברי הגר"א שם דמקורו בשבת דף קל"ה, ואף דיש לומר דשם היינו שלקח שפחה לעוברה מה שתתעבר ותלד, אבל הכא אנו דנין שרוצה לשחרר העובר שלה, אכן ביו"ד סי' ש"כ ס"ו גבי מכירת בכור מבואר בד' הרמ"א דאפשר להקנות האם להקנות לו חלק בעובר, אלא דיש לומר דהתם סגי כשמקנה להנכרי חלק בעובר במה שיגדל, ומ"מ י"ל דגם גבי שחרור מהני מה שמשחרר העובר עכשיו ומה שמשחרר השפחה לעוברה, אח"כ ראיתי דהרמב"ם כתב להדיא בפי"ב מה' שחיטה דעובר ירך אמו ומ"מ כתבתי זה בשביל סוף דברינו שיתיישב בדרך זה גם לפי"מ דסובר עובר ירך אמו.

והנה המחנה אפרים בהלכות מכירה דין דשלבל"ע סי' א' דן בזה אם אפשר להקנות עובר בהמתו ומוכיח מהא דקיי"ל קדושה חלה על העוברין, ומוכח דלא הוי דשלבל"ע, ומביא דברי הראב"ד כאן במה שכתב דהוי דשלבל"ע וכתב דאפשר לחלק דעובר שפחתו לא חזי למידי ולא שייך ביה מכירה כשהוא עכשיו ועיקרו לכשיולד ולכן הוי דשלבל"ע, אבל עובר בבהמה הא הוי גם עכשיו ראוי' לשחיטה אגב אמה לכן ודאי שייך בה קנין, ודחק בד' ר"ת רפ"א דבכורות דלא מהני להקנות אוזן העובר דדוקא אוזן, וקודם לזה הוכיח המח"א מהא דשבת דף קל"ה דגם בשפחה אפשר להקנות עובר ממה דמוקים

מעיקרא לר' חמא כגון שלקח זה שפחה וזה עוברה ואין לומר דלקח שפחה לעוברה, דא"כ הוי ליה למיפרך למ"ד ק"פ כקה"ג דמי כמו דפריך בתר הכי כדמוקים כגון שלקח שפחה לעוברה, ומוכח דאפשר להקנות עובר של שפחה ולא הזכיר המח"א אח"כ זה כשהביא ד' הראב"ד, אך באמת לא קשה שהתוס' הביאו שם גירסת השאילתות דלא גריס כן אלא כגון שלקח שפחה וולדה עמה.

והלח"מ יישב דעת הרמב"ם דלעולם סובר עובר ירך אמו ומ"מ את בת חורין וולדך עבד מהני דלא הוי משחרר חצי עבדו דאין האם חצי בערך הולד אלא היא עקרית והוי כמשחרר כולה, והוכיח הלח"מ זה ממה דהוי בעי מעיקרא לאוקמי דר' יוסי ורבנן פליגי אם עובר ירך אמו ושיירו משוייר, ור' יוסי דאמר ולדה כמוה משום דעובר ירך אמו, ומוכח דהולד נמשך אחר האם דהא באת שפחה וולדך ב"ח אמר מעיקרא דזכתה לו משום דמשחרר חצי עבדו קנה, אבל נראה דמזה אין הוכחה דאם היינו אומרים דמה דהולד משוחרר כמוה הוא משום דעובר ירך אמו, ע"כ הוא משום גדר פשטה קדושה בכולה דשחרור הוי בגדר קדושה, ודין פשטה הא לא אמרינן אלא בהקדש אבר שהנשמה תלויה בו, וא"כ פשוט דהעובר תלוי חיותו בחיותה של השפחה, אבל אין חיות השפחה תלוי בחיותו של העובר, וא"כ אין מזה ראיה דמשחרר השפחה ושהעובר ישאר עבד דלא הוי בזה משחרר חצי עבדו.

ועתה זכינו לאורן של חידושי אדמו"ר גאון ישראל זצוק"ל בספרו שמבאר שיטת הרמב"ם והראב"ד בהלכה זו כדרכו בקודש בהעמקה גדולה ובהרחבה, ועיקר יסודו הוא ג"כ לחלק בין האם להולד והוכיח באופן אחר דאל"כ איך ס"ד מעיקרא למתלי פלוגתא דרבנן ור' יוסי אם עובר ירך אמו דר' יוסי סבר עובר ירך אמו ומש"ה הולד כמוה וקשה דכיון דעובר ירך אמו הוא א"כ הא הוי שחרור האם שחרור חצי דלא מהני, וא"כ הא נמצא דגם האם עצמה אינה משוחררת וממילא הרי לא שייך לא טעמא דעובר ירך אמו ולא טעמא דהאשה וילדיה, וע"כ דשחרור האם תמיד נחשב שחרור כולה, ולכאורה לא הבנתי ראייתו דהא מעיקרא בברייתא קמייתא דהרי את שפחה וולדך בן חורין דאם היתה עוברה זכתה לו אוקמינן דעובר ירך אמו, ומשחרר חצי עבדו קנה וא"כ מנ"ל דגם עכשיו דבעי לאוקמי דפליגי אם עובר ירך אמו לא סבר ר' יוסי דמשחרר חצי עבדו קנה, ואולי לא ניחא לאוקמא הכי כיון דלא אשכחן דפליגי בזה אלא רבי ורבנן ור' יוסי הגלילי הי' קודם ובסתמא סבר כרבנן, אבל מה דבשביל זה כתב דגם הראב"ד ודאי אינו חולק על זה ולכן ע"כ השגתו להיפוך דאם עובר ירך אמו גם הולד יהי' משוחרר כדסבר ריה"ג, ובדעת הרמב"ם כתב דגם ריה"ג לא סבר כן אלא משום קרא דהאשה

וילדיה, וביאר שם הדברים דהוי סבר בגמ' דאף דדריש מקרא מ"מ ע"כ עובר ירך אמו דאלא"ה ליכא כלל שחרור על העובר והוא גוף אחר ולא שייך למדרש מקרא דהעובר ב"ח, אבל אם עובר ירך אמו העובר נשתחרר מכח האם ואין חסרון בזה רק מה שהתנה, וע"ז גלי קרא דלא מהני התנאתו, ובזה היה נראה דקשה לבאר כן דעת הראב"ד דאין מקום להשיג על הרמב"ם כיון דלהדיא דריש ריה"ג מקרא דהאשה וילדיה, ורבנן לא דרשי הכי ואיך שנסביר הדברים, אבל ודאי מוכרח דהוי סבר הגמ' דצריך לתרווייהו, ולכן בדעת הראב"ד היה נראה לי דצריך לפרש כפשוטו דמשיג דכיון דעובר ירך אמו גם ברישא הו"ל משחרר חצי עבדו ובהו"א דגמ' דהוי בעי למימר דריה"ג סובר עובר ירך אמו ע"כ הוי סבר דמשחרר חצי עבדו קנה, וכדאוקמינן ברייתא דהרי את שפחה וולדך ב"ח וכנ"ל.

אח"כ ראיתי דדברי אדמו"ר נכונים דאף דודאי טעמא דר' יוסי הוא משום קרא דהאשה וילדיה מ"מ כיון דתלי הגמ' מעיקרא מחלוקתן בדין עובר ירך אמו ולא בעי למימר דרבנן פליגי רק בזה דלא דרשי הך קרא כריה"ג ולא פליגי על ברייתא דאת שפחה וולדך ב"ח, וע"כ משום דסבר הגמ' דאי סברי רבנן עובר ירך אמו הו"ל למדרש קרא כריה"ג וע"כ דסברי לאו ירך אמו, לכן א"א למדרש קרא הכי כיון דהעובר גוף אחר ואין עליו שום גדר שחרור, וא"כ כיון דקיי"ל עובר ירך אמו הו"ל למיפסק כריה"ג, ושפיר יש לפרש דהשגת הראב"ד הוא למה אין הולד ב"ח.

ובדעת הרמב"ם י"ל עפ"מ דאיתא בקדושין דף ס"ח דיליף מעיקרא דולד שפחה כמותה מקרא דהאשה וילדיה, ובנכרית יליף מקרא דכי יסיר ואמר בגמ' הניחא לר"ש לרבנן מא"ל ויליף מקרא דכי תהיינה וילדו לו, ואמר ע"ז א"ה שפחה נמי אלא האשה וילדיה למה לי ומשני לכדתניא הרי את ב"ח וולדך עבד וכו', ובחדושי קדושין לא' מן הראשונים (המל"מ מביאו) כתב ע"ז דרבנן דריה"ג דלא דרשי האשה וילדיה לזה, ס"ל דקרא אתא דולד שפחה כמותה ולא ס"ל דרשא דכי תהיינה וילדו לו, וולד נכרית כמותה דרשי מכי יסיר וסברי כר"ש, וא"כ הרמב"ם דפסק בפי"ב מה' איסו"ב ה"א כר' שמעון דאחד ז' אומות ואחד כל אומות ועיין מש"כ שם הכ"מ ועמש"כ הלח"מ בפ"ג מה' מלוה, א"כ שפיר דפסק כרבנן אף דפסק עובר ירך אמו משום דלא דרשינן לזה האשה וילדיה, והסוגיא דתמורה לא נחית להך דרשא ואפשר דאזלא אליבא דרבנן דר"ש לכן סבר דאי עובר ירך אמו ודאי הו"ל גם לרבנן למדרש לזה האשה וילדיה.

ובאופן אחר אפשר ליישב דעת הרמב"ם גם אם לא נחלק בין השפחה להעובר לענין דין משחרר חצי עבדו, אלא דלא דיינינן כלל דין משחרר חצי עבדו בדין שחרור השפחה

ושחרור העובר דכיון דקיי"ל דבמשחרר בכסף מהני שחרור חצי עבדו, ומבואר דלעיקר החירות אין חסרון, ורק במשחרר בגט שחרור ילפינן לה לה מאשה דמה אשה כולה ולא חציה אף עבד כולו ולא חציו, ואין החסרון אלא בהכשר השטר שחרור דלא אפשר לעשות שטר שחרור על חצי עבד, וכיון דבאשה לא משכחת הך דינא שיהי' דין חצי אשה בשביל עובר א"כ לענין זה גם בשטר שחרור אין חסרון ולא הוי חצי עבד, ולשחרר העובר ולא האם אפשר דג"כ הוי מהני כיון דבגט לא מצינו דין כזה שיהי' בהעובר דין חצי אשה, ומה דמבואר בגמ' וכן ברמב"ם דאת שפחה וולדך בן חורין דתליא בדין משחרר חצי עבדו זהו משום דהא קיי"ל המזכה לעובר לא קנה והוי דשלבל"ע וכמש"כ הראב"ד וכבר כתבתי דל"ק ע"ז מהגמ' דשבת לגירסת השאלתות, וא"כ ע"כ משום דהוי כמו משחרר שפחה לעוברה דכיון דנתן לה השטר שחרור ואמר לה שולדך ב"ח כונתו שיהי' לה הזכות שולדה יהי' ב"ח, וזה גופא הוי משחרר חצי עבדו וזהו שכתב הרמב"ם שזה כמו שמשחרר חציה, אח"כ ראיתי שבעיקר הדבר לומר דהוי כמו שפחה לעוברה כיונתי לדברי הט"ז ביו"ד הל' עבדים, אלא שבישוב דברי הרמב"ם כתב בדרך אחר דבין ברישא בין בסיפא כונתו לכשתלד ולא משמע כן דאת בת חורין ודאי משמעו שמהיום תהי' ב"ח, אבל בעיקר היסוד דשפחה לעוברה יש לסמוך על ד' הט"ז וד' הרמב"ם מיושבים.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

לעיל כתבתי על מש"כ הלח"מ ליישב דעת הרמב"ם דלעולם עובר ירך אמו, ומ"מ את בת חורין וולדך עבד מהני משום דהאם היא העיקרית, ואין האם חצי משום הוולד ולא הוי משחרר חצי עבדו ומוכיח מהא דמוקים מעיקרא מה דאמר ר' יוסי ולדה כמוה משום דעובר ירך אמו ומ"מ את שפחה וולדך ב"ח זכתה לו והיא שפחה, וכתבתי דטעמא דר' יוסי דולדה כמוה אף שלא שחרר הולד, הוא ע"כ משום דאמרינן פשטה קדושה בכולה, ובדין פשטה הא דוקא באבר שהנשמה תלויה בו, ולכן אם שחרר האם שחיותה תלוי בעובר אמרינן על העובר פשטה אבל חיות העובר אינו תלוי באם, וכתב ע"ז דיש להבין למה באמת לא אמרינן להלכה כר' יוסי דגם העובר ב"ח משום פשטה, וע"כ משום דכיון דהיכי דאיכא דעת אחרת לא אמרינן פשטה, וכיון דהמשחרר עבדו עובר בעשה ואיכא דעת התורה שלא ישחרר, לכן אף דבדיעבד מהני אבל פשטה לא אמרינן אמנם שזהו סברא נכונה להלכה, אבל בטעמא דר' יוסי דסבר דולדה כמוה הא לא כתב טעמא, וע"כ דר' יוסי סבר דשייך פשטה גם בזה ולא דמי לדעת אחרת שאין לו זכות בחצי הב'.

פרק ח

הלכה ד

מכרו לעכו"ם לשלשים יום מכרו חוץ ממלאכתו חוץ מן המצות חוץ משבתות וימים טובים ה"ז ספק אם נשתחרר או לא נשתחרר, לפיכך אם יתפוס העבד כדי דמיו מרבו כדי שיצא בהן לחירות מיד עכו"ם אין מוציאין מידו.

השגת הראב"ד מכרו לעכו"ם לשלשים יום וכו' עד אין מוציאין מידו. א"א אין בקנסות תפיסה מועלת אלא במי שחסרו ממון.

הכ"מ כתב בזה דאין לך חסרון מזה מה שהפקיעו מהמצות ועוד שירדה בו בפרך, וכונתו דאף שבעבד כנעני מותר לרדותו בפרך מ"מ כיון שאין לו רשות למכרו לעכו"ם והעכו"ם ירדה בו בפרך יותר מהישראל, וכן כתב המ"ע וז"ל דאין לך מוסר ממון גדול כזה שהעכו"ם אין לו רחמנות ומשתעבד בו בפרך ומייגעו ומכחישו בגופו ובממונו, ומה שכתב המ"ע ובממונו אף דבישראל אין לעבד בלא רבו מ"מ אם יתנו לו מתנה ע"מ שאין לו אלא מה שיאכל מזה דבישראל זכה לאכול והעכו"ם יגזול ממנו, ולפי"ז צריך ביאור כונת הראב"ד בהשגתו.

והנה בפ"ב מהל' גנבה הל' י"ב במה שפסק הרמב"ם בגנבה וקטע ממנה אבר ואח"כ מכרה ושאר אבעיות דגמ' דאין מוציאין ממנו תשלומי דו"ה ואם תפס אין מוציאין מידו כתב ע"ז הראב"ד לא מיחוורא לי דתפיסה מהניא בהא כיון דיותר ממה שהזיק הא אין כח לחייבו אלא לב"ד. ובדין פסוק בלי ספק וזה כיון שספק הוא אצלם איך גמרו את דינו, וכאן אף שהוא קנס דרבנן מ"מ כתב הרמב"ם בהל' א' דקנס זה אין גובין אותו ודנין אותו אלא בב"ד מומחין, א"כ אפשר דזהו השגתו אלא שקצר בדבריו וכונתו דמספק א"א לתפוס אלא דלשון הראב"ד כאן משמע דגם היכי דחייב בודאי מ"מ ליכא תפיסה והיינו בבבל דאין דנין אותו, וקשה דהא דו"ה הוא ג"כ יותר ממה שהזיק.

ונראה דאפשר דהראב"ד השיג כאן מטעם אחר דסובר דהכא לא דמי לקנס דדו"ה דהתם אף דמשלם יותר ממה שהזיק מ"מ הוי מכ"ד אבות נזיקין דהוי בגדר תשלומין כדכתיב חמשה בקר ישלם, אבל הא דכאן עיקר מה שקנסוהו חכמים שמחוייב לפדותו עד עשרה בדמיו אינו מגדר תשלומין על ההיזק, אלא שהוא קנס בשביל שהפקיעו מן המצות, וממילא לא שייך בזה תפיסה שאינו חייב כלום לעבד אלא שב"ד יכולין לכופו שיפדה אותו, וכמש"כ הרמב"ם בהל' א' וכופין את רבו לחזור ולקנותו מן העכו"ם עד עשרה בדמיו, וזה שלא השיג מהטעם שבהל' גנבה דהתם מטעם אחר השיג, דעיקר דין חיוב קנס צריך גמר דין מב"ד מומחין, ומקודם ליכא חיוב קנס וכדאיתא בפ"א דמכות,

אבל כאן אינו יכול להשיג מטעם זה דאף דצריך כאן ב"ד מומחין אינו אלא משום דב"ד שאינם מומחין אין להם רשות לכוף בקנסות אלא בדיני ממונות, אבל אין זה מגדרי קנס שמה"ת דכתיב בזה אשר ירשיעון אלקים דשם לא נעשה בר חיוב בקנס קודם גמר דין, אבל הכא הוא חיוב דרבנן שקנסוהו לפדותו ותיכף כשמכרו נעשה ע"ז הדין שב"ד צריכין לכופו שיפדהו מן העכו"ם, אלא דהראב"ד נחית כאן מטעם אחר שאין זה מגדרי קנסות שהם מגדרי תשלומין ואינו מחוייב להעבד ולא שייך בזה תפיסה, והרמב"ם סובר דמ"מ כיון דעכ"פ הוא בע"ד ע"ז לתבעו לב"ד שיחייבוהו לפדותו יש לו רשות לתפוס על זה ומהני גם על דיני ספקות כשאר תפיסה בספקות.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתב הרמב"ם היכי שהוא ספק שאם יתפוס העבד כדי דמיו מרבו, כדי שיצא בהם לחירות מיד עכו"ם אין מוציאים מידו, והשיג הראב"ד דאין תפיסה מועלת בקנסות אלא במי שחסרו ממון, וכתבתי בטעמא דהראב"ד משום דלא דמי לתפיסה על דו"ה דעכ"פ הוא מכ"ד אבות נזיקין, אבל הכא עיקר מה שקנסוהו אינו מגדר תשלומים על ההיזק, וכתב בזה דמד' הרמב"ם שכתב אם יתפוס העבד כדי דמיו דדוקא כדי דמיו ולא יותר, ואף דבמכרו לנכרי כופים אותו עד עשרה בדמיו וטעמו משום דאם ע"פ דין נשתחרר העבד במה שמכרו, א"כ לא הי' לו רשות למכרו והגוי מחזיק אותו בשביל הדמים שהמוכר קיבל עבורו, לכן יוכל העבד לתפוס הדמים שקיבל ולא יותר שזהו קנס עכ"ד, הנה נתכוונתי לדבריו ועל ספרי בגליון במה שכתבתי והרמב"ם סובר וכו' מצויין אצלי וז"ל מד' הרמב"ם שכתב כדי דמיו מוכח דגם הרמב"ם מודה דכדי עשרה בדמיו אינו יכול לתפוס, וע"כ דכדי דמיו יכול לתפוס מגדר מזיק דכיון דיצא לחירות ממילא נעשה מזיק בהמכירה מגדר מסור עכ"ל, וצריך להוסיף דאף דלפי"ז יש לחייבו מטעם זה גם על יותר מדמיו, אבל לא קשה דגרמי אינו חייב אלא בברי היזקא ומה שרוצה עתה העכו"ם יותר מדמיו אין זה ברי היזקא.

הלכה יא

עמש"כ הלח"מ ועמש"כ בפי"ד מהל' מכירה הל' ט"ו.

הלכה טו

עבד שנשבה אם נתייאש ממנו רבו ראשון כל הפודה אותו לשם עבד ישתעבד בו והרי הוא שלו ואם פדהו לשם בן חורין הרי זה בן חורין, ואם לא נתייאש ממנו רבו ראשון הפודה אותו לשם עבד נוטל פדיונו מרבו וחוזר לרבו, ואם פדהו לשם בן חורין חוזר

לרבו הראשון בלא כלום.

השגת הראב"ד עבד שנשבה וכו' א"א זהו כרשב"ג וכאביי עכ"ל.

הכ"מ כתב דכונת הראב"ד לפסוק כרשב"ג אליבא דאביי והרמב"ם פסק כרבנן וכרבא, ואף דלרבא ליכא במתני' בבא דלפני יאוש מ"מ כתב זה משום דהכי תניא בתוספתא ולבד דא"א לפרש כן דהרא"ש הביא דברי הראב"ד דפסק בפי' כרשב"ג וכרבא והוכיח מהא דחזקי' ושאר ראיות והכל אליבא דרבא, ובזה השיגו בלח"מ, לבד זה לפי"ד הכ"מ הא אין כאן שום מחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד דאי מפרשינן מתני' כאביי ולפני יאוש א"כ בלאחר יאוש ליכא מחלוקת ולית לן תקנתא דחזקיה א"כ אוקמא אדינא דלשום עבד ישתעבד לרבו שני ולשום בן חורין לא ישתעבד, ואין השגה אם הרמב"ם כתב דינא דרבא להלכה כיון דלאביי הכל מודים בזה, והלח"מ פי' דמש"כ הראב"ד זהו כרשב"ג וכאביי כונתו לחלוק על דברי הרמב"ם ומשום דדעתו לפסוק כרשב"ג וכרבא כמו שכתב הרא"ש, אבל פירושו ג"כ לא יתכן דעיקר חסר מן הספר דאם דעתו לפסוק כרשב"ג וכרבא היה צריך לפרש דבסתמא ודאי נפסוק כרבנן וכדברי הגאון שהביא הרי"ף.

ונראה דלא בא הראב"ד להשיג להדיא על הרמב"ם במה דפסק כרבנן בלאחר יאוש, כיון דהגאון פסק כן, וכונתו רק להשיג דהרמב"ם סותר את עצמו בפסקו ולכן כתב על בבא דלפני יאוש זהו כרשב"ג וכאביי כונתו דא"כ בלאחר יאוש נמי הו"ל למיפסק כרשב"ג, ואף דאם מפרשינן מתני' כאביי א"כ ליכא במתני' לאחר יאוש וממילא כו"ע סברי כרבנן בלאחר יאוש וכמש"כ, סובר הראב"ד דזה א"א שנדחה דברי רבא וחזקיה ובודאי צריכים אנו לפרש מתני' כרבא, וכחזקיה, ורק דאם לא היה מפורש בתוספתא כאביי היה אפשר לומר דבלפני יאוש ליכא פלוגתא כלל, וכו"ע מודו דליכא תקנתא והיו דברי הרמב"ם נכונים בין בלפני יאוש בין בלאחר יאוש, אבל כיון דבתוספתא מפורש דפליגי לפני יאוש א"כ אפי' אי מפרשינן מתני' לאחר יאוש כרבא וכחזקיה מ"מ ע"כ דבלפני יאוש נמי פליגי כדקתני בתוספתא, ויש כאן ב' מחלוקות חדא בלפני יאוש וכדאביי וחדא בלאחר יאוש וכרבא, וא"כ אי פסקינן בלפני יאוש כרשב"ג הו"ל למיפסק גם בלאחר יאוש כרשב"ג ועוד יש לחזק ההשגה דא"א לומר דמפרשינן מתני' רק בלאחר יאוש ובלפני הוא מחלוקת אחרת שהיא בתוספתא, דא"כ יש לן למיפסק כרבנן דהא דכל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הוא דוקא במשנה ולא בברייתא, כמש"כ הרשב"ם בב"ב דקל"ח ועיין ביד מלאכי אות ש"ז שהוכיח כן מהרבה מקומות דבמשנתנו הוא דוקא במשנה, וא"כ איך פסק כרשב"ג וע"כ דמפרשינן הא דתוספתא נמי כאילו שנויה במשנה ושני מחלוקות שנויים בה, וכיון שפסק בלפני יאוש כרשב"ג למה פסק בלאחר

יאוש כרבנן.

ובדעת הרמב"ם י"ל דסובר כמש"כ הרשב"א דאי מתני' כאביי בלפני יאוש ודאי פסקינן כרשב"ג דמסתבר טעמיה דמוקים ליה אדיניה, ורבנן מפקי ליה מרביה משום תקנתא דילמא מימנעי ולא פרקי ומסתבר כרשב"ג דכשם שמצוה לפדות בני חורין כך מצוה לפדות העבדים, ועיין ביד מלאכי אות ש"ז שהוכיח מכמה מקומות דהרמב"ם סובר כהרי"ף דלא קיי"ל כהך כללא דכל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו, אלא היכי דמסתבר טעמיה, וא"כ מבואר שפיר דפסקינן בלפני יאוש כרשב"ג וכמש"כ הרשב"א ובלאחר יאוש כרבנן מאותו הטעם ממש דבלאחר יאוש רבנן מוקי לעבד אדיניה, ורשב"ג סובר תקנתא דחזקיה ורבנן לא ס"ל הך תקנתא ולכן פסקינן כרבנן וכדינא וכן פסק הרשב"א בלאחר יאוש כרבנן.

הלכה יז

עבד שהשיאו רבו בת חורין או שהניח לו רבו תפילין בראשו או שאמר לו רבו לקרות שלשה פסוקים בספר תורה בפני צבור, וכן כל כיוצא באלו הדברים שאינו חייב בהן אלא בן חורין יצא לחירות, וכופין את רבו לכתוב לו גט שחרור, וכן אם נדר נדר שכופין עליו העבדים כמו שבארנו בנדרים ואמר לו רבו מופר לך יצא לחירות, שכיון שלא כפה אותו במקום שיש לו לכפותו, גילה דעתו שהפקיע שעבודו, מכאן אני אומר שהמשחרר עבדו בכל לשון והוציא דברים מפיו שמשמען שלא נשאר לו עליו שעבוד כלל ושגמר בלבו לדבר זה שאינו יכול לחזור בו כופין אותו לכתוב לו גט שחרור אע"פ שעדיין לא כתב, אבל אם לוה מעבדו או שעשהו אפוטרפוס או שהניח תפלין בפני רבו או שקרא ג' פסוקים בבית הכנסת בפני רבו ולא מיחה בו לא יצא לחירות.

השגת הראב"ד ואם נדר נדר שכופין עליו את העבדים וכו' גילה דעתו שהפקיע שעבודו, א"א נ"ל שיבוש הוא שנשתבש בלשון המשנה פ' הכותים אין להם נזירות הפר לאשתו הפר עולמית הפר לעבדו ויצא לחירות משלים נזירותו כך אני שונה בוא"ו והוא שונה יצא לחירות ומשלים נזירותו, וחיי ראשי לא אדע על איזה דרך יוכל לפרש כי מאחר שהוא מפר איך גילה דעתו שהפקיע שעבודו, אדרבה גילה דעתו שיש לו רשות עליו להפר נדרו.

כתב הכ"מ ונראה שטעם רבינו שאע"פ שבמה שהוא מפר נדרו נראה שיש לו רשות עליו מ"מ כיון שהי' לו רשות עליו לכופו ולא כפאו גילה דעתו שהפקיר שעבודו דהפרה לגבי כפיה הפקעת שעבוד הוא עכ"ל, ודבריו אינם מספיקים דכיון שכתב כדברי הראב"ד שבמה שהוא מפר נדרו נראה שיש לו רשות עליו, א"כ מה הועיל במה שכתב

דהפרה לגבי כפיה הפקעת שעבוד הוא, דהא אין שחרור למחצה ועכ"פ למה אנו כופין אותו לכתוב לו גט שחרור הא הוכיח בהפרתו שלא שחררו לגמרי ויש לו רשות עליו.

ונראה דהרמב"ם סובר דבמה שהפר נדרו אין ראיה מזה שיש לו רשות עליו, דהא אבעיא היא בגיטין דף מ"ב ע"ב אם מעוכב גט שחרור אוכל בתרומה קנין כספו אמר רחמנא והאי לאו קנין כספו הוא או דילמא כיון דמעוכב ג"ש קנין כספו הוא, והיינו דכ"ז דהוא מעוכב ג"ש והאדון צריך לכתוב לו ג"ש א"כ לענין זה עוד הוא אדון שלו, ומבואר בכ"מ בפ"ט מה' תרומות הל' ו' דמה דפסק הרמב"ם דמעוכב ג"ש אסור לאכול בתרומה הוא משום ספק איסורא לחומרא, איברא דשם בגיטין בעי מעיקרא במעוכב ג"ש אם יש לו קנס, והאבעיא ג"כ מטעם זה אם נקרא אדון, ובזה פסק הרמב"ם בפי"א מה' נז"מ דאין לו קנס ולא פסק דאם תפס אין מוציאין מידו, וכבר עמד בזה המ"מ שם, ובארתי שם דהרמב"ם הוכיח מדין חיוב ראיה דלענין זכות ממון אינו נקרא אדון, אבל מ"מ לענין תרומה הא חזינן לדברי הכ"מ דהוי ספק משום דלענין איסור אפשר דהוי קנין כספו, ועיין מש"כ בפ"ד מה' זכיה ומתנה הל' א' דלאופן הראשון שכתבתי דברי הכ"מ מוכרחים א"כ מבואר דאם מעוכב ג"ש אוכל בתרומה שפיר אפשר דאם הי' דין לאדון כמו לאב להפר נדרי עבדו שהי' יכול להפר גם נדריו של מעוכב ג"ש, דמה דהאב מפר הא אינו גדר כפיה אלא זכות הוא שזיכתה לו תורה להפר נדריה, וא"כ מיושב דזה ודאי מוכח מדלא כפה אותו שהפקיע שעבודו, אבל מ"מ הא נשאר מעוכב ג"ש ואף דהוא ספק אם אוכל בתרומה, אבל זה ל"ק דמי איכא דאנן לא ידעינן והוא ידע וכמו דטעה בעיקר הדין וחשב דהאדון יכול להפר ה"נ טעה כצד א' מהאבעיא דמעוכב ג"ש אוכל בתרומה וממילא יש לו זכות להפר, ומטעם זה מיושב אפי' אם הרמב"ם הי' סובר גם גבי תרומה דאינו אוכל בתרומה מטעם ודאי דכיון דעכ"פ היא אבעיא בגמ' נוכל שפיר לומר דסבר האדון דיש לו רשות להפר אף שהפקיע שעבודו, אבל זה ודאי מוכח מדלא כפה אותו שהפקיע שעבודו לגמרי, ולכן שפיר דיצא לחירות וכופין אותו לכתוב לו ג"ש.

ובמה שכתב הרמב"ם דאמר לו רבו לקרות שלשה פסוקים בס"ת בפני צבור יצא לחירות, כתב הכ"מ דלמד זה מהניח לו רבו תפלין ואינו מוכרח, ועמש"כ בהל' י"ח דהוא מוכרח מסוגיא דכתובות.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתב הרמב"ם דאם האדון אמר לעבדו מופר לך יצא לחירות דכיון שלא כפה אותו גילה דעתו שהפקיע שעבודו, והראב"ד השיג דמאחר שהוא מיפר גילה דעתו שיש

לו רשות עליו, וכתבתי דכיון דבעי בגמ' אם מעוכב ג"ש אוכל בתרומה דאכתי אדון קרינן ביה, א"כ י"ל דסבר האדון דה"נ יכול להפר נדרו, ולכן פי' הרמב"ם מתני' דנזיר הפר לעבדו יצא לחירות דמהפרה יש לנו גילוי דעת שהפקיע שעבודו כיון שלא כפה אותו, וכתב מעכ"ת דמה נעשה אליבא דשמואל דסבר המפקיר עבדו יצא לחירות וא"צ ג"ש, א"כ איך יפרש שמואל למתני', הנה התוס' בגיטין ל"ט ע"א ד"ה אלמא במה שהקשו דלשמואל תיקשי דאמימר כתבו דהא לא קשיא משום דשמואל תנאי הוא בפ' החולץ ובנזיר דס"ב ע"ש בגמ', וכיון דהוי תנאי א"כ כבר לא קשה גם לשמואל דכמו דטעה האדון בעיקר דין הפרה כן חשב דבמה שהפקיע שעבודו אכתי צריך ג"ש, וכבר כתבתי דאף דהוא ספק אם אוכל בתרומה מ"מ כמו שטעה בעיקר הדין וחשב שאדון יכול להפר כן טעה בזה, וה"נ בדין המפקיר עבדו ובזה מיושב מה שכתב לחלק בין אכילת תרומה לדין הפרת נדרים דאין מקום לזה, כיון דבאמת אדון אינו יכול להפר וכיון שחשב שיכול להפר ה"נ חשב שכ"ז שהוא אדון יכול להפר.

הלכה יח

ואסור לאדם ללמד את עבדו תורה ואם למדו לא יצא לחירות.

הכ"מ כתב על מש"כ הרמב"ם דלא יצא לחירות דנלמד ממה שאמרו שאם קרא ג' פסוקים בבהכ"נ בפני רבו לא יצא לחירות, ודבריו תמוהים וכבר תמה בזה הלח"מ דהוא ראי' להיפוך דשם אם אמר לו רבו לקרות יצא לחירות וכ"ש כאן דלמד לו רבו, וע"כ דהחילוק משם שהוא בס"ת ובצבור אבל עכ"פ אין ראיה משם, וכתב הלח"מ דאולי נראה לרבינו דאין זה כ"כ איסורא, ובעיקר הסברא הי' אפשר לומר דלא אמרינן שיצא לחירות כשעושה לעבדו דבר האסור אלא כשעושה בשביל עבדו, אבל הכא כשמלמדו תורה כיון דהוא מחוייב על שמירת עבדו במלאכות שבת, וגם כל איסורי תורה אף דליכא ע"ז חיוב מפורש בתורה מ"מ נראה שמחוייב להפרישו מאיסורין, וא"כ אפשר שלמדו תורה כדי שידע בעצמו מה אסור ומה מותר ועבר על איסור זה דבודאי אינו דאורייתא כדי להנצל מהרבה חיובים ולכן לא יצא לחירות.

אלא דבאמת קשה טובא דהא בכתובות דף כ"ח בהא דתנן ושהיה איש פלוני יוצא מבית הספר לטבול לאכול בתרומה אמר בגמ' ודילמא עבד כהן הוא מסייע לריב"ל דאמר אסור לאדם שילמד את עבדו תורה, ולא והתניא לוה הימנו רבו או שעשאו רבו אפוטרפוס או שהניח תפלין בפני רבו או שקרא ג' פסוקים בבהכ"נ ה"ז לא יצא לחירות התם דאי קרי עבד מדעתו כי קאמרינן דקא נהיג ביה מנהג בנים, ומדפריך מהא דלא יצא לחירות על זה דמעידין עליו שהוא בן חורין, ומשני דהתם בקרא מדעתו מוכח דבלמד עמו יצא

לחירות, ואף דמשני דהא דמעידין הוא כשנהג בו מנהג בנים זהו בשביל שלא למד עמו דהא למד בבית הספר, אבל מהא דאמר דהא דלא יצא לחירות הוא דקרי מדעתו מוכח דלמד עמו יצא לחירות ואין חילוק בין בס"ת ובצבור או לא.

ונראה דהרמב"ם סובר דמדאמר דקא נהיג ביה מנהג בנים ולא אמר דנתן שכר לבית הספר ע"כ דהוא דוקא משום דנוהג מנהג בנים וכמש"כ הר"נ בהלכות דזהו האיסור דשמא יחזיקוהו כבן חורין וישיאוהו בת חורין, ומה דאמר מעיקרא התם דקא קרי מדעתו זהו בשביל דבאמת כן הוא להלכה דבקריאה בס"ת בצבור דוקא אם קרא מדעתו לא יצא לחירות, ונמצא דמה דמשני דוקא בהני תרי גווני הוא משום דכן היא ההלכה דבקריאה בתורה בצבור דוקא דקא קרי מדעתו, ובסתם למוד תורה דוקא אם נהג בו מנהג בנים מעידין עליו, ועכשיו מבואר דיש להרמב"ם יסוד בהלכה זו דבלמד עמו תורה לא יצא לחירות, כיון דמצריך בגמ' דוקא נהיג מנהג בנים להעיד עליו וה"ה לצאת לחירות דהא פריך מזה על זה.

ומבואר בזה דמה דפסק הרמב"ם בהל' י"ז דאמר לו רבו לקרות ג' פסוקים בס"ת בפני צבור יצא לחירות דאינו מבואר זה בגמ' בגיטין, וכתב הכ"מ שם דנלמד מהא דהניח לו רבו תפלין ואינו ראי' דהניח לו תפלין היא מעשה, ואף שהביא שכן כ' הרא"ש אבל הרא"ש לא הביא ראי' ואין דרכו של הרמב"ם לפסוק מסברא בסתם, אבל לפי המבואר הוא להדיא מפורש בגמ' דכתובות דדוקא דקא קרי מדעתו לא יצא לחירות, אלא דיש לעיין דלפי"ז הל"ל להרמב"ם לפסוק מסוגיא דכתובות דבנהג בו מנהג בנים יצא לחירות, ואולי כיון דאינו מפורש בגמ' לא כתב זה, ודוקא על לא יצא לחירות דיש באמת סמך מהא דגיטין מדהוזכר רק ג' פסוקים בבהכ"נ בקרא בעצמו, דמשמע דבסתם למוד תורה בכל אופן לא יצא לחירות, ומוכח כן מהא דכתובות לכן כתב זה, אבל נהג מנהג בנים לא הוזכר כלל לענין יצא לחירות.

והנה בפ"כ מהל' איסו"ב הל' ט"ו כתב הרמב"ם נאמן גדול לומר זכור אני כשהייתי תינוק וראיתי פלוני טובל ואוכל בתרומה לערב ומחזיקין אותו בכהונה בעדותו, ותמוה דהא פריך בגמ' ודילמא עבד כהן הוא ומסיק דעיקר הוא בשביל שיצא מבית הספר ונהג בו מנהג בנים, ומצאתי שתמה בזה הגר"א ז"ל באה"ע סי' ג', אכן בפי"ד מה' עדות הל' ג' כתב שהי' איש פלוני יוצא מבית הספר לטבול ולאכול בתרומה לערב וצ"ל דמה שכתב בהל' איסו"ב בסתם זהו בשביל דמתני' דמיירי בתינוק ההולך לבית הספר אינו מוחזק דאינו עבד כהן, אבל בהל' איסו"ב דכתב וראיתי פלוני טובל הוא בגדול והוא מוחזק שאינו עבד, ורק שאינו ידוע אם כהן אם ישראל, ואף דמתני' נמי כשמעידין עליו הוא

גדול מ"מ להכי תנן הכי דאפי' אינו מוחזק, אכן עכ"פ מדבריו בהל' עדות מוכח דעיקר מה ששלחו לבית הספר זהו מנהג בנים, וא"צ שיהי' ראי' ביחוד על מנהג בנים, אבל בעיקר דברינו מיושב דבסתם למוד תורה לא הוי ראי' מדקאמרי רק משום דנהג בו מנהג בנים וכנ"ל.

הלכה יט

הלוקח עבד מן העכו"ם וקדם העבד וטבל בפני רבו לשם בן חורין יצא לחירות, שלא בפני רבו צריך לפרש, לפיכך צריך רבו לתקפו במים.

בגמ' אמר רב אויא לא שנו אלא בלוקח מן העכו"ם אבל עכו"ם גופיה קני וממילא אינו יכול לטבול לשם ב"ח, והרמב"ם השמיט זה ואף דכתב לשון הגמ' הלוקח עבד מן העכו"ם אבל לא כתב להדיא דעכו"ם המוכר עצמו לא קנה עצמו ב"ח, וכתב הלח"מ משום דבגמ' פריך רב אחאי בהא דמייתי רב אויא מקרא דוגם מבני התושבים דאתם קונים מהם דדילמא בכספא ובטבילה, ואסיק בקשיא והרי"ף פסק כרב אויא אבל הרמב"ם לא פסק משום זה כרב אויא, ודברי הלח"מ אינם מיושבים דהא בב"ב דף נ"ב גבי אחד מן האחין שהי' נושא ונותן בתוך הבית דאסיק בגמ' מימרא דשמואל בקשיא, וכתב ע"ז הרשב"ם בשם ר"ח דקבלה מרבותינו דהיכי דאמר בגמ' קשיא לא בטלו דבריו וכן פסק הרי"ף ואף שהרשב"ם חולק שם, אבל הרמב"ם פסק שם כשמואל כשיטת ר"ח ורי"ף.

והנה בפ"ט הל' ח' כתב הרמב"ם עכו"ם שקנה עכו"ם לעבדות לא קנה גופו ואין לו בו אלא מעשה ידיו אעפ"כ אם מכרו לישראל הרי גופו קנוי לישראל, ופי' הכ"מ שני פירושים פי' א' דמה דכתב אם מכרו לישראל היינו אם מכר עצמו לישראל, וזהו כרב אויא ופי' זה בודאי דוחק גדול דלא משמע כן לשון אם מכרו וגם לשון אעפ"כ אינו מיושב, דהא זה עיקר דינא דישראל קונה את העכו"ם ועכו"ם אינו קונה ואין בזה רבותא, פי' ב' דכונתו אחר טבילה דאף דהעכו"ם בעצמו לא קנה את העבד אלא למעשה ידיו מ"מ אם מכרו לישראל והטבילו נעשה עבד גמור, וגם פי' זה דחוק שהרמב"ם כתב בסתם דמשמע דתיכף נעשה גופו קנוי.

ונראה לפימש"כ הרמב"ם בפ"ט הל' ב' אחד הקונה עבד כנעני מישראל או מן גר תושב או מן העכו"ם שהוא כבוש תחת ידינו או מאחד משאר האומות יש לו למכור את עצמו לישראל לעבד והרי הוא עבד כנעני לכל דבר, וכן מוכר בניו ובנותיו שנאמר מהם תקנו וממשפחתם אשר עמכם אשר הולידו בארצכם, וכל אחד מאלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר, והראב"ד בהשגות על מה שכתב הרמב"ם בהל' א' כתב וז"ל ישראל שבא על

שפחה כנענית וכו' עד וכל א' מאלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר, א"א לא נהיר ומהו לכל דבר, וכתב הכ"מ דהשגתו הוא ע"פ שיטת הגאונים שהביא הרי"ף דישראל שבא על שפחתו לא הוי הולד עבד גמור דיש גאונים שסוברים שהוא ודאי בנו דודאי שחררה ויש שמספקא להו, והנה בזה כבר השיג הראב"ד בפ"י מה' גירושין ואפשר דכונתו גם כאן כן, אבל אינו מובן כלל מה שכתב ומהו לכל דבר, דהא כיון דשיטת הרמב"ם בג' מקומות בהל' גירושין ובהל' יבום ובהל' נחלות דודאי לא שחררה, ובהל' יבום כתב דאפי' יש לו בן ממנה מ"מ מתייבמת אשתו דודאי הוא עבד וא"כ הוא בודאי עבד לכל דבר, ועוד לא ראה הכ"מ שכשהעתיק הראב"ד ד' הרמב"ם כתב עד וכל אחד מאלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר, א"כ אין ההשגה רק על הל' א' אלא גם על הל' ב', ונראה דהראב"ד מפרש דברי הרמב"ם בהל' ב' שהוא גם קודם שטבל דדינו כעבד כנעני לכל דבר והיינו לכל דיני עבד כנעני לענין דין ממון, ובודאי לדיני איסור צריך טבילה וזה אין מקומו כאן אלא בהל' איסו"ב שכבר כתב שם דבלא טבילה וקבלת מצות אין עליו דיני עבד והוא כעכו"ם.

והנה הרמב"ן בחידושיו אחר שביאר דישראל הלוקח מן העכו"ם א"צ שחרור ויכול לומר לו באפי בי תרי זיל כיון דלא קנה גופו, אבל עכו"ם המוכר עצמו כיון דקנה גופו צריך ג"ש, כתב ומספקא לי מילתא כיון דעכו"ם ליתא בתורת גיטין איך יזכה בשטר שחרור כיון דגופו קנוי, בשלמא בעבד גמור אמרינן גיטו וידו באין כאחד דילפינן לה לה מאשה, אבל זה כיון שהוא עכו"ם וידו הוא של רבו איך יקנה הג"ש, וכתב מתחלה דיזכה בשטר ע"י אחרים, אח"כ כתב דשטר לא מהני בו כלל דעכו"ם כל קנינו בכסף לכן כתב דיוצא בכסף ע"י אחרים, וכתב עוד ומדברי ר' משה הספרדי ז"ל נראה שאף העבד שהוא עודנו עכו"ם יוצא בגט ע"י עצמו ויש בו בית מיחוש, והנה אין שום מקום בדברי הרמב"ם לא בהל' עבדים ולא בהל' איסו"ב שיכתוב הרמב"ם שהעבד שעודנו עכו"ם יוצא בג"ש ע"י עצמו וע"כ דכונתו לדברי הרמב"ם שהבאנו, ומפרש כדברי הראב"ד דכונת הרמב"ם בלא טבילה ומשום דבטבילה א"צ הרמב"ם להשמיענו דעבד שנמכר והטבילו הרי הוא עבד לכל דבר וע"כ דכונתו גם קודם טבילה ואשמעינן דלדיני ממון הוא עבד לכל דבר וממילא מוכח דגם לדין זה שמקבל ג"ש ע"י עצמו, וע"ז הוא שחלק הרמב"ן כמו שכתב בטעמו, וזהו שהשיג הראב"ד וכתב מהו לכל דבר, דסובר דאינו עבד לכל דבר קודם טבילה ובפרט לקונה עבד מן העכו"ם דלא קנה גופו דאינו עבד לכל דבר ואינו קונה אותו אלא למעשה ידיו, ואף דבדברי הרמב"ם יש לפרש דהוא על עכו"ם המוכר עצמו כמו שסיים בדבריו ולשונו מסופק, מ"מ לפנינו נבאר מהא דבניו ובנותיו

דהוי כמו מוכר עבדו, ומבואר בזה דהרמב"ם סובר דהוא עבד לכל דבר, וזהו שכתב בהל' ח' דעכו"ם המוכר עכו"ם אף דלא קנה גופו מ"מ ישראל הקונה ממנו קנה גופו, ולפנינו נבאר מדברי הרא"ש דאם קנה גופו גם בניו הם של האדון ואפשר דבזה ג"כ חולק הראב"ד, ומה שכתב הרמב"ן דכל זמן שהוא עכו"ם א"א שיועיל בו שטר דעכו"ם אינו קונה בשטר דהא כל קנינו בכסף, לא קשה על הרמב"ם דהא פסק בפ"א מהל' זכיה ומתנה דעכו"ם אינו קונה ואינו מקנה קרקע אלא בשטר, ומשמע דשטר לחוד מהני ליה.

אכן דברי הרמב"ם עוד אינם מבוארים דכל זה הוא דלא כד' הגמ' דיבמות דבטעמא דהא דהלוקח עבד מן העכו"ם וקדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו בן חורין, אמר ע"ז בגמ' מאי טעמא נכרי גופא לא קני ליה מאי דקני הוא דמקני ליה לישראל, וכיון דקדם וטבל לשם בן חורין אפקעיה לשעבודיה, ומבואר דהישראל לא קנה גופו, וזהו שדחקו להכ"מ לפרש בפ"ט הל' ח' דכונתו לאחר טבילה, וכבר בארנו זה, אבל עכ"פ דברי הרמב"ם צריכין ישוב.

והנה מה שכתב הרמב"ם וכן מוכר בניו ובנותיו שנאמר מהם תקנו וממשפחתם אשר עמכם הוא בספרא, ואמר ע"ז הכתוב והיו לכם לאחוזה, ומהך קרא דריש שם בספרא דעבד כנעני נקנה בכסף שטר וחזקה, ובקדושין דף כ"ב יליף זה מקרא דלרשת אחוזה א"כ ה"נ לענין זה נמי דמי לאחוזה דהוי קנין הגוף, ומה דמוכר בניו ובנותיו אין סברא דיש לאביהם בהם קנין דמהיכי תיתי יהי' לנכרי קנין הגוף בבניו מה שאין לישראל וע"כ דטעמא דלא גרע משבאי בגיטין דף ל"ז דכיון שהוא מוחזק בהם יכול למכרם, ועמש"כ סוף הל' כ' א"כ מוכח כדברי הרמב"ם דאפי' עכו"ם המוכר עכו"ם קנה הישראל הקונה קנין הגוף, אלא דאכתי אינו מיושב דאפי' אם בספרא מבואר דלא כרב בגמ' מ"מ הי' צריך לפסוק כרב בגמ', ונראה דהנה כתב הרמב"ם לפיכך צריך לתקפו במים והוא מימרא דשמואל בגמ', ופירש"י כשמטביל לשם יהדות לעבדות צריך שיתקפנו לתת עליו עול מלאכה במים כדי שתהא נראית כטבילת עבדות, שאפי' יאמר הוא לשם בן חורין לא קנה עצמו ב"ח ולא יהא ממשות בדבריו עכ"ל, והרמב"ם בפי"ג מהל' איסו"ב הל' י"א כתב לפיכך צריך רבו לתקפו במים עד שיעלה והוא תחת שעבודו, ומודיע בפני הדיינין שלשם עבדות הוא מטבילו, ומשמע מדברי הרמב"ם דסובר ג"כ כרש"י שבאופן זה אפי' יאמר לשם בן חורין אני טובל לא מהני וקשה דמה מהני כיון דהישראל לא קנה קודם טבילה אלא למעשה ידיו, ומשום זה יכול להתגייר לשם בן חורין דגירות מפקיע מידי שעבוד, א"כ מה בכך שהוא עושה עכשיו עבודת רבו ומה מעכב עבודה זו שאינו יכול בשביל זה להתגייר דבשלמא אם קנה גופו יש מקום לומר דאין לו רשות לגייר

את עצמו כיון דגופו קנוי לרבו וע"י שיגייר את עצמו יצא בן חורין, אבל בזה דאין גופו קנוי ושעבודו שמשועבד לעבוד עבודת רבו אין בכחו לעכב הגירות, וא"כ מה מועיל מה שעושה עכשיו עבודת רבו אטו בשעה שעושה הוא אז עבד גמור בקנין הגוף בודאי זה לא ניתן ליאמר וצע"ג בדעת רש"י.

ולכן יש לומר דמשום זה סובר הרמב"ם דשמואל פליג על רב ולרב ודאי לא מהני לתקפו במים שלא יטבול עצמו לשם בן חורין, אבל שמואל סובר כהספרא דאפי' ישראל שקונה מעכו"ם אף שהעכו"ם לא קנה גופו מ"מ הישראל קנה גופו וזה גלי קרא דוהיו לכם לאחוזה דאפי' עכו"ם המוכר בניו דלא קנה גופן קנה הישראל גופן, ולכן כנגד דעת האדון אינו יכול לטבול עצמו לשם בן חורין, אלא דמ"מ אמר שמואל דצריך לתקפו במים, משום דאם יטבול עצמו לשם בן חורין מהני טבילתו כל זמן שלא מוחה הרב בפי' בשעת מעשה משום דלא פסיקא מילתא דלא ניחא להרב דאפשר רוצה במצוה זו להכניסן תחת כנפי השכינה, ולכן צריך לתקפו במים שכל זמן הטבילה יהי' תחת שעבדו של הרב להודיע שהוא מטבילו רק לשם עבדות, ואף שצריך שיאמר לב"ד שהוא מטבילו לשם עבדות כמש"כ הרמב"ם צריך גם לתקפו במים שיהי' גלוי דעת כל הזמן שהוא תחת שעבודו ואין לו רשות להתגייר ומטבילו רק לשם עבדות.

ויש סמך לזה לומר דלא פסוקא דהאדון אינו מסכים במה שיטבול לשם חירות ממה שכתב המאירי בשיטת הרמב"ם דמחלק בין בפניו בין שלא בפניו והוא ע"פ גירסתו בגמ' דלא כרש"י והרא"ש כמש"כ הכ"מ, וכתב דהטעם הוא דאם טובל בפניו בסתם ולא פירש האדון שטבילתו לשם עבדות הוא לשם חירות, ומבואר דאינו ברור שהאדון אינו מסכים שיטבול לשם חירות, ואמרינן חילוק זה לגלות על דעת העבד בטבילתו, אבל לשמואל נאמר כן תמיד דכשאין מחאה מפורשת מצד האדון עלתה לו טבילה לשם חירות, ומ"מ יש חילוק בין בפניו בין שלא בפניו דבפניו גם בסתם אמרינן דדעת העבד לשם חירות.

ומה דפסק הרמב"ם כשמואל ולא כרב אף דהלכה כרב באיסורא יש לומר דסובר הרמב"ם דזהו מילתא דממונא אם העבד הוא בן חורין או לא, ולכן אף שיש בזה גם דין איסור מ"מ הלכה כשמואל וכמש"כ בה' שלוחין ושותפין פרק ו' הל' ב' דפסק הרמב"ם כשמואל בדיני עסקא אף שנוגע לאיסור רבית, ועוד י"ל משום דהספרא מסייע לשמואל, ועוד דבגמ' מייתי על הא דשמואל הא דמנימין עבדיה דרב אשי, אף דמה דעשו רבינא ורב אחא ארפו ליה וצמצמו ליה משמע דמהני גם לרב דבשעה שצמצמו ליה לא עלה לו טבילה, וברגע שהרפו לו כבר טבל לשם עבדות ולא הספיק לומר לשם ב"ח אני טובל

מ"מ מדמייתי זה על הא דשמואל מוכח דהלכתא כוותיה.

איברא דמה שכתבתי אינו אלא לפירש"י ולדברי הרמב"ם שיהי' תחת שעבודו בעת הטבילה, אבל הרי"ף כתב אמר שמואל צריך לתקפו במים פירוש כדי שתעלה לו טבילה, וכתב ע"ז הרמב"ן במלחמות דאין כונתו משום הכשר טבילה דפשיטא שצריך לטבול כל גופו במים, אלא כונתו דצריך לתקפו לעבד במים כדי שתעלה טבילה מכחו ויהי' כמטבילו הוא ולא יהא כטובל לדעת עצמו שיטעון ויאמר לשם בן חורין טבלתי, ולפי דברי הרי"ף י"ל דאם הי' העבד אומר בעת הטבילה שהוא טובל לשם בן חורין, לא הוי מהני מידי אלא דכיון דבפני רבו אפי' טבל בסתם קנה עצמו בן חורין, לכן צריך הרב לתקפו שיהי' נראה כאילו הוא מטבילו ובסתם לא הוי בן חורין, ולפי"ז אין אנו צריכין לעשות מחלוקת בין רב לשמואל, ולכן כתבתי למעלה דרק לפירש"י, צ"ע ליישב אבל עכ"פ הרמב"ם לפירושו שפיר דסובר דהוא מחלוקת ופסק כשמואל וכנ"ל.

ובעיקר דין קנין גופו שהבאתי למעלה מדברי הרמב"ן דעכו"ם המוכר עצמו דלא קנה גופו א"צ גט שחרור ויכול לומר לו באפי בי תרי זיל צ"ע טובא דהוא נגד ד' הגמ' בקדושין דף ט"ז דפריך גבי עבד עברי למה לי שטרא לימא ליה באפי בי תרי זיל, ומשני אמר רבא זאת אומרת עבד עברי גופו קנוי, ובב"ק דף קי"ג אמר רבא כן על ע"ע הנמכר לעכו"ם דמשו"ה לא הוי הפקעת הלואתו דע"ע גופו קנוי, וא"כ מפורש דע"ע הנמכר לעכו"ם דאיתא בסוגיא זו ביבמות דלא קנה לו אלא למעשה ידיו, ומ"מ צריך שטר ואינו יכול לומר לו זיל, והנה בב"ק דף קי"ג בהא דאמר רבא לטעמיה דאמר עבד עברי גופו קנוי כתב הש"מ בשם הרא"ש וז"ל הקשה רבי מאיר והא אמרינן בהשולח דגוי לא קני לישראל לגופו אלא למעשה ידיו ותירץ דהני מילי לענין דלא בעי מיניה גט שחרור דאפי' עבד עברי הנמכר לישראל אין גופו קנוי לו ממש למציאותיו ולולדותיו שהולידה לו אשתו הישראלית ולא בעי גט שחרור והא דאמר גופו קנוי לענין דלא חשוב כאלו הוא משכון בידו בשביל מעותיו דלא נבעי שטרא מיניה קודם שש ויובל אלא נימא ליה באפי בי תרי זיל מיהו לעולם לא קני ליה אלא למעשה ידיו עכ"ל, ודברי הרא"ש ג"כ צריכין ביאור דמקודם כתב דלא בעי מיניה גט שחרור, ואח"כ כתב דהא דגופו קנוי היינו דבעי שטרא ואינו יכול לומר לו באפי בי תרי זיל, ובעבד עברי הנמכר לישראל מבואר כונתו דגט שחרור היינו כדין ג"ש דעבד דצריך שיהי' נכתב לשמה וככל דיני גט, ובזה אינו צריך אלא שטר ככל השטרות, אבל בנמכר לעכו"ם לכאורה אין סברא דהו"א שצריך שיהי' כתוב לשמה, דעכו"ם אינו בתורת גיטין וקדושין וא"א ללמוד מגט אשה להצריך דיני גט בשטר שחרור שהוא צריך ליתן לעבדו, ואולי דמ"מ כיון דלא ידענו דין שטר שחרור

לעבד אלא מחופשה לא ניתן לה, לכן אם הוי קני ליה גופו הי' צריך גם בזה לכתוב לשמה, ונ"מ מזה דבעכו"ם המוכר עצמו לישראל קודם טבילה דקני גופיה וצריך ג"ש כמש"כ הרמב"ן צריך שיהי' לשמה אף דהעבד הוא עכו"ם גמור.

אכן הקצוה"ח בסי' ר' סק"ה ובאבני מלואים סי' ל"ה ס"ק י"ג כתב דמה דצריך בשטר שחרור שיהי' לשמה ולא סגי לענין קנין כשטר מכירת עבד דזהו דוקא בשטר ע"י עצמו, דדין גיטו וידו באין כאחד אינו אלא אם יש להשטר דין גט דלא בעי אלא נתינה ומהני אפי' בע"כ דלא בעי זכיה אבל בשטר קנין צריך זכיה ולא מהני בזה גטו וידו באין כאחד, ולפי"ז לדעת הרמב"ן דבעכו"ם המוכר עצמו לא מהני בשטר ע"י עצמו ממילא לא בעי לשמה.

עכ"פ למדנו מדברי הרא"ש דדוקא בעבד עברי דלא קנה גופו ממש אין ולדותיו של האדון, וא"כ עבד כנעני הנמכר לישראל דאמר בגמ' ביבמות דקנה גופו וזה ע"כ קנין גמור כמבואר שם א"כ גם ולדותיו של האדון ואף דבעבד כנעני אין הולדות של האדון מכח העבד דעבד אין לו יחס, אלא ולדות השפחה הם של האדון, אבל זהו דוקא בעבד אחר טבילה דיש בו דין עבד לדיני איסור, אבל קודם טבילה הרי הוא עכו"ם גמור דיש לו יחס, ועכ"פ ולדות מעבד ושפחה שלא טבלו הם בודאי של האדון לדברי הרא"ש, ואפשר דזהו ג"כ כונת הרמב"ם במש"כ הרי הוא כעבד לכל דבר, והראב"ד אפשר דגם בזה חולק וסובר דאף דקני גופיה אינו אלא דאלים מדין שעבוד ויש לו בו דין קנין, אבל ולדותיו אינם של האדון דלא אמרינן הכי אלא בשפחה אחר טבילה.

ובדברי הרמב"ן שכתבתי שהם תמוהים מהסוגיא דקדושין ראיתי בדברי הרמב"ן בקדושין שם שכתב וז"ל, י"מ דהכי קאמר ע"ע גופו קנוי לגבי הרב שמחל על גרעונו שאינו מחול לו, אבל לא שיהא גופו קנוי למילי אחריני שהרי אין ידו כיד רבו במציאה בעירוב ובפדיון מעשר, ותימה הוא היכן מצינו קנין מעשה ידיו שאינו יוצא במחילה בלא שטר שאפי' כנעני צריך טבילה, ואם קדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו ב"ח, לכן נ"ל דכיון דשני קנינים בעבדות, אחד קנין ממון והוא קנין דמעשה ידיו דעבדות, ואחד קנין איסור שהוא אוסרו בבת ישראל ופטרו ממקצת מצות, וקנין הגוף הזה הוא נפקע ע"י גט חירות. ואינו נפקע בדבור דומה לקנין אישות שהוא צריך גט להתירו וממנו הוא למד, לפיכך אמרו שאף עבד עברי יש לרבו בו איסור שהרי מתירו בשפחה כנענית ואין קנין איסור בלא גט בין באישות בין בעבדות הילכך הרב שמחל על גרעונו אין גרעונו מחול אלא הו"ל כמפקיר עבדו שצריך ג"ש, וכן קנין הגוף האמור בפ' השולח על זה הדרך הוא ופירשתי שם עכ"ל, ולפי דבריו נוכל ליישב מה שכתב ביבמות כיון דסובר

דמה דגופו קנוי למעשה ידיו לא מהני שיהי' צריך שטר, ומה דצריך בעבד עברי הוא משום קנין איסור שבו, וא"כ מיושב דבעכו"ם דלא קני ליה אלא למעשה ידיו דליכא קנין איסור א"צ שטר שחרור.

אכן גם דבריו בקדושין קשה דהא קיי"ל דמוכר עצמו אין רבו מוסר לו שפחה כנענית, ועבד הנמכר לעכו"ם ע"כ הוא מוכר עצמו, וצריך לומר לפי דבריו דר' עקיבא דדריש שם וחשב עם קונהו דעל זה אמר רבא ע"ע גופו קנוי יסבור דמוכר עצמו רבו מוסר לו שפחה כנענית, ויהי' צריך לומר דגם עכו"ם מוסר לו שפחה כנענית והיינו אם יש לו שפחה שקנה מישראל אף דאין לו בה קנין אלא למעשה ידי' וצ"ע, עוד קשה דלפי"מ שכתב דדוקא על קנין איסור שייך שיהי' צריך שטר דומיא דגט, א"כ איך כתב ביבמות דעכו"ם המוכר עצמו דקני ליה גופיה צריך שטר שחרור ואיזה קנין איסור יש להאדון בו, ואין לומר דזה שמעכב קנין הגוף שלא יוכל להתגייר זה נקרא קנין איסור דזה אינו בשביל דין האיסור שיש לו, אלא בשביל שאינו יכול לבטל זכות הממון שלו, וזהו לכאורה תימה גדולה בדבריו, ובגיטין שציין לשם לא נמצא מזה אכן לפי"מ שביאר אדמו"ר רבינו חיים הלוי זצ"ל בספרו בפי"ג מהל' איסו"ב דמה דאמרינן דאי קני ליה גופיה אינו יכול לטבול לשם בן חורין אינו משום קנין ממון שיש לו בו, דמאיזה טעם יעכב קנין ממון את הגירות, ואף דאח"כ יופקע הקנין זהו מידי דממילא, ורק דדין עבדות שיש להאדון בהעבד עושה להגירות גירות של עבדות, ולפי"ז מבואר דברי הרמב"ן דמשום זה כתב דצריך גט שחרור כיון דדין עבדות שיש לו בו מעכב הגירות מצד דיני עבדות, והנה אדמו"ר ביאר שם דברי הרמב"ם בהלכה זו בהעמקה ובהרחבה כדרכו בקודש מ"מ לא מנעתי מלהעלות על הגליון מה שנראה לי בזה והרבה פנים לתורה.

הלכה כ

ישראל שתקף עכו"ם קטן או שמצא תינוק עכו"ם והטבילו לשם גר הרי זה גר, לשם עבד הרי זה עבד לשם בן חורין הרי זה בן חורין.

הלח"מ הקשה על דברי הרמב"ם דמשמע מדבריו אפי' תקפו בע"כ ואמאי נהי דקטן הוא מ"מ צריך שיהי' מדעתו ולא בע"כ כדכתב הראבי"ה כתבו המרדכי סוף פ' החולץ וכן הטור סי' רס"ח כתב דין זה כשבא להתגייר, ובאור שמח הראה מקום לדברי הרמב"ם מהירוש' דיבמות פ' הערל הל' א' בן איש אי את מוהלו בע"כ, ר' יוחנן בעי הא בן קטן את מוהלו בע"כ ואפי' כבנו של ארכינוס ר' חזקי' בשם ר' בא הא כיני מצא תינוק מושלך הטבילו לשם עבד הרי את מוהלו לשם עבד, הטבילו לשם בן חורין את מוהלו לשם בן חורין, ופי' האור שמח דדוקא בתקף עכו"ם קטן שבידו לתקוף בו ומסור בידו לעבוד

בו לכן יכול להטבילו לשם גר, אבל מי שאינו תחת ידו כבנו של ארכינוס אינו מוהלו ומטבילו בלא דעת האב, ולפלא שלא העתיק סוף ד' הירושלמי דאחר מה שהביא ר' חזקי' הא דמצא תינוק מושלך, אמר ע"ז ר' יוחנן בעי לשם עבד הרי הוא כעבד אפי' כבנו של ארכינוס, והפ"מ פי' דמה דאמר ר' חזקי' הא כיני היינו דאשכחן נמי דבעי בזה ר' יוחנן, אבל לשון הא כיני לא משמע כן דכיני הוא בירושלמי תיקון מלשון כן הוא, ותמיד איתא בירוש' כיני מתניתא שמגיה או מפרש המשנה או הברייתא, ולכן הנכון הוא כפי' הק"ע דמפרש הא כיני דאמר ר' חזקי' היינו דלאו אברייתא קמייתא דמיירי בגירות בעי ר' יוחנן דבזה אין נ"מ דאפי' בנו של ארכינוס יכול לגייר בע"כ רק אלשם עבדות פריך, רק דפי' הק"ע אינו מיושב דעל אפי' כבנו של ארכינוס קמא דקאי על גירות פי' הא בן עכו"ם קטן אפי' הוא בן שר גדול בתמיה הא אינו כפוף תחת ידיך, ועל בתרא דקאי על עבדות פי' אפי' כבנו של ארכינוס בתמיה הא קיי"ל בן איש אי אתה מל בע"כ, והדברים תמוהים דמה שייך קושיא זו לבנו של ארכינוס, וע"כ דבזה אינו חולק ר' חזקי' על מה דמדייק מעיקרא דדוקא בן איש היינו בן שהוא איש ולא בן קטן, דבן קטן את מוהלו בע"כ ובהא דר' חזקי' בעי ר' יוחנן רק על לשם עבד, דבזה לא מסתבר דכיון דהוא בנו של ארכינוס ובודאי יוציאו אותו ממנו לא מסתבר דנעשה עבד, דעבד צריך לקנות בחזקה ואין זו חזקה כיון דלא סמכא דעתיה דיודע שלא יחזיקו לשם עבד.

והנה האור שמח כתב דלפי"מ דאיתא בירושלמי הוא טבילה קודם מילה, ואנן קיי"ל דאינו גר עד שימול ואח"כ יטבול לכן שינה רבינו מלשון הירוש', עכ"ד, ולא אדע מה הרויח במה ששינה הרמב"ם מלשון הירוש' דעכ"פ הא לא הזכיר שמהלו קודם לשם גר אלא שהטבילו ובודאי קשה דהא אינו גר עד שימול ויטבול, וע"כ צ"ל דהכונה דבודאי ימול אותו ג"כ אלא דכבר הותחל הגירות, ומה שכתב האור שמח דאנן קיי"ל דאינו גר עד שימול ואח"כ יטבול, הנה בפי"ד מה' איסו"ב הביא המ"מ דברי הרמב"ן דאינו מעכב אם הטבילה קודם המילה, וכן הביא הרמ"א בסי' רס"ח ושהרא"ה חולק, אבל עכ"פ לאו מילתא דפסיקא הוא ומדברי המ"מ יש לסמוך שגם דעת הרמב"ם כן, ומבואר דברי הרמב"ם כאן דמהני מה שהטבילו ובודאי ימול אותו ג"כ דאינו גר עד שימול ויטבול, ומה ששינה הרמב"ם מלשון הירוש' היינו משום דבדברי הירוש' ג"כ מבואר כן דכיון דאמר הטבילו לשם גר את מוהלו לשם גר הטבילו לשם עבד את מוהלו לשם עבד, דאלמא דבהטבילה כבר התחילה הגירות וכבר צריך לגמור המילה כמו שעשה הטבילה, וכבר כתב הרמב"ם בהל' איסו"ב פי"ג דאינו גר עד שימול ויטבול וכשכתב ה"ז גר ועבד ובן חורין היינו כשימולו אותו ע"ד כן.

והנה ביו"ד סי' רס"ח סעיף ג' כתב המחבר והוא מדברי הטור וז"ל כל עניני הגר בין להודיעו המצות לקבלם, בין המילה בין הטבילה צריך שיהי' בג' וביום, מיהו דוקא לכתחילה אבל בדיעבד אם לא מל או טבל אלא בפני ב' וכו' הוי גר ומותר בישראלית חוץ מקבלת מצות שמעכבת אם אינה ביום ובשלשה, ולהרי"ף ולהרמב"ם אפי' בדיעבד שטבל או מל בפני שנים מעכב ואסור בישראלית, הנה מש"כ המחבר דגם מילה צ"ל דוקא בפני ג' הוא מדברי הטור וכתב שם על זה הב"י וז"ל ומש"כ רבינו דמילה צריכה להיות בפני ג' אע"פ שלא נתפרש להדיא בגמ' יש ללמוד כן מטבילה דלא גרעא מינה, וכן נראה מד' הנמוק"י וכך הם דברי הרמב"ן שכתבתי עכ"ל. והנה כפי הנראה מפשטות ד' הרמב"ם א"א לכוין כן בדבריו, דהא כתב בפי"ג מה' איסו"ב הל' ו' ז' וז"ל, גר שמל ולא טבל או טבל ולא מל אינו גר עד שימול ויטבול וצריך לטבול בפני שלשה, והואיל והדבר צריך ב"ד אין מטבילין אותו בשבת ולא בי"ט ולא בלילה ואם הטבילוהו ה"ז גר, גר קטן מטבילין אותו ע"ד ב"ד וכו', טבל בינו לבין עצמו ונתגייר בינו לבין עצמו ואפי' בפני שנים אינו גר עכ"ל, ומבואר להדיא דלא הזכיר הרמב"ם כלל דין מילה דצ"ל בפני ב"ד וסובר דעיקר דין ב"ד צ"ל בטבילה דזהו עיקר הגירות אלא דבלא מילה לא נגמר הגירות, ולכן שפיר מבואר מה שהזכיר הרמב"ם כאן רק הטבילה משום דזהו עיקר הגירות מדצריך ב"ד אלא דהוא דין שלא נגמר הגירות רק לאחר שימול.

ולפי"ז נוכל לומר יותר דהרמב"ם חולק בזה על הירוש' וסובר דכיון דבגמ' דידן לא הוזכר דין ב"ד אלא על טבילה אלמא דאין המילה עיקר הגירות אלא דהוא דין בגירות דבלא מילה לא נשלם הגירות, ולכן בשעת מילה א"צ לחשוב על שום דבר רק לשם מילת מצוה, אבל אין נ"מ בין מילת עבד ומילת גר דעיקר הגירות הוא בשעת הטבילה ולכן לא כתב לשון הירוש' את מוהלו לשם עבד או לשם בן חורין.

ומה דכתבו הטור והמחבר דקבלת מצות מעכב אם אינה ביום הוא מד' התוס' והרא"ש, נראה דגם בזה אינו סובר הרמב"ם כן דהרמב"ם כשכתב דמתחילה כשבא להתגייר שמודיעין אותו מקצת מצות וכשקבל מלין אותו, לא הזכיר שצריך שלשה אלא בשעת טבילה שאז מודיעין אותו שנית מקצת מצות כתב שצריך ג', ומוכח דעיקר הגירות לא היה מקודם אלא עכשיו בשעת טבילה, ומה שכתב דאם טבל בלילה ה"ז גר צ"ל דאינו מטעם דהוי כגמר דין, אלא כמש"כ הש"ך סי' רס"ח מד' הירוש' דגם בדין אם עברו ודנו דינם דין ע"ש.

עוד צריך ביאור מה שכתב הרמב"ם לשם גר ה"ז גר לשם בן חורין ה"ז בן חורין, דמה נ"מ לשם בן חורין מלשם גר, והייתי סבור לומר דלשם בן חורין היינו שנעשה עבד ואח"כ

ב"ח ונ"מ דצריך שטר שחרור, אכן חביבי הב' הרב דוד פינקל שי' העירני ע"פ ד' הכ"מ פ"ו מהל' אה"ט דטבילה אינה גומרת לטהר אלא כשיעלה, וא"כ איך אפשר שתועיל הטבילה בב"א לעבדות ולחירות, אלא דבאמת אם נימא דצריך ג"ש א"כ לא שייך ביה טבילה קודם ג"ש דאכתי הוא עבד ונוכל לומר רק כמש"כ הרמב"ם בהל' י"ז שהמשחרר עבדו בכל לשון שמשמען שלא נשאר לו עליו שעבוד יצא לחירות וכופין את רבו לכתוב לו ג"ש, א"כ אם נימא דכונת הרמב"ם כן באמת אכתי הוא מעוכב ג"ש ואחר שיתן לו ג"ש יהי' צריך טבילה, ולפי"ז אפשר דלא קשה מה דמהני הטבילה לשני הדברים כיון דעכ"פ דעתו הי' לשחרר אותו בזה, אבל בפשוטו לשון ה"ז ב"ח משמע דהוא ב"ח גמור וא"צ לא ג"ש ולא טבילה אח"כ.

לכן נראה דלשם חירות היינו אם הי' מקודם עבד של עכו"ם ואף דגם אם הטבילו לשם גר הוי ג"כ מהני דהעכו"ם אין לו בו קנין אלא למעשה ידיו וכמו דאמרינן בישראל שקנה ממנו דאם קדם וטבל לשם בן חורין אפקעיה לשעבודו, ומה שאינו יכול להשאר גם אח"כ משועבד למעשה ידיו זהו פשוט משום דאין גר נמכר בעבד עברי, וא"כ גם מן העכו"ם יופקע השעבוד, נראה דיש לומר דכיון דמה דגר קטן מטבילין אותו ע"ד ב"ד הוא משום דזכין לאדם שלא בפניו, וכיון דקיי"ל דתופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קנה, דלא נלמד דין זכין אלא היכי דאין חוב לאחר, וא"כ ה"נ כיון דהוא חוב להאדון אינו יכול לגייר ע"פ ב"ד מטעם זכין לאדם שלא בפניו, ולכן ע"כ שצריך לכוין שהוא תוקפו מן האדון העכו"ם שלו וישאר עבד שלו אף בלא טבילה, דעכ"פ קנהו למעשה ידיו ואח"כ מטבילו לשם בן חורין, ואיברא דלשם גר נמי מהני אלא דכיון דהוא עבד נופל על זה לשון בן חורין כמו דאמר ביבמות וקדם וטבל לשם בן חורין, ואף דלפי"ז א"צ למש"כ דלא מהני זכין אלא דאם הי' מקודם עבד נופל לשון בן חורין, מ"מ אם אין שום נ"מ קשה דלמה צריך לשנות הלשון, אבל לפימש"כ הוא משום דהוא צריך דוקא לזכות בו לשם עבד קודם טבילה, ואח"כ מטבילו לשם בן חורין, וכנ"ל.

אלא דאכתי יקשה לן דהא עכו"ם יש לו למכור בניו ובנותיו, ומוכח דיש לו בהם קנין למעשה ידיהם וא"כ גם כשהטבילו לשם גר אם לא תקף בו לשם עבד אכתי הוא חוב לאביו, וע"כ דתקף בו והוציאו מזכות אביו וא"כ מאי נ"מ בין לשם גר או לשם בן חורין, ונראה דמוכח מכאן דבסתמא אין לעכו"ם זכות בבנו למעשה ידיו אלא כשמחזיקו לשם קנינו, ולכן כשמוכר בנו הרי הוא מחזיקו למכרו ולא גרע משבאי דקונה למעשה ידיו, אבל כשמצא תינוק עכו"ם אין לנו להחזיק דודאי אביו החזיקו לשם עבד למעשה ידיו, ושפיר מהני כשהטבילו לשם גר אפי' אם הישראל לא נתכוין לזכות בו בתורת עבד.

והנה שמעתי להוכיח דאב עכו"ם יש לו קנין הגוף בבניו ממה דאיתא במכילתא פ' בא על פ' וכי יגור אתך גר וגו' המול לו כל זכר דמילת זכרים מעכבתו מלאכול בפסח, ומשמע דהמכילתא משמיענו דזכרים שהיו לו קודם הגירות ג"כ מעכבין את הגר מלאכול אף שהוא כבר נתגייר והם עכו"ם, וע"כ משום דהקנין שהי' לו בהם לא נפקע, אבל נראה דאין הוכחה מכאן דהא בישראל ע"כ מה דמילת בניו מעכבין אינו משום גדר קנין ואינו כמו מילת עבדיו דהא ישראל ודאי אין לו קנין בבנו, וא"כ למה נאמר דמילת בניו דגר הוא משום גדר קנין, ועוד דבמכילתא שם איתא אין לי אלא מילת בניו, מילת עבדיו מנין הרי אתה דן נאמר כאן אז ונאמר להלן אז מה להלן מילת עבדים אף כאן מילת עבדים, ואם נאמר דמה דמעכבין בניו הוא משום קנין שיש לו בהם א"כ זהו מילת עבדיו, ועוד דלעיל יליף בישראל דמילת זכריו מעכבין מהאי קרא דגר, ואם נימא דבגר הוא משום גדר קנין א"כ איך נוכל ללמוד ישראל מגר, וע"כ דמה דמעכבין מילת בניו בגר אם הכונה אפי' בבניו שהיו לו מקודם הגירות הוא כהלכה דקיי"ל כר' יוחנן ביבמות דף ס"ב דהיו לו בנים בהיותו עכו"ם ונתגייר קיים פו"ר ולא אמרינן לזה גר שנתגייר כקטן שנולד דמי אף דלדין ירושה אינו מתיחס גר אחר אביו בקדושין דף י"ז זהו משום דתלוי בדין משפחה אבל לדין פו"ר תלוי במציאות וכן נימא לענין מילת בניו, וא"כ יש לו בנים ומעכבין, ור"ל דאמר גר שנתגייר כקטן שנולד דמי יפרש ע"כ דקרא אתי לבנים שיולדו לו אחר שנתגייר, ובאמת אין חילוק בין גר לישראל ולעיל בקרא דישראל כתיב מילת עבדיו, וכאן בגר כתיב מילת זכריו וילפינן זה מזה אבל עכ"פ א"א לפרש דמה דמעכב בגר הוא משום דין קנין וכנ"ל.

הלכה כא

גר שקדמו עבדיו ושפחותיו וטבלו לפניו קנו עצמן בני חורין.

הכ"מ כתב דלמד זה ממעשה דבלוריא הגיורת משמע דלפניה ובפניה הוה והיינו דדייק גמ' טעמא דבפניה וכתבה רבינו לעיל וכאן כתבה לענין שטבלו לפניה ונ"ל דגרסינן הכא בדברי רבנו וטבלו לפניו עכ"ל, ודברי הכ"מ תמוהים דאם צריך תרווייהו לפניו ובפניו א"כ גבי הלוקח עבד מן העכו"ם הא לא טבלו קודם שקנה אותם, וע"כ דבפניו לחוד סגי שאין צריך לפרש, ודין לפניו הוא דין אחר כמו שפירש"י דכשטבל קודם שטבל הגר א"צ לפרש כיון דהאדון הוא עכו"ם והוא טבל לשם גירות ודאי אין כונתו שיהי' עבד אצל העכו"ם. וכיון שכן איך נוכל לפרש דבלוריא הי' לפניה ובפניה דכיון דהי' לפניה א"צ בפניה, וכבר תמה בזה הלח"מ ולגרוס כאן בדברי הרמב"ם בפניו כתב הלח"מ דקשה דמה חידש כאן ולא העלה ישוב בזה.

ונראה בדעת הרמב"ם דסובר דבאמת שני הדינים קיימים דבין אם טבלו לפניו בין אם טבלו בפניו א"צ לפרש, ומקור הדברים הוא דהרמב"ן במלחמות כתב לבאר דעת הרי"ף דגורס בפניה, ושכן הוא גירסת ר"ח, והביא אח"כ דבמכילתא איתא להדיא כגרסת רש"י וז"ל מעשה בבלוריא הגיורת שטבלו מקצת שפחותיה לפניה ומקצתן לאחריה ובא מעשה לפני חכמים ואמרו את שטבלו לפניה בנות חורין ולאחריה משועבדות, ומד' המכילתא אין סתירה לגירסת הרי"ף והרמב"ם דגם לגירסת רש"י אין גירסת הגמ' כגירסת המכילתא, דהא בגמ' לפי גרסת רש"י דייק זה מדיוקא לפניה אין לאחריה לא, ובמכילתא איתא כן להדיא, ולכן ע"כ צ"ל דהם גירסות חלוקות וכן מצוי שינויים מבבלי לירושלמי ובסברא הא שני הדינים מבוארים כמו שכתבנו, ע"כ פסק הרמב"ם להלכה כשתי הגירסאות דבין בפניו בין לפניו א"צ לפרש.

פרק ט

הלכה א

ישראל שבא על שפחה כנענית אע"פ שהיא שפחתו ה"ז הולד כנעני לכל דבר ונמכר ונקנה ומשתמשים בו לעולם כשאר העבדים.

השגת הראב"ד ישראל שבא על שפחה כנענית וכו' עד וכל אחד מאלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר, א"א לא נהיר ומהו לכל דבר.

הכ"מ מפרש דהשגת הראב"ד הוא משום דדעת מקצת גאונים דהבא על שפחתו הולד חשוב בנו דודאי שחררה, ולכן השיג דלא נהיר מה דכתב רבינו בפשיטות דהוא ודאי עבד דספיקא הוי, והנה בהל' י"ט הבאתי דברי הראב"ד והוכחתי דמה שכתב ומהו לכל דבר קאי על הלכה ב' ע"ש, אבל בזה הוא כדברי הכ"מ דתחלת השגתו במש"כ לא נהיר היא על הל' זו בשביל דסובר כדעת הגאונים כמו שהשיג על ד' הרמב"ם בפ"י מהל' גירושין, אבל בפ"ד מהל' נחלות כתב בהשגתו וז"ל בגמ' לא מצאנו עיקר דבר זה אבל קצת גאונים מפולפלים חלקו בין שפחת אחרים לשפחה שלו, וגאון אחר חולק עמו מ"מ לא מצינו חלוקתם אלא שבעל סתם אבל אם העיד עליו שאמו משוחררת לא דברו, ולענין ירושה ירשנו עכ"ל, הרי שלא השיג על הרמב"ם בדין שפחה שלו ורפיא בידיה דינו של הגאון ויש כאן קצת חזרה, ולפי"ז יש ספק דאפשר כל ההשגה כאן אינה על ולד מן השפחה, אלא על הל' ב' במה שכתב דהוא כעבד כנעני לכל דבר וכמו שבארתי בהל' י"ח.

ולבאר עיקר דין בא על שפחתו נביא בזה דברי הרמב"ם בפ"י מהל' גירושין ודברי

הראב"ד שם וז"ל בהל' י"ט, שלא אמרו חכמים חזקה זו אלא באשתו שגירשה בלבד, או במקדש על תנאי ובעל סתם שהרי אשתו היא, ובאשה הוא שחזקתו שאינו עושה בעילתו בעילת זנות עד שיפרש שהוא בעילת זנות או עד שיפרש שעל תנאי הוא בועל, אבל בשאר הנשים הרי כל זונה בחזקת שבעל לשם זנות עד שיפרש כי הוא לשם קדושין, ואצ"ל בשפחה או עכו"ם שאינה בת קדושין שאין חוששין להן כלל והרי הבן מהם בחזקת עכו"ם ועבד עד שיודע בודאי שנשתחררה אמו או נתגיירה, וכתב על זה הראב"ד וז"ל בעכו"ם ודאי הוא כדבריו שהרי אין בידו לגיירה, אבל בשפחתו שיש בידו לשחררה דבריהם קרובים ולא שביק היתרא ואכיל איסורא וכו' עכ"ל, ודברי הרמב"ם צריכים ביאור שכל עיקר בא כאן לברר דלא כדעת הגאון וא"כ למה כתב ואצ"ל בשפחה או עכו"ם דלמה הזכיר עכו"ם אטו עכו"ם בדידיה תלי שיגייר אותה וכמו שכ' הראב"ד, והמ"מ פ"ד מה' נחלות כתב דאין לחלק בין שפחה לשפחה כמו דבנכרית ליכא לאפלוגי בין נכרית לנכרית, ומשמע דסובר דזהו שהשוה הרמב"ם עכו"ם לשפחה, אבל אין בזה שום הוכחה דבעכו"ם אין מקום לחלק, אבל בשפחה דיש לחלק דבשפחה שלו שיכול לשחררה אמרינן אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות מנלן דלא מחלקינן.

והנה המ"מ שם הקשה על דברי הרמב"ם מהא דאמרינן בגיטין פ' השולח בהא דתניא הכותב שטר אירוסין לשפחתו ר"מ אומר מקודשת, וחכ"א אינה מקודשת דפריך על הא דאמרינן עבד שנשא בת חורין בפני רבו יצא לחירות, ומשני דברייתא כגון שאמר לה צאי בו והתקדשי בו דמוכח דבסתם שטר אירוסין יצא לחירות עמש"כ שם, ונראה דעיקר תלוי בביאור ד' הגאון דגבי בא על הפנוי' ודאי כונתו דאין אדם עושה בעילתו ב"ז ובעל לשם קדושין אבל גבי שפחה יש לעיין אם כונתו דע"י חזקה זו נאמר שודאי שחררה מקודם בשטר שחרור, או דהכונה דעכשיו בשעת ביאתו שחררה, אבל באמת לפי"ז א"כ אכתי חסר לה שטר שחרור ונפקע רק השעבוד, וכמו שכ' הרמב"ם בפ"ח הל' י"ז וא"כ אין בניה נחשבים לישראלים וממילא אינם בניו, וע"כ כוונת הגאון ששחררה מקודם ובגמ' שם כדפריך על הא דעבד שנשא בת חורין בפני רבו דיצא לחירות מהא דהכותב שטר אירוסין לשפחתו, ומוקים כשרבו השיאו אשה פריך על זה ומי איכא מידי דלעבדיה לא מעבד ליה איסורא ואיהו עבד איסורא, וקשה דאם נימא דאפי' אם יצא לחירות הוא מעוכב גט שחרור ומעוכב ג"ש אסור בבת חורין, כדאיתא שם להדיא ולא נחלקו רש"י ותוס' שם אלא אם אסור בשפחה, אבל בבת חורין ודאי אסור, וע"כ צריך לפרש דמה שאנו אומרים יצא לחירות היינו משום דודאי שחררו מקודם ע"י שטר שחרור.

אכן בפ"ח הל' י"ז כ' הרמב"ם דעבד שהשיאו רבו בת חורין או שהניח לו תפלין בראשו או שאמר לו לקרות ג' פסוקים בס"ת בפני צבור דיצא לחירות, שכופין את רבו לכתוב לו ג"ש ואין לומר דאף דאמרינן דכבר כתב לו ג"ש מ"מ כיון שאין להעבד ג"ש כופין אותו לכתוב לו ג"ש מחדש, דהא כתב הרמב"ם שם מכאן אני אומר שהמשחרר עבדו בכל לשון והוציא דברים מפיו שמשמען שלא נשאר לו עליו שעבוד כלל ושגמר בלבו לדבר זה שאינו יכול לחזור בו כופין אותו לכתוב לו ג"ש אע"פ שעדיין לא נתן, ומוכח מדבריו דבכל הני דיצא לחירות אין אנו אומרים דזהו הוכחה שכבר שחררו בג"ש דא"כ אין ראי' לדינו זה, וע"כ דמפרש דבכל הני אמרינן דעכשיו שחררו וצריך גט, וא"כ קשה טובא מה דאמר בגמ' ומי איכא מידי דלעבדיה לא מעבד איסורא דהא עכ"פ גם עכשיו הוא איסור, וע"כ צ"ל דהרמב"ם מפרש דעיקר האיסור הוא שלא יהי' ביאת איסור, ולכן כשהשיאו רבו אשה דמוכח מזה דמשחררו עכשיו בזה כונתו שעתה קודם ביאה יכתוב לו ג"ש ואף דיהי' צריך קדושין מחדש אה"נ דיאמר שיקדשנה מחדש, ומה שהשיאו עכשיו הוא רק לאלם ולחזק הקשר ביניהם, ואף דאם הי' ברכת נשואין יש בזה איסור של ברכה לבטלה יש לומר עפ"מ שכתב הנתיבות סי' רל"ד דבאיסור דרבנן לא הוי עבירה בשוגג ומשכחת לה דהמברך לא ידע שהוא עבד, ואפי' לדעת הרמב"ם דברכה לבטלה עובר על לא תשא מסתבר דזהו דוקא במזיד דזהו לשוא, אבל כשחשב המברך שהוא בן חורין אינו לשוא.

איברא דאכתי אינו מיושב דהא אחר שיכתוב לו ג"ש הא צריך טבילה להכניסו בדין ישראל גמור וכתב הרמב"ם בפי"ג מה' איסו"ב דטבילת עבד הוא בפני ג' וביום כגר שמקצת גירות הוא, וקשה קצת לומר דכשהשיאו אשה דעתו שקודם ביאה יטבילה בפני ב"ד, ואף דלא שייך בזה לומר מי יימר דמזדקקי ליה כדאמר בקדושין דף ס"ב דזה בגר שצריך לדחותו, אבל עבד ודאי יזדקקו, מ"מ קשה לומר כן דלא דמי לשטר שחרור שבידו תיכף לכתוב לו, אכן לפי"מ שביאר שם אדמו"ר זצ"ל בספרו חדושי רבינו חיים הלוי דדין היתר בבת ישראל אינו תלוי בדין גמר הגירות ע"י טבילה, אלא דכיון דיצא מכלל עבד ע"י שחרור ואינו בכלל עם הדומה לחמור כבר תפסי קדושין, ומותר בבת ישראל א"כ מיושב דא"צ אלא שטר שחרור שיוכל ליתן לו תיכף.

ועתה מיושב קושיית המ"מ וגם מה שעמדנו בדבריו דלמה הזכיר עכו"ם, דכיון דדעת הרמב"ם דכל הני דיצא לחירות אינו אלא שנפקע השעבוד וכופין אותו לכתוב לו ג"ש, א"כ לא יועיל זה כלום בבא על שפחתו דאפי' אם פקע השעבוד אכתי שפחה היא ואסורה לו, וממילא גם שעבודה לא פקע כיון דלא נוכל להוכיח מזה ששחררה דעכ"פ לא נוכל לומר אח"כ דמשום א"א עושה בעילתו ב"ז בא עלי' לשם קדושין דהא אכתי לא

תפסי בה קדושין, ועכשיו מבואר שפיר מה שהזכיר הרמב"ם עכו"ם דכיון דזה דנימא דעכשיו שחררה לא מהני כלום, וע"כ דנימא דכבר שחררה מקודם א"כ גם בבא על הנכרית נימא דבודאי נתגיירה ונאמין לו על הבן לפטרה מן היבום כמו באומר זה בני, וכיון שאין אנו אומרים כן בנכרית כדמוכח ממתני' דיבמות דף כ"ב שהביא המ"מ, ה"נ לא נאמר כן בשפחה, דכיון שהוא רק בתורת הוכחה דנימא דודאי לא עביד איסורא א"כ אין נ"מ מנכרית לשפחה דאף דנכרית אין בידו לגיירה מ"מ נימא דמדבא עליה מוכח שודאי נתגיירה מדעתה והוי כמו שאומר שנתגיירה וכיון דמוכח ממתני' דאינו בנו לפטור מן היבום משום שאנו מעמידין אותה בחזקתה שהיא נכרית, ה"נ מעמידין השפחה בחזקתה, ולדעת הרמב"ם בפ"ד מה' נחלות אפי' אומר אח"כ כשכבר ילדה הבן, שבנו הוא ושאמו נשתחררה אינו נאמן ואינו יורשו ואמו מתייבמת אף דתנן בב"ב דף קי"ד דזה בני נאמן ליורשו ולפטור מן היבום זהו באומר על מי שאינו מוחזק לבנו אבל אין לנו חזקה כנגדו אבל בנו מן השפחה שהיא מוחזקת לשפחה אינו נאמן.

ובעיקר ההלכה דבא על שפחתו דהבן עבד מבואר להדיא כן בספרא פ' בהר פרשה ו' ס' פ"ז וז"ל מנין אתה אומר ישראל שבא על שפחתו וילדה ממנו בן מותר אתה לשעבדו עבד ת"ל אשר יהיה לך, ולפלא שלא הביאו המפרשים דברי הספרא דמפורש כדעת הרמב"ם.

הלכה ג

אחד מן האומות שבא על שפחה כנענית שלנו הרי הבן עבד כנעני שנאמר אשר הולידו בארצכם, אבל העבד שלנו שבא על אחת מן האומות אין הבן עבד שנאמר אשר הולידו בארצכם ועבד אין לו יחס.

השגת הראב"ד אחד מן האומות שבא על שפחה כנענית שלנו וכו' א"א זהו בהפך ממה שאמרו בגמ' שהרי אמרו באומות הלך אחר הזכר ולענין לא תחי' כל נשמה איתמר אם רשאי לקיימו כעבד או לא ואם הוא כנעני אינו רשאי לקיימו, אבל הוא מהפך הלשונות ומבלבל הענינים וכתב בכאן עבד כנעני לקיום העבד לעשות תורה חדשה מעתה מה שאמר אבל עבד שלנו שבא על אחת מן האומות אין הבן עבד כנעני שנאמר אשר הולידו בארצכם ועבד אין לו יחס, אם אינו עבד כנעני אינו רשאי לקיימו קאמר, וזהו טעות גדולה אף לדבריו.

הכ"מ כתב דהרמב"ם גורס כן בברייתא דקדושין וגורס במימרא דר' יוחנן באומות הלך אחר הנקבה וכבר תמה עליו בלח"מ דהרמב"ם פסק להדיא בפי"ב מה' איסו"ב דבאומות הלך אחר הזכר, והלח"מ כתב ג"כ דהרמב"ם גורס כן בברייתא רק דבהא דר' יוחנן דבאומות הלך אחר הזכר למד מדיוקא מדאיצטריך ללמוד דא' מן האומות שבא

על הכנענית דהולד עבד מכלל דבאומות הלך אחר הזכר והוא דוחק גדול, ועוד דבספרא מפורש להדיא כלשון הגמ' ואף שהוא בשינוי לשון קצת, אבל בעיקר ההלכה הוא כמו בגמ', לכן נראה פשוט דהרמב"ם גורס בגמ' כמו גירסא שלנו וכמו דאיתא בספרא, ועל הכנענית אינה שפחה כנענית אלא כנענית גמורה מז' אומות, ואתה רשאי לקנותו כעבד שאין בו משום לא תחיה כל נשמה וכפירש"י, ומזה למד ר' יוחנן דבאומות הלך אחר הזכר ופסק כן הרמב"ם וכנ"ל, וכיון דהך דינא דלא תחיה כל נשמה אינו נוגע עכשיו דכבר בא סנחריב ובלבל את כל האומות וכן כתב הרמב"ם בפ"ה מהל' מלכים הל' ד' מצות עשה להחרים שבעה עממין שנאמר החרם תחרימם, וכל שבא לידו אחד מהן ולא הרגו עובר בל"ת שנאמר לא תחיה כל נשמה, וכבר אבד זכרם עכ"ל, לכן העלה כאן הרמב"ם דין חדש וסמכו על הקרא.

ועיקר דינא דאחד מן האומות שבא על שפחה כנענית וילדה שהולד עבד מפורש כן בירושלמי בקדושין פ' האומר הל' י"ג אמר ר' זעירא הדא אמרה גוי שבא על שפחה וילדה הולד עבד, וסוף ההלכה דעבד שבא על אחת מהאומות אין הולד עבד משום דעבד אין לו יחס זהו מפורש ביבמות בפלוגתא דר' יוחנן ור"ל בהיו לו בנים בגיותו ונתגייר אם קיים פו"ר, דהכל מודים בעבד שאין לו יחס, וא"כ עיקר ההלכה מפורש בגמ' רק הרמב"ם רצה לסמוך זה על הקרא, ואף דבספרא דריש מהך קרא להיפוך נראה דבספרא ובגמ' תניא לענין אם אתה רשאי לקנותו כעבד ודריש זה לענין כנענית גמורה, ובקרא כתיב וגם מבני התושבים הגרים עמכם מהם תקנו וממשפחתם אשר עמכם אשר הולידו בארצכם והיו לכם לאחוזה, והספרא דריש אריאשא דקרא דכתיב מהם תקנו, וע"כ דלא קאי על שפחה כנענית דלמה צריך לקנותו כעבד הרי הוא עבד גמור, אבל הרמב"ם דריש מסיפא דקרא דכתיב והיו לכם לאחוזה, ודריש דתרי דינא איכא בקרא דמקודם כתוב וגם מבני התושבים וגו' מהם תקנו וע"ז קאי וממשפחתם אשר עמכם, ומזה יליף בספרא ואח"כ כתוב אשר הולידו בארצכם והיו לכם לאחוזה, והיינו שאינו צריך לקנותו כלל שהוא עבד בעצמו וזהו כשבא על שפחה כנענית, ובסיפא דריש ג"כ מקרא דאשר הולידו דדוקא אם מתיחס אחריו ועבד אין לו יחס, ודרכו של הרמב"ם לסמוך ההלכה מן המקרא אפי' אין הדרשא בגמ' כמו שכ' בס' יד מלאכי בכללי הרמב"ם ע"ש.

הלכה ה

עמש"כ בזה בפרק ח' הל' י"ט.

הלכה ז

יכול הרב לומר לעבדו כנעני עשה עמי ואיני זנך אלא ילך וישאל על הפתחים ויתפרנס מן הצדקה שישראל מצווין להחיות העבדים שביניהם, בד"א בעבדיו שאין ב"ד נזקקין לגדולים לשמור ממונם, ואם לא יאכיל עבדיו וישקם כראוי הם יברחו או ימותו ואדם חס על ממון עצמו יתר מכל אדם, אבל עבדים שהכניסה לו אשתו בתורת נכסי מלוג חייב במזונותיהן שע"מ כן הכניס אותם שאם לא יזון אותם ימותו ויברחו והרי אינו חייב באחריותן.

השגת הראב"ד אבל עבדים שהכניסה לו אשתו וכו' שע"מ כן הכניסן וכו' א"א לא נתברר לי דבר זה שאם אמר הבעל איני עובד ואיני זן יכול הוא לעשות.

כתב הכ"מ על ד' הראב"ד דאפשר שהרמב"ם מודה בכך ולא איירי אלא באומר עשה עמי ואיני זנך, אבל לא כתב הכ"מ מקור דברי הרמב"ם, ומצאתי שזה מבואר בתוספתא דיבמות פ"ט הל' א' בת ישראל שנשאת לכהן והכניסה לו עבדי מלוג ועבדי צאן ברזל, עבדי מלוג אוכלין מכחה ועבדי צ"ב אוכלין מכחו אלו הן עבדי מלוג וכו' ואלו הן עבדי צ"ב וכו' אלו ואלו פירותיהן לבעל אלו ואלו הבעל חייב במזונותיהן, אח"כ ראיתי בדברי המרכה"מ שציין לדברי המ"מ בהל' אישות פכ"ב שבמה שכתב גם שם הרמב"ם שעבדי מלוג הבעל חייב במזונותיהם, כתב המ"מ דבפ' אלמנה לכה"ג דף ס"ו מפורש במשנה שהוא חייב במזונות עבדי מלוג, ושם ליתא אלא דבאשה כשרה אוכלין בתרומה וכתב המרכה"מ דסובר הרמב"ם דצריך שיהי' קנין כספו ושיהי' חייב במזונותיהן, ומשום זה סובר הרמב"ם דעבדי מלוג של שניה אין אוכלין בתרומה, ומטעם זה כתב המרכה"מ בפ"ט מהל' תרומות הל' ז' דישראל ששכר פרה מכהן דיאכילנה כרשיני תרומה שהביא המל"מ שחולקים בזה התוס' דיבמות והתוס' דע"ז דהתוס' דע"ז סוברים דהוא דוקא כשאין מזונותיה על הישראל וכתב דתרתי בעינן קנין כספו ומזונותיו עליו, והם דברים תמוהים דהא עבד אוכל בתרומה משום קנין כספו אף דאינו חייב במזונותיו, וסברת התוס' דע"ז נראה דמ"מ בעינן שלא יהי' משתרשי להישראל, ולפי דבריו בפ"ז מהל' תרומות הייתי סובר דכונתו רק לענין קנינו שקנה קנין דבזה צריך שיהי' חייב במזונותיו, אבל גם זה א"א דהא עבדיו שקנו עבדים אוכלים בתרומה אף שאין הרב חייב במזונותיהם, ומוכח דגם בקנינו שקנה קנין א"צ שיהי' חייב במזונותיהם, אח"כ ראיתי שהרדב"ז בפירושו על הרמב"ם בפ"ז מה' תרומות גבי עבדי שניה כתב ג"כ דקנינו שקנה קנין הוא דוקא בקנין אוכל מחמת חיוב שחייב במזונותיו והוא תמוה טובא דהא עבדיו שקנו עבדים אוכלין וכנ"ל ודברי המ"מ בפ' כ"ב מהל' אישות שכתב דמקור ד' הרמב"ם

שחייב במזונותיהם הוא ממתני' דפ' אלמנה לכה"ג אינם מבוארים, אח"כ ראיתי דהגר"א ביו"ד סי' רס"ז ס"כ כתב כדברי המ"מ ודבריהם צע"ג, ובמש"כ הרמב"ם דעבדי מלוג של שניה אין אוכלים בתרומה בארתי במקומו.

והנה לפימש"כ דמקורו ברור מתוספתא וכן לפי"ד המ"מ א"כ אין מקום להשגת הראב"ד שאם אמר הבעל איני עובד ואיני זן יכול הוא לעשות דמנ"ל לומר כן דכיון דחיוב הבעל הוא שנתחייב להאשה בשביל שקבל אותם וע"מ כן קבל שיזון אותם, א"כ למה יוכל לומר איני עובד ואיני זן הא להאשה אינו יכול לומר איני מקבל מעשה ידיך ואיני זנך רק שיכול לומר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך ובדלא ספקה מחוייב הוא להשלים, וא"כ למה יוכל לומר כן לעבדה, ואף דבגיטין דף י"ג אמרינן דאפי' אם אינו יכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך מ"מ באמר לו צא מע"י במזונותיך ולא ספק אינו חייב ליתן לו דעבדא דנהום כריסי' לא שויא למאריה ולמרתיה למאי מתבעי, אין זה ראיה לכאן דהרב ודאי אינו מחוייב להפסיד משלו על מזונות העבד, אבל הכא הא אין העבד תובע לו מזונות אלא אשתו שאינה רוצה שימותו עבדיה, ואם עכשיו המזונות ביוקר ואינם מרויחים כדי מזונותיהם ירויחו אח"כ והבעל מחוייב לה ולא לעבדיה, ובדעת הראב"ד יש לומר דסובר דכיון דהעבד אינו מרויח פרנסתו גם לה אינו שוה להחזיקו כדאמרינן למאריה ולמרתיה למאי מתבעי והבעל לא התחייב לה להחזיק עבדיה יותר מכפי שהיתה היא מחזקת אותם ואף שיכולה לומר עשה עמי ואיני זנך הא כתב הרמב"ם שאין הדרך לעשות כן אבל הרמב"ם יסבור כמו שכתבתי דמה דאמר בגמ' אינו אלא טענה להרב שאינו מחוייב להחזיק העבד אבל האשה תוכל לומר שאצלה שוה העבד בשביל שאח"כ כשיוזלו הפירות ירויח העבד יותר מכדי פרנסתו, ודברי הכ"מ שכ' שהרמב"ם יודה בכך וכן כתבו הב"ח והש"ך בהל' עבדים אינם מוכרחים ובפשוטו כיון שכתב הרמב"ם דמחוייב במזונותיהם אינו יכול לומר איני עובד ואינו זן.

אכן קשה טובא במה שכתב הרמב"ם רק עבדי מלוג וכתב בטעמא שאם לא יזון אותם ימותו ויברחו והרי אינו חייב באחריותן ומוכח דעבדי צ"ב שהוא חייב באחריותן אינו חייב במזונותיהן ויכול לומר להם עשו עמי ואיני זן אתכם, וקשה דהא בתוספתא קתני בהדיא דבין עבדי מלוג בין עבדי צ"ב חייב במזונותיהם והיא קושיא חמורה.

והנראה בזה דהנה בפ' ל' מהל' מכירה הל' ה' בארתי דיש ג' חלוקים דין אפותיקי ודין ג' שדות ודין נכסי צ"ב, והרמב"ם דמחלק שם בין קרקע למטלטלין דבקרקע נכסי צ"ב אם מכר הבעל אינו מכור, ובמטלטלין צ"ב מכור זהו משום דבעיקר דין צ"ב סובר דמכרו קיים, ואף דקיי"ל הדין עמה זהו כשישנם בעין בשעת גביה אבל מקודם גירושין יכול

למכרם, ומה שאינו יכול למכור נכסי צ"ב בקרקע זהו משום דינא דג' שדות, ובארתי עוד ע"פ ד' הירושלמי דלרשב"ג דסובר דבאפותיקי מפורש מכרו אינו מכור ה"נ בנכסי צ"ב דמי לאפותיקי מפורש דאף דאם יאבדו חייב באחריותן מ"מ עיקר סמיכתה על זה והוא לה כאפותיקי מפורש, ולרשב"ג אם מכר עבדי צ"ב אינם מכורין ולדידן מוכח ע"פ סוגיית הבבלי דקיי"ל אם מכרן מכורין, וא"כ לפי"ז מבואר דהרמב"ם דסובר אם מכרן מכורין א"כ העבדים הם שלו ממש, ואף דלאחר גירושין או מיתה הדין עמה משום שבח בית אביה, אבל מחיים יכול למכור רק שלכתחילה לא ימכור א"כ לא תוכל לחייבו במזונותיהן כיון שיכול למכרן, אבל רשב"ג דסובר דאינו יכול למכרן, א"כ שפיר יכולה לחייבו במזונותיהן דכמו דאינו יכול למכרן כן אינו רשאי לעזבם שימותו.

ולפי"ז נוכל לומר דסובר הרמב"ם דע"כ הך תוספתא היא כרשב"ג דלדידן שיכול למכרם א"כ הם שלו ממש ואיך יתחייב במזונותיהן, ואף דעכ"פ לפי התוספתא דחייב במזונות עבדי צ"ב אף שחייב באחריותן, א"כ לא הי' צריך הרמב"ם ליתן טעם בעבדי מלוג משום שהוא [אינו] חייב באחריותן דהא בעבדי מלוג ודאי אינו יכול למכרם ואפי' אם הי' חייב באחריותן מ"מ היא רוצה בגוף העבדים אלא דזה לא קשה דידוע דרכו של הרמב"ם דאם יש טעם פשוט ומבורר יותר כותבו אף שאינו מוכרח, וכיון דלהלכה אין נ"מ דלדידן בעבדי צ"ב אינו חייב במזונותיהן, א"כ בעבדי מלוג שפיר כתב טעם פשוט יותר דאם ימותו לא יהי' לה כלום לא הגוף ולא הדמים.

-השמטות ומלואים-

מה שהשבתי לידידי הרב הגאון המפורסם מו"ה ר' ישעי' ווינוגרד שליט"א.

במה שכתב הרמב"ם דעבדי מלוג חייב במזונותיהם, והבאתי שהמ"מ בהל' אישות פכ"ב כתב שזה מפורש במשנה ביבמות, וכתבתי דשם ליתא ותמה מעכ"ת הלא מפורש זה במשנה שם בפ' אלמנה לכה"ג דתנן אע"פ שהוא חייב במזונותיהם הרי אלו לא יאכלו בתרומה, וגם תמה על המרכה"מ והאור שמח שהביאו מקורות אחרים, אודיעו שכבר כתב לי זה הרב הגאון ר' ישראל פורת שי' מקליוולנד, וכן הגאון מוהרא"צ קאמאי הרב דמיר, והשבתי דמתני' הא מיירי באשה פסולה שע"פ דין אינו זוכה בנכסי מלוג כדאיתא ביבמות דפ"ה וע"כ שהכניסה לו אותם וקבלם, וע"ז אמרינן שעמ"כ קבלם ממנה שיתחייב במזונותיהם, אבל באשה כשרה שזוכה ממילא בשעת נשואין ולא קבלם בפי' מנלן שיתחייב בשעת נשואין במזונותיהם, כיון דהיא בעצמה יכולה לומר עשה עמי ואיני זנך ומד' המרכה"מ והאור שמח מוכח כדברי.

ובמה שכתבתי שם על המרכה"מ שכתב דהתוס' דע"ז סוברים דקנין כספו שאוכל

בתרומה הוא דוקא כשמזונותן עליו שהוא תימה דהא עבד אוכל בתרומה אף שאינו חייב במזונותיו, כתב בזה ע"פ ד' התוס' גיטין די"ב בד"ה ש"מ דבשני בצורת אינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנך לפי שלא ירחמו עליו ומוכח דגם חכמים דפליגי על רשב"ג דאמר דהעבד יכול לומר או פרנסני או הוציאני לחירות, היינו משום דסברי דימצא מרחמים ויתנו לו מזונות, וכן כתב הרמב"ם טעם זה ומוכח דגם בעבד יש חיוב מזונות רק משום שיכול האדון לומר לו שיחזור על הפתחים, וזהו ג"כ עבודת עבד, לדעתי אין זה ברור דאם האדון מחויב במזונות עבדו למה יוכל לומר לו שיחזור על הפתחים כיון שהאדון עשיר ואינו רשאי לקבל צדקה, ומה שהוצרכו חכמים לומר משום שירחמו על העבדים זהו פשוט דודאי אין דין עבד שיעבוד וימות ברעב ואין זה גדר עבדות וע"כ משום שיש לו אפשרות להשיג מזונות.

הלכה ח

מותר לעבוד בעבד כנעני בפרך, ואע"פ שהדין כך מידת חסידות ודרכי חכמה שיהי' אדם רחמן ורודף צדק ולא יכביד עולו על עבדו ולא יצר לו, ויאכילהו וישקהו מכל מאכל ומכל משתה, חכמים הראשונים היו נותנים לעבד מכל תבשיל ותבשיל שהיו אוכלין, ומקדימים מזון הבהמות והעבדים לסעודת עצמן, הרי הוא אומר כעיני עבדים אל יד אדוניהם כעיני שפחה אל יד גברתה, וכן לא יבזהו ביד ולא בדברים, לעבדות מסרן הכתוב לא לבושה, ולא ירבה עליו צעקה וכעס, אלא ידבר עמדו בנחת וישמע טענותיו, וכן מפורש בדרכי איוב שהשתבח בהן אם אמאס משפט עבדי ואמתי בריבם עמדי, הלא בבטן עושני עשהו ויכוננו ברחם אחד ואין האכזריות והעזות מצויה אלא בעכו"ם עובדי ע"ז, אבל זרעו של אברהם אבינו והם ישראל שהשפיע להם הקב"ה טובת התורה, וצוה אותם בחוקים ומשפטים צדיקים רחמנים הם על הכל, וכן במדותיו של הקב"ה שצונו להדמות בהם הוא אומר ורחמיו על כל מעשיו, וכל המרחם מרחמין עליו שנאמר ונתן לך רחמים ורחמך והרבך.

הבאתי כל ההלכה של הרמב"ם אף שאין לי בזה חדושים כי אם הערה קטנה רק בשביל שבהלכה זו נשלם ב"ה ספר קנין הבאתי דבריו לסיומא, וגם לסיים בדבר נכון ע"פ דרוש מדברי הגאון בעל בית הלוי, והנה מש"כ הרמב"ם ומקדימים מזון הבהמות והעבדים עיין בכ"מ שהביא הא דאמר בגמ' אסור לאדם שיטעום וכו', וקשה דא"כ יש איסור ולמה כתב הרמב"ם שזהו מדרכי החכמים, וגם למה הביא קרא דכעיני עבדים בדין העבדים, ולא הביא קרא דונתתי עשב בשדך בדין הבהמות, אח"כ ראיתי שהעין משפט בברכות דף מ' על דברי הגמ' כתב לשון הרמב"ם וסיים וצע"ק, ובודאי כונתו לזה, ואולי יש לומר

דמדברי הגמ' דכתובות שהביא הכ"מ מר מקדים ספי ומר מאחר ספי מוכח דאינו אלא מדת חסידות, ואין סברא דאיסור לאכול קודם הבהמות יהי' חמור מאיסור לאכול קודם העבדים, אך אין זו ראי' מוכרחת דבגמ' איתא רק על נתינת תבשילין, אבל אפשר דמזון כמו לחם כבר הקדים, וצ"ע.

ומה שכתב הרמב"ם וכן מפורש בדרכי איוב שהשתבח בהן אם אמאס משפט עבדי ואמתי בריבם עמדי, קשה דכיון שהביא מקודם מדת החסידות ודרכי החכמה של החכמים וכותב שזהו דרכי איוב, א"כ איך יבואר הכתוב אם אמאס משפט עבדי ואמתי בריבם עמדי, דאיזה ריב הי' להם עמדו אחר שהתנהג עמהם בדרכי החסידות, והנה נמצא אצלי קטע מכ"י הגאון בעל בית הלוי בדין צאי מע"י במזונותיך ובתוכו דברי אגדה ודרוש ע"ד ההלכה, ואעתיק בזה מה שנוגע לענייננו וז"ל ולפי הצעה זו נוכל להלביש עוד כונה בדברי איוב (הוא על פסוקים ט"ו ט"ז בפרק י"ט גרי ביתי ואמהותי לזר תחשבוני נכרי הייתי בעיניהם לעבדי קראתי ולא יענה במו פי אתחנן לו) הא דחשיב אמהותיו עם גרי ביתו ולא חשיב להו בהדי עבדו משום דאמהותיו היו עבריות או אפי' היו נכריות מיירי שהיו מנכסי מלוג של אשתו שהכניסה לו שפחות, שהאשה אינה יכולה לקנות עבדים כדאיתא בב"מ דף ע"א, וא"כ בין אם היו עבריות בין אם היו נכריות לא היה יכול לומר להם עשו עמי ואיני זן אתכם כמבואר ברמב"ם פ"ט מה' עבדים הל' ז' (כונתו לאחר שהעני ולא היה לו לזון אותם והם לא הרויחו יותר מכדי מזונותיהם) א"כ הם ממש עם גרי ביתו וכזר נחשב להם דאין לו ולהם שום שייכות כמו עם גרי ביתו, ולכך עשה לעבדו מדור בפני עצמו ואמר לעבדי קראתי ולא יענה פי' קראתי לעבדי ממש (שהעבד הרויח יותר מכדי מזונותיו) שהרי מן הדין אוכל לומר לו עשה עמי ואיני זנך, ואני עשיתי עמו לפנים משוה"ד שאמרתי לו צא מע"י במזונותיך ועכ"פ המותר שייך לי, במו פי אתחנן לו פי' הייתי מתחנן לו ראה אפי' אם הייתי אומר לך עשה עמי ואיני זנך הייתי עושה כדין, ובפרט שאני אומר לך צא מע"י במזונותיך ואיני מבקש אלא המותר, ואעפ"כ לא יענה לי עכ"ל והאריך הגאון עוד בפסוק שאחריו בדין מותר מע"י אשתו ואינו נוגע לענייננו.

ולפי דבריו נוכל לומר דהרמב"ם כתב בהל' הקודמת זה שיכול לומר לעבדו עשה עמי ואיני זנך, ולכן יש לפרש דגם פסוק זה אמרו איוב אחר שהעני ולא היה לו מאומה לזון אותם וקודם שהחציפו שלא לענות לו כלל, ואמר אם אמאס משפט עבדי ואמתי בריבם עמדי היינו שלא אמרתי להם עשו עמי ואיני זן אתכם אף שהדין עמדי, אבל לא מאסתי משפטם שיריבו עמדי אם אומר כן ולא בקשתי אלא המותר, והעיקר הביא הרמב"ם סוף

המקרא הלא בבטן עושני עשהו ויכוננו ברחם אחד, שהחזיק עצמו שוה לעבדיו וממילא כשהי' עשיר והי' לו, התנהג עמהם בדרכי החסידות, וכמו שהביא הכ"מ מד' הירוש' דר' יוחנן נתן לעבדו בשר ויין כמו שאכל ושתה הוא וקרא ע"ז הלא בבטן עושני עשהו וכמש"כ הרמב"ם.