הלכה · מערכות וענייינים

באר מים חיים (נוסינזון)

רבי חיים נוסינסון

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

באר מים חיים (נוסינזון)

רבי חיים נוסינסון

מקור הטקסט: דיקטה · רישיון: CC BY-SA 4.0

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/באר-מים-חיים-נוסינזון/
הקובץ נוצר ב־16 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611161024 של הספרייה.

תוכן העניינים

הקדמה 4
מסכת ברכות 5
מסכת שבת 14
מסכת עירובין 38
מסכת פסחים 61
מסכת ביצה 80
מסכת מועד קטן 90
מסכת ראש השנה 94
מסכת סוכה 95
מסכת תענית 98
מסכת יבמות 104
מסכת כתובות 119
מסכת קידושין 171
מסכת גיטין 182
מסכת נדרים 202
מסכת נזיר 218
מסכת סוטה 224
מסכת בבא קמא 227
מסכת בבא מציעא 282
מסכת בבא בתרא 328
מסכת סנהדרין 357
מסכת מכות 378
מסכת שבועות 386
מסכת עבודה זרה 393
מסכת חולין 403
מסכת בכורות 429
מסכת נדה 432
חשן משפט הלכות הלואה 435
לוח השמטות ותקונים 436

הקדמה

הן רבים עתה עם האר"ץ האומרים למה לנו רוב ספריכם ודי לגו בהישנים. אכן אף הנה בכל העמים חבורים וסופרים יציצו מעיר כעשב הארצ ולא יאמרו לסופריהם די. ומאד יחבבו את מחבריהם האחרונים. ואף אם הראשונים כמלאכים כבודם במקומם מונח כל מה שהרבו להרביץ תורה ותושיה. וכל מה שחידשו בדבר אמת יעמוד לעד ולעולמי עולמים. בכ"ז נשאר מקום להאחרונים לחדש עוד בדבר חכמה. כי אין קץ לחכמה ותבונה ועד סוף העולם תנוב חכמה. ובפרט בתורתנו הקדושה אשר כבר העידו הראשונים כי היא כמעין אשר לא יכזבו מימיו. וכן אמרו חכמינו ז"ל בעירובין (דף נ"ד) שדברי תורה נמשלו לתאנה לומר שכל מה שאדם ממשמש בה מוצא בה טעמים וחידושים. ואף זה דרך האדם להפיץ פרי עמלו מתבונתו החוצה אולי יביא עמלו פרי תבואה ותועלת לאוהבי הדעת. וכן אמר אליהוא כי רוח בטנו תציקהו. כי האדם לא יוכל לכלוא את הרוח בבית האסורים בקרב גופו:

ואך זה יצטרך המחבר ביאוריו לתורתנו הקדושה לידע לפניו. כי תורתנו נתנה מרועה אשר חותמו אמת ודבריו הם כאש. וע"כ בטרם יקרב אל מלאכת הקודש יפלס דרכו ומלאכתו לשים מגמתו ומטרתו להאמת לבלתי יכוה מהאש הגדולה המאירה לארץ ולדרים. וע"כ אודיע להמעיינים בחיבורי כי זה לי יותר מעשרים שנה מאז אשר מהחונן לאדם דעת נתעורר בי כח החדוש ושוקד אני על דלתי התורה התלמוד הפוסקים לשקול כל ק"ו וסברה. ובכל פעם אשר חזרתי על למודי שקלתי וספרתי כל דבר ודבר מחידושי אולי מעדו אשורי מהאמת ומעלתי בקדשי שמים וסקלתי מהם כל נפתל וחסרון ומגרעת. וכל ביאורי אלה נפיתי אותם בשלש עשרה נפה עד כי מצאתי אותם כסולת נקיה לפי ענית שכלי. וראיות נכחות יתנו עידיהם ויצדקו: והנה כעת כאשר מצאתי אותם לע"ד בשלמות ורפתה כח תבונתי למצוא בהם מגרעות וחסרונות. וע"כ אמרתי להעלות אותם על הדפוס ולהפיץ אותם לפני מביני מדע. אשר ישקל אותם במאזני שכלם אשר הם חדים משכלי וישימו עליהם רוח הבקורת ויבינו לי את שגגתי:

והנה אנכי בספרי זה לא הכרעתי דבר להלכה. רק כתבתי ביאורי וחידושי בראיות נכוחות ליישר הדורים ולתרץ דברים המוקשים ורובם בדברי רבינו הגדול הרמב"ם ז"ל במקום אשר הראשונים עממו בו. וע"כ לא יניפו המעיינים עלי ביד אם ימצאו דברי סותרים בהפוסקים אשר תקעו בהלכה על דבר מוקשה ודחוק בדברי רבינו הגדול. כי אף אנכי ידעתי בכמו אלה. אך אנכי כוננתי ביאורי רק להמקור הראשון. והאמת ע"י ראיות צודקות היה נר לרגלי. ובדרך ביאור על דברי הראשונים ולא כמכריע בדבר הלכה

וראי יש לי רשות. ואם ימצאו הגדולים דברי אמיתים ונכונים ויכריעו הם בדבר הלכה אשר הם רשאים אין בי אשם כלל:

וכן אודיע להמעיינים כי לא למען ממון ורווח הדפסתי ספרי וחלילה לי וחלילה לעשות זאת וכיוצא בזה ובמספר קטן הדפסתי את ספרי ומאד מאד רחוק אני מרווח. וע"כ אבטח כי במאזני אמת וצדק ישקלו המעיינים דברי ואל יסתכלו בקנקן אלא במה שיש בו:

ממני המעתיר להכריעני בכף זכות ואמת

חיים בן לא"א מ"ה דוד נוסינסאן

באר מים חיים חידושים וביאורים

מסכת ברכות

דף יב.

פשיטא היכא דנקיט כסא דחמרא בידיה וסבר דשכרא הוא ופתח ומברך אדעתא דשכרא וסיים בדחמרא יצא דאי נמי אם אמר שהכל נהיה בדברו יצא דהא תנן על כולם אם אמר שנ"ב יצא. אלא היכא דנקט כסא דשכרא בידיה וסבר דחמרא הוא ופתח ובירך אדעתא דחמרא וסיים בדשכרא מאי בתר עיקר ברכה אזלינן או בתר חתימה אזלינן. ופירש"י פתח בדשיכרא וסיים בדחמרא תחילת הברכה אמר ע"מ שהכל וכיון שהגיע למלך העולם נזכר שהוא יין ואמר בפה"ג פשיטא לן דיצא דהא אפי' סיים כל הברכה כדעת פתיחתה ואמר שהכל על היין יצא דתנן וכו'. אלא הא קמבעיא לן פתח אדעתא דחמרא כדי לסיים בפה"ג וכשהגיע למלך העולם נזכר שהוא שכר וסיים שהכל מהו בתר עיקר הברכה אזלינן ועיקר ברכה אדעתא דיין נאמרה והוי כמו שסיים ביין ואין ברכת יין מוציאה ידי ברכת שכר שאין השכר מן הגפן. ת"ש שחרית פתח ביוצר אור וסיים במעריב ערבים לא יצא פתח במעריב ערבים וסיים ביוצר אור יצא ערבית פתח במעריב ערבים וסיים ביוצר אור לא יצא פתח ביוצר אור וסיים במעריב ערבים יצא כללו של דבר הכל הולך אחר החתום. ופירש"י פתח ביוצר אור כלומר אדעתא דלימא יוצר אור וסיים במעריב ערבים כשאמר מלך העולם נזכר וסיים אשר בדברו מעריב ערבים. ומשני שאני התם דקאמר ברוך יוצר המאורות. ופירש"י כלומר דלמא פתיחה אינה כלום והא דקתני יצא לפי שחזר וחתם בה בברוך יוצר המאורות וע"י חתימתה קאמר דיצא אלא שהכל שאין חותם בה בברוך ופתיחתה אדעתא דבורא פרי הגפן אימא דלא יצא. ופריך הניחא לרב דאמר כל ברכה שאין בה הזכרת השם אינה ברכה שפיר אלא לר' יוחנן דאמר

כל ברכה שאין בה מלכות אינה ברכה מאי איכא למימר. ופירש"י היכי נפיק משום חתימתה הא אין מלכות בחתימתה. אלא כיון דאמר רבה בר עולא כדי להזכיר מדת יום בלילה ומדת לילה ביום כי קאמר ברכה ומלכות מעיקרא אתרווייהו קאמר. ופירש"י אלא לא תימא משום חתימתה יצא אלא פתיחתה נמי מעליתא היא ולא תפשוט מיניה לחמרא ושכרא דלגבי ברכות ערבית ושחרית הוא דמצי למימר דכי פתח בזו וסיים בזו יצא דהא וכו' כי פתח אדעתא דתרווייהו הוה. ופי' הרי"ף השתא דלא איפשטא בעיין אזלינן לקולא ואפי' פתח בחמרא וסיים בשכרא יצא. ועיין ברא"ש ור"י פי' אחר בזה הסוגיא. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' ברכות הל' י"א לקח כוס של שכר בידו והתחיל הברכה ע"מ לומר שהכל וטעה ואמר בפה"ג אין מחזירים אותו וכן אם היה לפניו פירות הארץ והתחיל הברכה ע"מ לומר בפה"א ואמר בורא פרי העץ אין מחזירים אותו וכן אם היה לפניו תבשיל של דגן ופתח ע"מ לומר במ"מ וטעה ואמר המוציא יצא מפני שבשעה שהזכיר את השם והמלכות שהם עיקר הברכה לא נתכוון אלא לברכה הראויה לאותו המין והואיל ולא היה בעיקר הברכה טעות אע"פ שטעה בסופה יצא ואין מחזירין אותו עכ"ל. ותמהו המפרשים על רבינו שהעתיק דינו שלא בסגנון הש"ס דבעיית הגמ' היא היכא שתחילת הברכה הי' שלא כהוגן והסוף כהוגן ורבינו העתיק היכא דתחילת הברכה היה כהוגן והסוף שלא כהוגן ואם דעתו לפסוק בזה כדעת הרי"ף רבו לקולא איך כייל כללא ואמר שהולכין אחר עיקר תחילת הברכה וא"כ משמע מלשונו היכא דתחילת הברכה היה שלא כהוגן והסוף כהוגן באופן דבעיית הגמ' דלא יצא ויהיה לחומרא ומנא ליה לפשוט לקולא בצד זה יותר מזה. ועוד דרבינו פ"א מהל' ק"ש פסק שכל הברכות הולכין אחר חתימתן וע"כ שחרית פתח ביוצר אור וסיים במעריב ערבים לא יצא אבל פתח במעריב ערבים וסיים ביוצר המאורות יצא וכו' ע"ש. ועיין בכ"מ ול"מ מה שכתבו בזה ולא העלו ליישב דעת רבינו על נכון והתשובה אשר הועתק בזה לחכמי לוניל ודאי איזה תלמיד השיב בשמו אשר לא נחת לעומק השאלה ולא מדברי רבינו יצא הדברים. והנראה לענ"ד דטעמא דרבינו היכא דהתחיל הברכה ואמר שם ומלכות ע"מ לאמר כהוגן וטעה וסיים בברכה אחרת שלא כהוגן דיצא דרבינו אזיל לטעמיה שפסק בפ' א' מהל' ברכות הל' ז' דכל הברכות אם בירך בלבו יצא דהרהור כדבור דמי וע"כ כאן כיון דאמר עיקר הברכה ע"מ לומר כתקנו לא גרע מהיכא דהרהר כולו דה"נ הסוף הוה כהירהר אותו ולא סיים כלל ומה שניתקל בדברו וסיים בדבר אחר הוה כסח בעלמא. ואף דקי"ל סח בין ברכה לאכילה חוזר ומברך היינו דוקא בסח בכוונה אבל הכא דאתקליה מלוליה לא הוה כהיסח הדעת. וזה לא דמי כלל להא דפסק בהל' ק"ש דהברכות הולכים

אחר חתימתן דהתם אף הסוף בשם וע"כ שניהם עיקרים וטעה בסוף ע"כ מחזירים אותו והא דטעה שם בתחלה אין מחזרים היינו כדמסיק כאן הגמ' כיון דמזכירים מדת לילה ביום לאו טעות מקרי. וא"כ טעמא דרבינו כאן אינו ענין כלל לטעמא דאבעיית הגמרא דהכא דרבינו דאזיל הכא בתר עיקר הברכה הוא מטעמא דפרשתי ואבעיית הגמ' הוא מטעמא אחרינא היכא דתחלת הברכה היה ע"מ לומר שלא כהוגן מבעיה ליה אם הוה כמתעסק בתחלת הברכה כמו אם התעסק ללמוד ברכה ואחר כך נמלך וגמר אותה לשם ברכה דודאי לא יצא ולא דמי ללא נתכוון בעלמא או דילמא דשאני הכא כיון דנתכוון לשם ברכה בעולם ועדיף טפי ממתעסק. והרי"ף פסק בזה לקולא ור"ח לחומרא. ורבינו אף דפסק דספק ברכות לקולא אף בברכות הנהנים כמו שכתב כאן בהל' י"ב וכן בפ"ד הל' ב' לא ניחא ליה בזה בפסק דרבותיו משום דקי"ל בר"ה דהתוקע לשיר לא יצא ובעי כוונה וא"כ סוגיא דילן אזיל אליביה דמ"ד דלא בעי כוונה במצות. ואפשר דזה טעמא דר"ח ז"ל דפסק בזה לחומרא ומשום דרבו הרי"ף פסק בזה לקולא ולרבינו לא מסתבר זה ע"כ השמיט האבעייא הזאת ולא אמר בה לא איסור ולא היתר. וכן מבואר בכללי הפוסקים שדרך רבינו להשמיט דבר שהוא מסופק בו ודעת הרי"ף בזה דלהסברא דלא הוי מתעסק אף מכוון מקרי כיון דכוון לשם ברכה בעולם ודו"ק:

דף כא.

אמר ר"י אמר שמואל ספק קרא ק"ש ספק לא קרא אינו חוזר וקורא ספק אמר אמת ויציב ספק לא אמר חוזר ואומר אמת ויציב מ"ט ק"ש דרבנן אמת ויציב דאורייתא וכו'. תנן בעל קרי מהרהר בלבו ואינו מברך לפניה ולאחריה ואי ס"ד אמת ויציב דאורייתא לברך לאחריה. ומשני אי משום יציאת מצרים הא אידכר ליה בק"ש ונימא הא ולא נימא הא ק"ש עדיפא דאית ביה תרתי. ור' אלעזר אמר ספק קרא ק"ש ספק לא קרא חוזר וקורא ק"ש והקשו המפרשים לשמואל דאמר ספק קרא ק"ש אינו חוזר קורא דהא לעיל ד' ט"ז אמרינן דטעה בין פ' לפרק יחזור לפרק ראשון ומ"ש מספק קרא ק"ש. והנראה בזה לפי מה שפסק הש"ך בי"ד סי' ק"י וקי"א היכא דאיתחזק איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות לא אמרינן בזה ספק דרבנן לקולא וכן אבאר אי"ה לקמן בפסחים ובנזיר דכן דעת הרמב"ם ז"ל וע"כ ניחא דכיון דע"כ טעה באחת מהם וא"כ איתחזק איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות וע"כ לא אמרינן בזה ספק דרבנן לקולא דמאי חזית לאמר על האחרון יותר מהראשון משא"כ בספק קרא ק"ש דלא איתחזק טעות:

והנה הפוסקים פסקו בזה כר"א דספק קרא ק"ש דחוזר וקורא. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פ"ב מה' ק"ש הל' י"ג ספק קרא ק"ש ספק לא קרא חוזר וקורא ומברך לפניה ולאחריה

אבל אם ידע שקרא ונסתפק לו אם בירך לפניה ולאחריה או לא בירך אינו חוזר ומברך. ועיין בכ"מ שהקשה הרשב"א ע"ז דהא רבינו פסק דכל היכא שנסתפק בעשית מצוה אף במצוה דאורייי' דמחויב בעשית המצוה בכ"ז אין מברכים עליה כיון דהברכות דרבנן ומדוע פסק כאן בספק קרא ק"ש דחוזר וקורא ומברך לפניה ולאחריה. והנראה דרבינו לקח זה מדאמר ר"י ספק אמר אמת ויציב דחוזר ואומר משום דזכירת יציאת מצרים דאורייתא ואע"ג דאפשר לו להזכיר יציאת מצרים בפרשת ציצית דאית בה ה' דברים כדאמר לעיל ולמה חוזר ואומר אמת ויציב דאית ביה ברכה לבטלה. וע"כ מפרש רבינו דה"ק דבאמת חוזר ואומר פרשת ציצית וגרר עמה הברכה שעליה היינו אמת ויציב. משום דאלה הברכות לא דמי לברכת הנהנין והמצות דהתם הברכה על מעשה דאותה שעה ואם יאמרם לבטלה עובר על לא תשא כדכתב רבינו בפ"א בהל' ברכות דין ט"ו וע"כ בספק אין יכול לברך משום חומרא דלא תשא משא"כ ברכות האלה דהם שבח והודאה על האורה ועל נתינת התורה ועל גאולת מצרים ובזה אף אם יאמר כמה פעמים ביום אין עובר בלא תשא דכמה שירות ותשבחות אומרים ביום עם הזכרת השם. וכמו שאמרו ולואי שיתפלל אדם כל היום דהיינו דאין כאן לא תשא דשייכים כל היום אף דלכתחילה אין להוסיף על התפלות. ועין בתוס' ורא"ש. וכן אמרינן לעיל דמר מברך על התורה אשר ציונו לעסוק ומר מברך אשר נתן לנו התורה ומסיק הגמ' דהלכך נימרינהו לכולהו משום דכולהו שייכים ואין כאן ברכה לבטלה. וע"כ הכא בספק קרא ק"ש דכיון דאמרו דברכות דק"ש מעכבים כמו שפסק רבינו פ"א מהל' ק"ש הל' ז' וע"כ מאי יתקן אם יקרא הק"ש עתה בלא הברכות דהא אף ידי הק"ש לא יצא וא"כ מאי מהני התיקון בזה וע"כ חייבו אותו אף בברכות כיון דליכא ברכה לבטלה כמו שבארתי כמו בספק התפלל משא"כ היכא דהספק על הברכות לבדהן אמרינן בזה ספק דרבנן לקולא ואינו חוזר ומברך:

והנה הרב בעל שאגת אריה בסי' ב' הביא ראיה דאף למאי דפסקינן דק"ש דאורייתא פרשת שניה אינו אלא מדרבנן מדלא מנה הרמב"ם ק"ש לשתי מצות דהא אין מעכבות זו את זו. ותמהני על דבריו דהא הזכרת יציאת מצרים ודאי דאורייתא ואמאי לא מנה רבינו למצות עשה בפני עצמה דהא אין מעכבים זו את זו אלא ע"כ סבר רבינו דכולם ענין אחד לדבר בשכבך ובקומך ממלכות שמים אף דאין מעכבות כולם מצוה אחת היא כמו שכתב רבינו בשרש הי"א מספר המצות לענין ציצית כי הכוונה בציצית למען תזכור אם כן כלל הדבר המחויב בזכרון ימנה מצוה אחת וה"נ כולם ענין אחד לספר ממלכות שמים. ובאמת זה דוחק לאמר דבשכבך ובקומך דפרשה ראשונה קאי לדבר בפרשה זו

ולדבר בם בשכבך ובקומך דפרשה שניה קאי על דברי תורה בעלמא. וכן דייק רבינו בספר המצות דק"ש דאורייתא מדכתיב ודברת בם דהיינו בפרשה זו דמשתעי בה וא"כ תרווייהו בם כתיבה ודו"ק:

דף כא:

אמר רב הונא הנכנס לבית הכנסת ומצא צבור שמתפללים אם יכול להתחיל ולגמור עד שלא יגיע ש"ץ למודים יתפלל ואם לאו אל יתפלל. וריב"ל אמר אם יכול להתחיל ולגמור עד שלא יגיע ש"ץ לקדושה יתפלל ואם לאו אל יתפלל, במאי קמפליגי מר סבר יחיד אומר קדושה ומ"ס אין יחיד אומר קדושה. ופירש"י ר"ה סבר יחיד המתפלל עם הצבור אומר קדושה והלכך אם לא גמר עד שלא יגיע ש"ץ לקדושה לית לן בה אבל מודים וכו'. והנראה דלהכי פי' רש"י ז"ל דמיירי ביחיד המתפלל עם הצבור דקשיא ליה דהא במגילה אמרינן אין פורסים על שמע ואין עוברין לפני התיבה פחות מי' וא"כ איך יפלוג ר"ה על המשנה דיחיד לבדו יכול לאמר קדושה וע"כ מפרש דמיירי ביחיד המתפלל עם הצבור ואז יכול לאמר קדושה וה"פ דהיינו כשיגיע לקדושה יאמר הקדושה בקול רם והצבור יענו אותו אף דהצבור כבר יצאו ידי קדושה. כמו שכתבו התוס' מגילה דף כג: ד"ה ואין פורסין על שמע בשם תלמידי רש"י שפי' משמו דאפי' בשביל אחד שלא שמע יכולים לפרוס וע"כ אין צריך הכא לזהור ולגמור עד שלא יגיע ש"ץ לקדושה דהא כשיגיע לקדושה שלו הצבור יענו עמו. וריב"ל פליג בזה וסבר דעל פריסת שמע בעי י' שלא שמעו כמו שכתבו התוס' שם בשם הקונטרס. ובזה ניחא סתירת דברי רש"י שם אהדדי דכיון דפליגי אמוראי בזה וע"כ פסק להם כריב"ל דהלכה כמותו אפי' לגבי ר' יוחנן ותלמידי רש"י ז"ל דהעידו משמו היינו דפסק להם כר"ה משום דמלתא דרבנן הוא באמירת קדושה בי' ועיקר האי קרא מיירי בקדושת השם דבעי י' וע"כ אזלינן ביה לקולא ואף מסתבר טעמייהו כמו שכתבו התוס' שם. והטורי אבן כתב שם דט"ס הוא ברש"י דהכא ונשאר בתימה על ר"ה איך יפלוג על המשנה ולדברינו הכל ניחא ודו"ק:

דף לו:

פלפלי רב ששת אמר שהכל רבא אמר ולא כלום וכו'. מיתיבי היה ר"מ אומר ממשמע שנאמר וערלתם ערלתו את פריו אינו יודע שעץ מאכל הוא אלא מה ת"ל עץ מאכל להביא עץ שטעם עצו ופריו שוה ואיזהו זה הפלפלין ללמדך שהפילפלין חייבים בערלה וכו' ומשני לא קשיא הא ברטיבתא הא ביבשתא. ויש לדקדק דמאי מקשה דכמו דפילפלין פטיר ליה מברכה ופטיר ליה באם אכליה ביומא דכפורי משום דלא חזיא למיכל בעיניה וה"נ לא מקרי פירי לענין ערלה דמאי ענין ברכה לערלה דהא הנובלות מברכים עליה

שהכל בכ"ז מקרי פירי לענין ערלה וה"נ הפילפלין מקרי פירי דחזיא לתבל בהם הקדרה וכמה סוגיות דבתבלין יש ערלה. והא דמדמה לעיל בסוגיא ערלה לברכה התם לא קאמר אלא לענין אם מקרי פירי או דהוה כעלין ועץ משום דיש שם פירי אחר ובערלה פריו כתוב אף דראוי לאכילה אבל הפילפלין ודאי פרי הוא דאין שם פרי אחר אלא דלא חזיא למיכל בעיניה ומתאכל ע"י תערובות כמו שמן זית ודאי פירי הוא:

והנה רש"י ביומא דף פ"א פירש דפריך אלמא מאכל קרי ליה. והנראה דפירושו דקושית הגמרא רק על הלשון דמדרבי ליה מעץ מאכל דמשמעו שראוי לאוכליה בעיניה. אבל באמת לא מקשה מהא דנוהג בהם ערלה דהא לא חזי לאכילה כדבארתי דאף דאינו חזי למיכל בעיניה אלא ע"י תערובות מקרי שפיר פירי לענין ערלה. ובזה ניחא דברי רש"י ז"ל בסוכה דף ל"ה. דפי' דהא דאיצטרך לרבויי פלפלין מעץ מאכל דלא תימא מין ירק הוא מפני שהוא עץ שפל כמו רותם שאינו גבוה מן הארץ אבל משום דאין ראוי לאוכליה בעיניה לא הוה לן למפטרי כיון דראוי ע"י תערובות מקרי שפיר פירי. וכן נראה דעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דפסקו דבפילפלין רטיבתא מברכים בפה"א משום דלא פסקי כר"מ אלא כרבנן דפלפלין לאו עץ הוא אלא עשב דאין עצו נשאר קיים אלא מעיקרו הדר צמח כההיא דתוספתא שהביא הרא"ש בפרק זה סי' נ"ג. וע"כ השמיט הרמב"ם ז"ל הא דפילפלין חייב בערלה. אבל התוס' בסוכה שם ד"ה ללמדך שהפלפלין חייבין בערלה הקשו שם על פירש"י מהסוגיא ופירשו דמשום דביבשתא אין ראוי לאכילה ע"כ בעינן רבוי לחיובא ברטיבתא. וקשה לדבריהם כאשר בארתי דכמה סוגיות מוכיחות דתבלין מקרי פירי לענין ערלה ומ"ש משמן זית דמקרי פירי אף דלא מתאכל ג"כ אלא ע"י תערובות אניגרון כדאמר לעיל וע"כ צריך לחלק לדבריהם דשאני שמן זית דהיה מקודם פירי דמתאכל בעיניה. אבל קשה דהכא נמי בפילפלין היה מקודם פרי ברטיבתא וא"כ אף אם נתייבשו לחייב אחרי כן משום ערלה כמו ש"ז וכמו שומר דפרי. והנראה ליישב דבריהם דלפי האמת אף ביבשתא חייב מטעמא דפרשתי הם כתב זאת רק למאי דס"ד והנה לפי מאי שבארתי א"כ בעץ הקאווע דאינו ראוי לאוכליה בעיניה אלא דיעשו ממנו משקה אם חייב בערלה יהיה תלוי בפלוגתא דרש"י ותוס' דלרש"י חייב בערלה ולדברי התוס' פטור מערלה כאשר בארתי ודו"ק:

דף מא.

היה לפניו מינים הרבה ר' יהודה אומר אם יש ביניהם מין שבעה עליו הוא מברך. וחכמים אומרים מברך על איזה שירצה. אמר עולא מחלוקת בשברכותיהם שוות דר"י סבר מין שבעה עדיף ורבנן סברי מין חביב עדיף אבל בשאין ברכותיהם שוות דברי

הכל מברך על זה וחוזר ומברך ע"ז. ופרש"י בשברכותיהם שוות כגון זתים ותפוחים דתרווייהו ב"פ העץ ובא לפטור שתיהם בברכה אחת אבל בשאין ברכותיהם שוות דאין ברכה אחת פוטרת את חברתה שוב אין כאן מחלוקת ור"י מודה לחכמים אע"ג דתנן בירך על פירות האילן בפה"א יצא ה"מ בחד מינא וטעה ובירך עליה בפה"א אבל צנון וזית ובירך על הצנון לא פטר את הזית עכ"ל. מיתיבי היה לפניו צנון וזית מברך על הצנון ופוטר הזית. ומשני הב"ע שהצנון עיקר וכו'. פליגי בה ר"י נפחא ור' אמי ח"א מחלוקת בשברכותיהם שוות וכו' וחד אמר אף בשאין ברכותיהם שוות נמי מחלוקת ופריך בשלמא למ"ד בשברכותיהם שוות מחלוקת שפיר אלא למ"ד בשאין ברכותיהם שוות פליגי במאי פליגי. ופרש"י הא ודאי לא מפטרי בחדא ברכה. ומשני בלהקדים וכו'. וכתבו התוס' ד"ה אבל בשאין ברכותיהם שוות דברי הכל מברך ע"ז וחוזר ומברך ע"ז וכו' ומ"ש ה"ג דבפה"ע תקדים לבפה"א דמבוררת טפי היינו לפי המסקנא דפליגי בשאין ברכותיהם שוות וקי"ל כר"י וכו' ודבריהם צ"ע דהיכא משמע להאי לישנא דר"י אית ליה דבפה"ע קודמת לבפה"א יותר מדרבנן דהא רבנן אית להו חביב עדיף ור"י אית ליה מין שבעה עדיף אבל דבפה"ע דעדיף לר"י מבפה"א לא שמעינן מידי לר"י יותר מרבנן. עוד כתבו בד"ה מיתיבי היה לפניו צנון וזית מברך על הצנון ופוטר את הזית ופריך אלמא דמברך בפה"א אפי' לפטור בפה"ע אפי' לגבי זית שהוא משבעת המינים וכ"ש קליות שהן כמו כן משבעת המינים דמברך עליהם בפה"א לפטור התפוחים וכן צריך לנהוג כדפרישית לעיל בשאין ברכותיהם שוות כמו תפוחים וקליות עכ"ל. והנה מפרשי התוס' דחקו מאד בדברי התוס' הזה דמאי דייקי מהמיתבי דהא לא קאי לפי המסקנא ומוקי לה במילי אחרינא ומאי קאמרי כדפרישית לעיל דלא פרשו בזה לעיל כלום. והגר"א הגיה כאן בדברי התוס' עיין בגליון. והנראה לע"ד בזה לדברי התוס' דסברי דלמ"ד בשאין ברכותיהם שוות פליגי סברי רבנן דמברך בפה"א ופוטר העץ כדעת המקשה וכפשטות הברייתא דצנון וזית דחכמים סברי דמברך על הצנון ופוטר את הזית דסברי דאין עדיפות במין שבעה וע"כ יותר טוב לברך על הצנון דפוטר את הזית דלמעוטי בברכות עדיף והוה כברכה שאינה צריכה אם יברך על העץ ואע"ג דלכתחלה אין לברך על פירות האילן בפה"א הכא ממילא נפטר בדמברך על הצנון. ור"י סבר דמין שבעה עדיף ומברך על הזית וא"כ לא סבר דלמעוטי בברכות עדיף דכיון דלכתחלה אין לברך על פירות האילן בפה"א ה"נ לא יברך על פרי האדמה אחר למפטר העץ וא"כ ע"כ סבר דהעץ קודם כדכתב ה"ג דאם יברך על פרי האדמה קודם א"כ ממילא נפטר נמי הזית ואנן אמרינן דאף זה הוה כלכתחלה דאין לברך על פירות האילן בפה"א. והא דקאמר

ר"י טעמא דהיה הזית מין שבעה ולא קאמר משום דהוה בפה"ע משום דיוקא נקטיה לאפוקי אם היה פרי האדמה מין שבעה והעץ לאו מין שבעה כמו בקליות ותפוחים דאז מודה ר"י לרבנן דמברך על פרי האדמה ופוטר את העץ משום דכיון דמן שבעה לכתחלה עדיף וע"כ תדחה העדיפות דלכתחלה לא יברך על פירות האילן בפה"א אבל בלאו הכי העץ קודם דמבורר טפי וע"כ אין מברכים על פירות האילן בפה"א לכתחלה. וכן נראה מדברי התוס' דלקמן ד"ה במאי פליגי כדבארתי דנאדו מפרש"י דמפרש בזה דהא ודאי לא מפטרי בחדא ברכה והתוס' קאמרי בזה דהכי פריך מ"ט דר"י דאמר שבעת המינים עדיף דמאי עדיפות שייך בהו כיון שאין יכולים לפטור שאר המינים ומשמע דטעמא דרבנן דעדיפות דצנון משום דפוטר הזית אבל לר"י תמהו מאי עדיפות בהזית כיון דאין פוטר הצנון והלא למעוטי בברכות עדיף ומשני דהעדיפות הוי משום הקדמה כיון דצריך להקדימו וע"כ עדיף אף דאין פוטר וכדבארתי. וה"ה דהוה מצי למימר משום דהעץ קדים דמבורר טפי ואין לברך על פירות האילן בפה"א אלא קאמר האי טעמא משום דיוקא דבזה מדייקינן מדר"י דמודה לרבנן באם הפרי אדמה ממין שבעה והעץ לאו מן שבעה דתדחה העדיפות דמין שבעה את העץ אף דמבורר טפי משום דלמעוטי ברכות עדיפי. ובזה א"ש כל דברי התוס' דקאמרי דצריך לנהוג הכי בתפוחים וקליות כדפרישית לעיל פי' היינו כדפסקו לעיל כר"י וכלישנא דאין ברכותיהם שוות פליגי. וכן משמע מדברי הרא"ש דכתב אליביה דה"ג דהא דקאמר בדאין ברכותיהם שוות דמברך על זה וחוזר ומברך ע"ז לאו לענין הקדמה מיירי אלא לפטור חבירו א"כ משמע דלמ"ד דאף באין ברכותיהם שוות פליגי מיירי לענין לפטור חבירו ודו"ק:

דף מג.

אמר ר"ח אמר זעירי כל המוגמרות מברכין עליהן בורא עצי בשמים חוץ ממושק שמן חיה שמברכים עליו בורא מיני בשמים. וכתב בזה הרא"ש ז"ל בסי' ל"ה שחי' ידוע הוא שיש לה חטוטרת בצוארה ומתקבץ שם כעין דם ואחר כך חוזר ונעשה מושק. והרז"ה היה אוסר לאוכלו מפני חשש דם. וה"ר יונה פי' דיש טעם להתיר ולומר דפירשא בעלמא הוא אע"פ שמתחלה היה דם לא חיישינן להכי דבתר השתא אזלינן שהרי הדבש שנפל לתוכו חתיכה של איסור אע"פ שהאיסור נמוח בתוך הדבש כיון שדרך הדבש להחזיר הנופל לתוכו לדבש כמו דבש דיינינן ליה ומותר הכי נמי אף על פי שמתחלה היה דם כיון דיצא מתורת דם בתר השתא אזלינן אע"פ שנותן טעם לשבח בתבשיל. וכתב על זה הרא"ש ז"ל ונראה דאפילו ראיתו צריכה ראיה עכ"ל. והנה דברי רבינו יונה צ"ע דהאיך כתב דהאיסור שנחזר לדבש מותר דהא קי"ל דכל היוצא מן הטמא אסור ועיין בבכורות

דדבש גיזים וצרעה אסיר למ"ד דממצות אותו מגופן. ועוד קשה דהא ע"כ האי מושק לא נפסל מאכילות כלב והא קי"ל דכל האיסורים אם לא נפסלו מאכילת הכלב אסורים. והנראה בזה דהיינו טעמא רבינו יונה באיסור שנפל לתוך הדבש ונחזר לדבש דכיון דנתהפך למין היתר אמרינן דאיתעכולי אתעכל דכיון דגבר עליו ההיתר ואפכיה למינו אמרינן דנתבטל ונתעכל האיסור כמו בהמה שנתפטמה באיסור. ולא דמי ליוצא מן הטמא דהתם מין בפני עצמו יצא ואמרינן דעדיין האיסור בעצמו אלא דנשתנה במראיתו משא"כ כאן דההיתר עיכלו והפכו למינו ונתהפך לדבש דהיתר כמו היתר דיינינן ליה והנה חית המושק ע"כ חיה טהורה היא דאי חיה טמאה היא ודאי כל היוצא מן הטמא טמא אלא חיה טהורה היא והשאלה משום דנתהוה מן דם וע"כ אמר כיון דנהפך למין טהור מותר דעיכולי עכליה ונראה להביא ראיה להר"י מהדבש דרדה שמשון מגוית הארי דכיון דדרך הדבש להפוך כל דבר לדבש א"כ בשר הארי ודאי נהפך לדבש וכן מדויק דברי שמשון דאמר מהעז יצא מתוק דהיינו מגוף העז והיה המתוק דאי לאו הכי מאי חידש בהחדה הזאת וא"כ איך אכלו אותו הצדיקים שמשון ואביו וראיה טובה היא וודאי ממנה לקח הר"י דינו. ועוד נראה להביא ראיה להר"י דהא כל שומן ובשר יתהוו ונהפכו מן דם אלא דם רק בעיניה אסר רחמנא ומה שנתהפך ממנו מותר. ולא דמי לחלב דהגמ' חפץ לאסרו בבכורות ד' ו' משום דדם נעכר ונעשה חלב דהתם הבהמה מחיים כמו טמא דיינינן לה וכל שיצא ממנה אסור אבל לאחר שחיטה כל מה שימצא בה מותר לבד האיסורים בעיניה כמו חלב וגיד ודם אבל לא מה שגדלו מהאיסורים בחיי הבהמה ודו"ק:

דף מג:

ת"ר הביאו לפניו שמן והדס ב"ש אומרים מברך על השמן ואח"כ מברך על ההדס וב"ה אומרים מברך על ההדס ואח"כ מברך על השמן. אמר ר"ג אני אכריע שמן זכינו לריחו וסיכתו הדס לריחו זכינו לסכתו לא זכינו וכו'. ופסקו הפוסקים כב"ה והמפרשים לא פרשו טעמא דב"ה. ויש להקשות הא שמן הוה משבעת המינים וא"כ ליקדם. והנראה בזה דכלל בברכות דהמשובח עדיף כדאמר לעיל דף ל"ט. והנראה דה"ט דר"י ורבנן דלעיל דר"י סבר דשבעת המינים עדיפו לברכה מדנשתבחו בהם א"י א"כ הם משובחים מכל המינים וכן כל מה שקודם בפסוק הוא משובח מחבירו והוא עדיף ורבנן סברי דחביב עדיף דכיון דלדידיה זה משובח אזלינן בתר דעתו. ור"י סבר דבטלה דעתו אצל כל אדם והאי נמי טעמא דב"ה דמברך על ההדס דריחו נודף מהשמן והא דהשמן נשתבח בשבח א"י היינו באכילה. וטעמא דב"ש כר"ג דשמן כיון דסך ממנו והנאתו מרובה הוא

עדיף. וב"ה סברי דאזלינן רק בתר הריח דמברכינן עליה ובזה ההדס עדיף אף דיהנה יותר מהשמן. והנה חטה ושעורה דקרא דבשבח א"י ע"כ מיירי דעביד מהם לחם ומזון כדאמר לקמן דאף לר"ג דמברך על שבעת המינים שלש ברכות מודה בכוסס החטה דאין מברך. וכן פסקו הפוסקים דלא מברך ע"ז מעין שלש דלאו זה חטה ושעורה דקרא וא"כ תמוה דברי התוס' דלעיל דף ל"ז דקליות ותפוחים מברך על הקליות דהוא מין שבעה דהא הקרא לא מיירי אלא בדיעביד ממנו מזון אבל בכוסס החיטים אפשר דהחיטים גרועים מהתפוחים וא"כ התפוחים עדיפי לברכה כמו הכא בהדס ושמן ודו"ק:

מסכת שבת

דף ח.

אמר אביי זרק כוורת לרה"ר גבוה י' ורחבה ו' פטור ופי' המפרשים שהכוורת עצמה נעשית רה"י כשנחה והוה כזורק מרה"י לרה"י דרך רה"ר. רבא אמר אפי' אינה רחבה ו' פטור מ"ט אי אפשר לקרומיות של קנה שלא יעלו למעלה מעשרה. ופרש"י כיון דעולין למעלה שהוא אויר מקום פטור לא הוה הנחה כולה ברה"ר לאיחיובי. והנה לקמן דף צ"ב אמר ר"א המוציא משא למעלה מי' טפחים חייב ויליף מארון דהיה עם הכפרת י' טפחים וגמירי דכל טונא דמדלי במוטות תלתא מלעיל ותרי תלתא מתחת ואישתכח דהוה למעלה מי'. ולכאורה קשה ע"ז מסוגיא דהכא דלא יהא אלא מונח בארץ הא אמרינן הכא דפטור בדבר שהוא גבוה י' טפחים ומי עדיף דנקיט ליה בידיה ועולה למעלה מי"ט ממה דהניחו בארץ. והתוס' לעיל דף ב' ובעירובין דף ל"ג מחלקים דמעביר חייב מרה"י לרה"י כמו מושיט ומעביר עוד עדיף ממושיט דחייב אף זה כנגד זה ולא בעי בדיוטא אחת כמו מושיט כן כתבו התוס' בעירובין דף ל"ג. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פי"ב הל' י"ב המוציא על כתיפו חייב אפי' שהמשא למעלה מי' טפחים ברה"ר שכן היה משא בני קהת במשכן למעלה מי' טפחים שנאמר בכתף ישאו. וכן כתב פי"ג הל' ח' היה עומד באחת משתי רשויות אלו ונתן חבירו חפץ בידו או על גביו ויצא באותו חפץ לרשות שניה ועמד שם חייב שעקירת גופו באותו חפץ כעקירת חפץ מאותה רשות ועמידתו בחפץ שעליו כהנחת החפץ בקרקע שעמד בה. וכן כתב פי"ב הל' י"ד דהמוציא משא על ראשו תיבה או מגדל חייב. וא"כ משמע דמפרש דברי ר"א דחיובו משום מוציא מרה"י לרה"ר וא"כ קשה מכוורת דהכא דהוה ליה לפטור בארון דלא יהא אלא הניח. והנראה לפרש בזה לדברי רבינו דתרתי מלאכות בהוצאה. עקירת חפץ והנחת חפץ ובזה בעינן דהחפץ בהעקירה והנחה יהיה למטה מי' טפחים. ומעביר דנושא משא על גופו דמחויב

על עקירת והנחת הגוף וזה לבד חשיב מעשה דהוצאה דאסור לצאת במשא שעליו ולא משום עקירת והנחת החפצים אלא מעשה דהוצאה אחריתא היא משום נושא משא וחיובו בעקירת והנחת הגוף וכיון דהגוף במקום החיוב לא איכפת לן בהמשא אם גבוה או נמוכה. ומפרש הא דקאמר לעיל דף ג' דעקירת גופו כעקירת חפץ דמי פי' דמעשה דהוצאה אחריתא דאסור לצאת במשא שעליו ומחויב משום עקירת והנחת הגוף:

ובזה נראה לפרש דברי רבינו שכתב פי"ד הל' ט"ו המוציא מרה"י לרה"ר ועבר על מקום פטור שהיה ביניהם חייב שהמהלך אינו כעומד ואין צ"ל בזורק שעבר החפץ במקום פטור שאינו חשוב כמו שנח שם היה עומד במקום פטור ונטל חפץ מרה"י והניחו ברה"ר פטור וכן אם הכניס מרה"ר לרה"י ועמד במקום פטור דפטור. ומשמע דלא נח כלל במקום שהוא עומד. וקשה מ"ש מרישא דעובר על מקום פטור דחייב דהא אף כאן לא נח. והגמ' לקמן ע"ב מקשה על הא דאמרינן דאם עמד במקום פטור ונטל מרה"ר והניח ברה"י או להיפוך דפטור מהא דאמר רבא דהמעביר חפץ מתחילת ד' לסוף ד' ברה"ר אע"פ שהעבירו דרך עליו חייב. ויתרץ דהתם לא נח הכא נח. וא"כ הוה ליה לרבינו לפרש דדוקא בדנח מעט במקום פטור וקשה עליו מסוגית הגמ'. עוד כתב רבינו פט"ו הל' א' דאם עמד ברה"י וטלטל ברה"ר ד' אמות דפטור אבל אסור מפני שהוא ברשות אחרת. והשיגו עליו הלא לא נח במקום פטור ולעיל פי"ב הל' י"ד כתב רבינו דהמעביר משא מתחלת ד' לסוף ד' אף על פי שהעבירו למעלה מראשו חייב. ובעירובין דף צ"ח מדמה לה אהדדי. ועוד יש לדקדק דמוכח מדברי הרמב"ם והגמ' דזורק ד' אמות ברה"ר בעינן שיעבור ד' אמות במקום חיוב דהיינו למטה מי' טפחים דאמרינן לקמן דף צ"ו זורק ד' אמות ברה"ר מנלן. ומשני אמר ר"ח שכן אורגי יריעות זורקין בו כיאור ביריעה והן עומדים ברה"ר. ופריך והא במקום פטור קאזיל. ומאי איכפת לן אם אזיל במקום פטור כיון דהעקירה והנחה היא ברה"ר ולא נח במקום פטור אלא ע"כ דבעינן שיעבור ד' אמות במקום חיוב. וכן כתב רבינו פי"ג הל' י"ז המעביר ד' אמות ברה"ר זו עם הרה"ר השניה חייב מפני שארבע אמות בשני רה"ר מצטרפין כיון שלא נח החפץ ברשות שביניהם. משמע דבעינן העברת ד' אמות ברה"ר לבד הרשות שביניהם אלא דמצטרפין ב' אמות וב' אמות בזה אף שבאמצע הפסיק ביניהם מקום פטור כיון דלא נח שם אבל בכ"ז בעינן שיעבור ד' אמות במקום חיוב וא"כ קשה ע"ז מדרבא שהעתיקו רבינו פי"ב דהמעביר חפץ מתחלת ד' לסוף ד' אע"פ שהעבירו למעלה מראשו חייב. ולפי מה שביארנו לעיל ניחא הכל דהמעביר ד' אמות ברה"ר למעלה מראשו החיוב משום אדם הנושא משא ולא איכפת לן כלל על המשא אם היא למעלה מי"ט במקום

פטור כיון דהאדם הנושא הוא במקום חיוב דמחויב על עקירת והנחת הגוף אבל בזורק ד' אמות ברה"ר דהחיוב משום עקירת והנחת החפץ וע"כ בעינן שיעבור החפץ ד' אמות במקום חיוב דהיינו למטה מי' ובזה ניחא פסק דרבינו פט"ו הל' א' בעמד ברה"י וטילטל ד' אמות ברה"ר דפטור דכיון דהחיוב הוא משום עקירת והנחת החפץ דבעינן דכל הד' אמות יהיה במקום החיוב והכא האדם הוא ברה"י ומושיט ידו לרה"ר ומעביר שם החפץ דידו לאו כרה"י לא כרה"ר אלא מקום פטור הוא כדאמרינן לעיל וא"כ עברו הד' אמות במקום פטור אף דהעקירה וההנחה ברה"ר פטור כדבארתי. וכן אתי שפיר הא דכתב רבינו פי"ד הל' ט"ו דאם עמד במקום פטור ועקר החפץ מרשות לרשות דפטור דכיון דהוא עומד במקום פטור והעביר החפץ דרך עליו הוה כנח במקום פטור דאף דידו לא נח כלל דידו יתבטל לגופו וחשיב כנח במקום פטור. והסוגיא דלקמן מקשה על זה מדרבא דהמעביר ד' אמות למעלה מראשו חייב. והקשו התוס' דליפרוך מדרבנן דבן עזאי דהמוציא מחנות לפלטי' דרך סטיו חייב אף שהעבירו דרך מקום פטור. ולדברינו ניחא דידע המקשה דהתם החיוב משום אדם הנושאם וכיון דלא נח במקום פטור חייב משא"כ כאן דחשיב כנח אבל מקשה מדרבא דס"ד דבחיוב ד' אמות ברה"ר ליכא משום העברת אדם במשא אלא משום עקירת והנחת החפץ, וע"כ מקשה כיון דהעבירו למעלה מראשו דליבטול אצל גופו ולהוי כנח במקום פטור. ומשני דהכא נח כדבארתי אבל התם לא מחשיב כנח דאף בד' אמות דברשות הרבים חייב משום אדם העובר במשא ומחויב משום עקירת והנחת גוף האדם ולא איכפת לן בהחפץ אף דנח במקום פטור כיון דהאדם לא נח. וכן הסוגיא דעירובין דף צ"ט דמדמה דרבא להא דעומד ברה"י ומטלטל ברה"ר המקשה דהתם ס"ל כדקס"ד הכא אבל באמת קי"ל דלא דמי כדדחי הכא התם לא נח הכא נח ודו"ק:

דף יח.

מאן תנא נתינת מים לדיו זהו שרייתן אמר רב יוסף רבי היא דתניא אחד נותן הקמח ואחד נותן המים האחרון חייב דברי רבי ר' יוסי בר' יהודה אומר אינו חייב עד שיגבל. אמר לו אביי ודלמא ע"כ לא קאמר ר' יוסי בר' יהודה אלא בקמח דבר גיבול אבל דיו דלאו בר גיבול אימא לחייב ודחי הגמ' לא ס"ד דתניא אחד נותן האפר ואחד נותן המים האחרון חייב דברי רבי ר"י בר' יהודה אומר עד שיגבל. ומשני ודלמא מאי אפר עפר דבר גיבול הוא. והקשו בתוס' ד"ה אבל דיו דלאו בר גיבול וכו' על המפרש בביצה דף ל"ב קיטמא שרי ליתן מים בתוכו לשרוק התנור דלאו בר גיבול הוא דאדרבא מידי דלאו בר גיבול חייב טפי. והנראה לתרץ קושיתם דתרי מידי דלא בר גיבול נינהו אחד דלא מהני

ביה גיבול ואחד דלא צריך גיבול דבנתינת מים לבד זה הוא גיבולו. והכא קאמר דלא צריך גיבול אלא בנתינת מים לבד סגי לגיבולו. והתם בביצה קאמר קיטמא שרי דלא מחזיק גיבולו ואין מתגבל ואין כאן גיבול כמו בכותב על החול:

ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ח מהל' שבת הל' ט"ז המגבל העפר הרי זה לש וכו' ואין גיבולו באפר ולא בחול הגס ולא במורסן ולא בכיוצא בהן והנותן זרע פשתן או זרע שומשמין וכיוצא בהם במים חייב משום לש מפני שהם מתערבין וניתלין זה בזה עכ"ל. הרי כתב כאן ג' דינים דבעפר כתב דבעי גיבול ובאפר ומורסן כתב דאין גיבול מועיל בהם ובשומשמין זרע פשתן כתב דבנתינת מים לבד חייב. וכן משמע מדבריו לעיל פ"ג דבדיו שרייתו זה הוא גיבולו והיינו כדפירשתי:

וה"פ דברי אביי דהכא דעד כאן לא קאמר ר' יוסי בר' יהודה דבעי גיבול במידי דבר גיבול אבל במידי דלאו בר גיבול אימא לחייב. דטעמא דר"י בר' יהודה דבעי גיבול דס"ל דלש חיובו עד שיתדבקו חלקיו זה בזה ועד שאינו מגבל אינו נדבק וע"כ בדבר המתדבק ונגבל בנתינת מים לבד מודה ר"י בר' יהודה דמחייב בנותן מים לבד ובדבר דלא מתגבל ונדבק כלל כמו במורסן ואפר פטור אף במגבל ומערב היטב דזיל בתר טעמא כיון דאין נדבק בגיבול ליכא כאן גיבול, אבל לסברת רב יוסף דר' יוסי בר' יהודה בכל דבר בעי גיבול א"כ לאו טעמיה דבעי נדבק בלש אלא בעי רק דלתערב יפה וא"כ אף בדבר דלא מתגבל כלל חייב בעירוב יפה. וכן לת"ק דר' יוסי בר' יהודה דמחייב בנתינת מים אף במידי דבעי גיבול להדבק א"כ חייב אף במידי דאין מתגבל כלל דעל עירובו לבד חייב. והכל בחד טעמא גרירי. ודחי הגמרא דברי אביי דהא שמעינן בברייתא דמחייב ר"י בר' יהודה באפר בגיבול ולדבריו באפר לא מהני גיבול אלא ע"כ כדרב יוסף דטעמא דר' יוסי בר' יהודה בגיבול דבעי שיתערב יפה וע"כ בכל מילי מחייב כמו ת"ק אף במידי דלא מתגבל כלל. ומשני הגמרא אליביה דאביי דהאי אפר עפר הוא:

וה"פ הסוגיא לקמן במי שהחשיך דף קנ"ה: אמר אביי אמריתיה קמיה דמר מתני' דקתני נותנים מים למורסן אבל לא גובלין ר' יוסי בר' יהודה היא והיינו לטעמיה כדפרשתי דברי אביי דהכא דטעמא דר"י בר' יהודה בגיבול משום דיבוק וע"כ במורסן דלאו בר דיבוק אינו בר גיבול ומותר ליתן בו מים לכתחלה. והא דאין גובלין היינו מדרבנן כדפריש רבינו פכ"א הלכה ל"ד. ופריך דלמא בדבר דלאו בר גיבול ר' יוסי בר' יהודה מודה לת"ק דחייב והיינו כרב יוסף דהכא דטעמא דר"י בר' יהודה משום דלתערב יפה ובמורסן מתערב יפה בלא גיבול. ומשני דתניא בהדיא דר' יוסי בר"י מתיר ליתן מים לתוך המורסן ורבי אוסר וא"כ ע"כ סבר כדאביי דמידי דלאו בר גיבול אין חייב על גיבולו וע"כ מתיר

בנתינת מים לכתחלה דאף מידי דבר גיבול פטור אבל אסור בנתינת מים לבד עד שיגבל וע"כ במידי דלאו בר גיבול מתיר לכתחלה. ולפי' עולה דברי רבינו באר היטב כפי' הגמ' והמפרשים לא פי' כן ודחקו בפי' הסוגיא לרבינו ע"ש:

והמ"מ והל"מ פי' דשריית דיו לרבינו מחייב משום צובע כמו שכתב רבינו פ"ט בהעושה עין הצבע. ולא חשו לקמחיה דהכא בדיו מיירי בדבר גוש דשורין לרככם וע"כ מחייב משום לש והשיעור כדי לכתוב שתי אותיות אבל בעושה עין הצבע מיירי במים מרובים ואין מתגבל כלל דכעין משקה הוא ודרך לצבוע בהם בגדים ושיעורו כמו צובע אבל בדיו דרכו לכתוב ולא לצבוע ואין כאן משום צובע. והסוגיא מאד דחוקה לפי' דמדמה לש לצובע ואינו ענין זה לזה כלל ודו"ק:

דף כב.

תוס' ד"ה סוכה תניא משמע דטעמא דנויי סוכה משום בזוי מצוה. וקשה לר"י דבפרק כירה משמע דטעמא משום מגו דאיתקצאי למצותה ותירץ דצריכי תרווייהו דמשום דאיתקצאי למצותה לא הוה אסרינן בחול המועד דלא שייך מוקצה אלא בשבת ויו"ט ומשום ביזוי מצוה לא הוה אסרינן היכא דנפלו. משמע מדבריהם דבנפלו בחול המועד שרי דמשום ביזוי ליכא ומשום מוקצה ליכא וכן איתא בהגהות אשר"י ובמהרש"א. ולכאורה קשה ע"ז דהא אמרינן הפריש שבעה אתרוגים לז' ימים דלכולה יומא איתקצאי וא"כ שייך מוקצה בחול המועד. ועוד הביאו התוס' לקמן פ' כירה דף מ"ד דמותר שמן שבנר חנוכה עושה לו מדורה ושורפו משום דאיתקצאי למצוותו וא"כ אף בחול אמרינן מוקצה. והנראה בזה דתרתי מיני מוקצות יש מוקצה דאיתקצאי למצותה דאסור משום נדר כמו הפריש מעות לקנות תפילין וילפינן זה מעצי סוכה כמו שכתבו התוס' לקמן ודוקא בדבר דעיקר המצוה ביה תלוי ואם יסתפק מהם יתבטל המצוה כמו בעצי סוכה כדי הכשר סוכה וכן באתרוג ליומו דלכולי יומא איתקצאי או שמן שבנר חנוכה דגוף המצוה תעשה בו והקצה ונדר אותו לשורפו וע"כ אף אם נפלו בחול איתקצאי למצותו ואסור משום נדר אבל היתר מכדי הכשר סוכה או נויי סוכה אסורין רק משום ביזוי מצוה דבזיון המצוה הוא אם יקח מנויי להסתפק אבל לא שייך בזה נדר דאקציה למצוה כיון דלא יתבטל בכך המצוה וע"כ אם נפלו דליכא ביזוי שרי מלבד בשבת ויו"ט דאסורין משום מוקצה דהוקצו מלצרכו ואין דעתו ע"ז. ובזה ניחא דאמרינן בסוכה דף מ"ו דר"ל אמר דאתרוג מותר בשביעי דלמצותו איתקצאי בכ"ז מודה בסוכה דאפי' בשמיני אסורה מיגו דאיתקצאי לבין השמשות וה"ט דאיתקצאי דאתרוג הוא בחול משום נדר אמרינן

דרק למצותו איתקצאי אבל בשמיני בסוכה דיו"ט הוא אמרינן שפיר כיון דאקציה דעתו מיניה בין השמשות אסורה לכולה יומא ודו"ק:

דף לד:

ואיזהו בין השמשות משתשקע החמה כל זמן שפני מזרח מאדימין הכסיף התחתון ולא הכסיף העליון בין השמשות הכסיף העליון והשוה לתחתון זהו לילה. ומפרש לה רבה משתשקע החמה כל זמן שפני מזרח מאדימים וכן הכסיף התחתון כל זה בין השמשות וזה כשיעור תלתא רבעי מיל. ורב יוסף מפרש משתשקע החמה כ"ז שפני מזרח מאדימים יום הכסיף התחתון זהו בין השמשות והוא כשני תלתא, מיל. אביי חזייה לרבא דהוה קאי דאוי למערב א"ל והתניא כל זמן שפני מזרח מאדימין א"ל מי סברת פני מזרח ממש לא פנים המאדימים את המזרח. איכא דאמרי רבא חזייה לאביי דקא דאוי למזרח א"ל מי סברת פני מזרח ממש לא פנים המאדימין את המזרח וסימנך כוותא. הנה רבים דחקו בפי' הגמרא הזה וכן בדברי ר"ת בתוס' בפי' לענין התלתא רבעי מיל. ואבאר בזה הנראה לע"ד דרבא הוה דאוי למעריב ה"פ דהוה דאוי למערב לראות היכא נוטה אדמימות השמש כנגדו במזרח לידע אם הכסיף התחתון. א"ל אביי והתניא כ"ז שפני מזרח מאדימין וא"כ משמע דכל הפנים מהמזרח בעי להיות מאדימין. א"ל מי סברת פני מזרח ממש דהיינו כל הפנים מהמזרח לא פנים המאדימין את המזרח פי' פנים מהמזרח התחתון והעליון שמאדימין מכנגד השקיעה וסימנך כוותא כפרש"י כחלון שהחמה נכנסת בה מאדמת כותל שכנגדה. ובאידך לישנא אמרינן דרבא חזייא לאביי דדאוי למזרח פי' לכל המזרח. א"ל מי סברת וכו' כדלעיל:

ועתה אבאר דברי התוס' ד"ה תרי תלתי מיל דהקשו דהכא משמע דליכא רק תלתא רבעי מיל משקיעת החמה עד הלילה ורבי יהודה גופיה אמר בפסחים דמשקיעת החמה עד צאת הכוכבים ד' מילין הוה וסבר התם דעביו של רקיע אחד מעשרה ביום דסבר דהד' מילין מהלך החמה בחלון בעביו של רקיע. ותי' ר"ת דהתם מיירי בתחילת השקיעה והכא משתשקע מסוף שקיעה אחר שנכנסה חמה בעובי רקיע. והנראה בזה דתחילת השקיעה דקאמר ר"ת היינו שמתחלת לכנוס בעובי רקיע בחלונה לפי דעת הגמרא דשם בכ"ז השמש נראה בקצה השמים עוד מבעד החלון או כולה או מקצתה וכן זהרירותה נראה אז על האילנות והגנות ומקומות הגבוהים עד זמן ג' מילין ורביע והא דכתבו המפרשים שאינה נראית על הארץ היינו על שטח הארץ אינה יכולה להגיע זהרירותה כיון דנכנסה בחלון אבל במקומות הגבוהים עוד מכה זהרורותה מכנגד וכן היא בעצמה נראית מהחלון או כולה או מקצתה ומסוף השקיעה היינו שאינה נראית לנו אף מקצתה

וכן זהרירותה לא נראית עוד כלל אף על המגדלים ובראשי האילנות ומאז מתחיל בין השמשות במשך זמן ג' רבעי מיל. ובדברינו אלה מתורץ כל הקושיות שהקשה הגר"א בסי' רס"א על דברי התוס' האלה ובשנות אליהו:

וכדברינו נראה מדברי התוס' בפסחים דף ב' דהקשו על הא דקאמר והא קיי"ל עד צאת הכוכבים יממא הוא מהכא דאמרינן דאחרי תלתא רבעי מיל הוא לילה דהוא לפי הנראה שעה גדולה לפני צאת הכוכבים והיינו כדבארתי דסוף השקיעה הוא תיכף משאין החמה נראית כלל וע"כ הוא שעה גדולה לפני צאת הכוכבים. בכ"ז קושית הגר"א נכונה דהא חזינן דמצפרא לא הוה הכי ומעלות השחר דהחמה בחלונות לא ניראית לנו זמן ארוך:

ונכונה בזה פי' הר"א ממיץ דפי' דהד' מילין היתרים באגדת פסחים הוא אחרי התלתא רבעי מיל דשמעתין ותחילת השקיעה נקרא בעת שאינה נראית לנו כלל וס"ל שמשעה שנכנסה בחלון אין נראית לנו כלל ומאז תתחיל בין השמשות במשך ג' רבעי מיל ואחרי כן נקרא לילה לענין כל הדברים דבעי לילה אף דהחמה מהלכת עוד בעובי הרקיע כשיעור ד' מילין:. נמצא דלענין דינא בפי' הסוגיא דילן אין מחולקים כלל ר"ת והרא"ם ז"ל אלא מחולקים בפי' האגדה דפסחים. דהא הסוגיא דילן ברור מללו דמשהכסיף התחתון במזרח תתחיל בין השמשות והיינו תיכף בשאין השמש נראית לנו. וודאי אין מחלקים בהלכה עבור דברי אגדה דמבואר בהראשונים דאגדה מדעתם אמרוה שחיברו ואספו אל התלמוד כל החכמות שהיה אז כמו הרפואות והתכונה. ורבי כבר הסכים התם לחכמי דעובדי כוכבים דבלילה השמש תלך מתחת הארץ וכן נראה בעליל כפי אשר נתרבה היישוב ולשיטה הזאת ע"כ תלתא רבעי המיל דשמעתין הוא תיכף משאין השמש נראית לנו כלל וכן הקשה הל"מ:

והנה אע"ג דמצפרא מעלות השחר קיי"ל דיממא הוא אף דהכסיף העליון וכל הכוכבים נראים. הנראה בזה דאין לומדים מדצפרא ואדרבה כמו דבצפרא אף דכל הכוכבים נראים כיון דהבריק והתחילה ממשלת היום יממא הוא ה"נ בלילה כיון דהתחילה ממשלת הלילה לילה הוא אף כי עדנה אורה הוא. וכן חזינן בעופות הישנים בלילה דמשקיעת החמה ישנים הם וננערים בעלות השחר. וכשיטת הגר"א שכתב בסי' רס"א הוא עיקר. והמחמירים בזה אינם אלא מן המתמיהים כי יעמידו. דבריהם במקום טעות ועושים תורתינו פלסתר וכבר ביארתי דכן שיטת התוספות והרא"ם וכן בחתם סופר כתב כשיטת הגר"א ודו"ק:

דף לו:

כירה שהסיקוה בגפת ובעצים לא יתן עד שיגרוף או עד שיתן את האפר. ופירש"י משום דמוסיף הבל. והקשו בתוס' דאפי' גרופה וקטומה היא מוספת הבל יותר מכמה דברים השנויים בבמה טומנים. ועוד דהא חנניא שרי להשהות אף כשאינה גרופה ובהטמנה מודה דאסור וא"כ ע"כ לא דמי שהייה דכירה דממעל הכירה ולא שייך גזירה דשמא יטמין ברמץ כמו בהטמנה דדמי להטמנה ברמץ וע"כ גזרו חכמים בדבר המוסיף הבל דשמא יטמין ברמץ. ועיין בר"ן. ונראה מדברי המפרשים האלה שהבינו דטעמא דרש"י דבעי שלא תוסיף הבל דמשום לתא דהטמנה בעי דגזרו דאין טומנים בדבר המוסיף הבל משום שמא יטמין ברמץ. והנראה לע"ד דמטעם אחרינא כתב רש"י זה דאיך נאמר דשרי להחזיר בשבת בלא נתבשלה כל צרכה על גרופה וקטומה באם מוסיף הבל הוא הא ממהר בשולו ורש"י ס"ל דכל דלא נתבשלה כל צרכה המקרב בישולו חייב משום בישול כדעת הרמב"ם ז"ל פ"ט וכמו שאמרי' לעיל בדף ל"ד גזירה שמא ירתיח ובהסוגי' דף י"ח. ועיין ברא"ש כאן סי' י"א. והכא בכירה אם מוספת הבל ודאי ירתיח ויהיה מצטמק ויפה לו ויש כאן איסור דאורייתא וע"כ פי' דאין כאן הוספת הבל כדי להרתיח. וכן למ"ד להשהות תנן ואסור להשהות בכירה שאינה גרופה כל זמן שמצטמק ויפה לו וא"כ ע"כ צ"ל דבגרופה אינה מוספת הבל כדי שיהיה מצטמק ויפה לו. ולא דמי להטמנה במוסיף הבל דאסרוה רק משום גזירה דשמא יטמין ברמץ דהתם אינה מוסיף רק מעט הבל וודאי לא תרתיח מחמת הבל הזה ובבישול רק הרתחה אסורה דאז מועיל לבשל ולהצטמק. ובזה ניחא לתרץ הא דהקשו המפרשים מהא דשורין בחמים דכלי ראשון דבר המבושל וכאן אסרינן אף דבר המבושל ולדברינו ניחא דהתם בשריה לא יבוא לידי הרתחה אבל בכאן דירתיח יש בישול אחר בישול דאז מצטמק ויפה לו. והרא"ש ז"ל בסי' י"א מחלק בזה דהא דשורין מיירי רק בדבר יבש דבזה אין בישול אחר בישול אבל מדברי הרמב"ם ז"ל פכ"ב לא משמע דאיירי רק בדבר יבש דהוה ליה לפרש:

והנראה דבחמים שנצטננו אסורים להחם אותם אף בשריה דכלי ראשון דלא בעי בהו הרתחה דהרמב"ם ז"ל כתב בהם פ"ט דהשיעור בהם כדי רחיצת אבר קטן וע"כ אם נתחממו רק בכדי שהיד סולדת בהם חייב דראוי לרחיצה אבל בתבשיל אינו חייב רק בהרתחה דאז מועיל לבשל ולהצטמק:

וכן נראה מדברי הרמב"ם פ"ג דכירה גרופה וקטומה אינו מוסיף הבל דכתב הטעם דמותר בגרופה וקטומה ואין גוזרין שמא יחתה אף דשייך שמא יחתה לדבריו אף

בגרופה וקטומה ע"ש שהרי הסיח דעתו מזה התבשיל וא"כ ס"ל דאינו מוסיף הבל להיות מצטמק ויפה לו וע"כ מסיח דעתו דאי לאו הכי למה מסיח כאן יותר משאינה גרופה: ובזה ניחא דברי רש"י דלקמן על הא דפריך מהא דאמר רב לא שנו אלא על גבה אבל לתוכה אסור אי אמרת בשלמא להחזיר תנן היינו דשני בין תוכה לעל גבה אלא א"א לשהות תנן מה לי תוכה ומה לי על גבה. ופירש"י אא"ב להחזיר תנן היינו דשני בין תוכה לעל גבה דכי משהי תוכה בשאינה גרופה מטמין ממש ברמץ. והוכרח לפרש כן דאם דלשהות שרי בתוכה א"כ על כרחך אינו מוסיף הבל להצטמק וא"כ מדוע יאסר להחזיר ועל כרחך מפרש משום דמעמידה על הרמץ והתוס' דחקו בזה ודו"ק:

דף נ:

נזיר חופף ומפספס אבל לא סורק. ופי' רש"י דודאי משיר במסרק. משמע מדבריו דטעמא דלא סורק משום פסיק רישא וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' נזיר. ועיין במנחת חינוך מצוה שע"ג דתמה על זה דבנזיר מבואר הטעם דסורק דלהשרת נימים המדולדלין מתכוון וכן הביאו הכא בתוס'. והנראה לתרץ בזה דרש"י והרמב"ם ז"ל סברי דהתם בנזיר ודאי אין מכוון ממש לנימין המדולדלין דלמה זה לו אלא דלענין נימים המדולדלין הוה פסיק רישא וכיון דודאי תעשה קרי ליה מכוון דהוה כמו מכוון. עוד הקשה המ"ח על הרמב"ם ז"ל דכתב בזה דאין לוקה ואמאי אינו לוקה בפסיק רישא דהא בפ' א' מהל' שבת מבואר דבפסיק רישא מחוייב אף סקילה ולפי שבארתי ניחא כיון דהפסיק רישא רק בנימין המדולדלין ע"כ אין לוקה דכעקורין הוו ודו"ק:

דף נו.

אמר רב קיבל דוד לשון הרע וכו' מכדי חזייה דציבא שקרא הוא כי הדר אלשין עליה מ"ט קיבלה דכתב ויאמר המלך אל ציבא איה בן אדוניך ויאמר ציבא אל המלך הנה הוא יושב בירושלים וכו'. ויאמר המלך הנה לך כל אשר למפיבושת וכו'. אמר ר"י אמר רב בשעה שאמר דוד למפיבושת אתה וציבא תחלקו את השדה יצתה בת קול ואמרה לו רחבעם וירבעם יחלוקו את המלוכה. אמר ר"י אמר רב אלמלי לא קבל דוד לשון הרע לא נחלקה מלכות בית דוד ולא עבדו ישראל עבודת כוכבים ולא גלינו מארצנו. המאמרים האלה אומרים פרשנו. דידוע להמחוקקים דקנס ועונש יעשה לעצור בהעם מבלי ישובו לכסלה כדי להעמיד מצב הלאומי ואיך גזר הקב"ה על חטא דוד קנס אשר עקר מצב הלאומי ושרש אותם משרשם ואבד דתו ותורתו ואם דוד חטא אלה הצאן מה חטאו: ואבאר בזה דבאמת מפי העליון לא תצא הרעות והחטא מביא הרע שעבירה גוררת עבירה ומעשה גוררת מעשה אשר תהפך ותעקור בית או משפחה או לאום. הנה מלכות

ישראל תשתנה מכל העמים אשר מלכיהם ינהלום בכל ענייניהם החצונים והפנימים. יעמידו להם שופטים ושוטרים ויחוקו להם חוקים מקנסות ועונשים לפי ערך התפרצות המדות ולפי העת והזמן לעצור בעד המתפרצים מדרך הטוב והיושר. לא כן עם ישראל כי הם נתיסדו על פי התורה במדות יקרות ונשגבות וביראת ה' טהורה אשר יעצור הלב מלפרות שורש פרה ראש ולענה ויעצור בעם אשר לא יהיה רע כלל. והיה להם סנהדרין ושופטים בכל עיר ועיר והרבה בתי תושיה אשר הפיצו דעת ויראת ה' בקרב העם. והיה עם ישראל לממלכת כהנים וגוי קדוש אין פרץ ואין צוחה ברחובותיהם חמס ושוד לא נשמע בהם וכל עושה רע מתבל נדוהו והיה שמו לשמצה וקלון לכל ישראל כאשר בארתי זה בסנהדרין פ' חלק והמנהיגים הקדושים ראו להשריש בהעם מדות טובות ויראת ה' טהורה אשר עצר בעם מלצמח איזה רע. והמלך היה רק על החיל אשר הגין בעדם אשר לא יבוא צר ואויב בשערי ארצותיהם וכל ענייניהם הפנימים היה ביד הסנהדרין אשר דנו את העם במשפטי התורה. ואף כי אין בהתורה די קנסות לפי התפרצות המדות לפי העת. כי רחוק היה ענין כזה כי רק שקט ושלוה בארצותיהם. אך אם לפעמים קרה איזה מקרה אשר יצא אחד מגדר המדות והצטרכו לקונסו המשפט הזה בא לפני המלך והוא גזר ע"ז משפטו לפי העת ומעשה האכזריה. וע"כ גזר דוד מיתה כאשר סיפר לו נתן ממעשה האכזריה גזל הכבשה דאיש העשיר מהעני כאשר בא אליו האורח:

והנה כאשר בקשו להם ישראל מלך היה בהם רבים ובתוכם דואג ואחיתופל אשר חפצו להפוך קערה על פיה ולעקור מוסדי התורה האלה וחפצו להיות להם מלך לשפוט אותם ככל הגוים אשר יעמיד להם שרים רבים וסגנים וגבוה מעל גבוה עליהם והשרים האלה יקבלו שכר הרבה מבית המלך ויהיו המכובדים והרודים בעם וישימו את ישראל למס עובד. אך שמואל עמד ע"ז והגין על ישראל בעבי גבי מגינו עד כי עלתה בידו בעזרת ה' להעמיד את שאול בחירה ה' למלך על ישראל. אך לשאול היה נחסר לב אמיץ וגבורה לעצור בעד המתפרצים והחותרים לעקור עקרי הדת. ושמואל בראשית ממלכת שאול ניחם על הבחירה הזאת בראותו כי נתחברו לשאול ויהיו לאנשי עצתו דואג וחבריו ותומ"י השיאוהו לעבור את פי ה'. ובכה במר נפשו על הרעה אשר נשקפה לעמו:

וכאשר נביט עד כמה הגיע דיעות המתפרצים אשר פתוהו להחריב מקדש ישראל וחרב נוב עיר הכהנים אשר היתה מעין נובע לחכמה ויראת ה' וממנה יצתה תורה לכל ישראל: וה' אמר לשמואל למשוח את דוד למלך על ישראל. האיש הזה הדגול מרבבות הכיר אותו דואג בימי ילדותו למנגדו והלשין אותו לשאול אשר יתן לב לבן ישי בית הלחמי הידוע

מהולכי הנושנות מכת שמואל אשר עמדו לעומת דיעות החדשות והמנהגים אשר חפצו להפיץ בקרב ישראל דואג וחבריו בשם שאול. ואמר לשאול בל"ה עין בחלק כי ראיתי בן לישי בית הלחמי יודע נגן גבור חיל ואיש מלחמה ונבון דבר ואיש תואר וה' עמו:
הבחירה מדוד קלעה אל השערה. והוא מלא את חובתו בכל פרטיו והקים את מוסדי הדת על תלם בעצמו ישב בשבת תחכמני ותמיד היה בין החכמים מורי הוראה ומפיצי דעת ויראת ה' בקרב ישראל. כל הדיעות הרעות הפיל אותם למשאות וחבר שרי תהלה ממעשי ה' ומהמדות היקרות. והוא היה למראה לכל העם. רוח דעת ויראת ה' התנוסס בקרב העם וכבוד התורה עלתה עד מרום קצה ומשרת המלכות הקטין עד מאד. רבות המשפטים אשר באו לפני המלך שלח אותם לפני הסנהדרין למען להגדיל הסנהדרין והתורה בקרב ישראל. אך שונאים רבים היה לו אשר החזיקו בדיעות דואג ואחד מהם היה אחיתופל והם ראו למצוא לו עלילות דברים ולגנות אותו כי לא טוב הדרך אשר ילך בה. ומה טוב היה למלך אשר בחר בדרכיהם. ובעצת אחיתופל עמד אבשלום לפני שער המלך וגנב לב אנשי ישראל לאמר מי יתן כי יבוא אלי העם ושפטתיו והראה לעם כי לא טוב מעשה המלך אשר ישלח כל הדברים לסנהדרין וגנה המלך בעיני העם:
והנה השגגה אשר שגג דוד בדבר אוריה היה למכשול ולפוקה לבית דוד ושונאי דוד ראו להפיץ אותה בקרב העם ותמיד היה מדברים בה. והיינו מאמר האגדה אפי' בשעה שעוסקים בנגעים ואהלות:
ועבירה גוררת עבירה דממעשה הזה צמחה מעשה אמנון ותמר. ולדוד לא היו ידים לעמוד ולהתערב בזה כי ידע כי בשלו הסער הזה. וזה נתן לאבשלום ולאחיתופל ידים להתקומם למרוד בדוד:
ואף אחרי כי נהרג אבשלום לא חפצו העם להשיב את דוד למלך עליהם כי כבר נזרעה שנאה גדולה בלבות העם על המלך והדבה כנגדו הכתה שרשיה עמוק בלב העם על המלך. אך ע"י השתדלות רב מאוהביו וזקני העם אשר הבינו טוב מעשי המלך הצליח בידם להשיב המלך את נדחו:
והנה פתאום בקרב המחנה אשר נאספו להשיב המלך נשמע משפט חרוץ של המלך על מפיבושת איש הצדיק והישר בן יונתן רע דוד נכד שאול בחיר ה' אשר גזל ממנו הונו ונחלתו ונתן אותה לעבדו עבור חנופה ודבה אשר הוציא לפני דוד:
השמועה ממעשה האכזריה הזאת עשאת לה כנפים בקרב המחנה והסיר לב העם ברגע אחד מאחרי המלך. ובתוכם היה איש זקן אחד אשר היה מעולי מצרים ושמו שבע בן בכרי ויתן בקול חין לנו חלק בדוד ולא נחלה בבן ישי ויסורו כל העם מאחרי המלך. ואף

כי עלתה ביד יואב בחרב וחנית להשקיט הסערה הזאת אך שנאה כבושה נשארה בקרב ישראל על מלכות בית דוד וע"כ כאשר עמד ירבעם בן שבע בן בכרי כמבואר בחלק על שלמה ועל רחבעם מצא לו אזנים ועוזרים רבים. ובהגה אחד אשר יצא מאת רחבעם כנגד דעת העם עלתה ביד ירבעם להסיר לב אנשי ישראל מבית דוד ונחלקה מלכות ישראל אשר קמה ביד ירבעם. והוא נטע עבודת כוכבים בישראל והלכו מרעה אל רע עד אשר נאבדו מגוי:

והנה האגדה הזאת תפיץ אור בהיר על הכתובים איך פתאום נהפך לבב ישראל ובאמצע השמחה השבת מלכם שבו וימרדו בו ודו"ק:

דף ס.

ולא במחט שאינו נקובה למאי חזיא אמר רב יוסף הואיל ואשה אוגרת בה שערה א"ל אביי ותהוי כבירית טהורה ותשתרי אלא תרגמא רב אדא נרשאה קמיה דר"י הואיל ואשה חולקת בה שערה. ופריך בשבת למאי חזיא ופרש"י דהרי בשבת אינה חולקת שערה. והקשו בתוס' תיפוק לה דהא משוי הוא כיון דאינה לתכשיט אלא לחלוק שערה והנראה בזה לפרש"י דבהתירוץ הזה דחולקת בה שערה לא נדי מאוקימתא קמייתא דאוגרת בה שערה אלא דתרתי עביד בה אוגרת בה שערה ומחלקת ומשום דעל אוגרת פריך דלא הוה לן למיחש דלמא אתי לאתוויי. וע"ז יתרץ דמחלקת בה נמי שערה ואחרי כן אוגרת בה שערה ותוחבה בראשה ומשום הכי חיישינן דלמא אתי לאתוויי בעת דתיקח אותה לחלוק בה שערה וע"כ דהכי הוא דאטו בידה תישאנה לחלוק בה שערה. וע"כ מסיק רבא דלאו מחלקת ואוגרת אלא מחלקת ואח"כ נותנת כנגד פדחתה להתקשט בטס של זהב שלה ולא גרסינן אלא רק תרגמא רב אדא נרשאה. וכן בהרא"ש ליתא כאן אלא. ומשום הכי הוכרח רש"י ז"ל לפרש בשבת למאי חזיא דאסור לחלוק השער בשבת וליכא למיחש דבעת חלוקת השער אתי לאתוויי ד"א בר"ה ודו"ק:

דף עג.

אבות מלאכות ארבעים חסר אחת וכו' הקורע ע"מ לתפור שתי תפירות הבונה והסותר המכבה והמבעיר הקושר והמתיר. והנה לעיל דף ל"א אמרינן כחס על הנר כחס על השמן כחס על הפתילה חייב רבי יוסי פוטר בשני אלו ומפרש עולא דטעמא דר"י דסותר ע"מ לבנות שלא במקומו לא הוה סותר וע"כ לא חייב אלא בכחס על הפתילה דיבעיר אח"כ זאת הפתילה ויהיה סותר ע"מ לבנות במקומו. והקשו בתוס' כיון דסותר ומכבה אינו חייב אלא ע"מ לבנות ולהבעיר א"כ לתני במתני' סותר ע"מ לבנות ומכבה ע"מ להבעיר כי היכי דתני מוחק ע"מ לכתוב וקורע ע"מ לתפור ויתרצו דהתם לא קתני אלא

משום דבעי למתני שיעורה דשתי אותיות ושתי תפירות אבל במבכה וסותר דמחוייב בכל שהוא לא איצטריך למתני. והתוס' והרא"ש בכאן מספקין אם במתיר בעי ע"מ לקשור או דמחייב במתקן בהתרה לבד. ודבריהם אזלי לר"ש וכשיטתם לקמן דף צ"ד דמלאכה הצריכה לגופה היינו כעין שהיתה במקדש ומשמע מדבריהם דבעי בקורע דוקא ע"מ לתפור אבל לא מהני אם מתקן בהקריעה לבדה וכן במכבה בעי דוקא ע"מ להבעיר:

אבל הרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' שבת כתב דהמסתפק מהשמן שבנר חייב משום מכבה וכן המכבה גחלת של מתכות כדי לחסמו חייב משום מכבה אף דבאלו אין עושה כדי להבעיר והנראה לדבריו דמכבה לתיקון אחר ולא להבערה נמי חייב וכן נראה מדבריו בקורע דהא דבעי ע"מ לתפור הוא רק שלא יהא מקלקל וה"ה אם קורע לצורך תיקון אחר כמו פותח בית הצואר. וע"כ כתב רבינו הפותח בית הצואר אצל קורע. ולפ"ז יהיה מחוייב בזה אף אם קרע מעט כשיעור שתי תפירות כשיעור קריעה ולא בעי שיגמור כל הקריעה. אבל רש"י ז"ל לעיל דף מ"ח כתב דחיובו משום מכה בפטיש ולפי' בעי דיגמור כל פתח בית הצואר. וכן קורע בחמתו מחוייב לרבינו ושיעורו כדי שתי תפירות. ובזה ניחא דקדוק לשון המשנה דסתם קורע הוא מקלקל וע"כ פי' דבעי ע"מ לתפור וה"ה לצורך תיקון אחר אבל סתם מכבה גחלת של עץ לאו מקלקל הוא דהגחלים תמיד ראויים. וע"כ סתם בזו המשנה וכן רבינו ז"ל פי"ב. וכן סתם סותר אין עושה להשחתה אלא דבעי מקומו. ובגחלת של מתכות דסתמא לא מתקן בה מידי בהכיבוי כתב רבינו ז"ל דדוקא דאם כבה כדי לחסמו. ובזה ניחא דאמרינן לעיל דף מ"ב במכבה גחלת של עץ כדי שלא יזוקו בה רבים דחייב לר"י דס"ל דמלאכה שאינה צריכה לגופה חייב וקשה הא במכבה בעינן ע"מ להבעיר ומודה בזה ר"י כמו בחופר גומא ואין צריך אלא לעפרה כיון דמקלקל הוא. ולמה שבארתי ניחא דסתם גחלת של עץ לאו מקלקל הוא ולא בעינן מכבה ע"מ להבעיר אלא באש בעלמא או בגחלת של מתכות כדבארתי אבל לא בגחלת של עץ ועל כן מכבים גחלת של מתכות כדי שלא יזוקו בה רבים אבל לא של עץ לר"י. וכן כחס על השמן אפילו להסתפק לאו מקלקל הוא וחייב לר"י. אבל למאן דאמר דבעי סותר על מנת לבנות במקומו ובעי התיקון במקומו ועל כן כחס על השמן פטור דסתמא לאו דווקא למקומה עומדת ובעי כוונה לזה ודו"ק:

דף עט.

שלש עורות הן מצה דלא מליח ולא קמיח ולא עפיץ ושיעורו כדי לצור בו משקול קטנה חיפה דמליח ולא קמיח ולא עפיץ ושיעורו כדי לעשות קמיע דיפתרא דמליח וקמיח ולא

עפיץ ושיעורו כדי לכתוב עליו את הגט. ופירש"י דשיעור גט קטן מכולם. והקשו בתוס' דהא אשכחן בקלף דשיעורו לכתוב עליו פרשה קטנה שבתפילין ונייר דגרע שיעורו בקשר מוכסין וטעמא דקלף שהוא חשוב אין מצניעין אותו לקשר מוכסין וה"נ יש לפרש כאן. והנראה לתרץ לדעת רש"י דבשני מינים שייך לומר דאזלינן בתר תשמיש הרגיל ואי אית ליה קלף קטן יזרקנו לאשפה אף דראוי לקשר מוכסין כיון דלא הורגלו בזה. אבל איך נאמר בעור אחד דאם עבדו במליח לבד דראוי לקמיע יצניענו ואם עבדו עוד בקמיח יזרקנו לאשפה אף דראוי עוד למלאכתו הראשונה לעשות בו קמיע אע"כ דהני שיעורים קטן חד מחבריה:

ודעת הרמב"ם בזה פי"ח מהלכות שבת נראה דסבירא ליה דעבודיה גרעיה ואין ראוי למלאכתו הראשונה משום דנעשה קשה ואין ראוי לצור בו משקולת או לעשות קמיע ודו"ק:

דף פא:

אמר ר"ל צרור שעלו בו עשבים מותר לקנח בו והתולש ממנו בשבת חייב חטאת. אמר רב פפי ש"מ מדר"ל האי פרפיסא שרי לטלטולה. מתקיף לה רב כהנא אם אמרו לצורך יאמרו שלא לצורך. אמר אביי פרפיסא הואיל ואתא לידן נימא ביה מלתא היה מונח על גבי קרקע והניחו על גבי יתידות מחייב משום תולש היה מונח על גבי יתידות והניח על גבי קרקע מחייב משום נוטע. ופירש"י ותוס' דמחייב מדרבנן דהא ר"ל שרי לטלטלי. והקשו בתוס' ע"ז מסוגיא דגיטין דעל יתידות חשבינן ליה לתלוש והא בשמעתין לא מחייבינן משום תולש מדאורייתא. אבל הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' שבת כתב גבשושית של עפר שעלו בה עשבים והגביה מעל הארץ והניחה על גבי יתידות חייב משום תולש היתה על גבי יתידות והניחה על הארץ חייב משום זורע. ומפרש פרפיסא גבשושית של עפר כפי' תשובות הגאונים שהביא רש"י ז"ל. ועיין במ"מ שפי' בזה לדעת רבינו דצרור דר"ל מיירי במונח על גבי יתידות ולא גרסינן חייב חטאת. ולא משמע כן מהסוגיא עיין בל"מ. והנראה בזה לדברי רבינו דצרור לא דמיא כלל לעציץ נקוב ואדרבה לעציץ שאינו נקוב מדמה לה לקמן דף ק"ז. אלא הא דמחייב עליו בשהגביהו מן הקרקע וכן בפרפיסא משום דמקבלים לחלוחית מן הקרקע. וע"כ היה מונח ע"ג יתידות והניח ע"ג קרקע חייב משום זרוע כמו משקה לזרעים דמבואר כאן בהל' ב', ובהיו מונחים ע"ג קרקע והניח ע"ג יתידות חייב משום תולש דלקח לחלוחתם כמו המסתפק משמן שבנר דחייב משום מכבה ודג שלקחו מן המים דחייב משום נטילת נשמה. ואפילו למאן דחשיב כמחובר עציץ נקוב המונח על גבי יתידות בגיטין הכא חייב משום תולש דלקח מהם הלחלוחית

והא דשרי ר"ל לטלטלו דסבר דדוקא בהניח ע"ג יתודות חשבינן לתולש אבל מטלטלו בידו לא חשבינן ליה כתולש אלא הוה כמו מגררו על הארץ. ואמר רב פפי ש"מ מדר"ל האי פרפיסא מותר לטלטלו ובתמיה קאמר דזה לא מסתברא. וע"כ דבתמיה קאמר דאיך נוכל לומר דבניחותא קאמר דהא איכא כאן איסור מוקצה ומתקיף לה רב כהנא אם אמרו לצורך כבוד הבריות יאמרו שלא לצורך דאפשר דאיכא כאן איסור דרבנן משום תולש לבד מוקצה אלא דלא מחייב משום תולש. ועל כן השמיט רבינו האי דר"ל דמותר לקנח בצרור שיש בו עשבים דמספקא ליה אם הלכה כמותו כיון דרב פפי תמה על דבריו ודו"ק:

דף פו.

שבר את הלוחות מה דרש מה פסח שהוא אחד מתרי"ג מצות אמרה תורה וכל בן נכר לא יאכל בו התורה כולה כאן וישראל מומרים על אחת כמה וכמה. המאמר הזה אומר פרשני דהאי ק"ו לא הוה אלא שלא ליתן לישראל הלוחות אבל לא להשליכן ולשוברם. ועוד תימה דהא באמת מותר מומר בכל המצות ואף ללמוד וק"ו מפסח ק"ו פריכא הוא דשאני פסח דאית ביה קדושה ואסור לטמאים משא"כ כל המצות ודברי תורה ואיך יעשה אדון כל הנביאים ורבן של כל ישראל ק"ו דלא כהלכתא. ועוד יש לדקדק למה לא הניח הלוחות אצל יהושע דהא הודיעהו בשמים דעשו עגל מסכה. וכן יש לתמוה על הפסוקים מדוע לא ידע את קול הענות אשר במחנה. והנראה בזה דודאי ידע משה מהעגל אך לא ידע מעמד ישראל בזה לשום עצות איך להשקיט המרד אם כולם חטאו אשר זה כמעט אי אפשר או מקצתם ואיך ישתקו להם הנשארים. וע"כ כאשר שמע קול הענות דמה יהושע דהוא קול כתות מתלחמים אלה באלה. וענה לו משה דאם היה קול מלחמה היה נשמע קול ענות גבורה וקול ענות חלושה אבל כאן קול ענות אחד הוא שומע וניכר הדבר ששלום במחנה. וע"כ נשאר בדעתו לבוא עם הלוחות אשר היו מעשה אלקים והמכתב מכתב אלקים לפני העדה והזקנים להתוכח עמהם ולהחזירם מאולתם ופחזותם. אך כאשר קרב אל המחנה ראה כי עדת הוללים ופוחזים יסובבו העגל במחולות נמבזות כהמאמר ויקומו לצחק זה גילוי עריות ושאר העדה עומדים במנוחה והשקט ומביטים שאננים על המראה והבין משה כי לא לפני הוללים בתוכחות יבוא דאל תוכח לץ ואל תענה כסיל באולתו. ועשה ק"ו מפסח דאמרה תורה כל בן נכר לא יאכל בו דלכאורה אדרבה ניתן לבן נכר להשיבו לדת אמת אשר יראה איך ישראל יעשו מדור דור מצוות וזכרונות להנפלאות אשר לא ינכרו אותותם. בכ"ז אמרה תורה שלא ליתן לבן נכר כי רק בחכמה יתירה ומדע ובהשתוקקות להאמת נבין אמרי אמת והוא

יבוז לשכל מליך ויכחיש הידוע. כ"ש לפני הוללים כאלה אשר יבוזו תוכחות וטענות כי חכמה מה להם והם רק לתאוות הנמבזות ולמחולות. וראה כי אין תקנה להשקיט הקשר רק בחרב וחנית טרם לא יצטרפו ולא יפלו במכמרתם שאר העדה. וראה ממנוחת העדה כי הרגעים ספורים ויצטרך מהירות וזריזות טרם תתלקח כאן מחלוקת גדולה. וישלך את הלוחות מידיו ולקח חרבו בידו ויקרא מי לה' אלי ויאספו אליו כל בני לוי וצוה להם ליקח איש חרבו בידו ולפול על ההוללים בחרב וחנית לפזרם ולהשקיט הקשר ונפלו אז שלשת אלפים והנשארים נפזרו במחנה ואחרי כי השיב הסדר כבראשונה נתוכח עם העם על אולתם ופחזותם וראה כי מיד אהרן בא זאת כי לא היה לו רוח מושל להשקיט המתפרצים וההוללים ביד חזקה וע"כ נחו העם ושקטו על זאת. ובזה ניחא הרבה קושיות על המקראות אשר סתומים הם ודו"ק:

דף פח:

אמר ריב"ל בשעה שעלה משה למרום אמרו מלאכי השרת לפני הקב"ה חמדה גנוזה וכו' אתה מבקש לתנה לבשר ודם מה אנוש כי תזכרנו וכו' אשר תנה הודך על השמים אמר לו הקב"ה למשה החזיר להם תשובה אמר לפניו רבש"ע מתירא אני שמא ישרפוני בהבל שבפיהם אמר לו אחוז בכסא כבודי והחזיר להם תשובה. אמר לפניו רבש"ע תורה שאתה נותן לי מה כתיב בה אנכי ה' אלהיך אשר הוצאתיך מארץ מצרים אמר להם למצרים ירדתם לפרעה השתעבדתם תורה למה לכם שוב מה כתיב בה זכור את יום השבת לקדשו כלום אתם עושים מלאכה שאתם צריכים שבות שוב מה כתיב בה לא תרצח לא תנאף לא תגנוב קנאה יש ביניכם יצר הרע יש בכם מיד הודו להקב"ה:

האגדה הזאת היא מאגדות הסתומות שבש"ס וכבר דברו בזה המפרשים בקושיות חבילות. והנראה בביאור דברי האגדה הנה התורה ומצותיה יעידו על מציאת הבורא והשגחת ה'. אשר ע"י ניסי ונפלאות מצרים והמדבר ראו כל עם ישראל עין בעין מציאת הבורא והשגחתו וע"י זה קבלו ישראל התורה עם כל נזיריה ופרישותיה עם עוד הרבה מצות לזכרון לכל מעשה ומעשה והימים האלה נזכרים ונעשים בכל דור ודור ובכל יום ושעה אשר לא ינכרו אותותם. ועם ישראל בעת שהגיעו לשלמותם במדות התורה והיראה והשראת השכינה היו למחזה לעיני העמים כי עם בחיר ה' הוא. בתי מרזח ותאוות הזרות לא נראו בהם. שלום והשקט ברחובותיהם שוד וחמס לא נשמע בחוצותיהם הדרת קודש שרתה על פני כהניהם ונביאיהם ורוח ה' בפיהם והכל הודו ואמרו כי זרע ברך ה' הוא ממלכת כהנים וגוי קדוש. ועם ישראל עמד לנס לעיני העמים על מציאת הבורא והשגחתו והמדות היקרות ויראת ה' טהורה. ובזה היה טענת

המלאכים כי אין לבטוח על האדם כי יעמוד במשמרתו בגרם המעלות והמדות תמיד וע"כ אם יסורו עם ישראל מדרכי ה' יחללו התורה ושמו הנורא בגוים. ויותר טוב להראות לבני אדם מציאת הבורא מן השמים אשר מלאכי השרת יתגלו לחכמי כל דור ומהם יודע מציאת הבורא. ואמר הקב"ה למשה להחזיר להם תשובה וענה כי מתירא אשר ישרפוהו בהבל שבפיהם כי ודאי יכריעהו בטענות ובהשגת המושכלות. ואמר לו הקב"ה לאחוז בכסא כבודו והיינו כי השמים כסאו והארץ הדום רגליו ומידיעות העולם די לו בזה תשובות ברורות ולא יצטרך למושכלות ואז ענה משה כי בתורה כתיב אנכי ה' אלהיך אשר הוצאתיך מארץ מצרים והיוכלו להראות השגחת אלהים כאשר יראו ישראל ע"י נפלאות מצרים והמדבר. והיוכלו להראות שמירת השבת לזכר בריאת העולם. והיוכלו להיות למחזה להעמים במעלות המדות היקרות. כי ודאי בני האדם לא ילמדו מעשיהם ממלאכים אשר אין בהם יצר הרע ותאוות העולם הזה ודו"ק:

דף צז:

מרה"י לר"ה ועבר ד' אמות ברשות הרבים ר"י מחייב. אמר ליה רבינא לרב אשי למ"ד דמחייב ר"י שתים אי להכא קבעי להכא לא קבעי לה אי להכא קבעי לה להכא לא קבעי לה. א"ל באומר כל מקום שתרצה תנוח. פשיטא היכא דנתכוון לזרוק ח' וזרק ד' הרי כתב שם משמעון אלא היכא דנתכוון לזרוק ד' וזרק ח' מהו מי אמרינן הא אפיק ליה או דלמא היכי דבעי הא לא נח. ולאו היינו דאמר ליה רבינא לר"א ואמר ליה באומר כ"מ שתרצה תנוח ודקאמר הרי כתב שם משמעון מי דמי התם כמה דלא כתב שם לא מכתב ליה שמעון הכא כמה דלא זריק ארבע לא מזדרקי ליה תמני ופירש רש"י ותוס' דבהך אתקפתא אידחיה אף פשיטותא דלעיל דמדאמר ליה רבינא לרב אשי נוכל להוכיח אף בנתכוון לזרוק ח' וזרק ד' דפטור כדאמר התם אי להכא בעי לה להכא לא בעי לה דאי לאו הכי שפיר מחייב התם תרתי אי בעי דתנוח לסוף ד' כשנחה בתחלת רה"ר ע"י קליטה הרי כתב שם משמעון. ואין כיוצא בזה בסוגיות הש"ס. אבל הרמב"ם ז"ל פי"ג מהל' שבת הל' כ"א כתב המתכוון לזרוק ח' וזרק ד' חייב שהרי נעשית מחשבתו שהדבר ידוע שאין החפץ מגיע לסוף ח' עד שיעבור על כל מקום ומקום מכל השמונה אבל נתכוון לזרוק ד' וזרק ח' פטור וכו' עד שיחשוב דכל מקום שירצה ינוח. והנראה בזה לפרש הסוגיא אליביה דרבינו. דהנה יש לדקדק דאמאי מקשה רבינא לר"א אליביה דר"י למאי דס"ד לפרוך אליביה דרבי דאמרי אמוראי לעיל דמחייב שתים דאי להכא קבעי להכא לא קבעי אלא דזה לאו קושיא כלל כיון דדעתו להעבירו מרה"ר לרה"ר דרך רה"י וקלוטה כמו שהונחה דמיא א"כ דעתו אשתים דבהעברה זו יש שתים אבל הכא ליכא

למימר כיון דדעתו היה להוציא מרה"י לרה"ר עד העברת ד' אמות ממילא דעתו אשתים דהא לא בעי כלל שתרד בתחלת ד' דר"ה למטה מי' דתהוי קלוטה כמי שהונחה דמיא. ועוד נראה דבד' אמות דברה"ר לא אמרינן קלוטה כמו שמונח דמיא אם חשב דתיזול להלן דאל"כ לא משכחת לה ד' אמות ברה"ר דנימא כיון דעברה שתי אמות דכמו שמונח דמיא ועיין בתוס' לעיל דף ה' ד"ה בשלמא לבן עזאי ובתוס' דף ד' ד"ה דאמרינן קלוטה כמו שהונחה דמיא אלא דאזלינן בזה בתר מחשבתו. וע"כ פריך דאי להכא קבעי דתנוח בסוף ד' אמות דרה"ר להכא לא קבעי למחשבי' כהנחה ועקירה בתחלת ד' דמחשבתו מבטלת דין דקלוטה כמו שהונחה דמיה בד' אמות דרה"ר. ואי להכא קבעי לה דתנוח תיכף בשיצא לרה"ר להכא לא קבעי לה וכיון דאזיל החפץ להלן ד' אמות ממקום שבעי דלנוח פטור דלא מהני ליה הזריקה כיון דאסור להביאו למקום שבעי והוה כמו מקלקל וכן פשיט הכא מזה במתכוון לזרוק ד' וזרק ח' כיון דנפל להלן ד' אמות ממקום שחפץ שתנוח הוה כמו מקלקל. אבל בנתכוון לזרוק ח' וזרק ד' דלאו מקלקל הוא אלא מתקן על החצי הוה כמו שכתב שם משמעון דכיון דנח ממש בארץ ואהני מעשיו לתקן אף דחפץ עוד יותר שפיר מחויב כמו כתב שם משמעון. ופריך מדוע פטור בנתכוון לזרוק ד' וזרק ח' דהרי כתב שם משמעון. פי' אם היה צריך לכתוב שם ונכתב שמעון דודאי מחייב אף דההוספה קילקלה מחשבתו וה"נ מה לנו אם זרק עוד ד' כיון דעברו הד' שלו לחייב. ומשני התם כמה דלא כתב שם לא מכתב שמעון וכיון דגמר השם כמחשבתו לא איכפת לן במאי דקילקלו אחרי כן הכא כמה דלא מזדרקי ד' לא מזדרקי לן תמניא בתמי' דלבעי לזרוק מקודם ד' ואחר כן לגמור עד זריקת ח' דנימא דניגמר מקודם הזריקת הד' אלא הכל נעשה בבת אחת והקילקול באה בבת אחת עד שלא גמר ההנחה כמחשבתו וע"כ פטור ודו"ק:

דף קא.

עמוד ברה"ר גבוה י' ורוחבו ד' ויש בקצר שלו ג'. פירש רש"י שהקצר שלו גבוה ג' וכן כתב הרמב"ם. והקשו בתוס' מ"ש מטרסקל שעל הקנה דבקיעת גדיים מבטלי מחיצות דגוד אחית. והנראה לתרץ דברי רש"י ז"ל דמיירי דהעמוד גבוה י' ברוחב ד' מלבד מקום הקצר וכן משמע לשון הברייתא דאמר עמוד ברה"ר גבוה י' ורוחב ד' משמע דבגובה י' הוא רוחב ד' אלא דבסמוך לארץ הוא מתקצר וקאמר דאפי' אם גובה הקצר הוא למעלה מג' הוה רה"י כיון דלמעלה מהקצר נשאר שיעור מחיצות דרה"י. כמו גזוזטראות ועגלות דלעיל כמו שכתבו התוס' לעיל דף צ"ט ד"ה שני גזוזטראות. וכן נראה בל' הרמב"ם ז"ל ודו"ק:

דף קב:

העושה נקב בלול של תרנגולים רב אמר משום בונה ושמואל אמר משום מכה בפטיש עייל שופתא בקופינא דמרא רב אמר משום בונה ושמואל אמר משום מכה בפטיש. הנה הרמב"ם ז"ל פ"י הל' י"ד כתב העושה נקב כל שהוא בלול של תרנגולים כדי שיכנס בהם האורה חייב משום בונה ובהל' ט"ז כתב העושה נקב כ"ש בין בעץ בין במתכות בין בבנין בין בכלים חייב משום מכה בפטיש וכל פתח שאין עשוי להכניס ולהוציא אין חייבין על עשייתו. ועיין בכ"מ. ובל"מ תירץ דרב דקאמר משום בונה אף משום בונה ואינו במשמע לשון הגמרא. והנראה לבאר בזה דבונה בכלים הוא תולדה והוא דוקא במחבר ומדבק דבר לדבר כמו שכתב רבינו פ"ו שכל המקבץ חלק אל חלק ודבק הכל ה"ז בונה וכן כתב רבינו בפ"ז הל' י"ג המכניס יד הקורדם בעץ שלו או התוקע עץ בעץ וכן העושה כלי אדמה דמחבר רגבי אדמה או מגבן דמחבר רגבי הגבינה בכל אלה כתב דחייב משום בונה. והיינו דפסק כרב בעל שופיתא בקופינא דמרא דחייב משום בונה. אבל המנפח בכלי זכוכית כתב רבינו דחייב משום מכה בפטיש דליכא חבור או בחקק קב בבקעת נראה מהגמ' דחייב משום מכה בפטיש דליכא חבור וכן אם עשה נקב בכלי ודאי לכולי עלמא אין חייב משום בונה כיון דאין מחבר כמו חקק קב בבקעת ומנפח בכלי זכוכית אלא מחייב משום מכה בפטיש ובעי בזה נקב דחשיב כמו גמר דהיינו שעשוי להכניס ולהוציא אבל בפחות כיון דודאי עתיד להרחיבה לא מחייב משום מכה בפטיש דמנה בפטיש בעינן שיהיה גמר העשיה:

וזה שאמר רבה לקמן דף קמ"ו דדבר תורה פתח שאינו עשוי להכניס ולהוציא אינו פתח דמיירי בפתח דכלים דחיובם משום מכה בפטיש דבעינן בהו גמר עשיה:

ופלוגתא דרב ושמואל בלול של תרנגולים דמחובר בארעא ועשה בו נקב קטן פחות מכדי להכניס ולהוציא אלא כדי להכניס האורה בלבד דרב מחייב משום בונה ואף דעתיד להרחיבה בבנין קבוע מחייב ליה רב משום בונה ולא בעינן ביה גמר עשיה. וזה שדקדק רבינו וכתב בהל' י"ד העושה נקב כ"ש בלול של תרנגולים להכניס האורה פי' להכניס האורה בלבד ולא להוציא ושמואל סבר דאף בבנין קבוע בונה לא הוה אלא במחבר ומדבק אבל על נקב חיובו רק משום מכה בפטיש. ועל כן בעינן ביה גמר עשיה דהיינו נקב גדול דעשוי להכניס ולהוציא. והא דכתב רבינו פרק כ"ג הלכה א' דהעושה נקב שהוא עשוי להכניס ולהוציא כגון נקב שבלול תרנגולים שהוא עשוי להכניס האורה ולהוציא ההבל חייב משום מכה בפטיש. לא בא ללמד דין של לול דבעינן ביה להכניס ולהוציא דבאמת כיון שהוא מחובר מחייב אף בפחות אלא הביא אותו למשל דעל נקב

כזה שרגילים לעשות בלול של תרנגולים שהוא עשוי להכניס האויר ולהוציא הבל חייב משום מכה בפטיש כיון דיכול להיות כזה גמר עשיה ומחייב אף בכלים וע"כ כתב כגון לול של תרנגולים:

ודע דהעושה נקב גדול כדי להכניס ולהוציא אף בבנין קבוע אין חייב אלא חדא משום מכה בפטיש דהכי אמרינן במ"ק בהמנכש ומשקה לזרעים דאין חייב אלא אחת. ומקשה מדרב כהנא דזומר וצריך לעצים דחייב שתים ונשאר בקושיא וקי"ל דכל היכא דנשאר בקושיא תרווייהו דהלכתא נינהו. וכן פסק רבינו בזה דאין חייב אלא אחת אף דבזומר וצריך לעצים פסק דחייב שתים והחילוק בזה דהיכא דעשה שתי תועלת בשני דברים כמו זומר וצריך לעצים דיפה הקרקע ומעמר העצים חייב שתים אבל היכי דעשה דבר אחד אף דדמי לשתי אבות מחייבינן ליה משום אחת משום הא דדמי יותר וה"נ אין מחויב אלא אחת משום מכה בפטיש וא"ש כל דברי רבינו ודו"ק:

דף קד:

תנא נתכוון לכתוב אות אחת ועלו בידו שתים חייב והתניא פטור לא קשיא הא דבעי זיוני הא דלא בעי זיוני. ופירש רש"י דבעי זיוני דצריכים הזיינין לזיינן בתגים שלהם ע"כ פטור משום דלא גמר הכתב. אבל הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות שבת סתם אם נתכוון לכתוב ח' וכתב ב' זיינין וכן כיוצא בזה בשאר אותיות פטור. וקשה עליו מסוגיית הגמרא. והנה טעמו פשוט דהוה כמו נתכוון לזרוק ב' וזרק ד' כמו שהקשו התוס' והנראה דה"פ הגמרא אליביה. הא דבעי זיוני פי' הא דקתני חייב דבעי להב' זיינין ושכח וסבר לכתוב ח' וקודם גמרו נזכר דבעי להב' זיינין ולא גמרו והניח הב' זיינין כדבעי וחייב דלא גרע מאם כבר נכתב ח' ומחקו לגגו ועשאו ב' זינין ועל כן לא הביא רבינו זה דפשוט הוא ונכלל בדבריו ודו"ק:

ע

דף קו.

תני רבי אבוה קמיה דר' יוחנן כל המקלקלין פטורין חוץ מחובל ומבעיר א"ל פוק תני לברא חובל ומבעיר אינו משנה ואת"ל משנה חובל בצריך לכלבו ומבעיר בצריך לאפרו. והתנן כל המקלקלין פטורים ופריך לרבי אבוה. ומשני מתני' ר' יהודא דסבר מקלקל בחבורה פטור ברייתא ר"ש דסבר מקלקל בחבורה והבערה חייב. מ"ט דר"ש מדאצטרך קרא למשרי מילה מכלל דחובל בעלמא חייב ומדאסר רחמנא הבערה בת כהן מכלל דהבערה בעלמא חייב. גי' ר"ח ופריך התם מתקן הוא כדרב אשי מה לי לתקן מילה ומה לי לתקן כלי ומה לי בישול פתילה ומה לי בישול סממנים. ועיין ברש"י ותו'

שהאריכו ודחקו בזאת הסוגי' דלטעמם חיובו דחובל הוא משום נטילת נשמה. ובחובל וצריך לכלבו לרש"י ז"ל אליביה דר' יהודא היא דמלאכה שאינה צריכה לגופה היא ותו' כתבו דאליביה דר"ש הוא ומתקן קצת הוא ולאו תיקון גמור ובזה שני חובל ומבעיר משאר מלאכות דחייבין בתקון כזה ודחקו לבאר דהוה מלאכה הצריכה לגופה ע"ש. והנה הרמב"ם ז"ל השמיט הסוגי' לחלק בין מקלקל בחבורה והבערה לשאר מלאכות אלא סתם דבריו כסתם מתני' דכל המקלקלין פטורין ובפי"ב כתב המבעיר חייב והוא שצריך לאפרו וכתב עוד דהשורף גדישו או ביתו של חבירו חייב מפני שכוונתו להנקם ממנו ונתקררה דעתו ושככה חמתו ונעשה כקורע בחמתו וכן בחובל בחבירו במריבה חייב. ותימה על דבריו א"כ מאי מקשה הש"ס מהמשנה דחובל ומבעיר להזיק חייב דהא במזיק בחמתו א"ש דחייב. ועוד כתב רבינו בפ"ח דהחובל בחי שיש לו עור חייב משום מפרק והוא שיהי' צריך לדם וא"כ בצריך לדם מתקן גמור הוא ומלאכה הצריכה לגופה לכ"ע וא"כ היכא גמיר ממילה דהא אין צריך לדם. והנראה בביאור הסוגי' לדעת רבינו דרבי אבוה תני כל המקלקלין פטורין חוץ מחובל ומבעיר ואליביה דר"ש תני לה כדמוכח הסוגי' ולר"ש לא יכול להיות חייב אלא בצריך לכלבו ולאפרו אבל בנתכוון להזיק ע"כ פטור דמלאכה שאין צריכה לגופה היא וממתני' דבבא קמא מוכח דחובל ומבעיר בנתכוון להזיק חייב כדפרש"י וא"כ ע"כ סבר ר"ש דאף מקלקל ואין צריך לגופה חייב בחובל ומבעיר. וא"ל ר' יוחנן פוק תני לברא דלר"ש אין מחויב אלא בצריך לכלבו ולאפרו דאף בהבערה ובחבורה בעי צריך לגופה ואין חילוק ביניהם לשאר מקלקלין ומתני' דבבא קמא אתי' כר' יהודא דמחייב בנתכוון להזיק או דמיירי בצריך לכלבו ולאפרו וחייב אף לר"ש דמתקן גמור הוא ודאמרינן בעלמא בסוגיות הש"ס דלר"ש מחייב מקלקל בחבורה והבערה היינו אליביה דר' אבוה אבל לר' יוחנן ליכא בזה פלוגתא דר"ש ור' יהודא כלל ואף לר"ש פטור מקלקל בחבורה והבערה ופריך אליביה דר' אבוה והתנן כל המקלקלין פטורים ולא מחלק בין חובל ומבעיר לשאר מלאכות. ומשני דמתני' ר' יהודא היא אבל לר"ש יש חילוק בין חובל ומבעיר לשאר מקלקלין. ופריך לר' אבוה מ"ט דר"ש פי' דמנליה דלר"ש יש חילוק בין חובל ומבעיר לשאר מלאכות. ומשני מדאצטרך למשרי מילה מכלל דחובל חייב אף באין צריך לדם ומדאסר רחמנא הבערה בת כהן ניגמר דמבעיר חייב אף באין צריך לאפרו ומשום דצריך למצותו לא מקרי מתקן דמלאכה שאין צריכה לגופה היא. אבל לר' יהודא דמחייב במלאכה שאין צריכה לגופה רק אם יהי' לו נחת רוח וה"נ מה דצריך למצותו לאו מקלקל הוא דלא גרע מבחמתו. ופריך התם מתקן הוא כדרב אשי דמה לי לתקן מילה ומה לי לתקן כלי ולאו משום חובל מחייב

אלא משום מכה בפטיש דמתקן גברא הוא כמו המפיס מורסא שכתב רבינו פ"י דלעשות לה פה חייב משום מכה בפטיש דזה ממלאכת הרופא היא. והבערה דבת כהן איצטריך משום בישול פתילה כמו שכתב רבינו פ"ט דהמתיך המתכות חייב משום מבשל ולאו משום הבערה:

והמנחת חינוך הקשה על רבינו דאמרינן לקמן דספק נפל ממהלינן בשבת ממ"נ דאי נפל הוא מחתך בשר בעלמא הוא דלענין מפרק מאי נ"מ דאם נפל הוא ואפי' לאחר מיתה יתחייב כמו דש. ולמה שבארתי ניחא דהחיוב במילה הוא משום מכה בפטיש אבל משום מפרק פטור כיון דאין מתכוון ולא ניחא ליה בדם דפטור אפי' בפסיק רישא אפי' למאי דקי"ל במלאכה שאין צריכה לגופה חייב כמו המפיס מורסא להוציא ממנה ליחה. וע"כ קאמר שפיר דאי נפל הוא מחתך בשר בעלמא ואינו מתקן הגברא:

עוד הקשה הרמ"ך על רבינו דמדוע בהנהו דאין להם עורות אין חייב משום מפרק. והנראה בזה כיון דאין עורו חלוק מבשרו והכל בשר אחד אין דרך מפרק בכך. וזה הטעם דאין חייב אלא על דריכת זיתים וענבים בלבד משום דבהם העור מחפה המשקין אבל בשאר פירות כיון דהמשקה יוצא מבשר הפרי אין דרך מפרק בכך. ובזה ניחא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח דבשאר שקצים ורמשים אף ביצא מהם דם פטור והיינו כדבארתי. עוד הקשה המ"ח דאמרינן בכתובות אי דם מפקד פקיד אף אי לדם הוא צריך ושרי דאדרבה לענין מפרק כ"ש דמחייב כדבארתי והנראה בזה דהספק ממפקד פקיד היינו דאין העור מחפה כלל הדם אלא הדם פקיד באיזה ווריד וכאשר יפתח הפתח נובע הווריד דמו דפקיד בתוכו. וכן לקמן לענין מוצץ דאמרינן ס"ד דדם מפקד פקיד היינו דאין מוצץ ועוקר ע"י חבורה חדשה אלא מוצץ מהפקיד אשר כבר נידש. והא דאמר בסנהדרין (דף פ"ד) מאן שמעת ליה דאמר מקלקל בחבורה חייב ר"ש ור"ש האמר מלאכה שאין צריכה לגופה פטור. ולמה שבארתי הסוגי' ע"כ אתיא אליביה דר' אבוה דאמר דלר"ש מחייב מקלקל בחבורה ולר' אבוה אף באין צריכה לגופה בארתי דמחויב וכן הקשו התו' לפרש"י. והנראה דלא קשה כלל דהא דלא בעי צריכה לגופו היינו צריך לדם דמפרק אבל מ"מ בעי שיהי' צריך לעשות חבורה אבל התם אף בחבורה לא צריך ולא ניחא ליה כלל. ורבינו דלא חלק בכל אלה דפסק כר' יוחנן דליכא כלל חילוק בין חבורה והבערה בין לר' יהודא ובין לר"ש ודו"ק:

דף קכא:

אריב"ל כל המזיקין נהרגים בשבת. מתיב רב יוסף חמשה נהרגים בשבת ואלו הן זבוב שבא"מ וצירעה שבנינוה ועקרב שבחדייב ונחש שבא"י וכלב שוטה. מני אילימא ר'

יהודא הא אמר מלאכה שאינה צריכה לגופה חייב עליה. ופרש"י והיכי שרי בהני ה' אם אין רצין אחריו אלא לאו ר"ש והני הוא דשרי אחריני לא וכו'. אמר רב יוסף אנא מתריצנא לה ברצו אחריו ודברי הכל. ופרש"י דכי אמר ריב"ל כל המזיקין נהרגין מיירי ברצו אחריו ובריייתא דה' נהרגין מיירי בלא רצו וכר"ש. ותו' פי' דברייתא דה' נהרגים מיירי ברצין אחריו דרק בהני ה' שרי אפי' לר"י אבל לר"ש מותר בכל המזקין אף באין רצין אחריו. והנה הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' שבת פסק דהני ה' מותרין להורגן אף באין רצין אחריו ושאר מזיקין מותרין ברצו אחריו. ותמהו עליו דהא פסק כר' יהודא במלאכה שאצל"ג ואיך פסק בהני ה' דמותרין להורגן אף באין רצין אחריו דהא לפי סוגי' דשמעתין ההיתר באין רצון אחריו הוא רק לר"ש. והנה יש לדקדק לשיטת רש"י ותו' ז"ל לר"ש מדוע רק בהני דיש בהם חשש סכנת מיתה מותר הא אמרינן לעיל (דף מ"ב) דבמלאכה שאצ"ל אליביה דר"ש מותר במקום נזקא וצער בעלמא ומכבין גחלת של עץ. והנראה לבאר האי סוגי' אליביה דרבינו וה"פ מני אילימא ר' יהודא תירוצא הוא ועל מימרא דריב"ל קאי דמתרץ דע"כ הא דקאמר ריב"ל דכל המזיקין נהרגין הוא לר"ש דאי לר"י היכי הוה שרי הא אמר מלאכה שאצ"ל חייב ובריייתא דה' מותרין כר' יהודא היא ומשום פקוח נפש. ופריך והני הוא דשרי אבל אחריני לא בתמי' פי' כיון דמוקמית להא דריב"ל כר"ש מאי אריא מזיקין דמשמע דממתים הא לר"ש אפי' דאין מזיקין אלא נושכים ומצערים שרי כדאמר לעיל וכדבארתי. ומוקי רב יוסף דהא דאמר ריב"ל מיירי ברצו אחריו ודברי הכל והני ה' דברייתא מיירי אפי' באין רצין אחריו וג"כ דברי הכל כאשר בארתי וא"ש כל פסקי דרבינו ודו"ק:

דף קכג:

דאביי סבר דדבר שמלאכתו להיתר מותר לצורך גופו ומקומו ודבר שמלאכתו לאיסור לצורך גופו אין לצורך מקומו לא ורבא סבר דדבר שמלאכתו להיתר מותר אפי' מחמה לצל ודבר שמלאכתו לאיסור מותר לצורך גופו ומקומו. איתיביה ושוין שאם קצב עליו בשר שאסור לטלטלו ומשני ה"נ מחמה לצל. והנה רבה סבר לעיל כאביי דדבר שמלאכתו לאיסור לצורך גופו מותר ולצורך מקומו אסור ואוקמיה הא דהעלי שאם קצב עליו בשר שאסור לטלטלו משום דהוה כסיכי זורי ומזורי כיון דקפיד עלייהו מייחד להו מקום. ולכאורה קשה מדוע לא יאמר רבא כסברת רבה דהוה כסיכי זורי ומזורי דקפיד עלייהו. והנראה בזה דזה תלי דלרבה דאמר דכלי שמלאכתו לאיסור רק לצורך גופו מותר לטלטלו וע"כ בעלי נמי מקפיד עליו מלהשתמש בגופו וע"כ מדמי לה לסיכי זורי ומזורי ולצורך מקומו סבר דבכל, הכלים שמלאכתם לאיסור אסור אבל לרבא דס"ל דכלי

שמלאכתו לאיסור אף לצורך מקומו מותר לא יכול לאוקמי דהוה כסיכי זורי ומזורי דנהי דמקפיד בעלי מלהשתמש בגופו אבל אין מקפיד עליו לטלטלו ממקום למקום ולא דמי להני דמשום חשיבותייהו דוכתא מייחד להו ומקפיד עלייהו מלטלטלן ממקום למקום וא"כ מותר לטלטלו לצורך מקומו דמטלטול לא אקציא וע"כ הוצרך לאוקמי מחמה לצל. וע"כ פסק הרי"ף ז"ל בביצה כאוקימתא דרבא דמוקי לה מחמה לצל אף דבכ"מ מספקא ליה אי קי"ל כרבא או כרבה משום דרבא דהכא קאי בשיטתיה דמתיר בכלי שמלאכתו לאיסור לצורך מקומו ובזה קי"ל כותיה דרב קאי כוותיה ודוק:

דף קמט.

מונה אדם את אורחיו ואת פרפרותיו מפיו אבל לא מן הכתב. מ"ט רב ביבי אמר גזירה שמא ימחוק. ואביי אמר גזירה שמא יקרא בשטרי הדיוטות ואמרינן דאיכא בינייהו דכתב אכותל ומדלי למ"ד שמא ימחוק לא חיישינן ולמ"ד שמא יקרא חיישינן. ופריך למ"ד שמא ימחוק ניחוש שמא יקרא. ותו דבלא יקרא לאור הנר אמר רבה אפי' גבוה שתי קומות וכו'. אלא א"ב דחייק אטבלא ופנקס למ"ד שמא ימחוק לא חיישינן למ"ד שמא יקרא חיישינן. ופריך למ"ד שמא ימחוק ניחוש שמא יקרא וכ"ת טבלא ופנקס בשטרא לא מחליף והתניא מונה אדם כמה מבפנים וכמה מבחוץ וכמה מנות עתיד להניח לפניהם מכתב שעל גבי כותל אבל לא מכתב שעל גבי טבלא ופנקס ה"ד אלימא דכתב מכתב מ"ש הכא ומ"ש הכא אלא לאו דחייק וקתני מכתב שעל גבי כותל אבל נא מכתב שע"ג טבלא ופנקס. אלא לעולם דכתב אכותל ומדלי ודקא קשי' לך דרבה. דרבה תנאי היא דתניא וכו'. ופי' הרי"ף ור"ח ותו' דהיינו כאוקימתא קמייתא דפליגי רב ביבי ואביי בכתב שעל גבי כותל ומדלי דלמ"ד שמא ימחוק לא חיישינן ולמ"ד שמא יקרא חיישינן. ופסק הרי"ף ור"ח ז"ל דלא כרב ביבי דאיהו לא ס"ל כרבה וכרבה קי"ל וע"כ חיישינן בכתב אכותל ומדלי ובחייק מיחק פסקו כברייתא דקורין מכתב שעל גבי כותל ולא מכתב שע"ג טבלא ופנקס. אבל הרמב"ם ז"ל פכ"ג הל' י"ט כתב אסור לקרות בשטרי הדיוטות בשבת שלא יהא כדרך חול ויבוא למחוק מונה אדם פרפרותיו ואת אורחיו מפיו אבל לא מן הכתב כדי שלא יקרא בשטרי הדיוטות לפיכך אם היו השמות חקוקים על הטבלא או על הכותל מותר לקרותן מפני שאינו מתחלף בשטר. ודבריו תמוהין דמדוע פסק דלא כהברייתא דמפליג בחקיקה בין כתב שע"ג כותל ובין כתב שע"ג טבלא ופנקס. ועוד דלכאורה פסק כמ"ד שמא יקרא ולדבריו מוקמינן לעיל דאסור בחקיקה. והנראה בזה לדבריו דמפרש דהא דמוקי במסקנה לעולם דכתב אכותל ומדלי ודרבה תנאי היא לאו אפלוגתא דאמוראי דלעיל קאי אלא אברייתא דמפליג בין טבלא ופנקס

לכותל קאי. דהמקשה קאמר בזה אילימא דכתב מכתב מ"ש הכא ומ"ש הכא. והמתרץ יאמר בזה דהברייתא מיירי דכתב על גבי כותל ומדלי וע"כ שרי גבי כותל משא"כ ע"ג טבלא ופנקס ודרבה תנאי היא ופליג הברייתא נמי על רבה. והפלוגתא דאמוראי דרב ביבי ואביי נשאר כאוקימתא בתרייתא בחייק מיחק הן על גבי כותל והן על גבי טבלא ופנקס דלמ"ד שמא ימחוק לא חיישינן ולא חייש נמי לשמא יקרא כדאמר לעיל דחקיקה בכתיבה לא מחלפי ומ"ד שמא יקרא סבר דלא פלוג בזה ולא מחלקינן בשבת בין חקיקה לכתיבה דשטרי הדיוטות ורבינו פסק בזה כרב ביבי דבדרבנן אזלינן לקולא ואף דרב ביבי מודה להטעם דשמא יקרא בכ"ז סבר דבחקיקה לא חיישינן וקאמר הטעם בזה כיון דכל הגזירה דקריאת שטרי הדיוטות משום שמא ימחוק וע"כ בחקיקה לא גזרינן וחקיקה בכתיבה לא מחלפי. והא דכתב רבינו הטעם בזה שמא יקרא היינו משום דרב ביבי אית ליה נמי שמא יקרא ונ"מ בכתב ע"ג כותל ומדלי דאסור כדמקשינן באוקימתא קמייתא. ונאדי רבינו מפי' הרי"ף ור"ח ז"ל דהאי מסקנא דכתב ע"ג כותל ומדלי קאי אפלוגתא דאמוראי דא"כ תרווייהו לית להו הא דרבה כדקא דייקי התו' ומשמע דמסקנת הגמ' דלא כרבה דמוקי דהני אמוראי סברי כתנא דפליג על רבה והוה לן למפסק דלא כרבה והמקשה תמה בזה ומקשה עלייהו מדרבה ומשמע דהלכה רווחת כרבה. ולפי' דאברייתא קאי הני אמוראי א"ש כרבה ודו"ק:

מסכת עירובין

דף ו.

ברש"י ד"ה רה"ר שפי' רחב ט"ז אמה ועיר שמצויין בה ששים ריבוא ואין בה חומה וכו' דומה לדגלי המדבר. והקשו בתו' דבדגלי מדבר היו טף ונשים וערב רב ותירצו דלא גמרינן ממשכן אלא מילתא דכתיבא במספרם. ויש לדקדק א"כ אף עכשיו לא נצרף טף ונשים ועכו"ם ועד שיהיו מנויים מבן כ' כמו התם ומיוחסים לשבטיהם וא"כ איך הי' נהרדעי ומחוזא כרה"ר. ועוד יש לדקדק דסתמא לא בעינן דהס' רבוא יהיו בוקעים בכל משהו שבר"ה בכל יום דאל"כ נפל רה"ר בבירא דמנא ידעינן וא"כ אפי' הדרכים ארוכים עד סוף העולם נצרף דאיזה שיעור ניתן לזה ואמאי כתב דבעינן בהעיר ס' רבוא ודוחק לומר דהשיעור הוא ג' פרסאות כנגד מחנה ישראל ואם העיר גדולה יותר לא נצרף דכ"ז הוה לה להגמ' לפרש. ועוד דאין דרך רבינו רש"י ז"ל לבדות דרשות ודינים מלבו אשר לא נזכר בגמ'. ועוד דבשבת (דף ו') פרכינן דלחשוב נמי דמדבר הוה רה"ר דהא תניא דמדבר הוה רה"ר. ואמר אביי לא קשיא כאן בזמן שישראל שרויין במדבר כאן בזמן

הזה. ופרש"י שם דבזמן הזה אינו מקום הילוך לרבים דהולכי מדבריות לא שכיח וקשה דלמה ליה למימר דהולכי דרכים לא שכיח והוה לו לפרש דבזמן הזה לא ימצא ס' רבוא מישראל מבן כ' במשך ג' פרסאות והנראה לענ"ד דה"פ דברי רבינו רש"י ז"ל דבא לתרץ בזה קושיא עצומה דהא עיר של יחיד לא הוה רה"ר אף אם כמה רבאות יבקעו בה כיון דיש לו רשות לגרש הרבים ולגדור וכן אמרינן לקמן וא"כ ה"נ של שותפים ומ"ש דיחיד ומ"ש דשותפים וזה קשה לרבינו דא"כ רה"ר היכא משכחת לה דהא כולה דשותפים היא דשייכא לבני העיר ובני העיר יש להם רשות לגדור רה"ר שלהם וע"ז יתרץ דגבול יש לזה דאם העיר של ס' רבוא מקרי של רבים. וכן כתב רש"י ז"ל לקמן (דף כ"ו) דעיר של יחיד מקרי אם היא פחותא מס' רבוא דסבר דמה לי של יחיד ומה לי של שותפים ונתן בזה גבול דשותפים פחות מס' רבוא מקרי של יחיד ויותר מס' רבוא מקרי של רבים:

וא"כ נראה דהיינו דוקא בעיר דהר"ה שייך רק להם ויש להם רשות לגדור אותה אבל בדרך דשייך לעירות רבות ואין להם רשות לגדור בכולהו משערינן וא"כ עכשיו במלכיות גדולות דאין רשות לבני העיר לגדור הדרכים בכל המלכות משערינן והיה רה"ר גמורה אם יש ברוחבה ו' אמה:

והנה הרמב"ם ז"ל פי"ד מהל' שבת כתב דמדבר הוה רה"ר ונראה דמפרש דבזמן שעברו ישראל הוה דרך במדבר וה"ה בזמן הזה במקום שיש דרך קבוע ושכיחי בה רבים לאפוקי בזמן הזה במקום שאין דרך ואין בוקעים בה רבים. ודעת המקשה הי' דכל המדבר מקרי רה"ר דמקום הפקר הוא וע"ז יתרץ דרק במקום דרך קבוע לרבים מקרי רה"ר כמו בזמן שעברו ישראל במדבר ודו"ק:

ת"ר כיצד מערבין דרך רה"ר עושה צורת הפתח מכאן ולחי וקורה מכאן. חנניא אומר בש"א עושה דלת מכאן ודלת מכאן וכשהוא יוצא ונכנס נועל בה"א עושה דלת מכאן ולחי וקורה מכאן. ופריך ורה"ר מי מערבה והתניא יתר על כן אמר ר' יהודא מי שהיו לו שני בתים בשני צידי רה"ר עושה לחי מכאן ולחי מכאן או קורה מכאן וקורה מכאן ונושא ונותן באמצע אמרו לו אין מערבין רה"ר בכך. וכ"ת בכך הוא דלא מיערבא הא בדלתות מיערבא והאמר רבה בב"ח אמר ר' יוחנן ירושלים אילמלא דלתותיה נעולות בלילה חייבין עליה משום רה"ר. ואמר עולא הני אבולי דמחווזא אילמלא דלתותיהן ננעלות חייבין עליהם משום רה"ר. אמר רב יהודא ה"ק כיצד מערבין מבואות המפולשים לרה"ר עושה צוה"פ מכאן ולחי או קורה מכאן. איתמר רב אמר הילכתא כת"ק ושמואל אמר הלכה כחנניא איבעיא להו לחנניא אליביה דב"ה צריך לנעול או אין צריך לנעול ומסיק כיון דראויות לנעול אע"פ שאין ננעלות. והנה הרמב"ם ז"ל פי"ז מהל' שבת הל' י'

כתב שני כותלים ברה"ר והעם עוברים ביניהם כיצד מכשיר ביניהם עושה דלתות מכאן ודלתות מכאן ואין צריך לנעול הדלתות בלילה אבל צריך שיהיו ראויות לנעול ואח"כ יעשה ביניהם רה"י. ודבריו תמוהין דהוא כנגד האי סוגי' דדוקא במבואות המפולשין לרה"ר לחנניא אליביה דב"ה אמרו דאין צריך לנעול אבל ברה"ר גמורה משמע דבעי נעילה דוקא. ועוד הקשה הרשב"א ז"ל דבפי"ד מהל' שבת לעיל ובפ"א מהל' עירובין כתב במדינה המוקפת חומה דצריך שיהי' דלתותיה ננעלות בלילה. והנראה בזה לחלוק דהכא מיירי בשל יחיד דרבים בקעי בקרקעו דאי לאו הכי איך יכול לגדור ולהשתמש וע"כ סגי בראויות לנעול דכיון דיכול לנעול ולגרש הרבים לא אתו רבים ומבטלים מחיצה דלאו דידהו. ומפרש דהא דקאמר לקמן (דף כ"ב) גבי שבילי בית גילגול דיהושע אוהב ישראל היה עמד ותיקן להם דרכים וסרטיא כל היכא דניחא תשמישא מסרה לרבים כל היכא דלא ניחא תשמישא מסרה ליחיד. דוקא שם גבי שבילי בית גילגול דאיכא מחיצות מהני הא דמסרה ליחיד לשויי רה"י אף דרבים בוקעים בו דלא אתי רבים ומבטלי מחיצות דלאו דידהו אבל בלא מחיצות אם רבים בוקעים בשדה של יחיד הוה רה"ר. דלא כמו שפרשתי לעיל לרש"י ז"ל. אבל במדינה המוקפת חומה כיון דהדרך וסרטיא שלה שייך לרבים בעי ננעלות בלילה דאתי רבים ומבטלים מחיצות דידהו:

ובזה ניחא לי דלקמן (דף כ"ב) בפסין דביראות דאם היה דרך הרבים מפסיקתן יסלקנה לצדדים דברי ר' יהודא וחכמים אומרים אין צריך. ואמרינן בזה דר' יוחנן ור"א דאמרי תרוייהו כאן הודיעך כוחן של מחיצות. כאן וס"ל והאמר רבב"ח אר"י ירושלים אלמלא דלתותיה ננעלות בלילה חייבין עליה משום רה"ר. אלא כאן ולא ס"ל. וא"כ משמע דר' יוחנן אליביה דר' יהודא אמרה. והרמב"ם ז"ל פסק כחכמים וז"ל פי"ז מהל' שבת הל' ל"ג הזורק מרה"ר לבין הפסין חייב וכו' ואפי' היו רבים בוקעים ועוברים בין הפסים לא בטלו המחיצות והרי הן כחצירות שהרבים בוקעים בהם והזורק לתוכן חייב. ובפי"ד מהל' שבת ובפ"א מהל' עירובין פסק כר' יוחנן דצריך דלתות הננעלות בלילה וזה כתרתי דסתרי לפי הסוגי' דשם. ולפי מה שבארתי ניחא דהא דבין הפסין בשל יחיד מיירי וע"כ סבר ר' יהודא דיסלקנה לצדדין ואי של רבים הוא היך יסלקנה וע"כ לא אתו רבים ומבטלים מחיצות דלאו דידהו משא"כ במדינה המוקפת חומה דכיון דשל רבים הוא אתי רבים ומבטלים מחיצות דידהו:

וה"פ הגמ' כאן ולא. סבירא לו לפי' דוקא כאן סבר דגדול כוחן של מחיצות דשל יחיד הוא ולא ס"ל כן במקום אחר ברה"ר גמורה דאתי רבים ומבטלין התם מחיצה דידהו. והוה כמו הלכה כמותו וכיוצא בו בכתובות (דף ק"ט) וע"ש בתו'. והנה ר"א לקמן (דף

כ') ס"ל דאף בפסין ברה"ר הזורק לתוכן חייב. והיינו דפליג על ר"י דאמר דבשל רבים בעינן דלתות הננעלות. וע"כ מסיק שם הגמ' אליביה דכאן וס"ל דלא כמו שמסיק הכא אליביה דר"י. וס"ל לר"א דאף בשל רבים גדול כחן של מחיצות ולא אתו רבים ומבטלין מחיצות אף דידהו. וע"כ השמיט רבינו שם פי"ז הל' ל"ג הא דר"א בפסין דרה"ר וכתב שם אלא בבקעה ונמצא דכל חילוקי רבינו מבוארים בגמ':

וסבר רבינו דהא דלא אתו רבים ומבטלי מחיצות דלאו דידהו דוקא בדאיכא ד' מחיצות כדאמר לקמן בסוגי' וכן משמע כאן בדברי רבינו בהל' ל"ג משום דבד' מחיצות הוה רה"י גמורה מדאורייתא כדמבואר בדברי רבינו כאן בהל' א' וט' ועין במ"מ וע"כ לא אתו רבים ומבטלי מחיצות דרה"י גמורה דלאו דידהו. וסבר רבינו דלערב רה"ר דשייכא ליחיד בעי דלתות ראויות לנעול כדאמרינן בסוגי' דהכא דבכך אין מערבין אלא בדלתות. ואף דלקמן אמרינן דאף בפסין לא אתו רבים ומבטלי מחיצות דרה"י. שאני פסי ביראות דהקילו בהם חכמים אבל בעלמא בעי דלתות. והברייתא דהכא לא יכול הש"ס לאוקמי ברה"י דסתומי סתם כיצד מערבין רה"ר ומשמע כל רה"ר אף דשייכא לרבים ובזה בעי ננעלות בלילה וע"כ הוצרך לאוקמי במבואות המפולשים לרה"ר וכו'. ורבינו פסק בזה דהלכה כת"ק כרב דפסק הכי:

והא דאמרינן לקמן (דף כ"ב) ת"ש שבילי בית גילגול וכו' רה"י לשבת וכו' מני אילימא רבנן השתא ומה התם דניחא תשמישא אמרי רבנן לא אתו רבים ומבטלי מחיצתא הכא דלא ניחא תשמישתא לא כ"ש אלא לאו ר' יהודה היא. א"ל שבילי בית גילגול קאמרת יהושע אוהב ישראל הוה וכל היכא דלא ניחא תשמישא מסרן ליחיד. ופי' התו' דאתי' כר' יהודא. ולפי מה שבארתי עכצ"ל דה"פ דלעולם כרבנן אתי' וטעמא לאו משום דלא ניחה תשמישא אלא משום דיחיד הם דבזה דוקא סברי רבנן דלא אתו רבים ומבטלי מחיצות. והיינו דצריכה לאשמועי' דאע"ג דלכאורה של רבים הם קמ"ל דיהושע ליחיד מסרן. וכן הא דאמר ר"י לעיל דמעלות ומורדות של א"י אין חייבין עליהם משום רה"ר ע"כ כרבנן אתיא דהא ר' יוחנן סבר לעיל כרבנן לדברי רבינו ודלא כהתוס'. והמקשה ס"ד דאין חילוק בין של רבים לשל יחיד וטעמא דחשיבה רה"י משום דלא ניחא תשמישא וע"כ אף לר' יהודה הוה רשות היחיד ולרבנן פשיטא והמתרץ יתרץ דמשום דמסרן ליחיד הוא ורק לרבנן מהני דלא אתי רבים ומבטלי מחיצות דלאו דידהו אבל משום דלא ניחא תשמישא לא מהני מידי ודו"ק:

דף כה.

קרפף בית שלש וקירה בו בית סאה רבא אמר אויר קירויו מייתרו ור"ז אמר אין אויר קירויו מייתרו אמר ר"ז ומודינא בקרפף שנפרץ במלואו לחצר שאסור מ"ט הואיל ואויר חצר מייתרו. ופירש"י בקרפף בית סאתים שנפרץ מלואו לחצר שאויר חצר מייתרו ועושהו יתר מבית סאתים ונפרצה חצר כנגדו לא גריס בכולה שמעתתא. מתקיף לה ר"י וכי אויר המותר לו אוסרו. ופרש"י והרי החצר מותרת לטלטל ממנה לקרפף כר"ש וא"כ נפרץ למקום המותר לו ומשום יתור ליכא למימר דהא החצר מוקפת לדירה הוי. א"ל אביי כמאן כר"ש לר"ש נמי הא איכא אויר מקום מחיצות. ופרש"י דמקום מחיצות נתוסף על האויר שבתחילה היה ב"ס מצומצם. דאמר ר"ח קרפף שנפרץ במלואו לחצר חצר מותרת וקרפף אסור. חצר מ"ט דאית לה גיפופי והא זימנים דמשכחת לה איפכא אלא משום דאמרינן זה אויר מחיצות מייתרו וזה אין אויר מחיצות מייתרו. ופרש"י וע"כ לא מצי למינקט איפכא דכי הוה חצר מלואו ובקרפף גיפופי תרווייהו משתרי דכר"ש ס"ל דכולהו רשות אחת הן ויתור בקרפף נמי ליכא הואיל ואיכא גיפופי. משמע מדבריו דלמסקנא זו מיירי דנשאר גיפופי בחצר ובקרפף הוה מלואו ועכצ"ל כן דאי לאו הכי היך חצר מותרת הא נפרצה חצר למקום האסור לה. וכן כתב הגהת אשר"י והרשב"א ז"ל עיין במ"מ. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פט"ז מהל' שבת מקום שהוקף שלא לשם דירה שיש בו שלש סאים וקירו בו בית סאה קירויו מתירו נפרץ במלואו לחצר ונפרצה חצר כנגדה חצר מותרת כשהיתה והקרפף אסור כשהיה שאין אויר החצר מתירו. משמע מדברי רבינו דמיירי בקרפף יתר מבית סאתים כדמתחיל ברישא וכדאמר דהקרפף אסור כשהיה. והשיגו עליו דאין הסוגיא משמע כדבריו ומהסוגיא משמע דבבית סאתים מיירי. ועוד דמהסוגיא משמע שאוסר אותו אויר החצר ומדברי רבינו נראה דהשקלא וטריא שיתיר אותו אויר החצר. ועוד דחקו המפרשים במאי דקאמר ונפרצה חצר כנגדו דמאי נ"מ מהפרצה הזאת. והנראה בזה דהפי' בדברי רבינו ונפרצה חצר כנגדה פי' דאף החצר נפרץ במלואה דהיינו דהי' תרווייהו שווים ברוחב. וכן כתב הרא"ש ז"ל דאף החצר נפרץ במלואו ואולי אף הוא בא לתרץ הגרסא דנפרצה חצר כנגדו. וקאמר רבינו דאין אויר החצר מתירו דלא נימא כיון דנפרצה מחיצה המפסקת בין הקרפף והחצר נימא דהוה כמו הוסיף מחיצה לשם דירה והחצר נתוסף על הקרפף לשם דירה וע"ז קאמר דאין אויר החצר מתירו אלא אדרבה אמרינן דהקרפף נתוסף ונתגדל אסורו דמחיצות החצר לא נעשו להקרפף ואויר החצר מייתרו פי' דאדרבה דנתגדל עוד אסורו של הקרפף דמחיצות החצר לא נעשו להקרפף. ומתקיף לה רב יוסף דאיך נוכל, לומר

דנתוסף האסור הלא נתוסף באויר מותר דמוקף לדירה. א"ל אביי כמאן כר"ש דע"כ לרבנן בלא הוספה תצטרך לאסור דנפרצה למקום האסור לה וע"כ כר"ש הוא דחצר וקרפף חד רשותא לר"ש נמי האיכא אויר מקום מחיצות פי' דאויר מקום מחיצות הקרפף שהי' מקודם דלא הוקפו לדירה במאי הותרו דמחיצות החצר הלא לאו לקרפף עבידא. דאמר ר"ח קרפף שנפרץ במלואו לחצר חצר מותר וקרפף אסור חצר דמותר דאית ליה גיפופי והא זימנין דמשכחת לה איפכא אלא ע"כ בשוה ליה מיירי בלא גיפופי בכ"ז הקרפף אסור דאויר מחיצות שלו מייתרו כיון דהי' בו יותר מבית סאתים ולא הוקפו לשם דירה ובמה שנתרבה בו חצר עוד נתגדל אסורו דמחיצות החצר לאו לשם דירה שלו הוקפו. וזה החצר אין אויר מחיצות שלו מייתרו דהחצר כל כמה דגדול מותר וא"כ במה דנתוסף בו הקרפף אין אוסרו. ולא הוה כנפרצה למקום האסור דהא הקרפף יותר מבית סאתים משום דכיון דאף הקרפף נפרץ במלאו חשבינן ליה כנעקר הקרפף ונתוסף החצר. ולא דמי לנזרע רובו דהתם אין ראוי לחצר והזרעים מבטלי ליה מתורת חצר אבל הכא הקרפף כיון שנפרץ במלואו כמו שאינו ונתוסף החצר:

ובאופן הזה פי' ר"ח הובא ברא"ש במעשה דבוסתנא דלקמן דהי' בין הבוסתנא דהוא קרפף יותר מבית סאתים לבין האפדנא מחיצה ונפל האי מחיצה וסבר רב ביבי למימר דנעשו הכל אחד והוה כמו נעשה מחיצה שלמה מחדש לבוסתנא דהוקף לדירה והשיב לו ר"פ דהני מחיצות לגואי עבידן ולא לבראי כדפרשתי ודו"ק

דף לב:

נתנו באילן למעלה מי' טפחים אין עירובו עירוב למטה מי' טפחים עירובו עירוב ומוקי לה ר"נ אמר שמואל באילן העומד ברה"ר עסקינן גבוה י' ורוחב ד' ונתכוון לשבות למטה וע"כ למעלה מי' אין עירובו עירוב דהוא במקום אחד ועירובו במקום אחר ואין יכול להביאו אצלו דמפיק מרה"י לרה"ר ולמטה מי' עירובו עירוב ורבי היא דכל דבר שהוא משום שבות לא גזרו עליו בין השמשות, אמר רבא ל"ש אלא באילן העומד חוץ לעיבורה של עיר אבל אילן העומד בתוך עיבורה של עיר אפי' למעלה מי' ה"ז עירוב דמתא כמאן דמליא דמיא. ופרש"י ואע"ג דאי בעי למשקליה לא מצי שקיל ליה דהא אילן רה"י ותחתיו רה"ר חזינן למקום שביתתו כאילו הוא גבוה למהוי כאילו נתכוון לשבות למעלה ויקנה לו העירוב דהעיר כד' אמות וכמוקף לענין תחום שבת. ופריך אי הכי חוץ לעיבורה של עיר נמי כיון דאמר רבא הנותן עירובו יש לו ד' אמות הוי לה רה"י ורה"י עולה עד לרקיע. ופרש"י ונהי דלאו רה"י ממש נינהו לגבי איסורא דאורייתא למשקליה מאילן להתם דהא ליכא מחיצה מיהו לענין מבוי הוא ועירובו במקום אחד

הוי חד רשותא דומיא דנותן בעיבורה של עיר דחזי ליה רבא כמאן דמליא. אמר רב יצחק בריה דרב משרשיא הכא באילן הנוטה חוץ לארבע אמות עסקינן ונתכוון לשבות בעיקרו ופרש"י הילכך למטה מי' עירובו עירוב דמצי נפיק חוץ לד' אמותיו כמה דבעי למשקליה ואייתיוהו פחות פחות מד' אמות עד לתוך ד' אמותיו וכו' אבל למעלה מי' אין עירובו עירוב דהא כי נפיק ושקלה מייתי מרה"י לרה"ר. ופריך מאי למעלה ומאי למטה. ופרש"י דדבר הנוטה שוה הוא ואי למעלה אית ביה למטה לית ביה ולא שייך ביה לשון מעלה ומטה אלא גובה ונמוך ומשני דהדר זקוף. ועיין בפרש"י שדחק בזה כמו שדחק בהקושיא ופריך והא אי בעי מייתא לה דרך עליו. ופרש"י כי הוי נמי חוץ לד' אמות ולמעלה מי' כיון דד' אמותיו עולה עד לרקיע הרי יכול לעלות לאילן למעלה מי' ומביאנו למקום שביתתו ומשני כשרבים מכתפים עליו. ופרש"י שמכתפים על נטיית הנוף הנמוכה מי' וכי מייתא לה למעלה מי' דרך אוירה של נטייה עובר באויר רה"ר וקי"ל במושיט מרה"י לרה"י דרך אויר רה"ר פי' למעלה מי' חייב ועיין בזה בתו'. והנה בחידושי לעיל פ"א דשבת ביארתי דהרמב"ם ז"ל לא ס"ל הדין דמעביר מרה"י לרה"י דרך רה"ר דחייב וע"כ צריך לפרש הסוגי' אליביה בפי' אחר:

והנה הרי"ף ז"ל השמיט הך מימרא דרבא עם כל החילוקים היוצאים מהאי סוגי' והביא רק אוקימתא דר"נ אמר שמואל. וכן הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ו מהל' עירובין הל' ח' וצריך שיהי' הוא ועירובו במקום אחד כדי שיהי' אפשר לו לאוכלו בין השמשות לפיכך אם נתכוון לשבות ברה"ר והניח עירובו ברה"י או ברה"י והניח עירובו ברה"ר אינו עירוב. ותמהו המפרשים מדוע השמיט כל החילוקים שחידש רבא בזה. ועוד נראה משיטת רש"י שיכול להניח עירובו במקום אחד ולקנות שביתא במקום אחר רחוק מעירובו אם יכול להביאו אצלו ומדברי הרמב"ם ז"ל אין נראה כן שכתב בהל' א' דנחשב כאילו שבת במקום שהניח שתי הסעודות משמע דקנה השביתא רק במקום שהניח העירוב. וכן באמת הדין נותן ושיטת רש"י תמוה מאד דמאן קנה השביתא הלא העירוב דחזינן כאילו דר שם ואיך יכול לקנות במקום אחר רחוק ממנו אלא ודאי העירוב לא קנה אלא ד' אמות שמונח בו ואם חפץ לקנות השביתא מחוץ לד' אמות שהעירוב מונח לא קנה כלום כמו דאמרינן לקמן (ד' מ"ט) וכן אמרינן לקמן (דף ל"ד) במגדל ארוך דאי ממטי ליה פורתא אזיל חוץ לד' אמות. והא דמשמע דוקא בנתגלגל חוץ לתחום אבל נתגלגל תוך התחום שפיר דמי וע"כ מיירי בכרמלית התם לא איכפת ליה אם יקנה במקום העירוב אבל במניח לכתחילה שיקנה לו מחוץ לד' אמות שבמקום העירוב ובמקום העירוב לא חפץ לקנות ודאי לא קנה עירוב. עוד כתב הרמב"ם ז"ל שם בהל' כ"ג האומר לשלוחו

הנח עירובי במגדל והניחו בשובך וכו' בבית והניחו בעליה בעליה והניחו בבית אינו עירוב ומאי איכפת לן אם שינה השליח בהנחת העירוב הא השביתא יקנה במקום שהוא רוצה ומבית לעליה יכול להביאו אלא ע"כ דהשביתא לא יקנה אלא במקום העירוב ובית ועליה שתי מקומות הם אף דתרווייהו רה"י ויכול להביאו אצלו וע"כ אם שנה השליח לא קנה עירוב דהוא התכוון לקנות במקום אחר. והנראה לבאר הסוגי' אליביה דרבתינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דה"פ דרבא אתא לתרוצי מתני' ומוקי לה בשינוי' אחרינא מר"נ. ורבא מודה לדינא לר"נ באילן העומד ברה"ר והניחו למעלה מי' ונתכוון לשבות בעיקרו דלא הוה עירוב ותוך עיבורה של עיר לא מהניא בזה מידי כיון דלא יכול להביאו אצלו. אלא רבא מוקי לה באילן העומד בכרמלית ואף דאין אסור להביאו אצלו דהא מתני' כרבי בכ"ז חוץ לעיבורה של עיר ונתכוון לשבות בעיקרו והעירוב הניח למעלה מי' אינו עירוב משום דגובה י' טפחים נחשב רשות אחריתי בכרמלית ולא יכול לקנות שביתא חוץ למקום העירוב כמו שבארתי בחוץ לד' אמות אבל בתוך עיבורה של עיר כיון דכל העיר נחשב כד' אמות לענין תחומים ה"נ לענין גובה נחשב כמאן דמליא דמיא ולא חלק רשות לעצמו כמו ברה"י דפריך לעיל ואיסור הוצאה ליכא כאן דהאילן עומד בכרמלית. ופריך חוץ לעבורה של עיר נמי הא אמר רבא המניח עירובו יש לו ד' אמות וא"כ לענין גובה נמי כמאן דמליא דמיא ולא חלק רשות לעצמו ולא דמיא לבית ועליה. ומשני ר"י בריה דרב משרשיא הכא באילן הנוטה חוץ לד' אמית ונתכוון לשבות בעיקרו והעירוב חוץ לד' אמות ממקום שביתתו דלא קנה עירוב כדבארתי. ופריך מאי למעלה ומאי למטה פי' דמאי נ"מ בין למעלה ובין למטה דאף למטה מי' מחוץ לד' אמות לא קנה עירוב. ומשני דהדר זקיף פי' דיכול לזקוף ולכפות הנוף לתוך ד' כדאמר ר' ירמי' לקמן בכלכלה הואיל ויכול לנטותה ולהביא אצלו וע"כ למטה מי' יכול לזקוף הנוף לתוך ד' אמותיו אבל למעלה מי' כיון דהוא בגובה אין יכול לנטות לתוך ד' אמותיו. וקרוב לזה פי' הר' יהונתן דהרוח יזקוף הענף לתוך ד'. ופריך והא מצי שקיל דרך עליו פי' דיעלה על האילן ויטה הנוף עד תוך ד' אמותיו. ומשני כשרבים מכתפים על האילן וע"כ אם יכוף הנוף לתוך ד' אמות לא יכול למשקליה משום אסור הוצאה מרה"י לרה"ר. ובזה ניחא דהשמיטו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דברי רבא דסוף סוף בטעמא דרה"י ורה"ר מסקינן לה וכטעמה דר"נ דלעיל:

והא דאותיב רב בר שבא לר"פ על ר' ירמי' לקמן דאמר שאני כלכלה הואיל ויכול לנטותה ולהביאו אצלו ממתני' כיצד הוא עושה מוליכו בראשון ומחשיך עליו ונוטלו ובא לו בשני מחשיך עליו ואוכלו ובא לו אמאי נימא כיון דאי בעי אמטויי מצי ממטי לה כמאן

דאמטייה דמי. ופרש"י דאין צריך כלל בכ"מ להוליך עירובו אלא יניחנו בביתו ואמרינן הואיל כמאן דאמטיי ועיין בתו' מה שהקשו ודחקו בזה. ולפי מה שבארתי לא יתכן זה דהעירוב אינו קונה אלא מקום הנחתו. והנראה דה"פ הסוגי'. דהתם הוא בין השמשות דיום השני במקום השביתא כדאמר מחשיך עליו ויכול לערב ברגליו ופריך דנימא היכא דמכוון לקנות בפת דכמאן דאמטייה דמי כיון דבידו לקנות ברגליו והוה כמו אם היה העירוב במקום דאי בעי אמטויי מצי ממטי לה כמו בהטיית הכלכלה דר' ירמי' וא"כ לקני עירוב אף אם הניח הפת דקרא עליו אתמול עירוב בביתו ויקנה מקום השביתא ברגליו לענין דלהוי כמו דאמטיה הפת כאן דהא יכול להוליך עמו הפת כשהלך לקנות השביתא. ובזה ניחא דמקשה מהמשנה הזאת ולא מכל עירוב ורש"י ותו' דחקו בזה ודוק:

דף לד.

נתכוון לשבות בראש המגדל למעלה מ"י עירובו עירוב למטה מ"י אין עירובו עירוב וכתבו בתו' דנראה דמיירי דכגון דבטפח הט' רבים מכתפים עליו או בחורי רה"ר דכרה"ר דמיא. וצ"ע דכי נמי הוה רה"ר אם בכה"ג הוה מושיט הואיל ואינו מושיט דרך קרקע רה"ר ואי לא הוה מושיט צ"ל דמיירי דאי אפשר להושיט מראש המגדל וליטול אלא דרך כוותא שכנגד העירוב צריך להביא לתוך המגדל ומשם למקום שביתתו עכ"ל. והמפרשים דחקו מאד בפי' דברי התו'. והנראה בביאור דבריהם דקשיא להו קושית הגמ' דלעיל דהא אי בעי מייתא דרך עליו. וה"נ דאפי' אם במקום שמונח העירוב הוא רה"ר ורחוק ד' אמות ממקום השביתא כדמוקי לה רבא לעיל הלא יכול להביאו למטה עד כנגד מקום השביתא ואז הלא מקרי הוא ועירובו במקום אחד כדאמר רבא לעיל דד' אמות דהעירוב עולה עד לרקיע וה"נ יורד למטה וע"כ צ"ל דה"נ מיירי במפסיק רה"י בין כנגד מקום השביתא ובין מקום העירוב וע"כ אם יביא מרה"ר דהעירוב מונח ברה"ר דכנגד מקום השביתא יהי' חייב משום מושיט מרה"ר לרה"ר דרך רה"י. וע"ז קאמרי דצ"ע אם זה הוה מושיט דמושיט לא גמרינן אלא מרה"י לרה"י דרך רה"ר אבל לא מרה"ר לרה"ר דרך רה"י. וקאמרי דאי לא הוה מושיט בזה מוכרח לתרץ דמיירי דאין להביא העירוב לתוך המגדל אלא ממקום המונח עתה דרך כוותא ולא ממקום אחר וממקום דכנגד מקום השביתא אין דרך להביאו משם להמגדל ולא מהני מה שהרשיות עולות עד לרקיע כיון דמפסיק מגדל ואין יכול להביא אצלו ודוק:

דף לו

בעיא מיניה רבא מר"נ ככר זו היום קודש ולמחר יי

בעיא חול מהו א"ל אין עירובו עירוב היום חול ולמחר קודש מהו א"ל עירובו עירוב. ומ"ש. ומשני היום חול ולמחר קודש מספיקא לא נחת לה קדושה היום קודש ולמחר חול מספיקא לא פקעה קדושתיה. והקשו בתו' הא רבא ס"ל דסוף היום קונה עירוב וא"כ א"ש דברי ר"נ ומאי מקשה מ"ש. ויתרצו דרבא אליביה דנפשיה ס"ל דתחילת היום קונה עירוב. משמע מדבריהם דקושית רבא מ"ש רק אם תחילת היום קונה עירוב דהיה לן לומר איפכא ובזה יתרץ דהיום חול ולמחר קודש מספיקא לא נחת ליה קדושה ואף אם תחילת היום קונה עירוב עירובו עירוב אבל היום קודש ולמחר חול מספיקא לא פקעה קדושתיה ואף אי תחילת היום קונה עירוב אין עירובו עירוב וע"כ דחקו לקמן דמאי מדייק רבא מלגין טבול יום דקרא שם ואין עירובו עירוב דאי תחילת היום קונה עירוב אמאי אין עירובו עירוב. והקשו שם בתו' דהא אף אי תחילת היום קונה עירוב א"ש דמספיקא לא פקעה קדושתיה וע"כ אין עירובו עירוב ודחקו שם לחלק. ולדבריהם אי סוף היום קונה עירוב או אם בעינן סעודה הראויה מבעוד יום לא נצטרך לחילוק הגמ' דהכא. אבל הרמב"ם ז"ל אף דפסק בפ"ו מהי' עירובין דבעינן סעודה הראויה מבעוד יום הביא כאן הטעמים דמספיקא לא נחת לה קדושה ולא פקעה קדושתיה. והנראה לדבריו דפריך מ"ש הכא ומ"ש הכא אף אי למאן דס"ל דסוף היום קונה עירוב או אם בעינן סעודה הראויה מבעוד יום. והכי פריך דהא בין השמשות ע"כ אסור מספיקא וכיון דאסור לאכול מספיקא ממילא לא קנה כמו עירב בספק טהורה וספק טמאה וכיון דבעת הקני' אסור לאכל לא מהני אף אי סוף היום קונה עירוב דלדידן ספיקא הוה וכן ליכא כאן סעודה הראויה מבעוד יום. וע"ז יתרץ דבהיום חול ולמחר קודש מספיקא לא נחתא קדושה ומותר לאכול בין השמשות. וא"ש דיוקא דרבא לקמן דאי תחילת היום קונה עירוב דהוה לן למימר בלגין טבול יום דעירובו עירוב דרבא ס"ד כדבעה מיניה ר"ש בר רב יצחק מר"ה דלא בעינן סעודה הראויה מבעוד יום שראויה לאכול בעת קניית העירוב אלא אם קמי שמיא גליה עירובו עירוב ואף כי בתחילת היום אסור לאכול מספיקא עדנה. וע"ז יתרץ דבעינן סעודה הראויה מבעוד יום דתהוי ראויה לאכול בעת הקניה ודוק:

דף נז:

ג' כפרים המשולשים אם יש בין שנים החיצונים מאה וארבעים ואחת ושליש עשה אמצעי את שלשתן להיות אחד. ומוקמינן בגמ' לא משולשים ממש אלא רואים כל שאילו מטיל אמצעי ביניהם ויהיו משולשים ואין בין זה לזה אלא קמ"א ושליש עשה אמצעי את שלשתן להיות אחד. ופרש"י ותו' ובין ב' החצונות דקאמר היינו בין החיצונות לאמצעית

ויש קמ"א ושליש לכאן וקמ"א ושליש לכאן. א"ל רבא לאביי כמה יהא בין חצון לחצון כמה יהא מאי נ"מ כל שאילו מכנס אמצעי לביניהם ואין בין זה לזה אלא קמ"א ושליש. ופריך ואפי' ד' אלפים. א"ל אין. ופריך והאמר ר"ה עיר העשויה כקשת אם יש בין שני ראשיה פחות מד' אלפים מודדין לה מן היתר ואם לאו מודדין לה מן הקשת. א"ל התם ליכא למימר מלא הכא איכא למימר מלא. ופי' התו' דהתם ליכא למימר מלא כיון דאיכא יותר מאלפים בין היתר לקשת דאביי לטעמיה דאמר כותיה דרבא בר ר"ה מסתברא וביתר מאלפים לא אמרינן מלא והכא איכא למימר מלא כיון דליכא אלא אלפים בין החצונה לאמצעית כדמוקמינן הכא. ועוד פי' דהתם האויר שביתר אין יכול להחזיק בני הקשת וה"ה הכא אם הי' האמצעית גדולה יותר מן האויר שבין ב' החצונות דליכא למימר מלא. ויש לדקדק לדבריהם לפי' הראשון מדוע לעיל מוקי הגמ' דאין ביניהם אלא פחות מד' אלפים ובאורך מן היתר לקשת מוקי אפי' ביותר מן ב' אלפים ולא דייק הגמ' לאוקמי דאין באורך מן החצון לאמצעי אלא פחות מב' אלפים וברוחב היתר לוקמיה אפי' יותר מד' אלפים כיון דדא ודא אחת הוא ומלשון הגמ' משמע דדוקא הוא. ולפי' השני קשה דבגמ' משמע דבתים עדיפי ולדבריהם משמע דמגרע גרעי:

והרמב"ם ז"ל כתב בזה פכ"ח מהל' שבת ה"י שלשה כפרים משולשים אם יש בין האמצעי ובין כ"א ואחד מן החצונים אלפים אמה ובין שנים החצונים מאתים שלש ושמונים פחות שליש כדי שיהי' בין כ"א מהם והאמצעי כשתראה אותי כאילו הוא ביניהם קמ"א ושליש הרי שלשתם כמדינה אחת ומודדים אלפים לכל רוח מחוץ משלשתם. והשיג עליו הראב"ד ז"ל דמשמע מדברי רבינו דליכא בין החיצונים רק רפ"ג פחות שליש ובגמ' אמרינן דאיכא בין החצון לחצון ואפי' ד' אלפים. והטור והמ"מ תירצו דהרפג' פחות שליש דקאמר רבינו היינו מלבד רוחב כפר האמצעי דאמרינן בו רואים. אבל פשטות דברי רבינו מורים כאשר הבין הראב"ד ז"ל. ועוד איך יפרנס רבינו הסוגי' הכא איכא למימר מלא והתם ליכא למימר מלא דליכא לפרש לרבינו כחילוק הא' שכתבו התו' דלהאמצעית מודדים לה ממקומה דבפי' כתב רבינו דהרי שלשתם כמדינה אחת ומודדים אלפים לכל רוח מחוץ משלשתם ק וכן ליכא להלום בדבריו כחילוק הב' שכתבו דהיינו דאם איכא פחות מב' אלפים מהיתר לקשת לא איכפת לן אף אם יש יותר מד' אלפים בין שני ראשי הקשת מדלא פי' כן בעיר העשויה כקשת ואין דרכו של רבינו להשמיט חילוק שמחלק הגמ'. וכן לא חילק נמי דאם הי' אמצעית יותר גדולה מהאויר דלא אמרינן רואים א"כ לא ס"ל נמי כתירץ הג' שכתבו התו' והנראה לפרש לדברי רבינו דבעיר העשויה כקשת דבעינן שיהי' בין שני ראשיה פחות מד' אלפים היינו בההיקף מן

הקצה אל הקצה ולא בין שתי רוחב קצי הקשת וטעמא משום דבעינן שיהא בההיקף הבלעת תחומים. וכן הכא דבעי מיניה רבא מאביי כמה יהיה בין חצון לחצון היינו נמי בההיקף באם ילך דרך האמצעית. ועל זה קאמר דאפילו ארבע אלפים אבל ברוחב כבר פי' המשנה דיהיה רק שני פעמים קמ"א ושליש דאיכא הבלעת קרפיפות דשלש עירות וע"כ אמרינן רואים אבל אין רואים בזה על רוחב כפר האמצעי דכולי האי לא אמרינן כיון דליכא בתים. ופריך והא בעיר העשויה כקשת בעינן שיהיה פחות מארבע אלפים ההיקף וק"ו כאן דליכא בתים ומשני דהתם ליכא למימר מלא דהא שני הראשים רחוקים הם אבל הכא דליכא בינייהו אלא רפ"ג פחות שליש דאיכא הבלעת קרפיפות אמרינן מלא ורואים:

ומסתייע להדין פירושא דכתב רבינו בהל' י"א בגיא דמבליעו בחבל המדה והוא שיהיה בעמקו פחות מד' אלפים ולקח זה מפי' שם בגמ' ועיין במ"מ. ונראה דה"פ שיהיה מדידת השיפועים פחות מד' אלפים דלהוי הבלעת תחומים אבל ביותר מזה מודדים כל העמק. ואי לאו הכי הוה דברי רבינו כהלכתא בלא טעמא וכדברי נביאות. וא"כ נראה ק"ו דבעיר העשויה כקשת דבעינן הבלעת תחומים בההיקף להבליע היתר. וכן כתב המ"מ בשם הרשב"א דמעיר העשויה כקשת לקח זה רבינו. והא דאמרינן לעיל דף מ"ד בשבת במערה שתוכה ארבע אלפים כיון דבגגה פחות מארבע אלפים דמהלך את כולה וחוצה לה אלפים דהבלעת תחומים מלתא היא. התם מקלינן דשבת באויר מחיצות. וזה דקאמר התם ולא שני לך בין היכא דשבת באויר מחיצות מבעוד יום להיכא דלא שבת. והא דאמרינן לעיל דאפי' יותר מב' אלפים מהיתר לקשת היינו בצד אחד הוא יותר משני אלפים אבל צד השני קצר הוא כדי שיהיה ההיקף פחות מד' אלפים ודו"ק:

דף ע.

בעא מיניה אביי מרבה ה' ששרוין בחצר אחד ושכח אחד מהם ולא עירב צריך לבטל לכל אחד ואחד או לא. אמר לו צריך לבטל לכל אחד ואחד. ופי' התוס' דלא שמיע ליה ברייתא דלעיל דף כ"ו דפלוגתא דר"א ורבנן היא וכו'. ואתיביה אביי דתניא דאחד שלא עירב מבטל רשות לאחד שעירב ה"ד אי דליכא אחרינא בהדיה מאן עירב אלא פשיטא דאיכא אחרינא וקתני לאחד שעירב. ושני רבה הב"ע דהוה ומיית. ופריך אימא סיפא אבל אין אחד שעירב נותן רשות לאחד שלא עירב ואי דהוה ומיית אמאי לא וכו'. ומשני מידי איריא הא כדאיתא והא כדאיתא פי' דרישא מיירי בדמיית וסיפא מיירי בדלא מיית. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' עירובין הל' ב' פסק דהמבטל רשות חצירו צריך לבטל לכל אחד ואחד בפירוש. ובהל' ד' כתב אחד שעירב אינו מבטל רשות לאחד שלא

עירב אבל האחד שלא עירב מבטל רשות לאחד שעירב. והשיגו עליו דכיון דפסק דצריך לבטל לכל אחד ואחד בפירוש הוה ליה לפרושי הסיפא דמיירי בדמיית ומדברי רבינו נראה דבכונה השמיט האוקימתא דגמרא דלא העתיק מהברייתא רק אלו שתי הבבות דמקשה מינייהו אביי לרבה. והנראה לענ"ד בזה דרבינו מפרש דאבעי' דאביי מרבה לאו היינו כפלוגתא דר"א ורבנן דפליגי אם ביטל לאחד בסתם אם הוה כמו ביטל לכולהו ופסק בזה כרבנן דצריך לבטל לכל אחד ואחד בפירוש. אבל הכא מיבעיא ליה לאביי אם ביטל רק לאחד בפירוש לר"א ולרבנן בסתמא אם מועיל הביטול לאותו אחד דאפשר דהנך דעירבו עמיה לא אסרי עליה דכחד חשיבי או דבעינן שיבטל לכולהו ואם ביטל לאחד אסרי הנך עליה אף שעירבו עמו. ופסק רבינו בזה לקולא כאביי דמועיל הביטול לאחד והנך שעירבו עמו לא אסרי עליה. דפשטות הברייתא כוותיה דלרבה צריך לאוקמי בשינויי דחיקי דמיית האחד ורישא וסיפא לאו בחדא גווני מיירי. ועוד דהלכה כדבר המיקל בעירובין ודו"ק:

דף עח.

אמר ר"ה עמוד ברה"ר גבוה י' ורוחב ד' ונעץ בו יתד כל שהוא מיעטו. אמר רב אדא בר אהבה ובגבוה שלשה. אביי ורבא דאמרי תרווייהו אע"פ שאין גבוה שלשה מ"ט לא משתמש ליה. רב אשי אמר אפי' שגבוה ג' מ"ט אפשר דתליא בה מידי. ופירש"י דרב אשי פליג על עיקר הדין דר"ה דלא ממעט. ואין לישנא דהגמ' משמע כן דהוה ליה לפרש דפליג ולא כבלשון רבותא אלישנא דאביי ורבא. והרמב"ם ז"ל פי"ד מהלכות שבת הל' ט' כתב עמוד ברה"ר גבוה י' ורוחב ד' ה"ז רה"י נעץ בגובהו יתד כ"ש אפי' אינו גבוה ג' הואיל וראוי לתלות ביתד ולהשתמש בו ה"ז ממעטו ונעשה כרמלית ואין מודדין לו אלא מן היתד ולמעלה ואפי' מלאוהו כולו ביתדות ה"ז ממעט גובהו שהרי תולין באותן היתדות ומשתמשים בהם. ודחקו המפרשים ליישב דברי רבינו בטעמיה ולפרש הסוגיא אליביה דאם פסק כר"ה ואביי ורבא ודלא כרב אשי איך הביא טעם דרב אשי משום דראוי לתלות בו מידי אדרבה משום זה לא הוה ליה למעט. ובדאו גי' חדשה בש"ס לרבינו אשר לא נמצא בהספרים והבינו בדברי רבינו דהיתד נעץ מן הצד והשקלא והטריא לענין למדוד מן היתד למעלה הי' טפחים. ולא משמע כן בדברי רבינו שכתב בגובהו דמשמע למעלה. ועוד דמי עדיף האי יתד מסולם או מדרגה הלא אמרו סולם תורת מחיצה עליו וכן בהר המתלקט י' מודדים לו מתחתיתו ואף דרבים משתמשים בתחתיתם. ועוד דבפי' אמרו לעיל באילן שרבים מכתפים על הטפח הט' דהיה רה"ר ובטפח יותר הוה רה"י ומודדים מתחתיתו. ודחקו לפרש הסוגיא לרבינו אף להגירסא

אשר בדאו. והנראה לע"ד בזה דבאמת גי' רבינו כגי' הספרים ופירושו בזה בגובהו למעלה בגבה קאמר כפירש"י. והא דקאמר ואין מודדין לו אלא מן היתד ולמעלה ה"פ דאתא לשנויי דהלא אין ברוחבו נשאר ד' על ד' ואיך הוה כרמלית וע"ז קאמר דמודדין למעלה מן היתד ומצטרפין התחתון לעליון וחזינן כאילו הוא שוה למעלה דהיתד כיון דראוי להשתמש בו ע"י תליה. וה"פ הסוגיא אליביה אמר ראב"א ובגבוה ג' דאז עושה היתד כולו למקום פטור כיון דאין במקום אחד רוחב ארבע. אביי ורבא דאמרי תרווייהו אפי' אין גבוה ג' ה"ז ממעטו וע"כ לא דלהוי מקום פטור קאמרי דהא אין גבוה ג' ובכ"מ מצטרפי אהדדי אלא דלהוי כרמלית קאמרי כיון דלא משתמש בטוב היה כרמלית כמו בית שאין בתוכו י' אף דחלוק מרה"ר במחיצות גמורות ועל גגו הוה רה"י כיון דלא משתמש להדי הוה כרמלית וה"נ בעמוד שנעץ בו יתד אף שאין גבוה שלשה ולא הוה מקום פטור. וע"ז קאמר רב אשי דאפי' בגבוה שלשה לא הוה מקום פטור אלא כרמלית כיון דיכול לתלות בו מידי ולהשתמש מצטרפין התחתון לעליון. וא"ש דאפי' דרב אשי קאי על אביי ורבא דלהוי כרמלית בגבוה ג' כמו באין גבוה ולפלוגי על ראב"א אתא דסבר דבגבוה ג' הוה מקום פטור. והנה לענין רבותא דהוי כרמלית ולא מקום פטור הוה רבותא טפי דאפי' גבוה ג' הוה כרמלית אבל לענין למעוטי מרה"י דלא משווינן לה לרה"י הוה רבותא טפי אפילו באין גבוה ג'. ובזה מדוייק דברי רבינו דכתב אפי' באין גבוה ג' פי' דממעטו דלא הוה רה"י אלא כרמלית ואפי' מלאוהו כולו ביתדות לא הוה מקום פטור אלא כרמלית כיון דראוי להשתמש ע"י תלייה ודו"ק:

דף עט:

ומזכה להם ע"י אשתו וכתבו התוספות דבנדרים דף פ"ח מוקי לה שיש לה בית באותו מבוי דמיגו דזכי לנפשה זכיה נמי לאחריני אבל אין לה בית לא דיד אשה כיד בעלה. והקשו ע"ז דבמאי מיירי אי במקבלת פרס הא אינה צריכה לזכות לעצמה וכו' ואי אינה מקבלת פרס אפי' אין לה בית נמי תזכה דאין ידה כיד בעלה במעשה ידיה כיון דלא זיין לה. ותמיהני על דבריהם דמאי ענין ידה כידו לענין מעשה ידיה דהפלוגתא אם יש לה יד היינו דתזכה במתנה והבעל לא יאכל פירות והן בניזונת והן באינה ניזונת זכתה בגוף המתנה והבעל אוכל פירות וכן כתבו התוס' בקדושין דף כ"ד. ולמ"ד דידה כיד בעלה היינו דאין לה יד לזכות בהפירות ואפי' באינה נזונת וע"כ חשבינן דידה אגידה בו וכידו דמיא וע"כ לא תוכל לזכות לאחרים מיד בעלה כלל דאין אדם מזכה לאחרים ע"י עצמו. והנה הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל פ"א מהל' עירובין הל' כ' סתמו דמזכה להם ע"י אשתו והשמיטו סוגיא דנדרים דמוקי לה ביש לה בית באותו חצר משום מיגו דזכי לנפש זכיה

לאחריני. והר"ן כתב ע"ז בפ"ב דביצה לדעת הרי"ף דהא דמוקי לה בנדרים ביש לה בית היינו אליביה דר"מ דס"ל דאין קנין לאשה בלא בעלה ולא יכול להקנות לה בע"מ שאין לבעלה רשות בה אבל אנן קי"ל כרבנן דס"ל דיש קנין לרשה בלא בעלה. והנה התירץ הזה לא יתכן להרמב"ם ז"ל דפסק פ"ג מהל' זכיה ומתנה כר"מ ופסק דבעי תרתי לישנא ע"מ שאין לבעלך רשות בהם ושתהיה לכך וכך וע"ש במ"מ ובר"ן בנדרים. והנראה בזה דהיינו טעמא דרבותינו דהשמיטו אוקימתא דרב אשי דנדרים דמוקי לה ביש לה בית באותו מבוי משום דפסקו כאוקימתא דרבא שם לעיל מזה דמודה ר"מ דלזכות לאחרים מיד בעלה זכיה. פי' דהא דאין לה יד דוקא אם אחר יתן לה אבל אם בעלה הוא הנותן הלא הקנה לה ידה וע"כ אמרינן דיש לה יד לזכות במתנה מיד בעלה משום דאמרינן דבעלה הקנה לה היד לזכות בה וזכותה וידה באים כאחת וה"נ בלזכות לאחרים מיד בעלה אמרינן דהקנה לה ידה לזכות להם דמ"ש. ולא קי"ל כחילוקא דרב אשי דמפליג דדוקא ביש לה בית באותו מבו מיגו דזכיה לנפשה יזכי נמי לאחריני. דרבא נמי מפליג בזה בב"מ דף ח' לענין המגביה מציאה לחבירו. ואנן קי"ל דלא כוותיה בזה ואמרינן כי היכי דיש לה יד לזכות לאחרים ביש זכות לנפשיה ה"ה בליכא זכות לנפשיה יכול לזכות לאחרים וה"נ הכא לא מפלגינן בזה. ור"א דמפליג בזה היינו אליביה דהך ברייתא דאמרינן דלא ע"י אשתו וכיון דלא הביא הגמ' זה בדוכתא דעירובין סבר רבינו דלא קי"ל כהאי חילוקא וכהאי אוקימתא. ותמיהני על המ"מ שכתב בפ"ד מהל' זכי' הל' ו' על דברי רבינו דיכול לזכות להם על ידי אשת איש וכתב ע"ז המ"מ דאם בעלה הוא המזכה אין האשה זוכה אלא א"כ יש לה זכות בזה כדאמרינן בנדרים דף פ"ח וכן הגי' הרמ"א בסי' רמ"ג סעיף י"ד. ותמהני על דבריהם הא רבינו לא פסק בפ"א מהלכות עירובין כההיא סוגיא דנדרים כדבארתי ודו"ק:

דף פ.

ההוא טורזינא דלא אוגיר להו רשותא ואמרי מהו למיגר מדביתהו. אתו לקמיה דרב יהודה אמר להו הכי אמר שמואל אשתו של אדם מערבת שלא מדעתו. מיתיבי נשים שערבו שלא מדעת בעליהם אין עירובן עירוב. ומשני לא קשיא הא דאסר הא דלא אסר. ופירש"י דלא בעינן דעתו באסר ומתני' בדלא אסר כגון חצר שבין שני מבואות ורגילה עם זה ולא עם זה. וקאמר הכי נמי מסתברא דאמר שמואל אחד מבני מבוי שרגיל להשתתף עם בני מבוי ולא נשתתף בני המבוי נכנסים לתוך ביתו ונוטלים שיתופם ממנו בעל כרחו רגיל אין שאין רגיל לא ולעיל לא מפליג שמואל ואפי' בלא רגיל מערבת שלא מדעתו אע"כ דלעיל בדאסר והכא בדלא אסר. ופי' התוס' דרגיל אסר כמו פתח הרגיל ושאינו

רגיל אינו אוסר ונוטלין שיתופו בע"כ דקאמר היינו של בעל הבית אבל דעת אשתו צריך. והרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' עירובין הלכה ה' כתב אשתו של אדם מערבת שלא מדעתו והוא שלא יאסור על שכניו אבל אם אוסר אינה מערבת עליו ולא משתתפת אלא מדעתו כיצד אוסר כגון שאומר איני מערב עמכם ואינו משתתף עמכם. ופירשו המפרשים היינו בדמיחה על אשתו והקשה הכ"מ איך יפרנס רבינו הסוגיא במאי דקאמר רגיל אין שאינו רגיל לא וכתב דלא גריס לה רבינו. והראב"ד ז"ל השיגו הא טורזינא מיחה על אשתו. ועוד יש לדקדק בדבר רבינו דבהל' ב' כתב דבני מבוי נוטלים שיתופם בע"כ ומשמע דמיחה. וכן לא כתב שם דבעינן דעת אשתו. והנראה בזה דרבינו אזיל לטעמיה דכתב לעיל בהל' ב' באחד מבני מבוי שביקש מחבירו יין או שמן קודם השבת ולא נתן בטל השיתוף שהרי גילה דעתו שאינם כשותפין שאין מקפידין זע"ז. דס"ל דבעינן דיהיה כחבורה אחת שאינם מקפידים מלותר לחבירו דברים קטנים. וה"נ כיון דאמר אינו מערב ואינו משתף והסתלק עצמו מהחבורה והשותפות א"כ אפי' זיכה לו אחר העירוב והשיתוף אוסר וזהו הפי' דאוסר. אבל אם לא הסתלק עצמו מן החבורה אלא דאינו חפץ לתת העירוב אפי' אם מיחה באשתו מלתן העירוב בזה אמרינן דאשתו נותנת בעל כרחו ובני מבוי נוטלין בע"כ. והא דקאמר רגיל אין שאין רגיל לא ה"פ רגיל דרגיל עמהם והוא מבני חבורתם מהני עירוב ונוטלים ממנו בע"כ אבל אינו רגיל עמהם כיון דלא חפץ להיות בחבורתם לא מהני בע"כ. וא"ש הסייעתא דבפי' מחלק שמואל בין אוסר ללא אוסר והיינו אין רגיל לרגיל. וא"ש בההיא טורזינא דמשכרת בע"כ ואף אם מיחה דלא איכפת לן בהמחאתו וכן משמע מרבינו ז"ל פ"ב דמשכרת בע"כ:

והא דאמר אביי לעיל דף ס"ח ואי אקנו להו פיתא בסלא כיון דאי בעי להו מינאי ולא אפשר ליתבה נהלייהו בטל השיתוף דתניא אחד מבני מבוי שביקש יין ושמן ולא נתנו לו בטל השיתוף ואף דאביי לא הסתלק מבני החבורה. התם ה"פ דאביי מסברא קאמר דבעינן שיתוף וזיכוי גמור אלא דמביא ראיה דבטל השיתוף מעיקרא היכי דאיגלאי מלתא דאינו שיתוף גמור ואינם בני חד חבורה וה"נ איגלאי מלתא דלאו זיכוי גמור הוה ודו"ק:

דף פז.

אמת המים העוברת בין החלונות פחות מג' משלשל דלי וממלא ג' אין משלשל דלי וממלא רשב"ג אומר פחות מד' משלשל דלי וממלא ד' אין משלשל דלי וממלא. במאי עסקינן. פירש"י הא שיעורה דג' וד'. אילימא באמת המים גופה אלא הא דאמר רב דימי אמר ר' יוחנן אין כרמלית פחותא מד' לימא כתנאי אמרה לשמעתיה. אלא באגפיה

ולהחליף והאמר רב דימי אר"י מקום שאין בו ד' על ד' מותר לבני רה"י ולבני רה"ר לכתף עליו ובלבד שלא יחליפו ומשני התם רשויות דאורייתא הכא רשויות דרבנן. ופירש רש"י ברשויות דרבנן אף מחליפין דרך מקום פטור ואף דרב דימי חשיב מקום פטור פחות מד' והכא קאמרי רבנן דוקא פחות מג' הוה מקום פטור. ותירץ רש"י ז"ל דהתם בין רשויות דאורייתא דחשיבי הוה פחות מד' מקום פטור אבל לגבי כרמלית לא בטיל מכי הוה רוחב ג'. ויש לדקדק דא"כ לעיל דס"ד באמת המים גופה לישני כי הא דאף התם מיירי ברשויות דרבנן. ופריך והא ר' יוחנן ברשויות דרבנן נמי אמר וכו'. ומשני ההיא זעירי אמרה משמיה דר"י אבל רב דימי משמיה ס"ל דמותר להחליף כן פרש"י. ופריך ולזעירי קשיא. ומשני זעירי מוקי לה באמת המים גופה. ורב דימי פירש"י דאמר אין כרמלית פחותה מד' תנאי היא. ופריך ותהוי כי חורי כרמלית. ופירש"י האי אמה אפי' לית בה שיעורה ליתסר משום חורי כרמלית הואיל ויש בה שיעור כרמלית קודם שתכנס לעיר השתא נמי תתסר דמכרמלית אתיא. ומשני אביי בר אבין ור' חנינא בר אבין דאמרי תרווייהו אין חורין לכרמלית. רב אשי אמר אפילו תימא יש חורין לכרמלית ה"מ בסמוכה הכא במופלגת. רבינא אמר כגון דעבד לה ניפקא אפומה ואזדו רבנן לטעמייהו ורשב"ג לטעמיה. ופירש רש"י דרבינא אתא לשנויי הברייתא דהאי שיעורה דג' וד' לא באמה גופה ולא באגפיה ולהחליף אלא דעבד לה ניפקא אפומה בכניסה ויציאה בתוך אוגנה ולא חברה באמצע ואמרי רבנן דפחות מג' אמרינן לבוד אבל ג' פרצה היא ורשב"ג לטעמיה דבד' אמרינן לבוד. וז"ל הרמב"ם ז"ל פט"ו מהל' שבת הל' י"ד אמת המים העוברת בין החצירות וחלונות פתוחות אליה אם אין בה כשיעור משלשלין דלי מן החלונות וממלאים ממנה בשבת בד"א כשאינה מופלגת מן הכותל ג' טפחים אבל אם היתה מופלגת מן הכותל ג' טפחים אין ממלאים ממנה אלא אם כן היו פסין יוצאין מן הכותלין מכאן ומכאן שנמצא האמה כאילו היא עוברת בתוך החצר. והשיגו הראב"ד ז"ל דאם אין בה כשיעור ודאי מותר למלאות בכל ענין אפי' אם יש ג' טפחים באגפיה דממקום פטור ממלא דרך מקום פטור דדוקא כשיש בה כשיעור אמרינן לשיטת רש"י דאגפיה אף בג' חשיבי דלא להוי בטילי משא"כ כשאין בה כשיעור. ועוד דרבינו לא איירי להחליף וכאיזה מן האוקימתות פסק כאן ומאיזה מקום לקח רבינו כל החילוקים האלה. והנראה בזה בטעמא דרבינו דבמופלגת ג' מצטרפין שני צדדי אגפיה למקרי כרמלית ואמת המים בטיל לגבייהו אפי' אם עמוקה י' ואין בו ד' לא מחשב למקום פטור כמו שכתב רבינו לעיל פי"ד הל' ו' דבור שבכרמלית דאין בו ארבעה אפי' עמוק מאה אמה הרי הוא ככרמלית דבטיל לגבי כרמלית ולא מחשב כמקום פטור.

אבל באין מופלגת ג' יבטלו שני הצדדים להכותלים דהחצירות וכולי כותל עקומה מקרי כדאמרינן בסוכה דף ד' בחקק דאם יש משפת חקק ולכותל ג' אין מצטרפים וחקק פחות מג' מצטרפין לכותל ואז אמת המים דאין בה כשיעור תהיה מקום פטור כיון דאין כאן כרמלית:

וה"פ הסוגיא אליביה אלא באגפיה ולהחליף פי' דמיירי דאין בה כשיעור ופלוגתייהו באגפיה דלת"ק אסור בג' דג' אין מצטרפים עם הכותלים דהחצירות וכיון דאין מצטרפים עם הכותלים מצטרפי שני הצדדים ומקרי כרמלית ורשב"ג דאית ליה לבוד עד ד' סבר דעד ד' מצטרפין אגפיה לכותלי החצירות. וס"ד השתא דאף דאגפיה כרמלית אמת המים גופה כיון דאין בה כשיעור הוה מקום פטור דלא בטילה לגבי כרמלית בכ"ז אסור למלאות דגזרינן למלאות ולהחליף דרך אויר כרמלית שמא ינוח בתוך הכרמלית כדגזרו באופן הזה במפסיק רה"ר כדמבואר לקמן דף צ"ט ובדברי רבינו הל' ט' דבעינן שיהיה בחוליתה י' טפחים. ופריך ע"ז והאמר רב דימי אר"י דמקום פטור מותר לכתף לבני רה"ר ולבני רה"י ולא גזרינן דלמא אתא לאפוקי לרשות אחרת דבאיסורא דרבנן לא חיישינן והכי נמי לא נגזור במעביר ממקום פטור דרך אויר כרמלית לרה"י ולא ניחוש שמא ינוח בכרמלית:

ובזה ניחא דברי רבינו דכתב פ"ג מהל' עירובין הל' כ"ג באר שבאמצע השביל בין שני כותלי חצירות אע"פ שהיא מופלגת מכותל זה ד' טפחים ומכותל זה ד' טפחים ממלאים ממנה ואין צריכים להוציא זיזים על גבה שאין אדם אוסר על חבירו דרך אויר. וע"כ מיירי דהאי שביל הוה כרמלית כדכתב רבותא דמקום ד' ועוד נבאר לקמן דמיירי בשביל ובור דהפקר ואף חצר שלא עירבה ככרמלית נדונה ולא בעי שיהיה לה חוליא עשרה טפחים. והראב"ד השיגו בזה:

ומשני דהכא רשויות דרבנן מחמרינן דלמא אתא להוציא דרך הנחה דיעשה איסורא דרבנן משא"כ התם דרשויות דאורייתא לא גזרינן בהחלפה דאיסורא דרבנן הוא והיינו כסברת רב דלעיל. ופריך והא ר' יוחנן אף ברשויות דרבנן לא גזר ופליג אדרב דלעיל. ומשני ההוא זעירי אמרה וכו'. ופריך ותהוי כי חורי כרמלית פי' כיון דאגפיה חשיבי כרמלית כדבארתי א"כ אף אמת המים תחשב כרמלית דהוה כי חורי כרמלית ולא הוה כמקום פטור וקשיא לזעירי דמוקי לה באמת המים גופה ואם אין בה כשיעור מתיר לדלות ממנה דרך אויר אגפיה שהיא כרמלית דהא אמת המים גופה הוה כרמלית אף אם אין בה כשיעור. ותירץ דאין חורין לכרמלית. ורב אשי תירץ דה"מ בסמוכה פי' דהכרמלית סמוכה וגדולה וע"כ תבטל החור שבה לגבה אבל במופלגת פי' כי הכא דאין

בה כשיעור במקום אחד דאמת המים מפסיקה אלא דמצרפינן שני הצדדין לא תבטל לגבה. ורבינא יתרץ דאפילו בכרמלית מופלגת כי הכא הוה חורי כרמלית ואמת המים תבטל לגבה והכא כגון דעביד לה ניפקא אפומה דהיינו דעשה פסין לאגפיה מכאן ומכאן שנמצא כאילו היא עוברת בחצר. ובזה אם אין בה כשיעור לא אסרי אהדדי:

ונמצא כל חילוקי רבינו מבוארים בגמ' דהיכא דליכא באגפיה רוחב שלשה ודאי לכולי עלמא מותר דיתבטלו להכותלים ואם יש בהם רוחב ג' דאז הוה אגפיה כרמלית דמצרפינן שני הצדדים אז בעי דעביד ניפקא אפומא דהיינו פסין המוזכרים בדברי רבינו דאל"כ הוה חורי כרמלית דפסק כרבינא דמסקנה דשמעתין דחורי כרמלית ככרמלית, וכן אמר רבא לעיל ד' ט' דמצא מין את מינו וניעור:

וע"כ פסק רבינו לעיל פי"ד דבור שבכרמלית דאין בה ד' לא חשיב כמקום פטור משום דהוה כי חורי כרמלית משא"כ חריץ שברה"ר מחשיב שפיר כמקום פטור דקי"ל כרבא בשבת דף ז' דאין חורין לרה"ר. והמפרשים הניחו בתימא דברי רבינו אלו:

ובזה ניחא דאמרינן פרק חלון בחריץ שהוא מפסיק בין החצירות דבעינן שיהיה רוחב ד'. והיינו טעמא דבאיכא ביה רוחב ד' מקרי כותלי החריץ מחיצות אבל לפחות מד' לא מקרי מחיצות כדפירש"י לעיל אלא מקרי חור וליכא כאן הפסקה והיינו שכתב רבינו פ"ג מהל' עירובין דאם מיעט רוחבו באורך כל החריץ בלוח או בקנה מערבין אחד ולא שנים דכיון דמיעטו מרוחב ד' אין כאן מחיצות אלא חורי רה"י:

ונראה דבכותל שאין גבוה י' ובא לחקוק אצלו להעמידו על י' דצריך לחפור ברוחב ד' דלפחות לא מחשיב מחיצה. אף כי לעיל אמרינן דשדינן אגפיה להכותל אף דאין באמת המים כשיעור דהתם כבר איכא שיעור כותל אמרינן דכותל משופע היא עד תחתי' אבל הכא דלשויה כותל לפחות מד' לא הוה מחיצה ודו"ק:

דף פח.

וכן שתי גזוזטראות זו למעלה מזו עשו לעליונה ולא עשו לתחתונה שתיהם אסורות עד שיערבו. ופירש"י דאין מכוונות זו על זו אלא משוכות זו מכנגד זו. אמר רב הונא אמר רב לא שנו אלא בסמוכה אבל במופלגת עליונה מותרת ורב לטעמיה דאמר רב אין אדם אוסר על חבירו דרך אויר. ופירש"י בסמוכה שאינה רחוקה מהתחתונה במשך הכותל ד' טפחים אבל במופלגת שרחוקה במשך הכותל ד' עליונה מותרת דאין תשמיש לתחתונה בעליונה אלא דרך אויר זריקת משך ד' טפחים. וכן פירש"י לעיל דף פ"ה דאין אוסר על חבירו באויר בתשמיש מופלג כזה שצריך לזרוק ד' טפחים. וכתב רש"י ז"ל ואני שמעתי סמוכה שאינה גבוה ממנה י' טפחים והקשה ע"ז רש"י ז"ל דמה לי גבוה

ומה לי נמוכה הא איהו דאמר לזה בשילשול ולזה בזריקה שניהם אסורים. אמר רבה אמר ר' חייא ורב יוסף אמר ר' אושעיא יש גזל בשבת וחורבא מחזיר לבעלים ומסקינן דה"פ יש דין גזל בשבת כיצד דחורבא מחזיר לבעלים. אמר רבה ומותבינן אשמעתין וכן שתי גזוזטראות זו למעלה מזו וכו' ואי אמרת יש דין גזל בשבת אמאי אסורות. ופירש"י הא רשותא דעליונה היא ותחתונה שלא כדין משתמשת בה. אמר רב ששת הכא במאי עסקינן כגון שעשו מחיצה בשותפות. ופריך אי הכי כי עשו לתחתונה נמי ומשני כיון דעשו לתחתונה גלויי גליא דעתיה דלא ניחא ליה בהדי אינך. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פ"ד מהל' עירובין הל' כ"ד שתי גזוזטראות זו למעלה מזו שהן למעלה מן המים אע"פ שעשאה כל אחת מחיצה גבוה עשרה טפחים יורדות מכל אחת ואחת אם היו שתי הגזוזטראות בתוך עשרה טפחים הרי אלו אסורות למלאות עד שיערבו שניהם עירוב אחד מפני שהם כגזוזטרא אחת ואם היה בין העליונה והתחתונה יותר על י' טפחים ועירבה זו לעצמה וזו לעצמה שתיהם מותרים למלאות לא עשתה העליונה מחיצה ועשתה התחתונה אף התחתונה אסורה למלאות מפני דלי של בני העליונה שהם אסורים שעובר עליה עשתה העליונה מחיצה ולא עשתה התחתונה העליונה מותרת למלאות והתחתונה אסורה ואם נשתתפו בני התחתונה עם בני העליונה במחיצה שעשו שתיהם אסורים למלאות עד שיערבו עירוב אחד. ודברי רבינו צריכים ביאור דמ"ש דעשו לתחתונה לבדה דהעליונה אוסרת עליה ואם עשו לעליונה לבדה אין התחתונה אוסרת. ואיך יפרש הסוגיא דכאן ודלעיל דף פ"ה דאין אדם אוסר על חבירו דרך אויר וכן קשה עליו קושית רש"י דמה לי גבוה ומה לי נמוכה הא רב אמר דלזה בשילשול ולזה בזריקה ושילשול שתיהם אסורות. ומלשונו נראה ששתי הגזוזטראות זו על גב זו וכן כתב הכ"מ ואיך יפרנס הסוגיא דלעיל. והכ"מ כתב דאין ישוב לבאר דברי הגמרא אליביה דרבינו. והנראה בביאור דברי רבינו דהגזוזטראות זו על גב זו כמו שהבין הכ"מ והדלי עובר מן העליונה דרך התחתונה ואם אין בין הגזוזטראות י' טפחים והמחיצה דכל אחת יורדת למטה א"כ מחיצה של עליונה מדובקת לתחתונה וע"כ קאמר דשניהם אסורים עד שיערבו דהוה כמו גזוזטרא אחת כיון דהמחיצה דהעליונה מדובקת עד לתחתונה. אבל במופלגת יותר מעשרה טפחים דהמחיצה דהעליונה אינה מדובקת וניכר מעט הפסק ביניהם מותרים אם ערבה כל אחת לעצמה דרגל המותרת במקומה אינה אוסרת שלא במקומה ואם עשתה העליונה לבדה בלא שותפות התחתונה ובמופלגת דיש יותר מי' טפחים דמחיצה דעליונה אינה מדובקת לתחתונה העליונה מותרת. וע"ז קאמר הגמרא דרב לטעמיה דאין אדם אוסר על חבירו דרך אויר פי' אף דהדלי דהעליונה עובר באויר של התחתונה וקאמר דאין

אויר חצירו של חבירו אסור בשימוש אף דלא עירבו דלא גזרו אלא במשתמש בגוף חצר חבירו אבל לא במשתמש באויר חצירו של חבירו. ומה שעובר דלי של העליונה באויר גזוזטרא התחתונה מקרי דרך אויר דהמים הם של הפקר ומה שתחתונה ממלאת ע"י מחיצה של העליונה נמי אין אוסרת דאין לה רשות להשתמש בעליונה. אבל בעשו לתחתונה ולא לעליונה כיון דהמחיצה התחתונה היא המתרת לא מקרי דרך אויר אלא משתמש בגוף התחתונה דהא ע"י מחיצתה מותרת למלאות ולהעליונה יש לה רשות לעבור עליה וע"כ אוסרת על התחתונה אם לא ערבו דרגל האסורה אוסרת ה"פ הסוגיא דלקמן אמר רבה ומותבינן אשמעתין שתי גזוזטראות זו למעלה מזו וכו' ואי אמרת יש דין גזל בשבת אמאי אסורות וס"ד דמיירי במופלגת וא"כ אמאי אוסרת התחתונה על העליונה כיון דאין לתחתונה דרך על העליונה וגזל מה שמשתמשת במחיצת העליונה. ומשני כגון שעשו מחיצה בשותפות דיש לה רשות להשתמש בעליונה וע"כ אוסרת אם לא ערבו. ופריך א"כ אף עשו לתחתונה נמי פי' דבעשו לתרווייהו ומופלגת יאסרו בלא עירבו אם יש להם שותפות בעליונה. ומשני דאם התחתונה עשו סלוקי סלקי נפשייהו מהכא. ונמצא דכל חילוקי דינים דרבינו מבוארים בהשקלא וטריא דהסוגיא:

והכי פי' הסוגיא דלעיל דף פ"ה בור שבין שתי חצירות מופלגת מכותל זה ארבעה ומכותל זה ארבעה וקאמר דלרב מותרין בלא שום תיקון דאין אדם אוסר על חבירו דרך אויר ולרבותא קאמר ברחוק ד' דמותרין אף דעובר בדרך אויר כרמלית וכ"ש באין רחוק ד' דמותרים דדרך פטור קאזיל דלי ואין אוסר על חבירו דרך אויר פי' כיון דאין לשניהם שימוש בזה השביל אלא דרך אויר דמעבירים הדלי באויר ודולין מים של הפקר וכיון דלא יניחו חפציהם בזה השביל אלא משתמשים באוירו אין אוסרים אהדדי:

וכן כתב רבינו פ"ג מהל' עירובין הל' כ"ג באר שבאמצע השביל בין שני כותלי חצירות אע"פ שהיא מופלגת מכותל זה ד' טפחים ומכותל זה ד' שניהם ממלאים ממנה ואינם צריכים להוציא זיזין דאין אדם אוסר על חבירו דרך אויר. והיינו כדפרשתי:

ופריך דשמואל מהיכא אילימא מהא דאמר ר"נ אמר שמואל גג הסמוך לרה"ר צריך סולם קבוע להתירו וה"פ כיון דהגג בתוך י' לאויר רה"ר בני רה"ר שולטים באוירו וא"כ ס"ל דאוסר דרך אויר. ודחי דלמא כדרב פפא דרבים משתמשין בו בכימתא וסודרא ולא משום דשולטין באויר. וקאמר ודרב מהיכא וכו' אלא מהא שני בתים ושלשה חורבות ביניהם זה משתמש בסמוך לו ע"י זריקה וזה משתמש בסמוך לו ע"י זריקה והאמצעי אסור וה"פ דדייק דכל אחד משתמש בסמוך לו ע"י זריקה וכיון דקאמר ע"י זריקה מסתמא רחוק הכותל מהחורבא וא"כ יעבור החפץ ומשתמש באויר דחצר דשותפים בו אלא ע"כ דאין

אוסר על חבירו את האויר אף דלא עירבו. ופריך על האי מימרא מדוע שניהם משתמשין בסמוך להם והא מר הוא דאמר לזה בשילשול ולזה בזריקה שניהם אסורים וה"נ אף כי לזה רחוק ולזה קרוב יאסרו שתיהם. ויתרץ מי סברת דקיימי כשורא לא דקיימי כחצובא פי' כרגלי הקנקן בולטים זו מזו דהחצר גבוה מצד אחד ונמוך מצד אחד והחורבות כל שסמוך לה שוה לזה וגבוה או עמוקה להשני והוה לזה תשמישו בנחת ולזה בקשה וע"כ נותנים לזה שתשמישו בנחת:

ובזה ניחא דברי רבינו דכתב פ"ג מהל' עירובין הל' י"ז שני בתים שביניהם חורבא שהיא רה"י אם יכולים שניהם להשתמש בחורבא ע"י זריקה אוסרים זה על זה ואם היה תשמישה לזה בנחת והאחר אינו יכול לזרוק לה מפני שהיא עמוקה ממנה הרי זה שהיא לו בנחת משתמש בה ע"י זריקה. והיינו כמו שבארתי וכל דברי רבינו לקוח מהגמ'. והמ"מ כתב שרבינו השמיט הרבה דינים מהגמ' ובאמת לא השמיט כלום:

וה"פ הסוגיא דלעיל דף פד: דפריך לשמואל דס"ל דלזה בשלשול ולזה בזריקה נותנים לזה דבשלשול משתי גזוזטראות דעשו מחיצה לעליונה ולא לתחתונה דשניהם אסורים עד שיערבו ושמואל דס"ל דאדם אוסר על חבירו דרך אויר א"כ איירי אפי' במופלגת דהתחתונה אוסרת את אוירה על העליונה ופריך דהא ע"כ התחתונה לא תוכל להשתמש באוירה אלא דרך מחיצת העליונה בזריקה והעליונה משתמשת בשלשול וא"כ הלא נותנים אותה להעליונה דלה תשמישה בנחת והתחתונה דלה תשמישה בקשה ע"כ סלוקי סלקי נפשה מהכא ומאוירה ואינה אוסרת. ותירץ אביי כגון דקיימי בתוך עשרה דהדדי והיינו כדאוקמא רב בסמוכה דכיון דמחיצה דעליונה מדובקת לתחתונה כחדא חשיבי. ומייתי ראיה מר"נ אמר שמואל דאמר דגג הסמוך לרה"ר צריך סולם קבוע להתירו מ"ט כיון דבתוך י' דהדדי קיימי אסרי להדדי פי' דשמואל לטעמיה דאוסר דרך אויר וכיון דאין הפסק בין אויר רה"ר לאויר הגג הוה כמו מדובקת דהכא וכחדא חשיבי. ודחי רב פפא דלמא כשרבים מכתפים עליו בכומתא וסודרא נמצא כל הסוגיות עולין כשטת רבינו ודו"ק:

דף צח.

היה קורא בספר על האסקופה ונתגלגל הספר מידו גוללו אצלו היה קורא בראש הגג ונתגלגל הספר מידו עד שלא הגיע לעשרה טפחים גוללו אצלו ומשהגיע לי' טפחים הופכו על הכתב. ומוקי לה רבה באסקופה הנדרסת ומשום בזיון כתבי הקדש שרו רבנן. איתיביה אביי תוך ד' אמות גוללו אצלו חוץ לד' הופכו על הכתב ואי אמרת באסקופה הנדרסת מה לי תוך ד' אמות ומה לי חוץ לד' אמות אלא אמר אביי הכא באסקופה

כרמלית ורה"ר עוברת לפניה תוך ד' אמות דאי נפל ומייתי ליה לא אתי לידי חיוב חטאת שרו ליה רבנן חוץ לד' אמות דאי נפל ומייתי אתא לידי חיוב חטאת לא שרו ליה רבנן. ופירש"י ומייתי ליה מרה"ר לאסקופה אין כאן חיוב חטאת ואפי' אין אוגדו בידו הכא דאוגדו בידו שרו ליה לכתחילה. ופריך אי הכי תוך ד' אמות נמי נגזור דלמא מעייל מרה"ר לרה"י. ופירש"י נגזור דלמא נפל כולה ומייתי ליה ברגליו מרה"ר לתוך הבית דרך האסקופה וכו'. ומשני הכא במאי עסקינן באסקופה ארוכה אדהכי והכי מדכר. ואי בעית אימא לעולם באסקופה שאינה ארוכה וכו' והא מני בן עזאי היא דאמר מהלך כעומד דמי. ועיין ברא"ש שהביא מהרז"ה שדחי תי' דאביי דשינויא דאסקופה ארוכה דלא כהלכתא הוא דקי"ל כרבה דאמר לא יקרא לאור הנר שמא יטה ואפי' גבוה שתי קומות ולא אמר אדהכי והכי מדכר וכן לא קי"ל כבן עזאי. והרמב"ם ז"ל פסק כאוקימתא דאביי והשמיט האוקימתא דאסקופה ארוכה אף דפסק דלא כבן עזאי. וז"ל פט"ו מהל' שבת הל' כ"א הקורא בספר בכרמלית ונתגלגל מקצת הספר לרה"ר ומקצתו בידו אם נתגלגל חוץ לד' אמות הופכו על הכתב גזירה שמא ישמט כולו מידו ויעבירנו ד' אמות נתגלגל לתוך ד' אמות גוללו אצלו וכו' היה קורא ברה"י ונתגלגל ברה"ר אם נח בה הופכו על הכתב. ותמהו עליו מדוע השמיט האוקימתא דאסקופה ארוכה. והנראה בזה דרבינו מפרש דהא דפריך הכא תוך ד' אמות נגזור דלמא מעייל מרה"ר לרה"י לאביי פריך דאית ליה לעיל דף ט' בין לחיים אסור דלמא מגנדר ליה חפץ ואתי לאתויי והא דמותר לכתף לבני רה"ר ולבני רה"י על מקום פטור מוקי לה דוקא בגבוה ג' דמדכר וכן באסקופה ארוכה מדכר דדמי לגבוה ג' וה"ה דמצי נמי לאוקמי הכא בגבוה ג'. אבל אנן קי"ל כרבא בההיא דלעיל דמותר לכתף על מקום פטור אף בלא גבוה ג' ולא גזרינן דלמא מעייל מרה"ר לרה"י דרך מקום פטור וא"כ לא שייך לאקשויי כלל הא דמקשה לאביי וניחוש דלמא מעייל מרה"ר לרה"י. וכאוקימתא דאביי קי"ל דלקמן מייתי לה סתמא דגמ'. ותמיהני על המפרשים דמוקמי הקושיא אליבא דהילכתא הא במקום פטור מותר לכתף ולא חיישינן דלמא מעייל מרה"ר לרה"י וליכא לחלק דהא דמותר לכתף דוקא לעומד ברה"ר או ברה"י אבל לעומד במקום פטור אסור לכתף דהא בגמ' בשבת דף ח: אמרינן בפי' דאפי' לעומד במקום פטור מותר לכתף דמוקי דעומד אדם באסקופה דמקום פטור ונוטל מבעה"ב ונותן לו ונוטל מעני ונותן לו ובלבד שלא יחליפו ודו"ק:

מסכת פסחים

דף דע"ב קמ"ל כיון דבדיקת חמץ מדרבנן הוא דמדאורייתא בביטול בעלמא סגי ליה. ופירש"י דכתיב תשביתו ולא כתיב תבערו והשבתה דלב היא השבתה. והתוס' הקשו ע"ז ופירשו דביטול מטעם הפקר הוא דמאחר שביטלו הוה הפקר ויצא מרשותו וכו'. והרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' חמץ ומצה כתב ומה היא השבתה זו האמורה בתורה שיסיר החמץ הידוע לו ושאין ידוע יבטלו בלבו ויחשוב אותו כעפר וישים בלבו שאין ברשותו חמץ כלל ושכל חמץ שברשותו הרי הוא כעפר וכדבר שאין בו צורך כלל. והקשה ע"ז הכ"מ והל"מ אם השבתה האמורה בתורה הינו ביטול מניין לו לחלק בין ידוע לשאין ידוע ומדוע כתב רבינו דבחמץ ידוע בעי דוקא שיסיר אותו ולא מהני ביטול. ועוד דלקמן פ"ג הל' ט' כתב דמי שיצא מביתו קודם שעת הביעור לעשות מצוה וכו' ונזכר שיש לו חמץ בתוך ביתו יבטלנו בלבו וא"כ סבר רבינו דאף לחמץ ידוע מהני ביטול וכתב הכ"מ דטעות סופר בנוסחת דברי רבינו אך בכל הספרים שלפני הב"י והל"מ היה כתוב כהנוסחא שהעתקתי שמחלק רבינו בין ידוע לשאין ידוע ואין לשבש כל הספרים בשביל נוסחא אחת שמצא כתוב שחסר החילוק הזה. ועוד יש לדקדק דלקמן אמרינן דלאחר זמן אסוריה דלאו ברשותיה הוא דנאסר בהנאה לא מצי לבטל ליה ולפי ההסבר שכתב רבינו בטעם הביטול משום דההחשיבו כעפר וכדבר שאין בו צורך כלל למה אין מועיל המחשבה הזאת אחר שש דנאסר בהנאה דלכאורה אדרבה דכ"ש הוא דלאחר אסורו המחשבה הוא בלב שלם. ועוד דמדוע דין התורה דאסרה ההנאה וחשביה כעפר אין מועיל שלא יעבור בבל יראה ומחשבתו מועיל:

וכן יש לדקדק לטעם דהפקר דהא דדבר שאין ברשותו אין יכול להפקיר היינו אם הוא ברשות אחר אבל אם הוא ברשות הפקר או באגם ודאי דיכול להפקירו ולהוציא מרשותו וא"כ מה גרע בכך שהתורה הפקירו ומדוע לא יכול להסתלק רשותו ולאפוקי זכי' הקטנה שיש לו בה והנראה בזה אליביה דרבינו דהכי ביאורו דאף דהתורה אסרה בהנאה ואין בה דין גזל ומכר כיון דלא שוה מידי בכ"ז גזרה התורה דיעבור עליו בבל יראה אם הוא יחזיק בו כשלו אבל אם ביטל וגלה דעתו דאף הוא אין מחזיק אותו כשלו אין עובר ולפ"ז אם ביטל ומחזיקו בידו או ברשותו סגור ודאי דעובר ולא מהני ביטלו דמי עדיף ביטולו מביטל דהתורה דלא מהני במחזקו כשלו. ובזה ניחא דברי רבינו שכתב דחמץ ידוע בעי ביעור ולא מהני ביטול דכיון דמחזיק בו ושומרו הרי לא ביטלו משא"כ בשאינו הבעה"ב בביתו המוזכר לקמן פ"ג ונזכר שיש לו חמץ בתוך ביתו כיון דלא יחזיק בו כשלו והא דלא יבערנו משום שאינו בביתו מהני שפיר ביטולו:

ובזה מדויק דברי רבינו שכתב פ"ג מהל' חו"מ הל' ח' אם לא ביטל קודם שש ומצא חמץ שהיה דעתו עליו והיה בלבו ושכחו עובר עליו. אבל במצא חמץ שהיה אבוד אצלו כיון דלא גלה דעתו דמחזיקו כשלו הוה כביטל ולא חל עליו איסור בל יראה:

ובזה ניחא קושית השאגת אריה דלמה לוקין בשחט הפסח על חמץ דאולי ביטלו והוה התראת ספק. ולדברי ניחא דבחמץ ידוע דמחזיקו סגור ומשומר אצלו לא מקרי ביטל וכ"ש למ"ד דהיה עמו בעזרה בידו דלא מהני ביטולו. ואחר זמן איסורו דלא מהני ביטול נראה הטעם כיון דכבר חל עליו איסור דלא יראה ולא ימצא אין ביטול ומחשבה מוציא מידי אסור שכבר ירד כדאמרינן דכל הכלים אין עולין מטומאתם אלא בשינוי מעשה ומשעה ששית דחל עליו איסור דרבנן אין ביטולו מוציא מידי איסור שכבר ירד וחל עליו נמי איסור בל יראה ובל ימצא. ובזה מדוייק דברי רבינו שכתב פ"ג מהל' חו"מ הל' ח' אם לא ביטל קודם שש ה"ז עבר על בל יראה ובל ימצא שהרי לא ביער ולא ביטל ואין הביטול עתה מועיל כלום לפי שאינה ברשותו והכתוב עשאו כאילו ברשותו לחייבו משום לא יראה ולא ימצא פי' כיון דמגזירת הכתוב הוא דעשהו כאילו ברשותו אין מחשבה מועיל להוציא מרשותו שגזרה התורה לעשותו כמו ברשותו והיינו כדבארתי דאין במחשבתו לבטל אסור שכבר ירד. ובזה ניחא אריכות לשון רבינו דלכאורה הוה ליה רק לומר דאין הביטול מועיל משום שאינה ברשותו ולמה ליה לסיים במה דהכתוב עשאו כאילו ברשותו. וכאשר ביארתי ניחא דזה עיקר הטעם דמשום דגזירת הכתוב הוא וע"כ אין יכול לבטל בדבורו ומחשבתו אבל אם היה האסור בדין היה יכול להוציא מרשותו בדבורו כמו כל מקח וממכר וכמו קודם זמן אסורו דבדבורו מפקע ליה מרשותו ודו"ק:

דף ה.

אמר מר יכול יקבל פקדונות מן העובד כוכבים ת"ל לא ימצא והאמרת שלך אי אתה רואה אבל אתה רואה של אחרים ושל גבוה. לא קשיא הא דקיבל עליו אחריות הא דלא קיבל עליו אחריות. וכתב הרא"ש בסי' ד' וז"ל יש מן הגאונים שאמרו ישראל שהפקיד חמצו אצל העובד כוכבים או אצל ישראל חבירו ואחריות על הנפקד המפקיד אינו חייב בביעורו אע"פ שהוא שלו כיון שאינו ברשותו והביאו ראיה ממכילתין דתניא התם בבתיכם למה נאמר וכו' ת"ל בבתיכם יצא חמצו של עובד כוכבים ברשות ישראל שהיא בביתו ואינו יכול לבערו יצא חמצו של ישראל ברשות העובד כוכבים שהוא שלו ואינו ברשותו. וה"ר יונה ז"ל היה אומר דלעולם ברשות המפקיד הוא וחייב לבערו מן התורה כדאמרינן במרובה וגונב מבית האיש ולא מבית הקדש. וכתב ע"ז הרא"ש ז"ל ולא הבנתי ראיתו וגם לא כתב לפרש הא דמכילתא שהביאו ממנה ראיה:

והנלע"ד דה"פ דהרב ר' יונה ז"ל דממעטינן התם מוגונב מבית האיש בית הקדש ובית גנב ובית שומר לא ממעטינן התם ואדרבה עיקר קרא בגונב מבית שומר כתיב וא"כ ע"כ בית שומר מקרי ביתו ורשותו ולא מצינן למעוטי מביתך בית שומר וכן בתוס' שבועות דף ל"ג ובתוס' ב"ק דף ע' הביאו ג"כ מהא דממעטינן בית גנב דרשות שומר מקרי שפיר ביתו ורשותו והם הן דברי רבינו יונה. וההיא דמכילתין א"כ ע"כ מיירי בגזלן דלא מקרי רשותו וממעטינן ברישא חמצו של עובד כוכבים ברשות ישראל דגזלן ישראל אף דהאחריות על הישראל כיון דבעי למעבד השבה והדין גופו של גזילה בעי להשיב ואסור לאבדו לא מקרי שלו. ולא דמי לנפקד דקיבל עליו אחריות דהתם בפקדון בא לידו וכמלוה דמי לו דקיבל עליו אחריותו ואסורו משוי ליה כמו דכבר נאנס משא"כ הכא דבגזילה בא לידו והשבה מעליא בעי למעבד. והא דכתבו התוס' לקמן דף כ"ט דגזלן לא גרע מקיבל עליו אחריות התם מיירי בלעסו ובלעו דלא יכול לקיים השבה ע"כ מקרי שלו דלא גרע מקיבל עליו אחריות. ובסיפא ממעט חמצו של ישראל דגזלן עובד כוכבים דלאו ברשותו קאי לבערו ולא מחוייב לבזבז ממון להוציאו מיד העובד כוכבים דכיון דאין מחזיק אותו כשלו לא יעבור עליו. ולפ"ז א"ש דרישא וסיפא מיירי בחד גונא דלפי' הגאונים יהיה רישא דממעטינן חמצו של עובד כוכבים ברשות ישראל דהאחריות על המפקיד וסיפא דיצא חמצו של ישראל ברשות עובד כוכבים דהאחריות על הנפקד ודו"ק:

דף ט:

תשע צבורין של מצה ואחד של חמץ ואתא עכבר ושקל ולא ידעינן אי מצה שקל אי חמץ שקל היינו תשע חנויות דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי ואזלינן בספיקו לחומרא. רש"י ז"ל מפרש הסוגיא לענין בדיקה והקשו בתוס' דהא ספיקא דרבנן הוא. ועוד דלוקמא אחזקת בדוק דהא בבדוק מיירי ופי' התוס' דמיירי לענין הככר שהביא העכבר לבית: עוד אמרינן שני צבורין אחד של מצה ואחד של חמץ ולפניהם שני בתים אחד בדוק ואחד שאינו בדוק ואתו שני עכברים אחד שקל חמץ ואחד שקל מצה ולא ידעינן הי להאי עייל והי להאי עייל היינו ב' קופות דתנן ב' קופות אחת של חולין ואחת של תרומה ולפניהם שני סאים אחד של תרומה ואחד של חולין ונפלו אלו לתוך אלו מותרים שאני אומר חולין לתוך חולין נפלה ותרומה לתוך תרומה. ומסיק כיון דבדיקת חמץ דרבנן דמדאורייתא בביטל סגי וע"כ אמרינן שאני אומר. צבור אחד של חמץ וב' בתים בדוקים ואתא עכבר ושקל ולא ידעינן אי להאי על אי להאי על היינו שני שבילין דתנן שני שבילין א' טמא וא' טהור והלך באחד מהם ועשה טהרות וחבירו הלך בשני ועשה טהרות וכו'

ופליגי בזה ר' יהודה ור' יוסי ומסיק דאם באו לשאול בבת אחת דברי הכל טמאים בזה אחר זה דברי הכל טהורין לא נחלקו אלא בבא לשאול עליו ועל חבירו ר' יוסי מדמי ליה לבת אחת ור' יהודה מדמי ליה לזה אחר זה. ספק על ספק לא על היינו בקעה דתנן הנכנס לבקעה בימות הגשמים וטומאה בשדה פלונית ואמר אחד הלכתי במקום הלז ואיני יודע אם נכנסתי באותה שדה ואם לא נכנסתי ר"א מטהר וחכמים מטמאים. והקשו בתוס' דלעיל דימה בדיקת חמץ לספק טומאה ברה"ר וכאן מדמי לספק טומאה ברה"י. והרמב"ם ז"ל פסק בט' צבורים של מצה ואחד של חמץ ובא עכבר ונטל ולא ידענו אם חמץ או מצה נטל צריך לבדוק שכל קבוע כמחצה על מחצה ובשני צבורים אחד של חמץ ואחד של מצה ונכנסו לב' בתים אחד בדוק ואחד שאינו בדוק ואין ידוע לאיזה בית נכנס זה שנטל החמץ וכן שני בתים בדוקים וצבור אחד של חמץ ובא עכבר ונטל ואין ידוע לאיזה בית נכנס וכו' בכל אלו אינו צריך לבדוק פעם שניה שאין כאן קבוע, והשיגו המפרשים דבמאי שניא אלו שני הבבות דסיפא דאמרינן בהו ספק דרבנן לקולא מבבא דרישא דפסק לחומרא דהא אף כאן כמחצה על מחצה הוא. ועוד דבצבור אחד של חמץ ולפניו שני בתים בדוקים דבגמ' מדמינן לה לשני שבילין ומחלקינן בין באו לשאול בבת אחת ועליו ועל חבירו ורבינו לא חלק באלה. ועוד לקמן פסק רבינו בספק נכנס לבית זה או לא נכנס צריך לבדוק וכאן פסק לקולא ולא העלו בזה טעם ברור. והנראה בטעמא דרבינו ע"פ מה שכתב רבינו בפי"ט מהל' אבות הטומאה הל' ב' שני שבילין אחד טמא ואחד טהור הלך באחד מהם ועשה טהרות ובא חבירו והלך בשני ועשה טהרות אם באו ונשאלו זה אחר זה מורים לכל אחד בפני עצמו שהוא טהור באו שניהם כאחד או שבא האחד ושאל עליו ועל חבירו ואמר שנים היינו ובשני השבילים הלכנו ושני טהרות עשינו הרי שניהם טמאים וטהרות שעשו נשרפות וכן אם נטמאו בטומאה קלה כיצד שני ככרים א' טמא ואחד טהור אכל את אחד מהם ועשה טהרות ובא חבירו ואכל את השני ועשה טהרות אם נשאלו זה אחר זה שניהם טהורים מפני שהם ספק דברי סופרים שהוא מכלל הספיקות שטהרו חכמים כמו שבארנו נשאלו שניהם כאחת או שנשאל עליו ועל חבירו שניהם טמאים מספק. וטהרותם נשרפות שהרי ודאי אחת מהם טמאה. ועיין בחידושי בנזיר מה שבארתי דהטעם דטהרות נשרפות בספק ובפרט שטומאה דרה"ר היא משום דאיקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות דבספק בזה מדאורייתא ספיקא לחומרא דמביאים אשם תלוי. וה"נ בהשבילין איקבע איסורא ובהלכו בהם שני בני אדם איקבע בהו נמי איסורא ואם עשו שניהם טהרות איקבע בהטהרות אסור אם מונחים ביחד וה"נ בבאו לשאול בבת אחת הוה כמו מונחים ביחד וע"כ כתב רבינו דהם

טמאים ודאי ושורפים תרומה אף בספק טומאה ברה"ר. דהא בספק טומאה ברשות הרבים טהור ביאר רבינו דמשום דאורייתא כל ספק לקולא אבל בספק דחתיכה אחת משני חתיכות דאיקבע אסורא דמדאורייתא אסור דהא מביאים אשם תלוי בספק כזה שורפים תרומה. ואף בטומאה דרבנן כמו אכל אוכלים טמאים כיון דאיקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות שורפים עליהם תרומה וע"כ הכא נמי בט' צבורים של מצה ואחד של חמץ כיון דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי א"כ איקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות ואזלינן בספיקא לחומרא אף באיסורא דרבנן אבל בשני עכברים אחד לקח חמץ ואחד לקח מצה ונכנסו לשני בתים אחד בדוק ואחד שאינו בדוק כיון דהספק לאיזה בית נכנס עם החמץ דלא איקבע איסורא בהספק הזה ע"כ מדמינן לה לשני קופות אחת של חולין ואחת של תרומה ולפניהם שני סאים אחת של חולין ואחת של תרומה ונפלו אלו לתוך אלו

דתולין להקל דבהספק באיזה קופה נפל לא איקבע איסורא

ולפי' זה שתי אסורים אחד של היתר ואחד של איסור באיסורא דרבנן ונפל מאחד מהם לתוך קדירה של היתר לא אמרינן בזה שאני אומר דההיתר נפל כיון דבספק איקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות אזלינן בספיקא לחומרא כמו הכא בט' צבורין של מצה ואחד של חמץ ודלא כהש"ע י"ד סי' קי"א. והרשב"א שממנו לקח הש"ע מקור דינו ס"ל כדעת התוס' דהכא דאמרינן ספק דרבנן לקולא אף היכא דאיקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות וכן דעת הפר"ח שם. אבל דעת הרמב"ם ז"ל כאשר בארתי בראיות נכוחות דהיכא דאיקבע איסורא בחתיכה אחת משני חתיכות ספיקא לחומרא אף באיסורא דרבנן וכדעת הש"ך שם. אלא מה שחילק הש"ך בין נתערבו החתיכות ובין לא נתערבו ליתא והעיקר בזה כהפר"ח כדאמרינן הכא בט' צבורין. ונמצא דמחלוקות הש"ך והפר"ח תליא באשלי רברבי ופליגי בזה הרמב"ם והרשב"א ז"ל:

וההיא משנה דפ"ז דתרומות בשתי קופות אחת של חולין ואחת של תרומה ונפלה אחת מהם לתוך החולין אינה מדמעתן שהביאו ממנה הפוסקים דאמרינן ספיקא דרבנן לקולא אף בחתיכה אחת משני חתיכות. נראה דשאני מדומע דאקילו גביה דבשאר אסורין יבש ביבש בטל ברובה ובתרומה החמירו חכמים לשער במאה וע"כ רק בודאי תרומה החמירו דחייבין עליו קרן וחומש אבל בספק תרומה אף דאיקבע איסורא ואסור מדאורייתא אין חייבין עליו קרן וחומש כמו דאין חייבין ע"ז בכל איסורין חטאת קבוע וע"כ לא גזרו בזה על דמעו להצריכו מאה וע"כ הביאה רבינו ז"ל בהלכותיו אף דסבר בחתיכה אחת משני חתיכות מחמרינן אף בספק דרבנן ולא אמרינן בזה שאני אומר:

ובצבור אחד של חמץ ונכנס לאחד משני בתים בדוקים דפסק רבינו בזה לקולא אף דבודאי אחד מהם צריך בדיקה ולכאורה הוה כחתיכה אחת משני חתיכות ובגמרא מדמינן לה לשני שבילין ומחלקינן התם בין באו לשאול בזה אחר זה או אם באו לשאול בבת אחת או עליו ועל חבירו ורבינו פסק כאן לקולא ולא חלק בכל אלה. והתם בטומאה חלק בכל זה ועוד דחקו המפרשים בחילוק דין זה מאשר כתב בדין י"ב בבא עכבר ונטל חמץ וספק נכנס לבית זה או לא נכנס דצריך לבדוק ונראה דהא דדין י"ב מיירי דהיה העכבר עם החמץ סמוך לבית אחד בדוק דמקרי איקבע איסורא דהיה לפנינו עכבר עם חמץ אצל בית זה וכן מדויק לשון רבינו דכתב וספק נכנס לבית זה וכן משמע לשון הגמרא דמדמה לה לבקעה דנכנס למקום הלז אלא ספק אם הגיע לאותו שדה וכיון דאיקבע איסורא אמרינן בזה ספק דרבנן לחומרא. והא דבטומאה דוקא ברשות היחיד טמאוהו דהא ביארנו דבאיקבע איסורא אף ברה"ר טמא. דלאו איקבע איסורא אמיתי הוא אלא דברה"י אם היה אצל הטומאה וספק נגע או ספק לא נגע טמאוהו מדרבנן כמו שבארתי בחידושי בנזיר ועשאוהו כאילו איקבע אסורא. אבל ברה"ר כיון דרבים שם לא עשאוהו כאיקבע אסורא. וה"נ אם הספק על שני בתים דהספק על רבים הוה כספק טומאה ברשות הרבים. ובזה ניחא קושית התו' דכאן מדמה לה לספק טומאה ברה"ר ולקמן מדמינן לה לספק טומאה ברה"י. דכאן הספק על שני בתים והוה כמו רה"ר והתם הספק על בית אחד דהוה כמו רה"י:

ואף דנכנס ודאי לאחד מן הבתים ובית אחד בודאי צריך לבדוק לא מקרי כמו חתיכה אחת משתי חתיכות. דהתם מיירי במונחים יחד אבל אם אחד בצפון ואחד בדרום ואכל אחד מהם ודאי לא מקרי איקבע איסורא. וכן כתב רבינו בהל' שגגות ובגמ' כריתות אשתו ואחותו בבית אחד אבל בשני בתים לא מקרי איקבע איסורא. ולא דמי לבאו לשאול בב"א. כיון דלפני המורה הם בבת אחת מקרי איקבע איסורא. אבל בשני בתים לא שייך בבת אחת ומה לי אם השאלה בבת אחת הי' אבל האיסורים לאו בבת אחת הם. והא דקאמר הגמ' היינו שני שבילין היינו דבא לאמר דמדמינן לה לספק טומאה ברה"ר אבל ודאי רק לבאו לשאול לזה אחר זה מדמינן לה דהאיסורים לעולם לא יבואו כאן בבת אחת, ולא דמי נמי לבא לשאול עליו ועל חבירו דהתם גזר ר' יוסי אטו באו לשאול בבת אחת אבל הכא לעולם לא יבואו בבת אחת. ובזה ניחא שסיים רבינו בכאן שאין כאן קבוע ועל אלו הבבות קאי שנתן טעם דמ"ש מדין י"א בט' צבורים של מצה ואחד של חמץ ומפרש משום דאין כאן קבוע פי' דאין כאן קביעת אסור משא"כ לעיל והמפרשים דחקו בפי' דברי רבינו בזה ודו"ק:

דף כב.

פריך לר' אבהו דאמר לא יאכל ולא תאכל איסור הנאה במשמע והרי גיד הנשה דרחמנא אמר לא יאכלו בני ישראל את גה"נ ותנן שולח אדם ירך לעכו"ם וגה"נ בתוכו. ומשני כשהותרה נבלה היא וגידה הותרה. ופריך הניחא למ"ד יש בגידין בנותן טעם אלא למ"ד אין בגידין בנותן טעם מאי איכא למימר. ופרש"י כיון דאין בגידין בנו"ט לאו נבלה מקרי ועץ בעלמא הוא ולא אשתרי בכלל נבלה. והשיגו המפרשים מכאן את הרמב"ם ז"ל דכתב פ"ח מהל' מאכ"א האוכל גיד הנשה של נבלה או של טרפה או של עולה חייב שתים מתוך שנכלל באיסור שאר גופה שהיה מותר נכלל גם הגיד ונוסף עליו אסור אחר. הא פסק דאין בגידין בנו"ט וא"כ לא נכלל בכלל נבלה לפום סוגי' דשמעתין. ועוד איך כתב דהאוכל מגה"נ של עולה חייב שתים ובחולין דף פ"ט אמרינן דאי אין בגידין בנו"ט דאין איסור מוקדשין בגידין. ועוד הקשו עליו דפסק כר' אבוה דאמר כ"מ שנאמר לא יאכל לא תאכל לא תאכלו אסור הנאה במשמע ופסק דאין בגידין בנו"ט ופסק דגיד הנשה מותר בהנאה ולפום סוגי' דשמעתין הא בהא תליא והוה ליה למיסר בהנאה. והנראה בזה דדעת רבינו כיון דגלתה התורה וקראה אכילה להגיד מקרי אכילה אף לענין נבלה או לענין עולה אף דעל שאר גידין פטור משום נבלה. אף דאין בגידין בנו"ט לאסור תערובות בכ"ז לענין אכילתה גלתה התורה דמקרי אכילה. וכשהותרה נבלה למכור לעכו"ם גידה נמי בכלל מדלא צותה לנקר אותו אבל טמאים דמין אחר הוא ובהם ליכא גילוי דקרא למקרי אכילה אמרינן דגה"נ הוא בכלל כל הגידין דפטור עליהם משום טומאה:

וה"פ סוגית הגמ' הניחא למ"ד יש בגידין בנו"ט מוכרח שפיר ממאי דהתורה התירה למכור הנבלה לעכו"ם ולא הצריכה לנקר הגיד דגה"נ מותר בהנאה דהלא מקבל דמים נמי בעד הגיד אלא למ"ד אין בגידין בנו"ט מאי איכא למימר דאיך מוכח מכאן דגה"נ מותר בהנאה מדהיתירה התורה למכור הנבלה לעכו"ם עם הגיד הלא העכו"ם אינו נותן דמים בעד הגיד. וכהאי גונא כתבו התו' בחולין דף צ"ט ומנלן דמותר בהנאה ליתן לפני כלבו או לתפור בגידין. ולפ"ז ניחא דברי רבינו דודאי בכלל נבלה הוא אלא דמקשה דאין ראי' מדהותר למוכרו בכלל דמותר נמי בשאר הנאה. ורבינו דפסק דמותר בהנאה משום דכיון דסוגיא דעלמא מורה דהלכה כר"י לא דחינן אותה משום קושי' שנאמרה בסוגי' הש"ס שלא בדוכתא דהאי דינא. ולרוחא דמלתא מתרץ דר"ש לטעמיה ופשטא דקרא משמע דמותר למכור הנבלה לעכו"ם, אף אם צריך לגידה ונותן דמים בעד הגיד. והא דאמרינן בחולין דאם אין בגידין בנו"ט דאין איסור מוקדשין נוהג בגיד התם במוקדשים דחייב משום מעילה דהשיעור בהם שוה פרוטה וכיון דאין בגידין בנו"ט לא שוה פרוטה.

אבל הרמב"ם ז"ל מיירי בכאן באוכל גה"נ של עולה דכתב פי"א מהל' מעה"ק דעל כזית מחויב משום לאו דלא תוכל לאכול בשעריך ולדעת המ"ל פ"א מהל' מעילה מיירי כאן בלאו דכליל לא תאכל דבזה הלאו השיעור בכזית וע"כ מחייב עלייהו אף דאין בגידין בנו"ט כמו שבארתי. וע"כ כתב רבינו של עולה אבל בשאר מוקדשין דחייב עלייהו רק משום מעילה דהשיעור בהם שוה פרושה וא"כ אם אין בגידין נו"ט ליכא שיעורה וע"כ אמרינן שפיר בחולין בפ' גה"נ דאי אין בגידין בנו"ט אין אסור מוקדשין בגה"נ ודו"ק.

דף לא:

אתמר בעל חוב אביי אמר למפרע הוא גובה. ורבא אמר מכאן ולהבא הוא גובה. ופליגי בדזבין מלוה וקדיש מלוה. אביי אמר למפרע הוא גובה כיון דמטא זימניה ולא פרעיה איגלאי מלתא למפרע דמעיקרא ברשותיה הוה קאי ושפיר אקדיש ושפיר זבין. ורבא אמר מכאן ולהבא הוא גובה כיון דאילו הוה ליה זוזי הוה מסלק ליה בזוזי אישתכח דהשתא קא קני. ופריך תנן עכו"ם שהלוה אושא ש לישראל על חמצו אחר הפסח מותר בהנאה אי אמרת בשלמא למפרע הוא גובה אמטו להכי מותר בהנאה אלא אי אמרת מכאן ולהבא הוא גובה אמאי מותר בהנאה ברשותיה דישראל הוה קאי. ומשני הכא במאי עסקינן כשהירהינו אצלו ופרש"י קס"ד השתא דטעמא משום דהוה ליה תורת משכון ובעל חוב קונה משכון. ומסיק לימא כתנאי ישראל שהלוה לעו"ג על חמצו לאחר הפסח אינו עובר משום ר"מ אמרו עובר מאי לאו דקמפלגי דמר סבר למפרע הוא גובה ומר סבר מכאן ולהבא הוא גובה. ודחי ותסברא אימא סיפא אבל עו"ג שהלוה לישראל על חמצו דברי הכל עובר והא איפכא מיבעי ליה למ"ד התם אינו עובר הכא עובר ולמ"ד התם עובר הכא אינו עובר. ומסיק דקמפליגי בדרבי יצחק דאמר שב"ח קונה משכון דת"ק סבר הני מילי ישראל מישראל דקרינא ביה ולך תהי' צדקה אבל ישראל מעכו"ם לא קני וע"כ ישראל שהלוה לעכו"ם על חמצו אינו עובר ור"מ סבר דישראל מעכו"ם כ"ש דקני וע"כ עובר אבל עכו"ם שהלוה לישראל על חמצו דברי הכל עובר דעכו"ם מישראל ודאי לא קני. ופריך ממתני' דעכו"ם שהלוה לישראל על חמצו אחר הפסח מותר בהנאה נהי נמי דהירהינו אצלו הא אמרת דעכו"ם מישראל לא קני משכון. ומשני לא קשיא הא דאמר ליה מעכשיו הא דלא אמר ליה מעכשיו והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ד מהל' חו"מ ישראל שהירהין חמצו אצל העכו"ם אם אמר לו אם לא הבאתי לך מעות מכאן עד היום פלוני קנה חמץ זה מעכשיו הרי זה ברשות העכו"ם ואותו החמץ מותר לאחר הפסח והוא שיהיה אותו זמן שקבע לו קודם פסח ואם לא אמר מעכשיו נמצא החמץ כאילו הוא פקדון אצל העכו"ם ואסור בהנאה לאחר הפסח. והשיגו הראב"ד והרא"ש ז"ל

דאם הגיע זמנו קודם הפסח אפי' בלא מעכשיו קני שאין דין אסמכתא לעכו"ם. ודברי הראב"ד מאד נכונים דהא טעמא דאסמכתא דלא גמר בדעתו לקנותו והוה מקח טעות וכיון דאין טעות בעכו"ם ודאי אין דין אסמכתא בעכו"ם. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' גו"א הל' י"א דהמשחק בקוביא עם עכו"ם אין בו איסור גזל אלמא אין דין אסמכתא בעכו"ם ועוד הקשו המפרשים הא רבינו ז"ל פסק בפי"א מהל' מכירה הל' ד' דבעירבון אין דין אסמכתא משום שהרי הוא תחת ידו ותירצו בזה דדוקא עירבון משום שב"ח קונה משכון אבל בעכו"ם דלא קני משכון הוה אסמכתא אף אם הוא תחת ידו וכבר ביארתי בכתובות והוכחתי בדעת רבינו דטעמא דרבינו דתחת ידו לא מקרי אסמכתא כדר"נ בב"מ משום דאי תפיס לא מפקינן מיניה ומחילה בטעות הוה מחילה. וכן משמע בדברי רבינו ריש פי"א מהל' מכירה דאף בקרקע דלא קני משכון בתחת ידו לא הוה אסמכתא וא"כ אף בעכו"ם לא היה אסמכתא בתחת ידו. ועוד הקשו הראב"ד והרא"ש ז"ל דאף בהגיע הזמן לאחר הפסח יהא מותר בדאמר מעכשיו כמו לאביי דאמר למפרע הוא גובה דמותר אף בהגיע הזמן לאחר הפסח ועוד דחקו הרא"ש והמפרשים בהאי סוגי' למה בעי בשהירהינו אצלו כיון דאמר מעכשיו כמו לאביי דלמפרע הוא גובה אף בשלא הירהינו אצלו. והנראה לפרש הסוגיא לדעת רבינו דאביי ורבא אזלי לטעמייהו דאביי דסבר למפרע הוא גובה אזיל לטעמיה דאית ליה בגיטין דף כ"ה דיש ברירה בתולה בדעת אחרים וה"נ הוברר הדבר דשל המלוה היה ולמפרע הוא גובה ורבא דאמר דמכאן ולהבא הוא גובה אזיל לטעמיה דסבר דאין ברירה אף בתולה בדעת אחרים ועד דשמו ליה ב"ד וגבו ליה למלוה בדין עומדים ברשות הלוה ויכול הלוה להקדישם קדושת הגוף ולהפקיע מידי שיעבוד אף בהגיע הזמן. ומקשה לרבא ממתני' דעכו"ם שהלוה לישראל על חמצו לאחר הפסח מותר בהנאה ומיירי מתני' בהגיע הזמן קודם הפסח דאי לאו הכי אסור בחמץ משום הואיל דבידו לפדותו כדכתב הרב המגיד בשלמא לאביי ניחא כיון דלמפרע הוא גובה נמצא דשל עכו"ם הוה אף דלא גבי ב"ד ואף הואיל ליכא למימר כיון דהגיע הזמן קודם הפסח וע"כ מותר בהנאה אבל לרבא קשיא דהא עד דגבו לה ב"ד ברשותו הוה עומדת ולא מהני הא דהגיע הזמן דהא מחסרי גובייניא ועד דגבו ליה ב"ד אין לעכו"ם בה קנין הגוף א"כ נמצא דברשות הלוה הישראל עומדת, ומשני בשהירהינו אצלו דקני ליה עכו"ם בהגעת הזמן אף בלא שומת ב"ד וגיבוים דהא אתני בהדיה דאם לא יפדה עד הזמן יהי' נחלט לו בהלואתו. ומסיק דקמפלגי ר"מ ות"ק בדר"י. ועיין בחידושי בבא מציעא דף פ"א שבארתי דקנית המשכון מדרבי יצחק הוא קנין שיעבוד דילפינן מכאן דיכול לשעבד נכסיו בהלואתו כמו שחל על המשכון קנין שיעבוד. והא דמחייב

בגניבה ואבידה דהמשכון הוא מטעמא אחרינא עיין שם. ועכו"ם לכ"ע לא קני משכון דבעכו"ם ליתא קנין שיעבוד דהפסוק דמיניה ילפינן קנין שיעבוד דלך תהיה צדקה בישראל מיירי. וע"כ הפקעת הלואתו היה מותר ואף אם נאמר דאין אסמכתא בעכו"ם ומעות בעכו"ם קונות בכ"ז לא יכול לקנות בהלואתו. אף דישראל מישראל קני בהלואתו כמו במעות לדעת הרמב"ם ז"ל. משום דעכו"ם אין לו קנין שיעבוד. וע"כ אף דהירהינו אצלו והגיע הזמן קודם פסח לא קנה עובד כוכבים דהא בהלואתו הקנה לו ובהלואתו לא יכול לקנות דאין לו קנין שיעבוד וכן ביארתי בב"מ דף ס"ד דלמ"ד שיעבודה לאו דאורייתא לא יכול לקנות בהלואתו. ומתני' דקני ליה עכו"ם החמץ מתרץ דמיירי בדאמר ליה מעכשיו דדל קנין השיעבוד דהא הקנה לו בגופו בתנאי דלא יפדה ובמתנה קני ליה עכו"ם במשיכה ובעי הירהינו אצלו משום דאין לו קנין אחר בה אלא במשיכה דהא מטעם מתנה אמרינן דקנה. ופליגי ת"ק ור"מ בישראל מעכו"ם אם קנה ליה קנין שיעבוד דת"ק סבר כיון דהפסוק דמניה ילפינן קנין שיעבוד רק בישראל מישראל נאמר א"כ אף ישראל מעכו"ם לא קנה קנין שיעבוד וע"כ ישראל שהלוה לעכו"ם על חמצו לא קני אלא בתנאים הנזכרים שהיהירנו אצלו ואמר לו מעכשיו אבל בלאו הכי לא קנה מהטעמים שבארתי. ור"מ סבר דישראל מעובד כוכבים קני משכון ואם הירהינו אצלו קני בלא מעכשיו. ובזה ניחא דלפי המסקנא הזאת דישראל מעכו"ם ועכו"ם מישראל לא קני משכון אף לאביי לא גבי בזה למפרע ונצטרך אף לאביי לאוקמי הברייתא דקמפלגי בדרבי יצחק ומתני' מיירי בדאמר ליה מעכשיו והירהינו אצלו והתו' דחקו בזה ודו"ק:

בש"ע או"ח סי' תמ"ח במ"א ס"ק ד' הביא בשם מ"ב דבכל דבר שנהגו הסוחרים לקנות קונה גם כן כאן וכ"ש הקנין שבין נכרי לישראל דבדיניהם וכו' פשוט שהמקח קיים. והקשה ע"ז המ"א דאמרינן בבכורות דנכרי שנותן מעות לישראל בדיניהם קנה וכו' מאי בדיניהם בדיניהם שפסקה להם תורה משמע דדיני נכרים לא מהני וכו' ע"ש. ומשמע מדבריו דאף סיטומתא לא מהני בנכרים כמו שכתב הנ"ש בסי' ל"ג דלהפקיע איסור בעינן רק קנין שפסקה התורה. ותמיהני דאטו קנין קדושה יש בו הלא קנין הוא רק לסימן ולראי' דגמרו המקח וסמכו דעתם לקנות ולגמור המקח. וזה הטעם דקניא סיטומתא דכיון דנהגו בסימן הזה לסמוך דעתם ולגמור המקח. וא"כ למה לא יועיל בעכו"ם וכ"ש קנין דבדיניהם דנעשו בדין המלך דודאי נהגו לקנות בו כמו שכתב המ"ב. ונראה דלא מבעיא דלקנות מהני קנין דמנהג המדינה אלא אף לבטל קנין דאורייתא אם לא נהגו לקנות בו לא קנה דהא קנין כסף בקרקע דאורייתא הוא ואמרינן במקום שנהגו לכתוב שטר לא קנה וכן קנין שטר לא קנה בלא כסף אף דמדאורייתא קנה בשטר לחודא. והיינו

טעמה דקנין הוא סימן דנהגו לסמוך דעתייהו דגמרו המקח וכיון דלא נהגו כן זה הסימן לאו כלום הוא ולא סמכא דעתייהו ולא נתרצו לגמור המקח:
וכן נראה בעכו"ם אם עשה קנינים המועיל בדין תורה כיון דבדיניהם ובעיניהם כשחוק הוא זה ודאי לא קנה דלא נגמר המקח בעיניו דבקנין בעינן דעת שניהם וכיון דבעיני האחד עדיין לא נעשה סימן הקנין והגמר ממילא לא קנה. וכן כתבו הפוסקים באה"ע סי' מ"ב סעי' ג' דבקדושין בעינן שידעו שניהם בהעדים דאי לאו הכי לא סמכא דעתו לקנות והיינו כיון דלא ידע אחד מהסימן דגמר הקניה לא קנה וא"כ בעכו"ם אם קנו ממנו בחליפים או באגב כיון דהם לא ידעו מזה הקנין וכשחוק הוא בעיניהם א"כ לא נעשה בעיניו סימן דגמר הקנין ולא קנה. והא דאמרינן בבכורות דעכו"ם שנתן מעות לישראל בדיניהם קנה ומפרש בדיניהם שפסקה להם תורה היינו דקאתי לאשמועינן דקנין שפסקה להם התורה הוא מעות ויתור הלשון דקאמר דבדיניהם משום דכבר אז נשתנה המנהג בקנינים והיה נהוג כבר קנינים אחרים וקאמר דמנהג שקצבה להם תורה בקנינים הוא מעות ונ"מ אם יהיה יד ישראל תקיפה וינהגו מנהגים ע"פ תורה וקמ"ל דדיניהם שפסקה התורה להנהיג דהם סימן הקניה הוא כסף. אבל עכשיו במקום ההוא דנשתנה המנהג בקנינים לא יקנה בכסף ועכשיו יצטרכו לעשות הקנין בדיני המועיל במנהגיהם. וא"כ אדרבה מההיא סוגיא משמע להיפוך ודלא כהח"ס בסי' שי"א. ונראה דאף תנאי בפירוש דלקני בקנין דלא נהוג לא מהני. ולא דמי לאתרא דנהוג בכספא ובשטרא דמהני תנאי לקנות באיזה שירצה דהתם ינהגו בשניהם לסימן גמר הקניה ואם יתנה באחד סמכא דעתו לגמור המקח באחד אבל אם לא נהגו כלל בזה הקנין לא מועיל תנאי כמו דאינו יכול לבדות בתנאי, קנין חדש וסימן חדש לגמור המקח וע"כ בקניין סודר או אגב דהעכו"ם לא יבין כלל דהוא סימן לגמור המקח וידמה דזה איזה ממצות ישראל ודאי לא קנה. וע"כ צריך לעשות באופן המועיל בדיני עכו"ם שיהיה החמץ מעתה ברשות העכו"ם ויכול לשבור הדלת ליטלו בלא שום עיכוב כלל ודו"ק:
ד' **מ**' ע"א **הדר** אמר רבא מצוה ללתות שנא' ושמרתם את המצות אי לא דבעי לתיתה שימור למאי אי שימור דלישא שימור דלישה לאו שימור הוא דאמר ר"ה בציקות של עכו"ם אדם ממלא כריסו מהם ופרש"י אם מכיר בהם שלא החמיצו ע"י סימנים ובלבד שיאכל כזית מצה באחרונה באחרונה אין בראשונה לא מ"ט משום דלא עבד בהו שימור וליעבד להו שימור מאפיה אלא לאו ש"מ שימור מעיקרא בעינן. ודחי וממאי דלמא שאני התם דבעידנא דנחת לשימור לא עבד לה שימור אבל היכא דבעידנא דנחת לשימור עבד לה שימור ה"נ שימור דלישה הוה שימור. וקאמר ואפ"ה לא הדר ביה רבא. והבינו

המפרשים דהא דקאמרינן דבעי שימור לשם מצה היינו דבעינן לשמה כמו בגיטין וקרבנות והביאו ראיה לזה מהא דאמרו לעיל דחלות תודה ורקיקי נזיר דלא יצא בהם ידי חובת מצה משום דבעינן שימור לשם מצה ויצא זו שאין משתמרת לשם מצה אלא לשם זבח. והיינו משום דבעינן עשיה לשמה. וע"כ דקדקו דכל אלה הפסולין בגיטין משום דלא עבדי לשמה כמו חשו"ק פסולין נמי הכא אף באחרים עומדין על גבן. והקשו על הרמב"ם ז"ל דכתב פ"ו מהל' חו"מ הל' ה' דמצה שלשה במי פירות יוצא בה ידי חובתו בפסח מלבד שנלושה ביין שמן ודבש דהוה מצה עשירה והקשו כיון דמי פירות אין מחמיצין א"כ לא נתקיים בה מצות שימור לשמה כמו שהוכיח רבא מכאן דמצוה ללתות. ותירצו משום הכי יוצא משום דעבד לשמה בקודם לישה. ותמהני דיהי' יותר טוב השימור דקודם לישה דיוצא בה לבדו אם עשאה לשמה משימור דלישה ואפיה דאינו יוצא בה בלשמה דידה ועוד תמהו כיון דלדברי רבא אינו יוצא משום לשמה אלא בלתיתה והרי"ף והרמב"ם ז"ל כתבו דאסור בלתיתה אלא שצריך לזהור שלא יבואו עליו מים אחר שנקצר א"כ מנ"ל לרבא דמצוה ללתות נימא דהשימור הוא שלא יבוא עליהם מים כמו שכתבו הרי"ף והרמב"ם להלכה. ועוד הקשו על הירושלמי שהביאו התו' בסוכה דמצה ישנה ב"ה מכשירים ואיך מדמה מצה לסוכה דהא בסוכה לא בעינן לשמה וע"כ סוכת גנב"ך כשרה משא"כ במצה דבעינן לשמה. ועוד דמסיק התם א"ר דברי הכל היא דכיון שלא עשאה לשם פסח דבר ברור הוא שלא דקדק בה ולמה לי טעמא שלא דיקדק בה לימא דלא עביד לשמה ובעינן לשמה ועוד בחלות תודה ורקיקי נזיר אם עשאם למכור בשוק דיוצאים בהם משום דכל לשוק מימלך עלייהו הא לא עביד לשמה ובדאורייתא אין ברירה עיין בכ"ז במנחת חינוך מצוה י':

אכן הנראה בזה לדעת הרמב"ם ז"ל דלא בעי לשמה אלא דבעי שמירה מעולה מכל צד חימוץ וז"ל פ"ה הל' ט' משום שנאמר ושמרתם את המצות כלומר הזהרו במצה ושמרו אותה מכל צד חימוץ. וכן כתב הרי"ף ז"ל וכן נראה מדברי רב האי שמכשיר לישת עכו"ם וחשו"ק אם אחרים עומדים על גבן וכן נראה מדברי הרא"ש:

והנראה בזה דבאמת ס"ל להגאונים האלה דלא בעו לשמה. ונקדים בזה דיש לדקדק בסוגיתנו דמאי דייק רבא מבציקות של עכו"ם דשימור דלישה לא הוה שימור דהא התם לא הוה שימור מלישה ופתח בשימור דלישה והביא ראיה דשימור דאפיה לא הוה שימור ומאי ס"ד דרבא. והנראה בזה דמושמרתם את המצות ילפינן אף דבכל האיסורים תלינן במצוי וסמכינן אחזקה ואומדנא ואהכרה אבל הכא ילפינן דלשימור דמצות מצוה בעי שימור מעליה ושימור ממש ולא סמכינן אאומדנא והכרה. ודייק רבא דמצוה ללתות

משום התנאה לפניו במצות וע"כ שייך למימר דגלתה התורה דלא סמכינן אהכרה דלא החמיצו אם לא עבד בהו שימור ממש. דאם אין מצוה בלתיתא א"כ מדוע לא נסמוך אהכרה זו דלא באו עליהם מים דהא בהכרה זו לית בה ספיקא כלל ונוכל למיקם עלה שפיר והוה כמו עבד בהו שימור דמה לי ראה ומה לי ידע דאטו דיני נפשות הוא ולא שייך בזה לומר דגלתה התורה דלא סמכינן אהכרה כזו. וקאמר וכ"ת דאשימור דלישה קאמרה תורה. דבעי בה שימור ממש ולא סמכינן אאומדנא ואהכרה. וקאמר שימור דלישה לא סגי מדאמר ר"ה בציקות של נכרים אדם ממלא כריסו מהם ובלבד שיאכל כזית מצה באחרונה ולעבד להו שימור מאפיה ואילך דהא הכרה דבצק דלא החמיצה הכרה מעליא הוא דלית בה ספיקא כלל וא"כ הוה כדעבד לה שימור כדבארתי וא"כ אם עבד בה שימור מאפיה ואילך הלא קיים בה מצות שימור ומדוע לא יצא מבציקות של עכו"ם ידי חובת מצה אלא על כרחך דבעי שימור משעת קצירה וחוששין שמא באו עליהם מים קודם לישה דלא נוכל למיקם עלה שפיר ובתר רובה לא אזלינן דגלתה התורה דשימור ממש בעינן וא"כ ע"כ דבעינן שימור משעת קצירה. ודחי דילמא דשימור דלישה שפיר הוה שימור ושאני התם דבציקות של עכו"ם דלא עבד בהו שימור משעת לישה והכרה דבצק שלא החמיץ לא הוה כדעבד לה שימור דזימנים ליכא למיקם עלה דמלתא שפיר. וקאמר דאפ"ה לא הדר ביה רבא וסבר דבעי שימור משעת קצירה וכו' וניחא בזה דברי הירושלמי במצה ישנה דא"ר דברי הכל היא כיון שלא עשאה לשם פסח דבר ברור הוא שלא דקדק בה אף דלענין איסורא דבל יראה ובל ימצא סמכינן אידיעתו דלא החמיצה אבל לענין מצת מצוה שימור ממש בעינן. וניחא בזה דברי רבינו שכתב בעיסת הכלבים באין הרועים אוכלים ממנה אין יוצא בה שאין זו משומרת לשם מצה פי' דחיישינן

אולי לא דקדק בה כל הצורך כההיא דירושלמי:

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פ"ו מהל' חו"מ חלות תודה ורקיקי נזיר שעשה אותן לעצמן אין יוצאים בהם שנאמר ושמרתם את המצות מצה המשתמרת לענין מצה בלבד הוא שיוצאים בה אבל זו משתמרת לענין הזבח. ודקדקו המפרשים מאי בלבד שהוסיף רבינו ועוד אטו בלבד כתיב כדפריך לעיל והנראה בזה דס"ל דטעמא דהכא פסול משום דדקדקו הרבה לעשותם לענין מצות הזבח וע"כ אולי לא דקדקו בהו כל הצורך לענין צד חימוץ דבעי במצת מצוה דבזבח בצד חימוץ סמכינן אסימנים ואהכרה. וכן אמרו דאין עושים חבורה מגרים שמא ידקדקו בו ויביאו אותו לידי פסול וה"נ הרבה הדיוקים שעשו אותה לשם זבח עשה אותה הסח הדעת להשמירה מצד חימוץ. משא"כ בעשה

למכור בשוק בדעתו אם לא ימכור לצאת בו ידי מצת מצוה וידקדק הרבה לשמור מצד חימוץ. ובזה ניחא כל הקושיות שהקשינו לעיל. וא"כ נראה בלקח חיטים מעכו"ם וניכר דלא לתתינהו ולא באו עליהם מים דניכרים היטב למכירים נוכל לצאת בה ידי מצת שמורה דהא לרבא סמכינן אהכרה וכ"ש למאן דפליג וסבר דסגי בשמירה דלישה ודו"ק:

דף מא:

אין מבשלין את הפסח לא במשקים ולא במי פירות אבל סכין ומטבילין אותו בהן. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' ק"פ דדוקא במי פירות סכין אבל במים מחויב משום מבשל. ותמהו עליו מנין לקח זה לחלק כן. והנה לקמן אמרינן ת"ר במים אין לי אלא במים שאר משקין מנין אמרת ק"ו מה מים שאין מפיגים טעמם אסורים שאר משקין שמפיגים טעמם לא כ"ש. רבי אומר במים אין לי אלא מים שאר משקין מנין ת"ל ובשל מבושל מ"מ. וקאמר מאי בינייהו איכא בינייהו צלי קדר. וקאמר ורבנן האי בשל מבושל מאי עבדי להו מבעי להו לכדתניא בישלו ואח"כ צלאו או שצלאו ואח"כ בישלו חייב. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' ק"פ פסק דחייב על צלי קדר והיינו כרבי ופסק נמי דצלאו ואח"כ בישלו חייב והיינו כרבנן ועיין בכ"מ ובל"מ. ועוד תימה מדוע פסק כרבי הא קי"ל הלכה כרבי מחבירו ולא מחביריו, והנראה בזה לדעת רבינו דה"פ דאיכא בינייהו צלי קדר, דרבי סבר דמבשל מבושל מרבינן כל הנעשה בקדירה דסתם בישול הוא כן ובזה מחייבינן הן בבישלו במי פירות הן צלי קדר לבדו ועיקר הרבוי בבשלו בקדרה דהתורה קפדה על בישול וע"כ סכין אותו במי פירות דזה לאו בישול מקרי, אבל ת"ק סבר דבישול טעמא משום דהמים מפיגים טעמם וכ"ש מי פירות שמפיגין יותר הטעם וא"כ אף סכו במי פירות מפיג הטעם. וא"כ מתני' דלעיל דסכין אותו בהם רבי היא. ועד כאן לא פליגי אלא במי פירות אבל במים דכתוב בפירוש אף רבי מודה לת"ק דסכו מקרי בישול. וקאמר דלרבנן האי מבושל מאי עבדי להו וקאמר לצלאו ואח"כ בישלו דהוה אמינא כיון שצלאו תו אין הבישול מפיג טעם קמ"ל דהבישול דאח"כ מפיג טעמם. אבל לרבי דלא תלוי בהפגת טעם פשיטא דצלאו ואח"כ בשלו חייב כיון דעלו בקדרה וגזירת הכתוב הוא שיהי' צלי אש ולא בקדירה. וע"כ לא קאמר נ"מ שצלאו ואח"כ בישלו דבזה כ"ע מודו. וא"כ כל דברי האמוראים דלקמן אתי' אף אליביה דרבי וע"כ פסק רבינו כרבי דסתם מתני' כותיה כדבארתי:

והנראה להביא ראי' לרבינו דאף סיכה אסור במים דבריש כיצד צולין אמרינן דאין צולין הפסח בשפוד דמפיק מיא משום דמבשל ומאי בישול הוא זה הא מיא דשפוד משרק שריק בשפוד ולא עדיף מסיכה אלא ע"כ דבמים מבשל אף בסיכה ודו"ק:

דף סב:

ר' שמלאי אתא לקמיה דר' יוחנן א"ל ניתניה לי מר ספר יוחסין. ופרש"י ספר יוחסין מתני' דדברי הימים וכו'. א"ל ניתנייה בתלתא ירחי שקל קלא פתק ביה. א"ל מה ברוריה דביתהו דר"מ דתניא תלת מאה שמעתתא ביומא מתלת מאה רבוותא ואפ"ה לא יצתה ידי חובתה בתלת שנין ואת אמרת בתלתא ירחי. אמר רמי בר רב יודא אמר רב מיום שנגנז ספר יוחסין תשש כחן של חכמים וכהה מאור עיניהם. אמר מר זוטרא בין אצל לאצל טעינו ארבע מאה גמלי דדרשא. המאמר הזה הוא מן המאמרים הסתומים בש"ס דאיזה מסתורין הי' יכול להיות במתני' דדברי הימים ואיזה דרשות יכול להיות בשמות אנשים אשר בין אצל לאצל הי' ד' מאה גמלי דדרשא ואיזה שמעתא לאין מספר הי' שם אשר הי' מאור עינים לחכמים. ועיין מהרש"א מה שדחק בזה. והנראה בזה דידוע הוא שאצל סנהדרי גדולה היה מונח ספר היוחסין ועליהם היה מוטל לייחס כל בית ישראל וכן אליהם היה בא כל שאלה מכל ריב ונגע כדאמרינן שמשם הוראה יצא לכל ישראל וכל הפלפולים מהשאלות והתשובות האלה היו נכתבים ג"כ בספר הזה כסדר הדברים הבאים לפניהם. אף שדברים שבעל פה אין רשאים לכותבם היינו תורה שבעל פה שנאמרה למשה בסיני אבל לא דברים המחודשים שחדשו מסברא ובמדמה מלתא למלתא שזה הוא הנקרא שמעתתא בלשון הגמ' וכן אמרינן בכל הש"ס מצאתי מגילת סתרים שכל אחד כתב לעצמו דברי חידוש לזכרון דברים וע"כ כתבו מגילת תענית. אי נמי הא דאסור לכתוב היינו ללמוד לתלמידים מתוך הכתב דאתו למטעי אבל בעת הפלפול היו כותבים דברי המזכים ודברי המחייבים כדאמרינן בסנהדרין דף ל"ד ששני סופרי הדיינים היו כותבים דברי המזכים ודברי המחייבים שלא יטעו בהטעמים. וה"נ משמע הכא שהיו מלמדים ספר היוחסין לתלמידיהם בעל פה. ובזה ניחא דמיום שנגנז ספר יוחסין כהה מאור עיניהם של חכמים דמתוך הפלפולים של התשובות האלה נתודע לנו בירור וטעם של כל הלכה ודבר והיה מאור עינים לחכמים לידע הסברות והטעמים של ההלכות. וזה דאמרינן דבין אצל לאצל טעינו ד' מאה גמלי דדרשא. והיינו בפרשה הקודמת בדברי הימים נכתב לידת אצל ובפרשה שאחריה נכתב יחוס בני אצל וקאמר הגמ' דבתוך הזמן הזה דנתגדל אצל והוליד בנים ויחס אותם היה כתוב בספר הסנהדרין פלפול משאלות ותשובות שנתהוה במשך הזמן הזה על ד' מאה גמלי דדרשה:

ובזה ניחא דאמרינן בחלק על הפסוק כששאל בן הדד לאחאב לאמר נשיך ובניך הטובים לי הם וכספך וזהבך לי הוא וענה לו המלך דיסכים ע"ז והכל שלו. ושלח עוד לאחאב שיחפש אחרי כל מחמד עיניו וישימו בידם ולקחו ויאמרו אליו הזקנים לא תאבה ולא

תשמע. והשיב אחאב לבן הדד דכל אשר שאל בראשונה יעשה והדבר הזה לא יכול לעשות וקאמר הגמ' מאי ניהו הדבר הזה ס"ת. והמאמר הזה תמוה דאיה ימצא דמחייב למסור נפשו בעד ס"ת ובפרט למסור נפש כלל ישראל אשר היו במצב רע מאד אשר המלך נכנע ונתן לו כל רכושו ונפש בניו ובנותיו. וכן מצינו בזקנים שהעתיקו התורה ולא מסרו נפשם ע"ז. וע"כ חסידות שטות כזה לא יתכן לאמר על אחאב ולא על הזקנים. ועוד דבן הדד היה יכול למצוא ס"ת מבלי לחפש בבית, אחאב ובבית עבדיו דהא לכל אחד מישראל היה ס"ת דהוא מצוות עשה על כל אחד מישראל והיה יכול להשיג כמה ספרי תורה והנראה בזה דהאי ס"ת דקאמר היינו ספר היוחסין הזה ספר של הסנהדרין הגדול אשר היו בו הויכוחים מהדינים ומהשאלות אשר בא לפניהם במשך כמה מאות שנה. ובספר הזה היה מסתורין של המדינה כי כל דברי מלכות היה נחתך ע"פ עצת הסנהדרין ומנינם והיינו עצת הזקנים המוזכר בתנ"ך. וכן אמרינן דאין יוצאים למלחמות הרשות אלא ע"פ ב"ד של שבעים ואחד וכל הדברים נכתבים בספר הזה. וא"כ בזה הספר היה כל מסתרי ומטמני המלכות וקיום כל מלכות ישראל וע"כ לא יכלו למלאות בזה רצון בן הדד ודו"ק:

דף פה.

ת"ש אבר שיצא מקצתו חותך עד שמגיע לעצם וקולף עד שמגיע לפרק וחותך וא"א גזרו טומאה ביוצא כי חתך לה מאי הוי הא נטמא. ומשני טומאת בית הסתרים לא מטמא ופריך ולרבינא דאמר חבורי אוכלים כמאן דמפרתי דמי מאי איכא למימר. והקשו בתו' דבלא רבינא יקשה הא אמרינן בחולין (דף ע"ב) דמודה ר' יוסי בג' על ג' הבאות מבגד גדול דבשעת פרישתו מאביו מקבל טומאה מאביו וה"נ הכא. ונראה לתרץ קושיתם דהא קי"ל בחולין דמקום חתך אסור ביוצא. וא"כ בלא רבינא לא קשה דאין מקבל טומאה בשעת פרישתו מאביו דמקום חתך יפסיק בין הנחתך ואביו ומקום החתך טהור דהא יגע בבית הסתרים. אבל לרבינא דחבורי אוכלין כמאן דמפרתי דמי ומקבל טומאה בבית הסתרים וא"כ כל הבהמה עם מקום החתך נגעו בהיוצא. והא דכתבו התו' בחולין (דף צ"ט) דמקום החתך אין אסור בקדשים היינו מקום החתך דהאימורין דבזה לא גלתה התורה אבל באיסור יוצא דקדשים וחולין תרווייהו מחד קרא נפיק מבשר בשדה טרפה ודאי כמו דאסור בחולין אבר דעובר היוצא עם מקום החתך ה"נ אסור בקדשים דמ"ש. ואף אם תמצא לומר לחלק דבקדשים ביוצא אין אסור מקום חתך דהוה כמו חזרה בפנים אבר דעובר דאין מקום חתך אסור. בכ"ז נוכל לתרץ דבלא רבינא אין יכול להקשות דנוכל

לאמר דחתך מעט למעלה בשביל שלא לטמאות אבל לרבינא לא נוכל לתרץ כן דאף בלא חתיכה נטמא כולו ודו"ק:

דף פח.

והלכו עמים רבים ואמרו לכו ונעלה אל הר ה' אל בית אלהי יעקב וגו' אלהי יעקב ולא אלהי אברהם ויצחק אלא לא כאברהם שכתוב בו הר שנאמר אשר יאמר היום בהר ה' יראה, ולא כיצחק שכתוב בו שדה שנאמר ויצא יצחק לשוח בשדה אלא כיעקב שקראו בית שנאמר ויקרא שם המקום ההוא בית אל. האגדה הזאת אומרת פרשני ועיין במהרש"א. והנראה בזה דאברהם ראה בנבואה קדושת המקום בעת שהי' עדנה הר והיינו בעת שבנה דוד עליו הבמה ועצר המגפה והתפלל שיענו בהר ההוא בעת צרתם. עיין בברכות (דף ס"ב) ויצחק קראו שדה היינו לאחר החורבן כמו שנאמר ציון שדה תחרש והתפלל שיהי' המקום המרכז אשר יפנו אליו ישראל בתפלתם. אבל יעקב קראו בית וראה את המקום הזה בעת המאושר שהיה בו מקדש בנוי לתלפיות והיה מקום המרכז והקבוץ לחכמה ויראה ומשם שאבו הוראה ומדע והופיע רוח הקודש לישראל. שבטי ישורן הר יקראו וסביבותיו יחנו כל דגלי ישראל:

ובזה ניחא הגמ' דשבת (דף פ"ט) דקאמר דלעתיד לבא יאמר הקב"ה להאבות בניכם חטאו ויענו על זה אברהם ויעקב ימחו על קדושת השם ויצחק יעשה חשבון דאין להם פנאי לחטוא דדל עתו של האדם לשינה ומשא ומתן ומיכל וצלויי והנשאר מן העת פלגא עלי ופלגא עליך. והמאמר הזה הוא מן המאמרים התמוהים דמנלן תשובת האבות האלה האם נבואה היא. ולפי דברינו ניחא דאברהם ויעקב ראו את ישראל בעת פריחתם בעת היה עם ישראל עם חפשי ופרנסי ישראל אשרו העם לדרך ה'. וע"כ כאשר חטא ישראל ושטף דיעות הרעות נשרש בלב העם אשר אין כח לעצור ואין תקוה להשיבם לדרך ה', כי מעמדם ברע הוא וילכו מדחי אל דחי וע"כ אין תקנה אלא להאבידם ולהחריבם. לא כן יצחק הוא ראה את ישראל אחר החורבן אשר אומות העולם בגזירותיהם ישיבום למוטב והעם טרודים בפרנסתם להביא טרף ביתם וע"כ יעשה חשבון כי אין להם פנאי לחטוא ופלגא עליך מבחוץ לגזור עליהם גזירות אשר ישיבו אותם למוטב ופלגא עלי על פרנסי ושלומי אמוני ישראל לפחת רוח האמונה ולהשיב לבצרון אסירי התקוה ויחדיו ישימו שכם אחד לדרך אלקינו ואומתנו. והיינו דקאמר לעיל צדקה עשה הקב"ה עם ישראל שפזרן בין האומות כי הם ישיבנו למוטב ודו"ק:

דף פח:

חמשה שנתערבו עורות פסחיהם ונמצא יבלת באחד מהם כולם יוצאים לבית השרפה ופטורים מלעשות פסח שני ופריך ואמאי פטורים מפ"ש והאיכא חד דלא נפיק. ומשני משום דלא אפשר דליתי כל חד פסח קא מייתי חולין בעזרה ואם ליתי כולהו חד פסח נמצא פסח נאכל שלא למנויו ולהתנות בשלמים נמי לא אפשר וכו' והשיגו מכאן על הרמב"ם ז"ל דכתב בהל' ק"פ פ"ד ה"א השוחט את הפסח על בני חבורה ואמר להם לאחר זמן אותו הפסח ששחטתי שלא לשמו שחטתיו אם היה נאמן להם סומכים על דבריו ואם לאו שורת הדין שאינו נאמן והרוצה להחמיר על עצמו ה"ז משובח ויביא פסח שני. והשיגו אותו דאיך יכול להחמיר עליו להביא פ"ש דהא הוה חולין בעזרה ופסח נאכל שלא למנוייו כדאמרינן הכא וכן הביא רבינו לעיל סוף פ"ג וכן בגל עגול דאין מביא פ"ש מספק ועיין בכ"מ ובל"מ. והנראה בזה דהינו טעמא דקי"ל דלענין איסור עד אחד מהימן היכא דלא איתחזק איסורא ולא היתרא. וע"כ יכול לסמוך שפיר על העד להביא פ"ש ואין כאן איסור. והא דאין העד מהימן ביצא מתחת ידו היינו דלא יכול להפסידו ולחייבו בפסח שני והוה כמו דבר שבממון וע"כ אין נאמן ע"א על של חבירו באיסור אם, אינו בידו ועיין בחי' בכתובות (דף י"ג). אבל אם זה רוצה להביא יכול לסמוך עליו ולאכול פ"ש דע"א נאמן באיסורין. ולא דמי לה' שנתערבו פסחיהם דהתם ספק איסור הוא כדאמרינן הכא אבל בזה ודאי היתר הוא דכיון דע"א מעיד דקדשי היתר הוא יכול לסמוך על דבריו ואף על פסח של אחרים יכול להמנות ולא חיישינן דפסח יהי' נאכל שלא למנוייו ודו"ק:

דף צו.

זה מקחו מבעשור ואין פסח דורות מקחו מבעשור אלא מעתה והיה לכם למשמרת עד י"ד יום לחודש הזה ה"נ זה טעון ביקור ד' ימים ואין אחר טעון ביקור והתניא דתמיד בעי ביקור ד' ימים ויליף מגז"ש דפסח. ומשני שאני התם דאיכא גז"ש. ופסח דורות נמי הכתיב ועבדת את העבודה הזאת בחודש הזה שיהיו כל עבודת חדש זה כזה. ופרש"י דבניחותא הוא דפסח דורות בעי נמי ביקור אבל לא בעי ליקחו מבעשור דנמעט מזה והנה הרמב"ם ז"ל לא הביא בהלכותיו דפסח בעי ביקור. והנראה לפרש הסוגי' אליביה דהא דקאמר ופסח דורות נמי הכתיב ועבדת קושי' היא דמקשה על המתרץ דמשום גז"ש דתשמרו מפקא מדרשא דהזה ה"נ ליתי היקישא דעבדת וליפקא מדרשא דהזה והא דבעי ביקור ומקחו מבעשור חדא מילתא היא דלא כפרש"י. ותירץ אלא למעוטי פ"ש דכותיה פי' דה"ט דמשום גז"ש דתשמרו מפקינן מדרשא דהזה דאלא האי הזה דוהיה

לכם מבעי למעט פסח שני דכותיה וממעטינן מחד הזה פסח דורות דלא בעי מקחו מבעשור והיינו דלא בעי ביקור ומהזה השני נמעט פ"ש דכותיה דהוה נמי פסח אבל לא נמעט תמיד דלא הוה כותיה וכן פרש"י בסוכה (דף מ"ז) דכותיה דהוה כמו כן פסח. וניחא בזה דהאי אלא ככל אלא שבש"ס שחוזר מן הראשונות ותי' על קושיתו הוא וכן אזיל כל התירוצים דלקמן דמיעוט הזה אתא למילתא אחרינא ודו"ק:

דף קה:

הנכנם לביתו במוצאי שבת מברך על היין ועל המאור ועל הבשמים ואח"כ אומר הבדלה על הכוס ואם אין לו אלא כוס אחד מניחו עד לאחר המזון ומשלשלן כולן לאחריו. וקאמר ש"מ מהא מתני' תמניא ש"מ המבדיל בתפילה צריך שיבדיל על הכוס. וכתבו התו' ורשב"ם דהא דמשמע ליה דהבדיל בתפלה משום דסתם בני אדם מבדילין בתפילה. והנראה דמוכח דהבדיל בתפילה דאמרינן בברכות (דף ל"ג) טעה בזו ובזו פי' בתפילה ובהבדלה חוזר לראש ופירש הרא"ש דטעה בזו ובזו דה דהינו אם טעם קודם שהבדיל. וע"כ מוכח דהכא מיירי דהבדיל בתפילה דהא אם משלשלן לאחר המזון הי' צריך לחזור לראש ולחזור ולהתפלל אם לא הבדיל בתפילה וא"כ יותר טוב להתפלל מקודם אכילתו ולהבדיל בתפילה ולא לטעום קודם הבדלה ולא יצטרך נמי להבדיל על הכוס אלא על כרחך אע"ג דהבדיל בתפילה צריך להבדיל על הכוס וע"כ מיירי שפיר מתני' אע"ג דהבדיל בתפילה ודו"ק:

דף קטו:

אמר רב פפא לא נישהי אינשי מרור בחרוסת דילמא אגב חוליא דתבלין מבטיל ליה למרוריה ובעינן טעם מרור וליכא. ונראה דמכאן סייעתה להב"י ביו"ד סי' ק"ה ס"א דבחומץ או בתוך ציר לא בעינן מע"ל לענין כבישה אלא אם שהה בתוכו כדי שיתננו על האור וירתח הרי הוא ככבוש ומבושל דהא אמרינן הכא דהמרור בולע טעם התבלין בשהייה בעלמא והיינו כיון דטבע החוליא להפיג המרור הוה כדבר חריף ומבליע. ונראה דהיינו רק דהדבר חריף מבליע בהתפל אבל לא יעשנו כבוש להבליע ולהפליט וע"כ לא קאמר הכא בפשיטות דלא להוי כבוש. ובזה ניחא מה שהקשה הש"ך שם על הב"י מעכברא בשיכרא דכתב הרא"ש והב"י בעצמו דבעינן מעת לעת לענין כבישה. דהתם להפליט מהעכברא התפל ע"כ בעינן מע"ל אבל ההיא דסי' ק"ה מיירי בחומץ אסור וע"כ מבליע אף בשיעור שיתננו על האור וירתיח. וכן ציר אסור רק מבליע אבל לא יעשה את התפל להפליט. וע"כ בכלים אם נתן בהם ציר לא אמרינן דיפליט מהכלי

כיון דאין מליחה לכלים אלא בעי מע"ל להפליט מהכלי כמו שכתב הש"ך בסי' ס"ט סק"ס ודו"ק:

מסכת ביצה

דף ד:

אמר רב מתנה עצים שנשרו מן הדקל לתוך התנור בי"ט מרבה עליהם עצים מוכנים ומסיקן. ופריך דהא דבר שיש לו מתירים לא בטיל. ומשני דהכא בטיל כיון דמקלי קלי איסורא. ופריך והא קא מהפיך באיסורא ומשני כיון דרובה דהיתרא נינהו כי קא מהפך בהתירא קא מהפך. והקשה הפ"מ ביו"ד סי' צ"ט במשבוצות דהא דבר שיש לו מתירים הם ומאי מהני דרובא דהיתירא והא מטלטל ומהפך בעודו בעין דעדנה לא קלי איסורא. והנראה לתרץ בזה דטילטול מן הצד הוא דכיון דרובה דהיתרא כי קא מהפך בהיתירא מהפך והאיסור מיטלטל מן הצד. והא דדבר שיש לו מתירים לא בטיל היינו דהאיסור לא יתהפך להיתר אבל לא דמחשיב כולו איסור. וזה כוונת רש"י דכתב דבטל ברובה כלומר דרובה דהיתירא נשאר בהיתירא ומותר להפכו והאיסור מתהפך ע"י טילטול מן הצד:

עוד הקשה הפ"מ על התו' דכתבו בע"ז (דף ס"ו) ובפסחים דאין שבח עצי מוקצה בפת כיון דמוקצה לא אסור בהנאה דהא הכא אסרינן עצים דמוקצה לאפות בהם. והנראה דודאי לכתחילה אסור לאפות ולבשל בעצי מוקצה דהא דאיתקצאי מהם היינו מאפיה ובישול איתקצאי כדאמרינן בסוכה בהדם דכי איתקצאי מריחא איתקצאי אבל בשאר הנאות דלא איתקצאי מהם מותר. וע"כ קאמרי התו' דבדיעבד הפת מותרת דשבח עצים דהפת הוה כשאר הנאות אבל ההנאה דמיניה איתקצאי ודאי אסורה כמו ריחא דהדס וע"כ אסור לאפות ולבשל בעצי מוקצה. ובזה ניחא נמי קושית המ"א בסי' שכ"ה סק"ט ובזה ניחא דכתבו התו' לקמן (דף ח') דמוקצה מותר לטלטל משום אוכל נפש בי"ט וקשה לכאורה דבאוכלים גופיה הלא אסור מוקצה אלא כדפרשנו דמוקצה דמיניה איתקצאי חמור ודו"ק:

דף יב.

אין מוציאין את הקטן והלולב וס"ת לרה"ר וב"ה מתירים. תני תנא קמיה דר' יצחק בר אבדימי השוחט עולת נדבה ביו"ט לוקה. א"ל דאמר לך מני ב"ש היא דאמרי לא אמרינן מתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך דאי ב"ה הא אמרי מתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך ה"נ מתוך שהותרה שחיטה לצורך הותרה נמי שלא לצורך. מתקיף לה רבה ממאי דב"ש וב"ה בהא פליגי דלמא בעירוב והוצאה לשבת

ואין עירוב והוצאה ליו"ט פליגי מ"ס עירוב והוצאה לשבת ואין עירוב והוצאה ליו"ט כדכתיב ולא תוציא משא ביום השבת בשבת אין ביו"ט לא ומ"ס עירוב והוצאה לשבת ועירוב והוצאה ליו"ט. מתקיף לה רב יוסף אלא מעתה הוציא אבנים לב"ה ה"נ דלא מחייב מלקות. כן הוא גי' הספרים עיין בתוס'. וקאמר הגמ' דאף ר' יוחנן סבר במתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך פליגי דתני תנא קמיה המבשל גיד הנשה בחלב ביו"ט ואכלו לוקה חמש. וא"ר י"י פוק תני לברא הבערה ובישול אינה משנה ואת"ל משנה ב"ש היא דלא אמרינן מתוך וכו' דאי ב"ה כיון דאמרי מתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך ה"נ מתוך שהותרה הבערה לצורך הותרה נמי שלא לצורך. ועין בפרש"י ותו' בזאת הסוגי'. והרמב"ם ז"ל כתב בפ"א מהל' יו"ט הל' ד' כל מלאכה שחייבין עליה בשבת אם עשאה ביו"ט שלא לצורך אכילה לוקה חוץ מהוצאה מרשות לרשות והבערה שמתוך שהותרה הוצאה ביו"ט לצורך אכילה הותרה שלא לצורך אכילה לפיכך מותר ביו"ט להוציא ס"ת וקטן ומפתח וכיוצא בזה וכן מותר להבעיר אף שלא לצורך אכילה ושאר מלאכות כל שיש בו צורך אכילה מותר כגון שחיטה ואפיה ובישול וכיוצא בהם. ודברי רבינו תמוהין דפסק דרק בהוצאה והבערה אמרינן מתוך ולא בשאר מלאכות והוא כנגד סוגיתינו ועוד הרבה סוגיות מהש"ס דבכל מלאכות אמרינן מתוך ומנין לו לחלק בזה. ועוד דכאן כתב דמטעם מתוך שרי בהוצאה והבערה ובפ"ח מהל' עירובין פסק דאין עירוב והוצאה ליו"ט והוא כתרתי דסתרי לפום הסוגיא דילן. ועוד קשה דמשמע מדברי רבינו דפסק כרבה ומדוע לא פסק כרב יוסף ור' יוחנן דפליגי עליה ומסקנא דשמעתתא אליבייהו. והמפרשים כתבו דלרבינו בהוצאה והבערה אף שלא לצורך כלל אמרינן מתוך דלא כהתו' ומתוך קושית רב יוסף משמע דעל הוצאת אבנים סברה פשוטה דלוקה לכ"ע. והנראה בזה לדעת רבינו דסבר דבהוצאה והבערה דאמרינן מתוך בעינן צורך היום כקטן ולולב וס"ת שהביא רבינו וכדעת התו' והגאונים. אבל בהוצאת אבנים או המבעיר מיו"ט לחול באין שהות ביום לאוכלו דליכא למימר הואיל או מדליק ביתו של חבירו לוקה כדמוכח מהסוגי' והירושלמי. וכן משמע בדברי רבינו עיין בל"מ. וטעמא דמלתא דהוצאה והבערה שאני משאר מלאכות דרבינו סבר דמלאכת יו"ט לא הותרה אלא בגוף המאכל ותיקונו והבערה מצינו דהותרה ביו"ט אף דאינה בגוף המאכל אלא מכשיריו ורבינו פסק דאין הלכה כר' יהודא במכשירין כדמבואר בדבריו פ"ד הל' ט' וע"כ דאמרינן מתוך שהותרה הבערה לצורך הותרה נמי שלא לצורך וכן בהוצאה אינו מתקן המאכל ואנן בעינן שיתקן המאכל בכ"ז התורה התירתו כדדרשינן ביום השבת הא ביו"ט שרי וע"כ דאמרינן מתוך והותרו לכל דבר

הנאה. אבל שאר מלאכות לא הותרו אלא בגוף המאכל לתקנו דכן משמע אך אשר יאכל לכל נפש. ומדינא מותר אף טחינה וקצירה אלא דחכמים אסרוהו כדכתב רבינו לקמן:
וה"פ **של** הסוגיא דתני תנא קמיה דר"י בר אבדימי השוחט עולת נדבה ביו"ט לוקה. ור"י בר אבדימי סבר דבכל מלאכות אמרינן מתוך וכן סבר דאף שלא לצורך היום כלל אמרינן מתוך וע"כ קאמר דמני ב"ש היא אבל לב"ה אין לוקה דאמרינן מתוך אף בשחיטה ואף דאינה לצורך כלל כיון דאינה מצות היום. ורבה מתקיף על דבריו דלמא רק בהוצאה אמרינן מתוך מטעמא דפרישית וע"כ אין עירוב והוצאה ליו"ט ומשום מתוך. ומתקיף לה רב יוסף וקושיתו ג"כ על ר"י בר אבדימי ולא על רבה כפרש"י אלא מעתה הוציא אבנים לב"ה ה"נ דלא מחייב מלקות לר"י בר אבדימי דפטר בעולת נדבה דה"נ כיון דאינה מצות היום חשיב כלא צריך כלל וכהוצאת אבנים. וקאמר דאף ר' יוחנן סבר כהא דרבה דרק בהוצאה והבערה אמרינן מתוך דקאמר לתנא דתני קמיה דעל בישול והבערה חייב שתים ביו"ט דפוק תני לברא דאינה משנה דליכא לחיובי שתים במלאכות יו"ט כדאמר בפסחים (דף מ"ז) דאין חלוק מלאכות ביו"ט. ואת"ל משנה דיש חילוק מלאכות ליו"ט הא דהבערה מני ב"ש היא דס"ל דלא אמרינן מתוך אבל לב"ה דאמרינן מתוך אהבערה ליכא לחיובי. ומוכח מדר' יוחנן מדאמר מתוך רק בהבערה וקא מפיק בישול דע"כ בשאר מלאכות ס"ל דלא אמרינן מתוך כרבה. וא"כ כל דברי רבינו לקוחים מהסוגיא כמסקנה דשמעתין:
ובזה ניחא הא דכתב רבינו בהל' ט' דרחיצה וסיכה הרי הוא בכלל אכילה ושתיה ומנ"ל הא דלמא מטעם מתוך הותרא ויהי' ב"ש לטעמייהו וב"ה לטעמייהו אלא דס"ל דלא אמרינן מתוך בבישול:
וכן נראה דפלוגתא דרבה ור"ח בפסחים (דף מ"ו) דלרבה הא דאופין מיו"ט לשבת הוא משום הואיל ולר"ח הוא משום דצרכי שבת נעשים ביו"ט. דלטעמייהו אזלי דרבה לטעמיה דלא אמרינן מתוך אלא בהוצאה והבערה מטעמא דפרשינן וע"כ משום מתוך ליכא להתיר לאפות מיו"ט לשבת וע"כ הוצרך לאמר הא דאופין מיו"ט לשבת הוא משום הואיל. ור"ח סבר דצרכי שבת נעשים ביו"ט דסבר דאמרינן מתוך בכל המלאכות ואזיל לטעמיה דפסק כר' יהודא במכשירין לקמן (דף כ"ח) וא"כ ליכא לחלק בין הוצאה והבערה לשאר מלאכות דליכא חידוש בהוצאה והבערה דהוי כמכשירי אוכל נפש דהותרו בכל המלאכות וא"כ ע"כ סבר דלב"ה בכ"מ אמרינן מתוך ולכל דבר הצריך הותרו המלאכות. וכן סבר דאף משום מצוה דאינה צורך היום הותרו המלאכות כדעת ר"י בר אבדימי וע"כ צרכי שבת נעשים ביו"ט:

ובזה ניחא דמקשה שם לר"ח משתי הלחם ולחם הפנים דאין אופין ביו"ט דמקשו שם התו' דאף לרבה תקשה. ולדברינו ניחא דלרבה לא אמרינן מתוך בשאר מלאכות וע"כ אין אפיתן דוחין יו"ט אבל לר"ח דסבר דאמרינן מתוך בכל המלאכות ואף לצורך מצוה מותר ביו"ט משום מתוך א"כ יהא מותר לאפות לחם הפנים ושתי הלחם ביו"ט:

וכן נראה לפרש הסוגיא דכתובות (דף ז') דרב פפא משמיה דרבא אמר התם דביו"ט לכ"ע מותר לבעול בתחילה דאמרינן מתוך שהותרה חבורה לצורך הותרה נמי שלא לצורך. ורב פפי מקשה שם על דבריו דאלא מעתה יהא מותר לעשות מוגמר ביו"ט. ונראה דרב פפא משמיה דרבא דסבר דאמרינן מתוך אף בחבורה ס"ל דרבא אזיל לטעמיה דדרש לקמן (דף כ"ח) משמיה דר"ח דהלכה כר"י במכשירין וע"כ סובר נמי כר"ח דאמרינן מתוך אף בשאר מלאכות כדבארתי. ורב פפי מקשה על דבריו ממוגמר דאסורא ביו"ט אע"כ דלא אמרינן מתוך בכל המלאכות אלא בהוצאה והבערה כדבארנו ובמוגמר איכא כיבוי דלא אמרינן בה מתוך. ויתרץ דמוגמר אסור דבעינן דבר הצריך לכל נפש:

וע"כ השמיט רבינו דבר זה דבעינן דבר הצריך לכל נפש דפסק כרב פפי דלא אמרינן מתוך בכל המלאכות ושפיר מוגמר אסור מפני שמכבה. כמו שכתב רבינו שם פ"ד הל' ו' דאין מעשנים בקטורת ביו"ט מפני שהוא מכבה:

ובדברינו ניחא דברי רבינו שכתב שם ומותר לעשן תחת הפירות כדי שיוכשרו לאכילה כמו שמותר לצלות בשר על האש וממתקים את החרדל בגחלת של מתכת אבל לא בגחלת של עץ מפני שהוא מכבה ואין מכבין את האש כדי שלא תתעשן הקדרה. והנה מאי דכתב דמותר לעשן הפירות דפסק כרבא לקמן (דף כ"ג) ודלא כר"ה ומאי דפסק דאין ממתקין החרדל בגחלת של עץ מפני שהוא מכבה הוא עפ"י גי' הרי"ף בשבת קל"ד הובא ברא"ש לקמן סי' כ"ג פ"ב. דפריך התם על ההיא דאין ממתקים החרדל בגחלת של עץ דלהוי כבשרא אגומרי. ומשני דהתם ליכא כיבוי הכא איכא כיבוי. והיינו דבשרא אגומרי ליכא כיבוי גמור דתחילתו מכבה וסופו מבעיר כדאמרינן לקמן (דף כ"ב) וע"כ מותר לעשן תחת הפירות דלא החמירו באו"נ בכיבוי כזה אבל לגמר את הבית לא התירו אף בכיבוי כזה והקשה הרז"ה מדוע אף כיבוי גמור לא הותרה באוכל נפש דמ"ש משאר המלאכות ועיין בזה בט"ז סי' ק"י. ולדברינו ניחא דזה לא מקרי כיבוי באוכל נפש כיון דאין הכיבוי בגוף האוכל ולא מקרי כיבוי באו"נ אלא אם מכבה אוכלים אשר היו נשרפות אבל כאן הכיבוי בהגחלת אשר הוא מכשיר האו"נ והוה כמו הוצאה והבערה שבארנו דהוו מכשירי או"נ וזה הטעם דאסור בלא תתעשן הקדירה:

וה"פ הסוגי' לקמן (דף כ"ב) דר"ה אוסר לעשן הפירות מפני שמכבה ובמכבה לא אמרינן מתוך. א"ל ר"נ ולימא מר מפני שמבעיר פי' דהלא אין כאן מכבה אלא מבעיר וא"כ מדוע תאסור. ותירץ לו דתחילתו מכבה וסופו מבעיר וס"ל דאף כיבוי כזה דאינה מלאכת מחשבת כיון דלא תשאר כן אסור ביו"ט אפי' באו"נ כיון דהוא רק מכשירי או"נ ואין הלכה כמותו כדבארתי והל"מ דחק בזה:

ובזה ניחא דאמר רבא בשבת (דף כ"ד ובדף קל"ג) דמלבדו ממעטינן מילה שלא בזמנה דאתיא מכח ק"ו והקשו התו' מדוע לא קאמר משום דיו"ט עשה ול"ת כרב אשי. ורבא בעצמו סבר דיו"ט עשה ול"ת. ולדברינו ניחא דרבא אזיל לטעמיה דאית ליה דאמרינן מתוך אף בחבורה וכל המלאכות דסבר כר"ח. וסבר נמי כר"ח דאף לצורך מצוה הותרה וע"כ לא יכול לומר הטעם משום דיו"ט עשה ול"ת דכיון דאמרינן מתוך ליכא כאן עשה ול"ת כלל וע"כ הוצרך לומר דגמרינן מלבדו דאין דוחה והנה בפסחים (דף ה') דייק רבא מר"ע דלא אמרינן מתוך בהבערה ולכאורה קשה דאיך יפלוג ר"ע על ב"ה. ולדברי רבינו ניחא דר"ע סבר כיון דשריפת חמץ הוא משום מצוה ואינה צורך היום דהוה אפשר לשורפה מעי"ט וע"כ לא אמרינן בה מתוך כסברת רב יוסף דהכא. והל"מ דחק בזה:

ולענין מכשירי אוכל נפש אימא בה מלתא. דאיתא בסוגיא דלקמן (דף כ"ח) אין משחיזין את הסכין ביו"ט אבל משיאה ע"ג חבירתה. וקאמר הגמ' מאן תנא דבמשחזת אסור אמר ר"ח דלא כר' יהודא דר' יהודא מתיר במכשירי אוכל נפש א"ל רבא לר"ח דרשינן משמך הלכה כר"י וכו'. אמר רב נחמיה בריה דר"י הוה קאימנא קמיה דרבא והוה קא מעבר סכינא אפומא דדיקולא ואמרי ליה לחדדה קא עביד מר או להעביר שמנוניתה ואמר לי להעביר שמנוניתה וחזיתי לדעתיה דלחדדה קא עביד וקסבר הלכה ואין מורין כן. ופרש"י הלכה כר"י ואין מורין כן לרבים שמא יבואו לזלזל במכשירים שאפשר לעשותם מעיו"ט. ואמר אביי הוה קאימנא קמיה דמר והוה קמעבר סכינא אשפתא דריחיא ואמרי ליה לחדדה קא בעי מר או להעביר שמנינותה ואמר לי להעביר שמנוניתה וחזיתי לדעתיה דלחדדה קא עביד וקסבר הלכה ואין מורין כן וכו'. ואמר רב יוסף סכין שעמדה מותר לחדדה והני מילי הוא דפסקא אגב דוחקא. וכתב הרי"ף ז"ל דוקא אגב ריחיא או אגב דיקולא אבל במשחזת לא. ודבריו תמוהין דכיון דפסקינן כר"י אף במשחזה מותר דהא אמתני' דאין משחיזין ואוקמא ר"ה במשחזת אמר ר"ח דלא כר"י וליכא מאן דפליג עליה ומנליה להרי"ף לפלוגי עליה. והר"ן ז"ל כתב בזה דהא דהרי"ף אסר במשחזת בשל אבן מיירי ובזה מודה ר' יהודא דאסור. ותמיהני דהא ר"ה מוקי למתני' דבשל אבן מיירי וע"ז קאמר ר"ח דמתני' דלא כר' יהודא וכן הקשה הרא"ש ז"ל ואף הרמב"ם ז"ל לא מפליג

בין אבן לשל עץ אלא בין משחזת לאבן בעלמא. וז"ל שם פ"ד הל' ט' אין משחיזין את הסכין במשחזת שלה אבל מחדדה על גבי העץ או על גבי חרש או אבן ואין מורין דבר זה לרבים כדי שלא יבואו לחדדה במשחזת בד"א בשיכולה לחתוך בדוחק או שנפגמה אבל אם אינה יכולה לחתוך כלל אין משחיזין אותה אפי' על העץ שמא יבוא להשחיזה במשחזת ע"כ:

וא"כ דברי רבותינו הרי"ף והרמב"ם צריכים טעם דאם יפסקו כר"י אף במשחזת יתירו ואם ס"ל דלא כר"י מנלן להתיר בהלכה ואין מורין כן לחדדה שלא במשחזת דהא הני אמוראי ס"ל כר' יהודה והוכיחו המפרשים מדברי הרמב"ם שפסק דלא כר' יהודא מהא דפסק דשפוד שנרצם אסור לתקנו ובגמ' קאמר בזה דפליגי בזה ר' יהודא ורבנן. וכן פסק דלכבות בשביל שלא תדלק הבית או שלא תתעשן הקדירה אסור ובגמ' (דף כ"ב) קאמר בזה דלא כר' יהודא ולר"י מותר ולפי מה שבארתי ניחא מאד טעמא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דקשיא להו דהא הוכחנו דרבה לא ס"ל כר"י במכשירין ובפירוש קאמר בדף כ"ב דאין מכבין הדליקה ודלא כר' יהודא ואיך פסק כאן דמותר לחדדה דהלכה כר' יהודא ואין מורין כן. וע"ז מתרץ לה הרי"ף דבמשחזת מודה רבה דאסור כסתם מתני' ודלא כר' יהודא אלא בלחדדה שלא במשחזת בזה מתיר רבה בהלכה שמותר ואין מורין כן דכל דעביד שלא כדרכה ע"י שינוי קי"ל בשבת פטור אבל אסור כמו הכותב בשמאלו וע"כ מותר ביו"ט לצורך אוכל נפש דכדאי הוא ר' יהודא לסמוך עליו להתיר במכשירין בדבר שאיסורו מדרבנן. וכן נראה מדברי רבינו טעם הזה בבקיעת עצים וכן ביארתי במכבה שסופו להבעיר. וע"כ פסק רבינו ז"ל בגריפת תנור פ"ג מהל' יו"ט דמותר ובגמ' קאמר בזה דפליגי ר"י ורבנן משום דגריפת תנור מלאכה דרבנן הוא ובזה סמכינן אדר' יהודא ודוקא בשאי אפשר לאפות או לצלות בו אלא אם כן גרף כדאמרינן לקמן דף ל"ב ודו"ק:

בהג"א סוף הפרק כתב דחלב שחלבו עכו"ם וישראל רואה והביאו דורן לישראל בשני יו"ט של גליות מותר לערב כביצה. משמע אבל ביו"ט ראשון אסור וכן כתב בתחילת הפרק דחלב שנחלב ביו"ט אפי' ממילא אסור ל"ש נחל לתוך הקדרה ול"ש לתוך הקערה בבהמה שעומדת לחליבה וההיא דחולב אדם עז לתוך הקדרה ולא לתוך הקערה מיירי בבהמה שעומדת לאכילה ואפ"ה לתוך הקערה אסור משום נולד דמעיקרא אוכל והשתא משקה. והרשב"א ז"ל כתב בתשובה הביאו הב"י בסי' תק"ה מה שאמרת בעכו"ם החולב בפני ישראל ביו"ט שהיא מותר באכילה והחלב אינו מוקצה כדין אמרת שהרי מוכן הוא שאפי' ישראל אפשר שהוא מותר לחלוב אותו לתוך הקדרה שיש בה אוכל. ומשמע

שמתיר אפי' בחולב לתוך הקערה ריקנית מדתלה הטעם דלא אקציה דעתיה מיניה שאפי' ישראל היה יכיל לחלוב לתוך המאכל ועיין ביד אפרים ופסק הב"י ורמ"א לקולא. ותמיהני דבשבת (דף י"ט) אמרינן שמן של בדדין רב אוסר ופי' שם בתו' דמיירי בשמן היוצא מקורת בית הבד דהוה נולד אע"ג דע"מ כן הניחו וסמך שיזוב כל השבת כיון דאין משקין בעולם האי סמיכה לאו מידי הוא כיון דהוה נולד גמור ולא דמי לקדרה חייתא ומעינות הנובעים דכבר הם בעולם וכן צואת קטן שהיה כבר במעיו ולא דמי לזיתים וענבים שרסקם דהתם חזו מבערב אבל הכא דלא חזיא מבערב לאכילה מחמת הקורה והעיגול שעליו והמשקה שאינו בעולם הרי נולד גמור ואסור לרב עכ"ל. וא"כ נראה דכ"ש החלב שלא היה כלל בעולם ולא הוה חזיא כלל בין השמשות ודאי דהוה נולד גמור. וגדולה מזו דאפי' להשמנונית דמתוסף בבהמה קרי ליה לקמן (דף ל"ז ע"ב) אסור מוקצה אלא דלא חששו משום דמתבטל בבהמה. וכן הא דמותר החלב בחולב לתוך אוכלין נמי משום דנתבטל לבהמה ואוכלא דאיפרת מחשיב. אבל בחולב לתוך הקערה דמשקה הוא ודאי דמחשיב נולד כמו שמן של בדדין ולא מהני הא דישראל היה יכול לחלוב לתוך האוכל דזה לא עדיף מדהוה סמיך עליה וכבר ביארתי דסמיכה לא מהני בזה כמו שהוכיחו התו' דהא לאו משום איסור החליבה אתינן עלה אלא משום דהוה נולד דמבערב לא היה כלל בעולם וכן הרא"ש והרמב"ם ז"ל פ' כ"ו מהל' שבת מפרשים כהתו' דשמן של בדדים היוצא מטעינת בית הבד וא"כ ע"כ ס"ל כחילוקי התו'. ותמיהני על הפוסקים בסי' תק"ה שלא הביאו כלל משמן של בדדין לסייע להג"א וכן הגר"א ז"ל השיג על הג"א ממשקין היוצא מזיתים וענבים ולא זכר דברי התוס' האלו ודו"ק:

דף לג:

אמר רב יהודא אוכלי בהמה אין בהם משום תיקון כלי. ופרש"י ומותר לקטום ולתקן קש של שבלים לחצוץ בו שיניו. איתיביה רב כהנא לר"י עצי בשמים וכו' לא יקטמנו להריח בו ואם קטמו פטור אבל אסור לחצוץ בו שיניו לא יקטמנו ואם קטמו חייב חטאת. א"ל השתא פטור אבל אסור קא קשיא לי חייב חטאת מבעי אלא כי תניא ההיא בקשים. תני חדא קוטמו ומריח בו ותניא אידך לא יקטמנו להריח בו. אמר ר"ז אמר ר"ח לא קשיא הא ברכים והא בקשים. מתקיף לה רב אחא ב"י מ"ש מהא דתנן שובר אדם את החבית לאכול הימנו גרוגרות. ועוד הא בי רב יהודא הוה מפשחי אלותא אע"ג דחזיא לקתתא דנגרי וחציני. ומשני לא קשיא הא ר"א והא רבנן דתניא ר"א אומר נוטל אדם קיסם משלפניו לחצוץ בו שיניו. וחכמים אומרים לא יטול אלא מאבוס של בהמה. ושוין שלא יקטמנו ופרש"י אקיסם קאי. ואם קטמו לחצוץ בו שיניו ולפתוח הדלת בשוגג

בשבת חייב חטאת במזיד ביו"ט סופג את הארבעים דברי ר"א. וחכמים אומרים אחד זה ואחד זה אינו אלא משים שבות. ופרש"י דקטימה תיקון כלאחר יד הוא ולא תיקון מעליא הוא אא"כ מחתכו וממחקו בסכין. ומפרש הגמ' ר"א דקאמר התם חייב חטאת הכא פטור אבל אסור ורבנן דקאמרי התם פטור אבל אסור הכא מותר לכתחילה. ופריך ולית ליה לר"א שובר אדם את החבית לאכול הימנה גרוגרות ובלבד שלא יתכוון לעשות כלי. אמר רב אשי כי תניא ההיא במוסתקי:

והרמב"ם ז"ל כתב בזה פי"א מהל' שבת הל' ז' ח' הנוטל קיסם של עץ מלפניו וקטמו לחצוץ בו שיניו או לפתוח בו הדלת חייב. כל דבר שהוא ראוי למאכל בהמה כגון תבן ועשבים לחים והוצין וכיוצא בהם מותר לקטום אותם בשבת מפני שאין בהם תיקון כלים. ומותר לקטום עצי בשמים להריח בהם אע"פ שהם קשים ויבשים ומפשח מהם כל מה שירצה בין שפשח עץ גדול ובין שפשח עץ קטן עכ"ל:

ודבריו תמוהים דלכאורה פסק כר"א וסוגיא דשמעתין דלא כותיה. ועוד דפסק כר"י דאוכלי בהמה אין בהם משום תיקון כלי ומותר לפשח עצי בשמים אף בקשים והוא כתרתי דסתרי לפום הסוגיא. ועוד נראה מדברי רבינו דמפרש דאוכלי בהמה אין בהם תיקון כלי ומותר לקטום אותם ומשמע לקטום אותם למאכל בהמה או להריח מדלא כתב לחצוץ שיניו. וכן נראה מדברי הרי"ף דכתב דמותר ליטול מהם לחצוץ שיניו ולא כתב לקטום ולקטום דמותר כתב רק בלהריח. וא"כ איך יפרנסו הסוגי'. והמ"מ כתב על דברי רבינו דחפש בכל צדדי הסוגיא ולא מצא דבר אשר ישען עליו רבינו. והנראה לדעת רבינו דה"פ הסוגי' אמר ר"י אוכלי בהמה אין בהם משום תיקון כלי ומותר לקטום אותם למאכל בהמה ולא הוה כמתקן כלי ור"י לטעמיה דאית ליה (שבת קנ"ה) דשויי אוכלא משוינן ומזה הטעם מותר לקטום עצי בשמים להריח בהם. ופריך ר"כ לר"י והא תניא דעצי בשמים אם קטמם להריח בהם פטור אבל אסור ולחצוץ בו שיניו חייב חטאת. א"ל השתא פטור אבל אסור קא קשיא לי דהא סובר דלהריח מותר לכתחילה חייב חטאת מבעי דר"י סבר דאף אם עשה מהם כלי אינו חייב חטאת וליכא רק איסור בעלמא דאין דרך לעשות מהם כלים וכן בעצי בשמים אפי' בקשים אין סילוים קשה כמו עץ בעלמא ואינם ראויים לחקוק מהם כלים. והא דאמרינן דחזיא לקתתא דנגרי היינו משום עבים ואית להו עילויא אחרינא להריח בהם. וכן אם תיקנו לחצוץ בו שיניו עתיד למוללי ולקוטמו להריח בו והוה כמו כתב במשקין ובדבר שאין מתקיים דכיון דאין מתקיים לאו מלאכת מחשבת הוא ולפי דבריו לא ס"ל כהברייתא. ור"נ מקיים הברייתא ומוקי לה בקשים. וכן מביא הגמ' עוד שני ברייתות דסותרות זו את זו דבחדא

תני דמותר לקטום להריח ובאידך תניא דאסור לקטום להריח ומתרץ בזה ר"ז אמר ר"ח הא ברכים והא בקשים ור"ח לטעמיה דאית ליה (שבת קנ"ה) כר"ה דשויי אוכלא לא משוינן דהוה כמתקן כלי וה"נ בקשים דאין ראויים להריח בלא קטימה אסור לשויי אוכלא. ומתקיף לה ראב"י מ"ש משובר אדם את החבית ליטול הימנה גרוגרות ובלבד שלא יתכוון לעשות כלי ועוד בי ר"י מפשחי אלותא אע"ג דחזיא לקתתא דנגרי וחציני. ומשני לא קשיא הא ר"א והא רבנן דתניא ר"א אומר נוטל אדם קיסם משלפניו לחצוץ בו שיניו וחכמים אומרים לא יטול אלא מאבוס של בהמה ושוים שלא יקטמנו ואם קטמו לחצוץ בו שיניו ולפתוח בו הדלת בשוגג בשבת חייב חטאת במזיד ביו"ט סופג את הארבעים וחכמים אומרים אחד זה ואחד זה אינו אלא משום שבות. האי ושוים שלא יקטמנו ופלוגתא דר"א ורבנן אאבוס של בהמה קאי וכן איתא בתוספתא הובא בראש ומשכחת לה לפתוח הדלת באוכלי בהמה בעבים וקשים ולהאכילם לבהמה צריכים לקוטמם דר"א סבר דיש בהם משום תיקון כלי וע"כ מחייב חטאת בתיקנם לכלים. וא"כ הברייתא דלעיל דמחייב חטאת אתיא כותיה וה"נ דבלהריח דאמרינן התם דפטור אבל אסור כותיה אתיא. אבל רבנן דאמרי התם דאינה אלא משום שבות דסברי דאוכלי בהמה אין בהם משום תיקון כלי ה"נ מקילי דלהריח בהם מותר לכתחילה כרב יהודא. ודוקא באוכלי בהמה אבל עץ בעלמא אם קטמו לחצוץ בו שיניו או לפתוח הדלת מודו רבנן לר"א דמחייב חטאת. וא"ש הא דפסק רבינו בהל' ז' דקוטם עץ לחצוץ בו שיניו דמחייב חטאת:

ובזה ניחא קושית הר"ן שהקשה דהא אסור ליתן טרפא דאסא בחביתא אף דאוכלי בהמה הוא ולדברינו דבתיקון כלי מודה ר"י ורבנן דפטור אבל אסור ניחא:

ופריך ולית ליה לר"א שובר אדם את החבית ליטול הימנה גרוגרות. אבל לרבנן ניחא דבאין מתכוון לעשות כלי רק ליטול הגרוגרות מותר ואפי' כאן דאי מתקן המנא חייב חטאת לא גזרו בזה רבנן כיון דדרך שבירה עביד ליטול הפירות:

והא דקאמר דרבנן דאמרי פטור אבל אסור הכא מותר לכתחילה לאו דזה בזה תליא ומשום גזירה אלא דקאמר דרבנן מקילי שני קולות משום דאוכלי בהמה אין בהם משום תיקון כלי. דאחד דחיוב חטאת לית להו כלל אף במתקן לכלי ועוד סברי דלהריח מותר לכתחילה אף דהוה נמי כמתקן ושוי אוכלא בכ"ז לא גזרו אטו תיקן כלי דעלמא. אבל ר"א גזר וע"כ מוקי לה במוסתקי וע"כ הביא הרמב"ם פכ"ג מהל' שבת הא דשובר את החבית ליטול הימנה גרוגרות סתמא ולא מוקי לה במוסתקי ודלא כהתו' בעירובין ועוד בכמה מקומות ודו"ק:

דף לד.

אחד מביא את האור ואחד מביא את העצים ואחד שופת את הקדרה ואחד מביא את המים כולם חייבים. ופריך בשלימא כולהו עבדי מעשה אלא שופות הקדרה מאי קעביד. אמר רשב"ל הכא בקדירה חדשה ומשום לבון רעפים נגעו בה:

והנה הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' שבת הל' ד' כתב דכולם חייבים משום מבשל שכל העושה דבר מצרכי הבישול ה"ז מבשל. והשמיט האוקימתא דמוקמי לה בקדרה חדשה. ותמהו עליו המפרשים מדוע השמיט האי אוקימתא. ועוד מהאי אוקימתא משמע דכל אחד מחויב משום מלאכתו המיוחד למעשה ההיא. ועוד הקשו מ"ש שופת הקדרה קודם האש משופות אחרי האש דהא תרווייהו לא עבדו שום מעשה אלא דהכינו הקדרה לבשל בו:

והנראה בזה לדעת רבינו דבמלאכת שבת הולכין אחרי התועלת דמלאכת מחשבת אסרה תורה ואם עשה אחת מהמלאכות דהיא מהמלאכות דחייב עליה בשבת לתועלת מלאכה אחרת חייב עליה משום מלאכת המחשבת ובשיעור מלאכת המחשבת. וע"כ הקוצר וצריך רק ליפות הקרקע מחייב משום חורש ואם בשביל שתחזור ותצמיח חייב משום נוטע. ודוקא דעביד מלאכה גמורה דמחייב עליה דהיינו מהאבות או התולדות אך כיון דמחשבתו היתה לתועלת מלאכה אחרת מחויב משום אותה מלאכה דחשיב עליה. אבל אם טלטל עצים לבשל כיון דלא עביד מלאכה דמחויב עליה פטור משום מבשל נמי. והיינו דפריך שופת הקדרה מאי קעביד דהא אינה מהמלאכות דמחויב עליה משום שבת. ומשני רשב"ל דבקדרה חדשה אם עבד לליבון חייב א"כ מקרי מלאכה וע"כ הכא דעביד לתועלת הבישול חייב אף בקדרה ישנה דהא דפטור בקדרה ישנה משום ליבון משום דאין מתקן מידי אבל בדעביד לבשל שפיר מביא תועלת במה דמתלבן הקדרה וכיון דמלאכה הוא מחויב שפיר משום מבשל. אבל בשופת הקדרה קודם האש ודאי לאו מידי הוא:

והנה בזה חדא מחויב ולא תרתי אפי' למ"ד מלאכה שאין צריכה לגופה חייב עליה דהולכין בזה רק אחרי התועלת והפעולה כדבארתי בשבת דלא כהאחרונים בזה והבאתי ראי' ממ"ק דף ד' מהמנכש ומשקה לזרעים דאמרינן התם דאין חייב אלא אחת ומקשה התם מדרב כהנא דהזומר וצריך לעצים חייב שתים ונשאר בקושיא וכל היכא דנשאר בקושיא ולא בתיובתא פסקו הפוסקים כותיה וכן פסק רבינו בהלכותיו דאין חייב אלא אחת. והיינו טעמא דהולכים אחרי התועלת והפעולה וכיון דלא יביא אלא תועלת אחת אין מחויב אלא חדא ולא דמי למלאכה שאין צריכה לגופה דהתם לחיובי חדא. כיון

דעביד מלאכה שפיר מחויב אף דעביד לתועלת שאין בה מלאכה. אבל לחיובי תרתי משום חדא מעשה הולכין אחרי התועלת והפעולה ואם חדא תועלת מביא אינו חייב אלא אחת וכיון דמחייבינן הכא להמביא את העצים משום מבשל משום דהולכים בזה אחרי התועלת והפעולה ואיך נוכל לחייבו נמי על המעשה הזה משום מבעיר:

ובזה ניחא דלא משכח לר"ש מבעיר וצריכה לגופה בשבת ובב"ק אלא בצריך לאפרו אבל בצריך לבשל חיובו משום מבשל. ורש"י והתו' דחקו בזה:

ובזה ניחא דבשוחט כתב רבינו דחייב רק משום נטילת נשמה ולא כתב משום מפרק אף דלא צריך לדם הא פסק רבינו דחייב במלאכה שאין צריכה לגופה. וכן כתב רבינו בהל' שגגות דהשוחט חטאת בשבת של עוף בחוץ חייב ג' חטאות ולא חשב נמי מפרק אנא כדבארתי דנלך בזה אחרי הפעולות. והמ"ח העלה זה בקושיא:

ובזה ניחא דאמרינן בשבת דף ע"ה דרב מחייב בשוחט אף משום צובע דניחא ליה דלתווס בית השחיטה דמא כי היכי דליחזוה אינשי וליתו ליזבנו מיניה. והקשו האחרונים הא רב כרבי יהודא ס"ל דמחייב על מלאכה שאין צריכה לגופה ולמה בעי דניחא ליה. וכאשר ביארתי ניחא דלחייב שתים גרע טפי ובעי דניחא ליה דלהוי שתי פעולות:

ובשבת דף ק"ג דאמרינן בהתולש עולשין והמזרד זרדין אם לאכילה כגרוגרות ואם להיסק כדי לבשל ביצה קלה ואם ליפות הקרקע כל שהוא. ופריך אטו כולהו לאו ליפות הקרקע ה"פ דהלא ודאי ניחא ליה ביפוי הקרקע וא"כ מקרי שתי פעולות ולחייב שתים. ומשני בדעביד בקרקע דחבריה וה"ה בכל כיוצא בו בזה דאין טובה לו ודאי ולא ניחא ליה בהיפוי הקרקע וע"כ סתים לה הרמב"ם והשמיט האי אוקימתא:

ולפי דברי רבינו הא דאמרינן בפסחים דף מ"ז ע"ב ובמכות דף כ"א דהמבשל גיד בי"ט וכו' לוקה משום מבעיר ומשום מבשל צ"ל דמיירי דהבערה בעי נמי לתועלת הגחלים דאי לאו הכי לא הוה חייב משום מבעיר ודו"ק:

מסכת מועד קטן

דף י:

ר"א בן יעקב אומר מושכין את המים מאילן לאילן ובלבד שלא ישקה את כל השדה וחכמים מתירים אמר רב יהודא אם היתה שדה מטוננת מותר. ומסיק תניא נמי הכי וכו' ואם היתה שדה מטוננת מותר ואין משקין שדה גריד במועד וחכמים מתירין. אמר רבינא ש"מ האי תרביצא שרי לתרבוצי בחוה"מ. ועיין בתו' מפי' ר"ח דמדר"א ב"י מוכח

לה. ופריך שדה גריד מ"ט דאפלא משוי חרפא ה"נ אפלא משוי לה חרפא וא"כ ליכא פסידא ומ"ט מותר כן פי' האלפסי ור"ח דקושי' הוא. והסוגי' לדבריהם תמוה דהמקשה ורבינא פליגי במציאות דרבינא מדמי לה לבית השלחין דאיכא פסידא והמקשה קאמר דליכא פסידא אלא הרווחה. וקאמרינן עוד ת"ר אין מרביצין שדה לבן במועד. ופריך והתניא מרביצין בין במועד בין בשביעית. אר"ה לא קשיא הא ראב"י הא רבנן. ופסק הרי"ף דהלכה כראב"י:

והרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' יו"ט הל' ג' כתב מושכין את המים מאילן לאילן ובלבד שלא ישקה את כל השדה ואם היתה שדה לחה מותר להשקות את כולה. ומרביצים את השדה במועד שכל אלו הדברים אין בהם טורח יותר. והשיגו עליו דאיך מזכה שטרא לבי תרי דפסק כראב"י ופסק דמרביצים דמוקי לה ר"ה דלא כראב"י והמ"מ תירץ דרבינו מיירי בבית השלחין ואדלעיל קאי ומרביצים לפי שהוא דבר האבד אפי' קודם זריעה. ונראה דבא לתרץ הא לעיל מתיר אפי' השקאה בבית השלחים ומדוע כאן לא מתיר רבינו אלא הרבצה. וע"כ מתרץ דכאן מיירי קודם זריעה והוה דבר האבד בלא הרבצה אפי' קודם זריעה. אכן דברי נביאות הוא דקודם זריעה יהי' יותר דבר האבד משדה בית הבעל וקודם זריעה די רק בהרבצה. ועוד דרבינו כתב הטעם משום דאין בו טורח ולא משום דבר האבוד. ועוד דפשטות דברי רבינו דמיירי בשדה בעל דבזה מיירי בהלכה זו. ורבותא למיקם דברי רבינו באוקימתות ורבינו דרכו לפרש דבריו:

והנראה בזה דה"פ הסוגיא לרבינו אמר רבינא ש"מ פי' מדקאמר ואם היתה שדה מטוננת מותר משום דבמעט דיה להשקותה ולית בה טורח כן פי' רבינו לזה בפי' המשנה ה"נ האי תרביצא שרי לתרבוצי דלהרבצה די במעט מים ואין בה טורח ופסק כרבינא אף דבגמ' מקשינן עליה כיון דלא נשאר בתיובתא הלכה כן. ובאמת לא דמי לשדה גריד דאיכא הרבה טירחא אף דהפעולה היוצא משניהם שוה דאפלא משוי לה חרפא. ואף הרי"ף סבר כרבינא והא דהביא קושית הגמ' על רבינא היינו לסייע דהלכה כראב"י מדמקשה סתמא דגמ' מראב"י ולענין זה מייתי לה. והא ברייתא דאין מרביצין שדה לבן במועד ואוקמא לה ר"ה כראב"י דוקא בשדה לבן אסרינן לראב"י אף הרבצה דפי' שדה לבן דאין זרוע כלל או דלא צמחו הזרעים עדנה כן נראה מדברי רבינו בפי' המשנה דליכא פסידא כלל וגריעה משדה בית הבעל דאף דאין בה טורח בהרבצה אלא מעט לא התירו:

ובזה ניחא דקאמר לקמן דבשדה הלבן אין צדין את האשות אפי' שלא כדרכה אלא בסמוכה לשדה האילן כן מפרש לזה רבינו. והיינו כדפרשתי דכיון דאין בה זרעים או

דלא צמחו אין בה הפסד כלל מהאשות וע"כ לא טרחינן בזה במועד אף ע"י שינוי דאין בזה מלאכה ודו"ק.

דף יא:

מריון בריה דרבין ומר בריה דר"א בריה דרבא הוה להו גמלא דתורא בהדי הדדי אתרעא מלתא במר בריה דראב"ר ופסקיה לגמליה. אמר רב אשי גברא רבה כמר בריה דרב אחא עביד הכי נהי דלפסידא דידיה לא חייש אדאחרים לא חייש. והא תניא אם היה מושכרים אצל אחרים הרי אלו יעשו. והוא סבר אדם חשוב שאני:

הרי"ף והרמב"ם ז"ל השמיטו האי סוגיא והביאו מירושלמי דשותפים נועלים חנותם ונראה מדבריהם דדחו סוגיא דידן משום דהירושלמי ותמהו המפרשים מדוע פסקו כהירושלמי ולא כגמרא דידן. ועוד הקשו מאי מדמה רב אשי הא דשותף למוחכרין ומושכרין דהא חוכר ושוכר בדידיה קעביד ואין להאבל שום טובה בזה דבין יעבוד או לא יעבוד מחויב ליתן שכרו אבל שותף לתרווייהו עביד והוה כמו פועל שלו עובד באינו דבר האבד דאסור:

והנראה בזה דרב אשי לטעמיה דמיקל באבל במקום פסידא וסבר כרשב"ג ומסתמא סבר נמי כאידך דרשב"ג דאמר אם היה ספר או בלן לרבים והגיע שעת הרגל הרי אלו יעשו והיינו טעמא דרשב"ג דסבר כיון דשעת הרגל ספר או בלן לרבים לא יכול לחזור דהוה כדבר האבד דקי"ל בב"מ דאין יכול לחזור וע"כ כופין אותו לעשות דמה להו לאחרים לאבילתו ולא הוה כחלה ואנוס. וע"כ ה"נ בשותפים יוכלו האחרים לעשות דמה להם לאבילתו ובדידהו קעבדי אף אם מתעלה חלק האבל בזה האחרים לא יצטרכו לחוש לזה דמה להם ולאבילתו. אבל אנן דקי"ל כרב שישא בריה דרב אידי דאית ליה כת"ק דהא ברייתא ולא קי"ל כרשב"ג. אלא חוששין לאיסורא דאבילות ואע"ג דאיכא פסידא דאחריני דאף עליהם מוטל האי איסורא כמו כל האיסורים דאין כופין את האדם בדבר האסור לו. וה"נ אסור להשותף לעשות במלאכת השותפין כיון דע"י זה מתעלה חלק השותף האבל דאין מאכילין את האדם דבר האסור לו אף דאין השותף יכול לחזור איסורא שאני דאף על השותף השני מוטל האיסור ודו"ק:

דף יט:

הקובר מתו ב' ימים קודם הרגל מונה ה' ימים אחר הרגל ומלאכתו נעשית ע"י אחרים. וכתבו התוס' ע"ז וז"ל אפי' בביתו אע"ג דאמר לעיל דף י"א היתה מלאכתו ביד אחרים בתוך ביתו אסור לעשות בתוך בתיהם מותר וי"ל דהכא מיירי בדבר האבד. והקשה ע"ז

הגרע"א דהא הכא מקילין רק אחר ששלמו ז' ימים מתחילת אבילות. ועוד י"ל דבדבר האבוד בכל אבילות מותר ע"י אחרים ואף ע"י עצמו בדליכא אחרים לדברי התוס' דלעיל: והנראה להגי' בדברי התוס' במקום וי"ל דהכא מיירי צ"ל ועוי"ל דהכא לא מיירי בדבר האבוד. ותוכן דבריהם דבאו לאמר דהכא מקילינן מכל אבילות דאפי' בביתו יעשו ועוד יש לומר דאף בדבר דלא הוה אבוד מותר לאחרים להתחיל לעשות ודו"ק.

דף כא:

אמר מר ג' ימים הראשונים בא ממקום קרוב מונה עמהם. אמר ר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן והוא שיש גדול הבית בבית. איבעיא להו הלך גדול הבית לבית הקברות מהו. ת"ש דאמר ר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן אפי' הלך גדול הבית לבית הקברות מונה עמהם. ופריך מונה עמהם והתניא מונה לעצמו. ומשני הא דאתא בתוך ג' והא דלא אתא בתוך ג' ועיין בתוס'. והנה הרי"ף והרמב"ם ז"ל השמיטו האיבעיא והאי אוקימתא ולכל הדיעות הלכתא גברותא מישמע מהאי סוגיא. וכן לא נוכל לפרש כהב"י. דמשמעות הסוגיא דקתני מונה עמהם לא משמע כדבריו:

והנראה לפרש הסוגיא אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דמונה עמהם בסיומא דדברי ר' יוחנן לאו מדברי ר' יוחנן הוא אלא פיסקא הוא ועל דברי הברייתא דלעיל קאי וה"פ דאמר ר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן אפי' הלך גדול הבית לבית הקברות חד דינא הוא ונחשב כאיננו וכמו הלך לעלמא וניחא האי אפי' דקאמר. ואחרי כן מפרש הברייתא דלעיל דאיתא בה מונה עמהם ופריך מונה עמהם והתניא מונה לעצמו ומשני הא דאתא בתוך ג' הא לאחר ג' וניחא דמחלק בין תוך ג' ולאחר ג' משום דלת"ק דהברייתא קמקשה. וניחא דברי רבותינו דהשמיטו האי סוגיא דהכל נכלל בסתימת דבריהם דבעו שיהיה גדול הבית יושב עמהם ודו"ק:

בהרא"ש פרק אלו מגלחין סי' ל"ו בהרי שמת אביו של חתן או אמו של כלה מכניסין את המת לחדר וכו' ונוהג שבעת ימי המשתה ואחר כך שבעת ימי אבילות והביא בשם הראב"ד ז"ל דהא דאמר דהיא ישנה בין הנשים והוא בין אנשים דוקא בלילה אבל ביום מותר ביחוד ומותר במיני פרישות במזיגת הכוס והצעת המטה ורחיצת פניו ידיו ורגליו ומותר אפי' בחיבוק ונישוק. וכתב ע"ז הרא"ש דהפליג מאד להתיר יחוד ביום. ומסיק דהלכך יחוד אסור ביום כמו בלילה אבל במיני פרישות אין צריך להרחיק. והקשו ע"ז כל האחרונים וכן הש"ך בסי' שמ"ב דבכתובות פ"א סי' ט' כתב רבינו וכיון דהאי אבילות קילה אינה מוזגת לו הכוס ואינה מצעת לו המטה ואינה מרחצת לו פניו ידיו ורגליו: והנראה בזה דהכא ע"כ מיירי רבינו בשבעת ימי המשתה. דבשבעת ימי אבילות

איך יתיר הראב"ד ז"ל חיבוק ונישוק דהא אסור אף בטיול ושחוק וכ"ד שמחה וקלות ראש. ובשבעת ימי המשתה קאמר רבינו שפיר דאין להרחיק במיני פרישות דהוי דברים שבפרהסיא דאלו הדברים אין דרך להשתמש רק ע"י אשתו כדכתב הג"א פ' אע"פ בשם הירושלמי. אבל דברי רבינו דבכתובות בפי' מיירי בשבעת ימי אבילות וע"כ שפיר אסור במיני פרישות דכיון דהאי אבילות קילה ראוי להחמיר בה כדפריש רבינו שם ודו"ק:

מסכת ראש השנה

דף כח.

אר"י בשופר של עולה לא יתקע ואם תקע יצא מ"ט עולה כיון דמעל בה נפקא לחולין בשופר של שלמים לא יצא כיון דלאו בני מעילה נינהו איסורא הוא דרכיב עלייהו ולא נפקו לחולין. מתקיף לה רבא אימת מעל בתר דתקע כי קא תקע באיסורא תקע אלא אמר רבא אחד זה ואחד זה לא יצא. הדר אמר רבא אחד זה ואחד זה יצא דמצות לאו ליהנות ניתנו. וכתב הרמב"ם ז"ל בזה פ"א מהל' שופר הל' ג' שופר של עולה לא יתקע בו ואם תקע יצא שאין בקול דין מעילה ואם תאמר הלא נהנה בשמיעת הקול מצות לאו ליהנות ניתנו לפיכך המודר הנאה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה. והקשה הל"מ כיון דכבר פי' רבינו הטעם שאין בקול דין מעילה וכדפסק נמי סוף פ' ה' מהל' מעילה וכדאמרינן בפסחים מאי קאמר אחרי כן וא"ת הא נהנה בשמיעת הקול ויצטרך לאמר בזה דמצות לא להנות ניתנו. ועוד דבסוגיתנו אמרינן דיש מעילה בשופר. ותירוציו בזה דחוקים והנראה בזה דסברת רבינו דאף דקול ומראה אין בהם משום מעילה היינו קול בעלמא אבל היכא דמקיים מצוה בקול למ"ד דמצות להנות ניתנו מקרי הנאה קיום המצוה. וה"נ חשיב הנאה אף דאינו רק בקול כיון דמקיים מצוה בהאי קול ואחשובי אחשביה להאי קול וע"כ סבר רב יהודה דאיכא כאן מעילה בתקיעה אף דבקול דשיר בעלמא ליכא מעילה כיון דקיים מצוה בהאי קול. ומצות להנות ניתנו פי' דקיום מצוה חשיב הנאה. אבל בשופר של שלמים לא יצא כיון דליכא מעילה ולא נפקא לחולין א"כ הלא נהנה מאיסורי הנאה דקיום המצוה חשיב הנאה והוה מצוה הבאה בעבירה. אבל רבא ס"ל דמצות לאו להנות ניתנו ולא מקרי הנאה קיום המצוה וע"כ יצא. ומה שנהנה בשמיעת קול שיר השופר דאפשר דערב עליו ע"ז אמרינן דאין בקול דין מעילה. ודוקא בדיעבד אבל לכתחילה לא דמדרבנן לכתחילה לא נהנים אבל בדיעבד יצא כיון דאין מועלין לא אסרו הנאתו בדיעבד. ובזה ניחא דברי רבינו דמקודם כתב דמה ששומע קול שיר השופר ואפשר דערב עליו לא מקרי הנאה דאין בקול דין מעילה. ואחר כן קאמר

ואם תאמר הלא נהנה בשמיעת הקול פי' דקול דהכא הלא שאני דמקיים מצוה בהאי קול ולא דמי לקול דעלמא וע"ז קאמר דזה לא מקרי נהנה דמצות לאו ליהנות ניתנו והוה כקול דעלמא. לפיכך מותר לתקוע בשופר של מודר הנאה דהא דאסור לכתחילה בשל קדשים משום דאין נהנין מדרבנן אבל בשל מודר הנאה מותר להנות לכתחילה מקול. וכדאמרינן בביצה דף ל"ט בשלהבת דבשל הקדש לא נהנין ולא מועלין ובמודר הנאה מותר בשלהבת ודו"ק

מסכת סוכה

דף כה:

ואמר ר' אבא בר זבדא חתן והשושבינים פטורים מן הסוכה כל שבעה מ"ט משום דבעי למחדי וכו' ואין שמחה אלא במקום חופה. ופריך וליעבדו חופה בסוכה. אביי אמר משום יחוד. ורבא אמר משום צער חתן. ופרש"י משום יחוד דסוכה היו עושים בגגותיהם דאין שם רבים וכאשר ירד החתן לעשות צרכיו יתיחד אחר עם כלתו. וצער חתן פירש"י שהמקום פתוח שאין רק ג' דפנות ובוש לשחק עם כלתו. ויש לדקדק דאם החתן מצטער משום שהסוכה בג' דפנות יעשו סוכה מד' דפנות והאם עבור זה יפטור מסוכה מכל וכל דהא הוה כמו עשה לכתחילה במקום שמצטער דכתב הרא"ש דלא יצא. ועוד דסברת אביי ורבא סותרים להדדי דזה חייש משום יחוד בסוכה יותר מבית וזה אמר דאף החתן לא יוכל להתיחד עם כלתו. ועוד לדברי הפי' הזה הכלה היא כל שבעה עם החתן בין האנשים ותהיה תמיד בסוכה אם יעשו חופה התם ואין דרכן של בנות ישראל לעשות כן ובפרט לבני מזרח ובזמן התלמוד. ולולי דברי רש"י ז"ל היה נראה לפרש דבאמת הכלה בבית אף אם יעשו חופה בסוכה שהיא פטורה מן הסוכה. וע"כ אם יעשו חופה בסוכה והחתן יהיה בסוכה והכלה בבית בין הנשים אביי חייש ליחוד שמא יתיחד אחד עם הכלה בבית מתוך שמצויין שם אנשים הרבה ושכיח שכרות והוללות יש לחוש ליחוד והחתן הוא רחוק ולא יוכל לשומרה ורבא אמר משום צער חתן דיש לו צער שהוא מרוחק הרבה מכלתו שהוא בסוכה והיא בבית ודו"ק:

דף לא:

ושל אשרה פסול והאמר רבא לולב של כותי לא יטול ואם נטל כשר. ומשני הכא באשרה דמשה עסקינן דכתותי מכתת שיעורו. דיקא נמי דקתני דומיא דעיר הנדחת ש"מ. ועיין בתוס' שכתבו הפי' דאשרה דמשה היינו של ישראל דלא יכול לבטלה ולולב דעבודת כוכבים דכשר מיירי בשל עובד כוכבים דיכול לבטלה. ור"ת פי' דדוקא אחר ביטול

כשר. והקשו ע"ז דבע"ז דף מ"ו מיבעיא לר"ל באשרה שבטלה לולבו מהו למצוה. וחילקו דהכא מיירי בביטלו מעיו"ט דדיחוי מעיקרא לא הוה דיחוי והתם מיירי בביטלו ביו"ט. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ח מהל' לולב הל' א' ד' מינים שהיה אחד מהם מאשרה הנעבדת אע"פ שבטלו האשרה מלעבדה או שהיה של עיר הנדחת ה"ז פסול. היה אחד מהם של עבודת כוכבים לא יטול לכתחילה ואם נטל יצא הבינו המפרשים שהחילק מהרישא לסיפא דהרישא מיירי שנטעה מתחילה לכך וחמורה דהואיל דנאסרה מתחילת בריתה. ובאמת בגמ' לא מצינו הטעם הזה ומה לנו אם נאסרה מתחילת בריתה דהא בגמ' דע"ז דף מ"ו מדמה לה לנעבד לגבוה והתם לא נאסרה מתחילת בריתה. ועיין בכ"מ ובל"מ פ"א מהל' שופר מה שהשיגו ע"ז הפי' והם לא העלו דבר ברור ונכון לתרץ דברי רבינו דלדבריהם עבודת כוכבים קודם ביטול או עבודת כוכבים של ישראל כל שכן פסול ומדברי רבינו משמע דבסיפא דבשל עבודת כוכבים יצא אף בלא ביטלו ואף בשל ישראל. וכן משמע מדבריו פ"ד מהל' יבום דשל עבודת כוכבים אף דאסור בהנאה כשר לחליצה ומשמע נמי אף דשל ישראל כשר דלא הוציא מן הכלל רק תקרובות עבודת כוכבים ושל עיר הנדחת. וכן משמע לעיל מדבריו פ"א מהל' שופר:

והנראה בזה דהחילוק מרישא לסיפא דרישא מיירי דאשרה היתה נעבדת כמו שמבואר בדברי רבינו דכיון דהיתה בעצמה עבודת כוכבים מאיס למצוה ואף בבטלו כמו דחזינן דאסרה התורה נעבד לגבוה וזהו דקאמר הגמ' אשרה דמשה דהיתה נעבדת. וע"ז אמרינן בפ' כיסוי הדם דכתותי מיכתת שיעוריה וה"פ דכל השיעורים משום חשיבות דבהכי חשיב אבל כיון דמאיס אין כאן חשיבות ואין כאן שיעור וכן תקרובות עבודת כוכבים או עיר הנדחת מאיס דהתורה קראן מתים וחרם וע"כ בטיל חשיבות שלהם וכתותי מיכתת שיעורם. אבל בסיפא דשל עבודת כוכבים היינו דהיה ממשמשי עבודת כוכבים וכן בשופר דלעיל וכן בסנדל דחליצה דסתמא הכי הוה דאין דרך לעבדם וע"כ לא מאיס דאף לגבוה משמע בפי' ר' ישמעאל דאסורים רק מדרבנן בעלמא וכיון דלא מאיס למצוה לא בטיל חשיבות שיעור שלו אף דהוה של ישראל ואסור בהנאה דמשום איסור הנאה לא אמרינן מיכתת שיעורייהו ואף בדקיימי לשריפה דגמרינן מסנדל המוסגר ומוחלט דהתורה קראן בגד אבל באתרוג דפרי הוא היכא דאסור באכילה לבד אף דמותר בהנאה בטל חשיבות דפרי וכתותי מיכתת שיעוריה וע"כ כתב הרמב"ם ז"ל בזה דאין יוצא בו אף ביו"ט שני ועיין במ"א סי' תרמ"ט סעיף ה' וא"כ אתרוג של משמשי עבודת כוכבים אין יוצא בו אא"כ ביטלו ודו"ק:

דף לד.

ר' ישמעאל אומר שלשה הדסים ושתי ערבות לולב אחד ואתרוג אחד. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ז מהל' לולב הל' ז' כמה נוטל מהם לולב אחד ואתרוג אחד וב' בדי ערבה וג' בדי הדס ואם רצה להוסיף בהדס כדי שתהיה אגודה גדולה מוסיף ונוי מצוה הוא אבל שאר המינים אין מוסיפין על מנינם ואין גורעין מהם. ועיין בהשג' ומ"מ וכ"מ דכולם תמהו על רבינו דמ"ש הדס מערבות:

והנראה דטעמא דרבינו בזה דמפרש דהא דדרשינן ענף עץ עבות ג'. לא כפירש רש"י דענף חד ועץ חד ועבות חד דהא עבות אעלין קאי. ועוד כמו שהקשה התוס' דנימא אף פרי עץ הדר שלשה ותי' דחוק דהא אף עץ עבות דרשינן שטעם עצו ופריו שוה וענפיו חופים את עצו וקלוע כמין קליעה. אלא נראה דהא דגמרינן ג' היינו מדרשה דלעיל שענפיו חופים את עצו והפירש אף בזה דלא כפירוש רש"י דעל העלים קאי. אלא באמת על הענפים קאי ועבות קאי על העלין שענפי הדס משונים משאר אילנות שההדס מסובב ומחופה בענפיו ממטה עד למעלה וענפיו מתמרים ועולים סביב העץ. וה"פ דדרשינן ענף עץ עץ שהוא של ענף דמחופה בענפים וע"כ גמרינן מיניה ג' דבפחות מב' ענפים לא הוה קרי ליה עץ שהוא של ענף ואע"ג דמחוברים באבם לחד חד חשבינן להו כדאמרינן במס' פרה פ' י"א משנה ט' לא פסגו כשר וא"כ חזינן דמנינן לשלשה אע"ג דמחוברים ואף לכתחילה הוה כשר משום מנין ג' אלא משום דמצוה באגידה ואגד בידי שמים לא שמיה אגד וע"כ בעינן לכתחילה פסגו וכיון דמהאי קרא גמרינן ג' אמרינן דאין הוספה למנינם דקרא קאמר שיהא העץ מחופה בענפים ואין שיעור להם. משא"כ בערבות כיון דכתיב מפורש ערבי ומיעוט ערבי שתים אין להוסיף ועבר על בל תוסיף אף דלא מפסיל כיון דלא צריך אגד והאי לחודא קאי כמו שכתבו התוספות לעיל וכדנפרש אי"ה בסנהדרין דף צ"א ודו"ק:

דף מח:

הנהו תרי מיני חד שמיה ששון וחד שמיה שמחה וכו'. א"ל ההוא דשמיה ששון לר' אבוהו עתידיתו דתמלו לי מיא לעלמא דאתא דכתיב ושאבתם מים בששון. א"ל אי הוה כתיב לששון כדקאמרת השתא דכתיב בששון משכיה דההוא גברא משוינן ליה גודא ומלינן ביה מיא. ההגדה הזאת אומרת פרשני דהתלמוד יביא דברי הלצה מהצדוקים. והנראה בזה לפרש דהגר"א ז"ל מחלק דשמחה מקרי שמחה מקרית מענג איזה דבר כאכילה ושתיה ואיזה הוללות וכדומה. וששון מקרי הששון אשר יבוא לאדם אחרי השיגו תכלית עמלו והשיג מבוקשו אשר הציג למטרה לו וידוע כי בימי מלכות רומי

היו שני שיטות פילוסופיות האחת היא שיטת אפיקור אשר אין לאדם אלא לאכול ולשתות ולבקש תענוגים לשמח את לבו. והאחת היא שיטת הסטאיקי אשר תכלית האדם לעמול במדע וחכמה והענג מהשגת ידיעת החכמה והבינה הוא התכלית. והנהו תרי מיני החזיקו בשתי שיטות הנ"ל. חד דשמיה שמחה היינו אשר החזיק בשיטת אפיקור שתכלית האדם היא השמחה והוללות וחד דשמיה ששון היינו אשר החזיק בשטת הסטאיקי שהתכלית להיות חוקר לכל תכלית וזה יהיה ששינו וענגו. ואנחנו עם בני ישראל רחוקים מזה ומזה אלא תכלית האדם עבודת אלקים אשר בראנו ואנחנו משועבדים לעשות רצונו ולשמור מצותיו וחוקיו. וזהו דא"ל ההוא מינא לר' אבוהו עתידיתו דתמלו לי מיא לעלמא דאתא דכתיב ושאבתם מים בששון פי' דהלא הכתוב אומר כשיטתי ובעלמא דאתא תודו לשיטתי דכתיב ושאבתם מים בששון היינו שתלמדו ותשיגו הידיעה ויגיע לכם ששון וא"כ הכתוב מלמדנו דזה תכלית האדה כשיטתי. והשיב לו ר' אבוהו אי הוה כתיב לששון כדקאמרת פי' דאז הוה משמע שזה התכלית והמטרה ועבור זה תלמדו. אבל עתה דכתיב בששון הוא רק הבטחה שתשיגו ידיעת הלמוד ויהיה לכם ששון אבל לא דזה הענג הוא המטרה והתכלית. ובזה יתבאר טענות שני המינים לעיל דכל אחד מביא ראיה מהפסוקים ששיטתו עיקרית. וכל הדברים האלה במליצה כחכמת הלאגיקע ששלטה אז ודו"ק:

מסכת תענית

דף כ.

תניא אמר רבי אליעזר בר' צדוק אני מבני בניו של סנאב בן בנימין ופעם אחת חל ט' באב להיות בשבת ודחינהו לאחר השבת והתענינו בו ולא השלמנוהו מפני שי"ט שלנו הוא. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' כלי המקדש כתב ומהו קרבן העצים זמן קבוע היו למשפחות וכו' להביא עצים למערכה ויום שיגיע לבני משפחה להביא העצים היו מקריבים עולות נדבה וזהו קרבן העצים והיה להם כמו יו"ט ואסורים בו בהספד ובתענית ובעשית מלאכה ודבר זה מנהג. אפי' יחיד שהתנדב עצים או גזרים אסור באותו היום בהספד ותענית ועשית מלאכה ודבר זה מנהג. והקשה המ"ל דמשמע מדברי רבינו דהיו"ט אינו רק מנהג ואפי' איסורא דרבנן ליכא ורבינו פ"ח מהל' יו"ט כתב שהעושה מלאכה בערב הפסח אחר חצות היו מנדים אותו וכו' מפני שיש בו שחיטת קרבן לפיכך יום י"ד בניסן אסור בעשית מלאכה מדברי סופרים וכו' ואינו אסור אלא מחצי היום ולמעלה שהוא זמן השחיטה אבל מהנץ החמה עד חצי היום תלוי במנהג מקום שנהגו לעשות עושין

מקום שנהגו שלא לעשות אין עושים. וקשה ולמה מנדים אותו אם עשה מלאכה אחר חצות דהא אין מנדים על מנהג כמו דאין מנדים אם עשה מלאכה קודם חצות במקום שנהגו לאסור ולדברי רבינו הלא אף אחר חצות אינו אלא מנהג. ועוד מקשה דאיך דחינן תשעה באב שהוא תקנת חכמים מפני מנהג ועוד יש לדקדק בהאי מנהגא דבנדרים דף ט"ו אמרינן דברים המותרים ואחרים נהגו בו איסור איכא בל יחל מדרבנן וטעמא נראה דמדאורייתא בעינן עד שיוציא בשפתיו ורבנן גזרו בנהג ושנה בזה איזה פעמים דהוה כמו הוציא בשפתיו דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו. והנה בנדר אם נדר אדם לאכול ולשתות ולשמוח ולא להתענות ביום ידוע שנעשה לו נס או ביום שיעשה בו מצוה ידועה ודאי אין זה נדר דלאסיר איסר אמר רחמנא אבל לא לשמוח ושלא להתענות וא"כ מה מועיל מנהג דיו"ט ושלא להתענות דלא יהא מנהגו ומחשבתו הניכרת מתוך מעשיו גדולה מהוצאת פיו דהא בפיו אין יכול לקבל בנדר שמחה ושלא להתענות:

והנראה בזה דהאי מנהג שכתב רבינו לא מנהג שנהגו מעצמן אלא מנהג שהנהיגו סנהדרין הגדול כדאמרינן בסוכה ערבה חד אמר יסוד נביאים וחד אמר מנהג נביאים. וס"ל לרבינו דעל מנהג כזה דהנהיגו סנהדרין הגדול איכא נמי בל תסור דלא כרש"י ותוס' בסוכה דף מ"ד כמו שכתב רבינו פ"א מהלכות ממרים כל מי שאינו עושה כהוראתן עובר בלא תעשה שנאמר לא תסור מכל הדבר אשר יגידו לך ימין או שמאל וכו' ואחד דברים שעשאום סיג לתורה ולפי מה שהשעה צריכה והן הגזירות והתקנות והמנהגות וכו' העובר על כל אחד מהם עובר בלא תעשה. הרי הוא אומר ע"פ התורה אשר יורוך אלו התקנות והגזירות והמנהגות שיורו בהם לרבים כדי לחזק הדת ולתקן העולם וכו'. ועיין עוד בדבריו שם פ"ב הל' ב'. וע"כ א"ש הא דכתב רבינו דמנדים מי שעושה מלאכה בערב פסח אחר חצות דמנהג כזה נמי תקנת חכמים ואיכא ביה בל תסור והא דאמרינן בסוכה דאמנהגא לא מברכינן לא כפירש"י משום דבמנהג ליכא בל תסור אלא היינו טעמא דהיכא דעשו זאת בתקנה חשיבה ומברכינן אבל היכא דהנהיגו בתורת מנהג משום דלא חשיבה וקילה ולא מברכינן אף דבתרווייהו איכא בל תסור. והיינו שכתב רבינו הכא דיו"ט הזה הוא מנהג ונ"מ דאין מברכים עליו ולא דמיא לחנוכה ופורים דהם תקנת חכמים וע"כ מברכים עליהם ומזכירים אותם בתפלה וברכת המזון אבל יו"ט הזה קאמר רבינו דאינו אלא מנהג חכמים וע"כ אין מברכים עליו ואין מזכירים אותו בברכת המזון ותפלה:

וכן נראה לי דכל המנהגים ששנינו בפרק מקום שנהגו נתיסד ע"פ חכמי הדורות מסנהדרין הגדול ונבאר זה אחד לאחד הנה בערב הפסח מחצות היום ודאי אסור בעשית

מלאכה משום מנהג קדמון דיו"ט הוא משום הקרבן כדבארתי. ובקודם חצות נחלקו בו חכמי הדורות אם לנהוג בו יו"ט או לא וב"ש אסר אף הלילה והסנהדרין לא עמדו למנין בזה. וע"כ בקצת מקומות קבלו ונהגו ע"פ דעת האחת ובקצת מקומות נהגו ע"פ דעת אחרת כפי דיעות החכמים אשר היו שם. ועל מנהג כזה איכא ספק בל תסור דאין ידוע על איזה צד היה הרוב. ואפי' אם תאמר כיון דלא עמדו למנין בזה ליכא בל תסור מדאורייתא אבל מדרבנן אסור לשנות המנהג כיון דנתיסד ע"פ דיעות חכמי סנהדרי הגדול אשר מהם יצאה תורה לכל ישראל ועליהם נזהרו בבל תסור. אבל היכי דנהגו העם עפ"י דעת יחיד ורוב החכמים לא ס"ל כותיה בזה אמרינן לקמן דנהגו אבל אורויי לא מורינן ולא משגחינן על המנהג. אבל היכי דרוב החכמים ס"ל כדעה הזה בזה אמרינן מנהג כדעה ההיא דאף לכתחילה עושין כדעה ההיא כיון דסוגיא דעלמא כוותיה אבל לא דרשינן לה בפירקא כיון דלא עמדו למנין בזה ואולי כשיבואו למנין המיעוט ינצח את הרוב. אבל הלכה היא אשר עמדו במנין ונפסק הלכה כפלוני וע"כ דרשינן לה נמי בפירקא:

והנה נחלקו חכמי ישראל אם לאכול צלי בלילי פסחים. דגדי מקולס אסרו. אבל צלי לבד נחלקו בו חכמי הזמן ומקצת מקומות קבלו דעת האחת וקצתם קבלו דעת האחרת. וכן בהדלקת הנר ביום הכפורים נחלקו בו חכמי הדורות ולא עמדו למנין בזה ועל כן נהגו בקצת מקומות כדעה האחת ובקצת מקומות כדעה האחרת ואסור לשנות מנהגם כדבארתי משום בל תסור. אבל משום בל יחל לא שייך בהני מנהגים דאין אדם יכול לנדור להדליק נר או לאכול צלי:

ובזה נראה לתרץ קושית התוס' פסחים דף נ"א דמוקמינן דהא דדברים המותרים ואחרים נהגו בו איסור דאי אתה רשאי להתירו בפניהם בכותאי אבל בפני תלמיד חכם מותר והקשו התוס' מדוע לא אמרינן נותנים עליו חומרי מקום שהלך לשם. ולפי מה שבארתי ניחא דלא אמרינן נותנים עליו חומרי מקום שהלך לשם אלא במנהגי המשנה דאיכא בל תסור אבל זה דאסור משום בל יחל מה לו ולנדרם:

מוגרמת דרב ושמואל חולין דף י"ח נחלקו בזה חכמי המשנה דהם חכמי הדורות מסנהדרין הגדול ונהגו בבבל בדעת האחת לחומרא. ואף דאנן בתר בני בבל גרירי קי"ל דמותר משום דרוב החכמים והמקומות נקטו בזה לקולא ונתבטל המנהג דבני בבל. אבל בחלב דאיתרא דנחלקו בו חכמי המשנה ובבבל נהגו לאסור אנן אסרינן לה דאנן בתר בני בבל גרירי:

והנה הרמב"ם ז"ל השמיט מהלכותיו הא דדברים המותרים ואחרים נהגו בו איסור דאי אתה רשאי להתיר בפניהם. ונראה טעמיה בזה דבפסחים מוקמינן לה בכותאי משום

דמסרכי מלתא. וס"ל דלא כהב"י דפי' דמיירי למי שאינו מבני מקומם לענין לנהוג היתר בפניהם דאסור בכותאי ומותר לפני בני תורה אבל להם בעצמן אין מתירים אף לתלמיד חכם, אלא ס"ל לרבינו דלבני תורה מתירים להם בעצמם ולאינו בני תורה מחמירים עלייהו דלא ינהגו קלות ראש באיסורין דהם אינם יודעים אלא מה שירשו מאבותיהם ושוה להם המנהגים הקלים לאיסורי תורה וכן פסק רבינו פ"ג מהל' נדרים בדברים שאין בהם ממש דמדמה להו הסוגיא דנדרים דף ט"ו לדברים המותרים ואחרים נהגו בהם אסור שאין הנדר חל בזה אלא דאין מורין לע"ה שינהוג בו היתר הואיל שבדעתו שהנדר חל עליו כדי שלא ינהגו קלות ראש בנדרים:

וה"פ הירושלמי דפסחים ר' יוסי בר' בון אמר כ"ד שאין ידוע שהוא מותר והוא טועה בו איסור נשאל ומתירים לו. פי' היכי דמשום ספק החמיר עליו ונהג בו איסור מתירין לו דלא ינהוג קלות ראש באיסורין כיון דמשום ספק נהג בו איסור. אבל דבר שידוע שהוא מותר ונוהג בו איסור נשאל ואין מתירין לו דכיון דידוע שהוא מותר ונוהג בו איסור מחמת שקיבל מאבותיו אתי לזלזל באסורי' ודוקא בכותאי אבל לבני תורה מתירין:

ועכשיו ליכא כותאי ובני מדינת הים בני תורה הם וע"כ מתירים להם דאיכא בל תתגודדו לעשות לעיר או מדינה מנהג בפני עצמם. כמו שפי' רש"י בסוכה דף מ"ד גבי כיון דלדידן לא דחי לדידהו נמי לא דחי כדי שלא לעשות אגודות ונראה כשתי תורות. וכן פירש רב האי בר"ה גבי הא דאתקין ר' אבוהו קש"ק קר"ק קשר"ק דבאמת יוצאים מחד מהני ועד ר"א מנהג מקומות היה אלא ר' אבוהו ראה לתקן שיהיו כל ישראל עושין מעשה אחד שלא יהא ביניהם דבר של הדיוטות נראה כחלוקה:

והא דאמרינן יבמות דף י"ד דכי אמרינן לא תתגודדו אלא בב"ד אחת אבל בשני בתי דינים לא. היינו טעמא דבב"ד אחת מחויבים לעמוד למנין ולילך אחר הרוב אבל בשני בתי דינים אין מחויב ב"ד אחד לשמוע דברי ב"ד חבירו והוה כמאן דאניסי וכן פי' בספר החינוך. וע"כ מדמה לזה מגילה דבני הכפרים דאניסי ולא יוכלו לקראת אלא ביום הכניסה וב"ד הוה אניסי דאי אפשר לתקן להם מנהג אחד. וכן מדמה לזה מחלוקת דב"ש וב"ה דלכל צד היו חכמים לאלפים ולרבבות ולא יכלו סנהדרין הגדול לעמוד למנין ולפסוק הלכה אלא במשך הזמן עד אשר התברר כל דבר לאשורו:

ולפ"ז ע"כ צ"ל דמנהגים דפרק מקום שנהגו שאני כדבארתי משום דנשתרבבו ע"פ דיעות חלוקות דסנהדרין הגדול דהוה כמאן דאניסו:

וכן מנהגי המשנה דסוכה לענין קריאת ההלל אם לברך אחריו או לכפול נתהוו ע"פ דיעות חלוקות מחכמי הסנהדרין:

ולקמן דף כ"ח אמרינן דרב איקלע לבבל חזנהו דקא קרי הלילא בריש ירחא סבר לאפסקינהו כיון דחזא דקא מדלגי דלוגי אמר ש"מ מנהג אבותיהה בידיהם. וכתב המ"מ דלא היתה קריאת ההלל בר"ח מנהג פשוט בכל ישראל ואפילו בדילוג לא היו קורין בא"י שבא ממנה רב דאל"כ מאי סבר רב לאפסקינהו. ולכאורה זה סתירה למה שבארתי דהא איכא בל תתגודדו. והנראה בזה דאי אפשר לפרש כפי' המ"מ דא"כ מדוע רק בדחזה דמדלגי דלוגי אמר ש"מ מנהג אבותיהם בידיהם דהא כמו שאפשר ומותר לקרות בדילוג משום מנהגא כן אפשר לנהוג על כל ההלל ומאי שנא וא"כ מ"ט לא סבר מקודם דמנהגא הוא. ועוד קשה קושית התוס' דהא חזא דלא ברכו על קריאתה ורבינו ס"ל דאין מברכים על הלל דר"ח אף בצבור. והנראה בזה דמנהג קדמון היה מחכמי הדורות לקרות הלל בר"ח בדילוג בצבור. וכן מוכח מהברייתא דאמר אלו ימים שהיחיד גומר בהם את ההלל ומשמע דיש ימים שאין גומרין ואף שניא בהו יחיד מצבור דאין היחיד קורא כלל. ורב איקלע לבבל וחזא דלא היו מדלגים במקומות שהיו מדלגים בו בארץ ישראל וע"כ בר לאפסקינהו כיון דחזא דאחרי כן דילגו אמר ש"מ מנהג אבותיהם בידיהם. דהחכמים שתיקנו המנהג לא פרשו באיזה מקום לדלוג ונשתרבב מזה חלוקי מנהגות ובאמת לאי חלוקה היא דמה לי אם יאמרו בשבח הזה או בזה:

וראיה לפירשנו דרבינו פ"ג מהל' חנוכה הביא המנהג דכיצד מדלגים וסיים ויש מדלגים דילוג אחר והיינו כמו שבארתי דחד מינייהו מנהג א"י והאחר מנהג בבל:

ונראה דמנהג שהתקינו הגאונים ונתפשט בכל המקומות הרי הוא כתקנה שהתקינו סנהדרין הגדול ואיכא בזה בל תסור דכל חכמי ישראל בזמן הזה הרי הם לסנהדרין הגדול:

והא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' סנהדרין שאם הסכימו כל חכמי א"י לסמוך דינים הרי אלו סמוכים. נראה דבעי נמי הסכם חכמי ח"ל לזה שיסכימו שחכמי א"י יסמכו. והא דכתב חכמי א"י היינו דבעינן שיהיה הסמיכה בא"י או דמיירי דחכמי א"י הם רוב בנין ורוב מנין מכל חכמי שאר הארצות. וכן נראה מסוף דבריו שסיים דלמה היו החכמים מצטערים על הסמיכה לפי שישראל מפוזרים הם וא"א שיסכימו כולם ואי לא בעי אלא חכמי א"י מה לנו לישראל מפוזרים הם:

ואם נתפשט מנהג הגאונים רק ברוב ישראל אין מחויב המיעוט לילך אחר הרוב דדלמא אלו היו דנים אלו כנגד אלו היה המיעוט מנצח הרוב. וכן יכלו חכמי עיר אחת דקיבלו המנהג לבטלו כיון דלא נתפשט בכל ישראל ליכא בל תסור ולא דמי למנהג דנשתרבב ע"פ סנהדרין הגדול דהתם אם היה הרוב מצד אחד איכא ביה בל תסור מדאורייתא:

והנה הרמב"ם ז"ל מביא בהלכותיו מנהגים ודקדק לכתוב בהו נהגו כל ישראל או נהגו בכל המקומות. והיינו משום דבזה איכא בל תסור ואסור לשנותו:. ובהל' חנוכה פ"ג הל' י"ד כתב אחרי שהביא מנהג הגמרא בענין קריאת ההלל מסיים זהו המנהג הראשון ובו ראוי לילך אבל בזמנים אלו ראיתי מנהגות משונות בקריאתו ובענית העם ואין אחד מהם דומה לאחד. והיינו כדבארתי לפי שראה מנהגות משונות דאיכא בל תתגודדו וע"כ כתב לבטל זה ולתפוש מנהג הגמ':

ובזה נראה דכתב רבינו פ"ד מהל' תפלה הל' ה' ו' וכבר בטלה גם תקנה זו של טבילת תפלה לפי שלא פשטה בכל ישראל ולא היה כח לצבור לעמוד בה. מנהג פשוט בשנער וספרד שאין בעל קרי מתפלל עד שרוחץ כל בשרו במים משום הכון לקראת אלקיך ישראל. ולכאורה דבריו תמוהין דלמה לו לבדות טעם חדש לימא דשם נתפשט התקנה לענין טבילה לפני תפילה ולא נתבטלה. ולפי מה שבארתי ניחא דאי משום תקנה הראשונה היה ראוי לבטלו דכיון דלא נתפשטה בכל ישראל איכא בל תתגודדו. וע"כ כתב הטעם משום הכון דלא שייך בזה אגודות דאין שיעור לזה וכל אד יכול לעשות הכנה לזה כמו שירצה. וכל אדם באמת יכול לשנות זה המנהג אלא דלא קיים הכנה כמו שעשו חבריו ודאי צריך לזהר שלא יאחר בזה זמן התפלה דמשום הכנה יתירה אין לבטל העיקר כמו שאמרינן שמא ידקדקו בו ויביאהו לידי פסול ולא יהא הטפל חמור מן העיקר. והארכתי בזה להוציא מלב המשימים את הטפול חמור מן העיקר:

והא דכתב רבינו פ"ז מהל' תפילה הל' י"ג דיש מקומות שנהגו בהם לקרות בכל יום אחר שמברכים ישתבח שירת הים ואחר כך מברכים על שמע. ויש מקומות שקורין שירת האזינו. ויש יחידים שקורין שתי השירות הכל לפי המנהג. נראה דליכא בזה בל תתגודדו דכל אדם יכול לאמר שירות ותשבחות כמו שירצה. כמו אם אחד יאמר אחר התפילה י' מזמורים של תהילים ואחר יאמר ה' ואחד ילמוד שני דפים גמ' ואחד ה' וכל יחיד יכול לעשות בזה כמו שירצה. תדע דהא הביא דיש יחידים אומרים שתי השירות ובל תתגודדו ליכא אלא אם בדה יחיד או צבור אסור חדש או מצוה חדשה או סדר חדש באיזה מצוה:

והיינו טעמא דכתב פ"ב מהל' תפלה דיש מקומת שנהגו להוסיף בי' ימי תשובה זכרנו לחיים וכו' מי כמוך וכו' וכן יש מקומות שנהגו להוסיף בברכה שלישית ובכן תן פחדך. דליכא בזה אגודות דכל יחיד יכול להוסיף בתפלתו כמו שירצה ובלבד שיהי' בשלש ראשונות ואחרונות צרכי צבור:

עוד כתב רבינו בעניני המנהגות פ' י"ג מהל' תפלה הל' א'. המנהג הפשוט בכל ישראל שמשלימים את התורה בשנה אחת ויש מי שמשלימים את התורה בשלש שנים ואינו מנהג פשוט. וכן כתב שם פי"ב דימים שיש בהם מפטר ומוסף נהגו לאמר קדיש קודם שיעלה המפטיר ויש מקומות שנהגו לומר קדיש אחר המפטיר. ובפי"ג כתב בזה הל' ט"ו וכבר אמרנו שהמנהג הפשוט לומר קדיש ואח"כ מפטירים. ונראה הא דכתב בזה מנהג פשוט ובזה אינו פשוט הנ"מ לבטולי הא מקמי הא אף דאין אנו יכולים לכוף המיעוט: כיון דלא נעשה במנין ולא היו דנים אלו כנגד אלו:

וכ"ז הוא לשיטת הרמב"ם ז"ל אבל להמפרשים שיטה אחרת בזה שהעריצו והקדישו המנהגים יותר מדברי תורה ודו"ק.

מסכת יבמות

דף כה

והאמר רב מנשה גזלן דדבריהם כשר לעדות אשה גזלן דדברי תורה פסול לעדות אשה וכו'. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהל' סוטה הל' ט"ו דעד טומאה דסוטה אפי' עבד ואפי' שפחה ופסול לעדות בעבירה מדברי סופרים וכו' נאמן וכו' ותאסר על בעלה לעולם. משמע אבל הפסולין בעבירה דאורייתא אין נאמנים להעידה שנטמאה. ותמה המ"ח מצוה ל"ז דמ"ש אשה וקרוב מפסולין בעבירה דאורייתא דהא כולם פסולין מדאורייתא לעדות ועוד דמ"ש מכל איסורין שבתורה דמבואר בדברי רבינו פי"א מהל' עדות דעד אחד נאמן ונאמן בזה אף פסול בעבירה דאורייתא. וכן בפ"ט מהל' רוצח לענין עגלה ערופה דפוטר ע"א מע"ע בראית הרוצח פסק רבינו דהן קרוב והן פסול בעבירה דאורייתא כשר בעדות זה ומ"ש בעד טומאה דסוטה דחלק רבינו בין פסולין בעבירה ובין שאר הפסולין:

והנראה טעמא דרבינו בזה דפסולי עדות בעבירה ילפינן מאל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס דכללה התורה דכל היכא דבעי עד לא יהי' רשע ובסוטה עד כתיב ועד אין בה. ולא דמי לקרובים דהתם מלא יומתו אבות על בנים דד"נ ילפינן ועדי ממון הוקשו לד"נ ממשפט אחד וע"כ רק לדיני נפשות וממונות ילפינן מזה אבל לא עד טומאה דסוטה דלאו משפט הוא וסגי בעד אחד. וכן לא דמי לפסולי נשים ועבדים דהתם מועמדו שני האנשים נפקא דזה רק בעדות ממון ונפשות מיירי ולא ילפינן מיניה עד טומאה דסוטה כדבארתי. ובעגלה ערופה דכשרים אף פסולין בעבירה התם לא כתיב עד אלא לא נודע

כתיב וע"כ אם נודע דפטור מע"ע לא מחלקינן בין אם נודע מפסול בעבירה או משאר פסולין:

והא דבשאר איסורין נאמן עד אחד אפי' הפסול בעבירה מדאורייתא התם לאו מטעם עדות קאתינן עלה. דהא לא בעי שיעידו בפני ב"ד אלא נאמן מטעם חזקה דאין אדם חוטא ולא לו כדכתב רבינו פי"א מהל' עדות לפיכך החשוד על דבר יש לו לדון בו להעיד בו לאחרים חזקה אין אדם חוטא כדי שיהנו בו אחרים לפי שאימת האסורים על הרשעים ואין אימת הממון עליהם:

וכן נראה דבאמר לו ע"א אכלת חלב או נטמאו טהרותיך והוא שותק דקדושין ד' ס"ו נאמן בזה אף פסול בעבירה מדאורייתא דהתם נמי מטעם חזקה דהוא שותק אסרינן ליה ומה לנו בהעד אם הוא פסול או כשר דהא העד בלאו שתיקותיה דזה לא מעלה ולא מוריד. והא דאמרינן התם באמר לו עד אשתך זנתה דאין גזלן נאמן אפי' לאביי דעד אחד נאמן התם מסוטה ילפינן דלא תהא עדיפה שתיקותיה מקנוי וסתירה בכ"ז עד פסול בעבירה דאורייתא לא מהימן. וכן נראה דטעמיה דאביי דלא חשיב ליה התם דבר שבערוה דמסוטה יליף דשתיקותיה הוה רגלים לדבר כמו קינוי וסתירה דסוטה וע"כ דיו לבא מן הדין להיות כנדון דפסול בעבירה מדאורייתא לא מהימן בזה אבל בשאר איסורין דלאו דבר שבערוה נאמן בהם אפי' הפסול בעבירה מדאורייתא דבכל האיסורין אזלינן בתר חזקה ואומדנא:

ודברי הר"ן שם תמוהים דכתב דמאו הודע אליו שמעינן דבעינן שכשר יודיעהו. ותימה דמ"ש מלא נודע מי הכהו דאמרינן דסגי ההודעה אף מפסול. ועוד דמוכח מהגמ' וכתב הרמב"ם ז"ל בהל' שגגות דאף אשה מהימנא בשותק ומנלן מדאורייתא לחלק בין הפסולין:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב פי"א מהל' עדות הל' ז' עד אחד ש נאמן באיסורין וכו' שהרי רשע בעבירה ששחט שחיטתו כשרה ונאמן לומר כהלכה שחטתי. אבל החשוד על דבר נאמן על של אחרים ואין נאמן על שלו. ומדהביא ראיה משחיטה ס"ל אף היכא דאיתחזק איסורא ע"א נאמן. וכן לא מפליג בין שהיה בידו או לא דאל"כ מאי ראיה מביא. וכן אמרו בסוכה ד' מ"ב דשחיטת קטן כשרה אם גדול עומד על גביו משמע דגדול אחד נאמן בעדותו להכשיר. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שחיטה דחרש שוטה וקטן ששחט אם שחטו בפני היודע וראה אותן ששחטו כהוגן שחיטתן כשרה וא"כ חד נמי מהימן אפי' אין בידו ואיתחזק איסורא. והיינו כדעת הרשב"א יבמות ד' פ"ח דלפי המסקנא דשם אפי' איתחזק אסורא ע"א מהימן. וכן אמרינן בכתובות ד' י"ג דאשה

נאמנת להכשיר בתה אף ברוב פסולין וא"כ נראה דכ"ש במקום חזקה דהא רוב עדיף מחזקה. והא דאמרינן בהנזקין דוקא דבר שבידו נאמן וכן הכא דבעינן שותק. נראה דהיינו טעמא דאין ע"א נאמן לאסור אלא דבר של הפקר או להתיר מה שביד חבירו אבל אין ע"א נאמן לאסור דבר של חבירו ולהפסידו אא"כ היה בידו דהימוניה הימנא או בשותק דכיון דבעלים שותקים הוה כמו דהמנוהו. וכן בארתי בזה לעיל בחידושי בפסחים דעת הרמב"ם ז"ל שכתב דהשוחט הפסח על בני חבורה ואמר להם לאחר זמן דפסיל הוא דאם רוצים יכולים להביא פסח שני על פיו. ולא אמרינן דחולין בעזרה הוא דע"א נאמן באסורין אלא דאין יכול לחייבם בע"כ. וכן בארתי בזה דעת הרמב"ם שכתב פט"ו מהל' א"ב שאשה נאמנת להכשיר בתה ולא לפוסלה ועיין בזה בחי' לכתובות ד' י"ג. וא"כ לפ"ז בשותק ודאי נאמן אף הפסול בעבירה מד"ת דכיון דשותק הוה כנסתלקו הבעלים ונאמן בזה בכל האסורין אף פסול בעבירה מד"ת. וה"ה בנסתפקו הבעלים דהוה כשותקים כמו שכתב רבינו פ"ט מהל' נזירות הל' י"ז דאם שותק בעת שאומר לו העד שנטמא או דנסתפק דמביא קרבן ע"פ העד והיינו כמו שבארנו דכיון דשותק או נסתפק וחושש לדברי העד דמחזי כמאמין לו הוה כנסתלקו הבעלים והדרינן לכללא דע"א נאמן באסורין והוה כמעיד על דבר של הפקר:

ובזה ניחא דכתב רבינו פ"ג מהל' שגגות הל' ב' אפי' אמרה לו אשה אכלת חלב וכו' והוא שותק חייב אמר לו אחד חלב הוא זה ושתק וחזר ואכלו בשוגג מביא חטאת ואם התרו בו לוקה. ובפט"ז מהל' סנהדרין כתב אין צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה אבל גוף האיסור בע"א יוחזק כיצד אמר ע"א כלאי הכרם פירות האלו גרושה או זונה אשה זו ואכל או בעל בעדים אחר שהתרו בו ה"ז לוקה אע"פ שעיקר העדות בע"א. בד"א כשלא הכחיש העד בעת שקבע האסור אבל אם אמר אין זה חלב ואין זו גרושה ואכל ובעל אחר שהכחישו אינו לוקה. משמע דוקא שהכחישו אבל אם לא הי' שם בעת שהעיד העד הוקבע האיסור ע"פ העד ואם אכלו זה אחרי כן לוקה ואילו בפ"ג מהל' שגגות בעי דוקא שישתוק. ולפי מה שביארנו ניחא דבפ"ג מהל' שגגות מיירי בדבר שיש לו בעלים וע"כ בעי שיאמר בפני בעליו וישתוק או יסתפק אבל ההיא דפט"ז מהל' סנהדרין מיירי בדבר של הפקר דומי' דמעיד על אשה שגרושה וזונה היא דאינה של הנאסר. והא דנאמן עליה ע"א נראה דמיירי נמי בשותקת דכיון דשותקת נאמן עליה ע"א ככל האסורין שבתורה וזה לא מקרי דבר שבערוה דדבר שבערוה לא מקרי אלא להוציא אשה מתחת בעלה אבל לא במעיד על פנויה שהיא זונה:

וכן כתב הרמב"ם ז"ל פט"ו מהל' אסורי ביאה הל' ל"ב נאמנת חיה לומר זה הבן כהן הוא או לוי או נתין או ממזר מפני שלא הוחזק ואין אנו יודעים יחוסן:
והיינו כיון דלא הוחזק הוה כשותק וכדבר שאין לו בעלים כיון שאין לבעליו חזקה מה הוא. משא"כ בפנויה שנתעברה דכ"ז שלא נבדקה אמו הוה בחזקת שתוקי וע"כ הוה כדבר שיש לו בעלים דהא ידוע לבעליו בחזקת מה הוא וע"כ אין נאמנת אמו להעיד עליו שממזר הוא כמו שבארתי בכתובות ד' י"ג דאין ע"א נאמן באסורין להוציא מחזקתו מבעליו וע"ש ודו"ק

דף לח.

שומרת יבם שנפלו לה נכסים מודים ב"ש וב"ה שמוכרת ונותנת וקיים מתה מה יעשו בכתובתה ובנכסים הנכנסים והיוצאים עמה ב"ש אומרים יחלוקו יורשי הבעל עם יורשי האב וב"ה אומרים נכסים בחזקתן וכו'. ופריך הגמ' מ"ש רישא דלא פליגי ומ"ש סיפא דפליגי. אמר עולא רישא דנפלו כשהיא ארוסה וסיפא דנפלו כשהיא נשואה וזיקת ארוסה עושה ספק ארוסה וזיקת נשואה עושה ספק נשואה זיקת ארוסה עושה ספק ארוסה מדקתני מודים שמוכרת ונותנת וקיים והתנן נפלו לה נכסים משנתארסה ב"ה אומרים לא תמכור אלא ש"מ זיקת ארוסה עושה ספק ארוסה זיקת נשואה עושה ספק נשואה מדקתני ב"ש אומרים יחלוקו יורשי הבעל עם יורשי האב והתנן נפלו לה נכסים משנשאת אלו ואלו מודים שאם מכרה ונתנה שהבעל מוציא מיד הלקוחות אלא ש"מ זיקת נשואה עושה ספק נשואה. א"ל רבה אדמפלגי בגופה לאחר מתה ליפלוגי בחייה ולפירות. אלא אמר רבה אידי ואידי דנפלו כשהיא נשואה וזיקת נשואה עושה ספק נשואה רישא דאיהי קיימא הוה ליה איהי ודאי ואינהו ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי סיפא דמתה הללו באים לירש והללו באים לירש ויחלוקו וכו'. אביי אמר רישא דנפלו לה כשהיא שומרת יבם סיפא דנפלו לה כשהיא תחתיו דבעל וקסבר אביי ידו כידה. ופרש"י מדאוקי אביי סיפא בנפלו לה כשהיא תחתיו ואפי' הכי לב"ה נכסים בחזקתן דקסבר אביי ידו כידה וכשמת ואין לו בה אלא זיקה ידו גריעה מידה וע"כ הנכסים בחזקתה. א"ל רבא אי כשנפלו כשהיא תחתיו דבעל דכ"ע דידו עדיפה מידה. ופרש"י ואפ' ב"ה מודו דשקלי יורשי הבעל בנכסים וסיפא דעבד בה מאמר. אמר רב פפא דייקא דמתני' כותיה דאביי ואע"ג דקשיא מתה וכו' אדמפלגי בגופה לאחר מתה ליפלוגי בחייה ולפירות ועיין בתו' שכתבו דלרבא ניחא. והנה בכתובות בהכותב פליגי נמי אביי ורבא דאביי אמר ידו כידה ורבא אמר ידו עדיפה מידה ואמרינן התם נ"מ לשומרת יבם. ופסק הרי"ף ז"ל שם כרבא וכאן הביא המשנה כצורתה ותמהו המפרשים דהוה ליה לפרש

כאוקימתא דרבא דמיירי רק בדעבד בה מאמר אבל נפלו כשהיא תחתיו דבעל שקלי נמי יורשי הבעל בנכסים:

והרמב"ם ז"ל כתב פכ"ב מהל' אשות הל' י' שומרת יבם יש לה למכור וליתן נכסים שנפלו לה כשהיא שומרת יבם ואין ליבם פירות אפי' בנכסי צאן ברזל שהכניסה לאחיו עד שיכנוס. מתה כשהיא שומרת יבם יורשיה מאביה יורשים בנכסי מלוג שלה וחצי צאן ברזל ויורשי הבעל יורשים כתובתה וחצי צאן ברזל ויורשי הבעל חייבים בקבורתה: ומשמע דהך בבא דסיפא מיירי אפי' מנכסים שנפלו כשהיא תחתיו וכן הבינו כל המפרשים רק לענין מוכרת לכתחילה כתב דנפלו כשהיא שומרת יבם. ועיין בזה בר"ן פ' הכותב מה שהביא לתרץ הסוגי' אליביה דרבינו ודבריו דחוקים ואף נשאר בתימה מדוע אין ליבם פירות אף בנכסי צאן ברזל שהם בחזקתו דהא הש"ס משוה לה אהדדי כדמקשי לפלוגי בחייה ולפירות. ועוד כיון דרבינו פסק דאף בנכסים דנפלו כשהיא תחתיו דבעל בחזקתה מדוע לא תוכל למוכרם לכתחילה דכתב רק בנכסים שנפלו כשהיא שומרת יבם שמוכרת לכתחילה והש"ס הלא משוה דין דירושה ופירות ומוכרת לכתחילה. ועוד נתקשו הראשונים בהסוגי' דאיך מוקי הסיפא דמיירי דנפלו לה כשהיא שומרת יבם ובדעבד בה מאמר הא קתני צאן ברזל וצ"ב הוא שהכניסה לבעלה הראשון ובאופן הזה ודאי מיירי הנכסי מלוג. והנראה לענ"ד לפר הסוגיא אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דהכי פריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא. דברישא קתני דמודים דמוכרת לכתחילה מכלל דיש מקום דפליגי לענין למכור לכתחילה והיינו מסתמא במאי דפליגי בסיפא לעניין ירושה במתה וה"ה לענין מוכרת לכתחילה. דמשום שני דברים אין מוכרת לכתחילה. או משום ירושה דמפקעת מבעלה או משום פירות וע"כ במאי דפליגי בסיפא לענין ירושה מוכח דלמ"ד דיש לו חלק בירושה ה"נ אין מוכרת לכתחילה. ופריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא. ושני עולא דרישא מיירי דנפלה מן הארוסין ובזה מוכרת לכתחילה דהא אין להבעל שום זכות לע"ע בנכסיה. וסיפא דנפלה מן הנשואים ופליגי בזה במתה וע"כ למ"ד דיש לו חלק בירושה אין רשאה למכור. ופריך עליה רבה כיון דבסיפא לב"ה דאין יורשה אמרת דמוכרת לכתחילה וא"כ ע"כ סברי נמי דהפירות שלה דאם לא הוה לה פירות הוה אסור למכור לכתחילה וא"כ לפלוגי בחייה ולפירות. ומחלק רבה דבחייה דאיהי ודאי מוכרת לכתחילה וכ"ש דפירות שלה וסיפא מן הספק פליגי בירושה דאין שם מוחזקים והיינו דמודים בחייה אף דפליגי לאחר מתה ואביי יתרץ דרישא מיירי דנפלו לה נכסים כשהיא שומרת יבם ובזה מודים דמוכרת לכתחילה וסיפא דדייקינן דפליגי בלמכור לכתחילה מיירי כשנפלו לה כשהיא תחתיו דבעל וסבר אביי דידה כידו

וע"כ לב"ש חולקין ולב"ה נכסים בחזקתן ומוכרת נמי לכתחילה ואף הפירות שלה דכיון דמת הבעל נשאר רק ידה כדביארו המפרשים. וע"כ פריך ע"ז האוקימתא לפלוגי בחייה ולפירות. ורבא אמר אי דנפלו לה כשהיא תחתיו דבעל דכ"ע ידו עדיפה מידה וע"כ במת וזקוקה ליבום אין לה פירות וכן לא תוכל למכור לכתחילה. אף דלענין ירושה סברי ב"ה דנכסים בחזקתה היינו דאין היבם יורש שומרת יבם שלו דלא עדיף מארוס ולאו שארו היא ובבעל אמרו דירית לה ולא יבם. דרק לענין למכור או דלא תאכל הפירות אמרינן כיון דזכה בזה הבעל וידו עדיפה מידה ועדיין לא נפקע כחו וזקוקה ליבום וע"כ לא זכתה בהו איהי אבל בירושה עדיין לא זכה הבעל כיון דמת מקודם לא שייך בזה ידו עדיפה מידה. וכן בנפל הבית עליו ועל אשתו אמרינן דנכסים ברשותה קיימין דלא זכה בהם הבעל מחיים. והא דדייקינן מרישא דיש אופן דפליגי לענין מוכרת לכתחילה מוקי רבא דסיפא דמתני מיירי נמי בדעבד בה רק מאמר דהא שמעינן לב"ש לעיל דסברי דמאמר עושה ודאי ארוסה וספק נשואה לחלוק בנכסים וא"כ ב"ש במאמר נמי איירו דחולקים יורשי הבעל עם יורשי האב וכן כ"ש דאין מוכרת לכתחילה אף בנכסים שנפלו כשהיא שומרת יבם. ובזה פליגי ב"ה דמוכרת לכתחילה דהא אף כארוסה לא משוו לה. אבל ודאי מיירי סיפא דמתני' אף בנכסים שהיו לה בעודה תחת בעלה כדדייק ר"פ וסתומי סתים מתני' דמתה פליגי בנכסים ומשמע בכל הנכסים שיש לה. משא"כ רישא דפריש שומרת יבם שנפלו לה נכסים משמע דנפלו בעת שהיתה שומרת יבם. אבל סיפא משמע אף בנכסים שהיו לה אף תחת בעלה דסברי ב"ה דנכסים בחזקתה ולא ירית להו יורשי הבעל. בכ"ז לא תוכל למוכרם דרק איסור גמרינן מירושה דלב"ש דחולקים כ"ש דאין מוכרת לכתחילה אבל לא היתר דתוכל למכור משום דאמרי ב"ה נכסים בחזקתה לענין ירושה. דטעמא רבה איכא לחלק בינייהו דידו עדיפה מידה וע"כ בדברים דזכה בהו הבעל לא נפקע כחו ולא דמי לירושה כדבארתי:

וא"ש הא דכתב רבינו דליבם לית ליה פירי דכל האי שקלא וטריא דאמוראי דליפלוגי בפירות היינו אי הוה הפירות להיבמה אבל להיבם ודאי אין לו פירות דהא לא זכה בשום דבר לא בשל אשה ולא בשל אחיו עד דמייבם וכן אין מחויב בפרקונה כדאמרינן בכתובות:

ומסתייע להדין סברה דפריך הגמ' בכתובות על המשנה דהניח פירות מחוברין שלו. ופרי אמאי ומשני תני שלה וילקח בהם קרקע ויאכל פירות ואם יש לו פירות ודאי פירות מחוברים שלו. ולפ"ז יתורץ הרבה מה שנדחקו התו' בזה הסוגיא:

וניחא דדייק לעיל דזיקת נשואה עושה ספק נשואה מדתנן ב"ש אומרים יחלוקו וכו והתנן נפלו לה נכסים משנשאת דמכרה בטל. ופי' התו' דמכמה משניות מירושה גופה דהבעל יורש את אשתו הוה מצי לאתויי. ולפ"ז א"ש דבאמת אין ראיה מירושה דאיכא למימר דזיקת נשואה כנשואה היא בכ"ז לענין ירושה ספוקי מספקא להו דהיבם לא ירית ויחלוקו משום דהללו באים לירש ונכסי בחזקת תרווייהו קיימא. וע"כ יביא ראיה דהתם תנן מכרה בטל א"כ הנכסים בחזקת הבעל קימי וא"כ למה חולקין דהא הבעל מוחזק היה והיבם עומד במקומו דזיקת נשואה כנשאוה. ולא דמי לנפל הבית עליו ועל אשתו דהתם נהי דבחזקת הבעל הוה קיימי אבל לא בחזקת היורשים דהא כיון דמתו נפקע השארות והללו באים לירש והללו באים לירש אבל הכא עדיין לא נפקע כח השארות דהא זיקת נשואה כנשואה ולמה חולקים אלא ע"כ דזיקת נשואה כספק נשואה ודו"ק:

דף לט:

תנן התם מצות יבום קודם למצות חליצה בראשונה שהיו מתכונים לשם מצוה עכשיו שאין מתכונים לשם מצוה אמרו מצות חליצה קודמת למצות יבום. ויש לדקדק בזה דילמדו לו לכוון למצוה ולמה ביטלו עבור זה מצות יבום. והנראה בזה דטעם המצוה הזאת דהתורה חסה על האשה דתצא מן הבית אשר נתנה בה עלומיה בלא שם ושארית ומשום דרוב אחים דומים להדדי אמרה תורה דיקים אחיו להעלובה הזאת שם ושארית. וע"כ משונה המצוה הזאת דיקראו לו זקני עירו ומשיאים לו עצה ההוגנת לו. דעיקר המצוה משום תקנה דידה וע"כ מיטל על הזקנים להשתדל בתקנתה. בכ"ז גזרה התורה המצוה בכל האופנים בלא פלוג. וע"כ קאמר בראשונה היה מצות יבום קודם דמתכוונים לשם מצוה פי' דכל ישראל היו זהירים במצוות ויורדים לכוונתם הטוב שהיו בעלי מדות טובות ונתקיים טעם התורה לתקנה דידה. אבל עכשיו שאין מתכוונים העולם לשם מצוה וע"כ לא יקויים טעם המצוה בתקנה דידה. דהצריכים להתקנה הזאת לא ישיגו התכלית ובני אדם שאינם מהוגנים יטו אותה לטובתם לכנוס לשם נוי ולשם אשות וממון. וע"כ ראו החכמים לבטל מצות יבום כיון דלא תתקיים התקנה בכלל אשר עבור זה הפקיעה התורה אסור אשת אח וע"כ קרוב הדבר להיות פוגע בערוה. וחכמים פליגי ע"ז דאין לנו לבטל תקנת התורה דדור הולך ודור בא ואולי דור הבא יהי' זהירים במצות כמו בראשונה ואין לנו לדרוש טעמי התורה דהם חוקים וגזירות ומסתמא בעל התקנה מצא דטובים הם לעולמי עולמים. ובזה ניחא דלא מהני הלימוד להתכוון דלאו בכוונת היחיד הדבר תלוי אלא בכלל ובפרט ודו"ק:

דף סד.

ת"ר נשא אשה ושהה עמה י"ש ולא ילדה יוציא ויתן כתובה שמא לא זכה להבנות ממנה. ופריך בגמ' ודילמא איהי דלא זכיא ומשני איהי כיון דלא מפקדא אפריה ורביה לא מיענשה. ולקמן (דף ס"ה) אמרינן הוא אמר מינה והיא אמרה מיניה אמר רבי אמי דברים שבינו לבינה נאמנת. וטעמא מאי היא קיימא לה ביורה כחץ הוא לא קיים ליה ביורה כחץ. ועיין בתו' והמפרשים שהקשו בזה דבמאי מיירי אי בשהתה י' שנים למה לי טעמא דאין יורה כחץ תיפוק ליה אפי' יורה כחץ דלא זכה להבנות ממנה. ועיין בדבריהם מה שדחקו לאוקמי בהרבה אופנים:

והרמב"ם ז"ל כתב פט"ו מהל' אשות הל' ח' שהתה עמו י' שנים ולא ילדה והרי הוא יורה כחץ חזקת החולי ממנה ותצא שלא בכתובה וסובר רבינו דעל משנתינו קאי. דהא דשהתה י' שנים דאית לה כתובה דוקא בדטענה דאינו יורה כחץ. וכן כתב בהל' ט' דאין לה כתובה עד שתטעון בודאי שאינו יורה כחץ:

ועיין בל"מ מה שהשיג עליו מהסוגי' דאמרינן שמא לא זכה להבנות ממנה. ומהא דפריך שמא איהי לא זכה. והנראה בזה דרבינו מפרש דהא דקאמר אינו יורה כחץ לאו משום חולי וחולשה הוא אלא אף בבריא אולם בכ"ז אינו יורה כחץ משום טבעם ומזגם דאינו שוה ולא כל האצבעות ולא כל הנשים שוות ותתקלקל הזרע ואינו יורה כחץ. והיינו דלא זכה להבנות ממנה בטבע ומזלו הרע גרם דנשא אשה דאינה שוה לו וע"כ פריך שמא איהי לא זכתה דנשאת לאיש שאינו שוה לה ומשני כיון דלא מפקדא אפריה ורביה לא מיענשה ומזלו גרם. ולא אמרינן זה אלא היכי דהחסרון בהתשמיש שתתקלקל הזרע דאינו יורה כחץ אבל היכא דהתשמיש טוב ויורה כחץ א"כ החסרון באשה דלא תקלוט הזרע או שאינה מזרעת לא אמרינן שמא לא זכה להבנות ממנה דהא אין כאן אונס דנאמר מזלו גרם אלא בעלת מום היא דאינה מקבלת הריון. והא דקאמר לקמן דטען איזול ואנסוב אתתא ואבדוק נפשאי לאו דליבדוק נפשיה לענין חולי ולענין כתובה דבזה אין מועיל טענתו כדבארתי דאף דיוליד מאשה אחרת בכ"ז לא זכה להבנות ממנה. אלא לענין ב"ד מיירי דכופין אותו להוציא ויטעון להם דישא אשה אחרת ואולי יהי' עתה מזלו טוב דיזכה להבנות וכן פי' רבינו בהל' ז' דכופין אותו להוציא או ישא אשה הראויה לילד. וכן נוטין דברי הרי"ף ז"ל והמפרשים דחקו בו באוקימתות שונות ודו"ק:

דף עה.

ת"ר איזהו פצוע דכה כל שנפצעו ביצים שלו ואפי' אחת מהם וכו' אמר ר' ישמעאל בנו של ר"י בן ברוקה שמעתי מפי חכמים בכרם ביבנה כל שאין לו אלא ביצה אחת הרי הוא

כסריס חמה וכשר ועיין בזה בתו' והרא"ש. אמר ר"י אמר שמואל פצוע דכה בידי שמים כשר. ופרש"י ע"י רעמים וברד או לקוי ממעי אמו. ודייק בזה הרא"ש ז"ל בסי' ב' אבל אם ע"י חולי נסתרס פסול וכן משמע בירושלמי ועיין בזה בק"נ. וז"ל הירושלמי פצוע דכה אית תנויי תני בידי אדם פסולה בידי שמים כשר וכו' ואית תנויי תני בין בידי אדם ובין בידי שמים פסול וכו'. מ"ד דבידי שמים כשר ר' ישמעאל בשר"י ב"ב ומ"ד דבידי שמים פסול דרבנן. אמר ר' אחא בר פפא קומי דרבי זעירה כולה דרבנן והרי שעלתה חטטים מי מחיך או מסיית בה והרי הוא בידי אדם כמו בידי שמים. ופי' המפרשים דר' אחא בר פפא תי' דכולה דרבנן והא דפסלי וכן הברייתא דפסלי בידי שמים מיירי דהיתה ע"י שחין ומכה דבידי אדם כמו בידי שמים ופסול. והשיגו על הרמב"ם ז"ל שכתב פט"ז מהל' א"ב הל' ט' דנולד בהם שחין והמסה אותם או כרתן כשר לבוא בקהל שכל אלה בידי שמים הוא:

והנראה בזה דרבינו מפרש דהא דרב אחא בר פפא מלתא באפי נפשיה הוא דרב אחי בר פפא אמר קומי רבי זעירה כולה דרבנן פי' ולפני כל בני הישיבה דהרי שהיה בו שחין והמסה אותן הרי הוא בידי אדם כמו בידי שמים וכשר והמפרשים הבינו דכולה דרבנן תי' הוא דאתיא כרבנן והאמת יורה דרכו דכולה דרבנן פי' במעמד כל החבורה וכן תמצא הרבה ודו"ק:

דף קיד:

הדר אמר רבא דרעבון גריעה ממלחמה דאילו במלחמה כי אמרה מת בעלי במלחמה הוא דלא מהימנא הא מת על מטתו מהימנא ואילו גבי רעבון עד דאמרה מת וקברתיו. וכתב הרמב"ם ז"ל פי"ג מהל' גירושין דבמלחמה אף דאמרה קברתיו לא מהימנא. ותמהו המפרשים דהא אף ברעבון דגריעה ממלחמה מהני קברתיו וכ"ש במלחמה. ועוד מ"ט דרבינו דכיון דאמרה קברתיו לא שייך בדדמי ועיין בכ"מ והאחרונים שהאריכו בזה בתירוצים:

והנראה לע"ד בזה דהנה לקמן בהאבעי' אם עד אחד נאמן במלחמה דחי דאסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנים דלאו עלייהו סמכינן אלא אסימנים. חזינן דאף בהכרת נטבע חיישינן דיאמר בדדמי כיון דידעו דנטבע במים שאין להם סוף דהוה כמלחמה יאמרו בדדמי כי הוא זה. וה"נ במלחמה אחרי גמר היום יאספו החללים לקבור אותם ויכירו מי הוא הנהרג וחיישינן שמתוך שהרבה נהרגו ואפשר נמי דראתה מקודם את בעלה מתגולל בדמיו ומתוך בהלה אמרה בדדמי להכיר אחד הנהרג לבעלה. ואפשר דאחר הוא ומתוך דלבה ידמה דודאי נהרג ידמה לה דהוא זה ובאמת לבעלה עבדו סתמרי

וברח וע"כ לא מהני קברתיו. ואף דהרי"ף והרמב"ם ז"ל פשטו לקמן בעד אחד במלחמה דמהני קברתיו ולא חיישינן דיאמר בדדמי לענין הכרה מההיא דלקמן (דף קכ"א) דטבעה בדגלת ואנסיב רבא לדביתהו אפומיה דשושביניה. לענין עדות דהאשה בעצמה דאמרינן במתני' דחיישינן דתאמר לבדדמי חיישינן אף בקברתיו דחיישינן אולי לא הכירה אותו בטוב אחרי כן. דהא חזינן דסברת הגמ' דחיישינן לבדדמי אף בהכרה וא"כ מאי מהני קברתיו כיון דלא הכירה אותו ודו"ק:

דף קטז.

עד אחד בקטטה מהו מאי טעמא דע"א מהימן משום דמלתא דעבידא לגלויי לא משקר או דלמא טעמא דע"א משום דהיא דייקא ומינסבה והכא כיון דאית לה קטטה לא דייקא ומינסבה. וכתב הרמב"ם ז"ל בזה דחיישינן שמא שכרה אותו. ותמהו המפרשים מניין לו לבדות טעם שלא נזכר בגמ'. ועוד דרבינו פסק פי"ב הל' ט"ו ובפי"ג הל' כ"ט דטעמא דע"א משום מלתא דעבידא לגלויי וא"כ איך פסק בכל הני האבעיות דלא נפשטו ועיין בהמפרשים שהאריכו בזה והנראה לפרש אליביה דרבינו דיש לדקדק בטעמא דרש"י דמפרש דאשה דייקא ומינסבה דהיא תבדוק ומניין לה לבדוק במת אחד במדינת הים או במדבר וע"כ מפרש רבינו דבאמת הנאמנות דע"א משום דמלתא דעבידא לגלויי הוא כמו שכתב פי"ג הל' כ"ט. והא דאמרינן נמי טעמא דדייקא ומינסבה היינו דלא ניחוש שמא שכרה אותו וע"כ אמרינן דאשה דייקא ומינסבה ודאי לא תשכור עד ולא תבקש להעיד אותה על שקר. וע"כ ממילא מהימן העד משום דאין אדם חוטא ולא לו ומלתא דעבידא לגלויי הוא וירא לשקר כמו שביאר רבינו פי"ג הל' כ"ט. אבל בקטטה חיישינן שמא שכרתו דהיא לא דייקא וא"כ טעמא דרבינו מבואר בגמ':

וכן נראה לפרש האבעי' דע"א במלחמה דבאמת קשה דאמאי ניחוש דהעד יאמר בדדמי דהא בתרי לא חיישינן לזה. אלא דהיינו דמספקא להגמ' דטעמא דלא חיישינן שמא שכרתו דדייקא ומינסבה אבל הכא כיון דמדמה לה דודאי מת וע"כ חיישינן שמא תשכור אותו או תבקש ממנו להעיד לה ויאמר העד בדדמי. ופשיט בזה הרי"ף מההיא עובדא דדגלת דאם אמר מת וקברתיו דהחששא שמא יאמר בדדמי על ההכרה דלא חיישינן בזה בעד דודאי הכיר שפיר ולא חיישינן שמא תשכור אותו להעיד בלא הכיר שהכיר. אבל במת במלחמה לבדו בלא קברתיו נשאר האבעי' דחיישינן שמא שמעה מהעד דמחו ליה בגירא או ברומחא ומתגולל בדמיו ותשכור אותו או תבקש ממנו להעיד שנהרג בודאי. ובזה ניחא כל הדוחקים מהמפרשים שנתקשו בדברי רבינו ע"ש ודו"ק:

דף קיז:

עד אומר מת ונשאת ובא אחד ואמר לא מת הרי זו לא תצא. ע"א אומר מת ושניים אומרים לא מת אע"פ שנשאת תצא. ופריך פשיטא דאין דבריו של אחד במקום שנים. ומשני לא צריכה בפסולי עדות וכדר' נחמיה וכו' ועשו שתי נשים באיש אחד כשני אנשים באיש אחד ואבעית אימא כל היכא דאתא ע"א כשר מעיקרא אפי' מאה נשים כעד אחד דמיין. ופרש"י ואמרינן דעד הכשר דבא מעיקרא כשנים הוה ואין דברי של מאה נשים במקום שנים כשרים אלא הכא מיירי דאתא אשה מעיקרא וכו'. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פי"ב מהל' גירושין דין י"ח בא ע"א והעיד שמת בעלה והתירוה לינשא על פיו ואח"כ בא ע"א והכחיש את הראשון ואמר לא מת הרי זה לא תצא מהיתרה ותינשא שע"א נאמן בעדות אשה כב' עדים וכו' ואין דבריו של אחד במקום שנים. דין י"ט באו שניהם כאחד זה אומר מת וזה אומר לא מת אשה אומרת מת ואשה אומרת לא מת ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא מפני שהוא ספק. ואם נשאת להעד שהעיד לה והיא אומרת ברי לי שמת ה"ז לא תצא. ועיין במ"מ שהביא מקור לדין הזה דמהני ברי דידה מהירושלמי. דין כ' באו שנים ואמרו לא מת אע"פ שנשאת תצא בד"א כשהי' הע"א שנשאת על פיו כמו השנים שבאו והכחישו אותו כגון שנשאת ע"פ איש ובאו שנים ואמרו לא מת או שנשאת ע"פ אשה או ע"פ עצמה ובאו שתי נשים או פסולין של דבריהם ואמרו לא מת אבל עד כשר אומר מת ונשים רבות או פסולין אומרים לא מת ה"ז כמחצה על מחצה ואם נשאת לאחד מעדיה והיא אומרת ודאי מת ה"ז לא תצא. ופירשו הרמב"ן והרשב"א דברי רבינו דמיירי אף בבאו בזה אחר זה והתירוה ע"פ העד בכ"ז בעי רבינו ברי ונשאת לאחד מעדיה. וכן באמת משמע לשון רבינו דהא כל הבבא מיירי דנשאת או התירוה ע"פ העד. ועוד דמסיק ואם נשאת לאחד מעדיה ואומרת ברי לי משמע דכבר נשאת בהיתר ודלא כה"ה. והשיגו על רבינו מפרשיו בסתירות חבילות מדברי עצמו דבפ"ט מהל' רוצח דין ט"ו כתב בע"א אמר ראיתי ההורג וב' נשים או פסולין אומרים לא ראית לא היו עורפין וע"כ לכל הפחות דמיירי בזה אחר זה ואמרינן דהראשון נאמן כב' ואין שני פסולין יכולים להכחישו ומדוע כאן בעי רבינו בזה דתנשא להעד ותאמר ברי לה. עוד דקדק הל"מ מדברי רבינו דבאשה ואשה בזו אחר זו הראשונה מהימנא ולא תצא מהיתרא הראשון מדכתב רבינו הכא בדנשאת ע"פ אשה או ע"פ עצמה דבעי דתרי נשים יכחישו אותה. וכן מבואר בדברי רבינו דין כ"א דכתב דדוקא עד כשר יכול להכחיש האשה שבאת מקודם והתירוה לינשא. משמע אבל אשה או פסול אין יכול להכחיש להאשה שבאתה בתחילה והתירוה לנשא על פיה. ואילו בהל' רוצח דין י"ד כתב אשה

אומרת ראיתי ההורג ואשה אחרת מכחשת אותה ואומרת לא ראית היו עורפין בין שבאו כאחת בין שבאו זו אחר זו. וא"כ לא אמרינן באשה דמהימנא כתרי היכי שבאת בתחילה וכן כתב שם בהל' ט"ז דלא מהני באשה מה שבאתה מקודם וכאן משמע דמהני. עוד השיגו על רבינו דכתב בדין כ' דאשה אומרת מת ושתי נשים מכחישות אותה דתצא אף שתאמר ברי דודאי מת דהא לעיל בסוגי' (דף פ"ח:) אמר שמואל דבמכחשת דהיינו באומרת ברי היא נאמנת וכ"ש היכא שבא עד כשר מעיקרא ושתי נשים מכחישות אותו והיא תאמר ברי דנאמנת ומדוע בעי בזה שנשאת לאחר מעדיה ועיין בל"מ, ועוד תמהו על רבינו דמאין לקח כל החילוקים והכללים אשר כלל בהל' רוצח והכא ואין דרכו של רבינו להביא דינים מסברא מבלי שיאמר יראה לי. ועוד כתב בדין כ"א אשה אומרת מת ואח"כ בא עד כשר ואמר לא מת ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא וכתבו המפרשים דמסברא קאמר זה רבינו וכמה דחוק לאמר כן:

והנראה לבאר הסוגיות אליביה דרבינו דהנה בסוטה (דף מ"ז:) פריך ולר' חייא דתני דבחד וחד היו עורפין קשיא דעולא דאמר כ"מ שהאמינה תורה ע"א הרי כאן שנים ומשני כאן שבאו בבת אחת וכאן בזה אחר זה. ופריך תנן אחד אומר ראיתי ההורג ושנים אומרים לא ראית היו עורפין הא חד וחד לא היו עורפין ומשמע ליה דמתני' מיירי בין בבת אחת ובין בזה אחר זה וקשיא לר' חייא מבת אחת. ופריך ולטעמיך אימא סיפא שנים אומרים ראינו ואחד אומר לא ראיתם לא היו עורפים הא חד וחד היו עורפים אפי' בזה אחר זה. אלא מתני' כולה בפסולי עדות כדר' נחמיה דאמר כ"מ שהאמינה תורה ע"א הלך אחר רוב דעות ועשו שתי נשים באיש אחד כשני אנשים באיש אחד. וה"פ הסוגי' לדברי רבינו דהשנים המכחישים הם פסולי עדות דמכחישים עד כשר וע"כ ברישא בחד כשר מעיד דראה ושני פסולים מכחישים אותו דלא ראה היו עורפין. אבל אי חד פסול הוה מכחיש ליה לא היו עורפין אפי' באו בבת אחת כסברת המקשה דמתני' סתמא קתני ומיירי בכל גוני בין בבת אחת ובין בזה אחר זה. וא"כ אפי' להאי לישנא דשני פסולין יכולים להכחיש חד כשר אבל חד כשר עדיף מחד פסול. וסיפא מיירי דשני פסולים אומרים ראינו וחד כשר אומר לא ראיתם לא היו עורפים. אבל אי בראשונה היה חד פסול וכשר מכחיש ליה אפי' בזה אחר זה היו עורפין דאפי' להאי לישנא עדות דכשר עדיף ויכול להכחיש עדות דחד פסול אפי' בא בראשונה. ולפי זה א"ש דיוקי דרישא וסיפא לדברי המתרץ. ואב"א כל היכי דאתא עד כשר מעיקרא אפי' מאה נשים כאחד דמיא. וא"כ לא נוכל לאוקמי המשנה כדאוק' דמיירי דשנים פסולים מכחשי לעד כשר דלא אתא לא הרישא ולא הסיפא. דברישא היכא דעד כשר בא מעיקרא ואמר ראיתי

דהוה כשנים אפי' מאה פסולין לא יוכלו להכחישו ואין עורפין. וכן בסיפא אם באו שנים פסולין מעיקרא ואמרו ראינו ההורג כיון דבפסולין לא אמרינן דהיה כשנים לא מהני בהו הקדמה וע"כ אם בא עד כשר אח"כ הוה כמחצה על מחצה ועורפין ומזה לקח רבינו הדין שכתב שם בהל' ט"ז דאם שני פסולין באו בראשונה ואח"כ בא חד כשר ומכחיש להו היו עורפין. ומסיק דלפ"ז ע"כ מתני' מיירי בדאתא אשה מעיקרא והכל מיירי בעדות שוה דהשנים כמו החד דבא בראשונה אם אנשים או נשים והדיוק מחד וחד מרישא לסיפא לא קשיא. דהא דדייקינן דחד וחד אין עורפין מיירי באיש ואיש דאית ביה דין קדימה דהראשון חשוב כשנים והא דדייקינן דחד וחד עורפין מיירי בפסול ופסול דלית ביה דין קדימה ולא חשיב הראשון כשנים. וא"כ לפ"ז כל כללי וחילוקי רבינו דפ"ט מהל' רוצח מבוארים בהסוגי' והסוגי' מתפרשת שפיר בדיוק נמרץ:

ועתה נבאר הסוגיא דמכילתין (דף פ"ח:) אליביה דרבינו אמר שמואל לא שנו אלא שלא מכחישתו אבל מכחישתו לא תצא. במאי עסקינן אלימא בבי תרי כי מכחשת להו מאי הוה. אלא בחד טעמא דמכחשתו הא שתקא תצא והאמר עול כ"מ שהאמינה תורה ע"א הרי כאן שנים וכו'. הב"ע בפסולי עדות וכדר"נ דאמר כ"מ שהאמינה תורה ע"א הלך אחר רוב דיעות ועשו שתי נשים באיש אחד כשני אנשים באיש אחד:

ומיירי כאן דשתי נשים מכחשי לחד כשר דאתא מעיקרא ואף דשתי נשים עדיפי ומהימני לגביה דחד הראשון בכ"ז כיון דכבר התירוה והיא מכחשת וטוענת ברי וכן ע"כ דמי שנשאת לו יטעון ברי דאי לאו הכי באשם תלוי קאי דהא השתי נשים עדיפי מחד הכשר. וכיון דיטענו ברי והיה להם חזקת היתר דכבר הותרו לא יוכלו פסולין להפקיעם מחזקתייהו. ודלא כפרש"י דהיא מצטרפת לעדות. דהיא בעל דבר ונוגע כמו הבעל דלא יצטרף לעדות. ואב"א כל היכי דאתא ע"א כשר מעיקרא אפי' מאה נשים כע"א דמיין. פי' והיינו טעמא דשמואל דמהני מכחשתן היכא דשתי נשים מכחשי לחד כשר דבא מעיקרא והתירוה. דכיון דשתי נשים באיש אחד כפלגא ופלגא דמיא וע"כ מהני בזה ברי דידה ודידיה של מי שנשאת לו דלא תצא מהיתרה הראשון. ודברי ר' נחמיה דהלך אחר רוב דיעות ולא מהני כלל ברי דידהו מיירי בדאתא אשה מעיקרא וכיון דשתיים מכחשי לחדא הוה כמו שני אנשים דמכחשי לחד ולא מהני ברי דידהו וא"כ דברי רבינו שכתב בדין כ"א מבוארים בסוגי' הזה דדוקא במחצה על מחצה מהני הברי דידה ושל בעלה ודלא כהג' רמ"א בסי' י"ז סעי' ל"ז:

ועתה נבאר סוגיא דידן. ע"א אומר מת ושנים אומרים לא מת תצא. ופריך פשיטא. והכא לא פריך כמו בסוטה דיוקא דרישא אסיפא מחד וחד דבמתני' מבואר החילוק

דרישא מיירי בזה אחר זה דקאמר אע"פ שנשאת ועל כן בחד וחד לא תצא. ובסיפא משמע דאיירי בבת אחת דקאמר אע"פ שלא נשאת תנשא וע"כ בחד וחד לא מהני. ומשני לא צריכה בפסולי עדות וכדר"נ. וברישא מיירי בעד כשר אומר מת ושנים פסולים מכחישים אותו אפי' בזה אחר זה תצא. ובסיפא דשנים פסולים אומרים מת וחד כשר מכחישם אפי' בבת אחת תנשא לכתחילה. ואב"א כל היכא דאתא עד כשר מעיקרא אפי' מאה נשים כעד אחד דמיא. וא"כ לא מתוקמא מתני' דהשנים הם פסולים והע"א כשר דא"כ ברישא דעד כשר בא מתחילה אמאי תצא באומרת ברי לה ונשאת לאחד מעדיה כדבארנו וכדמוכח הסוגיא לעיל (דף פ"ח) וכן בסיפא היכא דבאו בבת אחת לא תנשא. אלא מתני' ור' נחמי' מיירי כגון דאתא אשה מעיקרא וע"כ ברישא דאשה אומרת מת ושני נשים מכחישות אותה תצא אפי' בזה אחר זה אבל באשה ואשה לא תצא בזה אחר זה כדבארתי וכן משמע מתני' דלקמן דאשה אומרת מת ואשה אומרת לא מת לא תנשא ובאשה עד מיירי לר' יוחנן ודוקא בבת אחת אבל בזו אחר זו לא תצא מהיתרא הראשון. ואף דבעגלה ערופה הוכחנו דלית דין קדימה באשה ולא אמרינן בה דהוה כשנים. הכא שאני דהימנותא דע"א הוא משום חזקה דמלתא דעבידא לגלויי לא משקרי כדביאר רבינו פי"ג הל' כ"ט וע"כ אף באשה הוה כשנים בהתירוה דזיל בתר טעמא. ומזה הטעם בעד כשר ושתי נשים מכחישות אותו בזה אחר זה דבעגלה ערופה אמרו דהעד הכשר הבא מקודם הוה כשנים ועדיף מהשני פסולים דבאו באחרונה אבל הכא אמרינן דהוה כמחצה על מחצה ובעינן דתטעון ברי ובעלה יטעון ברי ואי לאו הכי תצא משום דאתרע החזקה דמלתא דעבידא לגלויי לא משקרי כיון דשתי פסולין מכחישים אותו. אבל באשה אומרת מת ועד כשר מכחישה אף בזה אחר זה כיון דאית עדיפות בעד כשר לנגד אשה אף ללישנא קמא דשתי נשים עדיפי מעד כשר בכ"ז אמרינן דעד כשר מכחיש עד פסול אף דאתא מתחילה וע"כ פסק בזה רבינו בדין כ"א דתצא. ולפ"ז כל דברי רבינו דהכא ודפ"ט מהל' רוצח מבואר באר היטב בהסוגיות ודו"ק:

דף קיח:

בעא מיניה רבא מר"נ המזכה גט לאשתו במקום יבם מהו כיון דסני' ליה זכות הוא לה וזכין לאדם שלא בפניו או דלמא כיין דזימנין דמרחמה ליה חוב הוא לה. א"ל תנינא וחוששין לדבריה וחולצת ולא מתיבמת. ופרש"י דדייק מדחוששין לדבריה היכא דמוחזקת לשוק והיא תאמר ליבום מוכח דלא מחזיקנן לה דמרחמה ליה. וכן היכא דמוחזקת ליבום והיא תאמר לשוק מוכח דלא מחזקינן דסניא ליה מדחוששין לדבריה. ועיין בתו' שהקשו דאולי הטעם משום דשויתה לנפשה חד"א וכו' ותי' דחוק. ועוד יש

לדקדק לפרש"י היכי דייק דלא סניא ליה מדחוששין לדבריה דאומרת דניתן לה בן ולא אמרינן דסניא ליה ומשקרה וניקום אחזקת יבום ותימה דהא אף בלא דבורה נצטרך לחשוש אולי ניתן לה בן כמו לקמן בהלכה צרתה דחוששין אולי נולד לה בן. והא דמהימנא במת בני ואח"כ בעלי משום דאוקי אחזקה ולא ניחוש לרובא דמתעברות הוא רק משום ברי דידה כדנבאר. אבל היכי דתאמר דנולד לה בן ודאי דניחוש לה. והנראה בזה לפרש הסוגיא ע"פ פסק הרי"ף ז"ל דעד אחד ביבמה מהני ודייק דלא סניא מדהא דאינה נאמנת היכא דמוחזקת לשוק והיא מחזקת עצמה ליבום וא"ת דסניא ליה מדוע לא מהימנא משום עדות דנוגע כשר לעדות במעיד לחובתו ועיין בנה"מ הל' עדות דנוגע לרעתו נאמן. וכן מוכח דלא מרחמה ליה מדאינה נאמנת במחזקת עצמה לשוק. ורש"י נאיד מזה הפי' ע"כ או דס"ל דעד אחד ביבמה לא מהני או דנוגע פסול לחובתו ולא דמי להודאת בע"ד משום דרצה להזיק בנכסיו אבל הכא בעינן עדות וה"נ חוששין אבל לא מהימנא ודו"ק:

דף קיט.

האשה שהלך בעלה וצרתה למדה"י לא תנשא ולא תתיבם שמא מעוברת היא צרתה. ופריך לא תנשא אמאי הלך אחר רוב נשים וילדה צרתה. והקשו בתו' מדוע לעיל אין נאמנת בניתן לי בן במדה"י ומת בעלי ואח"כ בני במגוי שהבן עדנה קיים וסמכינן ארוב נשים שמתעברות ויולדות. ותירצו דמיירי כגון שיש עדים ששניהם מתו אך אין יודעים מי מקודם וע"כ אין לה מגוי. והקשה המהרש"א א"כ אמאי נאמנת ברישא במת בני ואח"כ בעלה כיון דאין לה מגוי דלא היה לה בן. ולפי דבריו יש לדקדק אמאי נאמנת להתייבם ברישא אף בדליכא עדים כלל אף באמרה דלא היה לה בן כלל דהא הלך אחר רוב נשים אף דיש חזקה ליבום הא רובא עדיף מחזקה:

והנראה בזה דבכתובות (דף י"ג) אמרינן דנאמנת האשה דלכשר נבעלה משום דמסייע לה חזקה אף דאיכא רוב כנגדה ואף ר' יהושע דפליג התם היינו משום חומרא דיוחסין. ובזה א"ש דנאמנת להתייבם היכי דמסייע לה חזקה אף כי רוב כנגדה משום דטוענת ברי. וע"כ מקשו התו' דהיכא דאמרה עדיין בני קיים ודאי מהימנא כיון דרובא מסייע לה אף דמפקא נפשה מחזקה כיון דאיכא ברי ורובא וכיון דברי וחזקה מהני אף כנגד רוב מכ"ש דברי ורובא מהני כנגד חזקה וא"כ אף במת בנה ליהימנה משום מיגו כדאמרינן התם דמיגו וברי מהני כנגד חזקה. וע"ז יתרצו דאיכא עדים דשניהם מתו וליכא מיגו וע"כ לא מהימנא לאפוקי נפשה מחזקה משא"כ ברישא במת בני ואח"כ בעלה דמסייע לה חזקה מהני הברי דידה אף בלא מיגו. והרמב"ם ז"ל והפוסקים דלא כתבו כתי' התוספות

נראה דס"ל דוקא התם מהני הברי דידה כדנבאר שם דאשה בודקת ומזנה והוה כמו בכל האסורין דנאמנת היכא שבידה אבל הכא הוה דבר שבערוה ולא מהימנא אלא היכי דלא מפקעה נפשה מחזקה ואפשר דאף היכי דרוב מסייע לה דהיינו בדתאמר דעדיין הבן קיים מהימנא אבל מיגו לא יועיל לה לאפוקי נפשה מחזקה ודו"ק:

דף קכב.

מעשה בישראל ועובד כוכבים שהלכו בדרך ובא העובד כוכבים ואמר חבל על יהודי שהיה עמי בדרך שמת בדרך וקברתיו והשיאו אשתו ושוב מעשה בקולר של בני אדם שהיו מהלכים לאנטוכי ובא עובד כוכבים ואמר חבל על קולר של בני אדם שמתו וקברתים והשיאו את נשותיהם. ופסק הרמב"ם ז"ל בשני המעשים האלה פי"ג מהל' גירושין הל' כ"ה וכ"ו דבעינן דוקא שיאמר קברתיו. ותמהו המפרשים בטעמא דרבינו. ועוד דהא לעיל לא הזכיר רבינו קבורה. וכן כתב בטבע במים שאין להם סוף ועובד כוכבים סיפר זה לפי תומו ונשאת על פיו לא תצא. וכן בגמ' לעיל מאן איכא בי חיואי שכיב חיואי ואנסביה רב יוסף לדביתהו ולא נזכר שם קברתיו:

והנראה דהא דכתב רבינו בשני המעשים האלה דבעינן דוקא קברתיו היינו משום שהיו מהלכים בדרך והמהלך ימהר ויחיש לדרכו ופעמים יניח את חבירו מתעלף או גוסס או מפרפר בדמו והיא ילך לדרכו ויאמר בדדמי דודאי מת וע"כ בעינן בזה קברתיו משא"כ במעיד במת בביתו ודאי דליכא בדדמי. וזה שדקדק רבינו בהל' י"א שהיה מסיח העובד כוכבים נפל פלוני שהיה מהלך עמנו ומת ותמיהני לדבר זה כיצד מת פתאום משמע שדקדק שראה מת ודאי וע"כ לא בעינן קברתיו. והמ"מ כתב הטעם לקברתיו משום דלא הכיר את שמו ודברי נביאות הוא דמאי מהני קברתיו להכרת שמו ודו"ק:

מסכת כתובות

דף ט.

אמר ר"א האומר פ"פ מצאתי נאמן לאוסרה עליו באשת כהן או באשת ישראל דקיבל בה אביה קדושין פחות מג' שנים דליכא אלא חדא ספיקא:

וכתב הרא"ש ז"ל בסי' י"ח דוקא במכחישתו או בשותקת אבל בטוענת שתחתיו נאנסה מהני ברי דידה ומותרת כן מצא כתוב בשם ה"ר יונה ודחה דבריו דהא דקי"ל לקמן כר"ג דמהני ברי דידה דוקא היכא דאיכא מיגו או חזקה והכא ליכא מיגו וכן חזקה ליכא דהא ודאי תחתיו נבעלה ואי משום חזקת היתר וצדקת הא איכא רוב כנגדה דאונס לא שכיח ויש קול לאונס ורצון הוה רוב ורובא עדיף מחזקה. ודבריו תמוהין דהא ודאי

המשנה דלקמן דמשארסתני נאנסתי מיירי בכל אנפי אף בקיבל בה אביה קדושין פחות משלש שנים בכ"ז אמר ר"ג דהיא נאמנת דמצרפינן ברי דידה לחזקת היתר ומאמינים לה לאפוקי מרובא ועוד דאפי' בקדשה לאחר שלש שנים הא דלא חיישינן לרצון ע"כ דמהימנא אף כנגד רוב ומוקמינן לה בחזקת היתר וצדקת. והנה רבינו הרא"ש שוב קיים דברי הר"י והביא ראיה מהא דנאמנת לר"ג להכשיר העובר אף ברוב פסולין וכן בההיא דמשארסתני נאנסתי אע"ג דחזקת ממון מסיע לרוב דרצון אפילו הכי אלים ליה. ברי ומהימנא. ותמהו האחרונים דהא כתב מקודם דלא דמי להההיא דמשארסתני נאנסתי משום דהכא ליכא מיגו וחזקה ועיין בקרבן נתנאל:

והנראה בזה דתוקן דברי רבינו הרא"ש כך הוא. דמתחילה כתב דלא יועיל הברי דידה ולא אזלינן כאן בתר חזקה כיון דאיכא רוב כנגדה ולא דמי למשארסתני נאנסתי דממונא הוא ואין הולכים בממון אחר הרוב וע"כ מהני הברי עם החזקה אבל לענין איסורא לא מהני חזקה כנגד רוב ושוב דחה זה דהא דאין הולכין בממון אחר הרוב היינו אם הרוב כנגד חזקת ממון משא"כ אם הרוב מסייע לחזקת ממון ודאי דעדיפה מחזקת הגוף בכ"ז נאמנת משום דאלים ברי דידה ותקיים החזקה בברי והרוב הוא בשמא א"כ אף באיסורא נאמנת אף דרוב כנגד חזקתה ודו"ק:

דף יג.

ראוה מדברת עם אחד ואמרו לה מה טיבו של איש זה איש פלוני וכהן הוא ר"ג ור"א אומרים נאמנת ור' יהושע אומר לא מפיה אנו חיין וחוששין לבעילת נתין או ממזר. ומסקינן בגמ' דמאן דמכשיר מכשיר אפי' בבתה ורוב פסולין אצלה. וכתב הרמב"ם ז"ל פט"ו מהל' אסורי ביאה הל' י"א וי"ב וי"ד פנויה שזינתה ואמרה בן זה בן פלוני הוא אם אותו פלוני הוא כשר הרי הבן כשר. ואם אותו פלוני ממזר אינה נאמנת להיות הבן ממזר ודאי על פיה אלא יהיה ספק ממזר. וכתב הרב המגיד הטעם בזה שאין האשה נאמנת לפסול אלא האב והא דנאמנת להכשיר משום כיון דמדינא לא הוה אלא ספק ממזר וספק ממזר מותר מן התורה לבא בקהל אלא דרבנן גזרו עליו והאמינוה בשל דבריהם. אבל לפסול דמדאורייתא אסור בממזרת ואם היו מאמינים לה היו מקילין בשל תורה עכ"ל בק"ל. והקשו על המ"מ דהא אף לעצמה נאמנת להכשיר לכהונה וזה ספק תורה. ועוד דכמו דספק ממזר מותר בקהל מותר נמי בממזרת ודאית. ועיין בזה בב"ש ובש"ש ש"ב שהאריך בזה. ועוד דהא נאמנת אף ברוב פסולין אצלה:

והנראה בזה בטעמא דהרמב"ם ז"ל דהא דנאמנת לעצמה כיון דאשה בודקת ומזנה והיה בידה האיסור נאמנת ע"ז ככל האיסורים שבתורה דכל שבידה נאמנת אפי' אשה. אף כי

רוב בשר דמקולין טרפה נאמנת להכשיר מה שבידה דמן הכשרה לקחה מלבד בחשוד. והיא לא מקרי חשודה אף דנחשדה על הזנות לא נחשדה לחלל כהונה ובודקת ומזנה. ועל בתה נאמנת מטעם עדות דנהי דלא מקרי בידה נאמנת להכשיר דעד אחד נאמן באיסורין אף היכא דאיתחזק איסורא כדבארתי זה ביבמות לד' כ"ה לדעת הרמב"ם ז"ל. וה"נ אף דאיתחזק איסורא דשתוקי נאמנת להכשיר. אבל לפסול ולעשות אותו ממזר ודאי אין נאמנת כדבארתי ביבמות שם דאין עד אחד נאמן לחוב על של חבירו דק"ו מממון הוא וה"נ אין נאמנת לעשות פסול דרבנן לפסול דאורייתא. והא דכתב רבינו שם הל' ל"ב נאמנת חיה לומר זה הבן כהן הוא או לוי או נתין או ממזר מפני שלא הוחזק ואין אנו יודעים יחוסן עכ"ל. ביארתי ביבמות כיון שלא נודע לבעלים נוה הוא ואין לו שום חזקה הוה כדבר שאין לו בעלים. משא"כ כאן בפנויה שנתעברה דעד שלא נבדקה אמו היה הולד בחזקת שתוקי ונודע יחוסו וע"כ אין נאמנת אמו לעשות אותו פסול דאורייתא דאין נאמן ע"א לחוב לאחרים. והמ"מ מחלק בזה משום דהתם קרובה היא ותמיהני מנלן ומ"ט קרוב לא ועוד כתב דאין אדם משים עצמו רשע ותמיהני מאי רשעה איכא יותר בזנות דממזר מזנות דכשר לדברי הרמב"ם ז"ל דאין לוקין על ביאה לחוד.

ולמה שבארתי ניחא הא דאמרינן בבא בתרא ד' קכ"ח באומר בני וחזר ואמר עבדי הוא דמשמע דנאמן לומר על הבן שאין ידוע דעבד הוא התם נמי לא נודע מי הוא ולא נודע יחוסו א"כ הוה דבר דלית ליה בעלים ונאמן ע"א. והסמ"ע כתב בזה בסי' רע"ט דמיירי בבן שפחתו אבל פשטות הסוגיא והרמב"ם לא נראה כן אלא דמיירי בבן שאין ידוע. ועוד דבזה נראה דאינו נאמן דרבינו כתב שם בהל' ט"ו וי"ז דאין נאמנות לאב אלא בהוחזק שהוא בנו. ועיין עוד בדבריו פ"ד מהל' נחלות הל' ו' דמשמע שם בבן שפחתו אין נאמן והוא פלוגתת הגאונים וכן אמרינן לקמן דף י"ד ופסקה רבינו פי"ט מהל' א"ב הל' כ"ב כל שקורין לו ממזר ושותק או נתין ושותק או חלל ושותק או עבד ושותק חוששין לו ולמשפחתו. א"כ ס"ל דמהני שתיקה בזה כמו בכל האסורין ושתיקה הוה כמו נסתלקו הבעלים כדפרשתי ביבמות שם וע"כ נאמן ע"א ולא הוה כדבר שבערוה. ולמשפחתו דקאמר רבינו נראה דהיינו בניו דנאמן עליהם. ואם יש לו בני בנים נראה נמי דחוששין להם. ולא דמי למה שכתב פט"ו שם הל' ט"ז דאין נאמן על בני הבנים דהכא ע"כ מיירי באיש שלא נודע יחוסו וע"כ נאמן ומהני השתיקה אף על בני הבנים. והמפרשים פירשו דמיירי במשפחה שנתערב בה פסול אבל מדברי רבינו לא משמע כן. מכל אלה מוכח דלענין פסולי קהל לא מקרי דבר שבערוה וע"א נאמן בזה ככל האסורין שבתורה והא דמפרש רבא בקדושין דף ס"ו דבן גרושה ובן חלוצה פסולו בשנים בדשתיק. התם שאני

כיון דהוחזק לגבי מזבח ואמרינן שם דף ע"ו ששם היו יושבים מייחסי כהונה ולויה ואי לאו דבדקוה לא הוו מסקי ליה וע"כ הוה כהוחזק ע"י בי תרי דחד לא מהימן להכחישם והא דע"א נאמן בדשתיק דוקא במכחיש חזקה בעלמא:

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פט"ו מהל' א"ב הל' כ"ז יראה לי שהשתוקי שנשא אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו הרי היא ספק א"א שאין קדושין תופסין בעריות ומנין אני אומר שאין השתוקי אסור בכל אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו שהרי הכשר שנבדקה אמו אינו אסור בכל אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו ולכאורה דבריו תמוהים דהתם הלא מהימנא וסומכים על פיה ומאי ראיה היא לשתוקי. אע"כ דאף דסומכים על פיה לענין דלכשר נבעלה דזה לא מקרי דבר שבערוה אבל להעיד שאין האשה קרובה וערוה עליו אינה נאמנת דהוה דבר שבעריות וע"כ מביא דע"כ אין חוששין לזה כלל כמו שנבאר לקמן:

ובזה ניחא דהוצרך רבינו לומר בהל' י"ד דפנויה שזנתה דאינה נאמנת לומר להיות זה בן של פלוני וכתב ויראה לי שחוששין לדבריה ויהיה הבן אסור בקרובות אותו פלוני מספק. והיינו דקמ"ל רבינו דלכאורה הוה לנו לא להאמינה כיון דהוה דבר שבערוה כמו שאינה נאמנת לומר שבתה נתקדשה לפלוני ובתה מותרת בקרוביו שם וקמ"ל רבינו דהכא חוששין לדבריה מספק כיון דלא איתחזק היתר ברור. ולפי מה שבארתי הא דאין נאמנת אמו לפסול את בנה היינו במעידה אחר שהוחזק יחוסו כדבארתי אבל במעידה על עצמה דזונה היא או גרושה קודם שנתעברה ונשאת לכהן הילד חלל הוא דנאמנת אמו בזה כמו החיה. וכן כתב רבינו פט"ז מהל' סנהדרין אין צריך ב' עדים למלקות אלא בשעת מעשה אבל האיסור עצמו בע"א יוחזק כיצד אמר ע"א גרושה או זונה אשה זו ובעל בעדים אחר שהתרו בו ה"ז לוקה ובארתי ביבמות שם דמיירי בשותקת וא"כ כ"ש דנאמנת להחזיק עצמה בפירוש. והב"ש לא כתב כן בסי' ו' סעיף י"ג ס"ק ל"ב. והא דכתב רבינו ואשה שאמרה מקודשת אני אינה נהרגת על פיה עד שיהיו שם עדים. התם דבר שבערוה היא ובעי שני עדים אבל אלו אין מקרי דבר, שבערוה כמו שהוכחתי. והא דאמרינן גבי ינאי מלכא אילימא דתרי חמרי אישתבאי ובעינן דתרי יעידו ע"ז. התם ע"כ מיירי במכחשת או אומרת טהורה אני. ועוד דהתם כבר נשאת ולהוציא מבעלה בעי שני עדים דהוה דבר שבערוה ודו"ק:

דף טו.

מצא בה תינוק מושלך אם רוב ישראל ישראל אם רוב עובד כוכבים עובד כוכבים מחצה על מחצה ישראל. אמר רב לא שנו אלא להחיותו אבל ליוחסין לא. וכתב הרמב"ם ז"ל

פט"ו מהל' א"ב הל' כ"ה האסופי שנמצא בעיר שיש בה עובד כוכבים בין שהיה רוב עובד כוכבים או רוב ישראל ה"ז ספק עובד כוכבים לענין יוחסין קדש אשה צריכה גט מספק מי שהרגו אינו נהרג עליו. וכתב בזה המ"מ והטעם משום דאיכא מקצת עובד כוכבים או מקצת ישראל קבועים בעיר וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי. ובהל' כ"ז כתב רבינו יראה לי שכל מדינה שיש בה שפחה או עובד כוכבים הואיל והנמצא שם ספק עובד כוכבים או עבד כשישא הגיורת ה"ז ספק א"א והבא עליה פטור שאין הורגים על הספק ופי' המ"מ דלא אזלינן בתר רובא להרוג עליו או להרוג על קדושיו דכיון דאין הולכים בממון אחר הרוב כ"ש בדיני נפשות והא דבהל' כ"ה הוצרך המ"מ לכתוב משום דהוה קבוע נראה דמשום רוב עובר כוכבים הוצרך לאמר דבעי גט מספק ולמה בעי גט וע"כ כתב משום דהוה קבוע. והכא דכתב דאין נהרגין על הקדושין היינו אף דפריש בשעת הקדושין ממקום קביעתו והנה הטעם דקבוע דכתב המ"מ צ"ע. דהנה רבינו כתב בהל' כ"ז וכ"ח יראה לי שהשתוקי שנשא אשה שאפשר שהיא ערוה עליו הרי היא ספק א"א שאין קדושין תופסין בעריות. ומניין אני אומר שאין השתוקי והאסופי אסור בכל אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו שהרי הכשר שנבדקה אמו אינו אסור בכל אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו והרי נאמר בתורה אל תחלל את בתן להזנותה ואמרו חכמים שאם עשה זה נמצא אב נושא בתו ואח נושא אחותו ואלו היה הדין שכל מי שאינו יודע אביו בודאי אסור בכל אשה שאפשר שתהיה ערוה עליו לא היינו באים למדה הזאת ולא תהיה הארץ מלאה זמה הא למדת שאין אוסרין עריות ומחזיקים אותם בשאר בשר בספק עד שיודע בודאי שזו ערוה עליו שאם אתה אומר כן היתומים שלא הכירו אבותיהם היו אסורים להנשא שמא יפגעו בערוה. וא"כ ע"כ ס"ל דלא מקרי הולד אסור קבוע וטעמא דעתה בעת שקידש כבר פי' ממקום קביעתו ואזלינן בתר רובא. דנהי דאם היו מדיינים על הולד אם כשר או פסול נצטרך לדון על השעה שנוצר ואם היו קבועים אז כשרים ופסולים נצטרך לדון כמחצה על מחצה. אבל בזה אנו דנים על הקדושין ואז כבר פרש מהפסולין והכשרים ובפרט באסופי שודאי מקרי פירש כמו בתשע חנויות שנמצא בשוק ועוד דאם תחשוב זה לקבוע א"כ תמיד הוה מחצה על מחצה ובמה אמרו דאם רוב עובד כוכבים עובד כוכבים ואם רוב ישראל ישראל. אלא הנראה בזה דלענין קדושין לא אזלינן בתר רובא כמו בזרק לה קדושין או גט ספק קרוב לו וספק קרוב לה דלא מוקמינן לה אחזקה. והנראה מדברי רבינו שאף בשתוקי שכשר לקהל דהיינו שנבדקה אמו או אסופי שלא הושלך למתה בכ"ז אשתו הוה ספק א"א שהרי מביא ראיה

מהם דאף דהקדושין הם בספק והיא ספק א"א בכ"ז מותרת לו ואין חוששין שמא היא ערוה עליו וכדפי' המ"מ הטעם בזה בהל' כ"ז:

וכתב רבינו דאף במחצה על מחצה מצוה להחיותו ולפקח עליו את הגל. ונראה דמפרש הא דקאמר רב ל"ש אלא להחיותו על שני הבבות קאי על הא דרוב ישראל ישראל וע"מ ע"מ ישראל קאי דלהחיותו ולפקח את הגל כיון דמצוה דאורייתא הוא משום לא תעמוד על דם רעך או וחי אחיך עמך ודאי מחמירינן בספיקא כמו כל מצוה דאורייתא דספיקא לחומרא ולא דמי להחזרת אבידה דהתם המצוה דדין ממון ואין מחויב להפסיד ממונו עבור זה ושלו קודם וע"כ בספק אמרינן הממע"ה. משא"כ במצוה דלא תעמוד על דם רעך או וחי אחיך עמך דמצוה שבגופו הוא ומחויב להפסיד ממונו ערו זה כדאמרינן בסנהדרין דף ע"ג ודאי בספיקא מחמירינן כבכל המצות. ונראה דאף רש"י ותוס' ס"ל כן דהא פי' ביומא דף פ"ה דלשמואל דאין הולכים בפקוח נפש אחר הרוב כ"ש להחיותו. וא"כ נהי דפליגי רב ור"י על שמואל ברוב עובד כוכבים אבל במחצה על מחצה ודאי מודו דמפקחים וא"כ כ"ש להחיותו דאף במחצה על מחצה מצווין. ותמיהני על הפוסקים שהשמיטו דברי התוס' הנ"ל ודו"ק:

דף יט:

בעא מיניה רבא מר"נ תנאי היו דברינו מהו וכו'. אמר ליה כי אתו לקמן לדינא אמרינן להו זילו קיימו תנאייכו וחותו לדינא. ופי' התוס' דמיירי באין כתב ידם יוצא ממקום אחר. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' עדות דבתנאי אין נאמנים בכתב ידם יוצא ממקום אחר והקשה התומים דהא בגט אין כותבים תנאי בגט ומהני התנאי דעל פה. ותי' בחילוקים אשר לא משמע כן מסתימת הראשונים ועיין בנה"מ סי' מ"ו ס"ק כ"ו שהאריך ודחק בזה. והנראה דשאני שטרות דמדינא מלוה ע"פ גובה מן המשועבדים וחכמים תקנו שטר משום פסידא דלקוחות דאין קול לכל הפרטים והתנאים בעל פה וע"כ תקנו דיהיה הכל בכתב. וע"כ אם השטר הוא בעידי מסירה בעינן דהשטר יהיה על דבר שאין יכול להזדייף אבל אם כתב על דבר שיכול להזדייף פסול כיון דיכול למחוק ולהוסיף בו הוה כמו שאינו והוה רק עדות בעל פה אבל בדבר שאין יכול להזדייף יכולים העדים להכירו בטביעת עין כמו שכתבו התוס' בגיטין דף כ"ג. וע"כ כמו כן אין יכולים להוסיף תנאי על פה על השטר דתנאי פרט ואופן מן השטר ואם אמרו דתנאי על פה היה עוקרין ופוסלין את השטר דהוה כמו אמרו דחצי שטר על פה הוא וחכמים פסלו שטר ע"פ משום פסידא דלקוחות וע"כ אין נאמנים בכתב ידם יוצא ממקום אחר דעקירת השטר הוא. אבל בגטין הא דבעי שטר גזירת הכתוב הוא דבעי דכתב לה ספר כריתות והיינו

עיקר הגט אבל לא התנאים דאינם שייכים לספר הכריתות ויכול לעשותם בעל פה דלאו משום קלא בעינן הכתב דהספר כריתות. וע"כ כשר אף ע"ד שיכול להזדייף דהא איכא וכתב לה ספר כריתות ועל אמתת הדבר יעידו עדי מסירה בע"פ. וכן בשטרי קנין דשדי מכורה לך או נתונה לך דהכתיבה בזה מגזירת הכתוב ולא לראיה והתנאים הפרטים של אלו יכולים למוסרם ע"פ. וכן כשרים ע"ד שיכול להזדייף. והנה להתוס' והמפרשים דשטרי קנין אף דעומדים לרמיה כשרים בדבר שיכול להזדייף אף לגבות ממשעבדי וה"נ יכול להוסיף עליהם תנאים על פה כדבארתי. וצדקו דברי מהרש"ל שהובא בנה"מ שם שמה שמעידין שלא מכר כי אם לעלות לא"י עדותם זה בשטר לא מקרי חוזר ומגיד פי' העדות האלו שהעידו מקודם בשטר לא מקרי חוזר ומגיד והיינו כדבארתי דבשטרי מכר יכול להוסיף בתנאים בעל פה. אבל להרמב"ם ז"ל פכ"ז מהל' מו"ל כל שטרי ראיה אף שטרי קנין דעומדין לראיה פסולין ע"ד שיכול להזדייף לגבות ממשעבדי וגרע ממכר ע"פ עדים דכולי מלתא בע"פ ואף שטרות שאין בהם אחריות פסולין ע"ד שיכול להזדייף דראיה שבהם כמו שאינו אלא כולי מלתא צריכים העדים להעיד בע"פ וע"כ כמו כן אין יכולים להוסיף בהם דברים בע"פ דאולי נסמוך ע"ז השטר וישכח הדברים שבעל פה והוה כדבר שיכול להזדייף דבעינן או כולי מלתא בשטרא או כולי מלתא בע"פ. וע"כ סתם רבינו וכתב דבכל השטרות לא יכלו לומר תנאי היה דברינו דהוה עקירת השטר וכחוזר ומגיד וכ"ש להפוסקים דאין הלכה כר"ש בשאר שטרות ולא מהני בהו עדי מסירה דלא יוכל להתנות תנאי ע"פ בשטר וע"כ לא מהימני עדים לומר תנאי היו דברינו ודו"ק:

דף כא:

שלשה שישבו לקיים השטר וקראו ערעור על אחד מהם עד שלא חתמו מעידים עליו וחותם משחתמו אין מעידין עליו וחותם. ופרי ערעור דמאי אי עירעור דגזלנותא תרי ותרי נינהו. ופי' רש"י והרי"ף והר"ח ולא מתכשר. ואי ערעור דפגם משפחה גילוי מלתא בעלמא הוא ופי' הרי"ף ור"ח ואף משחתמו מעידים עליו וחותם דנתגלה הדבר דכשר הוה ולא בטל וועד המושב ולא הוה החתימה בשקר ומסיק לעולם ערעור דגזלנותא וקאמרי הני דידעינן ביה דעבד תשובה ופי' הרי"ף ור"ח דבעבד תשובה פסול הוא עד שיעידו בב"ד שעשה תשובה וא"כ פסול היה בשעה שישבו לחתום ונמצא חתימתן בשקר. ועיין בש"ך ח"מ סי' מ"ו ס"ק ס"ו שהקשה על הרי"ף דמדוע לא מתכשר אלא משעה דהעידו עליו בב"ד דעבד תשובה דהא לפסול קי"ל כאביי דלמפרע הוא נפסל כ"ש לענין הכשר דלמפרע מתכשר ודחה בזה דברי הראשונים. והנראה בזה דלא דמי

דלפסול נפסל ממילא משעה שעבר על דברי תורה דנעשה תיכף רשע אבל ליתכשר ע"י תשובה צריך דקדוק אם תשובה אמתה והגונה היא דהרבה פעמים עירומי קמעירים והצריכו חכמים חומרות הרבה בתשובה לפרוש בזה אף מן המותר כמבואר בסנהדרין דף כ"ו ובהרבה מקומות בש"ס וע"כ בעי ודאי ישיבת ב"ד אם יכול להתכשר ע"י תשובה הלזו וכ"ז דלא התכשר בב"ד ודקדקו בו לא יחזור ממילא להכשרו וצדקו דברי רבותינו ואין כדאי בזה לדחות דבריהם הקדושים ודו"ק:

דף כב:

אמר ר' יוחנן שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת ה"ז לא תנשא ואם נשאת לא תצא שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא. ופריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא. אמר אביי תרגמא בעד אחד ע"א אומר מת הימנוהו רבנן כתרי וכדעולא דאמר עולא כל מקום שהאמינה התורה ע"א הרי כאן שנים והאי דקאמר לא מת הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים. אי הכי אפי' לכתחלה. משום דרב אסי הסר ממך עקשות פה ולזות שפתים הרחק ממך. והרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' גירושין השמיט זה דלכתחילה לא תנשא. ובאמת כן משמע נמי פשטות הסוגיא דיבמות. וכן תמוה נמי סברת ר"א דבא להחמיר מעצמו על של תורה ואיזה לזות שפתים הוא כיון דמדינא זה מהימן וכבר התירו ב"ד על פיו וזה הבא אחריו לא מהימן. ואדרבה יאמרו קמו רבנן במלתא דאין ממש בדברי השני:

והנראה בזה דהרמב"ם ז"ל מפרש דמיירי בשני העדים באו בבת אחת ומיירי בטוענת ברי לה ונשאת להעד שהעיד לה. והיינו הדין דמבואר ברבינו הל' י"ט שם וז"ל באו שניהם כאחד זה אומר מת וזה אומר לא מת ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא מפני שהוא ספק ואם נשאת להעד שהעיד לה והיא אומרת ברי לי שמת ה"ז לא תצא. ומזה הסוגיא לקח רבינו דינו ולכתחילה לא תנשא להעד כדאמרינן במשנה יבמות דף כ"ה שהעד שהעיד שמת לא ישא את האשה והיינו דרב אסי שמביא ע"ז הפסוק הסר ממך עקשות פה ולזות שפתים. והא דקאמר אפי' לכתחילה נמי היינו משום דכאן היא נמי טוענת ברי. ומשני דבכל זה איכא נמי טעמא דרב אסי דיהיה בזה לזות. ואל תתמה דלא מפרש הגמרא בזה בטוענת ברי ונשאת להעד. דסמך בזה אסוגיא דלעיל דמוקי בהכי פלוגתא דר' מנחם בר' יוסי ורבנן. דהא למאי דמוקי לה בשנים ע"כ נמי דבהכי מיירי וכ"ש בע"א דבע"כ צריך לאוקמי בהכי. ומייתי מדעולא דמהני העד דאומר מת כשנים לאפוקי מחזקת א"א אף בבת אחת כיון דהוא והיא אומרים ברי להם ודו"ק:

ת"ר שנים אומרים נתקדשה ושנים אומרים לח נתקדשה ה"ז לא תנשא ואם נשאת לא תצא שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא. ופריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא. אמר אביי תרגמא בע"א ע"א אומר נתקדשה ועד אחד אומר לא נתקדשה תרוייהו בפנויה קמסהדי והאי דאמר נתקדשה הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים. והקשו בתוס' דאמאי לא תנשא לכתחלה דהוה ליה לאוקמי אחזקה. ועיין בהר"ן שכתב דאפי' בדליכא עד מכחיש לא מהימן העד דאומר מקודשת אפי' היא שותקת או אינה יודעת כגון דעד מעיד שקדשה אביה דאין דבר שבערוה פחות משנים ומביא ראיה מסוגיא דקדושין (דף סו) באמר לו אשתך זנתה והוא שותק דאמר רבא אין דבר שבערוה פחות משנים. וכן נראה להוכיח מהמשנה שם (דף סה) דאינה נאמנת לאמר על בתה שמקודשת היא. וכן אמרו דוקא לאב אית ליה נאמנות ודוקא עד שתבגור משום דבידו לקדשה כמבואר ברבינו פ"ט מה"א הל' י'. והנה התוס' והר"ן תירצו דסוגיותנו מיירי בזרק לה קדושין ספק קרוב לו וספק קרוב לה וע"כ חוששין בזה. ותמה הר"ן על הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ט מהל' אישות הל' ל"א אמר ע"א מקודשת היא זו והיא אומרת לא נתקדשתי ה"ז מותרת. אחד אומר מקודשת ואחד אומר אינה מקודשת לא תנשא ואם נשאת לא תצא שהרי היא אומרת לא נתקדשתי. ותמהו עליו דמשמע מדבריו דבאינה יודעת נאמן ע"א אפי' בהכחשה וכבר הוכחתי מההיא דקדושין דאינו נאמן דאין דבר שבערוה פחות משנים. ועוד תמהו דמ"ש בסיפא בהכחשה כתב דלכתחילה לא תנשא אף דהיא נמי מכחשת העד וברישא דאין עד מכחיש העד ורק בעצמה מכחשת אותו תנשא לכתחילה. ותי' המ"מ דעד מסייע גרע משום דהיא מעיזה. ודבריו תמוהין דאטו משום דאין אשה מעיזה נאמנת דהא דוקא בבעלה אמרו דאינה מעיזה ולא בפני העד. וכאן מדינא אין העד נאמן אפי' בכל האסורים וכ"ש בדבר שבערוה וא"כ כ"ש בעד מסייע לה:

והנראה בזה דכאן מיירי באשה שאין ידועה לנו דלא הוה לה חזקת פנויה ובזה ע"א נאמן לעשות ספק אם היא שותקת או אינה יודעת אפי' בדבר שבערוה כדמבואר בדברי רבינו פט"ו מהל' א"ב הל' י"ד דפנויה שזנתה דאף דאינה נאמנת לומר דהבן של פלוני חוששין לדבריה ויהיה הבן אסור בקרובות אותו פלוני. וכן משמע מהסוגיא דמיירי באשה שאין ידועה לנו כדקאמר תרוייהו בפנויה קמסהדי. וכן מדוייק לשון רבינו שכתב שאמר ע"א מקודשת היא זו דמשמע שמעיד על האשה שבאת ואינה ידועה לנו שמקודשת היא דעל אשה הידועה לנו הוה ל"ל ראיתי שנתקדשה כדאמר שם בדינים הקודמים. וע"כ אם היא תכחיש להעד דברי העד לאו כלום הוא דאדם נאמן על עצמו ואין ע"א יכול לאוסרה

אבל בשותקת העד נאמן לעשות אותה ספק ערוה כדבארתי כיון דאין לה חזקת פנויה. וכן אם עד אחר הכחיש העד הזה והיא שתקה בזה נמי הוה ספק ערוה כמו ע"א מעיד דחלב הוא ואחד אומר דשומן הוא. וקאמר דאם שני עדים מכחישים זה את זה והיא שתקה כדבארתי ואח"כ נשאת ואומרת דלא נתקדשה לח תצא דכיון דהא דהוחזקה בספק הוה בהכחשה עד כנגד עד מהני ברי דידה דעתה אף, דמקודם שתקה דלא תצא. והיינו דקאמר שהרי היא אומרת לא נתקדשתי פי' דעתה אומרת לא נתקדשתי ואפשר דהיא תוכל לסמוך עצמה על המתיר דהא היא לעצמה יודעת שהיתה בחזקת פנויה והא דכתב רבינו שהרי היא אומרת לא נתקדשתי פי' שאומרת שסומכת ומאמינה להעד שלא נתקדשה ולא להשני ודו"ק:

דף לד:

אמר רבא הניח להם אביהם פרה שאולה משתמשים בה כל ימי שאילתה מתה אין חייבין באונסין. כסבורין של אביהם וטבחוה ואכלוה משלמין דמי בשר בזול. הניח להם אביהם אחריות נכסים חייבין לשלם איכא דמתני לה אריש וכ"ש אסיפא ופליגא דרב פפא. ופירש"י מתני לה אריש להאי דהניח להם אביהם אחריות נכסים אמתה ואמרינן דחייבין באונסין דאשתעבוד נכסי דאבוהון מחיים משעת שאלה ופליגא דר"פ דאמר לעיל ההיא שעתא דמטי לה אונסין הוא דאתא חיובא עליה ולא משעת שאלה. ואיכא דמתני לה אסיפא ופירש רש"י היכא דטבחוה אם הניח להם אביהם אחריות נכסים משלמין תשו תשלומין מעליה ולא בזול משום דפשע אביהם שלא הודיעם אבל אריש אם מתה לא מחייבי לשלומי ולא אמרינן דאישתעבוד נכסי דאבהון משעת שאלה. והיינו דרב פפא דאמר לעיל דמשעת אונסין ואילך רמו תשלומין עליה וההיא שעתה ליתא לשואל דלחייב. והרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' גניבה פסק כרב פפא וא"כ סבר דלא מחייב משעת שאלה אלא משעת אונסין ובפ"א מהל' שאלה כתב ואם הניח להם אביהם נכסים ומתה או שטבחוה ואכלוה משלמין את דמיה מנכסיו ועיין במ"מ ובל"מ שהניחו בתימה דברי רבינו כיון דפסק כר"פ מדוע חייבים במתה בהניח להם אחריות נכסים דהוא נגד הסוגיא:

והנראה לפרש אליביה דרבינו דהכי פי' הגמרא איכא דמתני לה אריש פי' האי בבא דאמרינן מתה אין חייבין באונסה מתני לה אריש על מותרים להשתמש דקאמר בריש דס"ל דאף אם נשתמשו פטורין מאונסין משום דהחיוב אונסין נתחייב משעת שאלה ופליגא דרב פפא דלרב פפא דהחיוב תבא בשעת אונסין הוה ליה לחייבינהו דכיון דנשתמשו וגלו דעתם דניחא להו בהשאלה חל עליהם אף האחריות האונסין דעבור

ההנאה דשימוש תבא חיוב האונסין. ואיכא דמתני לה אסיפא פי' דמתנו להאי דמתה בבא באנפי נפשה ולא קאי אהשתמשו דרישא ומילי מילי קתני וע"כ פטורין אם מתה אבל בהשתמשו חייבין והיינו דרב פפא דחיוב אונסין חל בשעת האונס וכיון דנשתמשו ונהנו חל עליהם אף האחריות והחיוב דתבא משום השאלה. ובזה מדוייק לשון רבינו שחלקן לשתי בבות דבתחילה כתב הניח להם אביהם פרה שאולה דמותר להשתמש. ואחרי כן כתב עוד הפעם הניח להם פרה שאולה מתה אין חייבין באונסין ושינה מלשון הגמ' להורות דלא מיירי בנשתמש ובבא באנפי נפשה היא. אבל בהניח אחריות נכסים בכל ענין מחוייבין דהא ודאי אישתעבדו נכסיו ונתערבו דאם יהיה אונס דיגבה מהם ומה לנו דהחיוב חל משעת אונסין ולא שייך כלל לדרב פפא:

ולפ"ז א"ש דברי רבינו שכתב בפ"ב מהל' שאלה הל' י"א דבעל לוקח הוה בנכסי אשתו וע"כ אם היתה לה בהמה שאולה ומתה הבעל פטור אף שהיא משתמש מפני שהוא כלוקח והאשה חייבת לשלם כשיהיה לה ממון ואם הודיעה את בעלה שהיא שאולה ה"ז נכנס תחתיה וכו'. והיינו כדבארתי דכיון דידע שהיא שאולה ונשתמש בה קיבל עליו את האחריות והחיובין דבא לו משום הנאת השימוש דאטו הטוב יקבל והרע לא יקבל. וה"ה כתב דלא מצא מבואר זה בגמ' וחילק בין יורשין ובין בעל. ולדברינו אין כאן חילוק וחילק רבינו מבואר בגמרא אף ביורשין ודו"ק:

דף לח:

יש בגר בקבר ודבנה הוי או דלמא אין בגר בקבר ודאביה הוי. והקשו בתוס' דהא אין אדם מוריש קנס לבניו כדאמרינן לקמן (דף מב:) ובסמוך נמי אמר יש בגר בקבר ופקע אב ואי אדם מוריש קנס מדוע פקע אב דיהא לו מתורת ירושה. ועוד הקשו דבמרובה (דף עא) אמרינן דגנב משל אביו וטבח ומכר ואח"כ מת אביו משלם תשלומי ד' וה' אע"ג דבלא עמד בדין מיירי כדמוכח הסוגיא. והנה התוס' דחקו בזה וקיימו דאין אדם מוריש קנס לבניו אבל הרמב"ם ז"ל פסק פ"ב מהל' גניבה דגנב משל אביו וטבח ומכר ואא"כ מת אביו דמשלם ד' וה'. ומשמע מדבריו דבלא עמד בדין מיירי א"כ ע"כ סבר דבקנס אדם מוריש לבניו. וראיתי מפרשים שעשו בזה פלוגתא בירושלמי ובאמת מהירושלמי לא מוכח מידי כדנבאר. והנראה בזה דהכי פי' הסוגיא דלקמן אליביה דרבינו כי קאמר רבה ממון הוה להורישו לבניו פי' דהוה דאחין ולא שלה כיון דעמד בדין וכן פרש"י בזה. ופריך עלה ממתני' דאמרינן לא הספיקה לגבות עד שמת האב הרי הוא של עצמה. ופירקה רב יוסף דכי קאמר רבה ממונא הוה להורישו לבניו בשאר קנסות פי' בשאר קנסות דזכתה תורה לאב משל בתו כגון שפצעה בפניה דהנזק בזה הוה קנס כדכתב

רבינו בהל' חו"מ פ"ה הל' ו' וכדנבאר אי"ה בב"ק ובקנס הזה משעת העמדה בדין הוה ממון להורישו לאחין ולא הוה לעצמה ולא דמי לקנס דאונס ומפתה דאזלינן בתר שעת גיבויו דהתם שאני דכתיב ונתן האיש וכו' דלא זכתה תורה לאב אלא משעת נתינה. וא"כ לא איירי כלל הסוגיא דלא יכול להוריש קנס לבניו אלא דוקא בקנסות הבאים מכח בתו משום דלבתו הוה. והא דאמרינן בסוגיותנו לקמן דפקע אב היינו כדפי' התוס' דפקע זכות האב ובע"ח שלה יכול לגבות א"נ משום דכתיב אבי נערה והאב לא יכול לזכות בתורת ירושה דהיא נמי עדנה לא זכתה דהא מעיקרא של אב הוי ובקבר לא תוכל לזכות: ועתה נבאר הירושלמי שהביאו המפרשים דחד אמר דקנס מתחייב משעה ראשונה פי' משנעשית ההיזק וחד אמר בתר בסוף פי' משעת העמדה בדין ונ"מ לדין דהכא אי לעצמה או לאביה הוה ומקשה דהא הכא בפי' אמרו דהוה לעצמה אי לא עמדו בדין עד שמת האב ושניא שאני הכא משום דכתיב ונתן וקאמר דנ"מ לענין גנב משל אביו וטבח ומכר ואח"כ מת אביו דלמ"ד בתר בסוף אזלינן בזה פטור כיון דבשעת העמדה בדין יש לו חלק בו הוה כלא טבחו כולו באיסור. והמפרשים פי' משום דאין אדם מוריש קנס לבניו פטור וקשה מדוע פטור על הטביחה וחייב בכפל דהוה ליה לפטורי אף מכפל ודו"ק:

דף מד.

אמר ר"נ שני שטרות היוצאים בזה אחר זה ביטל שני את הראשון. אמר ר"פ ומודה ר"נ דאי אוסיף ביה דיקלא לתו' כתביה פשיטא ראשון במכר ני במתנה ליפות כחו הוא דכתב משום דינא דבר מצרא וכ"ש ראשון במתנה ושני במכר דאמרינן משום דינא דבע"ח הוא דכתב כן. וכתב ע"ז הרא"ש בסי' ז' דיראה שטר האחרון ולא הראשון אם יבוא בע"ח לטרוף ממנו שאם יראה שניהם השני אינו כלום דליפות כחו הוא דכתב. ועיין בתפארת שמואל שהקשה דס"ס הוסיף בהשני אחריות ונהי דהראשון לא בטיל והוי מתנה אך אף השני לא בטיל והוה כמתנה שקיבל עליה אחריות. והנראה דטעמא דרבינו בזה דלא יוכל לקבל עליו אחריות אחרי גמר הקנין דהמכר והמתנה ואף קנין לא מהני בזה לדעת הרמב"ם ז"ל דערבות בדאי הוא דהוה אסמכתא. אבל בשעת הקניה הוה כמו ערב בשעת מתן מעות דקבלת האחריות הוה משום ערבות ולא הוה אסמכתא דבלא הערבות לא הוה קא קני וגמיר ומשעבד כדאמרינן בבבא בתרא ועיין ברמב"ם ז"ל פכ"ה מהל' מו"ל הל' ז' דכתב דאין לוי יכול לקבל עליו אחריות על שדה שמכר ראובן לשמעון ואפי' קנין לא מהני. והראב"ד השיגו דשבוש הוא זה שאם קיבל לוי אחריות בשעת מתן מעות משתעבד. ונראה שאף רבינו מודה לו בזה כמו שכתב בלשונו הזהב ראובן שמכר שדה לשמעון ובא לוי וקיבל עליו אחריות משמע דקיבל אחרי המכירה

וטעמיה מבואר דאחריות ערבות על דאי הוא ולא מהני בזה קנין כמו שביאר המ"מ. וכמו שכתב בהל' ח' אחרי כן וכן הערב וקבלן שחייבו עצמן על תנאי אע"פ שקנו מידם לא נשתעבד מפני שהוא אסמכתא. ומיירי נמי בערב וקבלן אחר מתן מעות דבעי קנין וכתב בזה דלא מהני אבל בשעת מתן מעות אין בזה משום אסמנתא אף בלא קנין. ובזה הולך דברי רבינו הרא"ש ז"ל דיצטרך להצניע המתנה הראשונה משום דלא יוכל לשעבד עליו אחריות אחרי גמר הקנין דמה לי הוא ומה לי אחר.

והנראה דזה טעמא דהרמב"ם ז"ל והגאונים דכתובת ארוסה גביא מבני חרי אפי' כתב לה אחריות ועיין בזה ברא"ש פ"ד ס"ד וברמב"ם ס"י מהל' אשות והביאו הרא"ש בפ' אע"פ סי' ה' והשיגוך למה לא תהא כתובת מנה או מאתים כשאר מלוה בשטר לגבות ממשעבדי כו'. ונראה דהיינו טעמא דהרמב"ם ז"ל והגאונים דבכתובה מתחייב אף דדאי הוא דמתחייב מעכשיו על תנאי ולא הוה אסמכתא. אבל אחריות ערבות הוא דנכסי דאינש ערבין ביה ואין ערב מתחייב היכא דהחוב בדאי ועל תנאי כמו שכתב רבינו פכ"ה מהל' מו"ל הל' ח' שהעתקנו בזה. אבל בשעת נשואים שפיר מתחייב דהוה כערב בשעת מתן מעות דבארתי דמתחייב אף בדאי:

ורבינו הרא"ש אף דבארתי דסובר בזה כשיטת הרמב"ם דאין יכול לקבל עליו אחריות בדאי אם לא בשעת מתן מעות סבר דבארוסה שכתב לה כתובה כיון דבעת שמתחייב קיבל עליו האחריות הוה כמו בשעת מתן מעות דלכ"ע משתעבד:

והנראה דלשיטת הרמב"ם ז"ל שבארתי הני אמוראי דפליגי לעיל בזה אם כתובת ארוסה גביא ממשעבדי אזלי לטעמייהו דרב הונא דסבר הכא דגביא ממשעבדי אזיל לטעמיה דסבר בב"מ ד' ס"ו בשעת מתן מעות קנה הכל וא"כ סבר דאסמכתא קניא וע"כ ה"נ יכול לשעבד ולקבל עליו אחריות בדאי אף דהוה אסמכתא. ולפי' המפרשים דהא דס"ל לר"ה דקניא התם משום דעדיפי הך אסמכתא משאר אסמכתות אפשר דהכי נמי איכא עדיפות בההיא הנאה דמחתני אהדדי והיה כמו בשעת מתן מעות דהתם. ורב אסי סבר כהני אמוראי דהתם דפליגי אר"ה ולא מחלקינן באסמכתא ולא קנה וה"נ לא משתעבד ודו"ק

דף נג.

יתיב ר"נ ועולא ואבימי בר רב פפי ויתיב ר' חייא בר אמי גבייהו. אתא ההוא גברא דשכיבה ארוסתו. אמרי ליה זיל קבר או הב לה כתובתה. אמר להו רב חייא תנינא אשתו ארוסה וכו' מתה אינה יורשה מת הוא גובה כתובתה טעמא דמת הוא הא מתה היא אין לה כתובה. מאי טעמא. אמר רב אשי שאין אני קורא בה לכשתנשאי לאחר תטלי מה שכתב לכי. ופי' התו' והא דתניא לעיל קבורתה תחת כתובתה היינו תחת נדונית

כתובתה והיינו דוקא נשואה שהוא יורש נדונייתה. ומצינו שנקראת נדוניא כתובה דהא אמר לעיל נכנסה עמו ללון אע"פ שכתובתה בבית בעלה וכו'. ונראה דדבריהם לא שייכו אלא לסברת התו' והמפרשים דתקנו כתובה לארוסה וקשיא להו שפיר מדוע קבורה אין לה תחת הכתובה והוכרח לתרץ דקבורתה היא תחת הנדוניא אבל להרי"ף והרמב"ם ז"ל דלא תיקנו כתובה כלל לארוסה ודאי לא שייך להקשות מדוע אין לה קבורה דהא אף כתובה לא תיקנו ואף היכא דכתב לה אין מכתיבה שלו במשמע כלל על הקבורה אם חכמים לא תיקנו. וא"ש בפשיטות דברי הגמ' מאי טעמא אמר רב אשי שאין אני קורא בה שכתנשאי לאחר תטלי מה שכתב לכי פי' דמשמעות הכתיבה רק בדתצא ממנו להנשא לאחר אבל לא במתה היא שיהי' לה קבורה וחכמים לא תיקנו בזה:

ולפי' התו' קשיא דהוה ליה לר"א לומר בפשיטות דהא אין יורש נדונייתא. ועוד קשה לדבריהם מאי הוה סברי הני אמוראי דהוה מחייבי ליה בקבורתה דהא אין יורש נדונייתה. ומאי משיב להו ר"ח ב"א מהברייתא דוקא דמת הוא גובה כתובתה ולא מתה היא דהא בברייתא מיירי ממנה ומאתים וממתה אינה יורשה הוה ליה לאתויי. וע"כ צריך לדחוק לפי' דהני אמוראי הוה סברי בקבורתה תחת מנה ומאתים ור' חייא ב"א מדייק להו דקבורתה היינו תחת הנדוניא. וזה מאד דוחק דעיקר הדבר חסר מהספר:

וע"כ צ"ל לדברי הרמב"ם ז"ל כדבארתי דקבורתה תחת כתובתה היינו כתובת מנה ומאתים דרבינו סתם פי"ב מהל' אשות הל' ד' דתיקנו חכמים קבורתה תחת ירושת כתובתה. ובפירוש כתב בפ"י הל' ז' לפיכך כ"מ שנאמר בו כתובה סתם הוא העיקר והתו' וכן כתב פי"ו מהל' אשות הל' א' הנכסים שמכנסת האשה לבעלה אע"פ שהם כתובים בשטר הכתובה אין נקראים כתובה אלא נדוניא שמם ואין נקראים כתובה אלא מנה ומאתים עם התוספות בלבד. וכן משמע מדבריו פכ"ב מהל' אשות הל' י"ח האשה שמכרה או נתנה לבעלה מנכסי צאן ברזל בין קרקע בין מטלטלין בין שדה שייחד לה בכתובתה או שדה שכתב לה בכתובתה או שדה שהכניס לה שום משלו. ומפרש שייחד בכתובתה וכתב בכתובתה הכל תחת מנה ומאתים כפי' רשב"ם בב"ב דף נ' דלא כפי' התו' שם דהא נכסי צ"ב כבר הזכיר וא"כ נראה דמפרש דכל היכא דנזכר כתובה הוא רק מנה ומאתים. וא"כ הנראה לפרש דאף הא דקאמר הגמ' לעיל אף שכתובתה בבית בעלה או בבית אביה היינו הכתובה ממש היינו השטר שכתוב בו מנה או מאתים ואפשר שהיו רגילין למסור לה הכתובה בעת הנשואים שמקודם היתה הכתובה של אב ומן הנשואים הי' שלה וקאמר דאם מסר לשלוחי הבעל אע"פ שכתובתה בבית אביה שעדיין לא מסר לה הכתובה בכ"ז דינה כבר כנשואה ובעלה יורשה ובסיפא קמ"ל בהלכו שלוחי האב

עם שליחי הבעל אע"פ שכתובתה בבית בעלה דהיינו דמסר כבר האב שטר, הכתובה לה וכבר מונח בבית בעלה בכ"ז דינה כארוסה ואין בעלה יורשה כמו שכתב רבינו פ"י הל' י"א שאין הכתובה עושה נשואים:

ובזה א"ש הסוגי' דלקמן ד' פ"א בפשיטות דקאמר בשומרת יבם דיורשי הבעל קברו לה משום דיורשים כתובתה. והקשו התו' לרש"י ז"ל דמפרש דאין ליורשי הבעל אלא מנה ומאתים ולא נדוניא למ"ד בחזקת יורשי האב ומדוע חייבין בקבורתה. והנה אף רבינו מפרש כפרש"י דנכסים, בחזקתם דש"י תלויים בפלוגתא דבב"ב ולפי מה שבארתי ניחא דבאמת קבורה הוא תחת מנה ומאתים:

והינו דפריך התם לימא אח אני יורש אשתו אין אני קובר ואי משום כתובה לא ניתנה כתובה גבות מחיים וה"פ דהוא אף דיורש אחיו אבל תנאי כתיבה עוד לא נתחייב ואף אחיו עוד לא נתחייב בכתוב' דל ניתנה כתובה לגבות מחיים וא"כ לא יריש כתובתה. ומשני דבאים עליו משני צדדים:

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פי"ח מהל' אשות דאם מתה האלמנה יורשי הבעל חייבין בקבורתה ואם נשבעה שבועת אלמנה ואח"כ מתה יורשיה יורשי כתובתה הם חייבים בקבורתה. ולדברי המפרשים דנדוניא תחת קבורתה קשה דהא כתב רבינו לקמן בהל' ט' דהנכסים עצמן שהם נדונייתה נוטלת אותם בלא שבועה ואם מתה האלמנה בלא שביעה יורשיה יורשים נדונייתה. ואף אם תאמר דאם הנדוניא אינה בעין ולא דברים הבאים מחמתן צריכים שבועה כדעת המ"מ שם הוה ליה לרבינו לפרש בזה דהא על הרוב אין צריכין שבועה. וכן בסיפא לא הוה לסתום דאם נשבעה שבועת אלמנה דיורשיה חייבים בקבורת' דהה ליה לפרש דנשבעה על הנדוניא דסתם שבועת אלמנה הוא רק על העיקר ותו' כדאמרינן בפ' אע"פ (דף נ"ה) לשבועה. א"כ מכל זה מוכח דס"ל לרבינו דכתובת מנה ומאתים הוא תחת קבורתה:

והראב"ד השיגו וכתב דעתא קלישתא קחזינא הכא וכי מפני שלא נשבעה קרא ליורשי הבעל יורשי כתובתה והלא הם אומרים שכבר נפרעה ונטלה צררי. והנה מה שהשיג דלא מקרי יורשים משום דחיישינן לצררי תמוה דהא אף שומרת יבם צריכה שבועה על הכתובה אחר חליצה בכ"ז חייבים בקבורתה ולא אמרינן דכבר נפרעה אלא ודאי אמרינן בזה הבו דלא ליסוף עלה על הא דרב ושמואל:

ונ"מ בדברינו אלו לענין מורדת מאיס עלי דהפסידה כתובתה לדברי רבינו או מורדת אחרי ד' שבועות ולא נדונייתה וכתבו האחרונים דהבעל חייב בקבורתה כיון דיורש נדונייתה ולדברינו אלה דהוכחנו דקבורתה הם תחת מנה או מאתים א"כ כיון דהפסידה

כתובתה לא מחייב בקבורתה. וכן נ"מ בספק מגורשת אם מתה דהבעל יורש כתובתה מנה ומאתים ותו' אבל אין יורש נדונייתה כדמבואר ברמב"ם ז"ל פ"א מהל' נחלות וע"כ לפי מה שבארתי לרבינו ז"ל הבעל חייב בקבורתה דהא יורש כתובתה מנה ומאתים אבל לדברי המפרשים אין הבעל חייב בקבורתה דהא אין יורש נדונייתה ודו"ק:

דף נז:

אמר עולא דבר תורה ארוסה בת ישראל אוכלת בתרומה וכו' ומה טעם אמרו אינה אוכלת שמא ימזגו לה כוס בבית אביה ותשקה לאחיה ולאחותיה ורב שמואל בר רב יהודא אמר משום סמפון. ומסיק דאיכא בינייהו קבל מסר והלך ופרש"י מסר האב לשלוחי הבעל או שהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל דמשום שמא ימזגו ליכא ומשום סמפון איכא. ואף דמסקינן לעיל דבמסר אינה אוכלת בתרומה וכ"ש בהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל ואפי' לר"א דאמר התם דמסר מהני לתרומה ופרש"י התם דסבר הטעם משום שמא ימזגו מכ"מ משמע דבהלך אינה אוכלת היינו למשנה אחרונה אבל למשנה ראשונה תאכל לעולא אף בהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל וכ"ש במסרו. והנה בגמ' מסקינן דטעם דמשנה אחרונה משום סמפון ועיין בתו' לעיל ד' מ"ח. אבל הרמב"ם פי' דאף למשנה אחרונה הטעם משום שמא ימזגו ותשקה לאחיה ולאחותיה וצ"ל לדידיה דאף במסר האב לשלוחי הבעל חיישינן שמא תשקה כפי' התו' דלעיל ונראה דשמה תשקה לאו דוקא אלא דלא בקיאה ואינה זהירה בשמירת תרומה כדבעי וע"כ חיישינן שמא תבא לידי מכשול וע"כ אף במסר איכא האי גזירה וכ"ש בהלך. ולמ"ד משום סמפון לא חיישינן למשנה ראשונה כמו בהגעת זמן דבדיקת חוץ שמה בדיקה וכן בהלכו שלוחי הבעל עם שלוחי האב לא חיישינן לסמפון למשנה ראשונה כיון דשלח שלוחים להכניסה לרשותו מבדק בדיק לה קודם כמו בהגעת זמן. והראב"ד ז"ל מפרש דמסר והלך חדא מלתא היא דמסר האב והלך לו. והלשון אינו משמע כן דלישנא יתירא הוא דמסר לבד משמע דהלך לו כמו לעיל ומה שקשה לדברי הרמב"ם ז"ל מסוגיותנו דמשמע דטעמא דמשנה אחרונה משום סמפון עיין לקמן בחי' ד' ע"ו ודו"ק:

דף נט.

אמר שמואל הלכה כר"י הסנדלר דאמר אין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם. ופריך והא אמר שמואל הלכה כר' יוחנן בן נורי דאמר בקונם שאני עושה לפיך דצריך להפר שמא יגרשנה ותהי אסורה לחזור עליו. ומשני ר"ה בריה דרב יהושע באומרת יקדשו ידי לעושיהם. וכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' נדרים הל' י' אמרה יקדשו ידי לעושיהם או שנדרה שלא יהנה ממעשה ידיה אינו נאסר במעשה ידיה מפני שמשועבדים לו

אע"פ שאמרו הקדש מפקיע מידי שעבוד חכמים עשו חיזוק לשעבודה דבעל ועין בכ"מ ול"מ שתמהו באמרה קונם שלא יהנה ממ"י תיפוק ליה דהא אין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם ובפ"ו מהל' ערכין כתב בהקדיש מעשה ידיה דדוקא בדאמר יקדשו ידיה לעושיהם:

והכ"מ תי' דבקונם יכול לאסור אף דבר שלא בא לעולם. אבל באמת מדברי רבינו פ"ו מהל' ערכין ופכ"ב מהל' מכירה והובא בח"מ סי' רי"ב סעי' ז' משמע דאין יכול לאסור אפי' עליו דבר שלא בא לעולם. ואף דמסוגיתנו משמע דיכול לאסור על עצמו דבר שלא בא לעולם כמו שיכול לאסור פירות חבירו עליו. סובר רבינו דבדרך דחי' קאמר אבל לפי האמת אף עליו אין יכול לאסור דבר שלא בא לעולם אף דיכול לאסור פירות חבירו עליו ואפשר משום דדבר שאין בו ממש הוא כמו קונם שלא אישן וה"נ אין חל הקונם כיון שאינו בעולם. וכן סברתו תמוה דמשום דקונמות מפקיע מידי שעבוד יכול להקדיש נמי דבר שלא בא לעולם ומה ענין זה לזה. והא דכתב רבינו פ"ה מהל' תמורה דיכיל להקדיש עובר וכן כתב פ"ד מהל' פסולי המוקד' במפריש חטאת מעוברת דהוה כמפריש שני חטאות לאחריות. עובר בהמה שאני דלא חשיב כדבר שלא בא לעולם דלא מחשיב העובר כמו שאינו כלל אלא דמחשיב כאבר האם ולא גרע ממקדיש אבר בהמה כמו אם אמר רגל של בהמה תהא עולה דקדוש האבר כמו שפסק רבינו פט"ו מהל' מעה"ק ואף במכר להדיוט חל המכר כמו שהביאו המפרשים ראיי' מהא דקאמר בשבת ד' קל"ה כשלקח זה שפחה וזה עוברה. וא"ש כפשטא סוגי' דבכורות ד' ג' וי"ג דרב מרי הוה מקנה אודנייי' דעוברי בכורות לעכו"ם ולא נצטרך לדחוק כפי התו' דהוה מקנה להאם שיקנה אזן דהעובר דאין זה במשמע. משא"כ במקנה לעובר דאדם מחשיב בב"ב עובר דבר שלא בא לעולם כיון דעובר ירך אמו אין לו זכיה. והא דיכול לקדש בתו נבאר אי"ה בקדושין:

והנראה בביאור דברי רבינו דחל הקונם באמרה שלא יהנה ממעשה ידיה. דבנדרים ד' י"ג אמרינן קונם פי מדבר עמך ידי עושה עמך רגלי מהלכת אסור. ופריך והא דבר שאין בו ממש הוא. ומשני ר' יהודא באומר יאסר פי לדבורי ידי למעשיהם. ופי' הר"ן כלומר נעשה כאומר כיון דאמר פי מדבר משמע דקאי אפה ומשמע דקאי אדבור ואמרינן סתם נדרים להחמיר ואפה קאי וה"נ בקונם שלא יהנה ממעשה ידיה נוכל לפרש דקאמר קונם שלא יהנה מידיה ואמרינן סתם נדרים להחמיר ואסרה עליו ידיה שלא יהנה מהם. אבל במקדיש מעשה ידי או בקונם מעשה ידי אין ההקדש והקונם חל דאם נפרש דיאמר דמקדיש היד או קונם היד אין ההקדש והקונם חל דאין היד נתפס בהקדש וקרבן אלא

אם פי' דמקדיש אותה להמעשה או שלא יהנה ממנה. וע"כ פריך לעיל לר"ל שאמר דנעשה כאומר לה יקדשו ידיה לעושיהם והא לא אמר הכי:
וכן קונם דבור פי עליך לפי זה לא חל הנדר ודלא כהג' רמ"א בסי' רי"ג ביו"ד דקונם פיו לא חל הנדר אם לא יפרש פי לדבורו וכן פי' הגר"א שם דלדברי הר"ן בקונם דיבור פי לא חל הדר:
משא"כ במרחיב הדבור ואמר קונם שלא יהנה ממעשה ידיה דנוכל לפרש דשלא יהנה מידיה קאמר דחל הנדר דתאסור היד שלא יהנה ממנה ואמרינן בזה סתם נדרים להחמיר ועל היד קאי כמו דאמרינן בפה מדבר עמך ידי עושות עמך:
וכן כתב הרמב"ם ז"ל פכ"ג מהל' מכירה והובא בש"ע סי' רי"ג דהאומר פירות שובך או פירות כוורת הוה כאומר כוורת לפירותיו ושובך לפירותיו והיינו כדבארתי דמפרשים לשונו דמכירה קאי נמי על הכוורת כמו שכתב הסמ"ע מדלא אמר פירות שיולדו בהכוורת:
וכן משמע מרבינו פכ"ב בהל' מכירה דביאר דפירות דקל הוה דבר שלא בא לעולם באמר מה שיוציא אילן זה מכור לך. ולפ"ז באמר פירות אילן אמרינן דאילן לפירותיו קאמר. והא דאמר שם בהל' ב' המוכר פירות דקל לא שיאמר בלשון הזה דהלשון כבר ביאר למעלה בהל' א' אלא לישנא דגמ' נקיט. והמ"מ מחלק בין פירות כוורת לפירות אילן. ודבריו דחוקים ולא נמצא בגמ' טעמים וחילוקים כאלה וע"כ יהי' הקושי' על רבינו מנין לו זה ולפי מה שבארתי מבואר הכל בגמ' ודו"ק:

דף סח:

בגרה אין צריכה למחות נשאת אין צריכה למחות בגרה ונשאת צריכה למחות ומוקי לה בדמיתזנא מינייהו. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"כ מהל' אשות הל' י"ג נשאת הבת אחר שגדלה בין נערה בין בוגרת ולא תבעה פרנסתה אבדה פרנסתה בגרה וכו' אם נסקו האחים מלתת מזונותיה שהרי אין לה מזונות ושתקה ולא תבעה פרנסה אבדה פרנסתה לא פסקו האחים מזונותיה אע"פ שלא מחתה לא אבדה פרנסתה. ותמהו המפרשים על רבינו דמשוה נערה לבוגרת בנשאת דמגמ'. משמע דבנשאת בנערות אם מיתזנא לא אבדה ובנשאת בבוגרת אף אם מיתזנא אבדה כדקאמר בגרה ונשאת צריכה למחות ומוקי לה בדמיתזנא ורבינו מחלק בין מיתזנא ללא מיתזנא אלא בבגר ולא נשאת. והנראה דרבינו מפרש דהא דקאמר רבא הכא נשאת אין צריכה למחות היינו בקטנותה כדמיירי במתני' וכדמפרש רבינו בהל' י"ב שהקטנה אינה בת מחאה ובגרה ונשאת דקאמר רבא צריכה למחות מפרש רבינו דלאו דוקא בגרה אלא היינו נתגדלה

אפי' בנערות דמ"ש נערה מבוגרת. ואל תתמה על לשון הגמ' דקרי לנתגדלה בגרה אף בנערה דהא בעולה סוגי' בגרה ממש. דזה כטעמיה וזה כטעמיה דהתם בגרה אתא לומר דאין לה מזונות מן הדין וע"כ על כרחך בבגר קאמר אבל הכא דהטעם משום דיש לה דעת למחול וכיון דלא תבעה בשעת נשואים מחלה מה לי נערה ומה לי בוגרת. וכן אין שייך לחלק בין מיתזנא ללא מיתזנא לאחר נשואים דהא הבעל חייב במזונותיה וא"כ ע"כ בגרה נתגדלה וכן נוטין דברי הר"י מיגש בש"מ ודו"ק:

דף עא.

המדיר את אשתו שלא תתקשט באחר מכל המינים יוציא ויתן כתובה. ר"י אומר בעניות שלא נתן קצבה ובעשירות ל' יום. הא מתני' אוקמינה בנדרה סתם אליביה דרב או בנדרה איהי אליביה דשמואל ופליגי בזה דלת"ק כיון דנדרה סתם אליביה דרב או איהי אליביה דשמואל לא צריכה להמתין כלל וע"כ יוציא לאלתר ויתן כתובה ולר"י אף בזה צריכה להמתין עד השיעור. ולפ"ז ע"כ ה"פ דברי ר"י בעניות שלא נתן קצבה פי' דכבר עבר הקצבה ודלא כהמפרשים דלאלתר יוציא דמ"ש מעשירה. ובזה ניחא דפריך הגמ' על הא דבעשירות ל' יום מ"ט ולא ניחא ליה למימר דתסבול כמו כל אינך דמתני' משום כיון דנדר סתם אליביה דרב ואיהי אליביה דשמואל לא תוכל לסבול כלל כמו כל אינך דמתני' וע"ז יתרץ דאשה עשירה נהנית מריח קשוטיה ל' יום ולא תסבול כלל וכן בעניות דלא הורגלה לא תסבול כלל עד זמן הקצבה וע"כ צריכה להמתין אף בנדר סתם אליביה דרב או נדרה איהי אליביה דשמואל. אבל בנדר הוא במפרש אליביה דרב ולשמואל אף בסתם נראה דאף ת"ק מודה לר"י בהאי שיעור וע"כ פסק הרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' אשות בנדר הוא כהאי שיעורה דכ"ע מודו בזה והמפרשים כתבו דפסק כר"י ותמהו דאיך שבק רבנן ופסק כר"י ותמיהני על דבריהם ודו"ק:

דף עה.

היו בה מומים ועודה בבית אביה האב צריך להביא ראיה שמשנתארסה היו בה מומים הללו נכנסה לרשות הבעל הבעל צריך להביא ראיה שעד שלא נתארסה היו בה מומים הללו ומקחו מקח טעות דברי ר"מ. ופריך רישא ר' יהושע וסיפא ר"ג. ואמר ר"א תברא מי ששנה זו לא שנה זו. ורבא משני רישא כאן נמצא וכאן היה וסיפא כאן נמצא וכאן היה. איתיביה אביי נכנסה לרשות הבעל הבעל צריך להביא ראיה שעד שלא נתארסה היו בה מומים אלו והיה מקחו מ"ט עד שלא תתארס אין משנתארסה לא ואמאי לימא כאן נמצאו וכאן היו. ושני רבא משנתארסה משום דאיכא תרתי חזקה העמד הגוף על חזקתו וחזקה אין אדם שותה בכוס אלא אם כן בודקו והאי ראה ונפייס מאי אמרת חזקה

אין אדם מתפייס במומים הוה חדא במקום תרתי וחדא במקום תרתי לא אמרינן. עד שלא תתארס העמד הגוף על חזקתו לא איכא למימר מאי איכא חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו וראה ונפייס אדרבה אין אדם מתפייס במומין והעמד ממון על חזקתו. וכתבו התו' רישא כאן נמצאו וכאן היו ולא מצי למימר השתא העמד רשות האב על חזקתו דהא איתרע ליה שנמצאו ברשותו הילכך אזלינן בתר חזקת ממון והיא אומרת משארסתני נאנסתי התם נמצא ריעותי' ברשות הבעל שנשאת וכו' דלא אתרע חזקת רשות האב ולכך נאמנת לר"ג. ונראה בכוונת דבריהם דקשיא להו דהא במשארסתני נאנסתי הלא איכא עוד ספק דאולי ברצון הוה וא"כ בכאן נמצא לא אתרע רשות הבעל דאף דכאן היו אולי הוה ברצון ומפסדת כתובתה וע"ז יתרצו דכאן נמצא לא צריך אלא דלתרע רשות האב וע"כ היכא דלא איתרע חזקת ורשות האב אף דהבעל נמי לא אתרע נאמנת לר"ג וע"כ נאמנת לענין ספק רצון וכן בטענת מוכת עץ כיון דלא אתרע רשות האב. ובזה א"ש דלא חילק הגמ' לעיל ד' י"ב על הקושיא לימא דרב יהודא דשמואל היא משום כאן נמצא משום דלא מגרע כלל רשות הבעל בספק דרצון ובטענת מוכת עץ וע"כ קאמר הא דמהימנא בזה הוא משום ברי ושמא. ורב אשי משני דרישא מנה לאבא בידך וסיפא מנה לי בידך. ואיתיביה רב אחא בריה דרב אויא לרב אשי דמודו חכמים לר"מ במומים הראויים לבא עמה מבית אביה לבית בעלה שעל האב להביא ראיה ואמאי מנה לי בידך. ומשני הב"ע ביתרת. והנה הרי"ף ז"ל השמיט כל הסוגיא הזאת והביא המשנה כצורתה וכתב עליה רק מימרא דרב יהודא אמר שמואל דהמחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור את הפרה ולא הספיק בעל הפרה למשוך את החמור עד שמת החמור דבעל החמור צריך להביא ראיה שהיה חמורו קיים בשעת משיכת הפרה דכל שנולד ספק ברשותו עליו הראיה ותנא תונא כלה. ותמהו המפרשים דמדוע השמיט הרי"ף האי סוגי' דכמה הילכתא גברותא וכמה חילוקים איכא בין תירוצא דרבא ורב אשי דבבוגרת לר"א מנה לי בידך ועל הבעל להביא ראיה ולרבא כאן נמצא וכאן היה. ותירץ הרא"ש דאף רבא מודה בבוגרת ואין חילוק ביניהם. ותמהני דבכ"ז היה לו להרי"ף להביא האי סוגיא לילף מינה דבוגרת על הבעל להביא ראיה. ועוד דסברת הרא"ש דבוגרת ברשות הבעל מקרי לא שייך אלא לפרש"י דפי' דלמסקנת הש"ס בהמחליף פרה בחמור ומת החמור דעל בעל הפרה הראיה אבל לשיטת הרי"ף דבעל החמור צריך להביא ראיה א"כ הכא ודאי בוגרת לאו ברשותיה דבעל קיימא. ועוד איכא חילוק בין רבא ור"א דלרבא בההיא דמשארסתני נאנסתי בעינן שיהא בענין שיכול להיות שנאנסה תחת בעלה כמו שכתבו התו' דהתם ליכא למימר אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו דלא יכול לידע מזה וע"כ

בעינן דלא לתרע חזקת האב מכאן נמצא וכאן היה ולרב אשי אין חילוק אף בכנס ובעל לאלתר. וכן יהי' נ"מ לענין קדושין דלרבא אין צריך להחזיר האב הקדושין דחדא במקום תרתי הוא חזקת הגוף וחזקת ממון ולר"א צריך דחזקת דידה לא מהני לאב וכן כתבו התו' לקמן. ועוד הביאו האחרונים הרבה חילוקים ונ"מ עיין בב"ש. וכן הרמב"ם ז"ל פכ"ה מהל' אשות הביא המשנה כצורתה ולא חילק בין נערה לבוגרת. וכן לא חילק בההיא דמשארסתני נאנסתי בין שהיה הות לאונסה או אם כנס ובעל לאלתר. ועוד יש לדקדק דנראה דהני תרתי חזקות דרבא לא שייכי אלא אליביה דר"מ אבל לרבנן כל היכא דיכול לבודקו אמרינן דראה ונתפייס ולא אמרינן חזקה אין אדם מתפייס במומין וא"כ לרבנן אליביה דרבא היכא דאיכא הך חזקה דאין שותה בכוס אא"כ בודקו אין יכול לטעון כלל והיכא דליכא הך חזקה לרבא סגי שיביא הבעל ראיה שהיה קודם שנשאת דכאן נמצא וכאן היה וא"כ איך פסקו רבותינו הרי"ף והרמב"ם כמשנתנו שצריך להביא ראיה דקודם שנתארסה היו בה המומין:

ובזה ניחא לי דכתב הרמב"ם ז"ל פכ"ה מהל' אשות הל' ו' בא על אשתו ושהה כמה ימים וטען שמום זה לא נראה לו עד עתה אפי' היה בתוך הקמטים או בכף הרגל אין שומעין לו חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו וראה ונפייס. וזה להיפוך מדברי רבא דלרבא אם הביא ראיה שעד שלא נתארסה היה המום אמרינן אדרבה אין אדם מתפייס במומין. אלא רבא אליביה דר"מ קאמר אבל לחכמים דמומים הנבדקים ע"י מרחץ אין יכול לטעון א"כ כ"ש בשתה בכוס שחזקה שבדקו דאין יכול לטעון ולא אמרינן דאין אדם מתפייס במומין אלא אמרינן דראה ונפייס. והמ"מ כתב דלקח רבינו זה הדין מדאינו יכול לטעון טענת בתולים אחר כמה ימים. ולא נהיר ולא צהיר דהתם בדטען אחר כמה ימים מיירי במכחשתו והיינו משום דליכא חזקה דאין אדם טורח בסעודה ומפסידה ואמרינן שנאה נולד ביניהו במשך הזמן אבל אם יבוא עדים שנבעלה קודם שנתארסה ודאי דיכול לטעון והכא מיירי אף בידוע שהיה לה מקודם שנתארסה:

ונראה מדברי רבינו הרמב"ם דמפרש דחזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו דבבעל מיירי כדאמ' בא על אשתו וכן כתב פט"ו מהל' מכירה דאם מצא הלוקח מום במקח ונשתמש בו מחל. וכתב המ"מ דלקח זה מסוגי' דכאן ולפרש"י אין כאן ראיה דהא מפרש דבדק קודם שנשאה אבל מנלן דמחל לאחר מכאן. אלא רבינו סבר דבבעל איירי. וכן התם דוקא נשתמש. וא"כ בלא בעיל לדברי רבא סגי שיביא ראיה דקודם שנשאת היו בה מומים האלו דכיון דליכא חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו וא"כ איך פסק רבינו דצריך להביא ראיה שעד שלא נתארס היו בה המומים אף דאיירי בלא בעל. והמפרשים

פי' דהרי"ף דפסק בהמחליף פרה בחמור דעל בעל החמור להביא ראיה משום דרבא דכאן נמצא וא"כ ה"נ תסגי שיביא הבעל ראיה שהיה המום קודם שנשאת ואז צריך האב להביא ראיה כמו בעל החמור דהתם:

והנראה בביאור הסוגיא אליביה דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל. דהנה לעיל (דף י"ב) במשארסתני נאנסתי בפלוגתא דר"ג ור"י אמרינן דמהימנא מנא לר"ג משום חזקה דחזקת הגוף דאחרי כן נבעלה. ולענין ספק דרצון איכא חזקה נמי משום דמוקמינן בחזקת היתר וצדקת. והאחרונים כתבו דלא חיישינן לרצון דהוה כמו ספק מפרעתי:

ולענ"ד נראה דכל ספק סמפון ומקח טעות דבא לבטל דבר הידוע והנגמר בטענת סמפון הוה כמו ספק מפרעתי אם ספק בהסמפון. וכן משמע מהתו' חולין (דף נ"א) על הא דאמרינן לקמן במחט שנמצאת בעובי בית הכוסות דאמרינן לא הוגלד פי המכה המוציא מחבירו עליו הראיה ובעל הטבח שנולד ספק ברשותו עליו הראיה והקשה הר' י"ט דבנדה תניא בדקה חלוקה והשאילתה לחבירתה היא טהורה וחברתה תולה ומפרש רב ששת דלענין דינא תנן דלא מחייבא חברתה לכבס הבגד ואמאי לא אמרינן כאן נמצא וכאן היה כמו גבי בהמה וגבי מומים. ותירצו דכדי לקיים המקח מהני סברה זו שאומר המוכר ללוקח קח פרתך שברשותך נטרפה והאב אומר לבעל קח אשתך שברשותך נולד המום ואין לנו לבטל המעשה אבל גבי חלוק ליכא למימר הכי. והחילוק דזה הוה כמו ספק מפרעתי. וכן כתב הריב"ש בסי' שע"ג הובא בש"ש ש"ב פ"י בהסבר דברי התו' לקמן בסוגי' דכל שנולד ספק ברשותו עליו הראי' ומפרשי דעל בעל הפרה להביא ראיה והקשו דבפרק השואל פריך גבי המחליף פרה בחמור וילדה ונחזי ברשותא דמאן קיימא ולהוי אידך המע"ה ואמאי הא אחר שמשך בעל הפרה את החמור נולד הספק ונולד הספק ברשות בעל החמור. ותירצו דצריך לחלק בין ספק שנולד לטיבותא כי התם לספק שנולד לגריעותא כי הכא. וכתב הריב"ש הטעם בזה דכל שנולד הספק לגריעותא מפני ספק זה הוא בא לבטל קנין שהיינו מוחזקים בקנינו וע"כ צריך להביא ראיה אבל בהא דהתם אין הקנין מתבטל מפני הספק שאין דנים אלא על הולד וע"כ הממע"ה. וע"כ ההסבר הוא דהוה כספק מפרעתי דאל"כ מנלן לחלק בכך. וכן אמרינן בחנוני על פנקסו שאמר לתן דינר להפועלים דכיון דנתחייב בע"ה ודאי מדין ערב לא אתי ספק ומוציא מידי ודאי אף דהספק אם נתן ונתחייב כלל כיון דאחרי ההתחייבות נולד הספק אמרינן דהוה כספק מפרעתי. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' שאלה ופקדון הל' ח' על האבעי' דשאל מן השותפין ונשאל לאחד מהם וכ' דה"ז ספק אם הוא שאלה בבעלים אם אינה לפיכך אם מתה אינו משל ואם תפסו הבעלים אין מוציאים מידו פשע בה ה"ז משלם.

והטעם בזה דפושע חשיב כמזיק וחיובו ברור ושאלה בבעלים מחשיב כטענת סמפון דמצד אחר בא לפטור וע"כ לא אתי סמפון ספק ומוציא מידי ודאי התחייבות אף דאם הסמפון היה אמת לא נתחייב לו כלל. אבל אם מתה פטור דלא נתחייב ודאי דאולי בבעלים הוה ואין דינו כלל כשואל והוה כספק מנתחייב. מכל הלין מבואר דספק סמפון ומקח טעות הוה כספק מפרעתי:

והא דמהני טענתו בלא מצא לה בתולין או במומין משום דשור שחוט לפניך וש"ש לא מקרי טענת ספק כמו בסוטה דמפסדת כתובתה אף דספק מפרעתי הוא כיון דש"ש דקינא לה ונסתרה. וכן אמרינן בשור שנגח הפרה ונמצא עוברה בצדה דאמר סומכוס דחולקין ולא אמרינן דאין ספק מוציא מידי ודאי כמו בנפל הבית עליו ועל אביו בב"ב (דף קנ"ז) אלא כיון דשור שחוט לפניך לא מקרי טענת ספק:

וע"כ ניחא בההיא דמשארסתני נאנסתי דפליגי בהא ר"י ור"ג. דר' יהושע סובר כיון דיבוא בטענת ש"ש לא מקרי ספק מפרעתי וע"כ היא צריכה להביא ראיה. ור"ג סובר כיון דאית לה חזקת הגוף אתרע הש"ש והוה כמו ספק מפרעתי. וכן אמרינן בב"ק דלסומכוס היכא דחזקת הגוף מסייע לחזקת ממון המע"ה והיינו כיון דנתרעה הש"ש משום חזקת הגוף אין ספק מוציא מידי ודאי. והא דבעי ר"ג שתטעון ברי משום דאף ספק מפרעתי בעינן שיטעון בעל השטר ברי ועוד דאיכא רוב כנגדה טענת רצון וקודם שנתארסה אבל בחרשת ושוטה דליכא טענת רצון ולא הוה לה לטעון חזקת הגוף לבדה מרעה הש"ש. וכן התם בנשתטה המלוה גובה שטרו עיין בפ"ת ח"מ סי' נ"ט ס"ק ב':

ובזה ניחא דבב"ק אמרינן דאף בניזק אומר ברי ומזיק אומר שמא וחזקת הגוף מסייע להניזק המע"ה ולכאורה הוא סתירה לדברי ר"ג דהכא ועין בש"ש ש"ב פ"ו. ולדברינו ניחא דהכא הוה ספק מפרעתי והתם הוה ספק מנתחייבתי:

ולפ"ז נראה לפרש סוגיותינו דה"פ אליביה דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דרב יהודא אמר שמואל אתא לומר דבמקח יקרא ניגמר המקח רק אחרי שנכנסה לרשותו ואחרי כן יחשב ספק סמפון כספק מפרעתי. דכיון דכבר נתודע מכר ונעשה מעשה בחפץ אשר נמצא בו הסמפון לא אתי סמפון ספק ומוציא מידי ודאי מכר. אבל אם החפץ שבו נמצא הסמפון לא נכנסה לרשות הלוקח ולא נתודע בו מכר אף דנעשה בו קנין אם נמצא בו סמפון לא חל הקנין והוה כמו ספק אם נתחייבתי וע"כ במחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור את הפרה ומת החמור על בעל החמור להביא ראיה שהיה חמורו קיים בשעת משיכת הפרה. דכיון דהחפץ אשר נמצא בו הסמפון עדיין לא נכנס לרשות הלוקח אף דנעשה בו קנין המועיל לא מקרי עדנה ניגמר המקח והוה הספק כמו ספק דנתחייבתי.

ומייתא תנא תונא מרישא וסיפא דלפ"ז טעמא דהרישא כיון דלא נכנסה עדיין לרשות הבעל לא מקרי ניגמר המקח וע"כ בנמצא ספק סמפון הוה כספק נתחייב וע"כ על האב להביא ראיה ואף הקדושין מחזיר האב דתפיסתו לאו כלום הוא. ובסיפא כיון דנכנסה לרשות הבעל מקרי ניגמר המקח דכבר נעשה מעשה בחפץ אשר נמצא בו הסמפון וע"כ לא אתא סמפון ספק ומבטל לו והוה כמו ספק מפרעתי:

ומעיקרא בלישנא קמא הוה סבר רב יהודא דתמיד על בעל החמור להביא ראיה אף אם היה נעשה בו משיכה ואח"כ נמצא איזה סמפון משום דמוקמינן בחזקת מ"ק וכר' יהושע. ומסיק רמי בר יחזקל דהיינו טעמא דכל שנולד ספק ברשותו עליו הראיה דבעינן דהחפץ אשר נמצא עליו הסמפון יכנס לרשות הקונה. ואז נקרא נגמר המקח וספק סמפון יחשב כספק מפרעתי. וע"כ במחט שנמצאת בבית הכוסות כיון דכבר יצאת הפרה לרשות הקונה וניגמר המקח עליו הראיה דלא אתא סמפון ספק ומבטל ליה. וא"כ להמסקנא הזאת א"ש רישא וסיפא דמשנתינו ולא נצטרך להחילוקים והטעמים דאמרו בזה רבא ורב אשי. וסבר הרי"ף והרמב"ם ז"ל כיון דנקבע בהגמ' דברי ר"י אמר שמואל לבסוף הילכתא כותיה ואתי המשנה כפשוטא וע"כ השמיטו דברי רבא ורב אשי בזה:

ורבא ורב אשי סברי כיון דניגמר הדבר בקנין לבד אף דלא נכנס לרשות הלוקח מקרי ניגמר המקח ולא אתא סמפון ספק ומבטל ליה וע"כ יחלוקו בחילוקים אחרים:

ונראה דרבא אזיל בזה לטעמיה דפסק בב"ב (דף קנ"ג) בשטר דהוא אומר שכיב מרע הייתי והם אומרים בריא היית כר' נתן דעליו להביא ראיה כיון דנעשה שטר וא"כ נעשה הקנין לא אתא סמפון ספק ומבטל ליה. ורבא גריס התם הרי"ף ז"ל דרבה אמר התם ראיה בעדים ורבנן פליגי התם על ר"נ וסברי כיון דלא החזיק הקונה בהקרקע ברשות הנותן נולד הספק ועליהם להביא ראיה. וכן רבי זירא דפליג על הא דשמואל דהכא סבר התם ראיה בקיום השטר. והרי"ף פסק התם כר"ה דראיה בעדים כדפסק הכא כשמואל:

ובזה נראה לפרש הסוגיא דקדושין (דף ע"ט) דקדשה אביה בדרך וקדשה עצמה בעיר והרי היא בוגרת. דרב אמר הרי היא בוגרת לפנינו. ושמואל אמר חיישינן לקדושי שניהם, וקאמר לימא דפליגי בפלוגתא דר"י ור"נ דרב דאמר כר"נ דאזיל בתר השתא ושמואל דאמר כר' יעקב דכיון דלא נתודע דבר ברור בהקנין חושב אותו לספק. ודחי דרב יכול לסבור כר' יעקב דעד כאן לא קאמר ר"י התם דאיכא למימר העמד ממון על חזקתו אבל הכא מי איכא למימר העמד הגוף על חזקתו וה"פ דעד כאן לא קאמר ר"י התם דחזקת ממון עודנו עומד ברשות מריה קמיה ודבר הנקנה עדנה לא בא לרשות הלוקח אבל הכא מי איכא למימר העמד הגוף על חזקתו דהאב הלא אין מוחזק בה ואדרבה היא מוחזקת

בגופה והוה כמו דבר הנקנה בא לרשות הלוקח והספק נולד ברשותיה וע"כ על האב להביא ראיה. ושמואל סבר דכל זמן שלא נתודע חזקתה לא מקרי מוחזקת והוה ספק. והמפרשים דחקו בזה עין בש"ש ש"ג:

והנה לעיל הוכחנו מדברי הרמב"ם ז"ל דפכ"ה מהל' אשות דחזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו היינו בבעל ואם לא בעל לרבא תמיד על האב להביא ראיה דליכא חזקה דאין אדם שותה בכוס וליכא הני תרי חזקות דרבא. אם לא באותן מומין שהיו יכולין לבא אחרי שנשאת. אבל במומין שניכרים שהיו ברשות אביה או שהביא הבעל ראיה שהיו בה קודם שנשאת אף דלא ידעינן אם היו קודם אירוסין על האב להביא ראיה דאמרינן כאן נמצא וכאן היו. וא"ש לפ"ז דמקשה רב אחא בריה דרב אויא לרב אשי דמודים חכמים לר"מ במומין הראויים לבא מבית אביה פי' דניכרים דלא נתהוו בעת הקצר אחרי הנשואים דעל האב להביא ראיה. דלרבא ניחא דבזה אמרינן כאן נמצאו וכאן היה דהכא ליכא חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו כיון דלא בעיל דבבעיל לא יכול לטעון כלל לרבנן כדבארתי לעיל דאמרינן ראה ונפייס. אבל לרב אשי קשיא. ומוקי לה באצבע יתירה. ובזה ניחא דאף הרמב"ם ז"ל מוקי לה באצבע יתירה דכן נצטרך להעמידה אליביה דשמואל דסבר כיון דנכנסה לרשות הבעל עליו להביא ראיה שהיה בה קודם שנתארסה אף דניכרים שהיו בה קודם שנשאת:

ובזה נראה לפרש הסוגיא דלעיל (דף מ"ח) דרב אמר לעיל מסירתה לכל חוץ מתרומה ואמוראי פליגי עליה וסברי אף לתרומה. ונראה דסברי כעולא ורב שמואל בר יהודה דטעמא דמשנה אחרונה משום סמפון וסברי נמי כשמואל דהכא דמשמסר האב לשלוחי הבעל ליכא משום סמפון דעל הבעל להביא ראיה. ור"א דהתם אזיל לטעמיה דסבר בב"ב ראיה בעדים והיינו כשמואל. ומקשה שם מברייתא לכולהו דאמרינן דאין האשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה אבל במסר אין אוכלת ולשמואל ע"כ טעמא דברייתא משום שמא ימזגו דלסמפון אף במסר לא חיישינן. ובזה ניחא דפסק הרמב"ם דאין האשה אוכלת בתרומה עד שתכנוס לחופה משום שמא ימזגו לה כוס לא כסוגי' דלעיל (דף נ"ח) דמפרש משום סמפון דלשמואל דהילכתא כוותיה ע"כ צ"ל כן:

והנה בספק אבעיות דלא נפשטו בש"ס או שנשארו בתיקו מצאתי בדברי הרמב"ם ז"ל מבוכה גדולה ודברים סותרים בהרבה מקומות ועל הרוב כתב המע"ה ויועיל תפיסה להשני כמו בכל הניזקין. ובספק קנין פסק על הרוב דלא קנה ולא כתב דיועיל תפיסה לבד באחדים מהם. והם אם ס"ת בכלל נכסים פי"א מהל' זו"מ פסק דאם תפס אין מוציאים מידו. בשתי עליות זו על גב זו פ"ה מהל' שכירות הל' ח' באם נפחתה התחתונה

ה"ז ספק ואם דר בעליונה אין מוציאים אותו בפ"ח מהל' מכירה כתב מכר שוה ק' בר' והמוכר יוצא ונכנס אזוזי ה"ז ספק אם הוה כמוכר שדהו מפני רעתה וזה שתובע מפני שמכר ביותר או משום שעדיין לא גמר להקנותו עד שיקח כל הדמים לפיכך הרוצה לחזור משניהם אינו יכול ואם תפס המוכר ממקח שמכר כנגד המעות שנשארו לו אין מוציאים מידו עכ"ל. ובפ"ג שם הל' י' כתב הקנה השדה לאחד והמטלטלין לאחד אע"פ שאמר קנה המטלטלין אגב הקרקע והחזיק האחד בקרקע לא קנה הב' המטלטלין ואם תפסם אחר שחזר בו המקנה אין מוציאים מידו שהרי תפסם אחר שהחזיק וקנה חבירו הקרקע שיקנו אלו על גבו עכ"ל. באבעיא דבת ארוסה ובת אנוסה ובת שניה ובת יבמה דלעיל (דף נ"ד) כתב דאין להם מזונות ולא כתב דיועיל תפיסה. באבעיא אם אלמנה וב"ח ימעטו בנכסים מועטים בב"ב ק"מ ובאבעיא בבריא היך בכתב לאשתו קרקע כ"ש פסק דמספיקא לא מפקינן מן היורשים ולא כתב דיועיל תפיסה. ובאבעי' דכליו של מוכר ברשות לוקח וכן להיפוך בב"ב (פה ע"ב) פסק רבינו דלא קנה ולא כתב דיועיל תפיסה. בפי"א מהל' נ"מ כתב כל המעוכב גט שחרור אין לו קנס ל' של עבד הואיל ואין לו אדון שהרי יצא לחירות ותמה המ"מ מפני מה לא כתב ואם תפס לא מפקינן מיניה בפ"ד מהל' חו"מ כתב כל עבד שיצא לחירות ועדיין לא הגיע גט שחרור לידו אין לו קנס ואחרים שחבלו בו אינו יכול להוציא לעצמו שעדיין לא גמר שחררו ולא האדון יכול להוציא שהרי לא נשאר בו קנין לפיכך המפיל שן עבדו וסימא עינו יוציא בשינו ואינו נותן לו דמי עינו ואם תפס אין מוציאין מידו משמע רק בבבא דסיפא אין מוציאים בתפס ולא בשני בבות הראשונות וכמו שמשמע מדבריו בפי"א מהל' נ"מ שהעתקנו. ותימא דמ"ש:

והנה בש"ס נמצא ג"כ פסקי דינים בספיקא דדינא שסותרים אלו את אלו בגיטין (ד' ס':) אמרינן והשתא דלא אתמר הלכתא כל דאלים גבר. וכן לעיל במורדת (דף ס"ד) השתא דלא אתמר הלכתא הכי והכי אי תפסה לא מפקינן ואי לא תפסה לא יהבינן לה. במצר ג' מצרים בב"ב (דף ס"א) פסק הגמ' שודא. במכר שני אלנות דמספקא לן אי קנה קרקע אמרינן דלא קנה. ובספק תפוס לשון ראשון או אחרון דג"כ ספיקא דדינא דפלוגתא דתנאי הוא ולא כמו שדחקו האחרונים להדמותו לספק שבשטר והרבו בקושיות על הרי"ף והרמב"ם ז"ל וכן כתבו התו' והרא"ש בב"ב דמיקרי ספיקא דדינא פסק הגמ' הלך אחר פחות שבלשונות. וכן בב"מ באחד ששכר מרחץ מדינר זהב לחודש וי"ב לשנה פסק ר"נ קרקע בחזקתה עומדת ולא מהני תפיסה. וכן כור בל' סאה בסלע פסק שמואל דראשון ראשון קנה ולא מהני תפיסה וכן כתב בזה הרמב"ם ז"ל ולא כתב דיועיל תפיסה.

ובמשוך בהמה לקנות כלים שעליה דנשאר באבעיא ולא איפשיטא פסק הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' מכירה דלא קנה ומשמע דאף תפיסה אין מועלת והוא תמוה מ"ש מכור בל' סאה בסלע דמוקמינן בחזקת הלוקח. ועיין בספ' ת"כ סי' נ"ט שהביא בשם הר"ן דמשוה להו אהדדי. ומ"ט אין מועיל תפיסה. ובבעי' דספל מלמעלה וקפל מלמטה ובאיסתרי מאה מעי פסק הרמב"ם ז"ל דמהני תפיסה והנראה בביאור הדברים האלה לפי מה שבארתי דשור שחוט לא מקרי ספק מוציא מידי ודאי וע"כ בש"ש מהני תפיסה בספיקא דדינא כיון דב"ד לא ידעו איך לדון עביד זה דין לנפשיה כיון דש"ש לפניך ולא מקרי ספק מוציא מידי ודאי. ודוקא בספיקא דדינא אבל לא בספק ממעשה דבזה פסק הרמב"ם ז"ל דלא יועיל תפיסה לבד בספק בכור ותקפו כהן כדנבאר. וע"כ בכל האבעיות מנזקים ש"ש הוא דהא ודאי אזקיה ונתחייב לו אלא דיש סברות בדין לפוטרו וע"כ מועיל תפיסה. וכן באבעיא דקרקע לא' ומטלטלין לאחד דיקדק רבינו לבאר והוסיף בלשונו דלכך מהני תפיסה שהרי תפסם אחר שקנה חבירו הקרקע שנקנו אלו על גבו פי' דכיון דנתקיים הקנין בהקרקע והספק רק על המקצת מקרי ש"ש. וכן באבעיא אם ס"ת בכלל נכסים כיון דנתקיים הקנין בכל הנכסים והספק רק על הס"ת מקרי ש"ש לענין המקצת דמספקא לן. וכן במוכר שוה ק' בר' והמוכר יוצא ונכנס הוה כש"ש. ובספל מלמעלה וקפל מלמטה וכן באיסתרי מאה מעי הוה ש"ש דהא כתוב ביה תרי לישני ועוד דטוען ברי. וכן בנמסר כיון דטוען ברי יכול לתפוס דאין כאן ספק מוציא מידי ודאי דהא טוען ברי דאזקיה. משא"כ באבעיא דשכירו ולקיטו לענין תקנת נגזל שטוען ספק וע"כ אין ספק מוציא מידי ודאי ואין מועיל תפיסה. וכל האבעיות מספק קנין כיון דאין ש"ש ולית ליה טענה ברורה להוציא אין ספק מוציא מידי ודאי. וכן פסק באבעי' דלעיל (דף נ"ו) בפרסה נדה בחופה דלא קנה דספק קנין הוא ועיין באה"ע סי' ס"א בפ"ת ס"ק ה' שהאחרונים תמהו בזה על רבינו דלא כתב דמועיל תפיסה בזה. ובאבעיא בבריא דכתב לאשתו קרקע כ"ש פסק דאבדה כתובתה אף דספק מחילה הוא משום דהוה כש"ש והא דלא מהני לה תפיסה נראה כיון דגביא מקרקעי לא מהני תפיסה בקרקע ונראה דאף לאחר תקנת הגאונים בזה לא תיקנו. וכן היינו טעמא דבת ארוסה ואנוסה וכו' וכן באלמנה וב"ח אם ממעטים בנכסים דפסק רבינו בכל אלה דלא מהני תפיסה משום דשיעבודם רק על הקרקע. ובאבעיא דשאל מן השותפים ונשאל לו אחד מהם כיון דפשע ונתחייב ודאי ופטור דבעלים הוא משום גזירת הכתוב הוה כספק מפרעתי כדבארתי ותפיסה לא מהני לזה דפטור דבעלים לא מחשיב כש"ש. אבל באבעיא ב"ק (דף ק"ח) נגנבה באונס והחזיר הגנב לבית שומר ומת בפשיעתו פסק הרמב"ם ז"ל דפטור כיון דהחזיר מחשיב כש"ש

וטענה ברורה ומהני תפיסתו ולא הוה כספק מפרעתי. וע"כ מהני נמי תפיסת בע"ה דפטורו של זה רק משום תפיסה הוא וע"כ יכול לחזור ולתפוס:

ובמעוכב גט שחרור דפסק דאין לו קנס ולא מהני תפיסה אף דש"ש הוא וכן בחבלו ביה אחריני היינו טעמא כיון דלא ידיע דמאן הוא אם של עצמו הוא או דבעליו הוה כשני יוסף בן שמעון דאין יכולים להוציא שטר חוב על אחרים והרשאה לא מהני בזה כיון דקנס הוא ואין מתחייב עד העמדה בדין אין יכול להקנות זה בהרשאה. אבל באזקיה בעליו בעינו ושינו מהני תפיס' כמו שהעתקתי לעיל מפ"ד מהל' חו"מ משום דהוה ש"ש:

ובשלמו בנים לבנים פסק דיחלוקו בכפל כיון דשניהם אין מוחזקים ואיכא דררא דממוניה להאי ולהאי חולקים. ולא דמי למעוכב גט שחרור בחבלו ביה אחריני דהתם כיון דאפסדיה ממונא ואי דהאי לאו דהאי לא מקרי דררא דממונא. משא"כ בכפילא דהכא דרווח מעלמא קאתו להו ושניהם שייכו ביה חולקים דמקרי דררא דממוניה להאי ולהאי וכן תפיסה מהני כיון דשניהם אין מוחזקים ביה. וכן באבעי' דמוכר עבדו לקנס גיטין (דף מ"ב) פסק הרמב"ם דקנס של מוכר הוא דספק קנין הוא ומוקמינן בחזקת מוכר ואין חולקים כמו בכפל. והיינו כיון דאפסדיה ממונא ליכא דררא דממונא להאי ולהאי ולא דמי לכפילא דרווח דאתא מעלמא הוא כדבארתי. אבל תפיסה מהני משום דלאו מרשות מוכר יתפוס אלא מיד המזיק ומרשות שאינה של שניהם יתפוס:

ובאבעיא דמלוה שעמו בבכור אי מקרי ראוי פסקינן בבבא בתרא (דף קכ"ו) דיחלוקו ולא מהני ליה תפיסתו דהא הוא טוען דלאו מוחזק הוא דלא להוי ראוי והוה כמו כל ספק ירושה דחולקים:

ובמצר ג' מצרים בב"ב (דף ס"א) דאמרינן שודא דדייני דהתם כיון דהמכירה נתקיימה לכל השדה ויצאה השדה מרשות מוכר ואף הלוקח לא מקרי מוחזק דהתלם עומד בפני עצמו וחזינן כמו דאין שניהם מוחזקים בהתלם וכיון דליכא דררא דממוניה וליכא למיקם עלה דמלתא שודא דדייני כדמבואר בב"ב (דף ל"ה). ודינא היא ולא פשרה דלא כמו שכתבו התו' וע"כ פסק שם רבינו בכל האבעיות מהמצרים שודא והאחרונים תמהו בזה:

והא דפסקינן בכור בל' סאה בסלע דראשון ראשון קנה היינו כיון שהתפיסו המוכר ברשות בתורת קנין אזלינן בתר חזקה דהשתא כמו שאמר ר"ע בבכורות פ"ח אם נתן לא יתן. ולא דמי למשוך בהמה זאת וקני כלים שעליה דהתם הכלים על בהמת של המוכר וע"כ בחזקת המוכר הם ולא יצאו בהמשיכה מרשות מוכר וע"כ פסק רבינו דלא קנה כמו בכל האבעיות מקנין ואף תפיסה אין מועיל כדבארתי וכן מכר שוה ק' בר' ועייל

ונפק אזוזי דפסק פ"ח מהל' מכירה שזכרנו לעיל דעומד ברשות הלוקח דכיון דאחזקיה ברשות אזלינן בתר חזקה דהשתא ולא מוקמינן בחזקת מ"ק אף דקרקע הוא:
וכן פסק פכ"ח מהל' זכיה הל' י"א מדה בחבל הן חסר או יתר או להיפוך הלך אחר פחות שבלשונות ואין לו אלא כדין הן חסר או יתר עכ"ל ומשמע אף ביתר אין יכול להוציא מיד הלוקח ולא אמרינן בזו קרקע בחזקת בעליה עומדת. כיון דנתקיים המכירה לכל השדה השדה ברשות הלוקח עומדת דאזלינן בתר חזקה דהשתא. ולא דמי למצר ג' מצרים דהתם התלם של מצר רביעי עומד בפני עצמו דאיכא עליה ריכבא דדיקלא או לא מובלע אבל הכא היתר הוא מובלע בכל השדה דהלוקח ואף תפיסה לא מהני דתפיסה לא מהני בקרקע. ובזה ניחא הא דפריך בב"מ (דף ק') במחליף פרה בחמור וילדה ולחזי ברשותא דמאן קיימא דקשה דהא גודרות אין להם חזקה והוה כמו קרקע והוה ליה למוקמינן בחזקת מ"ק. וכן בבבא בתרא (דף ל"ג) בההוא דשטרא זייפי אמרינן דהילכתא כוותיה דרבה בארעא דהיכי דקיימא ארעא תיקום והקשו בתו' מדוע לא אמרינן קרקע בחזקת בעלים הראשונים עומדת. ולדברינו ניחא כיון דיצאה השדה לרשות הלוקח וברשותו נולד הספק אזלינן בתר חזקה דהשתא הן בקרקע והן במטלטלין:
וכן באבעיא ב"ב (דף ק"ד) דהיו מובלעים רובם במיעוטה או שהיו, מחולקים כמו חוט או דרך עקלתון פסק הרמב"ם פכ"ח מהל' מכירה המע"ה. ומשמע דאם הלוקח מוחזק על המוכר להביא ראיה. כיון דהשדה כבר יצאת לרשות הלוקח וברשות הלוקח נולד הספק אזלינן בתר חזקה דהשתא ואף תפיסה לא מהני להמוכר דתפיסה לא מהני בקרקע:
וכן ביתומים אמרו אנו השבחנו אמרינן דארעא כיון דלמגבי קיימא על היתומים להביא ראיה. והיינו כדפרשתי כיון דגוף הקרקע נגבה הספק נולד ברשות הב"ח ועל היתומים להביא ראיה. והתוס' דחקו שם ואוקמו דמיירי באפותיקי ומשמעות הגמרא לא משמע כן. מכל הלין מוכח דאזלינן בתר חזקה דהשתא בין בקרקע בין במטלטלין. והא דפסק ר"נ בההיא דשכר מרחץ בי"ב זהובים לשנה מדינר זהב לחודש דקרקע בחזקת בעליה עומדת התם כיון דהתפיסו בעליו רק לשכירות וע"כ עומד בחזקת בעליו ומקרי דנולד הספק ברשות משכיר ואף דהשוכר תפוס תפיסה לא מהני בקרקע:
וכן מדה בחבל בסימניו ובמצריו ב"ב (דף קו) דהקרקע בחזקת המוכר לא מהני תפיסה בקרקע. והא דמהני תפיסה בקרקע באבעיא דעייל ונפק אזוזי ב"מ (דף ע"ח) שזכרנו לעיל משום כיון דהמוכר עייל ונפק אזוזי לא מקרי חזקה בריאה ומתחילת חזקתו נולד הספק וע"כ יכול לתפוס בעל חזקת מריה קמא דלא יצא עדנה מרשותו לגמרי. וכן בשני עליות זו על גב זו כיון דיש לו ודאי פירות דחד עליה ואית ליה חזקה בהאי ביתא לא

מקרי תפס מרשות אחר אם נפחתה התחתונה ותפס העליונה ולא נוכל להוציא מידו. וכן במורדת תוכל לתפום הקרקע דצאן ברזל דלא יצאה הקרקע עדנה לגמרי מרשותה ועיין לקמן בחידושי לקדושין (דף מ"ה):

ודע בכ"ז דמהני תפיסה להרמב"ם ז"ל דורא בספיקא דדינא מהטעם שבארתי אבל בספק דמעשה אף דש"ש וטוען ברי ואיכא דררא דממוניה לא מהני תפיסה להרמב"ם כמו שפסק בשור שנגח את הפרה אפי' ניזק טוען ברי ומזיק שמא. וכן פסק בתרי ותרי פ"ז מהל' עדות דמוקמינן הממון בחזקת מי שהוא ולא כתב דיועיל תפיסה לבד בספק בכור שפסק בפ"ה מהל' בכורות דתקפו כהן אין מוציאים מידו. ועיין בהמפרשים שהשיגו עליו דמסוגיא דבב"מ (דף ו) משמע דתקפו כהן מוציאים מידו. והנראה בביאור הסוגיא דשם לדברי רבינו דהכי איתא התם דמבעיא להו בשנים אוחזים בטלית ותקפה אחד בפנינו והאחר שתק ולבסוף צוח מהו וכו' וקאמר את"ל תקפה בפנינו מוציאים מידו הקדישה אינה מקודשת. ואת"ל תקפה אחד בפנינו אין מוציאים מידו הקדישה בלא תקפה מהו כיון דאמר מר אמרתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי כמאן דתקפה דמי או דלמא השתא מיהא לא תקפה וכתיב ואיש כי יקדיש ביתו קדש מה ביתו ברשותו אף כל ברשותו. ת"ש דההיא מסותא דהוה מנצי עליה בי תרי קם חד מינייהו אקדשיה ופרשו מיניה רב חנינא ור' אושעיה וכולהו רבנן ופשיט רב המנונא ממתני' ספק בכורות אחד בכור אדם ואחד בכור בהמה בין טהורים ובין טמאים המע"ה. ותני עלה אסורים בגזה ועבודה והא הכא דאמר תקפו כהן אין מוציאים מידו דקתני המע"ה וכי לא תקפה אסורים בגיזה ועבודה. א"ל רבה קדושת בכור קאמרת לעול אימא לך תקפו כהן מוציאים אותה מידו ואפ"ה אסורין בגיזה ועבודה דקדושה הבא מאליה שאני א"ל רב חנניא לרבה תניא דמסייע לך הספיקות נכנסים לדיר להתעשר ואי ס"ד תקפה כהן אין מוציאים אותו מידו אמאי נכנסים לדיר נמצא זה פוטר ממונו בממונו של כהן. ופירש"י דהספיקות הם ספק פדיון פטר חמור כדמוקי לה לקמן. והנה יש לדקדק הרבה בזה הסוגיא דאיך מוכיח רב המנונא מהמשנה דקתני המע"ה דתקפו כהן אין מוציאים מידו דהא בהרבה מקומות אמרו המע"ה ולא מהני תפיסה. ועוד דלענין ספק בכור אדם ובכור בהמה טמאה ודאי לא מהני תפיסה ובפי' אמרו בכורות (דף ט') זכר ונקבה מפריש טלה והוא לעצמו. ועוד דרבה דחי דהא דאסורים בגיזה ועבודה משום דקדושה הבא מאליה שאני הא ודאי קי"ל ספק הקדש לחומרא אפי' בקדושת פיו כמו כל ספק איסורין. וכן פסק הרמב"ם ז"ל בכמה מקומות באבעיות דהקדש עיין בדבריו פ"ב מהל' ערכין ובפ"ה. וכן אמרינן שור בשורי דלמעלה מן הקטן כולם הקדש. וכן אמרינן ספק נדרים להחמיר

וא"כ אף בלאו קדושה הבא מאליה ספק הקדש לחומרא והוה ליה לומר דלא ילפינן איסורא מממונא. ועוד דלמה ליה לרב חנניא לסיועי לרבה דתקפה כהן אין מוציאים מהברייתא דהספיקות נכנסים לדיר להתעשר ליתי מהמשנה דבכורות שהבאתי דאמרו שם דבספק פדיון פטר חמור פודה פעמים הרבה ונכנסים לדיר להתעשר. ועיין בתוס' מה שדחקו עוד בזו הסוגיא דהא תקפה אחד בפנינו מיירי בשתק ולבסוף צוח ובהקדיש ובכל הסוגיא לא מיירי כלל בזה:

והנראה בזה דה"פ הסוגיא דאת"ל תקפה מוציאים א"כ מחזיקינן דודאי של השני וע"כ ודאי לא יכול זה להקדיש דאיך יקדיש חלק של חבירו. אבל את"ל תקפו אין מוציאים א"כ חשבינן חזקת של כל אחד לספק וספיקא הוא לדידן של מי הוא ומבעיא להו מי מהני הקדישה של אחד מהם לאוסרה ונהי דלחבירו ודאי אין יכול לאסור כיון דטוען ברי אבל לדידן מהו אם אסור מספיקא. ופשיט רב המנונא דהספיקות אחד בכורי אדם ואחד בכורי בהמה בין טהורים ובין טמאים המע"ה. וס"ל דהכא ע"כ בבכורי בהמה טהורה פי' דהמוציא מחבירו עליו הראיה דאי תקפה כהן אין מוציאים דס"ל דחזקת בע"ה לא חשיב כחזקה אלא כתפיסה דכיון דנחת לה קדושה מאליה ולא מבעיא שום מעשה וקנין לצאת מרשותו ומעת שיצאה בעולם לא נודע שום חזקה לאחד מהם וחזקת הבעלים מעולם לא הוברר מקרי שנולד הספק ברשות שאינה של שניהם. וחזקת הבעלים הוה רק כתפיסה וע"כ אף הכהן יכול לתפוס כמו דינא כל דאלים גבר. וחזקת הבהמה לא מהני לולד. אף דבמעי אמו לא חלה עליו קדושת בכור פנים חדשות באו לכאן דמקודם היה חתיכת בשר בעלמא. ולא דמי להא דאמרינן בב"מ (דף ק') דאזלינן בתר חזקת מ"ק. דהתם הספק משום מעשיהם וע"כ קודם שיצאה לרשות הלוקח מקרי נולד הספק ברשות בעליו הראשון כדבארתי לעיל. אבל הכא דהספק בא מאליו וקודם שנולד. לא מקרי בע"ה מוחזק אלא כתפס כן הוא סברת רב המנונא וקתני דאסורין בגיזה ועבודה וס"ד דמשום דלא מקרי אחד מהם מוחזק וע"כ חשבינן ליה כספיקא. ודחי רבה דלעולם אימא לך תקפו כהן מוציאים מידו פי' אפי' תימא דתקפו כהן מוציאים א"ש דאסורין בגיזה ועבודה דקדושה הבא מאליה שאני פי' דהספק בא מאליה ולא בא ע"י הכחשות וטענות ואין תלוי אם תקפה מוציאים אי אין מוציאים אלא האיסור בא מאליה ואף אי מוציאים חל האי סור. משא"כ התם אי מוציאים מקרי של האחר ודאי ואין כאן ספיקא והאיסור תלוי אי מוציאים אי לא וא"ש דספק הקדש אסור אף דההקדש אין יכול לתפוס כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' ערכין האומר עמדי עלי או רחבי עלי או הקיפי עלי כל אלו ספק ומביא לפי ממונו עד שיאמר לא לכך נתכוונתי ואם מת יתנו היורשים

פחות שבלשונות. והיינו דבדידיה אמרינן ספק נדרים לחומרא אבל להיורשים אין כאן נדר אלא דממון נשתעבדו נכסי דאביהם להקדש וע"כ אין אנו יכולים להוציא אלא פחות שבלשונות כדין כל חיוב ממון והכא הקדש אין יכול לתפוס כדין כל ספק שבשטר ולאו קדושה הבא מאליה בכ"ז אמרינן ספק איסורא והקדש לחומרא. והא דכתב רבינו פ"ט מהל' זכיה שכיב מרע שהקדיש כל נכסיו ולא שייר כלום אם עמד חוזר בכל והוא איבעיא דלא נפשטא בבבא בתרא (דף קמח:) והרא"ש פסק שם לחומרא התם היינו טעמא כיון דטוען ברי דלא נתכוון להקדיש אלא משום מתה אין כאן עוד איסור דמהימן לפרש דבריו כל היכא שהיה בידו וע"כ ההקדש דבא להוציא הוה כדין ההדיוט. וכן בהקדיש שני אילנות לא הקדיש הקרקע אף דאמרינן התם דספיקא הוא כיון דטוען ברי דלא נתכוון להקדיש הקרקע:

ותמיהני על הרמ"א שכתב בח"מ סי' ר"נ דה"ה בלא עמד חוזר כמו בהדיוט. ולפי מה שבארתי לא דמי למתנת שכיב מרע דהדיוט דהתם כיון דלא קנה זה עד לאחר מתה יכול לחזור. אבל הכא נדר הוא ומה לנו לאימת נדר ודאי דאין יכול לחזור. ולא דמי לאם עמד דהתם טוען ברי שנדר אדעתא דמתה אבל הכא במאי יתבטל נדרו ובזה ניחא דבח"מ סי' רנ"ה סעיף ג' תמהו הסמ"ע והאחרונים על הרמב"ם ז"ל שפסק שש"מ שהקדיש כל נכסיו דבשעה שהקדיש נאמן לפרש שמנה לפלוני בידי משום חזקה דאין אדם עושה קנוניא על הקדש בשעה שהוא נוטה למות אבל אחר שהקדיש אינו נאמן והא למה שפסק ששכיב מרע שהקדיש כל נכסיו שאם עמד חוזר וא"כ בלאו הכי חוזר במתנתו ומדוע אינו נאמן. ולפי מה שבארתי ניחא דדוקא בעמד חוזר משום שטוען ברי אבל היכי דלא עמד אין יכול לחזור וע"כ אין נאמן שם אלא בשעה שהקדיש כמפרש דבריו משום חזקה דאין עושה קנוניא בשעה שנוטה למות. ואמר לו רב חנניא לרבה תניא דמסייע לך דתקפו כהן מוציאים דאמרינן הספיקות נכנסים לדיר להתעשר וס"ד דמיירי בספק בכור בהמה טהורה כמו שפי' הש"ך בספרו ת"כ ומוכיח דת"כ מוציאים מידו. ומסיק דמיירי בספק בכורי בהמה טמאה ונדחה ראיתו דאין ראיה מטמאים לטהורים מטעמא שבארתי וע"כ פסק רבינו דתקפו כהן אין מוציאין כסברת רב המנונא ומטעמא שבארתי ורבה לא פליג עליה בזה אלא דקאמר דאיסור לא תלוי כאן בתפיסה. ובזה ניחא כל הסוגיא ויתורצו כל דוחקי התוס' והראשונים והאחרונים שהאריכו בזה:

והנראה דהא דכתב רבינו בפ"ה מהל' בכורות דין ה' דשנים שהפקידו אצל רועה שני זכרים אחד בכור ואחד פשוט ונתערבו ומת אחד מהם דחולקים ביניהם והוה ספק בכור בזה ודאי לא מהני תפיסה דמ"ש משני בהמות דעלמא דכתב בפ"ה מהל' שו"פ ומשמע

דלא מהני תפיסה. וכן בדין ו' בהפקיד בכור אצל בע"ה ונתערב עם פשוט דבע"ה ומת אחד מהם ואין ידוע איזה מהם מת המוציא מחבירו עליו הראיה והרי הוא ספק בכור ואפי' רועה כהן שהניח בכורו בחצר בע"ה עם פשוט של בע"ה ומת אחד מהם המוציא מחבירו עליו הראיה. ודאי לא מהני תפיסה בזה דמ"ש מבהמה פשוטה אם היה מפקיד דהוה עליו הראיה ולא היה מהני תפיסה אלא הא דכתב בזה דהוא ספק בכור הוא רק דאסור בגיזה ועבודה אע"ג דלאו קדושה הבא מאליה כדבארנו ורבינו דכתב כל בכור שהוא ספק אם תקפו כהן אין מוציאים מידו קאי רק על הדינים שהביא מקודם זה דהספק היה בשעת לידתו מטעמא שבארתי. וע"כ דקדק וכתב כל בכור שהוא ספק אם תקפו כהן אין מוציאים מידו דמשמע דעצם בכורתו הו בספק משעה שנולד ולא כתב כל ספק בכור:

ובזה ניחא דאמרינן בחולין (דף קל"ד) דספק לקט לקט משום דקמה בחזקת חיובא קיימא. וקשה דהא בעוללות אמרינן בפאה (פ"ז) בספק אם יש לו כתף ונטף דהוה לעניים והא בעוללת לאו בחזקת חיוב קיימי דהכרם לאו בחזקת עוללות הוה קיים. אלא דבעוללות הוה קדושה הבא מאליה משעה שיצאו מן האילן ולא חשיב בע"ה מוחזק כדבארתי בספק בכור וע"כ ספק איסורא לחומרא אבל בקמה ע"י מעשיו יתחייב ע"י קצירה וע"כ יצטרך הגמ' לומר משום דבחזקת חיוב הוא וע"כ לא אזלינן בתר חזקת ממון משא"כ בגר שנתגייר דבחזקת פטור הוה קיים. כ"ז לדעת הרמב"ם ז"ל:

ודעת התוס' והרא"ש ז"ל לענין חזקה בספק אם אזלינן בתר חזקה דהשתא או דמריה קמא כתבו לעיל (דף כ') ד"ה ואוקי ארעא בחזקת בר שטיא דבמטלטלין אזלינן בתר חזקה דהשתא. וכן כתבו התוס' הכא ד"ה על בעל החמור להביא ראיה והוכיחו זאת בראיות. ובמקרקעי כתבו דאזלינן בתר חזקת מריה קמא וכן כתבו התוס' בבבא בתרא (דף ל"ג:) ד"ה היכי דקיימי ארעא תיקום והקשו דהוה לן לילך בתר חזקת מריה קמא. וכן מקשו התוס' בב"מ (דף ק) גבי המחליף פרה בחמור וילדה דפריך הגמרא ולחזי ברשותא דמאן קיימא והקשו דהא גודרות אין להם חזקה כמו מקרקעי. וס"ל דלא דוקא קרקע אלא ה"ה גודרות ודברים העשוים להשאיל ולהשכיר כיון דאין להם חזקה אזלינן בתר חזקת מריה קמא בכ"ז ס"ל דתפיסה מהני בגודרות ובדברים העשויים להשאיל ולהשכיר היכי דמהני תפיסה כדתירצו בההיא דבבא מציעא דמטעם תפיסה פריך ולחזי ברשות דמאן קיימי ואף דבמקרקעי סבירא להו דלא מהני תפיסה:

ותפיסה כתבו דלא מהני הן בספק דדינא והן בספק דמעשה אלא בתפס קודם שנולד הספק או בטוען ברי עיין בזה בדבריהם פ"ק דב"מ (דף ו') ולעיל (דף כ') ובב"מ (דף

ק') ועוד במקומות רבות. ונראה דתפס קודם שנולד הספק שכתבו היינו שתפס ברשות בעל החפץ אותו חפץ שדנים עליו קודם שנולד הספק כההיא דשכר מרחץ בי"ב דינרין לשנה מדינר לחודש ב"מ (ק"ב). וכן בשאל מרא למרפק ביה פרדיסי (שם ק"ג) שהתפיסו בעליו לזה החפץ שדנים עליו קודם שנולד הספק. וכן כההיא דאמר ר"ע בכורות פ"ח אם נתן לא יטול. וטעמא דהא מלתא כיון דהתפיס ברשות אותו הדבר שדנים עליו קודם שנולד הספק אמרינן דלאו תוקף מקרי אלא מוחזק דאזלינן בתר חזקה דהשתא, והראשונים דאיזה מהם כתבו בזה תפס קודם שנולד הספק ואיזה מהם תפס ברשות כולי חד מלתא היא אלא דאין שני נביאים מתנבאים בסגנון אחד דלא כש"ך בספרו תקפו כהן והאחרונים הבאים אחריו שהבינו שהם שני דברים וע"כ כתבו והקשו בזה הרבה ועשו התירץ שתפס קודם שנולד הספק כדברי נביאות. וכאשר בארתי מוכח מדברי התוס' ב"מ (דף ק) גבי המחליף פרה בחמור וילדה דפריך ולחזי ברשות דמאן קיימא דמסקי דמשום תפיסה פריך דמהני תפיסה היכא דטוען ברי ולא תירצו דהא תפיס קודם שנולד הספק אלא כיון דלא התפיסו ברשות לא מקרי תפס קודם שנולד הספק. ועוד דאם מיירי שתפס קודם שנולד הספק בתקיפות מאי עדיפות בזה שתקף קודם שנולד הספק אדרבה מגרע גרע אם תפס בלא שום טענה דודאי מקרי גזלן. וכן אם היה בידו מלוה ואח"כ נולד ספק בין הלוה והמלוה בענין אחר לא מקרי תפס קודם שנולד הספק דהא לא בענין המלוה נפל הספק דנימא לילך בזה בתר חזקה דהשתא אלא דהמלוה יתפוס ויתקוף ותפיסה הוכיחו התוס' והרא"ש דלא מהני ודלא כהש"ך בס' ת"כ. ובזה ניחא הא דכתב הרא"ש ז"ל בב"מ פ' השוכר את הפועלים סי' י' בהבעיא אם עושה בגפן זה אם אוכל בגפן אחר ולא איפשיטא וכתב הרא"ש הלכך לא אכיל ואי אכיל לא מפקינן מיניה ולא מנכי ליה מאגריה דהיינו אפוקי וכו'. והא דכתב דאם אכל לא מפקינן מיניה היינו משום דמקרי תפס ברשות קודם שנולד הספק דהא נותן לו רשות לאכול וסבר דדינו לאכול:

ואף בתיקו שבש"ס שייך תפס קודם שנולד הספק דלא כהש"ך דכתב דהספק נולד מחתימת הש"ס וא"כ לא מקרי תפס קודם שנולד הספק דאין זה תלוי בזה אלא כיון דהתפיסו ברשות קודם שנודע מחלוקת ע"ז הדבר אזלינן בתר חזקה דהשתא. וכן בההיא דמרחץ בשכרו בי"ב דינרין לשנה מדינר לחודש דכתבו הפוסקים דמקרי תפס קודם שנולד הספק והתם נמי ספיקא דש"ס הוא לאחר איזה לשון נלך כדבארתי לעיל. וכתב דלא מנכינן ליה מאגריה והיינו כדבארתי דאין יכול לתפוס מלוה שבידו דזה לא מקרי תפס קודם שנולד הספק כיון דלא שייך בזה לילך אחר חזקה דהשתא ולא הוה אלא

כתפיסה בעלמא דלא מהני לדעת הרא"ש והתוס'. והאחרונים דחקו בזה בחילוקים אשר לא נזכרו בגמ' ואין דרכו של רבינו הרא"ש בזה דאם מצד הסברא יאמר איזה חילוק הוא מבאר סברתו היטב ולא לכתוב הלכה פסוקה בזה ואין כדאי כדי לקיים דברי הש"ך לעשות להרא"ש טועה דדיינא הוא ונחית לעומקא דדינא:

ובתרי ותרי בשני כיתי עדים המכחישים זו את זו תפס קודם שנולד הספק מקרי שהתפיסו המלוה או ב"ד. ובזה ניחא דכתב הרא"ש פ"ב דכתובות בתרי ותרי דאי תפס לא מפקינן מיניה משום שתפס קודם שנולד הספק או משום שטוען ברי ואח"כ מביא בשם הר' יונה דתפיסה לא מהני אלא בהתפיסוהו ב"ד או המלוה ודחה זה הרא"ש ז"ל אלא דבטענת ברי נמי מהני תפיסה ולא כתב בבא השניה דבתפיס קודם שנולד הספק נמי מהני תפיסה אלא דבזה הר"י מודה דהיינו התפיסוהו ב"ד או המלוה:

ובבא לידו בתורת שאלה ונפל ספק על החפץ השאול איכא בזה שני דעות בתוס'. דבבבא בתרא (דף סא) ד"ה ארעתא תרתי משמע. כתבו דכל היכי דסופו לחזור לבעלים הוה משאיל מוחזק ולא אזלינן בזה בתר חזקה דהשתא. והביאו ראיה מההיא דמרחץ שזכרנו לעיל וכתבו דאין חילוק בזה בין קרקע למטלטלין. ולדברי התוס' האלו תפס ברשות קודם שנולד הספק דוקא היכא שהתפיסו לחלוטין בתורת מקח. וזה ראיה לפי' דתפס קודם שנולד הספק היינו ברשות ומשום דאזלינן בתר חזקה דהשתא. ודעת התוס' בב"מ (דף ק"ג) בההיא דשאל מרא למרפק בה פרדיסי הביאו שני תירוצים ולתי' השני תפיסה מהני במטלטלין הם התפיסו ברשות קודם שנולד הספק ואף בתורת שאלה נלך בתר חזקה דהשתא וכן הביא הרא"ש שם שני התי':

ובזה נראה לפרש דעת תרומת הדשן הובא בס' ת"כ סי' נ"ז דהיינו דהכריע כדעת התוס' בבבא בתרא שהעתקנו דהיכי דבא לידו בתורת שאלה לא מהני תפיסתו. והביא ראיה מדברי הרא"ש מדהביא הרא"ש ז"ל בב"מ מחודש העיבור בההיא דמרחץ דלא מהני תפיסה בספק. אע"ג דהתם מקרקעי כדהקשו האחרונים אלא ע"כ ס"ל עיקר כדעת התוס' בב"ב דאין חילוק בין קרקע למטלטלין וכיון דסופו לחזור לבעלים לא אזלינן בתר חזקה דהשתא ולא מהני תפיסה קודם שנולד הספק אלא היכי שהתפיסו לחלוטין כההוא דאמר ר"ע פ"ח דבכורות אם נתן לא יטול אבל לא היכי שהתפיסו בתורת שאלה ומדברי התוס' האלה הוציאו חילוקו:

והש"ך בת"כ הבין בדברי ת"ה דמיירי דתפס חפץ אחר בעד הענין שמחולקים עליו ואם בא לידו בתורת שאלה לא מקרי תפס קודם שנולד הספק וחתר למצוא ראיות לדברי

תרומת הדשן והשיג עליו במקצת דברים אבל האמת יורה דרכו דדברי ת"ה לקוחים מדברי התוס' בב"ב שזכרתי ובחנם השיג עליו:

וכן הבין דברי ת"ה בתשובת ה"ר דוד בן לב הובא בת"כ סי' פ"ג שכתב אף דכ' הרא"ש בההיא דב"מ אושלן מרא למרפק בה פרדיסי דמהני בזה תפיסה קודם שנולד הספק איברא מדברי הרא"ש פ"ק דמציעא ומפרק האשה שנתארמלה לא משמע הכי. והיינו כדבארתי דבפרק השואל הביא הרא"ש ב' תי' ולתי' האחד מהני תפיסה קודם שנולד הספק אף בבא לידו בתורת שאלה. אבל בכתובות ובב"מ שהכריע הרא"ש דלא מהני תפיסה מההיא דמרחץ ע"כ ס"ל דבא לידו בתורת שאלה לא מהני תפיסה. והיינו כדעת התוס' בבבא בתרא שהבאתי אבל בבא לידו לחלוטין כתב בפי' הרא"ש בכתובות דמהני תפיסה קודם שנולד הספק. והש"ך השיג עליו ובחנם השיג:

ובזה ניחא תשובת מהר"י בן לב שהביא הש"ך בס' ת"כ סי' פ"ו בענין פשרה שהיתה בטענת אונס וגיזום וכבר שלם לו האחד להאחר כפי הפשרה ומסיק בזה דמקרי תפס קודם שנולד הספק. והשיג הש"ך עליו דדבריו סותרים למה שכתב בעצמו שם סי' מ"ז דלא מהני תפיסה דאלמנה משום דהספק נולד קודם התפיסה. ולדברינו ניחא דההיא תשובת מהריב"ל סי' צ"ז מיירי בהתפיסו ברשות וע"כ קרי ליה שתפס קודם שנולד הספק אבל ההיא דסי' מ"ז שתפסה מעצמה בשביל הטענות קרי ליה אחר שנולד הספק והיינו כדבארתי ואין כאן סתירה. ובחנם השיג עליו שם הש"ך ובסי' קי"ט בס' ת"כ:

עוד הקשו הש"ך בסי' שי"ב ובס' ת"כ על דברי הרא"ש שזכרנו שכתב דלא מהני תפיסה בשמא והביא ראיה מההיא דמרחץ ששכרו בי"ב דינרים לשנה מדינר לחודש ואמר ר"נ קרקע בחזקת בעליה עומדת והקשה דהא אמרינן בב"מ (קי"א) מלוה אומר שלש ולוה אמר שנים וכבר אכל המלוה הפירות דקרקע בחזקת בעלה קיימא וא"כ אף בברי לא מהני תפיסה. ותמיהני דהא כתבו התוס' בפי' בב"מ (דף ק') דדוקא בדאיכא דררא דממונא להאי ולהאי מהני תפיסה בברי אבל בדליכא דררא דממונא ודאי לא מהני תפיסה בעדים אף בברי. והא דמקשה שם מדר"נ דאמר קרקע בחזקת בעליה קיימא היינו דלא אזלינן בתר חזקה דהשתא בקרקע. אבל בברי בדאיכא דררא דממונא כההיא דמרחץ מהני שפיר תפיסה בברי כדהוכיחו התוס' בב"מ (דף ק'):

והא דכתבו התוס' בב"ב (דף ב') ד"ה לפיכך נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם דכיון דאם היה באים לחלוק מקודם שנפל הכותל היו חולקים אף לרבנן דסומכוס כיון דתרווייהו אין מוחזקים ואיכא דררא דממונא להאי ולהאי וא"כ אפי' נפל לרשות האחד לא יפסיד כחו. וקשה דהא לדעת התוס' והרא"ש מהני תפיסה היכי דטוען ברי ואיכא

דררא דממונא. והנראה בזה לחלק דהתם איכא דררא דממונא דכולו דמר וכולו דמר וע"כ מהני ברי שלו כיון דדררא דממונא מסייע לו משא"כ הכא דדררא דממונא מסייע דשותפות הוא וע"כ לא יכול לתפוס וכן בשנים אוחזים בטלית לא מהני תפיסה דדררא דממונא מסייע דתרווייהו הוא:

אבל בשור שנגח הפרה נראה דמהני תפיסה לדעת התוס' היכא דהניזק טוען ברי. והקשה התומים דהא בב"ק (דף לה) בשני שורים רודפים אחד גדול וא' קטן אחד תם ואחד מועד דהמוציא מחבירו עליו הראיה ובפי' כתבו התוס' שם דלא מהני תפיסה. והנראה בזה דהתם כיון דמחלוקתם מטעם הודאה ומחילה לדעת התוס' לא מקרי דררא דממונא כיון דע"י טענותיהם בא הספק ודו"ק:

דף פ.

איבעיא להו בעל שהוריד אריסים תחתיו מהו אדעתא דבעל נחת איסתלק בעל איסתלקו להו או דלמא אדעתא דארעא נחית וארעא לאריסי קיימא. מתקיף לה רבא בר רב חנן מ"ש מהיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות דשמין לו וידו על התחתונה. ומשני התם ליכא אינש דטרח הכא איכא בעל דטרח. ומסיק ר"ה בריה דרב יהושע חזינן אי בעל אריס איסתלק ליה בעל איסתלקו להו ואי בעל לאו אריס ארעא לאריסי קיימא. והרמב"ם ז"ל כתב פ"י מהל' גזילה והובא באה"ע סי' פ"ח סעיף י"ב בעל שהוריד אריסין וגרשה אם הבעל אריס נסתלק הבעל נסתלקו הם ושמין להם וידם על התחתונה ואם אין הבעל אריס על דעת הקרקע ירדו ושמין להם כאריס. וכתב ע"ז הב"ש דהרמב"ם מיירי דלא אכל הפירות אבל אם אכל הבעל קצת הפירות הפסידו הם לגמרי דהא ירדו על דעת הבעל כדמשמע מהגמרא והרמב"ם מודה בזה. אבל מסתימת לשון רבינו לא משמע כן דהוה מחלק בזה ובפרט דהגמ' מיירי בדאכל ודרכו של רבינו לכתוב ההלכה באופן דמיירי הגמ':

והנראה בזה דדעת רבינו כיון דמתקיף לה רבא בר רב חנן בפשיטות דלא גרע מיורד שלא ברשות לא שבקינן פשיטותא דרבא בר רב חנן מקמי דיחוי' דהגמרא. ועוד דמאי קאמר דאיכא בעל דטרח הא חזינן דלא חפץ לטרוח והלא לא נוכל לכוף אותו לטרוח ולעשות שבח. ועוד דאף בבעל דלאו אריס יכול לשכור פועלים. ועוד בכל יורדי שלא ברשות נפליג אם איכא מאן דטרח כמו שהביא באמת הריטב"א. וע"כ מפרש רבינו דברי ר"ה בריה דר"י דהכי קאמר דאם הבעל אריס הוה כיורד שלא ברשות דלא היתה בזה דעת האשה דבעל יוריד אריסין וזה שדקדק רבינו דלא ירדו אלא על דעת הבעל פי'

ולא על דעת האשה ואם בעל לאו אריס ארעא לאריסי קיימא והוה כמדעת האשה הוריד האריסין וכיורד ברשות ודו"ק:

דף פו:

בעא מיניה רמב"ח מר"ח הרי זה גיטך ולא תתגרשי בו אלא לאחר ל' יום והלכה והניחתו בצדי רשות הרבים מהו וכו'. א"ל מגורשת מדר"נ דאמר ר"נ אמר רבה בר אבוה האומר לחבירו משוך פרה ולא תהא קנויה לך עד לאחר ל' יום קנה אפי' עומדת באגם מאי לאו היינו אגם היינו צדי רשות הרבים. התוס' כתבו דר"נ איירי בדאמר מעכשיו כדאמרינן לעיל (דף פב) דדוקא במעכשיו מהני וכן האבעיא דגט מיירי במעכשיו אבל הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' גירושין. הביא האי דין דהכא דמגורשת בדלא אמר מעכשיו ובפ"ב מהל' מכירה גבי פרה כתב דבלא אמר מעכשיו לא קנה כלל ובדאמר מעכשיו משמע מדבריו דמהני אפי' ברה"ר שכתב דהוה כמו שהקנה מעתה על תנאי וא"כ לפ"ז אפי' ברה"ר וכן כתב המ"מ ועיין בל"מ מה שהרבה לתמוה על רבינו. והנראה בזה לדעת רבינו דר"נ פליג על ר' יוחנן דלעיל (דף פב) כדכתב הר"ן וסבר דאף בפרה קנה בלא אמר מעכשיו וע"כ בעי דוקא שתהיה באגם ולא ברה"ר כיון דלא אמר מעכשיו ורק לאחר ל' חל הקנין. ונראה דר"נ בזה לטעמיה דאמר במקנה לעובר דקנה לכשיולד ומהני הקנין שעשה עתה לקנות לכשיולד אף דהדר סודר למריה. וכן סבר ר"נ בנדרים (דף מ"ח) באמר לבנו דלקניה עבור בן בנו דלא היה בעולם דקני אף דבשעת חלות הקנין כבר הדר סודר למריה. דסבר דזכה הזוכה כח בנכסים וזכה עתה שיקנה בן הבן בעת שיהיה ראוי לקנות וה"נ חשבינן דמהני משיכה דעכשיו דהוה כאילו הלוקח נותן לה באגם לאחר ל'. דטעם דמשיכה קונה בסימטא שהסימטא רשות הפקר הוא ומי שנתן בו חפץ קנה דהוה כחצירו כדפריש הר"ח כהן בתוס' קדושין (דף כ"ה) וע"כ קנה ליה אם עומדת באגם בשעת חלות הקנין. ואנן לא קי"ל בכולהו כר"נ דבעובר קי"ל דלא קנה כשתלד כמו שכתב רבינו פכ"ב מהל' מכירה וכן בנדרים קי"ל כרב אשי כיון דאז בעת חלות הקנין כבר הדר סודר למריה ולא קנה בן הבן. והא דפסק הרמב"ם ז"ל בנדרים פ"ה כר"נ דקנה בן הבן לאו מטעמיה אלא מטעם דאמר ר' יוחנן בבבא בתרא (דף קמא:) דאף דמקנה לעובר לא קנה בכ"ז לבנו קנה משום דדעתו של אדם קרובה אצל בנו וה"נ דעתו של אדם קרובה אצל בן הבן ודלא כהרמ"א בסי' ר"י דבן הבן כאחר הוא וע"ש בפ"ת בשם תה"ד ובסי' רנ"ז ועיין בש"ך שם. אבל באחר קי"ל כרב אשי דלא קנה כיון דבשעת חלות הקנין הדר סודר למריה. וה"נ בפרה קי"ל כר"י דדוקא במעכשיו קני אבל בלא אמר מעכשיו כיון דעד הל' יום הפרה הוה דמוכר א"כ אף האגם בסוף ל' חצר המוכר והנותן

הוא כדפריש ר"ח כהן תוס' קדושין (דף כה:) דהוה כמו המוכר נתן בו הבהמה. משא"כ בגט דהנייר והגט הקנה לה עתה אלא דהתנה דלא תתגרש אלא עד לאחר ל' וא"כ האגם והסימטא דנתנה בו הגט הוה חצר דידה דהא היא נתנה בו הגט. וע"כ לא בעינן נמי עומדת בחצרה דלא בעינן עומדת אלא משום דאין חבין שלא בפניו ובעינן דומיא דידה והכא הנתינה היה בידה ובפניה כדפירש הר"ן. וע"כ מדקדק הגמרא מדר"נ דיני אגם וסימטא כמו דלר"נ מהני באגם דחשיב האגם כחצר דהקונה לאחר ל' ה"נ בגט דלכ"ע הוה כחצר דידה וע"כ קנתה. אבל מדר' יוחנן דלעיל דמיירי מעכשיו לא מצי למידק דהתם כ"ש ברה"ר דקנה ורבותא היא באגם כיון דהפרה היתה עד ל' להפירות דמוכר ה"א אף בדאמר מעכשיו חשוב האגם כרשות מוכר אלא בכ"ז מהני מעכשיו דהקנין כבר נגמר בשעת משיכה אלא דשייר הפירות למוכר על שלשים יום ודו"ק:

מתני' כתב לה נדר ושבועה אין לי עליך ועל יורשיך ועל הבאים ברשותך אינו יכול להשביע לא היא ולא יורשיה ולא את הבאים ברשותה אבל יורשיו משביעים אותה ואת יורשיה ואת הבאים ברשותה. נדר ושבועה אין לי ולא ליורשי ולא לבאים ברשותי עליך ועל יורשיך ועל הבאים ברשותך אינו יכול להשביעה לא הוא ולא יורשיו ולא הבאים ברשותו לא אותה ולא יורשיה ולא הבאים ברשותה. הלכה מקבר בעלה לבית אביה או שחזרה לבית חמיה ולא נעשית אפוטרופיא אין היורשים משביעים אותה ואם נעשית אפוטרופא היורשים משביעים אותה על העתיד לבא ואין משביעים אותה על מה שעבר ועיין בראש ור"ן שהביאו בשם הרי"ף בתשובה ומשום רב האי גאון דהלכה מקבר בעלה הוא בבא באנפי נפשה ולא קאי אירשא היכא שפטרה משבועה אלא בלא פטרה איירי ואפ"ה אין היורשים משביעים אותה על אפוטרופסות שנעשית בחיי בעלה דכיון דלא השביע אותה הבעל בחייו מחל לה השבועה. ולכאורה זה תמוה דהא קתני רישא דדוקא היכי דפטרה מן היורשים אין היורשים יכולים להשביע אותה אבל בלא פטרה היורשין משביעים אותה וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' שלוחין ושותפים דין ג' ויש מי שהורה שהיורש משביע שותפו של אביו וכזה ראוי לדון שהרי היורשים משביעים את האשה על אפוטרופא שנעשית בחיי בעלה. ומשמע דדבר פשוט הוא ולית מאן דפליג עלה ומסתמא היה יודע מדברי הרי"ף רבו. אכן מדברי הרמב"ם ז"ל משמע שמפרש הבבא הזאת דאף בחייו לא נעשית אפוטרופא דז"ל שם בהל' ד' וכן האשה שלא נעשית אפוטרופוס בחיי בעלה ולא נשאה ולא נתנה לאחר קבורת בעלה אין משביעים אותה מספק. ומפרש דהא דקאמר בזאת הבבא ולא נעשית אפוטרופא פי' לא בחייו ולא לאחר מתו. ובזה ניחא דפריך על סיפא דסיפא ואם נעשית אפוטרופא היורשים משביעים אותה

על העתיד לבא ואין משביעים על שעבר שעבר מאי עבידתא דהא מיירי דלא נעשית אפוטרופא בחיי הבעל. ומוקי לה ר"י אמר רב באפוטרופא שנעשית בחיי בעלה פי' דסיפא דסיפא מיירי שנעשית בחיי בעלה וצ"ל דמיירי שסלקה הבעל בעודו בחיים ולא השביעה דמחל לה השבועה כמו חלקו השותפים והאריסין וקמ"ל מתני' דאף דנתחייבה עתה שבועה על האפוטרופסות שנעשית אחר מיתת בעלה בכ"ז אין מגלגלין על לשעבר דנעשית בחיי בעלה וסלקה ומחל לה. והא דתנן בההיא דחלקו השותפים דאם נתחייבו שבועה ממקום אחר מגלגלין דוקא השותף או הבע"ה בעצמו אבל היורשים אין יכולים לגלגל על שותפות דנעשית בחיי האב אבל בלא סלקה בחיים והיתה אפוטרופוס עד שעת מיתה אף בלא גלגול יכולים היורשים להשביעה. ורב מתנא משני דלשעבר דקאמר היינו משעת מיתה לקבורה דאין משביעין ואף אין מגלגלין דאמרי נהרדעי לכרגא ולמזוני ולקבורה מזבנינן בלא אכרזתא. ובירושלמי מפרשינן דעבדינן תקנתא שלא תניח המת ותלך לבית אביה:

ובירושלמי אמרינן על מתני' הלכה מקבר בעלה לבית אביה ולא נעשית אפוטרופא אמר ר' יונה והוא שעשתה אפוטרופא בחיי בעלה אבל לאחר מיתת בעלה היורשים משביעים אותה. דוא מתני' ואם נעשית אפוטרופא היורשים משביעים אותה על העתיד לבא ואין משביעין על שעבר איזהו לשעבר משעת מיתה עד שעת קבורה. וה"פ לפי מה שבארתי אמר ר' יונה דהא דקתני במתני' בהלכה מקבר בעלה לבית אביה ולא נעשית אפוטרופא דאין משביעים אותה מפרש דאין משביעין על אפוטרופא שנעשית בחיי בעלה וסלקה דמחל לה השבועה ודוקא דלא נעשית אפיטרופא לאחר מיתת בעלה אבל אם נעשית אפוטרופא לאחר מיתת בעלה מגלגלין על דנעשית בחיי בעלה ודוקא מתני' דקתני דאפי' נעשית אפוטרופא משביעין אותה על העתיד ואין מגלגלין על שעבר מפרש איזהו לשעבר משעת מיתה עד שעת קבורה דדוקא בזה אין מגלגלין משום תקנתא כדבארנו אבל על אפוטרופסות דחיי בעלה מגלגלין. ורבי יוסי פליג עליה דאפילו עשתה לאחר מיתת בעלה אין היורשין משביעים פי' דאין היורשים מגלגלין על אפוטרופא שמחל אביהם השבועה ומתני' דאין משביעים לשעבר פתר לה על רישא דהיינו דנעשית אפוטרופא בחיי בעלה בכ"ז אין מגלגלין כיון דסילקה בחייו ומחל לה השבועה והכל בניחותא. ופריך ואין על רישא פי' דהא ודאי קאי על רישא בהדא ר' יונה ור' יוסי תרווייהו אמרין ולא סוף דבר בנכסים ששלטה בהם בחיי בעלה אלא אפי' בנכסים ששלטה בהם אחר מיתת בעלה אין היורשים משביעים אותה פי' וא"כ סבר ר' יונה דאין מגלגלין וקשה דר' יונה אר' יונה ומשני פתר לה משעת מיתה ועד שעת קבורה

פי' האי מימרא דר' יונה ור' יוסי דאין היורשים משביעים אותה הן בנכסים ששלטה בחיי בעלה והן בנכסים ששלטה אחר מיתת בעלה האי לאחר מיתת בעלה מיירי בין מיתה לקבורה דאמר ר"י בין מיתה לקבורה אין משביעין אותה תני בר קפרא שלא תהא מניחתו והולכת לבית אביה וע"כ ליכא כאן שבועה כלל. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה שפסק כר' יונה דחשיב שם בהלכה ד' הני דאין נשבעים וחשיב לבבא בפני עצמה האשה שנשאה ונתנה בין מיתה לקבורה ומשמע דאף ע"י גילגול קאמר כללא כייל ומפרש טעמא שלא תהא מניחתו ונמצא המת מתנוון ולא זכר דאין מגלגלין על אפוטרופא שנעשית בחיי בעלה ואפשר דספוקי מספקא ליה בזה. ופי' ברור הוא דכן מורה פשטות הירושלמי ואליבא דרבותינו רב האי והרי"ף והרמב"ם ז"ל דקאי זאת הבבא על היכא שלא פטרה והמפרשים הביאו מירושלמי הזה סייעתא לפירש"י ודחקו בפי' ודו"ק:

דף פט:

הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה כתובה ואין עמה גט היא אומרת אבד גיטי והוא אומר אבד שוברי לא יפרעו. ומוקי רב למתני' בין במקום שכותבים כתובה ובין במקום שאין כותבים דגט היינו כתובה. ושמואל מוקי לה במקום שאין כותבים כתובה עסקינן והנה בב"מ (דף י"ז) אמר ר' יוחנן הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום ופירש"י ותוס' דהיינו תקנות ב"ד כתובה ומזונות. א"ל ר"ח ב"א לאו משנתינו הוא זה הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה וכו'. אמר אביי דלמא במקום שאין כותבין כתובה דגט היינו כתובתה אבל במקום שכותבים אי נקיטא כתובה גביא אי לא לא גביא. הדר אמר אביי לאו מלתא היא דאמרי אלמנה מן האירוסין במאי גביא בעידי מיתה לטעון ולימא פרעתי. ומסיק דאביי הדר ביה דאי ס"ד גט היינו כתובה אטו גט מנה ומאתים כתיב ביה וכן לקורעו אחר הפרעון אי אפשר דבעיא לאנסובי, עד כאן הסוגיא בקיצור ועיין בתוס' והמפרשים שהאריכו בפי' הסוגיות האלו. והנה הרי"ף הביא כאן המשנה באוקימתא דשמואל דמיירי במקום שאין כותבים כתובה אבל במקום שכותבים אין גובה בלא כתובה ובב"מ פסק כר' יוחנן דהטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום. והרמב"ן ז"ל המליץ בעד הרי"ף דבמקום שכותבים ריעה טענתה ורגלים לדבר שנפרעה ואביי טעה בדברי ר' יוחנן ולפי האמת ר"י לא מיירי אלא במקום שאין כותבין. ועל הפשר הזה נוכל לשאול מנא ליה להרי"ף הא ומפיק שמעתתא מפשטא. ועוד יש לדקדק הרבה על הרמב"ם ז"ל דכתב פט"ז מהל' אשות הל' כ"ו שבמקום שכותבים כתובה האשה נאמנת לומר לבעלה גרשתני לגבות עיקר כתובה אם יש לה הכתובה. ובדין כ"ח כתב דבמקום שאין כותבים כתובה גובה עיקר כתובה בגט שבידה. משמע דאי אין בידה

הגט לא תגבה כלל אפי' עיקר הכתובה אף דאין לה מיגו דלא גירשתיך דהא מהימנא מדרב המנונא כמו שכתב לעיל בדין כ"ו. ואף אם יש לה עדי הגט משמע דלא גביה אלא דוקא בגט וקשה כיון דקי"ל כר' יוחנן ולכל הפחות במקום שאין כותבים כתובה ומדוע בעי גט דגט לאו היינו כתובתה. והנראה לפרש הסוגיות אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דמעשה ב"ד לאו היינו תקנת חכמים דמ"ט לא יכול לטעון בהם פרעתי דלא תהא עדיפא מתקנת תורה וממלוה הכתובה בתורה דנאמן לומר פרעתי ויצטרך להביא ראיה. אלא מעשה ב"ד מקרי כל פסקי דינים שיכתבו ב"ד כדמבואר בפ"ז מהל' טו"נ וכן שטרי חליצה וגיטין דנקראו פסק דין על הכתובה דהגט מורה דנתחייב לה הכתובה והוה כמו שטר פסק דין על הכתובה וכן משמע בב"מ (דף י"ח) דמייתי רבה ראיה על גט הנמצא ממעשה ב"ד ה"ז יחזיר חזינן דגט נקרא מעשה ב"ד. ופריך אביי דלמא במקום שאין כותבין כתובה עסקינן דגט היינו כתובתה פי' וממאי דהוה גט כפסק דין על הכתובה דלמא הוה גט כשטר כתובה עצמה ומנלן דעל פסק דין לא יכול לטעון פרעתי. והדר אמר אביי דלא נוכל לומר כן דאלמנה מן האירוסין במאי גביה דבשלמא אם הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום תוכל האלמנה לילך לב"ד ולקבל מהם פסק דין אבל אם פסק דין אין מועיל וטעמא דגט דהוא עצמו שטר כתובה אלמנה מן האירוסין במאי תגבה. אבל מאלמנה מן הנשואין לא פריך דנכסי בחזקת אלמנה קיימי וכן אמרינן בתוספתא הובא בהג"א פ' אלמנה ניזונת דאלמנה כ"ז שלא נשאת על היתומים להביא ראיה אם טוענים שפרעו לה הכתובה משנשאת עליה להביא ראיה הרי הטעם משום דנכסי בחזקת אלמנה קיימי ולא משום הטוען אחר מעשה ב"ד דא"כ אפי' משנשאת ומזה סייעתא למה שבארתי. וקאמר הדר אמר אביי לאו מלתא היא דאמרי דמן הסברא נוכל להוכיח דגט לא הוה כשטר כתובה עצמה כיון דבגט לא כתיב מנה ומאתים וכן לא תוכל להחזירו ולקורעו אלא הא דגובה בהגט ע"כ משום דהוה פסק דין ובטענות האלו ע"כ מוכרח לשובר. אבל באין הגט בידה כיון דאין הפסק דין בידה ראיה הוא שפרע לה וקרעה הגט דהוא הפסק דין וזה הוא דעת שמואל דהכא דסבר כר"י דבמקום שאין כותבים כתובה הוה גט כפסק דין. אבל רב סבר דגט היינו שטר כתובה עצמה כסברת אביי בב"מ ואף במקום שכותבים כתובה וכן בירושלמי פליג רב על ר' יוחנן. ופריך על רב כתובה ואין עמה גט וכו' תוספות מיהא תגבי בכתובתה דס"ד דמשום דרב המנונא דמהימנא לאמר נתגרשה מהני אף לגבי תוס'. ותירץ דליכא עדי גירושין ולא מהימנא לענין תוס' משום דרב המנונא. ולעיל דפריך ש"מ כותבים שובר נראה דס"ד טעמא דמתני' דברישא גביה בגט לאו דוקא אלא מיירי במודה דלא פרע ובסיפא דאיכא

הכחשה נאמן משום מיגו דלא גרשתיך אף דאיכא בידה כתובה ורבותא נקט ברישא וסיפא ובהכחשה באמת בעי כתובה וגט וע"כ פריך שמע מינה כותבין שובר ודו"ק:

דף צא:

ההוא גברא דזבין לכתובתה דאימא בטובת הנאה ופירש"י בלשון אחד שהיתה נשואה לאחר ומכר כתובתה אם יירשנה וא"ל אם אתיא אימא ומערה לא מפצינא לך שכיבה אימא ולא איערערא אתא איהו וקא מערער אמר רבא נהי דאחריות דעלמא לא קביל אחריות דנפשיה מי לא קביל. והקשה רש"י ז"ל הא דבר שלא בא לעולם הוא ותירץ דלעולם יכול לחזור אך השקלא וטריא לענין החזרת המעות. ומאד קשה מאי מתרץ דלהדר בו הלוקח וממילא מחויב להחזיר המעות. והנראה בזה לפירש רש"י דאמרינן בב"מ (דף ס"ו) דבדבר שלא בא לעולם אי שמיט ואכל אין מוציאים מידו וס"ל ע"כ רק המוכר יכול לחזור לא הלוקח דהמוכר הלא לעולם תפוס הוא כן נראה לדעת רש"י ז"ל. ובזה ניחא דבגיטין (ד' ל') אמרינן דהמלוה מעות את הכהן ואת הלוי להיות מפריש עליהם מחלקן דכהן יכול לחזור בו ולא בע"ה וקשה דמדוע לא יכול בע"ה לחזור דהא קנה דבר שלא בא לעולם ולדברינו ניחא דהלוקח אין יכול לחזור בדבר שלא בא לעולם משום דהמוכר תפוס. ומצאתי חברים לרש"י ז"ל דברי הרי"ף והרמב"ם ז"ל דאמרינן פ' המוכר את הבית (דף פ') האומר לחבירו קרקע ודקלים אני מוכר לך אי לית ליה זבין ליה תרי דיקלי וכתב ע"ז הרי"ף לאו חיובי מחייבנא ליה למזבן ליה תרי דיקלי דדבר שלא בא לעולם הוא אלא רשותא יהיבנא ליה למיזבן ליה תרי דיקלי דאי א"ל זבנינא לך תרי דיקלי לא מצי אידך למימר ליה לא שקילנא אלא ארעא דאית בה תרי דיקלי אלא כד זבין ליה תרי דיקלי מחייב לקבולה להיא ארעא ואע"ג דלית בה תרי דיקלי. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פכ"ד מהל' מכירה הל' י"ג האומר לחבירו קרקע ודקלים אני מוכר לך אפי' לא היו לו דקלים אם ירצה לקנות לו ב' דקלים ה"ז נקנה המקח ואין הלוקח יכול לומר איני לוקח אלא קרקע שיש בו דקלים. והשיגו עליו המפרשים דהא בדבר שלא בא לעולם תרוייהו יכולים לחזור וא"כ הלוקח מבלי טענתו יכול לחזור ודחקו בחילוקים שלא נזכר בגמ'. ולדברינו ניחא דבדבר שלא בא לעולם רק המוכר יכול לחזור ולא הלוקח. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהמוכר עבדו לקנס דאבעיא להו גיטין (דף מ"ב) אם הוה כדקל לפירותיו או הוה כדבר שלא בא לעולם וכתב הרמב"ם דאם תפס הקנס אין מוציאים מידו ולא כתב דאם תפס הלוקח הדמים מהמוכר דאין מוציאים מידו אלא דבדבר שלא בא לעולם אין הלוקח יכול לחזור דמחילה בטעות הוה מחילה. והא דכתב פכ"ב מהל' מכירה במוכר דבר שלא בא לעולם ונתן רק מעות כל החוזר משניהם אין חייב לקבל מי

שפרע התם הלוקח יכול לחזור דקנין מעות לאו קנין הוא ולענין מי שפרע מקרי לוקח מוחזק אבל בקנין גמור אין הלוקח יכול לחזור. ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' מכירה הל' ד' דהנותן ערבון לחבירו ואמר לו אם אני חוזר בו ערבוני מחול לך והלה אומר אם אני חוזר אכפול לך ערבונך אם חזר בו הלוקח קנה זה הערבון שהרי הוא תחת ידו ואם חזר בו המוכר אין מחייבין אותו לכפול הערבון שזו אסמכתא ואסמכתא לא קניא. ועיין במפרשיו שפי' דרבינו מיירי במחול לך ורבינו לא מיירי באופן הגמ' דמיירי באומר קנוי לך. אבל באמת אין דרכו של רבינו בכך לכתוב דינים בהיפוך הגמ' ועיין עוד בר"ן בנדרים ד' כ"ז מה שהשיג על האי טעמא. ולפי מה שבארתי ניחא דאין חילוק בין קנוי לך ובין מחול לך אלא משום דהמוכר תפוס וכדאמרינן דאי שמיט ואכיל לא מפקינן הן באסמכתא והן בדבר שלא בא לעולם דמחילה בטעות הוה מחילה וכפרש"י התם זביני והכא הלואה והוה ריבית וכן הסכימו כל המפרשים. והגמ' דמיירי בדבר שלא בא לעולם ובאסמכתא דלא קנה מיירי רק לענין המוכר דיכול לחזור. ובזה ניחא נמי דברי הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' סנהדרין בההוא דנאמן עלי אבא ואביך וכתב רבינו בזה דדוקא בנגמר הדין והוציאו הממון בדין זה הפסול או בעדותו אין יכול לחזור בו ותמהו עליו מפרשיו מאין לקח דבעינן דהוציאו כבר הממון דבגמ' לא נזכר רק נגמר הדין. ועוד דהא כתב בדור לי בחיי ראשך ונגמר הדין ונשבע כמו שאמר לו אינו יכול לחזור וחייב לשלם. ולפי מה שבארתי אתי הכל שפיר דרבינו לקח זה דבעינן דכבר הוציאו הממון משום דהוה קשה לו דהא הוה אסמכתא דהא קאמר דאי אתחייב לך אתן לך וכל דאי הוה אסמכתא ומה מועיל הגמר דין וע"כ פסק דבעינן דהוציאו כבר הממון וע"כ אינו יכול לחזור כדקאמרינן דאי שמיט ואכל לא מפקינן מיניה. ולא דמי לדור לי בחיי ראשך ונשבע דהתם קני זה הממון בעת דקיבל זה השבועה ונתחייב לו אז שלא בדאי ואף דעל דבורו והבטחתו הראשון קסמיך הוה כאתן לך אחר הוצאות הממון דמחילה בטעות הוה מחילה וע"כ מדמה לה הגמ' בבבא ובתרא ד' קכ"ח לאתן לך:

וכן נראה דהיינו טעמא דשמואל דאמר בסנהדרין ד' כ"ד על ההיא פלוגתא דר"מ וחכמים בנאמן עלי אבא ואביך דאמרו חכמים אינו יכול לחזור דמחלוקת במחול לך אבל באתן לך דברי הכל יכול לחזור והיינו אפי' אחר גמר דין והוציאו הממון לפי הרמב"ם ז"ל. ונראה דהיינו טעמא דשמואל דמחול לך משמע מעכשיו קאמר וע"כ ליכא כאן אסמכתא אבל באתן לך דהוה אסמכתא לא מהני אפי' בהוציאו כבר הממון דלית ליה הא דר"נ דאי שמיט ואכיל לא מפקינן מיניה אלא סבר דמחילה בטעות לא הוה מחילה והא דהמלוה מעות את הכהן ואת הלוי דאין בע"ה יכול לחזור. התם נמי כיון דמעכשיו נותן המעות

גמר ומקני ומצינו בסנהדרין ד' כ"ד דכן רמי בר חמא פליג על הא דר"נ דמפרש דפסול דמשחק בקוביא לעדות משום דהוה אסמכתא וגזלן הוה וקשה דהא אי שמיט ואכל לא מפקינן מיניה דמחילה בטעות הוה מחילה וא"כ לא הוה גזלן אע"כ דס"ל דמחילה בטעות לא הוה מחילה. ונראה להביא ראיה דע"כ אף שמואל סבר כרמי בר חמא דמפרש התם דטעמא דרמי בר חמא דסבר הא דאמר ר"י התם אימתי בזמן שאין לו אומנות אלא הוא בא לחלוק על דברי חכמים ופליג שם על ריב"ל וכן סבר שמואל פ' בכל מערבין ופליג על ריב"ל:

וכן נראה דרב כהנא פליג על הא דר"נ דאמרינן ב"מ ד' ק"ד ההוא דקביל ארעא לשומשמי זרעה חיטי סבר רב כהנא למימר דמנכה ליה כחשא דארעא א"ל רב אשי אמרי אינשי לכחוש ארעא ולא לכחוש מריה. ויש לדקדק בזה דמ"ש מהיורד שלא ברשות דמשלם ליה שבחיה וה"נ השביח הקרקע והרמב"ם ז"ל פסק דאף אם עבדו חיטים בפחות אין מנכים ליה כחשא דארעא ומ"ט. ועוד מאי ראיה מייתי מדאמרי אינשי אם דינא הוא דמנכים ליה כחשא דארעא והנראה דה"ק מדאמרי אינשי וכו' א"כ עליה דידיה רמיא לגלויי ואם לא מסתמא מחיל ואף דמחילה בטעות הוה דהא לא ידע דיניה הוה מחילה. ורב כהנא דפליג וסבר דמנכין ליה כחשא דארעא ע"כ סבר דמחילה בטעות לא הוה מחילה.

והנה לר"נ דסבר דמחילה בטעות הוה מחילה ע"כ יסבור דטעמא דפסולי משחקי בקוביא לעדות הוא משום שאין עוסקים בישובו של עולם כר"י וכרב ששת דר"י לא פליג על חכמים אלא לפרש בא כריב"ל. ובזה ניחא פסקי הרמב"ם ז"ל דלא סתרי אהדדי דבפ"י מהל' עדות פסק כרב ששת דפסולי משחקי בקוביא שאין עוסקים בישובו של עולם וכר"י ובפ"ו מהל' גזילה כתב דאסר לשחק בקוביא משום גזל ולדברינו ניחא דבאמת לכתחילה אסור כיון דלא קניא ואסמכתא הוה אלא דבדיעבד לא נוכל לפוסלו כיון דמחל ליה ולא פסלוהו אלא כשאין לו אומנות אלא הוא אבל לכתחילה אסור ליקח ממון חבירו בטעות אף דימחול לו אחרי כן. וכן משמע מדר"נ דאי שמיט ואכל לא מפקינן משמע רק בדיעבד אבל לפי' רש"י והמפרשים דחלקו דין אסמכתא דהכא משאר אסמכתות אף לכתחילה מותר. ואנן לא קיי"ל כשמואל ורמי בר חמא ורב כהנא בכולהו וקיי"ל כהנהו אמוראי דפליגי עלייהו וכר"נ דמחילה בטעות הוה מחילה ושפיר אתא דברי רבותינו שבארתי לעיל ועיין בחי' לקמן דף ק"א ובחידושי לגיטין דף ח' ודו"ק:

דף צח:

אבעיא להו אמר לשלוחו זבין לי ליתכא וזבין ליה כורא מוסיף על דבריו הוה וליתכא מיהא קני או מעביר על דבריו הוה וליתכא נמי לא קני. ת"ש אמר בע"ה לשלוחו תן להם חתיכה לאורחים והוא אומר טלו שתים והם נטלו ג' כולם מעלו. אי אמרת בשלמא מוסיף על דבריו הוה משום הכי בע"ה מעל אלא אי אמרת מעביר על דבריו הוה בע"ה אמאי מעל דהא לא עשה שליח שליחותו ומשני הכי במאי עסקינן דאמר טלו אחת מדעתו של בע"ה ואחת מדעתי ושקלו אינהו תלת. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' מעילה הל' א' פסק דמוסיף על דבריו הוה ואם אמר ליתן אחת והשליח אמר משום בע"ה ליקח שתים הבע"ה חייב ולא השליח משום דלא עקר שליחותו. ועיין בהמפרשים מה שתמהו עליו מהסוגי' והנראה טעמא דרבינו דבעינן דהשליח יכוון לעשות שליחות משלחו וע"כ בלא אמר לאורחים שהוסיף אחת מדעתו האורחים לא כוונו להיות שלוחים דשליח ולא כוונו אלא רק לעשות שליחות של בע"ה וע"כ לא מעלו רק האוכלים אף דהטעה אותם כיון דהם לא נעשו לו שלוחים. וה"פ הסוגיא דאם מעביר על דבריו הוה א"כ אף בע"ה לא מעל דהא לא נעשו לו שלוחים וכן שליח לא מעל כדבארנו וא"כ מאי כולם מעלו אבל אם מוסיף על דבריו הוה דלכל הפחות בע"ה מעל נוכל ליישב דכולם מעלו קאי על בע"ה והאורחים ודו"ק:

דף קא.

ולא בלאות אמר ליה ר"ה בר חייא לרב כהנא אמרת לן משמיה דשמואל ל"ש אלא נכסי מלוג אבל נכסי צאן ברזל אית לה. ופריך אלימא אממאנת אי דאיתניהו אידי ואידי שקלא ואי דליתניהו אידי ואידי לא שקלא אלא איילונית אי דאיתניהו אידי ואידי שקלא ואי דליתניהו איפכא מבעי ליה נכסי מלוג דברשותא קיימ' אית לה נכסי צ"ב דלאו ברשותא קיימי לית לה אלא אשני' וקנסי רבנן לדידה בדידיה ולדידיה בדידה. אמר רב שימי בר אשי ש"מ מדרב כהנא עיילה ליה גלימא קרנא היה ולא מכסי לה ואזיל עד דבלי ופרש"י וע"כ אשה כשירה אית לה דהא שלא כדין בלאן אבל בזו קנסוה. ופריך הא אמר ר"נ דפירא הוה ומשני דר"נ פליגא. והנה הרי"ף ז"ל הביא מימרא דרב כהנא משום שמואל ופסק נמי כר"נ דפירא הוה ולפי הסוגיא הם תרתי דסתרי ועיין בהמפרשים שהאריכו בזה ולא העלו דבר ברור ליישב דברי הרי"ף:

והנה הרמב"ם ז"ל פכ"ד מהל' אשות מפרש דליתניהו דקאמר בהאי סוגיא היינו ניגנב או נאבד ומפרש דאף דבכל הנשים פטור על הגניבה ואבידה משום דבעל לוקח הוה אבל איילונית או אלמנה דלא הכיר בה דהוה מקח טעות משלם על הגניבה ואבידה

דלאו לוקח הוה כיון שאין שם אשות גמורה לא זכה בנכסים וכן לא הוה שואל בבעלים דהיא לא נתחייבה במלאכתו. ושני' קנסו ואין משלם על הגניבה ואבידה דנכסי מלוג וכן קנסו לדידיה בנכסי צ"ב ולפי' הוה ככל הנשים כשירות אלא דהקנס הוה דנשתנה מדין איילונית. ולפי' הסוגיא מאד תמוה דמאי קאמר ש"מ מדרב כהנא דקרנא הוה דאף דפירא הוה יכול להיות הדין דנגנב או נאבד דחייב באחריות או לא חייב כמו שהוא פסק באמת כר"נ דפירא הוה וכר"נ ומאי ענין דברי ר"כ להא דעיילה ליה גלימא אם קרנא הוה או פירא הוה:

והנראה בזה דהנה לעיל בחיד' על ד' צ"א בארתי דר"נ ושמואל ור"נ פליגי במחילה בטעות אי הוה מחילה או לא הוה מחילה. ובב"מ ד' ס"ו אודיק ר"נ מאיילונית דמחילה בטעות הוה מחילה דסבר דהא דאין לה פירות שאכל משום מחילה הוה אף דהיה טעות דלא היתה נשואה כלל והגמ' דחי זה דלעולם לא הוה מחילה והתם משום דטב למיתב טן דו וכו' וליכא טעות לדידה כלל דמקנה ליה בכל אנפי אף אם תמצא אילונית. וא"כ לשמואל ורב כהנא דסברי דמחילה בטעות לא הוה מחילה סברי דאיילונית לא הוה מקח טעות כלל לדידה והוה ככל הנשים דבעל לוקח הוה בנכסיה ופטור על הגניבה ואבידה וע"כ מדייק רב שימי בר אשי דש"מ מדרב כהנא דעיי"ל ליה גלימא דקרנא הוה ודינא בזה דימכור ויקנה דבר העושה פירות וע"כ לא הוה לוקח ע"ז הגלימא וע"כ בכל הנשים דמשועבדת לו למעשה ידיה פטור על הגניבה ואבידה אף דלא הוה לוקח משום שאלה בבעלים אבל באיילונית דגופה ודאי לא משעבדה בתקנת חכמים א"כ לא מפטרא משום שאלה בבעלים וכן לוקח לא הוה וע"כ מחויב באבידה כדין שוכר לכל הפחות עיין בב"מ צ"ו ובזה שניא איילונית משאר נשים ושני' שניא מאיילונית דקנסוה ופטור על אבידה. אבל אם כדר"נ דפירא הוה וא"כ הוה לוקח עליה ופטור באיילונית על הגניבה כמו בכל הנשים וא"כ במאי קנסוה בשני' דהא מדינא אין לה בלאות דנכסי מלוג כמו בכל הנשים ובנכסי צ"ב הלא אמר ר"כ דיש לה. ופריך הא ר"נ סבר דפירא הוה וא"כ איך יפרש ר"נ המשנה. ומשני דר"נ פליגא דר"נ לטעמיה דאית ליה דטעם דאיילונית אין לה פירות משום דמחילה בטעות הוה מחילה אבל בעל לא הוה לוקח וע"כ מחויב על האבידה בנכסיה כשוכר דהא נהנה ובזה שניא משאר נשים וכן בשני' מדינא הוה לה להיות כאיילונית אלא דקנסוה לדידה ופטור על הגניבה ובזה קאמר דאין לה בלאות של נכסי מלוג אם נגנבו או נאבדו דקנסוה רבנן ודו"ק:

שם אמר שמואל לא שנו אלא מנה ומאתים אבל תוספות יש להם. תנ"ה נשים שאמרו חכמים אין להם כתובה אבל תו' יש להם. ועיין בר"ן מה שחילק בין אלמנה לכ"ג שלא

הכיר בה דיש, לה תו' ובין נמצאת בעלת מום דאין לה אפי' תו' וחילק דאין אדם מתפייס במומים אבל באיסור סברה שתפייסנו וע"כ לא הוה מקח טעות. וקשה באלמנה לכ"ג ולא הכיר בה מ"ש ממוכר נבלה בחזקת כשרה דהוה מ"ט. והנראה בזה דבאמת כיון דמלתא דעבידה לגלויי לא הוה מקח טעות כמו במומין הנבדקים ע"י קרובים לעיל ד' ע"ה. וכתובה דלית לה הוה מטעם קנס דקנסוה ואפקוה רבנן תקנתם דכתובה בה, ובזה ניחא דברי הרא"ש ז"ל שהקשה בשם הראב"ד ז"ל באלמנה לכ"ג ולא הכיר בה מדוע לא תהוי כשני' ולקנסה לדידה בדידיה ולדידיה בדידה דהא היא מרגילתו ומדוע פסק הר"ף ז"ל דדינה כאיילונית. והקשה הב"ש בסי' קט"ז ס"ק א' דהא קי"ל כרבי דהיכי דמדאורייתא אסורה לא קנסינן ולא אמרינן דהיא מרגילתו. ולמה שבארתי ניחא דבאמת בלא הכיר בה קנסו אותה בכתובתה ובתנאי כתובה ופלוגתא דרשב"א ורבי דוקא בהכיר בה ובזה קיי"ל דבדאורייתא לא בעי חיזוק אבל בלא הכיר בה השווה חכמים להנאסרים מדרבנן וקנסו אותה וע"כ שפיר פריך הראב"ד דלהוו קנסא דידה כשניה. ובזה ניחא דכתב הרמב"ם ז"ל דבחייבי עשה אית לה כתובה אף בלא הכיר בה, כיון דקנסא הוא מקנסא לא ילפינן אף דהרמב"ם ז"ל פסק כרב בגיטין ד' נ"ג דיליף מקנסא היינו בדבר הדומה ולא מחמור לקל ודו"ק:

דף קב.

אתמר האומר לחבירו חייב אני לך מנה בשטר ר' יוחנן אמר חייב ור"ל אמר פטור. ופריך לר"ל ממתני' דתנן הנושא את האשה ופסק לזון את בתה ה' שנים דחייב לזונה ה' שנים מאי לאו כי האי גוונא דהיינו דהתחייב בשטר. ודחי לא בשטרי פסיקתא דאמר רב גידל אמר רב כמה אתה נותן לבנך כך וכך וכו' עמדו וקדשו קנו הן הן הדברים הנקנים באמירה. מכאן השיגו המפרשים על הרמב"ם ז"ל דפסק פי"א מהל' מכירה הל' ט"ז וז"ל חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הרני חייב לזון אותך חמש שנים אע"פ שקנו מידו לא נשתעבד שזו כמו מתנה ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה ומפני מה הפוסק עם אשתו שיהא זן את בתה חייב לזונה מפני שפסק בשעת נשואים והדבר דומה לדברים הניקנים באמירה. וכתב הראב"ד והמ"מ דלא ידעו מניין לו זה והרי בגמ' הקשו מאותה משנה לר"ל והיו סבורים שאינה בשטרו פסיקתא. עוד הקשו דדבריו סותרים למה שפסק פכ"ג מהל' אשות הל' י"ז דהנושא אשה ופסק לזון בתה כך וכך שנים חייב לזונה שנים שקיבל על עצמו והוא שיתנו על דבר זה בשעת הקדושין אבל שלא בשעת הקדושין עד שיקנו מידו או עד שיכתוב בשטר והיינו כדקס"ד הכא. והנראה בזה דרבינו ורבותיו לקחו הדין הזה מסוגיא דע"ז ד' ע"ב דהקונה מקח ולא פסק הדמים אף שעשה

קנין לא קנה דלא סמכו דעתייהו ולא אמרינן לשום את המקח כיון דלא פירשו כדשיימי אחריני לא סמכו דעתייהו דהמקבל והנותן וכיון דלא ידעו הסכום והקצבה דנתחייבו הוה אסמכתא וה"נ במזונות כיון דלא פירשו איזה מזונות יתנו לא סמכו דעתייהו דכמה מיני מזונות יש ודוקא בפועלים מתחייב דיש מנהג ובאשתו חכמים התקינו לפי כבוד שניהם אבל בפוסק לחבירו לא סמכו דעתייהו איזה מזונות נתחייבו ולא נגמרה הנתינה. והרא"ש ז"ל כתב דנתחייב לזון כאחד מבניו ודברי נביאות הם דהא לא פריש. והתם בע"ז לא אמרינן דזבין המקח כדשיימי אנשי. ונראה דאם התחייב במזונות כדשיימו בי תלתא מחשיב שפיר כקצוב כדאמרינן במקח. ואין סתירה מכאן למה שפסק פכ"ג מהל' אשות דה"פ דברי רבינו ומפני מה הפוסק עם אשתו לזון את בתה דחייב לזונה משום דפסק בשעת נשואים פי' בעת דהיא נשואה לו. והדבר דומה לדברים הניקנים באמירה. פי' דאף דבעלמא אין דבר נקנה באמירה הכא בשעת קדושין קנה משום דאגב דמחתני להדדי גמרי ומקני להדדי. וה"נ במקנה לאשתו בעת שהיא נשואה לו נהי דבעי קנין אבל מהני אף בדבר שאין קטב כיון דדעתו קרו להקנות משום דמחתני אהדדי גמיר ומקנה. וכן אמרו בב"ב דיכול להקנות לבנו שלא בא לעולם כיון דדעתו קרובה אצל בנו גמיר ומקנה. ובזה ניחא קושית התומים ונה"מ דיכול לקבל אחריות על שבח אף שאין לו קצבה. ולדברי ניחא דלעיל בחיד' לד' מ"ד הוכחתי דערב בשעת מתן מעות משעבד עצמו אף על דאי אף דהוה אסמכתא כיון דאיתא לחבירו פסידה ע"י בההיא הנאה דמהימן ליה גמיר ומקנה וה"נ באחריות דשבח בשעת הקנין כיון דאית לחבירו פסידא ע"י גמיר ומקנה אף בדבר שאין לו קצבה דהוה נמי אסמכתא. ולא דמי למה שכתב רבינו פכ"ה מהל' מו"ל דין י"ג מי שלא פי' קצב הדבר שערב כגון שאמר כל מה שתתן לו או תמכור לו אני ערב יש מהגאונים שאמרו אפי' הלוהו מאה אלף נשתעבד הערב בכל ויראה לי שאין הערב חייב כלום שכיון שאינו יודע הדבר ששיעבד עצמו בו לא סמכה דעתו ולא שיעבד עצמו. התם שאני שאין לדבר סוף והוה כמו גזים אבל אם אמר הלוהו כל מה שיצטרך פלוני בעסק פלוני נראה דבזה מודה רבינו דמשתעבד והוה כמו אחריות דשבח. ואף הראב"ד ז"ל כתב שם ע"ז לא ברב ולא במעט אלא כדי שהדעת מגעת לשם שהוא רגיל ואמיד נשתעבד. ותמהו המפרשים מניין לו הפשרה הזאת. ונראה סברתו דאין יכול להשתעבד על דבר שאין לו סוף דהא אין ברירה וקי"ל כרב דבעל מנת שאין לו אונאה לא מהני תנאי משום דלא ידע כמה דמחיל ולא ידע הסכום ובגיטין משמע דמשום אין קצובים ממשעבדי לא גבי אבל מבני חורי מגבי גבי וע"כ מחלק דבדבר שיש לו אומד מקרי ידע וקמחיל ויש ברירה דגילוי מלתא היא אבל באונאה לא ידע כלל דיש

כאן אונאה ואין כאן אומד דלזה מחיל וע"כ לא מהני תנאה. ודעת הרמב"ם ז"ל כיון דלא פריש לאמוד אלא פריש על דבר שאין לו סוף לא משתעבד כלל והוה אסמכתא. וכן מוכח דערב דבשעת מתן מעות עדיף כדבארתי דהא בפי"א מהל' מכירה לא הביא שום חולק בדבר שאין לו קצבה והכא אמר דהגאונים חולקים וכתב ויראה לי:

ועוד הקשו על רבינו דבפכ"א מהל' מו"ל כתב דתקנת עולם שלא יגבה שבח ופירא ומזון האשה והבנות מנכסים משועבדים מפני שאין להם קצבה והיינו כמ"ד בגיטין מפני שאין קצובים ובפכ"ג מהל' אשות פסק דבפסק לזון בתה ה' שנים אם קנו מידו או שחייב עצמו בשטר גובה ממשעבדי דהלא לדברי רבינו פי"א מהל' מכירה זה מקרי דבר שאין לו קצבה ועיין בש"ך סי' ס' ס"ק י"ב ודבריו, דחוקים ובאמת אין זה קושיא כלל דהא דקרי ליה אין קצובים פי"א מהל' מכירה היינו כיון דלא פריש הסכום ולא פירש לשום הוה אסמכתא כדבארתי. אבל התם בגיטין מקרי דבר שאין קצובים אלא היכא דלא אפשר לעמוד על השומא דמשום תקנת עולם אמרו דהיכא דלא ידוע כמה לא משתעבד. וע"כ הכא במזון הבת באופן דמשתעבד דלא הוה אסמכתא כדבארתי ודאי מקרי קצובים דהא יכולים לשום וליכא בזה תיקון העולם כמו דאמרינן בפרנסה דטורפת ממשעבדי:

וכתב רבינו פכ"ג מהל' אשות מתו אלו שפסקו לזון אותה אם קנו מידם או שחייב עצמו בשטר ה"ז כבע"ח בשטר וטורפת ממשעבדי ואם פסקו בשעת הקדושין ולא היה שם קנין הרי הם דברים שלא נתנו לכתוב ואינה טורפת וכו' והקשו על דבריו דהא פסק פכ"א מהל' מו"ל כמ"ד דאין קצובים וא"כ מדוע בעי הכא כתיבה כיון דיש לזה קצבה. והנראה בזה דרבינו מפרש האבעי' דברים הללו נתנו לכתוב או לא נתנו לכתוב פי' האבעי' כמו בגיטין דף נ"א למ"ד דבעינן קצובים אם בעינן נמי כתובים וה"פ דברים הללו נתנו לכתוב דבקצבה לבד גובה ממשעבדי וע"כ יכולים לכתוב ולעשות בזה שטר כמו בקנין דמה"ט לכתיבה עומד או לא נתנו לכתוב דבקצבה לבד לא גבי ממשעבדי ובעי רק כתיבה לגבות ממשעבדי. וכן הפי' בדברי ר"ח הובא בתו' נתנו לגבות ע"י כתיבה דוקא פי' ממשעבדי דלא כמו שהבינו התו' וכן פי' הר"ן בשם הרי"ף. וע"כ בגיטין מביא ראיות ע"ז האבעי' כדהכא וכל הסוגי' דהתם כדהכא משום דהכל בעיא אחד. וע"כ הביא הרי"ף בגיטין טעמא דאין כתובין דאף למ"ד טעמא דקצובים לגבות ממשעבדי בעי נמי כתיבה ולא פליג הרמב"ם ז"ל בזה על רבותיו. והנה מה שכתב הר"ן והמ"מ לא נתנו לכתוב שאפי' כתיבה לא מהני לטרוף ממשעבדי היינו היכי דהתחייב עצמו בפסיקתא באמירה לבד דבשעת קדושין וע"כ לא מהני כתיבה אחרי כן. והיינו ע"פ מה שבארתי לעיל בחיד' לד' מ"ד דלא מהני שטר וקנין על אחריות לבד היכי דהתחייבות היה כבר

ולא יוכל לקבל עליו אחריות אלא בעת ההתחייבות. ומה שכתב הרמב"ם ז"ל בזה או שחייב עצמו בשטר היינו שהעיקר ההתחייבות הי' בשטר או בקנין. אבל הכ"מ כתב בזה כלומר אם צוה לכתוב שטר הרי הוא כשאר שטר חוב וגובה מנכסים משועבדים משמע דשטר גמור מהני אף על הפסיקתא שהי' באמירה וכן כתב הד"מ עיין בהגר"א סי' נ"א ס"ק ה'. והיינו כשיטת החולקים בזה על הרמב"ם ז"ל דיכול לקבל עליו אחריות על חוב שהיה מכבר ועל מכר שהיה מכבר ודו"ק:

דף קה:

שלח רב ענן לקמיה דר"נ נדייניה מר להההוא גברא דאנא ענן פסילנא ליה לדינא. אמר מדשלח לי הכי ש"מ קריבי'ה הוא הוה קאים דינא דיתמי קמיה אמר האי עשה והאי עשה עשה דכבוד תורה עדיף. והקשו המפרשים מכאן על הרמב"ם ז"ל שפסק פכ"א מהל' סנהדרין הל' ו' שמקדימים דין היתום לדין האלמנה ודין אלמנה לת"ח שנאמר שפטו יתום וריבו אלמנה דהא הכא אמרינן דעשה דכבוד תורה עדיף ומקדימינן ליה לדיתמי וכ"ש לאלמנה. ועוד מניין לרבינו מהאי קרא שקודם לת"ח דאולי הקדמתן רק לאינשי דעלמא. והדרישה תי'. בזה מדקאמר קרא וריבו אלמנה דהא בלאו הכי האשה קודמת לאיש אלא ש"מ לאקדומי לת"ח קאמר קרא. ותי' אינו מובן דאולי לאקדומי לאשה אחרת אשמועינן קרא. והנראה בזה דטעמא דרבינו מדקאמר קרא שפטו יתום וריבו אלמנה ע"כ המצוה על כולי עלמא להציל האלמנה ולהשתדל בדינה א"כ המצוה אף על התלמיד חכם דאית ליה שם דין לסלק עצמו מלדיינו ולהשתדל בדין האלמנה. ודמיא להא דאמרינן במצות כבוד דאם אביו אומר השקיני מים ואמו אומרת השקיני דמניח כבוד אמו ועושה כבוד אביו משום דאף אמו חייבת בכבוד בעלה. וכן אמרינן דאם אמר לו אביו אל תחזור אל ישמע לו משום דאף אביו חייב בכבוד המקום. ולפי זה דוקא אם הת"ח שם דמוטל עליו להשתדל בדין האלמנה וע"כ מחויב לסלק עצמו עד שידונו דינה. אבל הכא רב נחמן דחפץ להראות דמכבד לרב ענן משום כבוד תורה כיון דרב ענן לא היה כאן ולא חל עליו האי עשה דשפטו יתום וע"כ אמר דהאי עשה פי' שפטו יתום והאי עשה דכבוד תורה. עשה דכ"ת עדיף ודו"ק:

דף קי.

אתמר שנים שהוציאו ש"ח זה על זה ר"נ אמר זה גובה וזה גובה ורב ששת אמר הפוכי מטרתא למה לי אלא זה עומד בשלו וזה בשלו. דכ"ע עדיות ועדיות בינונית ובינונית זיבוריות וזיבוריות הפוכי מטרתא הוא. כי פליגי דאית ליה לחד בינונית ולחד זיבוריות ר"נ סבר זה גובה וזה גובה קסבר בשלו הן שמין אתי בעל זבוריות וגבי ליה לבינונית

דהוה גביה עדיות ואתא ההוא ושקיל זבוריות. ורב ששת סבר בשל כל אדם הן שמין ופרש"י דהיינו בשל עולם דאבעיא להו בב"ק דף ח' וע"כ סוף סוף כי אתא ההוא בינונית דנפשיה שקיל והפוכי מטרתא למה לי. ופריך לר"נ מאי חזית דאתא בעל זבוריות ברישא ליתא בעל בינונית ברישא ולגבי זבוריות ולהדר ולגבי ניהליה. ומשני ל"צ דקדם תבעיה. ופריך סוף סוף כי אתו למגבי בהדי הדדי קאתי. אלא לא צריכיה דאית ליה לחד עידית ובינונית ולחד זיבוריות וכדלעיל. ופריך לרב ששת ממתני' דשנים שהוציאו ש"ח זה על זה דחכמים אומרים דזה גובה וזה גובה. ומשני תירגמא ר"נ אליביה דרב ששת כגון שלוה זה לחמש וזה לעשר. ופריך אי דמטי זמניה מ"ט דרבנן ואי דלא מטי זמניה הא לא מטי זמניה ומ"ט דאדמון דאמר אילו הייתי חייב לך כיצד אתה לוה ממני. ומשני ל"צ דאתי בההוא יומא דמשלם זמניה מ"ס דעביד אינש דיזיף ליומא ומ"ס לא עביד אינש דיזיף ליומא ופי' הרז"ה ז"ל דהני סודר. וא"כ ע"כ פליג סתמא דהש"ס דילן על הירושלמי וס"ל דהחנוני לא יכול לזכות את בע"ה בשלו וכן הפועל לא יכוון לזכות לבע"ה אלא לקבל חובו. וע"כ צ"ל דלא דמי לעבד כנעני דזכה העבד אף דלא נתן מדעם ולא עשה שום קנין דמזה לכאורה מוכח כסברת הירושלמי דאמרינן דבע"ה או בעל המעות יזכו המעות להעבד. דהתם לא בעי העבד קנין אלא הסתלקות האדון וכיון דקיבל האדון הכסף ונסתלק זכה העבד בעצמו וכן אמרינן לקמן (דף כ"ג) דאף בעל כרחו של עבד מהני. וכן בקדושין דמדמה לה הסוגיין להדדי הבעל לא קנה מידי ואין לו שום זכיה בגופה אלא דמייחד אותה לו בדיבור והיא בקבלת הכסף תאסר עצמה אכולי עלמא וע"כ לא בעי שיתן משלו ויעשה קנין דהקנין הוא רק בה שתקבל הנאה דבר פרוטה לסימן שנתקדשה ונאסרה אכ"ע ואין לנו נ"מ מי שיתן המעות אבל בכל הקנינים דבעינן שזה יזכה בגוף החפץ בעינן שיתן משלו ויעשה בעצמו קנין או שלוחו. וע"כ מסיק שם רב פפא דהברייתא מיירי דהקדים לו דינר דקנו לו מעותיו:

ולפי זה ניחא דברי רבינו דרבא דאמר הכא וכן לענין ממונא אזיל לטעמיה דס"ל כטעם הירושלמי או דבעל החפץ יקנה המעות להקונה או דבעל המעות מקנה מעותיו להקונה וקנה בע"ה אף שלא עשה שום קנין משלו. אבל לפי המסקנא דסוגיא דע"ז דלא קנה בע"ה כיון שלא עשה קנין ולא אמרינן דהפועלים יקנו לבע"ה או החנוני מקנה לבע"ה כדבארתי ה"נ כאן לא יכול הקונה לקנות כיון שלא עשה קנין ולא נתן מדעם דכיון דלא ס"ל כהירושלמי א"כ לא זכה הקונה בהמעות שנתן פלוני לפלוני עבור הקרקע וא"כ במאי יקנה השדה. וכן לא אמרינן דזכה בעל הקרקע את קרקעו לפלוני כיון דלא ס"ל כהירושלמי דזכה החנוני פירותיו לבע"ה וע"כ לא קי"ל כרבא בזה וכן ס"ל לרבינו דלא

מהני לענין ממונא בבבא זה בנתן המקנה מתנה לאדם חשוב ומזכה לו הקרקע עבור הנאת קבלת המתנה כיון דהקונה לא נתן מדעם אף דזה קיבל הנאה דלקנין בעי שיתן משלו. ונהי דהמקבל הנאה יוכל להתחייב איזה דבר עבור ההנאה היינו מתורת ערבות וחוב. אבל אין כאן קנין דבקנין בעי שיתן הקונה משלו ולא הנאה דלא מקרי כספו. ולא דמי לקדושין דהתם תלוי בקבלתה כדבארתי וע"כ הלא קיבלה הנאה שוה פרוטה. משא"כ בקנין דבעינן שהקונה יתן משלו וכאן לא נתן מאומה אף דזה מתהני. ורבא דקאמר וכן לענין ממונא ע"כ לא קאי על האי בבא דרב פפא אמרה ומסתמא לא קאי רבא אלא אמימרות שלו ולא אדברי רב פפא. ועיין עוד בזה בחידושי לב"מ (דף מ"ו) ורש"י ז"ל בסוגיא דע"ז שיבש הספרים ועשה מתי' דר"פ ורבא שם תי' אחד. ואין זה דרך הש"ס אשר רבא יביא מדברי ר"פ לסיועי. וכאשר בארתי לדעת הרמב"ם הכל ניחא ודו"ק:

מסכת קידושין

דף ח.

תניא עגל זה לפדיון בני טלית זו לפדיון בני לא אמר כלום. עגל זה בחמש סלעים לפדיון בני טלית זו בחמש סלעים לפדיון בני בנו פדוי. ומסיק דהברייתא מיירי דלא שוי. וכגון דקיבל כהן עליו כי הא דרב כהנא שקיל סודרא מבי פדיון הבן ואמר לדידי שוה לי ה' סלעים. אמר רב אשי לא אמרן אלא כגון רב כהנא דגברא רבה הוא ומבעיא ליה סודרא אריישא אבל כולי עלמא לא וכו'. והרמב"ם ז"ל פי"א מהל' בכורים כתב נתן לו כלי שאינו שוה בשוק ה' סלעים וקבלו הכהן הרי זה בנו פדוי, ועיין בר"ן ובהמפרשים שתמהו בזה מדוע השמיט הא דרב אשי ועיין בט"ז ביו"ד סי' ש"ה שהאריך בזה. והנראה לפרש לדברי רבינו דרב אשי לא קאי אברייתא דהברייתא סתמא קתני ודינא לכולי עלמא קאמר ולא לכהן כרב כהנא. אלא דברייתא מיירי בשמאה האב חפצו בחמש סלעים ואם לא רצה הכהן היה נותן לו מעות מזומנים והכהן קיבל החפץ ואין כאן חשש וזה לכולי עלמא שרי. והא דרב אשי ארב כהנא קאי שמשמע דרב כהנא ביקש הסודר והעלה בדמיו וא"כ מחזי ככהן שמסייע בבית הגרנות וע"ז קאמר דוקא רב כהנא דלפעמים יעלה בסודר היכי דצריך לו דאין דרכו לחזור כי הא דמר בר רב אשי וכו'. אבל לכולי עלמא אסור לפתוח ולהעלות בדמיו דהוה ככהן המסייע בבית הגרנות וע"כ לא הביא זה רבינו דלית לן כיוצא בו ודו"ק:

דף יח.

מכלל דעבד עברי נמכר ונשנה והתניא בגניבתו כיון שנמכר פעם אחת שוב אי אתה רשאי למוכרו. אמר רבא לא קשיא כאן בגניבה אחת כאן בשתי גניבות. ופירש רש"י דבגניבה אחת אינו חוזר ונמכר ובשתי גניבות חוזר ונמכר וכן פי' הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות גניבה הלכה י"ד. והקשו בתוס' דהא לא הוה לא כר"א ולא כרבנן דבסמוך דקאמר ת"ר היה גניבה אלף ושוה ה' מאות נמכר וחוזר ונמכר ור"א קאמר אם היה גניבה כנגד ממכרו נמכר ואם לאו אינו נמכר וכו'. והנראה בזה לפרש אליבא דרבותינו רש"י והרמב"ם ז"ל דהא דאמר ר"א אם היה גניבה כנגד ממכרו נמכר ואם לאו אינו נמכר פי' דאינו נמכר פעם שנית להשתלם היתרון. וכן הא דאמר רבא דבהא זכינהו ר"א לרבנן דמ"ש גניבה חמשה מאות ושוה אלף דאינו נמכר דנמכר כולו אמר רחמנא ולא חציו ה"נ בגניבתו אמר רחמנא ולא בחצי גניבתו פי' כיון דכבר שלם חצי האחד מהמכירה הראשונה ולא נשאר אלא חצי גניבתו אבל בפעם הראשון ודאי בגניבתו קרינן כיון דחייב לו כל גניבתו ואטו משום דגנב יותר איתגורי איתגר ועוד דבע"ה ימחול היתרון. ופסק רבינו כר"א כדאמר רבא דבהא זכינהו ר"א לרבנן וכן אזלה הסוגיא כוותיה כדבארתי. והמ"מ כתב דפסק כרבנן ותמיהני ודו"ק:

דף כו.

באבעיא אם בעינן צבורים ופשט ממעשה באדם אחד בירושלים וכו' ואמר טפח על טפח לפלוני ועמו מאה צאן ומאה חביות וכו' ואי אמרת בעינן צבורים טפח על טפח למאי חזי. ומשני הב"ע לדמי הכי נמי מסתברא דאי ס"ד מאה צאן ומאה חביות ממש ניקנינהו ניהליה בחליפין. אלא מאי לדמי ניקנינהו נהליה במשיכה אלא דליתיה למקבל מתנה ה"נ דליתיה למקבל מתנה. ועיין בתוס' שמכאן מדקדק ר' שמעי' דאין מועיל קנין סודר ע"י אחר והקשה ריב"ן שמעשים בכל יום שקונים בסודר דאחרים ועיין בדבריהם. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' מכירה הל' ז' הקנה אחד כלי למוכר כדי שיקנה הלוקח אותו הממכר זכה הלוקח. ותמיהני לפי מה שהוכחתי לעיל לד' ז' דהקונה צריך שיתן משלו וכספו של אחר לא מהני לקנות עבורו ומדוע מהני בכאן בקנין סודר. והנראה בזה דשאני קנין סודר דבאמת לאו חליפין הוא עבור הממכר דהא לא שוי כדי הממכר וקונים אפי' בפחות משוה פרוטה ועוד דהדר סודר למריה. אלא דנהגו לעשות בזה סימן הקניה והגמר והוה כמו סיטומתא באתרא דנהגו לקנות בו. וע"כ ניחא ללוי דאמר בכליו של מקנה דאמרינן הטעם משום הנאה דמקבל מיניה מקנה ליה ולעיל שם בארתי דבהנאה לא יכול לקנות. ועוד דאף בקדושין לא מהני אלא באדם חשוב. ועוד דהנאה לאו כלי

הוא ואנן כלי בעינן. אלא דמנהגא הוא ומודה לוי דבעי כלי דכן הוא המנהג אלא דהסבר הקניה מפרש דמקנה עבור הנאה דמקבל מיניה. וכן על כן מהני במטבע למ"ד דמטבע נעשה חליפין אף דכסף לא קנה אם נתנו בתורת חליפין עדיף והיינו כדבארתי דמנהגא הוא כמו סיטומתא. ובזה ניחא דמהני נמי ע"י אחרים דכן נהגו ואמרינן בזה דהמקנה קונה הכלי עבור הקונה ואח"כ חוזר וזוכה בו כסברת, הירושלמי דבארתי לעיל. ואפשר דבזמן האמוראים נהגו כן אבל לפנים בישראל היה נותן דוקא הקונה כדינא דבעינן דוקא הקונה יתן משלו. ובזה ניחא הסוגיא. דלפנים בירושלים היכי דליתא למקבל מתנה לא יכול לזכות בחליפין וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב שם בהל' ה' ועיקר הדרך הזה שיתן הקונה למקנה כלי כל שהוא ויאמר לו קני כלי זה חלף החצר. ומשמע דעיקר התקנה שהקונה יתן משלו והיינו לפנים בישראל ומה שכתב בדין ז' שזכרנו לעיל היינו הדין שנוהג עכשיו ודו"ק:

דף כט.

רשות הגבוה בכסף פדאו במנה ולא הספיק למושכו עד שעמד במאתים מה שפדה פדוי ואינו נותן אלא מנה. ופריך הגמרא נימא לא יהא כח הדיוט חמור מהקדש. ומשני אטו הדיוט לאו במי שפרע קאי. והרמב"ם ז"ל כתב בפ"ט מהל' מכירה הל' ב' הגזבר שקנה להקדש או שמכר ידו על העליונה כיצד נתן דמים של הקדש אע"פ שלא משך הפירות אם הוקירו קנה כדין תורה ואם הוזלו הפירות חוזר שהרי לא משך ולא יהא כח הדיוט חמור מן ההקדש וכן אם מכר חפץ של הקדש ומשכו הלוקח ולא נתן דמים והוזל החפץ קנה ואם הוקר החפץ חוזר שהרי לא לקח הגזבר דמים וההקדש אין נקנה אלא בכסף. ועיין בה"ה שהשיג על בבא דרישא מדוע בהוזלו חוזר ההקדש דלא גרע מהדיוט דהא בסוגיא מסקינן דלא אמרינן הכי כיון דהדיוט בעי לקבולי מי שפרע. ועוד דבפ"ז מהל' ערכין כתב רבינו ז"ל פדה במנה ונתן הדמים ולא הספיק למושכו עד שעמד במאתים מה שפדה פדוי ואינו נותן יותר משום דהדיוט בעי לקבולי מי שפרע והיינו כסוגיא דהכא. והמ"מ נשאר בתימה. והנראה בזה דכאשר נדקדק בדברי רבינו דבהל' מכירה כתב מכר הגזבר ובעירוכין כתב פדה והחילוק בזה דפודה מקרי בחפץ שהוא לפנינו והוא יחללו על מעות או חפץ אחר דזה יוצא לחולין וחפץ האחר נתפס בקדושתו וע"כ אמרינן כיון דמן התורה כבר יצא לחולין אין צריך להוסיף דמים בהוקר כיון דאף הדיוט אם חוזר בעי לקבולי מי שפרע לא שייך בזה לומר לא יהא כח הדיוט חמור מן הקדש. אבל הא דבהל' מכירה בקנה הגזבר תבואה או פירות סתם והמוכר יכול ליתן לו איזה פירות שירצה ולא נתפסו הפירות בקדושה עד שלא מסרן לגזבר וע"כ מדין תורה עדנה לא קנה

וע"כ יכול לחזור בו הגזבר. ורבינו למד זה מסוגיא דבב"מ (דף נ"ז) במקבל לספק מג' ועמדו מד' שיד הקדש על העליונה. ואף הראב"ד ז"ל הרגיש בזה וע"כ השיגו מדוע לא כתב דיתן כשער הזול כדאמרינן שם בב"מ ומדוע חוזר. והנראה בזה דלא דמי דהתם בב"מ מיירי בסוחר מספיק כל השנה וירויח תמיד ובעת הזול יקנה בזול וע"כ ניחא ליה ליתן כשער הזול אבל הכא מיירי בבע"ה מוכר סכום ידוע מפירותיו ובזול לא ניחא ליה למכור וע"כ ההקדש רק חוזר

ובדברינו אלה נראה נמי לתרץ מה שהקשו על רבינו דלמה לי נתן מעות דהא בדין א' כתב שהמוכר להקדש בי' אפי' היה שוה ק' כיון שאמר י' אינו יכול לחזור שאמירה לגבוה כמסירתו להדיוט וכן אמרינן (בב"ב קל"ג). ולמה שבארתי ניחא דלא אמרינן זה אלא בחפץ ידוע דבאמירתו נתפס להקדש אבל לא במכר סתם דהפירות הא לא נתפסו להקדש והוא לא קיבל עליו בנדר בהרי הוא עלי וע"כ דוקא מעות בעינן ודו"ק:

דף מה:

נתקדשה לדעת אביה ונשאת שלא לדעת אביה אמר רב אוכלת בתרומה עד שיבוא אביה וימחה וכו' ומודה רב שאם מתה אינו יורשה אוקי ממונא בחזקת מריה וכו'. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהל' נחלות הל' ט' הבעל יורש נכסי אשתו שבאו לירושתה והוחזקו בין נכסים שהכניסה לו בנדוניתא בין נכסים שלא הכניסה לו ומי שנתגרשה ספק גירושין ומתה אין הבעל יורשה. וכתב בזה המ"מ דלא מצא לדין זה ראיה גמורה אלא מסוגיין דאמרינן אם מתה אינה יורשה והביא בשם העיטור דכתב דמסתברא מהכא דכל ספק קידושין וספק גירושין ומתה אין הבעל יורשה. והשיג המ"מ דאין לדמות ספק נשואים לספק גירושין דבספק נשואים מוקמינן הנכסים בחזקת האב אבל בספק גירושין הוה לן לאוקמא הנכסים בחזקת הבעל. ועיין במ"מ שהביא עוד ראיה לדברי רבינו מסוגיא דגיטין (דף עג). והנראה דטעמא דרבינו בזה דס"ל דהנכסים בחזקתה כדאמרינן ביבמות (דף ל"ח:) בשומרת יבם דזיקת נשואה עושה ספק נשואה ואמרי ב"ה שם דהנכסים בחזקתה ולדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל שם אפי' בנכסים שנפלו לה כשהיתה נשואה. ורבא דאמר התם דידו עדיפה מידה הוא רק לענין שלא תוכל למוכרם לכתחלה ואינה אוכלת פירות אבל לענין ירושה מודה דהנכסים בחזקתה כדבארתי בחידושי ליבמות (דף ל"ח.) וודאי דהא דאמרינן התם דידו עדיפא מידה היינו דוקא בשומרת יבם דאגידה ביה ועומדת להתייבם וע"כ לא תוכל למוכרם לכתחילה ואין לה פירות אבל בנתגרשה ספק גירושין הפירות נמי שלה וכן תוכל למוכרם דלא אגידה ביה. וכן נכסי צאן ברזל בחזקתה קיימים כדפסקינן ביבמות (דף סו) דהלכה כרב יהודה דהדין עמה.

ולא דמי לנפל הבית עליו ועל אשתו דפסק רבינו בפ"ה מהל' נחלות דחולקים בנכסי צאן ברזל דהתם עד דמתה נכסי בחזקת תרווייהו הוה קיימי אבל הכא כיון דנתגרשה ספק גירושין נכסי בחזקתה קיימי דעומדים לצאת לרשותה דהדין עמה ושטרו וקנין שלו דאית ליה על הני נכסי נתבטל ולא מוקמינן אחזקה דא"א דש"ש לפניך לא מוקמינן אחזקה כדבארתי בחי' לכתובות (דף עו.) וכן לא דמי לשומרת יבם דחולקים בנכסי צ"ב. דהתם כיון דאגידה ביה ועומדת להתייבם לא נתבטל שטרו וקנינו דאית ליה על הני נכסי ואמרינן דנכסי עוד בחזקת תרווייהו קיימי. והא דפסק הרמב"ם ז"ל פכ"ב מהל' אישות ופ"ל מהל' מכירה דבקרקע צאן ברזל אם מכרן הבעל מכרו בטל ובמטלטלי דצאן ברזל מכרו קיים. לאו משום דמטלטלים בחזקתו קיימים כדכתבו המפרשים משום דבידו לכלותם. אלא טעמא דרבינו בזה משום דהרי"ף כתב ביבמות (דף סו) דמספקא ליה אם הדין כרשב"ג דמכרו בטל וע"כ פסק בזה רבינו דבקרקע מכרו בטל דלא מהני תפיסה בקרקעות בספיקא דדינא ובמטלטלין מכרו קיים דמהני ליה תפיסה בספיקא דדינא כדבארתי בחי' לכתובות (דף עו) לדעת רבינו ז"ל. אבל לעולם הנכסים בחזקת תרווייהו קיימי כל זמן שעומדת תחתיו ובעומדת לצאת הנכסים בחזקתה קיימי הן בקרקע והן במטלטלין. ובנתגרשה ספק גירושין הנכסים דצאן ברזל בחזקתה קאי ולא יכול למוכרם ותפיסה לא מהני ליה דלא מהני תפיסה בספק דמעשה אלא בספק דדינא כדבארתי לעיל לכתובות (דף עו):

ובזה ניחא דכתב הרמב"ם ז"ל פי"ד מהל' אישות הל' י"ג לענין מורדת דנכסים שהכניסה לו ובלאותיה הקיימים אם תפסה אין מוציאין מידה ואם תפסן הבעל אין מוציאין מידו. והיינו דאף הבעל לא יזכה בהם אלא בתפיסה ככל דין בספיקא דדינא דהנכסים בחזקת תרווייהו קיימי ותרווייהו אין זוכים אלא בתפיסה. והכ"מ הביא שם בשם הריב"ש דהבעל לא צריך תפיסה ומה שכתב רבינו דאם תפס הבעל לא דק ע"ש. אבל באמת הוא לא דק ורבינו בדקדוק גדול כתב דהבעל לא יזכה בהם אלא בתפיסה כדבארתי דהנכסים בחזקת תרווייהו הם:

ונראה דהכא בספק גירושין דוקא בנכסי צאן ברזל הקיימין אין הבעל יורשה דהנהו שם נכסים עליהם אבל בנכסים שאין קיימים הנהו לאו נכסים מקרי אלא חוב ולא עדיפי מכתובה דאינה גובה מספק. וכן בנפל הבית עליו ועל אשתו אינם חולקים בנכסים שבלו ולאבדו והוו ככתובה ודו"ק:

דף נא.

אימא סיפא מעשה בחמש נשים ובהן שתי אחיות וליקט אחד כלכלה של תאנים וכו' ואמר הרי כולכם מקודשות לי בכלכלה זו ואמרו חכמים אין אחיות מקודשות הא נכריות מקודשות ה"ד אי דאמר ליה כולכם את וחמור הוא ואת וחמור לא קנה וכו'. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' אישות פסק כן דבאמר כולכם מקודשת והיה בהם שתי אחיות או איזה ערוה אין אחת מכולם מקודשות. ותמהו עליו המפרשים דבפ' כ"ב מהל' מכירה פסק כר"נ דבבבא בתרא (דף קמ"ג) דבאמר את וחמור קנה מחצה. ותי' המ"מ דשאני הכא דכלל אותם במלה אחת ואמר כולכם וע"כ אין לחלק דבורו אבל התם חלקם בשני מלות ופלגינן דבורו ויש לדקדק על תי' הזה הא רבינו פסק פכ"ד מהל' מכירה הל' י"ג והובא בח"מ סי' רט"ז סעיף ח' דהאומר לחבירו קרקע ודקלים אני מוכר לך אם רצה לקנות לו ב' דקלים ה"ז נקנה המקח ואם לאו מקח טעות הוא וחוזר ומשמע דבטל המקח ואף דבשני מלות אמר לא אמרינן דקנה מחצה. והר"ן מחלק דההיא דבבבא בתרא במקנה לאת וחמור המקנה אין מקפיד שמפני שזה שאין לו יד לא קנה ולמה לא יקנה זה שיש לו יד אבל הלוקח שקנה רע ויפה ביחד כוונתו לזכות בכולם ואם לאו לא יקנה כלל והכי נמי המקדש מקרי קונה וע"כ לא קנה וכתב שאינו מחוור. ובאמת זה תמוה דמדוע נאמר דהלוקח מקפיד דוקא על כולם והמוכר לא איכפת ליה נימא דאף המוכר חפץ רק בכולם. וכן אמרינן בכתובות באומר זבין לי כורא וזבין ליתכא דמעביר על דבריו הוה. והנראה לע"ד בזה דשאני מכר ממתנה דההיא דבבבא בתרא באת וחמור דקנה מחצה מיירי במתנת שכיב מרע ואמרינן בזה דהן המקבל והן הנותן לא קפדי ודעתו להקנות לאחד אף בלא חבירו. אבל במוכר ולוקח קפדי דרק בכולו יחפוץ לקנות וכן המוכר רק כולו חפץ להקנות דצריך לדמי כולם. ולא מבעיא לשיטת הפוסקים דכל דבר שבמדה חוזר היינו ביטול מקח והיינו דאמרינן דקפיד על כולו. ואפי' להרמב"ם ז"ל דמפרש חוזר האונאה אבל המקח קיים וכור בשלשים סאה בסלע מוקים לה במילי אוחרי עיין בזה פ"ד מהל' מכירה. התם משום דמכר במדה ונחשב כך וכך המדה אבל בדבר הנמכר אכסרה ודאי קפדי ולא קנה זה בלא זה. וכן אמרינן בב"מ (דף מז) במכר לו חמור בפרה וטלה דלא קנה עד שימשוך שניהם. ולפי' רבינו א"ש דרתח התם בב"ב רב אשי על רב אוי' דמתיב מכאן תיובתא למ"ד דאת וחמור לא קנה דהכא כ"ע מודים דלא קנה ואף לר"נ צריך לאוקמי בדאמר הראויה מכם לביאה ועיין בח"מ ס"ס ר"ג בהאחרונים ודו"ק:

דף נה.

בהמה שנמצאת מירושלים למגדל עדר וכו' זכרים עולות ונקבות זבחי שלמים ומוקי להא דזכרים עולות בבן שנה וממתין לה עד שתומם ומייתי שתי בהמות ומחלל אותה על עולה ושלמים בתנאי. ופריך דילמא תודה היא. ומשני דמייתי תודה. ופריך והא בעיא לחם ומשני דמייתי נמי לחם. וכן בנקבות זבחי שלמים פריך דילמא תודה היא ומשני דמייתי תודה ולחם כדלעיל. ועיין בתוס' שהקשו דלמה צריך להביא בהמה אחרת לתודה באותה עצמה שיעשה לשלמים יתנה נמי בתודה דהא שוים במתן דמים ואי משום דלא שוי באכילתם דשלמים נאכלים לשני ימים ותודה ליום ולילה ואין מביאים קדשים לבית הפסול הא האי תנא סבר דמביאים מדמשני לקמן פסח שלא בזמנו שלמים ואע"ג דפסח אינו נאכל אלא ליום ולילה ושלמים לשני ימים אלא לא חייש מן האכילה. וי"ל משום דתודה בעי לחם ולא יוכל להביא לחם בתנאי דאין לחם בא נדבה וחולין בעזרה הוא כדאמרינן פ' התודה (דף פ:) והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ו מהל' פסולי המוקדשים היתה בת שתים יביאנה שלמים ויביא עמה לחה שמא תודה היא וכו'. מצא זכר בן שנה ימתין עד שיומם וכו' ומביא שתי בהמות תחתיו ומתנה ואומר אם עולה היה זה עולה תחתיו ואם שלמים היה זה שלמים תחתיו וכו' ומקריב השלמים עם הלחם שמא תודה היה וכו'. והנה רבינו ז"ל מפרש דהא דקאמר דמייתי תודה היינו דמייתי בתודה ומתנה כקושית התוס' וכדבריו באמת נראה מן הגמרא דהא נקבה זבחי שלמים משמע מהגמרא דיקריבנה בעצמה וא"כ איך יוכל לחללה על תודה דהא תמימה היא. ועיין בל"מ שהקשה הא אין מביאים קדשים לבית הפסול כמו שפסק רבינו בעצמו לעיל ובכמה מקומות. והנראה לתרץ דלא דמי להא דאמרינן בפסחים (דף פט) דלא יוכל להתנות במותר הפסח משום דמביא קדשים לבית הפסול דהתם יקבע שם חדש על בהמה שלו ויפסול אותה בהשם דיקרא עליה שני מיני זבחים שאין אכילתם שוה וע"כ ודאי אסור לעשות כן לכתחלה להביא קדשים לבית הפסול. אבל הכא לא מבעיא בבבא דרישא דמקריב הנמצאת בעצמה דלא מביא אותה כלל לבית הפסול דממילא באתה לבית הפסול מעת שנבדאה וחל עליה כל הספיקות והמקריב אותה יתקננה שיביא עליה נמי לחם. וכן בבבא דסיפא דמחלל הנמצאת לא יביא לבית הפסול אלא דמחלל הבעלת מום על כל מה שהוא וממילא באתה לבית הפסול והוא רק מתקנה בהחילול דעושה אותה ראוי להקרבה וממילא חל עליה שני שמות מזבחים דאין אכילתן שוה. ולא דמי לעולה ושלמים דלא יוכל להתנות הכא בנמצא. דהתם בהשחיטה ובהקרבה מביא בודאי לידי פסול לעבור על לא ילין ובל תותיר ופסיק רישא הוה. אבל הכא דממעט

רק בזמן אכילתה ודבר שאין מתכוון הוא ולאו פסיק רישא דיוכל היות שלא תבא לידי פסול וע"כ בהקרבה רק מתקן לה דממילא באתה לבית הפסול ובדיעבד הוא וע"כ יכול להקריבה ומצוה קעביד. ומה שהקשה הל"מ דאיך יביא לחם מספיקא הא מביא חולין לעזרה כדכתבו התוס'. ונראה דלא דמי לה ההיא דפרק התודה דהתם מביא מספיקא על תודה שלו והלחם צריך להיות שלו וע"כ אם לאו תודה היא הלחם חולין בעזרה. אבל הכא דמביא על הנמצאת והלחם הוא מקדיש לבהמה ולצבור לאו חולין בעזרה הוא. כדאמרינן בבבא בתרא (דף פא) גבי ביכורים דמקדיש להו דלא להוי חולין בעזרה. אבל בההיא דפרק התודה לא מצי מקדיש דצריך להביא משלו ודו"ק:

דף נט:

מעכשיו ולאחר שלשים יום מקודשת ואינה מקודשת אמר רב מקודשת ואינה מקודשת לעולם דמספקא ליה אי תנאה הוא אי חזרה הוא. ושמואל אמר מקודשת ואינה מקודשת אלא עד שלשים יום לאחר שלשים פקעי קדושי שני וגמרי קדושי ראשון דפשיטא ליה דתנאה הוה וכו'. אמר אביי ולטעמיה דרב בא אחד וקדשה מעכשיו ולאחר שלשים והשני מעכשיו ולאחר כ' והשלישי מעכשיו ולאחר י' מראשון ומאחרון צריכה גט מאמצעי אינה צריכה גט דממ"נ אי תנאה הוה דקמא קדושין דבתראי לא הוה קדושין אי חזרה הוה דבתרא הוה קדושין דקמאי לא הוה קדושין. עולא אמר ר"י אפי' מאה תופסין בה וכו'. ומסיק דטעמא דר' יוחנן דשוו נפשיה כי שרגא דליבני דכל חד וחד רוחא לחבירו שבק. ומתיב ר' חנינא לר"י מהיום ולאחר מיתה גט ואינה גט וכו' בשלמא לרב מסייעא ליה וכו' אלא לר' יוחנן דאמר שיורא הוה כל גיטא דמשייר בה ולאו כלום הוא וכו'. והרי"ף ז"ל הביא פלוגתא דרב ושמואל ופסק כרב והשמיט להא דאביי ותמה הרא"ש והר"ן בזה. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ז מהל' אישות הל' י"ב דאם קדשה אחד מעכשיו ולאחר שלשים יום והשני מעכשיו ולאחר כ' יום והשלישי מעכשיו ולאחר י' יום אפי' הם מאה על הסדר הזה קדושי כולם תופסין בה וכו' מפני שהיא ספק מקודשת לכולן ותמהו המפרשים דכמאן פסק דלר"י לאו ספק הוא. ועוד דבפ"ט מהל' גירושין כתב אמר ה"ז גיטך מעכשיו ולאחר מיתה ה"ז ספק שמא אחר שאמר מעכשיו חזר בו מלשון מעכשיו וסמכא דעתו על לאחר מיתה ואין גט לאחר מיתה והיינו כרב דהא מיניה פריך לר' יוחנן. והמ"מ כתב דחשש לחומרת כולם וקשה דא"כ למה כתב רק בסדר הזה דהא אפשר דשל הראשון חזרה הוה א"כ אפי' אם השני או השלישי הוסיף בזמן ואמרו מעכשיו ולאחר מ' יום או נ' יום ליהניא. ועיין בר"ן וכ"מ שדחקו בזה. והנראה לפרש הסוגיא אליביה דרבינו דהפירוש מעכשיו ולאחר שלשים יום היינו דשייר לה ל' יום.

ואמר רב בזה דמקודשת ואינה מקודשת לעולם דמספקא ליה לרב אי תנאה הוה ואי חזרה הוה והכי פי' דמספקא ליה אי הני שלשים יום דמשייר בתורת תנאי משייר כמו שפי' הרמב"ן ז"ל דהוה כאומר מעכשיו אם יבואו שלשים יום וע"כ רק קדושי ראשון חלו דכיון דבאו שלשים יום נתקיים התנאי וחלו קדושי ראשון למפרע או דלמא חזרה הוה דמשייר לה הני שלשים יום בתורת חוץ והוה כמו דאמר מעכשיו חוץ משלשים יום. ובשייר לה בחוץ סבר רב כמו ר' אבא בגיטין (דף פב:) דמויצאה והיתה ילפינן דכמו דלא מהני שיורא בגט ה"נ לא מהני בקדושין וע"כ מעכשיו לא יכלו הקדושין לחול כיון דשייר לה שלשים יום ולא מהני שיורא בקדושין ולא חלו אלא לאחר שלשים יום דלא גרע מלאחר ל' גרידא בלא מעכשיו וזה הפי' מדחזרה הוה. ושמואל סבר דבתורת תנאי שייר לה הני שלשים יום. וקאמר אביי דלטעמא דרב פי' דס"ל דשיורא לא מהני בקדושין וע"כ הוה חזרה בשייר לה שלשים יום וע"כ אם בא אחד וקדשה מעכשיו ולאחר ל' יום והשני מעכשיו ולאחר כ' יום והשלישי מעכשיו ולאחר י' יום מראשון ומאחרון צריכה גט ומאמצעי אינה צריכה דממ"נ אי תנאה הוה דקמא קדושין דבתרא לא הוה קידושין אי חזרה הוה דבתרא הוה קדושין דקמאי לא הוה קדושין. ור"י פליג וסבר דאפי' מאה תופסין בה דשוו אנפשיה כי שרגא דליבני דכל חד רוחא לחבירו שבק. וסבר ר"י דבאמת משייר לה הני שלשים יום בתורת חוץ בכ"ז מהני בקדושין ולא דמי לגט דהתם כריתות בעינן אבל בקדושין מהני שיורא. וכן פי' המ"מ דלר"י מהני שיורא בקדושין. וע"כ חלו הקדושין דהראשון מעכשיו אלא דשייר לה שלשים יום. וכיון דשייר לה שלשים יום בתורת חוץ מהני נמי קדושי השני על הזמן דשייר לה וכיון דחלו ע"ז הזמן תו לא פקעי בכדי כדאמרינן בירושלמי הובא בר"ן פרק זה באומר הרי את מקודשת לשלשים יום דקדושין לא פקעי בכדי ואין א"א יוצאה בלא גט. וכן אמרינן בנדרים (דף כט) בהאומר היום את אשתי ולא למחר דצריכה גט. ודוקא כסדר הזה אבל אם השני נמי שייר לה כל הזמן דשייר הראשון דהיינו אם אמר מעכשיו ולאחר מ' לא חלו קדושי שני דאז כבר היא אשת הראשון ובאמת לא יוכל לקדשה אלא על הזמן דשייר הראשון. ומקשה לר"י מהמתני' מהיום ולאחר מיתה גט ואינה גט וכיון דסבר דמשייר לה הל' יום בתורת חוץ לא יכול הגט לחול מעכשיו דשיורא בגט לא מהני וא"כ הוה חזרה וכלאחר גרידא וכדבארתי לעיל וא"כ הוה גט לאחר מיתה. ואנן קי"ל כרב כדפסק הרי"ף דמספקא לן אי תנאה או חזרה הוה דסוגיא דעלמא אזלה אליביה כדהביאו המפרשים. אלא דזה הוה בגיטין אבל בקדושין לא הוה חזרה דבהא לא קי"ל כרב דשיורא לא מהני בקדושין. ואנן קי"ל דשיורא מהני בקדושין כדאמר אביי בגיטין שם את"ל כדר' אבא וכדפסק רבינו פ"ז

מהל' אישות דאם אמר לה חוץ מפלוני ה"ז ספק מקודשת. וא"כ ממילא קי"ל כר"י דאפי' מאה תופסין בה דאף דשייר לה הני שלשים יום בתורת חוץ לא הוה חזרה וקדושי כולם תופסין בה כדבארתי. ונמצא כל פסקי הגאונים עולים בסגנון חדא דפסקו כרב וכר"י וניחא הא דהרי"ף השמיט הא דאביי:

ובזה ניחא דאמרינן בבבא בתרא (דף קל"ו) לענין ממון דמהני באומר מעכשיו ולאחר מיתה ולא דמי לגירושין דמספקא לן אי תנאה הוה או חזרה דבממון אמרינן דגופא קני מהיום ופירות לאחר מיתה. ולכאורה הדבר תמוה דמ"ש ממונא מגירושין דהא בגירושין נמי נוכל לאמר דתנאה הוה בכ"ז מספקא לן אולי חזרה הוה ומדוע לא נאמר שם דחזרה הוה. ולפי מה שבארתי ניחא דטעמא דהוה חזרה משום דמשייר לה הזמן בתורת חוץ ובגירושין לא מהני שיורא ובטל מעכשיו וא"כ ממילא הוה חזרה אבל בממון מהני שיורא אף בתורת חוץ וא"כ לא הוה חזרה אלא אמרינן דשייר הזמן עד לאחר מיתה וע"כ גופיה קני מהיום ופירות לאחר מיתה ודו"ק:

דף סב:

יתר על כן אמר רבי אליעזר בן יעקב אמר פירות ערוגה זו מחוברת יהיה תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיבאו שליש ויתלשו והביאו שליש ונתלשו דבריו קיימים. ומוקי לה דוקא בשחת אבל לא באגם כמאן אזלא הא דתניא האומר לחבירו אם ילדה אשתך נקבה מקודשת לי לא אמר כלום ואמר ר' חנינא לא שנו אלא שאין אשתו מעוברת אבל אשתו מעוברת דבריו קיימים כשהוכר עוברה ופירש רש"י דבעינן הוכר עוברה דומיא דשחת. ומסיק דהא דראב"י בשיטה אמרו דאית ליה אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ותמהו על הרמב"ם ז"ל דכתב פ"ז מהל' אישות דאם אמר לחבירו אם ילדה אשתך נקבה וכו' אם היתה אשת חבירו מעוברת והוכר העובר הרי זו מקודשת. דהא הכא מסקינן דאליביה דראב"י נאמר דס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ורבינו פסק פ"ה מהל' תרומות דלא כראב"י ורבה ור"י. ועוד דבהל' מכירה כתב המזכה לעובר לא קנה ולא כתב שם דאם הוכר העובר קנה. והנראה בביאור זה דהנה הרי"ף והרמב"ם ז"ל פסקו דאין לעובר זכיה אפי' בירושה הבא מאליה ובבבא בתרא (דף קמ"ג) אמר ר"י דאף דמזכה לעובר לא קנה במזכה לבנו קנה משום דדעתו של אדם קרובה אצל בנו ופסקו כן כל הפוסקים. והקשה הראב"ד ז"ל כיון דאית לעובר זכיה היכי דאביו מקנה לו וכ"ש בירושה הבא מאליה. ועיין בזה בהרא"ש פרק אלמנה לכ"ג מה שהביא בזה בשם הרמב"ן ז"ל ובש"ך סי' ר"י בח"מ ס"ק א' ובהאחרונים. והנראה בזה דליכא כאן ק"ו מירושה דהתורה אמרה גזירת הכתוב דרק אחר הלידה זכה בירושה דוילדו לו בנים

אמר רחמנא וכן ביבום ילפינן בירושלמי דאין העובר פוטר מלהקים לאחיו שם. אבל ודאי נפש הוא אף במעי אמו ולא הוה כחתיכת בשר בעלמא וכן אמרינן דמאיש כי יכה כל נפש הוה אמינא אפי' עובר. וכן משמע לעיל (דף כ"ד) דהעובר יוצא בראשי אברים שאינם חוזרים וקרינן ביה שפיר עבדו או אמתו. וע"כ ודאי מדינא אית ליה זכיה. ואינו ענין לעובר ירך אמו דכיון דאית ליה חיות בפני עצמו מצי קני במקנה לו לבדו כמו דאית זכיה להאם לבדה ולא אמרינן דיקנה העובר בהדה. והא דמזכה לעובר לא קני היינו משום דהוה אסמכתא דלא סמכה דעתו להקנות לו. ובזה ניחא דבבנו כיון דדעתו של אדם קרובה אצל בנו וסמכא דעתו להקנות לו מצי שפיר קני כשהוכר העובר. ובזה ניחא דברי רבינו דה"נ שפיר מצי לקדש את בתו כשהיא עוברה דלא הוה כחתיכת בשר בעלמא ושפיר קרינן את בתי נתתי לאיש דלא שייך אסמכתא בקדושין דהא קנה בודאי. ועוד דבקדושין לא מקרי קונה דבר שלא בא לעולם דהבעל לא קנה מידי כדבארתי לעיל בחידו' לדף ז' אלא דהאב יאסור את בתו דזכתה לו תורה והאב הלא יש לו יד. והא דמדמינן הכא עובר לדראב"י הכי מדמינן כמו דאמרו לראב"י דדוקא בשחת יכול לתרום אבל לא באגם דהוה כמו שאינו כלל דלא יכול לחול עליו שם תרומה ה"נ הכא בעובר דכ"ז שלא הוכר העובר הוה כמו שאינו כלל. אבל באמת עובר עדיף מדראב"י דהתם תבואת זרעך בעינן שתהא זורע אותו ומצמיח וע"כ לא קי"ל כראב"י ומחשיב אף שחת לדבר שלא בא לעולם אבל הכא כיון דאית ליה לעובר חיות ונפש ואדם קרינן ביה אית ליה זכיה:

והא דכתב רבינו פ"ז מהל' עבדים הכותב לשפחה מעוברת הרי את בת חורין וולדך עבד דבריו קיימים הרי את שפחה וולדך בן חורין לא אמר ולא כלום שזה כמו שמשחרר חציה. וע"ש בהשגות ובל"מ ומשמע מדבריו דעובר אין לו זכיה וחציו דהאם מקרי. אבל באמת לא קשה מזה כלל למה שבארתי. דהתם שאני דבשחרור כריתות בעינן ומזה הטעם לא יכול לשחרר חציה וע"כ כיון דהולד תלוי בחיות האם ואגיד באמו לא יכול לשחררו דאנן כריתות בעינן והכא הולד עוד אגיד בהאם ולא הוה כריתות. ותדע דהא בראשי אברים יוצא שפיר כדבארתי. משא"כ ברישא דהאם אין חיותה תלוי בהולד וע"כ שפיר מקרי כריתות ויכול לשחררה בלא הולד. אבל הכא בקדושין כמו דיכול לקדש האם ולא אמרינן דמקדש חציה ה"נ יכול לקדש הולד ולא הוה כמקדש חציה ודו"ק:

מסכת גיטין

דף ח:

ת"ר עבד שהביא גטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך עצמו קנה נכסין לא קנה. אבעיא להו כל נכסי קנויין לך מהו וכו'. אמר אביי מתוך שלא קנה נכסים לא קנה עצמו וכו'. אלא אמר רבא אחד זה ואחד זה עצמו קנה נכסים לא קנה. א"ל רב אדא בר מתנא לרבא כמאן כר"ש דאמר פלגינן דבוריה דתנן הכותב כל נכסיו לעבדו יצא בן חורין שייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין ר"ש אומר לעולם הוא בן חורין עד שיאמר כל נכסי נתונים לפלוני עבדי חוץ מאחד שברבוא שבהם. ופירש רש"י מדקאמר ר"ש לעול הוא בן חורין משמע דל"ש היכי דקנה שאר נכסים כגון שפי' השיור ול"ש היכי דלא קנה כגון שלא הזכיר קרקע ששייר דכתב לו חוץ מבית כור קרקע דהשתא לא קנה שום קרקע דבכל חד וחד איכא למימר דהיינו הוא ששייר אלמא פלגינן דבוריה דהא כל נכסי קאמר ליה ולא קנה אלא את עצמו. והקשו בתוס' דאע"ג דלא הזכיר שם הקרקע דשייר קנה העבד המותר אלא שידו על התחתונה והאדון יקח מהעדיות כדאמרינן פ' בית כור חצי שדה אני מוכר לך משמנים ביניהם ולוקח נוטל כחוש. והנה אף הרי"ף ז"ל מפרש בזה כפירוש רש"י וז"ל דת"ק סבר כיון דשייר קרקע כל שהוא סתם לא יכול העבד לברורי להההוא כל שהוא דלקני שאר נכסים הילכך לא קנה בנכסים ולא מידי וכיון דלא קנה כלום עצמו נמי לא קנה דלא פלגינן דבוריה. וכתב המ"מ והר"ן בשם הר"י מיגש דדקדק מזו הסוגיא דכל היכי דלא סיים לא קנה ושמיע לה מינה דמאן דמקני מידי לחבירו אגב ד' אמות קרקע צריך לסיומי ליה הנהו ד' אמות דאי לא סיים ליה ד' אמות בפי' לא קנה ואע"ג דאמרינן חצי שדה אני מוכר לך משמנים ביניהם ונוטל חצי שדהו התם משום דסיים לו השדה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' זו"מ הל' ד' כשם שמוכר צריך לסיים הממכר כמו שבארנו כך הנותן כיצד הכותב לחבירו קרקע מנכסי נתונים לך או שכתב לו כל נכסי קנויים לך חוץ ממקצתן הואיל ולא סיים הדבר שנתן לו ואינו ידוע לא קנה כלום ואינו יכול לומר לו תן לי פחות שבנכסים עד שסיים לו המקום שנתן לו אבל אם אמר לו חלק כך וכך בשדה פלונית הואיל וסיים השדה אע"פ שלא סיים החלק נוטל אותו חלק מן פחות שבנכסיו ע"כ. ועיין בהש"ג ומ"מ ור"נ שהשיגו את רבינו מהא דפ' שני דייני גזירות בההוא דאמר דיקלא לברת דאמרינן דקנתה הדקל אע"ג דלא מסיים וכן פסקה רבינו פ"י מהל' נחלות מי שצוה בשעת מיתתו שיתנו לפלוני דקל או שדה מנכסיו וחלקו האחים וכו' ועוד דכתב שם בפ"י דבאמר שדה מנכסים שקנה. וכן אמרינן במנחות ופסקה רבינו פכ"א מהל' מכירה דבית בביתי אני מוכר לך או שור

בשורי מראהו גרוע נפל הבית או מת השור מראהו נפול או המת. ועיין בדבריהם מה שהאריכו בזה:

והנראה לפרש דברי רבותינו הרי"ף ורש"י ור"י מיגש והרמב"ם ז"ל ולהביא ראיה לדבריהם דאמרינן בע"ז (דף ס"ג) וכן פסק הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' א"מ לענין אתנן באמר לזונה כותית הבעלי לי בטלה סתם אין איסור אתנן חל עליו אלא דוקא באמר לה הבעלי לי בטלה זו. והיינו טעמא כיון דלא ייחד הטלה לא קנתה אותו. ולא אמרינן דקנתה טלה אחד מעדרו ותאסר כל העדר כמו במחיר כלב בשותפים שחלקו ואחד לקח עשרה טלאים ואחד לקח תשעה וכלב דנאסרו כולם. אלא כיון דלא בירר אותו אמרינן אין ברירה ולא קנה כלום. והא דבהקדש חל אסור הקדש באמר שור בשורי התם לא בעי קנין אלא בדבורו ונדרו יאסור חפצו. ויכול לאסור אותם בתערובות בלא בירור כמו שיכול לאסור כולם ולא שייך זה לברירה דלא אמר מה שאברור. אבל בדבר דבעי קנין בעינן דבר המבורר דתחול עליו הקנין. וכן ניחא באמר אחת מבנותי מקודשת לך דמהני דבורו דלהקדש דמי. דבאמת הבעל לא קני מידי כדבארתי בחיד' לקדושין (דף ז) אלא האב יאסור ויקדיש את בתו בקבלת כסף לסימן. וע"כ יכול לאסור אף בתערובות ולא הוברר ואין שייך זה לדיני ברירה דלא אמר אחת מבנותיך שאברור ושפיר חל ההקדש והאיסור בתערובות. אבל קנין לא יקנה בתערובות. ובזה ניחא ההיא דפ' שני דייני גזירות בההוא דאמר דיקלא לברת דהתם כיון דבדבורו מקנה לה וכירושה שויה רבנן וע"כ חל שפיר אף בתערובות ובלא הוברר כירושה:

והא דאמרינן במנחות דשור בשורי מראהו גרוע. התם באמת דאי בעי המוכר להחזיר הוה יכול. אלא רבותא קאמר דיכול ליתן בעל כרחו של לוקח הגרוע והלוקח לא יכול לחזור בו כמו שבארתי לעיל בחיד' לכתובות (דף צ"א ע"ב) בענין דבר שלא בא לעולם דאין הלוקח יכול לחזור כיון דהתפיס מעותיו להמוכר אמרינן מחילה בטעות הוה מחילה ונתייאש מהם. וכמו בהמלוה מעות את הכהן ואת הלוי דלקמן (דף ל) דאין בעל הבית יכול לחזור אף דהכהן והלוי יוכלו לחזור. וע"כ משום הכי הוא דאי לאו הכי מ"ט דמראהו נפל הא פסק הרי"ף והרמב"ם ז"ל כל שנולד ספק ברשותו עליו הראיה והמחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור את הפרה ומת החמור על בעל החמור להביא ראיה ועיין לעיל בחידושי לכתובות (דף ע"ו). ועוד דהא קי"ל אין ברירה לומר דהוברר הדבר דהמת מכר. ועוד דאין שייך לומר הלך אחר פחות שבלשונות בספק שנתחדש אחר כך. אלא ע"כ משום יאוש נגע בה דקיבל עליו הלוקח לקבל כל מה שיברר לו המוכר אף מת או נפיל:

ומסתייע לזה שבארתי דפסק רבינו פכ"א מהל' מכירה דהאומר לחבירו כל מה שיש בבית אני מוכר לך בכך וכך ורצה הלוקח ומשך אין כאן קנין שלא סמכה דעתו של לוקח שהרי אינו יודע מה שיש בו אם תבן או זהב ואין זה אלא כמשחק בקוביא. ונראה בזה דהא דהלוקח יכול לחזור משום דלא נתן עדנה המעות אבל אם נתן המעות לא יכול לחזור דהא מדמה לה למשחק בקוביא והתם אם כבר נתן המעות אין יכול לחזור כמו שבארתי לעיל בכתובות:

והא דהקשה הל"מ מהא דפסק רבינו שם שדות אני מוכר לך שנותן לו שתים התם מיירי דסיים לו שדות בבקעה דבזה מיירי שם וע"כ קנה כדכתב רבינו בחצי שדה:

ובזה ניחא דברי רבינו דפסק בפ"ד מהל' איסורי מזבח בשותפים שחלקו ואחד לקח י' טלאים ואחד לקח ט' וכלב דאם היה באלה שכנגד הכלב אחד מהם כדמי הכלב או יותר מוציא מן הי' את זה ויהיה מחיר הכלב והשאר מותרין. והקשה הישׁ"ש בדיני ברירה שלו הא קי"ל דבדאורייתא אין ברירה. ובמה שבארתי ניחא דמן התורה הוה ליה להיות כולם מותרין כיון דאין ברירה אין איסור מחיר חל כלל דהא אם החליף כלב בעד טלה אחד שבטלאיו לא חל כלל איסור מחיר דלא קנה בתערובות כמו באתנן וכמו שבארתי. וה"נ בהחליף ט' וכלב כנגד י' לא חל איסור מחיר כיון דלא ידוע איזהו ואין ברירה. ורק מדרבנן חל בזה איסור מחיר לחומרא דמדרבנן יש ברירה וע"כ שפיר יכול לברור אחד כנגד הכלב דבדרבנן יש ברירה:

ובזה ניחא דבסנהדרין (דף קי"ב) אמרינן אמר ר"ח בהמה חציה של עיר הנדחת וחציה של עיר אחרת אסורה עיסה חציה של עיר הנדחת וחציה של עיר אחרת מותרת מ"ט בהמה לא פליגא ועיסה כמאן דפליגא. והביא הרמב"ם ז"ל זה להלכה בע"ז פ"ד. והקשה השאגת אריה בסי' פ"ט על זה הא קי"ל בדאורייתא אין ברירה ואיסורא דעיר הנדחת היא דאורייתא וא"כ אמאי כאן עיסה מותרת. ובדברינו ניחא כיון דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה אדרבה מן התורה אין חל עליהם גמר דין כלל דגמר דין אין חל אלא על הדבר המבורר ורק מדרבנן אסור משום דמדרבנן אמרינן יש ברירה ושפיר אמרינן נמי יש ברירה על ההיתר. ובהמה איסורה משום דינקי מהדדי כדאמרינן בביצה (דף ל"ז) וכדכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' יו"ט דאף דנחשוב אותו כמחולק בשעת גמר דין הדר נתערבו דינקי מהדדי:

ובזה ניחא קושית הים של שלמה על הא דפסק רבינו בפ"ג מהל' גירושין באמר לסופר כתוב לאיזה שארצה אגרש דהוה ספק גירושין. ותמה דהא בדאורייתא אין ברירה ואף לקולא פסק אין ברירה באחים שחלקו דמחזירים זה לזה ביובל וכן פסק בחלקו גדיים

כנגד גדיים י' כנגד י' דפטורין מן המעשר כרבי ותמה על המ"מ והר"ן שכתבו דלחומרא אמרינן ברירה וכו' ע"ש. והנראה דבאמת דלחומרא אמרינן ברירה אך לא מטעם ספיקא כאשר הבין הים של שלמה אלא כיון דבדרבנן אמרינן ברירה א"כ ע"כ נצטרך לומר לחומרא דהוברר האיסור מדרבנן. וע"כ ניחא הא דפסק דאחים שחלקו מחזירים זה לזה ביובל דבדיני ממונות לא שייך לומר לחומרא. וכן ניחא הא דאחים שחלקו פטורים מן המעשר דלא מחמירינן במעשר דהא אף ספק פטור מן המעשר:

ובזה ניחא דפסק בפ"ט מהל' תרומות הל' ב' באומר ה"ז גיטך שעה אחת קודם למיתתו דאסורה לאכול בתרומה מיד. והיינו משום דלחומרא אמרינן ברירה. וכן פסק בשדה חציה של עובד כוכבים וחציה של ישראל חייב חלק הישראל בעוללות והיינו דלחומרא אמרינן ברירה:

ובזה נראה לי ליישב הא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות אישות הל' ח' הנכנס לבית חבירו ולקח כלי או אוכל וקידש בו את האשה ובא בעל הבית אע"פ שאמר לו למה לא נתת לה דבר שהוא טוב מזה אינה מקודשת שלא אמר לו דבר זה אלא כדי שלא להתבייש עמו והואיל וקידש בממון חבירו שלא מדעת חבירו הרי זה גזל ואינה מקודשת ואם קדשה בדבר שאין בע"ה מקפיד עליו כגון תמרה או אגוז הרי זו מקודשת בספק. ועיין בפ"ת סי' כ"ח ס"ק כ"ו כ"ז כ"ח שהאחרונים הקשו על זה דאטו בדבר שאין בע"ה מקפיד לא הוה גזל ועוד דע"כ מיירי נמי דשוה פרוטה. ונראה דסיפא מיירי נמי בבא בע"ה ואמר לו למה לא נתת דבר שהוא טוב מזה כדברישא. וע"כ ניחא דבדבר שאין בעל הבית מקפיד אמרינן דבאמת ניחא ליה ולחומרא אמרינן בזה ברירה שהוברר הדבר שהיה מתחלה שלו ומשום ברירה כתב מקודשת בספק כדפסק פ"ג מהל' גירושין שהעתקתי בזה. והאחרונים דחקו בטעמים למה מקודשת מספק ועיין בפ"ת שם. ובזה ניחא קושית התוס' והל"מ דבתרומה לא מהני כלך אצל יפות אלא בשויו שליח. ותמיהני על דבריהם דהתם בתרומה בעינן שליח ואחר לא יכול להפריש בלא שליחות אף אם היה ניחא ליה. אבל כאן הוא בעצמו הלא קידש וניחותא דבעל הבית הוא רק דלהוי שלו ולא תהיה גזל ודו"ק:

דף ט:

האומר תנו שטר שיחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה. ופירש רש"י ז"ל ואפי' לרבנן דאמרי זכות הוא לעבד וזכין לאדם שלא בפניו נהי דלהכי זכה דלא מצי למהדר ביה מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטו גיטא לידיה לא הוה משוחרר וכיון דמית בטל השיחרור וכו'. וכן כתב הרי"ף ז"ל וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' עבדים ומחלק דאם

אמר זכה בגט זה לפלוני עבדי יצא לחירות אע"פ שלא הגיע גט לידו אבל אם אמר תנו גט זה לעבדי אינו יכול לחזור בו ולא יצא העבד לחירות עד שיגיע הגט לידו. ותמהו ע"ז התוס' והרא"ש ז"ל דהלא החזרה והחירות דברים אחדים הם ואין זכיה לחצאים דאם זכה דלא מצי למיהדר ביה ע"כ חשבינן ליה שלוחו וכאילו בא לידו דמי א"כ יצא לחירות ואם לא יצא לחירות ע"כ דלא מחשיב כשלוחו וכאילו בא לידו א"כ ליהדר ביה. והנראה בזה לדעת רבותינו הרי"ף ורש"י והרמב"ם ז"ל דטעמם בזה דתן לו ודאי משמע דימטיה גיטא לידו דעבד כדאמרינן בב"מ משנתינו דאמר תנה לי ולא אמר זכה וכו' אלא הא דאמרינן תן כזכי היינו דנתן להזוכה וזכה לו אותו כח שיש לו לשחררו וזכה אותו להמקבל לשחררו בע"כ וזכה בשטר השיחרור ליתנו להעבד והוה כמאן דאמר לו קני ע"מ להקנות. והנה הקשה הרא"ש לדעת רבותינו דהא ר"מ פליג ואמר חוב הוא לעבד שמפסידו לאכול בתרומה ולדברי רבותינו מדוע אינו אוכל. והנראה בזה דר"מ בזכי קאמר. ואף בתנו ס"ל כיון דחוב הוא לו לא אמרינן תן כזכי. ועוד דאם הזוכה הוא ישראל שפיר מפסידו לפי מה שבארתי:

והנה לפי מה שבארתי יצא לנו דין חדש דהמקבל יכול להחזיר להנותן ואין לו עליו כלום כיון דלא חפץ להקנותו בטל המתנה. ובזה עדיפא הולך היכי דהוה כזכי כגון בחוב ופקדון דהוה כזכי ממש ולא מצי למיהדר למלוה. כמו שפסק הרמב"ם פי"ו מהל' מ"ול בהולך מנה שאני חייב לפלוני אם החזיר להנותן חייב באחריות דכבר זכה המלוה בקבלתו של זה. ולפי מה שבארתי אם היה אומר תן מנה לפלוני שאני חייב לו היה פטור אם החזיר להנותן דהוה כאומר קני על מנת להקנות וכל זמן שלא נתן יכול להחזיר. וע"כ ניחא דלא כלל רבינו תן לו בהדי הולך כלישנא דברייתא דמכילתין (דף י"ד) משום סיפא דהאי דינא לענין חיוב אחריות דלא מצי איירי בתן:

ובזה ניחא קושית הל"מ בפ"ו מהל' גירושין על הא דפסק רבינו פ"ד מהל' זו"מ במתנה דהולך לא הוה כזכי ותן הוה כזכי. והקשה דבמכילתין לקמן (דף ס"ב) פשיט דהולך כזכי דמי מהולך ותן לה ומאי ראיה מייתי מהולך ותן על הולך גרידא דילמא דהכא עדיפא משום דאמר אף תן ותן הלא עדיפא כדכתב במתנה וכו' וע"ש. ולפי מה שבארתי ניחא דתן גריעה הכא דהא אמרינן דתן הוה כקני ע"מ להקנות ובגט אשה לא שייך זה דאין יכול להקנות האשה והכח שיש לו לגרש אשתו וע"כ תן ודאי לא מהני. והא דהוה מהני הכא משום דאמר נמי הולך ועקר בזה משמעות דתן לה דמשמע עד דימטה גיטא לידה כיון דאמר מקודם הולך דמשמע זכה לה מיד א"כ הא דמסיק תן לה לא מגרעה

כחה אלא דאמר תן דלהוי לה לראיה כמאן דאמר זכי ותן לה. ושפיר פשט התם דהולך הוה כזכי דרק משום הולך מהני התם אף בהולך ותן לה ודו"ק:

דף יז:

אתמר מפני מה תיקנו זמן בגיטין ר' יוחנן אמר משום בת אחותו. ר"ל אמר משום פירות וכו'. א"ל אביי לרב יוסף ג' גיטין פסולין ואם נשאת הולד כשר מה הועילו חכמים בתקנתן. ומשני אהנו דלכתחילה לא תנשא. ופריך גזיא לזמן ויהביה ניהלה מאי א"ל לרמאי לא חיישינן. והנה הרמב"ם ז"ל פ"א מהל' גירושין הל' כ"ו כתב חתך ממנו הזמן ונתן לה וכו' כשר. וכן הביא הר"ן בשם ר"ח. ותמהו עליהם המפרשים מ"ש מאין בו זמן כלל והנראה בזה דהר"ח והרמב"ם ז"ל מפרשי כפירוש רש"י בפרק ארבעה אחים והובא כאן בהתוס' דאמרינן התם דבקדושין לא תקנו זמן משום דמחקה ליה אבל בגירושין לא חיישינן לזה משום דלהצלה דידה קאתי ופירש רש"י דאי מחקה ליה קטלינן לה דמוקמינן לה בחזקת אשת איש אע"ג דאי לא תיקון זמן מצי לחפויי עלה דמספיקא לא קטלינן לה השתא דתיקון זמן אי מחקה ליה מוקמינן בחזקת אשת איש כיון דאיכא ריעותא וחזקה דמחקה ליה משום זנות עיין בתוס'. וא"כ למאי דקי"ל כר' יוחנן לא שייך למפרך כלל דגזיא לזמן. אלא ע"כ אליביה דר"ל פריך דגזיא לזמן ויהביה ניהלה ותפסיד הפירות שלא כדין כיון דאיכא ריעותא. ואף לר"ל נראה דלא מפסל הגט כדהוכיחו הפוסקים מדלא משני כדלעיל דאהני דלכתחילה לא תנשא. ולא דמיא לאין בו זמן דהכא כיון דהיה כתוב בו זמן הרבה פעמים יוכל לבא לידי בירור ותמצא עדים אימתי נכתב הגט. אלא דפריך מאי תקנה נעשה בזה ומשני דלרמאי לא חיישינן ומלתא דלא שכיחא היא ולא גזרו בזה ואין צריך כאן לתקנה ודו"ק:

דף כא.

אמר רבא כתב לה גט ונתנו בחצירו וכתב לה שטר מתנה עליו קנאתו ומתגרשת בו. אמר אביי מכדי חצר איתרבי מידה מה ידה דאיתא בין מדעתה בין בעל כרחה אף חצירה דאיתא בין מדעתה ובין בעל כרחה והא מתנה מדעתה איתא בעל כרחה ליתא. מתקיף לה רב שימי בר אשי והא שליחות לקבלה דמדעתה איתא בעל כרחך ליתא וקא הוי שליח לקבלה. ואביי אטו שליחות מידה איתרבי מושלח ושלחה איתרבי. ואי בעית אימא שליחות לקבלה נמי אשכחן בעל כרחה שכן אב מקבל גט לבתו קטנה בעל כרחה. והקשו בתוספות דמשמע דקאמר כיון דאשכחן שליחות בעל כרחך ע"י אב אע"ג דשאר שליח לא הוי אלא מדעתיה חשיב שפיר דומיא דידה וא"כ אף בחצר אשכחן בע"כ בחצר שהיה לה קודם לכן ואם כן תהני אף בחצר שנתן לה במתנה, ומתרצי

דיכולה להפקיר החצר אבל שליחות דאב אי אפשר לה לעכב. ודבריהם תמוהים דהא אביי מודה דמתגרשת בחצר שהיה לה מקודם וסוף סוף איכא האי הואיל דאשכחן חצר בעל כרחך בחצר שהיה לה מקודם וא"כ מהני אף בחצר שנתן לה במתנה ומה לנו אם בעל כרחך של אב עדיף. ובאמת כתבו על תי' שהוא דוחק ומה לעיסה שהנחתום מעיד עליה. והנראה בפי' הסוגי' דסברת אביי דבעינן בגט נתינה אלימתא דומיא דידה דיהא תלוי רק בהבעל ולא ברצון האשה. ומתקיף לה ר"ש בר אשי והא שליחות לקבלה בעי דעתה דהיא יכולה לבטל השליחות וכן השליח וקרינן שפיר ונתן בידה. ותירץ דהתם הכתוב ריבה זה מושלחה. ואיבעית אימא שליחות לקבלה נמי אשכחן בע"כ שכן אב וכו' פי' דחזינן דבשליחות שעשאה התורה כמו באב לבתו איתא אף בע"כ א"כ הא דבעינן בשליחות דעתה ורצונה הוא משום דבטליה לשליחות ולאו שליח מקרי והחסרון הוא בשליחות אבל לא משום דבעי דעתה בנתינה וכן בהפקירה החצר משום דלאו חצירה הוא ולא משום דבעינן דעתה. ובזה א"ש כל דוחקי התו':

ובמה שבארתי ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"ו מהל' גירושין הל' ט' וקטנה אינה עושה שליח לקבלה אע"פ שחצירה קונה לה גיטה כגדולה מפני ששליחות קבלה צריך עדים ואין מעידים על הקטן שאינו בן דעת גמורה. וכתב המ"מ שאין זה מוכרח שי"ל דחצירה משום ידה איתרבי פי' וע"כ איתא בע"כ ולא איכפת לן במה שאין לה דעת אבל שליחות דמדעתה בעינן דעת. והראב"ד ז"ל השיגו דהא אף בתרומה לא תעשה שליחות אף דלא בעי עדים ועיין עוד בל"מ. ולפי מה שבארתי ניחא דרבינו אזיל בזה להמסקנא דהכא דאף שליחות הוא בע"כ כמו ידה ולתי' הזה מרבינן מושלחה דהשליח הוה כמו ידה ועיין בדברי רבינו פ"ה. וע"כ הוקשה לרבינו כיון דשליחות הוא כמו ידה וכמו חצירה דאיתא בע"כ ולא בעינן דעתה וא"כ למה קטנה לא תוכל לעשותו דמ"ש מחצירה דאית לה חצר. ולא דמי לתרומה ולשאר דברים דבעינן דעתו וע"כ קטן דלית ביה דעת אין עושה שליח. אבל הכא דלא בעינן דעתה גילוי מלתא בעלמא הוא דנתנה רשות לקבל בעדה. וע"ז תירץ דבעשית שליחות בעינן עדים וא"כ הוה מעשה גדולה דבעי דעת. ולא דמי למסירת הגט דבעי עדים. דהתם על מעשה דידיה מעידים שהוא בן דעת משא"כ הכא דעל מעשה דידה מעידים שאינה בת דעת ודו"ק:

דף כב.

אין כותבים לא על הנייר המחוק וכו' מפני שהוא יכול להזדייף וחכמים מכשירים. וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' גירושין הל' י"ח וכמה ירחיקו העדים מן הכתב פחות משני שיטים כדי שיהיו נקראים עמו ואם הרחיקו העדים מן הכתב מלא שני שיטים

פסול ואם מסרו לה בפני עדים אע"פ שהם מרוחקים הרבה ואין נקראים עמו ואע"פ שאין חתום עליו עדים כלל ה"ז כשר. והשיגו הראב"ד ז"ל דהא הוה כמזוייף מתוכו דהא יכול להוסיף תנאי בשני שיטים ותוציא הגט בעידי חתימה. ותמיהני איזה פסול יש כאן אם יוסיף תנאי קודם נתינת הגט דהא יכול להוסיף תנאים כמה שירצה בעל פה ומה לנו אם הוסיף כן בגט. וכן לא שייך לגזור דהיא תוסיף דבר מה דהלא לא תוכל לחייב אותו בכלום בגטה. ואם תפסול את גטה זה לא איכפת לן דמזוייף מתוכו לא מקרי אלא אם תקיים את גיטה שלא כדין. ואף דיכולה לעשות שטר בשני שיטים והעדים חתומים עליו זה לא שייך להגט דגט אינו שטר העומד לראיה אלא דגזירת הכתוב הוא דגירושין הוא ע"י כתיבת ספר כריתות וע"כ לא איכפת לן על מה הוא כתוב אלא כיון דאיכא עדים שכתב ונתן לה ספר כריתות ה"ז מגורשת והגט תוכל לאבדו וע"כ כשר אף על דבר שיכול להזדייף ועין בחיד' בכתובות בדף י"ט. ומזוייף מתוכו לא הוה בגט אלא בדאיכא חששא שמא תתגרש שלא כדין. וטעמא דהפסול בהרחקת שני שיטים משום שאין העדים נקראים עמו כיון דרחוקים שני שיטים שהוא שיעור שטר הוה כמו אין עליו עדים וע"כ בדאיכא עדי מסירה כשר ובזה ניחא סיום דברי רבינו ואע"פ שאין עליו עדים כלל כשר שתמהו המפרשים מאי רבותא בסיפא דהלא ברישא שמרוחקים העדים יותר יש לפסול דהוה כמזוייף או יכול להזדייף. ולדברינו ניחא דליכא כאן זיוף ולא יכול להזדייף אלא משום דהוה כמו שאין עליו עדים ודו"ק:

דף כד:

א"**ל** אלא מעתה רישא דקתני שמי כשמך פסול לגרש שני הוא דלא מצי מגרש ביה הא ראשון מצי מגרש ביה והא אמרינן ולא אחר יכול להוציא עליהם שטר חוב אלא מאי אית לך למימר בעידי מסירה ור"א היא. והקשו בתו' דבפ' ג"פ אמרינן דשני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת אין מגרשים נשיהם אלא זה בפני זה ולר"א הא עדי מסירה ידעי שפיר אם זו היא אשתו אם לאו. ואומר ר"י דאין עדי מסירה מדקדקים לראות אם זו היא אשתו אלא כיון שמכירים שמה הכתוב בגט וכו' וע"כ בעי נמי שיהי' זה בפני זה ואז ב"ד ישאלו להם אם היה זה בפני זה ודבריהם דחוקים דאיך יתכן לחשוש דהעדי מסירה לא יכירו אותה דודאי צריכים להכיר שזו אשתו וכן משמע מכל הפוסקים. ועיין בר"ן בשם הרמב"ן שדחה כל דבריהם ומשמע מדבריו דלפי התקנה שאין מגרשין אלא זה בפני זה שפיר סומכים על גיטה בעידי חתימה לבד כמו בכל הגיטין ולא בעי שתביא נמי עדי מסירה.. וכן משמע מהרמב"ם ז"ל שכתב בפ"ב מהל' גירושין וכותבים גט לאיש אע"פ שאין אשתו עמו והוא שיהי' העדים מכירים שזה הוא פלוני ואשתו היא פלונית

ואם היה באותו מקום שנים ששמותיהם שוים ושמות נשותיהם שוים אין מגרש אחד מהם אלא במעמד חבירו שמא יכתוב גט ויליכנו לאשת חבירו ויגרשנה עמו. ומשמע מדבריו דאם יוליכנה לאשת חבירו תהני כאן עדי חתימה ולא תבעי לעידי מסירה. וכן כתב בפכ"ד מהל' מו"ל הל' ח' דשני יוסף בן שמעון אין מוציאים מעליהם שטר חוב אלא אם כן באו עדי השטר והעידו שזה השטר וזה הלוה וכן אין מגרשים נשיהם אלא זה בפני זה. משמע מלשונו דזה בלא זה דכותבים בהלואה סגי בעידי מסירה לבד ובגט סגי בתקנה דאין מגרשין אלא זה בפני זה אבל לא צריכה שתביא עדים שזו היא שנתגרשה אלא סומכים שפיר לפי התקנה על גיטה בעדי חתימה לבד כמו בכל הגיטין. ולדבריהם הקושיא דמקשה הכא היא הקושיא דמקשה בב"ב. והא דלא מתרץ הכא דאין מגרשים אלא זה בפני זה. תי' הרמב"ן דניחא ליה לאוקמי כר"א דרישא אוקמינן כוותיה. ועוד נראה דאפשר לומר דהתקנה דאין מגרשין אלא זה בפני זה נתקנה בימי האמוראים וע"כ לא יכול לתרץ על המשנה כן. והב"י בסי' קל"ו וכן הרמ"א בהג' שם העתיקו דברי רבינו ירוחם שכתב על הא דאין מגרשין אלא זה בפני זה שבעי שתביא עדים שנתגרשה זה בפני זה או עדי מסירה. ונראה שר"י בא נמי לתרץ קושית הראשונים מדוע לא מתרץ כאן כמו בב"ב וע"ז מתרץ ר"י דאף לפי התקנה צריכה בירור שנתגרשה זה בפני זה וע"כ מתרץ באופן פשוט בעידי מסירה ור"א היא. ותמיהני על הב"י ורמ"א שהביאו להלכה דברי ר"י ולא הרגישו כלל שהרמב"ם והרמב"ן והר"ן מקילין בזה דלא צריך בירור כלל שנתגרשה אלא זה בפני זה וסומכים שפיר על עדי חתימה לבד. ובאמת כדבריהם נראה דלמה לנו לחוש שלא נעשה כתקנת חכמים וע"כ במקום עיגון ודאי שפיר נוכל לסמוך על דבריהם:

ובזה ניחא דביבמות קי"ט במת יצחק אמר רבא התם דלא חיישינן לתרי יצחק ומייתי ראי' בחבי בר נאני דשכיחא טובא במחוזא ואגבי בהו רבה בר אבוהו זוזי ולא חיישינן לנפילה ומסירה וה"נ לא ניחוש לתרי יצחק. והקשו בתו' דמאי ראי' מייתי לאיסורא מממונא. ולמה שבארתי ניחא דרבא ס"ל דאף באיסורא כדהכא הדין כן:

והנה הרא"ש סי' ג' הכא מקשה דהתם מסיק רבא דלא חיישינן לתרי יצחק ומ"ש מגט הנמצא דחיישינן לתרי יצחק. ותירץ דבגט אפשר לתקן. ודבריו תמוהין דהא אף בגט היכי דלא אבד לא חיישינן ומאי ראי' מייתי התם מחבי בר נאני דהתם לאו בשטר הנמצא מיירי. והנראה בזה היכא דהספק אחר שכבר נעשה מעשה היתר דהיינו התם במוחזקת בגט דכבר נעשה מעשה הגירושין וכן במת יצחק דכבר נעשה ההיתר ע"כ לא מחזיקינן אסיר לחוש לחששות. משא"כ בגט הנמצא דלקמן (דף כ"ז) דעדנה לא נתגרשה וע"כ

מעמידים אותה בחזקת איסור וחיישינן לתרי יוסף בן שמעון במקום שהשירות מצויות ואין מגרשין בו לכתחילה עד שתביא ראיה לדבריה ודו"ק:

דף כט.

אמר לג' כתבו ותנו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו אינהו אין אבל שליח לא וכו'. רבא אמר משום דמילי נינהו ומילי לא ממסרי לשליח ופרש"י דאין בדברים כח לחזור ולמוסרם לאחר. והדברים צריכים ביאור מ"ש שליח ראשון משליח שני ומ"ש דברים מכל מילי ולולא דמסתפי' מהפוסקים הייתי אומר דבר חדש דטעמא בזה דחיישינן שמא לא ימסרם יפה דהדיבור משתנה לפי התנועה ויש הן שהיא כלאו וכמה פסולים והכשירים תליא באמירתו ואם יחליף השליח יכשיר הפסול ויפסול הכשר. כמו שפרש"י לקמן בטול הימנה חפץ דחיישינן שמא כשימסור ראשון לשני לא ימסור לו דברים כהווייתן. ובזה מיושב קושית הרמב"ן עיין בר"ן פ' האומר דמקשה למה לא מהני אומר אמרו דהוה כמו העושה שליח שלא בפניו. ולמה שבארתי ניחא דבעינן שהסופר והעדים ישמעו מפיו דידעו מה לכתוב דחיישינן שמא לא ימסור השליח להם דבורו יפה יפה:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ב מהל' גירושין אמר לג' אמרו לסופר ויכתוב גט ולעדים ויחתמו וכו' או שאמר אמרו לסופר ויכתוב ואתם חתומו ה"ז גט פסול וכו'. ובפ"ד מהל' זו"מ הל' י' כתב המתנה כגט ואם אמר לג' אמרו לעדים שיכתבו ויחתמו שטר מתנה אין זה כלום ואם אמרו להעדים וכתבו ונתנו לא קנה וכן אם אמר לשנים כתבו וחתמו שטר מתנה לא יכלו לאמר לסופר לכתוב אלא הן עצמן כותבים כמו בגט. משמע מדבריו דבסיפא דקפיד דהם עצמם יכתבו לא יכלו למסור הכתיבה לסופר אבל ברישא באומר אמרו יכולים למסור הכתיבה לסופר אלא דהעדות והחתימה לא מהני באומר אמרו ושני בזה מתנה מגט והדברים צריכים ביאור דמ"ש והנראה דלטעמיה דרבינו דהא דמילי לא ממסרי לשליח ופסול באומר אמרו משום דהוה כעד מפי עד וע"כ בגט אף הסופר דינו כעד ולא יכול למסור לו ע"י אחרים דהא בעינן לשמה וכתב סופר ועד לא תצא משא"כ במתנה דהסופר לאו כלום הוא אין צריך שישמע מפי הנותן ומהני אף מפי אחרים באומר אמרו. ועיין בתו' לקמן (דף ס"ז) שכתבו טעם למה לא חשיב עד מפי עד למאן דמכשיר באומר אמרו אבל רבינו סבר דר"י דפוסל באומר אמרו משום דסבר דמחשיב כעד מפי עד ודו"ק:

דף לב:

בתו' ד"ה דיבור ודיבור הוא וכתבו דאם ביטל הגט בפירוש מודה ר"נ דבטל משום דגט לא חשיב מעשה כ"ז שלא הגיע ליד האשה וגמר הגירושין וכו'. ונראה מכאן תשובה להמנחת חינוך שפשט ליה כביעיתא בכותחא בהל' מילה דגר שמל ולא טבל או טבל ולא מל וחזר בו דמהני הך מילה או טבילה באם יתרצה עוד הפעם להתגייר ואין צריך להטפת דם ברית או לטבילה אחרת וכו' ע"ש. ולפי דברי התו' וכן הסכימו כל הפוסקים דמהני ביטול בגט והיינו כיון דלא ניגמר כל מעשה הגירושין אתא חזרה ומבטל ליה אף דהיה כאן מעשה כיון דהמעשה לא עשתה שום פעולה שתועיל לא מקרי מעשה וה"נ כיון דלא ניגמר מעשה הגירות לא מקרי מעשה דהא לא עשתה שום פעולה ותועלת ואתא חזרה ומבטל מעשה כזה וא"כ צריך להטפת דם ברית או לטבילה אחרת ודו"ק:

דף מב.

חצי עבד וחצי בן חורין נגחו שור יום של רבו לרבו יום של עצמו לעצמו. ת"ש המית מי שחציו עבד וחציו בן חורין נותן חצי קנס לרבו וחצי כופר ליורשיו אמאי נימא יום של רבו לרבו יום של עצמו לעצמו ומשני שאני הכא דקא כלי' קרנא ואלא ה"ד דלא קא כלי' קרנא כגון שהכהו על ידו וצמתה וסופו לחזור. הניחא לאביי דאמר נותן שבת גדולה ושבת קטנה שפיר אלא לרבא דאמר נותן שבתו שבכל יום ויום האי שור הוא ושור אינו משלם אלא נזק ומשני כשהכהו אדם. ופרש"י דהא דאמרן לעיל יום של רבו לרבו מיירי כשהכהו אדם. והרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' חו"מ כתב חציו עבד וחציו בן חורין שביישו אדם או צערו או שנגחו שור אם אירעו זה ביום של רבו לרבו ביום של עצמו לעצמו. ועיין בל"מ שהשיגו שזה נגד הסוגיא. ותי' הל"מ דחוק דאיך יהיה נזק בלא פחיתת כסף ולא כליא קרנא דהא שמין אותו כעבד ועיין בב"ק (דף פ"ו). והא דכתב רבינו שם בהל' י"ד נזק שאינו פוחתו מכספא האי נזק פי' היזק וכגון כואו בשפוד אבל דין נזק ליכא כלל כיון דלא נפחתה מכספו. והנראה לתרץ דברי רבינו דהכי פי' הגמ' לדעתו דהא דאוקים שהכהו אדם קאי אדברי רבא דהא דאמר בהכהו על ידו וצמתה וסופה לחזור דאינו נותן לו אלא שבתו שבכל יום ויום מיירי בהכהו אדם דכיון דמשלם שבת למה ישומו שבת גדולה וקטנה דממילא כיון דמשלם שבתו שבכל יום מאדם בריא הכל בכלל. אבל כשהכהו שור דלא משלם שבת מודה רבא לאביי דשבת גדולה שמין לנזק מה שפחתו אם בא למוכרו עכשיו ויזולו דמיו בשביל השבת והרפוי כמו שכתבו התו' הכא בשור שהוזק. אלא דהתו' מחלקים בין שור ובין אדם שהוזקו ולמה שבארתי יש חילוק אף בין המזיקים דאדם שהזיק אדם כיון דמשלם שבת אפי' היכי דהדקיה באידרונא וע"כ אין

שמין חליו בכלל הנזק. אבל בשור שהזיק אדם ואדם שהזיק שור כיון דאינם משלמים ארבע דברים ודאי שמין לפי שעת חליו דקי"ל דכל השומות לפי מקומו ושעתו. וכן מדויק לשון רבינו פ"ז מהל' נ"מ שכתב שארבע דברים האלו לא חייבה תורה אלא באדם בחבירו אבל בהמה שחבלה באדם ה"ז כמו שהזיקה ממונו ואינו משלם אלא נזק. משמע דדינו כמו שהזיקה שורו דשמין כשעת הנזק כמו שפי' התו' ולא כמו שיבריא. ומסיק לפיכך שורו שבייש פטור. דבאמת אין נ"מ כ"כ רק בבושת אבל רפוי ושבת וצער הוא בכלל הנזק דהלוקח יתן עיניו במקחו בכל אלה:

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב כאן בהל' א' דהנוגף אשה ויצאו ילדיה דמשלם נזק וצער לאשה ותמהו עליו דהא פסק שם דין ט"ו כר"י ב"ב דכתובות דיש חלק לבעל בנזק דבגלוי לו שני חלקים וכו' ובסתר לו חלק אחד. והנראה דהכא מיירי בשסופה לחזור דכן דרך הנזק של הפלה וע"כ אין לבעל חלק בזה כיון דתחזור לאיתנה אין לו פגם. ולא אמרינן דשבת הוא וכולו לבעל לרבא אלא מודה רבא דשמין כאן שבת גדולה וקטנה כיון דיש נ"מ לאשה בזה דהגדולה יהיה לאשה. ובזה ניחא מאד סברת רבינו ודקדוק לשונו דכתב חציו עבד וחציו ב"ח שביישו אדם או צערו יום של רבו לרבו. אבל בהכהו על ידו וסופו לחזור אין נ"מ מתי היזיקו אלא חולקין ביניהם מספר הימים דשבתו וחושבים כמה ימים מגיע לכל אחד ואחד. אבל בשור דאין משלם שבת אלא כולו נזק הוא וכיון דלא מכליא קרנא לאיזה מהם שמגיע היום דקרה המעשה זכה בכולו. ולזה הוה כמו הרוחה ופירות ולזה הוה כמו חלה מחמת מלאכה ודו"ק:

דף מב:

בגמ' איבעיא להו מעוכב גט שיחרור יש לו קנס או אין לו קנס יתן לאדוניו אמר רחמנא והאי לאו אדון הוא א"ד כיון דמחוסר גט שחרור אדון קרינא ביה. ת"ש המית מי שחציו עבד וחציו בן חורין נותן חצי קנס לרבו וחצי כופר ליורשיו מאי לאו כמשנה אחרונה לא כמשנה ראשונה. והרמב"ם ז"ל כתב פי"א מהל' נ"מ הל' ב' המית מי שחציו עבד וחציו ב"ח נותן חצי קנס לרבו והחצי האחר ראוי ליטול ואין מי שיקחנו. וכתב עליו המ"מ דברי רבינו קימין בשפחה שחציה בת חורין אבל בעבד הלא קי"ל כמשנה אחרונה ומעוכב גט שחרור פסק רבינו לעיל בהל' א' דאין לו קנס וכן תמהו על רבינו בזה פ"ד מהל' חו"מ בדין שהעתקנו לעיל. והנה מה שכתב המ"מ דדברי רבינו קימין בשפחה לא יתכן לפרש כן דברי רבינו דהא כתב רבינו בזה דחצי כופר ראוי ליתן ואין מי שיקחנו וזה רק בחצי עבד וחציו בן חורין אוקמא לה לקמן (דף מ"ג) בהאבעיא אם תופס קדושין בחציו עבד וחציו ב"ח ופשט ליה מדקתני דנותן חצי כופר ליורשיו מכלל דאית ליה יורשים וכיון

דאית ליה יורשים אית ליה קדושין ודחי בזה דראוי ליטול ואין לו. וזה לא שייך רק בחצי עבד וחצי בן חורין כדפסק רבינו פ"ד מהל' אשות דספק אם תופס קדושין אבל בחציה שפחה וחציה בת חורין פסק רבינו בהל' ט"ז דגמרו קדושיה וכדנבאר לקמן וא"כ יש לה יורשים. והנראה בזה דרבינו מפרש הא דלמשנה אחרונה מחשיבי כמעוכב גט שיחרור היינו רק אחרי העמדה בדין כדמשמע לשון המשנה שכופין אותו ועושה בן חורין אבל קודם העמדה בדין עובד לזה יום אחד וכו. וה"פ הגמ' מאי לאו כמשנה אחרונה היינו אחרי העמדתו בדין דסתמא קתני וסתמא דמלתא כן הוא דהעבד יעמידנו תיכף בדין. וע"ז תירץ לא כמשנה ראשונה פי' קודם העמדה בדין דאז הדין כמשנה ראשונה:

ובזה ניחא קושית התו' שהקשו דאיך יכול האי גברא לעיל להקנותו לבנו קטן דהא מיד דשחרריה אידך לפלגיה זכה בעצמו ואיך יכול להקנות מה שאין לו. ותירצו דהקנה לבנו קטן קודם ששיחררו. אבל מסתימת דברי רבינו פ"ז מהל' עבדים הל' ז' לא משמע כן ולמה שבארתי ניחא ודו"ק:

דף מג.

דרש רבה בר ר"ה כשם שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת כך חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה אינה מקודשת. א"ל רב חסדא מי דמי התם שייר בקנינו הכא לא שייר בקנינו וכו'. ור"ש פליג ואמר כשם שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת כך חציה שפחה וחציה ב"ח שנתקדשה אינה מקודשת ואם לחשך אדם לומר איזו היא שפחה חרופה זו שחציה שפחה וחציה בת חורין המאורסה לעבד עברי אלמא בת איתרוסי היא כלך אצל ר' ישמעאל שהוא אומר בשפחה כנענית המאורסת לעבד עברי ושפחה כנענית בת איתרוסי היא אלא מאי אית לך למימר מאי מאורסת מיוחדת וכו'. אמר רב חסדא חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון ומתו שניהם מתייבמת ללוי ואין אני קורא בה אשת שני מתים מה נפשך אי קדושי דראובן קדושין קדושי דשמעון לאו קדושין ואי קדושי דשמעון קדושין קדושי דראובן לאו קדושין. אתמר חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון ר' זירא אמר ר"נ גמרו קדושי ראשון. ור"י בר חמא אמר פקעי קדושי ראשון. אמר ר' זירא כוותיה דידי מסתברא דכתיב לא יומתו כי לא חופשה הא חופשה יומתו. א"ל אביי ולתנא דבי ר"י דאמר בשפחה כנענית המאורסת לע"ע ה"נ דכי חופשה יומתו אלא מאי אית לך למימר שחופשה וחזר' ונתקדשה וכו'. והרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' אשות הל' ט"ז כתב המקדש אשה שחציה שפחה וחציה בת חורין אינה מקודשת קדושין גמורין עד שתשתחרר וכיון שנשתחררה גמרי קדושיה כקדושי קטנה

שגדלה ואינו צריך לקדשה קדושים אחרים. בא אחר וקדשה אחר שנשתחררה ה"ז ספק קדושין לשניהם. ודחקו המפרשים בדבריו דסיפא סותרת לרישא. ועיין במ"מ ובר"ן וכ"מ ולדברי כולם רבינו לא פסק כר' זירא. ובאמת מלשון רבינו דהכא נראה דפסק כר' זירא דגמרי קדושיה. וכן משמע ומדברי רבינו פ"ג מהל' א"ב שכתב שפחה חרופה האמורה בתורה היא שחציה שפחה וחציה בת חורין המקודשת לעבד עברי שנאמר לא יומתו כי לא חופשה הא אם נשתחררה כולה חייבים עליה מיתת ב"ד שהרי נעשית אשת איש גמורה כמו שבארנו בהלכות אשות. והיינו כלישנא דר"ז. וכן כתב בפ"ז מהל' עבדים שפחה חרופה אם רצה לשחרר חציה הנשאר ותעשה אשת איש גמורה ה"ז משחרר וכו'. ומשמע מכל אלה דס"ל דגמרי קדושי ראשון. וראיתי בבה"ט סי' מ"ד דבר נפלא דאם לא בא אחר וקדשה גמרי קדושי ראשון וחייב מיתה הבא עליה ואם בא אחר וקדשה פקעי הקדושין. והדבר תמוה איזה סברה היא. ועוד מאי מייתא ר"ז ראי' דגמרי קדושי ראשון מלא יומתו. והנראה בזה דבאמת רבינו פסק כר' זירא דגמרי קדושי ראשון אך מפרש דגמרי רק לחציה והשקלא וטרי' דהסוגי' אם גמרי או פקעי היינו רק בחציה שקידש. ובזה אף ר"ח סבר לה כר' זירא דהא הוא דחה לעיל דברי רבה בר ר"ה ומשמע דס"ל דהפסוק מיירי בחציה שפחה וחציה בת חורין המאורסת לע"ע וס"ל דתפסי בה קדושין ועל כרחך דדייק הא אם חופשה יומתו דאי לאו הכי מנא ליה דתפסי בה קדושין. והא דקאמר חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון ומתו דמתייבמת ללוי משום ממ"נ משמע דמספקא ליה איזה קדושין יתפוס היינו בחציו השני דמספקא לו אם תפסי הקדושין דהשני אם הוה כמו מקדש חצי אשה או דלמא כיון דגמרי קדושי ראשון רק על חציה הוה כמו אין לה אלא עתה חציה ולא שייר בקנינו. וע"ז פסק דאין אני קורא בה אשת שני מתים כיון דבכל חציה רק קדושי האחד שולטים ובמקום שתופס זה לא יתפוס זה וע"כ אין אני קורא בה אשת שני מתים דבכל חציה רק קדושי האחד תופסים בה ועל חציה השני קאמר הממ"נ. וע"כ הביא רבינו המימרא דר"ח להלכה פ"ו מהל' יבום הל' ל"א. אבל בחציה הראשון גמרי קדושי ראשון. והא דכתב רבינו דהוה כקדושי קטנה שגדלה היינו דהוה כי התם דגמרי ועדיפה מיניה דהתם מדרבנן והכא מדאורייתא כדכתיב לא יומתו כי לא חופשה הא חופשה יומתו ודו"ק:

דף נ.

דאמר רבא הזיק זבורית גובה מן העדית שפאי עדיות גובה מן הבינונית ועיין בתו' בשם ר"ת שמפרש שפאי עדיות היינו קצה וסוף השדות הטובות שאצל הנהר דעומד למרעה

בהמות ואם הזיק שפאי עדיות שהעמיד שם בהמותיו לרעות גובה מן הבינונית דלא חשיב נזקין דלהכי קיימי והוה כבעל חוב אף שהעמיד שלא מדעת הבעלים. ונראה דהא דקאמרי דלהכי קימי מיירי דעומד להשכיר לרועים למרעה ושכירות אינה משתלמת אלא לבסוף וע"כ כיון דעומד ליתנם באשראי הוה כבע"ח וגובה מן הבינונית אף דכאן העמיד שלא מדעת אבל היכי דעומד למכור במזומנים דהוה כמיטב או דבע"ה בעצמו הוה מרעה בהמתו משלם ממיטב דמה לנו אם למרעה או לאכול. וכן אמרינן אכלה מתוך החנות משלמת מה שהזיקה ומסתמא ממיטב אף דעומדים הפירות למכור ודו"ק:

דף נו.

במעשה דבר קמצא דהמלך שדר בידיה קרבן ושדא ביה מומא בניב שפתים דלדידן הוה מומא ולדידהו לא הוה מומא. סבר רבנן לקרוביה משום שלום מלכות אמר להו ר' זכרי' בן אבקולוס יאמרו בעלי מומים קרובים לגבי מזבח. סבור למקטליה וכו' אמר להו רבי זכריה יאמרו מטיל מום בקדשים יהרג. אמר ר"י ענותנותו של ר' זכריה בן אבקולס החריבה את ביתנו וכו'. הגמ' הזה אומר פרשני דתימה אם מדינא משום שלום מלכות דחינן הלאוין דאסור להקריב בעלי מומים ומשום שמא יאמרו לא משגיחנן אשלום מלכות. ועוד איזה גזירה ומכשול יוכל לבוא בזה דאטו משום מעשה חדא דשלום מלכות יבואו לעקור הכתובים והלאוים דבעלי מומים וביותר תמוה המימרא האחרת דסברי למקטליה ואמר להם יאמרו מטיל מום בקדשים יהרג דאיזה מכשול יהיה כאן הלא קטלא לב"ד מסורה ומשום מעשה חדא דדנו לפי שעה יבואו תמיד לטעות בדין הלא בזה אנו מכחישים כל הקבלה וכן אמרינן ביבמות דב"ד מכין ועונשים שלא מן התורה והכל לפי השעה ומעשה באחד שרכב על סוס בשבת ובא לב"ד וסקלוהו ולא חשו שמא יאמרו דרוכב על סוס בשבת חייב מיתה. והנראה דהכי פי' דיאמרו בעלי מומים קרובים לגבי מזבח פי' דיאמרו לפני המלך דבעלי מומים הקריבו לגבי מזבח כדי שלא יהיה לרצון ויהי' לו עוד חטא על זה אבל קרבן טוב לא יקרבו בעדו. וע"כ סברי למקטליה ויסבירו לפני שרי המלך אשר באו עם בר קמצא בשם המלך להקריב הקרבן כדאיתא במדרש איכה דלא הקריבו משום דבעל מום הוא ועבור זה קטלוהו לזה משום דשדא מומא בקרבן המלך. וע"ז השיב להם ר' זכריה יאמרו מטיל מום בקדשים יהרג בתמי' פי' דיאמרו לפני המלך דהלא מטיל מום בקדשים אין דינו שיהרג אע"כ דהא דקטלוהו משום דאכל קורצא עליהם וגלה מסתוריהם, וע"כ אמר ר"י דענותנותו של ר' זכריה דדיקדק הרבה והעמיק בזה בטעמים וחשב את המלך ששלח להקריב הקרבן דלעשות מצוה ולעבוד את הבורא בא וע"כ ידקדק בזה שיעלה לרצון. ועזב ר' זכריה ההוה ולא

הביט לפניו שבאמת המשלח הזה למלאות רצונו וגאותו שלח הקרבן ולא איכפת ליה כלל אם יעלה לרצון. ומבסוף מעשיו ניכר התחלתו דהא לבסוף החריב הבית ושרף ההיכל ולא ירא מאלהים ודו"ק:

דף עד.

הרי זה גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז ה"ז מגורשת ותתן. ומפרש הגמ' מאי ותתן. רב הונא אמר והיא תתן. רב יהודא אמר לכשתתן. ומפרש הגמ' דאיכא בינייהו שנתקרע הגט או שאבד ר"ה אמר והיא תתן ואינה צריכה הימנו גט שני דסבר כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי. רב יהודא אמר לכשתתן צריכה הימנו גט שני דכל האומר ע"מ לאו כאומר מעכשיו דמי. וכתב בזה הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' גירושין הל' א' שהמגרש על תנאי כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת בשעה שיתקיים לא בשעת נתינת הגט לידה לפיכך יש לבעל לבטל הגט או להוסיף על תנאו או להתנות על תנאי אחר כל זמן שלא נתקיים התנאי אע"פ שהגיע הגט לידה ואם מת הבעל או אבד הגט או נשרף קודם שיתקיים התנאי אינה מגורשת ולכתחילה לא תנשא עד שיתקיים התנאי ואם נשאת לא תצא אא"כ לא נשאר בידה לקיימו וכו'. ובמעכשיו ומהיום וע"מ היא מגורשת משעת נתינת הגט לידה ואינו יכול לבטל הגט ולהוסיף על תנאו ואם מת הבעל או אבד או נשרף הגט מקימת התנאי אחר מתו דכבר נתגרשה משעת נתינת הגט לידה ויש לה להנשא לכתחילה אע"פ שלא נתקיים התנאי. והנה רבינו פסק כר"ה ומודה ר"ה בשלא אמר ע"מ אלא אתני באם דאינה מגורשת אלא כשתתן ואם נתקרע הגט או אבד בטל הגט. ועיין בר"ן ומ"מ ונשארו בתימה על רבינו מדוע כתב ברישא דאם נשאת לא תצא כיון דאינה מגורשת אלא לכשתתן וא"כ ודאי הוה כא"א לכל דבריה עד שתתן. ועוד יש לדקדק כיון דבתנאי אין חלין הגירושין אלא לאחר שיתקיים התנאי היך קאמר ר"ש לעיל ד' כ"ה ע"ב בהריני בועליך ע"מ שירצה אבא דאם רצה האב מקודשת ומוקמינן לה לעיל אליביה דרב יהודא ורב יהודא לית ליה כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו וא"כ לא חלו הקדושין אלא בעת קיום התנאי ואז כבר הבעילה איננה והוה כמו אבד הגט או נשרף דהכא דבטל הגט וה"נ בטלו הקדושין. ועיין בנה"מ לח"מ סי' ס"א. ועוד דלעיל מוכיח דר"ש אית ליה ברירה הא כיון דאין הקדושין חלין אלא בשעת קיום התנאי ואז כבר נתברר הענין וחל שפיר אף למ"ד דלית ליה ברירה כמו שהוכיח המהרי"ט מההיא דב"ק דף ס"ט דכל הנלקט חל שפיר אף למאן דלית ליה ברירה. ועיין בקצה"ח סי' ס"א והנראה בזה דהא דאין מתגרשת אלא בשעת קיום התנאי היינו משום דאין ברירה דבאמת הלא גרשה עכשיו אלא כיון דתלה הגירושין בתנאי דלא יחולו הגירושין אלא

בקיום התנאי וע"כ אין ברירה לומר דבקיום התנאי יתקיים הגירושין למפרע. ולא דמי לאומר מעכשיו או מהיום דהתם לא תלה הגירושין בתנאי אלא דאתנה דביטל התנאי יבטל מעשה הגירושין. אבל באם ואם תלה המעשה בקיום התנאי וע"כ אין ברירה לומר דהוברר דנתקיים התנאי למפרע וחלו הגירושין למפרע. בכ"ז לא שייר בהני גירושין אלא כח הביטול והסמפון דהא גרשה סתם וחפץ דיחולו הגירושין לכל דבר לירושתה ולהפרת נדריה ולהנשא לאחר אלא חפץ שיהי' בו תנאי ולא שייר אלא כח הביטול כמו תנאי ולשאר הדברים לא גרע מאילו נתן לה בשתיקה בהיו עסוקים באותו ענין. ואזלינן בזה בתר אומדן דעתו כדכתב רבינו בפ"ט הל' י' דכל התנאים שתלויים ברצונה אם מחלה אותם לבעלה בטל הגט ועיין בזה בר"ן דיכולה לומר כלום אמרת אלא להנאתי זהו רצוני. וכן כתב רבינו באמר ע"מ שתתני מאתים זוז דאינו יכול למחול אבל לבטל התנאי יכול. והיינו דלמחול לא הוה בדעתו בעת התנאי אבל לבטל התנאי ודאי היה בדעתו. וכן אמרינן לעיל דף ל"ד מכדי האי גברא לבטולי גיטא בעי התם לקיומי תנאה קא בעי. וה"נ אמרינן דהאי גברא לשדי ביה תנאי קא בעי ולבטולי גיטא אבל לא שלא יחולו הגירושין. והוה כמאן דאמר הרי את מגורשת ממנו חוץ מכח ביטול הגט כשארצה וזיכה לה כל הזכיות מגירושין לבד כח הביטול. וכן אבד או נשרף מקרי ביטול וכן מת הבעל דכולהו מכח בעל קאתי. וגירושין גמורין דלא יתבטלו חלין בשעת קיום התנאי דמתברר הדבר ואז אין צריך לברירה כמו שכתב המהרי"ט:

ובזה מבואר דברי רבינו שכתב בפ"ט שם הל' ה' ומה בין המגרש על תנאי לזה שקבע זמן לגירושין או תלאן במעשה שהמגרש על תנאי יש שם גירושין ואין גומרין עד שיתקיים התנאי לפיכך כשנתקיים התנאי נתגרשה אם אם היה הגט קיים אע"פ שאינו ברשותה ואינה צריכה לחזור וליטלו או להיות ברשותה, אחר שנתקיים התנאי שהרי הגיע לידה תחילה בתורת גירושין ואם נשאת קודם שיתקיים התנאי לא תצא כמו שבארנו אבל התולה גירושין בזמן או במעשה לא הגיע הגט לידה בתורת גירושין אלא בתורת פקדון לפיכך כשהגיע הזמן צריכה להיות הגט ברשותה או שיהי' במקום שיחדה אותו בו וכו'. והיינו כדבארתי דבתנאי חלין הגירושין עכשיו וע"כ לא בעינן שיהי' ברשותה ומה שאינה ברשותה לא הוה כאבד או נשרף דאבד או נשרף הוה כביטל וכח הביטל שייר לו. ולא דמי לאחר זמן דהתם לא הוה גירושין כלל וע"כ בעינן שתהיה ברשותה כמו שבארתי לעיל בחי' לכתובות דף פ"ו. וכן משמע מדברי רבינו שם הל' י"ט שכתב ובכל אלו התנאים כל הימים שמנתינת הגט עד שימות ויתקיים התנאי הרי היא מגורשת לכל דבר ומשמע מדבריו דאף בתנאים דאם ואם. וכן משמע מדבריו בפי' המשניות. והיינו

דפסק כגי' הרי"ף דחכמים אומרים דהרי היא מגורשת לכל דבר. ונראה דמזה לקח רבינו דינו כאן דאם נשאת לא תצא:

ובזה ניחא הסוגי' דלעיל דף כ"ה דמוכיח דאית ליה לר"ש ברירה מדמהני הקדושין בהרני בועליך ע"מ שירצה אבא דאליביה דר"י אזלה הסוגי' דלית ליה כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו וא"כ לא מהני רציית האב לקיים הקדושין דהקדושין כבר איננו ונתבטלו. ועיין בנה"מ סי' ס"א. אע"כ דאמרינן ברירה וע"כ שפיר בקיום התנאי חלו הקדושין למפרע והוה בזה הדין כמו שביאר רבינו באומר מעכשיו דחלו הגירושין לגמרי מעכשיו ודו"ק:

ה"ז גיטך ע"מ שתיתני לי מאתים זוז ומת נתנה בחייו אינה זקוקה ליבם לא נתנה זקוקה ליבם ומפרש הגמ' דסבר לי ולא ליורשי. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' גירושין הל' כ"ב אמר לה זה גיטך ע"מ שתתני לי ר' זוז ולא קבע זמן, ומת, קודם שתתן אינה יכולה ליתן ליורשיו שלא התנה עליה אלא שתתן לו ולא בטל הגט שהרי לא קבע זמן לפיכך אע"פ שאבד הגט וכו' לא תנשא עד שתחלוץ. ופי' המ"מ טעמא דרבינו דבעינן שיהא התנאי מבוטל בפועל דהיינו בקבע זמן לקיום התנאי ועבר הזמן והביא ראיה לזה מדאמרינן לקמן באם לא באתי עד י"ב חודש ומת בתוך י"ב ח' דמספקא לגמ' לקמן דף ע"ו אם יכולה להנשא בתוך י"ב חודש אף דהתנאי מבוטל ואין יכול עוד להתקיים כיון דלא עבר זמנו לא נתבטל בפועל. ואף כי דברי גאון הם עורר בזה הב"ש בסי' קמ"ג ס"ק י"ד קושיא עצומה מהא דכתב רבינו בהל' י"ט שם בע"מ שתשמשי את אבא ומת האב קודם שתשמשנו דאינו גט והרי שם לא קבע זמן ולא נתבטל בפועל התנאי ודחק בחילוקים. וכן יש לדקדק מהא דכתב רבינו הל' כ"ג בה"ז גיטך ע"מ שתתני לי כלי פלוני או בגד פלוני ואבד הכלי או הבגד או נגנב דאינו גט והרי לא נתבטל שם בפועל דהא לא קבע זמן. והנראה בזה דטעמא דרבינו כיון דנתבטל התנאי בסיבת מיתת הבעל לא אמרינן בזה דהוה כלא נתקיים התנאי ואינו גט אלא אדרבה אמרינן דנתבטל התנאי דהא לי אמר ולא התנה אלא ליתן לו ואדעתא דמתה לא אתניה וא"כ הוה גט אף בלא קיום התנאי. ולא דמי לכל מקום היכי דנתבטל דבר התנאי ואינו יכולה לקיימו דהתם לאו בסבת הבעל הוה אבל הכא כיון דבסבת מיתתו היה אדרבה אמרינן לא ניחא ליה דתפול קמיה יבם וכיון דלא קבע זמן ניחא ליה דיהי' גט בכל ענין אלא דישאר עליה חוב התנאי הזה ואדעתא דמיתתו לא אתני. ודייק זה רבינו מדקתני זקוקה ליבם ולא קתני מתיבמת או אינו גט מכלל דרק לחומרא חשו לה. אבל בקבע זמן דעתו ודאי לבטולי גיטא באם יעבור הזמן ולא תקיים התנאי ולצעורי קמכוון. וכהאי גונא מחלקים התו' לקמן בע"מ שתשמשי את אבא בין קבע זמן ללא קבע. ולפי זה הכא בקבע זמן ומת הבעל תוך הזמן

אינו גט ותוכל להתייבם תיכף אף שלא עבר הזמן כמו בכל הני שהבאתי. ולא דמי לאם לא באתי תוך י"ב חודש ומת בתוך י"ב ח' דבעינן שיעבור הזמן כדפי' הר"ן דהתם אדעתא דמיתה לא אסיק ומשמעות לשונו שתחכה י"ב חודש:

ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ח מהל' גירושין הל' י"ג ה"ז גיטך ע"מ שתנשאי לפלוני וכו' נשאת לאחר קודם שתנשא לפלוני בטל הגט ותצא והולד ממזר וצריכה גט משני. והיינו כדבארתי כיון שנשאת לאחר ונעשית במעמד שאינה יכולה לקיים התנאי אנן אמדינן דעתו של הבעל דזה הוה כביטלה התנאי ולא נתקיים. אף שלא נבטל לגמרי התנאי דהא אפשר שתתגרש מזה ותנשא לאותו פלוני וכ"ז מקרי בטל התנאי כמו בע"מ שתתני איצטלתי ואבדה אף שאפשר שתמצא עוד בכ"ז אמרינן דאינו גט כיון שנעשית במעמד שאינה יכולה לקיים התנאי. והמ"מ כתב דע"מ שתנשא לפלוני תחילה משמע ומדברי הגמ' דלקמן דף פ"ד לא משמע כן ודו"ק:

הרא"ש פ' מי שאחזו סי' ט' הביא מגמרת ירושלמי בפלוגתא דר"מ ורבנן לענין תנאי כפול וקאמר הכל מודים באם אמר לאחר שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת פי' דלא בעינן בזה תנאי כפול. רבי חגי בעי קומי רבי אסי והא אם לאו כלאחר הוא א"ל שניא היא שהיתה הארץ לפניהם והוא מבקש להוציאה מידם. ופי' הרא"ש דמשום הכי צריך תנאי חזק וכפול. וכתב דמשמע מזה דאם ולאחר לא בעי תנאי כפול ותמה על הרמב"ם ז"ל דכתב דבלאחר לא בעי תנאי כפול כיון דתלה במעשה ובאם מצריך לכופלו. והנראה בזה לדעת הרמב"ם דהכי פי' הירושלמי דר' חגי בעי קומי ר"א דהא אם כלאחר הוא פי' כמו דאמרינן לעיל ד' ע"ב דאם מתי כלאחר הוא והוה כמו דתלי במעשה ומדוע בעינן באם תנאי כפול ואם לא כפליה קיי"ל דבטל התנאי. וע"ז משני שניא היא שהיתה הארץ לפניהם והוא מבקש להוציאה מידם. פי' כיון דבא להוציא מחבירו ממון לא אמרינן דאם כלאחר הוא ותלי במעשה אלא אמרינן דתנאי בעלמא הוא דחפץ להוציא ממון וע"כ בעי תנאי כפול ואם לא כפליה בטל התנאי. דלא אמרינן מכלל לאו אתה שומע הן דבממון צריך לפרש דבריו ולא אמרינן דאם כלאחר אלא בדבר שאינו להוציא ממנה ואינו דבר ממון כמו אם מתי או אם תצא חמה או אם ירדו גשמים דאינו בא להוציא דבר מחבירו ובזה משמעות דבריו לאחר שיהי' דבר זה ודוקא דלא כפל תנאו אבל אם כפל תנאו אפי' בדבר המתהוה מאליו אמרינן דתנאי עשה ולא הוה כלאחר:

ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ט מהל' גירושין הל' כ' חולה שרוצה לגרש אשתו על תנאי כשימות וכו' ולא רצה לגרש מעכשיו וכו' אומר לה כשנותן הגט אם לא מתי לא יהיה גט ואם מתי יהי' גט ואם לא מתי לא יהיה גט כדי שיהיה תנאי כפול והן קודם

ללאו וכו' ואם מת תהיה מגורשת כשימות והוא שיגיע גט לידה קודם מיתה. והיינו כיון דכפליה לתנאי תנאי הוא ולא הוה כלאחר וחל הגט עכשיו ונגמר בשעת מיתה כדבארתי לעיל דאז מתברר הדבר ובשעת מיתה הגירושין שפיר יוכלו לחול כדאמרינן בב"ב ד' קל"ז. והמפרשים השיגו עליו בזה ודו"ק:

דף עז:

ההוא גברא דזרק גט לדביתהו הוה קיימא בחצר אזל גיטא נפל בפיסלא אמר רב יוסף חזינא אי הויא ד' אמות על ד' אמות פלג ליה רשותא לנפשיה ואי לא חדא רשותא היא. ומסיק דמיירי דאושלא מקום דחד מקום מושלי אנשי תרי מקומות לא מושלי אנשי ולא אמרן אלא דלא גבוה י' אבל גבוה י' אע"ג דלא היה ד' אמות ולא אמרן אלא דלית ליה שם לווי אבל אית ליה שם לווי אע"ג דלא גבוה י' ואע"ג דלא הוה ד' אמות. וכתב הרמב"ם ז"ל בזה פ"ה מהל' גירושין הל' ט' השאיל לה הבעל מקום בחצירו ולא יחדו לה וזרק לה הגט והגיע לד' אמות שלה שהיא עומדת בהן ה"ז מגורשת נתגלגל ונפל ע"ג קורה או על גבי סלע רחוק ממנה אם המקום שנפל עליו אין בו ד' אמות על ד' אמות ואין גבוה י' ואין לו שם לווי ה"ז לא חלק רשות לעצמו וכאילו הוא והיא במקום אחד ואם יש שם אחד מג' דברים חלק רשות לעצמו ומקום אחד השאיל לה שני מקומות לא השאיל לה ואינה מגורשת. ועיין במ"מ שהשיג עליו דמדוע בעי שיהיה הגט בד' אמות שלה ומנין לרבינו זה ונדחק בפי' דהיה רחוק ממנה דקאמר רבינו ופי' בזה דמיירי דנפל בתוך ד' אמות ואח"כ נתגלגל חוץ לד' אמות. והקשה הב"ש בסי' קל"ט דאם נח בתוך ד' אמות מיד היתה מגורשת ומה לי שנתגלגל אח"כ. והנראה דטעמא דרבינו בזה דקשיא ליה דאם מיירי דהשאיל לה כל החצר ודאי הפיסלא בכלל אע"כ מיירי דשאל לה מקום שיפול בו הגט וא"כ אם נפל בהפיסלא הלא רק בחד מקום זכתה ומאי קאמר תרי מקומות לא השאיל לה. ועוד קשיא לו לרבינו כיון דלא יחד לה המקום א"כ הוה חצר השותפים וחצר השותפים אין קונה זה מזה. ועוד נראה דהא דחצר המושכר או השאול מהני לקנות דוקא מאחר אבל מהמשאיל או המשכיר לא קנה דהא כתב רבינו פ"ו מהל' שכירות הל' ה' שחצירו של אדם קונה לו דבר הפקר אע"פ שהיא שכורה ביד אחר וכן כתב בפ"ג מהל' מכירה שאם היה חצר של לוקח מושכר למוכר חצירו קונה להלוקח. ועיין במ"מ. וא"כ חזינן דעומד ברשות משכיר לזכיה והוה ידו או שלוחו דמשכיר. והא דמהני להשוכר לזכות מאחרים היינו דהוה כמו ידו דמשכיר זוכה לו אבל ממשכיר גופיה אין יכול לזכות דאין אדם זוכה משלו לאחר. והא דכתב שם בהל' ז' דשאלה ושכירות מקום קונים היינו מטעם אגב ועיין בזה בחיד' לב"מ ד' ק"ב. וכן נראה

מלשון רבינו הל' י"ח דכתב שם מכר או נתן ולא כתב שאל או השכיר דשאלה ושכירות לא מהני בחצר הבעל. וע"כ הוצרך רבינו לפרש הכי דמיירי דנפל בתוך ד' אמות שלה דד' אמות זוכה לה אף בחצר מושכרת ומושאלת כמו כלים דזוכים להשוכר אף בחצר המושכר ועיין בזה בחיד' לב"מ. וקאמר אבל אם נפל ע"ג קורה או ע"ג סלע רחוק ממנה פי' דאינה עומדת ע"ג קורה או סמוכה ותכופה להקורה אלא היא רחוקה מעט ממנה והגט נפל ע"ג הקורה אף דנפל בתוך ד' אמותיה אם יש להקורה אחד מג' דברים חלק רשות לעצמו דכיון דהיא עומדת מלתחת חלוק מהקורה זכתה הד' אמות מלתחת וע"כ לא תוכל לזכות מלעיל אף דהוא בתוך הד' אמות דתרי מקומות לא מושלי אבל אם היתה עומדת סמוכה להקורה זכתה הד' אמות ע"ג הקורה במקום שנפל בו הגט וליכא כאן תרי מקומות דמתחת לא תחפוץ לקנות ודו"ק:

מסכת נדרים

דף ט"ו ע"א שאת נהנית לי עד הפסח אם תלכי לבית אביך עד החג וכו' ומסיק דאם הלכה אסורה ולוקה. וכתב הר"ן דלוקה היא אבל הוא אינו לוקה שהרי לא עשה שום איסור אלא שהדירה וכו'. אבל הרמב"ם ז"ל כתב פ"י מהל' נדרים דהיא אסורה בהנייתו ואם נמצא מהנה אותה הרי זה לוקה. והשיג ע"ז הר"ן דאמרינן לקמן דף ל"ה כיכרי עליך ונתנה לו במתנה מי מעל למעול נותן הא לא אסרה עליה. אלמא אין האוסר עובר כלל אבל המודר עובר דלא יחל דברו אדבור קאי. ועוד דאמרינן בפ' יוצא דופן ד' מ"ו דאם הקדיש קטן ואכלו אחרים דלוקים משום בל יחל אלמא המודר לוקה. והנה הא דהקשה הר"ן מכיכרי עליך ומפ' יוצא דופן אף הרמב"ם ז"ל הביאם לפסק הלכה. והנה בפ"ה מהל' נדרים כתב רבינו ראובן שאמר לשמעון הריני עליך חרם או הרי אתה אסור בהנייתי נאסר על שמעון שיהנה בראובן ואם עבר ונהנה אינו לוקה שהרי לא אמר שמעון כלום וכאן לא כתב שראובן ילקה אם הנהנהו. והנראה בזה דעת רבינו דיש חילוק בין מה שאת נהנית לי ובין כיכרי עליך דכיכרי עליך הוה הכיכר כהקדש וחל האיסור על חפצו שעושה אותו על חבירו כהקדש וע"כ לוקה חבירו. ואפי' בשבועה כתב בפ"ה מהל' שבועות דאם נשבע ראובן שלא יכנוס שמעון בביתו ושלא יהנה מנכסיו ועבר שמעון ונכנס לביתו של ראובן ונהנה מנכסיו שלא מדעת ראובן ראובן פטור שהרי הוא אנוס ושמעון חייב שעבר על דבר האסור לו לעשותו שלא נשבע זה אלא על דבר שהוא ברשותו עכ"ל. א"כ סבר דיכול לאסור חפצו על חבירו בין בנדר ובין בשבועה וחבירו לוקה ע"ז. אבל הכא בקונם שאין את נהנית לי או הריני עליך חרם או הרי אתה

אסור בהנייתי כיון דרק הנאה אסר על חבירו ולא הזכיר נכסיו והנאה הוא בגופו של חבירו ואין יכול לאסור גופו של חבירו וע"כ חבירו אינו לוקה, כיון דלא נדר ורק אסור הוא דעל ידי גרמת המדיר הוא נהנה. אבל באוסר על עצמו הנאה לוקה כדכתב רבינו בכמה מקומות דהנאה מקרי דבר שיש בו ממש דהוא בגופו של הנהנה וכל האיסורים שבתורה חייב על הנאה. אף דבכל איסורין אין לוקים על הנאה לדעת רבינו היינו משום דליכא שיעור אבל בנדרים דמפרש חייב חייב על כל מה שפי'. והא דכתב רבינו דלוקה המדיר במהנה אותה בקונם שאין את נהנית לי נראה דטעמא דהא מילתא דסבר רבינו דלישנא שאין את נהנית לי משמע דקיבל והדיר איסור על שניהם דהיינו דאסרה בהנייתו וקיבל איסור על עצמו מלהנות אותה: **וכן** נראה דמפרש דהא דקאמר לעיל ד' ה' ר"י ב"ר חנינא דמודר אני לך שניהם אסורים היינו נמי דהמודר אסור לקבל הנאה והמדיר אסור מלהנה אותו. אבל איסור הנאה ודאי אף על המודר חל דהא לך אמר אלא דמשמע דהנודר נמי אסור מלהנה מדקאמר מודר אני משמע דעל עצמו קיבל נדר. וה"נ מדקאמר שאין את נהנית לי ולא קאמר ממני משמע דעל עצמו קיבל נדר מלהנות. ואע"ג דלמאי דאוקמיה מעיקרא דברי ר"י ב"ר חנינא במודרני הימך משמע מהגמ' דמפרשינן דשניהם אסורים להנות זה מזה. התם כטעמיה והכא כטעמיה דמודרני הימך משמע שמובדל ממנו כדפרש"י וע"כ נכלל בלשונו שאסורים תרווייהו להנות זה מזה אבל במודר אני לך לא נוכל לפרש דאסר על עצמו הנאה מחבירו דהא לך קאמר וע"כ מפרש רבינו דהא דקאמר ר"י ב"ר חנינא דשניהם אסורים היינו דזה אסור מלהנות וזה להנות:

ובזה ניחא דהשמיט רבינו הא דר"י ב"ר חנינא דנכלל זה במה שביאר כאן באת נהנית לי דהיכי דקאמר לישנא דמשמע דעל עצמו קיבל הנדר דשניהם אסורים. ולישנא דמודר אני לך יותר מבואר דעל עצמו קיבל הנדר מלישנא דאת נהנית לי וע"כ השמיט זה רבינו: ודייק רבינו הכא דתרווייהו אסורים מדאמרינן לוקה והיא אינה לוקה לדעת רבינו כדבאר פ"ה שם וע"כ מפרש דלוקה דקאמר היינו הנודר אם מהנה אותה דהאיסור חל על תרווייהו. והר"ן פי' לעיל דמודר אני לך דשניהם אסורים להנות זה מזה דלך משמע על חבירו ומשמע משלך. ולקמן ד' כ"ד פי' בקונם שאני נהנה לך משלך ואסר על עצמו. ותמיהני לדבריו דבקונם שאני נהנה לך יאסרו שניהם כמו הכא דהא שאני נהנה שייך נמי לאסור חבירו. וכן בשאני נהנה לזרע אברהם ולערלים דלקמן ד' ל"א וכן בקונם שאתה נהנה לי יאסרו שניהם. ועוד דלא מצינו דלך יהיה משלך ומצינו לך שלך או אצלך כמי שאני אוכל לך. וכן מה שהביא ראיה הגרע"א מאשר לוקח לך התם נמי היינו אצלך אבל לא משלך. ובקונם שאני נהנה אין לשון למדבר לומר אצלך ומדברי

הרמב"ם ז"ל בזה פ"ח מהל' נדרים משמע דמפרש הא דקונם שאני נהנה לך פי' דאוסר על חבירו. והיינו כמו שבארתי דלך רק על חבירו קאמר. ואין חילוק בין קונם שאני נהנה לך ובין קונם שאתה נהנית לי. והא דברישא קאמר שאני נהנה לך ובסיפא קאמר שאין אתה נהנית לי משום דברישא חפץ שיהנה ממנו חבירו ואוסר הנאתו על חבירו אם לא יהנה ממנו וע"כ מיסב הדבור אליו. ובסיפא חפץ שחבירו יתן לו ואם לא יאסור חבירו בהנאתו וע"כ מיסב הדיבור כלפי חבירו. וכן משמע לקמן ד' כ"ו בקונם שאני נהנה לכולכם דלהם אוסר וכן לקמן ד' מ"ז באמר לאשתו קונם שאני נהנה לך לווה ובע"ח באים ונפרעים ומשמע דעליה אוסר. והר"ן כתב שם קונם שאני מהנה לך אבל גי' הספרים כמו שכתבתי. ולרבינו ז"ל הגי' בד' ל"א קונם שאני נהנה מישראל וכן איתא בכל הספרים והר"ן כתב לישראל. ועיין מ"ש לקמן בדף פ"ג ומה שבארתי שם:

ובמה שבארתי בזה ניחא דבכתובות דף ע' אמרינן דהמדיר אשתו מלהנות לו עד ל' יום יעמיד פרנס. והקשה שם הגמ' והא משועבד לה והתנן קונם שאני עושה על פיך אין צריך להפר אלמא כיון דמשועבד לאו כל כמיניה דמפקע לשיעבודיה. ומתרץ דמיירי באמר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך ובמספקת לדברים גדולים ואינה מספקת לדברים קטנים ורגילה בהן בבי נשא וקא מגלגלה בהדיה דאמרה ליה עד האידנא קא מגלגלינא בהדך השתא דאדרתן לא מצינו דאגלגל בהדך ואיכא דמוקי לה דאדרה כשהיא ארוסה וע"ש בהסוגיא. והרמב"ם ז"ל כתב בפ' י"ב מהל' אשות הל' כ"ג דהמדיר אשתו מלהנות לו דעד ל' יום יעמיד פרנס ויפרנס אותה בדברים הצריכים יותר על מעשה ידיה וכו'. ועיין בר"ן שתמה עליו דהא בגמ' בהדי' אמרינן דלא מצי מדיר לה אלא באומר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך אבל סתמא לא אמרינן נעשה. וכן השמיט הסוגי' דמיירי במספקת לדברים גדולים ובמגלגלה בהדיה בקטנים ועיין שם במה שהאריך. ותי' הר"ן דהאי סוגי' אזלה למ"ד דקונמות אין מפקיע מידי שיעבוד כדמייתא עלה מההיא דקונמות שאני עושה על פיך אבל למאי דקיי"ל דקונמות מפקיע מידי שיעבוד אין צריכים לכל זה ושפיר מצי מדיר לה ולא אלמוה רבנן לשיעבודה דאשה וכו'. והקשה ע"ז הל"מ דהא בפי"ד הל' ו' כתב רבינו דהמדיר אשתו מתשמיש דכיצד מדירה דאם אמר לה תשמישי אסור עליך או שנשבע שלא ישמש מטתו לא נדר כלום ואם נשבע נשבע לשוא מפני שהוא משועבד לה והא קונמות מפקיע מידי שיעבוד אע"כ דאלמוה לשיעבודה דאשה. ולמה שבארתי ניחא דבאומר הנאת תשמישי עליך לא שייך בזה לומר דקונמות מפקיע מידי שיעבוד דהנאה היא בגוף שלה ודוקא באוסר הנכסים שייך דקונמות מפקיע מידי שיעבוד. אבל הנאה הבאה לגוף שלה אין נתפס בהקדש. והיא לא מקרי נהנת כלל מהמדיר כיון

דמשועבד לה משלה נהנית וקנתה ההנאה. אבל התם בכתובות בהמדיר אשתו מלהנות ע"כ מיירי באוסר נכסיו כדכתב המ"מ בשם הרמב"ן מדאין הנדר כולל שם תשמיש. ועוד אי באוסר הנאה ודאי לא חייל דלא תהנה ממנו כלל אלא שלה היא נוטלת בדין אע"כ דמיירי באוסר הנכסים. וא"ש דברי הר"ן דהאי סוגיא אזלה למ"ד דקונמות אין מפקיע מידי שיעבוד מדמייתא ראיה מקונם שאין אני עושה על פיך ושם נמי אוסר חפצא. וע"כ השמיט הרמב"ם ז"ל האי סוגי' דלאו אליביה דהילכתא היא. אבל בקונם הנאת תשמישי פריך שפיר וה משועבד לה דלא שייך בזה קונמות מפקיע מידי שיעבוד כדבארתי. ומשני בזה דאמר הנאת תשמישך עלי דאסר גופו מלהנות. ולא הוה דבר שאין בו ממש כדהקשה הר"ן הכא ע"ב. דהנאה הוא דבר שיש בו ממש כדבארתי. והר"ן תירץ בזה דכיון דמדרבנן איכא איסור בל יחל העמידו דבריהם בשב ואל תעשה. ולא יתכן זה לדרך הרמב"ם ז"ל בזה דס"ל דבדבר שאין בו ממש ליכא איסור כלל אף מדרבנן ות"ח מותר אלא דמחמרינן לע"ה שלא ינהגו קלות ראש בנדרים:

ובזה נראה לבאר הסוגיא דלקמן ד' מ"ה שעממו בה הראשונים דפסקינן התם כראב"י דהשותפים שנדרו הנאה מותר לכנוס לחצר ובגמ' ב"ק מוקמינן להא דראב"י דס"ל דיש בירה והלא אנן קיי"ל דבדאורייתא אין בירה וא"כ איך פסקינן כראב"י. ועיין בזה בר"ן לקמן מה שהאריך בחילוקים ולקמן ד' מ"ו תמה הר"ן על הרמב"ם ז"ל דפסק כראב"י דמותר לכנוס לחצר שאין בו דין חלוקה בכ"ז פסק דאסורים בבהכ"נ ובדברים דאותה העיר ובגמ' קרי להם אין בו דין חלוקה. והנראה בזה דהא דפסקינן כראב"י בחצר שאין בו דין חלוקה כיון דמשועבד לו החצר לא מקרי נהנה דמשלו הוא נהנה כדבארתי. ולא אמרינן בזה קונמות מפקיע מידי שיעבוד כדכתב שם הר"ן דלא אמרינן בזה אלא באוסר נכסיו ולא באוסר הנאה כדבארתי. והא דמוקמינן בב"ק לדראב"י דמטעם בירה הוא. היינו לרבה דמוקי לדראב"י אף בחצר שיש בו דין חלוקה דהא נהנה משל, חבירו דאין משועבד לו דיכולים לתבוע חלוקה ובזה אין לו היתר אלא מטעם בירה. ובזה ניחא דחצר השותפים לא דמי לדברים של בני העיר אף דהתם נמי אין בו דין חלוקה דהכא בחצר השותפים משועבד לו ויכול לתבוע זכותו בדין ולכוף חבירו להניחו להשתמש ואם ממלא חבירו חצירו בכלים יכול לפנותם בע"כ של חבירו אבל בדבר של בני העיר כל התופס זכה ואם תפס אחד מהם התשמיש בבהכ"נ או ברחבה או בס"ת לא יכול חבירו להוציא ממנו בדין וא"כ ע"כ ויתור הוא ולא שיעבוד דויתרו חלקיהם לכל מי שיתפוס וא"כ נהנה בשל חבירו ולא בשלו דהא אין יכול לתבוע זכותו בדין. והגמ' בדף מ"ו דפריך לרבה דמוקי פלוגתייהו דרבנן וראב"י ביש בו דין חלוקה מבהכ"נ. היינו

משום דמשמע ליה דבסיפא בבהכ"נ מודה ראב"י ואי כרבה דפליגי ביש בו דין חלוקה א"כ ע"כ מטעם ברירה מתיר ראב"י וא"כ אף בדברים של אותה העיר לשתרי ומשמע דמודה בזה ראב"י והא דקאמר בזה והלא. בהכ"נ אין בו דין חלוקה לאלומי פירכא קאמר: **ובזה** ניחא דלקמן ד' מ"ו אמרינן המודר הנאה מחבירו ויש לו מרחץ מושכר בעיר אם אין לו בהן תפיסת יד מותר ובפ"ו מהל' ערכין הל' ל' פסק רבינו דהמשכיר בית לחבירו והקדישו נפקע השכירות ועיין בזה בר"ן וברא"ש שהאריכו בזה. ולמה שבארתי ניחא דדוקא באוסר הנכסים ההקדש מפקיע מידי שיעבוד אבל לא באוסר הנאה מהטעם שבארתי דע"כ אין נהנה כלל מהמדיר ודו"ק:

דף מו.

איבעיא להו בנדרו הוא דפליגי אבל בהדירו זה את זה מודו רבנן לראב"י דכי אנוסים דמי או דילמא אפי' בהדירו זה את זה פליגי. ת"ש היה אחד מהם מודר הנאה מחבירו ופליגי רבנן. ופי' הר"ן וסתם מודר היינו מחבירו. ודחי תני נדור מחבירו. וה"נ מסתברא דקתני סיפא כופין הנודר למכור חלקו אא"ב דנדר הוא היינו דקתני כופין אלא אי אמרת דאדריה אמאי כופין אותו הא מינס אניס. ופי' הר"ן דאי אמרינן דנדר על עצמו ניחא דכופין דאיכא למיחוש שמא יכשל אא"א דחבירו הדירו אמאי כופין המודר הא מינס אניס. והשיג על הרמב"ם ז"ל שכתב דבהדירו חבירו מיירי ולהמדיר כופין דאין זה דרך הגמ' שלנו אע"פ שהוא דרך הירושלמי. והנראה בזה דהרמב"ם ז"ל מפרש דטעמא דכופין הנודר למכור חלקו דכיון דאסר לחבירו להשתמש בחצר מזיק שיעבודיה הוא וכופין אותו למכור מדיני דגרמי ואף מאן דפטר בגרמי מודה בלכתחילה דאסור והכא הוה כלכתחילה וטעם הר"ן דשמא יכשל הוא דחוק:

וה"פ הסוגי' אליביה דה"נ מסתברא כדברי הפשטן דמיירי בהדירו חבירו מדקתני וכופין הנודר למכור חלקו אא"ב דנדר הוא פי' דמיירי דהנודר נדר ואסר חבירו שלא יהנה בו היינו דכופין דאזיק שיעבודיה דחבירו אלא אי אמרת דאדריה פי' דאדריה חבירו שלא יהנה אותו ונודר דקאמר היינו נידר (בחיריק) דחבירו אסר שלא יהנה ממנו אמאי כופין הא מינס אניס ומאי יכול למעבד אם חבירו אסר שלא להנות ממנו. וכן כתב רבינו בפי' המשניות דכ"ז שאחד מן השותפים נשבע הוא בעצמו שלא יהנה בו חבירו הרי זה כופין אותו למכור אבל אם הדירו חבירו והוא שנשבע ראובן שלא יהנה בשמעון ה"ז אין כופין שמעון למכור לפי שהוא אנוס והוא אינו אותו שנדר והיינו כדבארתי ודו"ק:

דף מו:

אבל יש בה דין חלוקה דברי הכל אסור. וכתב הר"ן בשם הרשב"א דאף לאחר שחלקו אסורים דהוה כלקחו דאסור כדאמרינן לעיל גבי כיכרי עליך ונתנה לו במתנה וה"ה מכרה וכן אמרינן בקונם ביתך דדוקא במכרו לאחר מותר אבל מכרו לו אסור. והשיג על הרמב"ם ז"ל דמשמע מדבריו דלאחר חלוקה מותר. ותמיהני על גדולי הפוסקים האלה דאיך מדמי כיכרי וביתך דאסר עליו נכסיו של חבירו וע"כ אסורים שלא יבואו מיד חבירו לידו כדאמרינן לעיל. משא"כ באסר הנאה דהנכסים אינם אסורים וע"כ מותר בזבינא דרמי על אפיה כדמחלק הר"ן לעיל בד' ל"א והא דמותרים לחלוק. צריך לומר דהוה כזבינא דרמי על אפיה דהא המודר בע"כ צריך החלוקה. או הא דבזבינא מציעא דאסר שוה בשוה היינו מדרבנן וע"כ אמרינן בזה ברירה ומותרין לחלוק ודו"ק:

בהרא"ש סי' ב' אם יכול להקדיש בית המושכר וכתב דבירושלמי מחלק בין הקדים שכרו ללא הקדים שכרו דבהקדים שכרו אינו ברשות המשכיר כלל. ותמה בזה מה תלוי בהקדמת השכירות הא שכירות קרקע נקנית בשטר וחזקה וזוזי הוא דמסיק ביה. והנראה דטעמא בזה דאף דאינו יכול להקדיש דבר שאינו שלו והשוכר כבר קנה בחזקה בכ"ז צריך ליתן השכירות בהקדם. דהתורה גזרה דרשות הגבוה בכסף והקדש אין מתחלל אלא בכסף ואין יכול לדור עד שיתן הכסף ואם לאו במעילה קאי. ולא אמרינן דהשכירות הוה כחוב בעלמא וזוזי מסיק ביה והדירה זכה בו בפני עצמו. דהא אם נשרף הבית או נפל לא נתחייב בשכירות וא"כ חיוב השכירות יבוא כל יומא בהנאת הדירה וע"כ אין יכול להנות מהקדש אלא בהקדם הכסף. ואין זה הפקעת שיעבוד כיון דזה חייב דמי שכירות. והרמב"ם ז"ל דפסק פ"ו מהל' ערכין דהקדש מפקיע השכירות. סבר דלא קי"ל כהירושלמי דבתלמודא דידן פליגא עליה דאמרינן בב"ק ד' צ' דעבדי נ"מ יוצאים בשן ועין לאשה משום דשחרור מפקיע מידי שיעבוד ולא גרע בעל משוכר ואפשר דהירושלמי סבר כר"י דקנין פירות כקנין הגוף דמי אבל אנן דקי"ל כר"ל דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי וע"כ כיון דהקדיש הגוף נפקע השכירות. ולא דמי להא דפסק בשדה ממושכנת דאינה יכול להקדישה אלא לכשתפדה מטעם דבידו לפדותה, דהתם להממשכן יש לו קנין הגוף וע"כ אין יכול להקדישה ודו"ק:

דף נג:

גריס שאיני טועם אסור לבשל ומותר לכוס גריסין שאיני טועם אסור לכוס ומותר לבשל. והרמב"ם ז"ל השמיט זה. ונראה דסבר דמתני' פליגא ע"ז דאמרינן מן הגריסין אסור במקפה ומקפה היינו מבושל. והרא"ש ז"ל בפי' באמת העתיק, בהמשנה מן הגריס אסור

במקפה. אבל בכל הספרים איתא מן הגריסין וכן בפסקיו העתיק הרא"ש מן הגריסין. ותמהני על הש"ע דבסי' רי"ז סעי' י' העתיק מן הגריסין אסור במקפה ובסעי' כ"א כתב החילוק בין גריס לגריסין ודו"ק:

דף ג"ו ע"א הנודר מן הבית מותר בעליה דברי ר"מ וחכמים אומרים עליה בכלל בית ופריך בגמ' אלא הא דאמר ר"ה בר חייא משמיה דעולא בית בביתי אני מוכר לך מראהו עליה טעמא דאמר ליה בית בביתי אבל בית סתם אינו מראהו עליה לימא ר"מ היא. אפי' תימא רבנן מאי עליה מעולה שבבתים. ופי' המפרשים דבבית שבביתי לעדופי קאמר. והקשה הר"ן דבמנחות מסקינן דלגרוע קאמר דיד בעל השטר על התחתונה. ופי' בשם הרמב"ן דאפי' למסקנא דהתם ר"ה אתא כרבנן ולרבותא קאמר דבית מביתו מראהו עליה וה"ה לבית סתם ע"ש וכתב וכן פסק הרמב"ם ז"ל אבל באמת מדברי הרמב"ם ז"ל פכ"א מהל' מכירה משמע דוקא בית מביתי נותן לו הגרוע אבל בבית סתם אינו יכול ליתן לו עליה וכן כתב בפכ"ה מהל' מכירה הל' א' דהמוכר בית מכר העליה שעל גבי הבית הפתוחה לתוכה כארובה בבית. וא"כ תרווייהו מכר ולכאורה הוא היפוך מסוגיין. והנראה בזה דה"פ הסוגי' דס"ד, דמקשה דהא דנודר מן הבית אסור בעליה משום דעליה לבדה נמי מקרי בית וכיון דלא בירר איזה בית אסר אסור בעליה דמקרי נמי בית כמו דאסור בכל בתיו היכי דנדר סתם. ופריך הא דאמר ר"ה בית מביתי מראהו עליה אבל בית סתם אין מראהו עליה וא"כ ר"מ היא. ומסיק מאי עליה מעולה שבבתים פי' דהא דאסרו רבנן הכא בעליה משום דבית סתם הוא מעולה שבבתים דבית שיש בו עליה מקרי הכל בית וכיון דנדר סתם הכל בכלל דהכל בית אחד מקרי אבל עליה לבדה לא מקרי בית וע"כ רק בבית מביתי דמשמע דלגרועי אתא מראהו עליה. אבל בית סתם נותן לו שניהם כדפסק רבינו פכ"ה מהלכות מכירה דהמוכר בית מכר העליה הפתוחה לתוכה. והא דבעי פתוחה משום דקשה לו מ"ש ממעקה שיש לו ד' אמות דאין מכור וע"כ מחלק בין פתוח לבית או לא דזה תשמישו עם הבית וזה לא. אבל הכא בנדרים אין מחלק בהכי כיון דעליה בכלל בית תרווייהו אסר דתרווייהו הם שלו ומה לנו אם פתוחה או לא. והל"מ נשאר בזה הכא בקושיא:

והנראה דהא דאמרינן בית מביתי מראהו עליה היינו בעומדת ע"ג עמודים או אם הבית שתחתיה שבור אבל לא יכול ליתן לו עליה בלא בית התחתון דזה לא מקרי בית כלל לפי המסקנה. ובבית סתם לא יכול ליתן לו כזה. וע"כ כתב הרמב"ם ז"ל בזה פכ"א מהל' מכירה דבית מביתי מראהו הגרוע. והיינו כל שנקרא בית באותו מקום אלא דהוא גרוע ולא כתב כלשון הגמ' דמראהו עליה ודו"ק:

דף נח.

ר"ש אומר כל דבר שיש לו מתירים וכו' לא נתנו בהם חכמים שיעור וכל דבר שאין לו מתירים כגון וכו' נתנו בהם חכמים שיעור. אמרו לו והלא שביעית אין לה מתירים ולא נתנו בה חכמים שיעור דתנן השביעית אוסרת כל שהוא במינה. אמר להם אף אני לא אמרתי אלא לביעור אבל לאכילה בנותן טעם. וכתב הר"ן ז"ל לביעור היינו לאוכלם קודם הביעור דכיון שאפשר לאוכלם הוה כדבר שיש לו מתירים אבל לאכילה כלומר אם נתערבו לאחר הביעור אוסרים תערובתם בנ"ט כיון דלא שרו באכילה. אבל הרמב"ם ז"ל לא כתב כן וז"ל פ"ז מהל' שמיטה הל' כ"ב חרובין של שביעית שכבשן ביין ששית או ביין מוצאי שביעית חייב לבער היין שטעם פירי שביעית בו זה הכלל פירות שביעית שנתערבו בפירות אחרים מין במינו בכל שהוא ושלא במינו בנותן טעם משמע דלעינן חיוב ביעור קאמר. וכן כתב בפי' המשניות פ"ז דשביעית. וכן פי' שם הרע"ב והר"ש והם כתבו דקודם זמן הביעור הוא בנ"ט. ונראה דמפרשי דהא דקאמר כאן לאכילה היינו לאוכלם בקדושת שביעית והוא בנ"ט. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל פט"ו מהל' מאכלות אסורות הל' ט' לא נראה כן שכתב שם פירות שביעית אע"פ שאם נתערבו במינם בכל שהוא ושלא במינם בנ"ט אינם בכלל כל אסורי תורה שאין אותה תערובות אסורה אלא חייב לאכול הכל בקדושת שביעית כמו שיתבאר במקומו. וא"כ סבר דאף לענין לאכול בקדושת שביעית במינו במשהו. והנראה בזה לפרש לדעת רבינו. דהנה בפירות שביעית לאחר הביעור פסק רבינו דאסר באכילה ומצוה לבער ולכלות ולהאביד כדכתיב כלה לחיה מן השדה כלה לבהמתך מן הבית. וה"פ הסוגיא אף אני לא אמרתי אלא לביעור היינו למצות ביעור כיון דיכול לקיים העשה בשיבער הכל אין ביטול אצל מצוות וכיון דנבלע במינו חשבינן דהאיסור עודנו עומד ומחויב לקיים מצות ביעור עד חומש ממונו לדעת התוס' והרא"ש שעד זה חייב לבזבז במצוה אבל אם נתערב שלא במינו חשבינן דהאיסור כלה ונאבד דהא פנים חדשות חזינן. אבל לאכילה כלומר לענין איסור אכילה לאחר הביעור לדעת רבינו דפסק דבין עניים ובין עשירים אין אוכלים אחר הביעור הוא בנ"ט דכיון דיש בו שיעור הביטול הלא לא יאכל האיסור. אבל לקיים מצות ביעור כיון דיכול לקיים המצות עשה אף בתערובות אין ביטול מועיל בזה א ובזה ניחא דפסק הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' נ"מ דשור הנסקל שנתערב אפי' אחד באלף כולם נסקלין דלכאורה קשה דהא מדאורייתא בעלי חיים בטלים. ולמה שבארתי ניחא דכיון דנוכל לקיים העשה דהשור יסקל אף בתערובות נצטרך לקיים ואין ביטול מועיל בזה:

ובזה ניחא דכתב רבינו בהל' מעה"ק אם נתערב שאור או דבש כ"ש בקטורת נפסלה ואם הקטיר בהיכל לוקה. והיינו משום דכל היכא דאיתא הלא הקטיר ואין שייך ביטול אלא בדבר אכילה משום דאין גרונו נהנה ולא יטעום מהאיסור כיון דיש בו שיעור ביטול משא"כ הכא בהקטרה. ואף דשלא במינו הוא לא אמרינן דהאיסור כלה ונאבד כיון דיבש ביבש הוא וכל חד לחודא קאי וכל היכא דאיתא הלא הקטיר:

ובזה ניחא דבגד של כלאים אפי' חוט אחד אוסר כל הבגד דהתם כיון דאסור בלבישה ובהעלאה והרי מכ"מ לבוש כלאים. ולא דמי לארג בבגד שער נזיר או בגד שצבעו בערלה דבעינן בהו שיעור מלא הסיט. דהתם האיסור משום הנאה וכיון דיש בו שיעור ביטול וליכא בהו שיעור הנאה אין כאן איסור. והא דנתערב דם חיה ועוף בדם בהמה לענין כסוי דבטלים. היינו התם כיון דנתערב בדם בהמה בכדי שיעור ביטול לא נוכל לקיים העשה דכסוי דדם בהמה יכסה ודמי לאכילה דהכא. והא דמסקינן הכא דגדולי שמינית מעלים את האיסור ולא אמרינן דהלא יכול לקיים מצות ביעור אף בתערובית. נראה דביטול דעל ידי זריעה עדיף דהוה כמו האיסור כלה ונאבד אפי' בדבר שאין זרעו כלה.

וכן זרעים שנזרעו נטהרו ופרחה מהם הטומאה וא"כ חשבינן הזריעה לכלה ונאבד:

ובזה נראה לפרש הסוגי' דלא כהמפרשים ויתורץ בזה הרבה סתירות וקושיות בהסוגי' ובפסקי דרבינו הרמב"ם ז"ל וה"פ כי סליק ר' ישמעאל איש כפר ימא העלה בידו בצל שעקרו בשביעית ונטעו בשמינית ורבו גידוליו על עקרו וקמבעיא ליה גדולי היתר מעלין את האיסור או לא. וה"פ אף כי תערובות לא בטיל אחר הביעור כדבארתי גדולין עדיף טפי מטעמא שפרשתי דהוה כמו גוף האיסור כלה ונאבד. ופשיט ליה מבצל של תרומה שנטעו ורבו גדוליו על עקרו מותר דאף דתרומה בעלמא בעי מאה לבטלו גדולין עדיפי וסגי ברביה כמו שפרשתי ופריך ליה מילדה שסבכה בזקנה ובה פירות אע"פ שהוסיפו מאתים אסור וכן בזרע בכרם ונעקר הכרם דאסור וא"כ גדולים גריעי מתערובות כדפריש הר"ן. ור' אמי פשיט ליה מדאמר ר' יוחנן ליטרא בצלים שתיקנה וזרעה מתעשרת לפי כולה וא"כ חשבינן להעיקר כמו כלה ונאבד דהא בתערובות אין מתעשרין אלא לפי חשבון. ודחי דלחומרא שאני. ופריך מר' שמעון דקאמר דלביעור בתערובות מין במינו לא בטיל. ומשני ודילמא הא נמי לחומרא שאני. פי' דבתערובות מחמירינן כיון דיכול לקיים מצות ביעור כדבארתי. אבל בגדולין לא שייך להחמיר דעדיף טפי דהאיסור כבר איננו ופנים חדשות באו לכאן. ומסיק דשביעית כיון דאיסורו ע"י קרקע בטילתו ע"י קרקע ומהני בה ביטול דזריעה ועדיף מע"י תערובות. ופריך והרי ליטרא מעשר טבל שזרעה בקרקע והשביחה והרי היא כעשר ליטרין חייבת במעשר ושביעית ואותה

ליטרא מעשר עליה ממקום אחר לפי חשבון ואיסורה ע"י קרקע הוא בכ"ז אמרינן דאותה ליטרא מעשר עליה ממקום אחר וא"כ לא אמרינן דהוה העיקר ככלה ונאבד אלא הוה כע"י תערובות. ומשני שאני מעשר דדיגון גרם לו פי' דאין איסורו ע"י קרקע אלא נטע איסור דהוה ליה לתקנו קודם זריעה וע"כ החמירו עליו. וכן פי' נמי של הסוגי' דלקמן (דף נ"ט ע"ב) דמשני בזה שאני מעשר דאמר קרא עשר תעשר וגו' והתירא זרעי אנשי איסורא לא זרעי אינשי. פי' דילפינן מעשר תעשר את כל תבואת זרעיך דצריך לעשר קודם שיזרע ואסור לזרוע טבל וע"כ החמירו עליו וקנסו אותו דזרע איסור. והר"ן דחק שם והניח בצ"ע. ופריך הכא ממתני' דקונם פירות אלו עלי וכו' דבדבר שאין זרעו כלה אף גדולי גדולין אסורים והתם לא נטע איסור ומדוע החמירו עליו דנהי דאין בטילתו ע"י קרקע להוי כתערובות. ומשני שאני קונמות דהוה כדבר שיש לו מתירים ולא בטיל ואף בתערובות לא בטיל והר"ן פי' דקושיא זאת פריך לר' ינאי דאמר לעיל בצל של תרומה שרבו גידוליו על עקרו מותר ואין זה דרך הש"ס דהוה ליה למימר גופא. ובזה ניחא כל פסקי הרמב"ם ז"ל דפסק בילדה שסבכה בזקינה ובה פירות ובבצל שנטע בכרם דאין גדולי היתר מעלין האסור. ובנדרים פ"ה הל' ט' כתב ולמה לא יבטל העיקור האסור בגדולין שרבו עליו משום דדבר שיש לו מתירין הוא. ולפי' הר"ן תרתי דסתרי הוא דכיון דפסק דאין גדולי היתר מעלין האיסור למה צריך לומר בנדרים משום דדבר שיש לו מתירים הוא. ולמה שבארתי ניחא דהא דפסק דאין גדולי היתר מעלין האיסור משום חומרא שנטע איסור כדאמרינן הכא ולקמן בזרע טבל אבל בנדרים הלא לא נטע איסור: **והנה** יש לדקדק לפי' הר"ן דאי גדולין אין מעלין העיקר משום דהוה הגדולין כעיקר וזה בזה תליא א"כ מאי משני שאני מעשר דדיגון גרם לה וע"כ אין גדולין מעלין האיסור א"כ להוי הגדולין כעיקר ותהוי כולו מעשר ומדוע מעשר רק לפי חשבון הליטרא שזרע. והנראה לתרץ כיון דחל עלייהו איסור שביעית דבטילתו ע"י קרקע וע"כ ממילא פטורין ממעשר דתרתי דסתרי נינהו. עוד יש לדקדק דהא דבר שיש לו מתירין הוא כמו שכתב הר"ן ומאי מקשה. והנראה דלמאי דמשני בטילתו ע"י קרקע ס"ד דיבטל אף דבר שיש לו מתירין דהא בכל האיסורין גדולין אין מבטלין העיקר והכא מבטלין וס"ד דמבטלין אף דבר שיש לו מתירין. עוד יש לדקדק מאי פריך לקמן (דף נ"ט ע"ב) והרי ליטרא מעשר טבל דקטרח ליבטל ברובה הלא דבר שיש לו מתירין הוא. והנראה בזה דחומרא קולא היא דא"כ לענין שביעית לא יתפוס דמיה אלא לפי חשבון דאל"כ הוה תרי חומרי דסתרי אהדדי וע"כ פריך דליבטול באיסור שביעית. ולמאי שפרשתי אתי הכל שפיר דגדולין

מעלין את האיסור אף בדבר שיש לו מתירין היכי דמועיל ביטול הגדולין את העיקר דהוה ככלה ונאבד וכמין בשאינו מינו ודו"ק:

דף נט.

גופא אמר ר' יוחנן ליטרא בצלים שתיקנה וזרעה מתעשרת לפי כולה. ומקשה ר"ח לרבה היתר שבהם להיכן הלך. א"ל מי לא תנן בצלים שירד עליהם גשמים וצמחו אם היו עלים שלהם שחורים אסורים ואמאי אסורין לימא היתר שבהן היכן הלך. ופי' הר"ן למה סתם דאסורין דהא אין תופסין דמיהם אלא לפי חשבון. ופי' הר"ן תמוה דהא מסיק לעיל דשניא שביעית דבטילתו ע"י קרקע ומדוע לא תתפוס דמיה אלא לפי חשבון. ומסיק דמי סברת אעיקר קאי אתוספות קאי והני מילי דלא טרח אבל היכא דקא טרח בטל ברובה וכו'. והרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שמיטה הל' כ' כתב בזה הבצלים שירדו עליהם גשמים וצמחו וכו' אם השחירו הרי הם כנטועים בארץ ואותן העלין אסורים משום ספיחים ובין כך ובין כך הבצלים בהיתרן עומדים. וכתב הכ"מ דפשוט הוא. ובאמת דברים בגו דרבינו נראה דפסק כמו דמסיק הכא דהא דקאמר אסורים אתו' קאי והיינו העלים אבל הבצלים מותרין ומיירי בין רבו הגדולין ובין לא רבו דמסתם לה סתומי. ומסיק דהיינו טעמא משום דלא קא טרח וע"כ לא מחשיבי כזריעה דלבטלו בקרקע וע"כ נשארו הבצלים בהיתרן אבל טרח בטלי ברובה דכיון דזרען בטלי בקרקע ופנים חדשות באו לכאן כדבארתי לעיל. וכן ליטרא בצלים שתיקנה וזרעה מתעשרת לפי כולה בין רבו ובין לא רבו דמסתם לה סתומי דכיון דזרען ונתגדלו והשרישו בקרקע מתבטלי ע"י זריעה כיון דטרח וחשב הכל כפנים חדשות ודוקא לקולא בעינן רביי' ולעיל דמייתי מינה דהגדולין מבטלין עיקר היינו מר' חנינא בן אנטיגנוס דסבר דכנגדן למוצאי שביעית מותרין ופליג על רשב"ג וסבר דאף דלא טרח הגדולין מבטלין עיקר. ופסק רבינו דהלכה כרשב"ג מדטרח לאוקמי המשנה כותיה ודו"ק:

דף ס.

בעי רבה קיים ומופר לכי בבת אחת מהו. ופשיט מדאמר רבה כל שאינו בזה אחר זה אפי' בבת אחת אינו. ופי' הר"ן דליכא כאן הקמה ולא הפרה. והרמב"ם ז"ל כתב דה"ז קיים. וכתב הר"ן דלא נתחוורו לו דבריו וכן הכ"מ העלה בקושיא. והנראה בזה דרבינו מפרש כפי' ראשון דהר"ן דאמר לה קיים ומופר לכי דכללם בבת אחת אבל לא דאמר בפירוש בבת אחת. ופשט מדרבה דכל שאינו בזה אחר זה לזמן מרובה אפי' בבת אחת אינו והוה הדין דהאחרון אינו כלום כמו בזה אחר זה. וכן נראה בשני אחיות אם אמר להם הרי את ואת מקודשות לי דהראשונה מקודשת והאחרונה אינה כלום ולא שייך

בזה תפוס לשון ראשון או אחרון דהתם לשון אחרון סותר הראשון ואמרינן אולי חזר מהראשון אבל הכא לא חזר אלא תרווייהו בעי לקדושי אלא דהאחרונה אינו יכול. ולא דמי לכולכם דהתם כיון דכללם במלה אחת לא ידעינן דהי ניהי ראשון והי ניהי אחרון וע"כ תרווייהו אינם מקודשות אבל באת ואת הראשונה מקודשת. ודוקא בדגלי דלא מקפיד על תרווייהו וניחא ליה אף באחת מהם דלא להוי את וחמור כדבארתי בקדושין. ונראה דהכא אם פי' בבת אחת כפי' השני דהר"ן אז הוה כמו כולכם דהתם ואז שניהם אינם חלים ודו"ק:

דף עא.

שמע אביה והיפר לה ולא הספיק הבעל לשמוע עד שמת ונתארסה בו ביום ואפי' ק' פעמים אביה ובעלה האחרון מפירין נדריה. שמע בעלה והיפר לה ולא הספיק האב לשמוע עד שמת הבעל חוזר האב ומיפר חלקו של בעל. אמר ר' נתן הן הן דברי ב"ש אבל ב"ה אומרים אין יכול להפר. במאי פליגי ב"ש סברי נדרים נמי שנראו לארוס נתרוקנה רשות לאב ומיגז גייז. וב"ה סברי אביה ובעלה האחרון מפירים נדריה ולא מיגז גייז. ועיין בהר"ן שהאריך בזה ודחק מאד במאי דקאמר נדרים נמי שנראו לארוס ומאי שייך לזה מיגז גייז. ולכל הפירושין דאי ליכא ארוס אחרון בבבא דסיפא דהיפר הארוס ומת אף ב"ה מודו דהאב לבדו יכול להפר אבל הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' נדרים הל' י"ט כתב שמע ארוס והיפר לה ומת ואח"כ שמע האב או שמע האב והיפר לה ומת הבעל קודם ששמע אין האב יכול להפר נדרים אלו שנראו לארוס ראשון אלא בשותפות ארוס אחרון אם נתארסה בו ביום וכו'. משמע מדבריו דאף בבבא דרישא במת הארוס אין האב יכול להפר כלל בדליכא ארוס אחרון. והדברים האלה סותרים למ"ש בהל' ט"ז בשמע האב ושמע הארוס והיפר ומת דנתרוקנה רשות לאב ומאי שנא דאם לא שמע האב ושמע ארוס והיפר דלא נתרוקנה רשות לאב. וכן דבריו צריכים ביאור שכתב דמשום דניראו לארוס אין האב יכול להפר דמשמע מדבריו דמשום דנראו שייכו הטעם אם מקלש קליש או מיגז גייז ומאי שייכות הם זה לזה. וכן צריך ביאור בבבא דסיפא דלא שמע הארוס מאי נראו שייך כאן. והנראה בזה דרבינו מפרש דניראו לארוס מקרי היינו דהתחילו בהפרת שותפות ובין התחיל האב להפר או התחיל הבעל להפר מקרי נראו לארוס דהתחילו להפר אדעתא דשותפות. והיינו טעמא כיון דהתחיל האחד להפר ואהני מעשיו דמקליש קליש שוב אינם יכולים להפר אלא בשותפות כמו שזכתה לו התורה. וע"כ היכי דהתחיל האב להפר ומת הארוס ולא שמע לא יכול עוד האב להפר לבדו דכיון דהותחל הפרת שותפות ואהני מעשיו דאיקלש הנדר לא יכול עוד להפר

אלא בשותפות והיינו אלא א"כ יהיה עוד ארוס אחרון בו ביום. וכן היכי דשמע ארוס והיפר דאהני מעשיו דאיקלש הנדר והאב לא שמע עד שמת הארוס לא יכול האב להיפר לבדו דכבר זכה הארוס בהפרת שותפות ואהני מעשיו לקלוש הנדר. וכן לשותפות לא יכול האב להצטרף ולהפר חלקו כיון דלא שמע עד שמת הארוס לא היה ראוי להפר בשותפות. והוה כמו דלא שמעו תרווייהו ביום אחד דמבואר ברבינו פרק י"ב הל' י"ז דאינם יכולים להפר. וה"נ כיון דמת ארוס ואח"כ שמע וליכא ארוס דיכול להצטרף בהדיה מקרי לא שמעו תרווייהו ביום אחד כיון דבעת הפרתו לא היה ראוי להצטרף. וכן פסק דהיכי שהפיר האחד והקים השני ונשאל על הקמתו דאין יכולים עוד להפר כלל. והיינו כדבארתי דכיון דהותחל הפרת שותפות ומקליש קליש הנדר ואז השני לא יכול להצטרף עמו שוב אף אחרי דנשאל על ההיקם לא יכול עוד השני להצטרף עמו דבעינן בעת הפרה יכולים להצטרף. וכן הראשון כיון דהתחיל בהפרה ואהני מעשיו ונסתלק שוב אינם יכולים עוד הנפרדים להצטרף ולהשתתף אבל היכי דשמע האב בעת שמיעת הארוס והיינו רישא דברייתא דלעיל וכתבה רבינו בהל' ט"ז שמע האב ולא שמע הארוס ומת הארוס או ששמע גם הארוס והיפר או שתק נתרוקנה רשות לאב. כיון דהפרת הבעל היתה ראויה להצטרף והיתה טובה וכח האב לא ניגרע כשמת הארוס אלא אדרבה נתחזקה וע"כ מצטרף הפרת האב אף אחרי דמת הארוס כיון דתרווייהו שמעו בבת אחת והיו ראויים להצטרף וכל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו כדמסקינן לקמן דשמע לאו דוקא אלא דיהי' ראויים לשמוע. ולב"ש דמיגז גייז ה"פ דס"ל דהפרת האב והבעל כל אחד בפני עצמו קאי ולא ע"י צירוף אלא דהתורה גזרה שני הפרות וכל אחד לא שייך אחבירו והיכי דהיפר האחד עדיין הנדר בתקפו. וע"כ בהיפר האב ומת הבעל הפרת האב עומדת בתקפה דלא שייכה כלל להפרת הבעל ואמרינן דנתרוקנה רשות לאב וקמה הפרתו. וכן בהיפר הבעל ומת יכול האב להפר דלא שייך כלל הפרתו לדבעל ולא בעינן שישמעו בבת אחת ויהי' ראויים להצטרף. ובמה שבארתי א"ש הא דכתב רבינו בהל' י"ח שמע האב והיפר ומת האב ואח"כ שמע הארוס ואפי' אם שמע הארוס קודם שמת האב. והיינו רבותא דרבינו דאפי' שמע הארוס קודם שמת האב דאז היתה הפרת האב טובה וראוי לה להצטרף הפרת הבעל. דבכי האי גוונא נתרוקנה רשות לאב ומצטרפת הפרת האב דהשתא לדבעל כדבארתי. אבל לבעל לא נתרוקנה רשות בהאי גוונא ולא יכול להצטרף הפרתו לדאב דנתגרע עתה כחו דלא זכתה לו תורה עתה שום הפרה וע"כ לא יכול להצטרף אף להפרה קמייתא דאב. ולא דמי למיתת הבעל דמצטרף

ליה הפרת האב אם שמעו תרווייהו מקודם. דהתם נתחזק כח האב ויש לו עתה כח ההפרה וע"כ כ"ש דיכול להצטרף לדבעל:

והשתא מהדין סוגי' מסתייע להא דכתב רבינו פי"ב הל' י"ז דבעינן שמיעת והפרת תרווייהו ביום אחד. ועוד נראה להביא ראי' לזה דלקמן (דף ע"ב) מוקי הא דקתני במתני' נדרה והיא ארוסה ונתגרשה בו ביום ונתארסה בו ביום דאביה ובעל האחרון מפירים נדריה דמיירי דשמע האב ולא שמע הארוס דבו ביום הוא דמצי מיפר ומכאן ואילך לא מצי מיפר. וא"כ ע"כ בעינן שמיעת והפרת תרווייהו ביום אחד והרמב"ן ז"ל כתב בזה דאם לא נתארסה בו ביום כיון דנתרוקנה רשות לאב אין שייך כלל הארוס האחרון ביום של אחריו דאם היפר האב הפרתו לבד מועיל ואם לא היפר ע"כ נתקיים. ותמיהני דנתגרשה בו ביום למה למימר דאם הגירושין הוה למחר ונתארסה בו ביום ג"כ זכה הארוס האחרון לפירושו:

והנה הטור בסי' רל"ד כתב בשם הרמב"ם ז"ל דאין הארוס אחרון זוכה בנדרים אא"כ לא שמע הארוס ראשון קודם שמת. ועיין בב"י שהעתיק לשון הרמב"ם ז"ל בזה שכתב פי"א מהל' נדרים הל' י"א כל נערה ארוסה שנדרה ושמע אביה ולא שמע ארוסה ונתגרשה בו ביום ונתארסה לאחר בו ביום אפי' למאה אביה ובעלה האחרון מפירים נדריה שנדרה בפני ארוס ראשון וכו'. וכן כתב בהל' י"ג נערה מאורסה שנדרה ולא שמע אביה ולא בעלה ונתגרשה ונתארסה לאחרים אפי' אחר כמה ימים כשישמע האב והבעל האחרון מפירים נדריה שנדרה אותם בפני ארוס ראשון הואיל ולא שמע אותם ארוס ראשון. וכתב הב"י דאין ראי' מדברי רבינו אלה דהא דבעי כאן דלא שמע אותם הארוס הראשון הוא משום גירושין דאם שמע הארוס הראשון וגרשה ולא היפר ספק דהוה כהקמה. ובאמת כדבריו מוכח בדין י"ז דכתב דאם גרשה ארוס ראשון אחר ששמע אין האב יכול להפר עם הבעל האחרון דספק הוא אם גירושין הוה כהקמה. א"כ אפי' אם שמע ארוס ראשון מיפר אחרון אי לאו דהוה כהקמה. וכן כתב שם בדין ט"ו שמע ארוס ראשון והיפר ומת ואח"כ שמע האב ונתארסה לאחר בו ביום אביה וארוס אחרון מפירין נדריה. אלא דיש לדייק בדברי רבינו למה דקדק לכתוב דלא שמע האב עד אחר מיתת הארוס דאז בעלה האחרון זכה בנדריה. וכן יש לדייק דשם בהל' י"ד כתב נערה ארוסה שנדרה ושמע אביה לבדו והיפר לה ומת הארוס קודם שישמע ונתארסה בו ביום אפי' למאה אביה וארוסה האחרון מפירין נדריה שנדרה בפני ארוס הראשון שמת קודם ששמע. ואף בכאן דקדק דשמע האב לבדו והארוס לא שמע. ואי משום לאשמועינן דבזה לא נתרוקנה רשות לאב ובעי ארוס אחרון כדבארתי. כבר כתב זה מפורש בהל' י"ט. והכא אשמועינן רק דארוס

אחרון מיפר ובזה אדרבה רבותא הי' לאשמועינן בשמעו תרווייהו דנתרוקנה רשות לאב בכ"ז בדאיכא ארוס אחרון בעי צירופי. והנראה בזה למה שבארתי דאם שמע האב והיפר והבעל שמע ג"כ דנתרוקנה רשות לאב משום דהפרת האב היתה טובה וראויה היתה להצטרף לדבעל וע"כ ס"ל במת הארוס ממילא הוה הפרה ומהני הפרה ראשונה דהאב ולא צריך להפרה אחרת דנתחזקה הפרה ראשונה שלו. והא דאמרינן לעיל לב"ש בנתרוקנה רשות לאב דצריך להפר עוד הפעם חלקו של בעל. דהתם חלק הבעל לא הופר כלל דמיגז גייז אבל לב"ה דמקליש קליש ותרווייהו מצטרפים ושייכים אהדדי בנתרוקנה רשות לאב מהני הפרתו ראשונה שלו וע"כ אם נתארסה בו ביום לא זכה הארוס האחרון דהא כבר הופר הנדר. וכן בשמע בעלה והיפר לה אם אז אף האב שמע. כיון דקי"ל בזה דנתרוקנה רשות לאב ויכול להצטרף הפרה דידיה לדבעל דמת וא"כ מה לנו להפרת הארוס האחרון דהא חלק הארוס כבר הופר והפרת האב ראויה לצרף להארוס הראשון אף דכבר מת. הכלל בזה דלא בעי ארוס אחרון אלא היכי דלא הפירו כלל או היכי דלא מהני ההפרה הראשונה דהיינו הדין המבואר בהל' י"ט כדבארתי:

ולמה שבארתי ה"פ הגמ' דלעיל (דף ע') דפריך דמנלן דהאב מיפר אפי' נדרים שנראו לארוס ראשון והיינו אפי' היכי דהותחל הפרת שותפות דהיפר האב או הבעל אך תרווייהו שמעו מקודם מיתת האחד דראויים היו להצטרף. ומשני דמקיש קודמי הוייה שניה לראשונה ולא איצטרך קרא אלא להיכי דנראו אבל אם לא נראו ולא הותחל כלל הפרת שותפות זה לא איצטרך דמבנעוריה בית אביה נפקא וקרא לא אתא אלא דזכה האב אפי' בנראו דהותחל אדעתא דשותפות ואפי' איכא ארוס אחרון דהוא לא זכה בזה כלל והוה כמו שאינו דכבר זכה הראשון:

ובזה א"ש נמי הסוגי' (דף ע"א) דדייק ממתני' דקתני נדרה והיא ארוסה ונתגרשה בו ביום ונתארסה בו ביום דאביה ובעלה האחרון מפירים נדריה דמנלן דארוס אחרון מיפר נדרים שנראו לארוס ראשון דע"כ מדבעי בו ביום וקתני דזכה ארוס אחרון ע"כ מיירי דשמע אחד מהם או האב או הבעל והתחיל בהפרה והשני לא שמע דאי לאו הכי לא זכה ארוס אחרון ובעי דמנלן דהיכי דהותחל בהפרה אדעתא דהראשון אך דלא מהני לצרופי הראשון עם האב כיון דלא שמעו תרווייהו דמצרפינן בזה הארוס האחרון. ומשני דעליה קרא יתירא הוא דלא איצטרך אלא באופן הזה דאי לא נראו כלל פשיטא ואם נראו וזכה הראשון לאב נתרוקן:

ולפ"ז שמואל דמשני הכי מצי שפיר לאוקמי מתני' בשמע האב ולא הבעל כדדחי לקמן (דף ע"ב) דאף זה מקרי נראו לארוס ראשון כדבארתי. ודלא כהרשב"א דכתב דשמואל

מוקי למתני' בדשמע הבעל ולא האב ודחק הר"ן לפרושי דהא דבעי מנלן הכל מדברי שמואל הוא וסוגי' דלקמן דלא כשמואל. ובזה ניחא דפסק רבינו דאבעי' דלקמן אם גירושין כהקמה דמי' או כהפרה דמי דלא נפשטה והיינו כדדחי לקמן דמיירי בדשמע האב ולא הבעל. וכאוקימתא הזה הביא בחבורו מתני' בהל' י"ג כדבארתי. ופסק נמי כדשמואל דס"ל דשמואל מוקי למתני' נמי כדדחי הגמ' לקמן כדבארתי ודו"ק:

דף פג:

קונם שאני נהנה לבריות אינו יכול להפר ופי' הר"ן דמה שאני נהנה מהבריות אסרה עליה ופריך הגמ' אלמא דאפשר דמתזנא מדיליה מכלל דבעל לאו בכלל בריות הוא אימא סיפא ויכולה ליהנות בלקט שכחה ופאה אבל מדבעל לא אלמא בעל בכלל בריות הוא וכו'. ומשני ר"נ לעולם בעל לאו בכלל בריות הוא והכי קתני נתגרשה יכולה היא ליהנות בלקט שכחה ופאה. ופי' הר"ן דבנתגרשה יהי' הבעל בכלל בריות. ויש לדקדק דהלא פי' דאם בעל בכלל בריות הוה כמו חנוני דאין פרנסתו אלא ממנו וענוי נפש הוה וא"כ אף אם לא חל הנדר על הבעל אלא אחר שנתגרשה מדוע לא יפר דהא פסקינן כר"ע דלענין הפרה בתר זמן הנדר אזלינן ובנדרה לאחר שתתגרש יפר. והנראה לתרץ דהא דכתב דאם בעל בכלל בריות הוה כמו חנוני דאין פרנסתו אלא ממנו היינו משום דהבעל חייב במזונותיה ודוקא בעל הוה כמו חנוני דאין פרנסתו אלא ממנו. ולאלומי מלתא כתב לעיל וכי בעל ובריות גרע מחנוני דאין פרנסתו אלא ממנו. והעיקר תלוי בבעל. משא"כ אחר דגרשה דהבריות והבעל אין מחוייבים במזונותיה לא הוה כחנוני דאין פרנסתו אלא ממנו. דהתם קשה לה להשיג מזונות ממקום אחר אבל הכא תוכל ליקח ביותר ולמכור בפחות וכן יכולה להנות בלקט שכחה ופאה:

והרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' נדרים הל' ח' כתב וכן אם נדרה שלא להנות לבריות אע"פ שאין הבעל בכלל בריות יש לו להפר משום דברים שבינו לבינה שלא יהיה זקוק להאכילה משלו בלבד. וכן אם אסרה הנאתה על אומה כגון כל היהודים או כל הישמעאלים הרי זה יפר. ומשמע מלשונו דמוקי לה דאסרה הנאתה על הבריות דכן הוא משמעות לשונו הזהב באופן הזה בכל פירקן דנדרים. ודלא ככ"מ. והיינו כפי שבארתי לעיל בחיד' לד' ט"ו. ואף באסרה הנאתה על הבריות מקרי דברים שבינה לבינו דהבריות בדלים ממנה ותצטרך למכור ביותר וליקח בפחות ואין שומעין לה. והיינו דכתב שלא יהא זקוק להאכילה משלו משום דאי אפשר לה ליקח מהבריות. וכן אסור לה לקבל מתנה מהבריות דהנותן נהנה ממה שמקבלים ממנו כדאמרינן ב"מ (דף מ"ז) בההיא הנאה דמקבל ממנו. וע"כ מסיים דיכולה להנות בלקט שכחה ופאה דזה לא הוה מתנה וע"כ אף

בעניה אין כאן עינוי נפש. ובזה ניחא דלא יכול להקשות לעיל (דף פ"ב) מכאן לשמואל דסבר דהנאת פלוני עלי יפר ודלא כהמפרשים. וכן פי' רבינו בהא דלקמן (דף צ') בקונם שאני נהנה לפלוני ולמי שאשאל עליו דעליהם אוסר ודו"ק:

דף פד:

קונם כהנים ולוים נהנים לי יטלו על כרחו אלמא טובת הנאה אינה ממון אימא סיפא כהנים ולוים אלו יטלו אחרים אלמא טובת הנאה ממון. ומשני רבא שאני תרומה דהיינו טעמא דיטלו על כרחו משום דתרומה לא חזיא אלא לכהנים וכיון דאתיא למיסרא עלייהו שוי' כעפרא בעלמא. ופי' הר"ן דלעולם טובת הנאה ממון וטעמא דרישא דהוה כאפקריה להיא טובת הנאה. והשיגו המפרשים על הרמב"ם ז"ל דפסק כמשנתינו ובפ"ה מהל' אשות ובפ"ב מהל' גניבה פסק דטובת הנאה אינה ממון. וכן קשיא דרבא אדרבא דהכא מסיק דטובת הנאה ממון ובב"מ ס"ל דטובת הנאה אינה ממון. והנראה בזה דה"פ הסוגיא דרבא בא לאפוקי מסברת המקשה דטעמא דרישא משום דטובת הנאה אינה ממון דס"ד דיטלו ע"כ היינו דמחלק להם ואינו אסר משום נדרו דט"ה אינה ממון. וקאמר דהיינו טעמא דשרי משום דשוי' כעפרא בעלמא ואפקריה להיא ט"ה ויטלו בע"כ היינו בעצמן נוטלין אבל לחלק אסור. ולפי זה נוכל לומר דאפי' אם ט"ה אינה ממון ואין לזה הפסד ממונו מ"מ אסור לחלק להם דהא אסור לזכות להמודר אף דבר של הפקר ודו"ק:

מסכת נזיר

דף יז.

בעי רבא נזר והוא בבית הקברות מהו בעי שהיי' למלקות או לא. ופריך ה"ד אלימא דאמרי ליה לא תנזור למה לי שהיי' נזיר מ"ט לא בעי שהיי' דקא מתרי ביה ה"נ קא מתרי ביה. ומסיק כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע מעליו מעזיבה כי גמירין שהי' בבית המקדש אבל אבראי לא או דלמא ל"ש. וכתב בזה הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' נזירות הל' ט' נכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו המעזיבה ונטמא אע"פ ששהה שם אינו לוקה אבל מכין אותו מכות מרדות. ונראה דמפרש הבעי' אם לוקים על השהי' כיון דנטמא באונס דרק במקדש גמירי שהייה אפי' נטמא באונס אבל אבראי רק על טומאת מזיד חייב אבל נטמא באונס אפי' שהה פטור. והשיגו עליו עיין בל"מ דרבינו בעצמו כתב בפ"ה הל' י"ט נכנס לאהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שנודע לו התרו בו ולא קפץ ויצא אלא עמד שם ה"ז לוקה והוא ששהה שם כדי

השתחואה כמו טמא שנכנס למקדש. א"כ סבר דאף אבראי לוקין על השהיי" וכן כתב שם בפ"ו הל' ח' מי שנדר והוא בבית הקברות נזירות חלה עליו ואפי' שהה שם כמה ימים אין עולין לו ולוקה על שהייתו שם ואם התרו בו שלא יזיר שם אינו מגלח שערו כשיצא משם. ונראה דביאור דברי רבינו כך הם דלוקה בשהייתו שם או אם התרו בו שלא יזיר שם דבזה לוקה אפי' בלא שהיי'. והאי ויו דואם התרו בו ו' מחלקת היא והינו כסוגיין דאם התרו בו שלא יזיר לוקה אפי' בלא שהיי'. והא דכתב דאינו מגלח כשיצא משם הוא דבר בפני עצמו מסוגי' דלקמן בעי' דרב אשי ונפשטה. והכ"מ הגיה בדברי רבינו אך אין דברי רבינו עולה כפי' הגהתו לפי סוגיתנו ועין בל"מ. בכ"ז נשמע מיניה דלוקין על השהיי' וא"כ גמירי שהיי' אפי' אבראי. והנראה בזה לדעת רבינו דהנה בשבועות (דף י"ז) בעי רב אשי נזיר בקבר בעי שהיי' למלקות או אינו צריך בפנים גמירי שהיי' בחוץ לא גמירי שהייה או דלמא באונס גמירי שהיי' ל"ש בפנים ול"ש בחוץ. וכתבו המפרשים דהיינו הך אבעי' דבעי לה הכא רבא אבל אין זה דרך הש"ס, והתו' הביאו שם בשם ר"ת דהגיה הכא רב אשי אבל בכל הספרים כתוב רבא. ומחלק רבינו הרמב"ם ז"ל דבאמת תרתי אבעיות הם דהתם רב אשי מבעיא ליה אם צריך שהייה בחוץ או אין צריך ולאלתר מחייב. והיינו היכי דנכנס באסור כגון בשוגג או בנזר בבית הקברות בלא התראה ומספקא לו כיון דנכנס באסור לחייב אפי' בפחות מכדי שהייה כמו בכל האסורין דאם שגג בכלאים דתיכף משנודע לו והתרו בו ואין פושטם מחוייב. או דלמא באונס גמירי שהייה דנכנס בהיתר אבל בנכנס באסור אפי' פחות מכדי שהייה מחייב. ותרתי אנפי קאמר דלחייב הכא אפי' בפחות מכדי שהייה. ובזה ניחא דהזכיר בבעיא שלו אונס דלכאורה הוא למותר והוה ליה רק לומר דאפי' בחוץ גמירי שהיי'. וכן אבעיא דרב אשי שם בטימא עצמו במזיד הולך באופן הזה אם מחייב אפי' בפחות מכדי שהיי' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' שגגות. וע"כ פסק בזה רבינו דבכדי שהיי' דאי מחוייב. אבל האבעי' דרבא דהכא הוא בנכנס בהיתר ונטמא אחר כך באונס ומספקא ליה אם מהני שהיי' ללקות כיון דנכנס בהיתר דדוקא בבית המקדש גמירי שהייה אפי' נכנס בהיתר אבל בעלמא היכי דנכנס בהיתר אין לוקין כלל. וכן בשבועות דמבעיא ליה לרבא אם גמירי שהייה למלקות הולך באופן הזה בנטמא באונס אם מהני שהיי' למלקות ודו"ק:

דף ג"ז ע"א ששני נזירים שאמר להם אחד ראיתי אחד מכם שנטמא ואינו יודע איזה מכם מגלחים ומביאים קרבן טומאה וקרבן טהרה ומתנין וכו'. ופריך ואמאי כל ספק טומאה ברה"י מהיכא ילפינן מסוטה מה סוטה בועל ונבעלת אף ספק טומאה ברה"י

דאיכא בי תרי אבל הכא שני נזירין והך דקאי גבייהו הא תלתא והוה ספק טומאה ברה"ר וספק טומאה ברה"ר ספיקו טהור. ומוקי רבה בר ר"ה באומר ראיתי טומאה שנזרקה ביניכם. ופי' הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות נזירות שלא היה העד בחצר עמהם אלא ראה מחלון שנזרקה טומאה ביניהם. והקשו בתו' דיביא כל אחד קרבן טומאה ודאי דהא ספק טומאה ברשות היחיד שורפין עליה תרומה. ותירצו דלא גמרינן מסוטה אלא דבר שאפשר להיות אבל הכא לא אפשר לטמאות שניהם. והנה מדברי הרמב"ם ז"ל נראה דלא סבר כחילוק הזה דכתב פי"ט מהל' אבות הטומאה הל' ב' שני שבילין אחד טמא ואחד טהור הלך באחד מהם ועשה טהרות ובא חבירו והלך בשני ועשה טהרות אם נשאלו זה אחר זה טהורים ואם נשאלו שניהם כאחד או עליו ועל חבירו ואמרו שניים היינו ובשני השבילין הלכנו ושני טהרות עשינו הרי שניהם טמאים וטהרות שעשו נשרפות. א"כ לא סבר כסברת התו' דהא הכא אי אפשר להיות שניהם טמאים בכל זה מטמא להם כודאי ושורפים תרומה ואפי' דהספק טומאה ברשות הרבים הוא. ולדברי התו' דמדמו שריפת תרומה להבאת קרבן טומאה קשה דהא הכא בשני נזירים כיון דנזרקה ביניהם טומאה הוה כמו באו לשאול בבת אחת וא"כ יביאו קרבן טומאה אפי' ברה"ר.

ונקדים בזה דהנה רבינו כתב פט"ז מהל' א"ה הל' א' וז"ל מפני מה טהרו חכמים ספק טומאה ברשות הרבים שהרי הצבור עושים פסח בטומאה בזמן שהטמאים מרובים אם טומאה ודאית נדחית מפניהם ק"ו לספק טומאה שאסור כל הספיקות מדבריהם כמו שביארנו בהל' ביאות אסורות ומפני מה החמירו בספק רשות היחיד שהרי סוטה שנסתרה אע"פ שהדבר ספק הרי היא טמאה לבעלה עד שתשתה. וכתב המהרי"ט ז"ל דהא דספק מותר מן התורה במחלוקות שנויה דלמ"ד דבאשם תלוי בעינן חתיכה משני חתיכות דבעי איקבע אסורא ס"ל דהיכא דלא איקבע אסורא מותר מן התורה ומש"ה ליכא בחתיכה אחת אשם תלוי ולמ"ד דמביאים אשם תלוי על חתיכה אחת ספק אסורא או דהיתירא על כרחיך ס"ל דספק אסור מן התורה. והשב שמעתתא ש"א פ"ט הקשה על זה מהא דתנן השרץ והצפרדע ברה"ר ונגע באחד מהם וכו' דספיקו טהור וכיון דספק טומאה ברה"ר אינו אלא משום דהספיקות מדבריהם והא התם איקבע איסורא כמו חתיכה משתי חתיכות. ותי' דהא דטהור התם משום דמוקמינן אחזקה ומוקמינן לגברא בחזקת טהור. ותמיהני דאף לענין אשם תלוי נוקי לגברא בחזקת שלא אכל איסור ולא מחויב באשם תלוי אלא ע"כ דלאו חזקה היא כיון דודאי אכל אחד מהם איתרע החזקה ומאי חזית לתלות בהיתר יותר מבאיסור וה"נ דכותיה. והנראה בזה

דרבינו כתב דהספיקות מותרים כמו שביאר בהל' ביאות אסורות. ונראה דרבינו למד זה מספק ממזר דאמרינן כיון דכתוב בתורה ממזר לא יבא אמרינן דרק בודאי גזרה התורה ולא בספק דאין למדים קל מחמור להחמיר עליו. ואף דאיקבע איסורא בהאבות דהא חיישינן דילמא אזלא איהי לגבייהו דה"ל קבוע וכן בנתגרשה ס"ג איקבע איסורא בכ"ז אמרינן דנהי דבאם איקבע איסורא אבל בוולד לא איקבע. וה"נ דנהי דאיקבע איסורא בהשרץ וצפרדע ואסור להכניסם למקדש אבל באדם הנוגע לא איקבע ושפיר אמרינן דהוא ספק טומאה ברשות הרבים וספק כזה אינה רק מדבריהם. ובזה ניחא דברי רבינו בשני שבילין שהעתקתי בזה דבהשבילין איקבע איסורא ואם הלכו בהם שני אנשים ושניהם עשו טהרות ובאו לשאול בבת אחת נקבע אסור בהאנשים וכן בהטהרות כמו בשני חתיכות של שני בני אדם דמונחים ביחד אחד של חלב ואחד של שומן דבזה הספק אסור מן התורה וע"כ כתב רבינו דהם טמאים והטהרות ישרפו אף דספק טומאה ברה"ר הוא כיון דאיקבע איסורא דמדאורייתא אסורות. ולא דמי להא דכתב שם בהל' א' דאם הלך אדם אחד בהשני שבילין וטהור בינתיים ועשה טהרות דהטהרות תלויות אם קיימות הראשונות התם נהי דבהטהרות איקבע איסורא אבל כיון דבהאדם אשר באו מכחו לא איקבע איסור דהא טהור בינתיים וע"כ אמרו בזה דהטהרות תלויות ולא נשרוף תרומה בזה:

ובזה ניחא דאמרינן ב"ב (דף קנ"ג) דבקעה בימות הגשמים רשות היחיד ובימות החמה רשות הרבים ואמר רבא עלה לא שנו אלא שלא עבר עליה ימות הגשמים אבל עבר עליה ימות הגשמים רה"י לכאן ולכאן. וע"ש בתוס' שהביאו בשם ר"ח דפי' דאם עבר על הטומאה זו ימות הגשמים אפי' נכנסו בימות החמה ובאו לשאול בימות החמה הוה רה"י. ותמהו התוס' דלמה יחשב רה"י כיון דנכנס בימות החמה ובאו לשאול בימות החמה וכפי' ר"ח כן משמע אף מדברי רבינו. ולמה שביארתי ניחא דכיון דעברו עליה ימות הגשמים איתחזק ואיקבע איסורא וטמא אף ברשות הרבים והוה כמו באו לשאול בבת אחת. ולא דמי להא דאמרינן פ"ו דטהרות מ"א המסוכן ברשות היחיד והוציאוהו לרשות הרבים והחזירוהו לרה"י כשהוא ברה"י ספיקו טמא וכשהוא ברה"ר ספיקו טהור. התם לא נתגלה הספק אלא ברה"י האחרון שמצאוהו מת אבל כשהיה ברה"י הראשון היה עומד להתברר דאולי יחיה וע"כ לא איקבע איסורא:

ולפ"ז יש לדקדק כאן דמאי פריך הכא דספק טומאה ברה"ר הוא הא איקבע איסורא דאחד מהם ודאי טמא והוה כמו בא לשאול עליו ועל חבירו ובזה לא אמרו ספק טומאה ברשות הרבים טהור לדעת רבינו. והנראה בזה דהכא בהשני נזירים דנהי נמי דאיקבע

איסורא דאחד מהם ודאי טמא ובאו לשאול בבת אחת היינו לענין דאסורים ליכנוס למקדש ולאכול קדש. אבל להביא קרבן טומאה ולסתור הקודמים זה לא אמרינן דהא אף בחתיכה אחת משתי חתיכות לא מחייבינן רק באשם תלוי ולא בחטאת קבועה דרק בודאי גזרה התורה ובאילו דאין מביאים אשם תלוי כמו עשה ול"ת שבמקדש פטורים מכל וכל וה"נ להביא קרבן טומאה ולסתור הקודמים רק בודאי גזרה התורה ולא בספק ואין למדים קל מחמור להחמיר עליו. כמו בממזר דאמרינן דרק בודאי גזרה התורה ולא בספק. וכן אמרו בפ"ה דנגעים מ"ד שנים שבאו אצל כהן בזה בהרת כגריס ובזה כסלע בסוף שבוע בזה כסלע ובזה כסלע ואינו יודע באיזה מהם פשה בין באיש אחד בין בשני אנשים טהור. אף דכאן איקבע איסורא דבאו לשאול בבת אחת ואחד מהם ודאי טמא אלא כיון דטומאתו כאן בחידוש דצריך להביא קרבן ואין טמא אלא בדבורו של כהן אמרינן דרק בודאי גזרה התורה ולא בספק אף דאיקבע איסורא. וע"כ הכא השני נזירים מן התורה יכולים להשלים נזירתם בטהרה ולהביא רק קרבן טהרה כמו שבארתי ואפי' ברה"י דמדברי רבינו נראה דאף ספק טומאה ברה"י רק מדרבנן טמא כדכתב שם בפ' ט"ז שהעתקנו לעיל ומפני מה החמירו בספק רשות היחיד משמע דחומרא מדרבנן הוא כמו לעיל ברה"ר. וטעמא דגזרו בזה רבנן נראה דהוה כמו איקבע איסורא כיון דהטהרות הוא אצל הטומאה ועיין בזה לעיל בחיד' לפסחים (דף ט') אבל ברה"ר לא רצו לגזור כמו שביאר רבינו טעמא בזה. והילפותא מסוטה לדברי רבינו אסמכתא בעלמא דבאמת אינו דמי כלל לסוטה כמו שהקשו המפרשים דהתם רגלים לדבר שהרי קינא לה ונסתרה. והא בכל האיסורים לא מחלקינן בין רשות הרבים לרשות היחיד. אלא דחכמים כיון דגזרו טומאה על רה"י החמירו נמי כאן בשני הנזירים אף דמדאורייי' יכולים שניהם להשלים נזירותם בטהרה החמירו עליהם חכמים להביא קרבן טומאה ולהתנות. דלא הוה חולין לעזרה כיון דיבררו הטומאה בתנאם כמו היכי שנתבטל טמאה בשחוטה דלענין משא מטמא כיון דנתבררה הטומאה. וכן במת אחד מהם החמירו להביא חטאת העוף הבא על הספק. אבל ברה"ר כיון דבעלמא לא החמירו בה חכמים ה"נ לא החמירו אף דאיקבע איסורא דכיון דמדאורייתא לא סותר ויכולים להשלים נזירותם בטהרה חכמים לא החמירו בזה ואוקמוה אדין תורה:

ונראה דהא דהחמירו בנזיר בספק טומאה ברה"י דוקא כדהכא דאיקבע איסורא דאחד מהם ודאי נטמא אבל בלא איקבע איסורא לא גזרו בנזיר ספק טומאה ברה"י. ובזה ניחא דברי רבינו שכתב בפ"ו מהל' נזירות הל' כ' בנמצא מת מושקע בקרקעית המערה וירד להקר ה"ז טהור עד שידע ודאי שנגע. ומשמע דמיירי בלא הביא עדיין הקרבנות דליכא

לטהורי משום טומאת התהום כדכתב שם בהל' ט"ז. דאי טהור משום טומאת התהום א"כ אפי' ידע ודאי שנטמא טהור כדכתב שם בהל' ט"ז. והלא לכאורה קשה דהא ספק טומאה ברה"י הוא. אע"כ דלא אמרינן ספק טומאה ברה"י בנזיר וכן כתב שם היה המת צף במים טמא שהחזקה שהצף נוגע בו בשעת טבילתו. והיינו כסברת ר' יהודה בפ"ד דטהרות משנה ח' דספק ירידתו טמא שהחזקה שכל דבר שבמים תבא עליו מחמת ההיסט. ולא כתב משום דספק רה"י טמא כדכתבו התוס' בזה לקמן (דף סג.) משום דספק רה"י לא מהני בנזיר כדבארתי:

ואף דהכא פסק כסברת ר' יהודה דחזקה דצף ודאי נגע בשעת ירידתו ומביא קרבן טומאה. בכ"ז בשרץ צף פסק כר' יוסי בפ"ד דטהרות דטהור דלא אזלינן בשרץ בתר חזקה אלא ילפינן מקרא דטהור כדאמרינן לקמן (דף ס"ד). וכן כתב רבינו פי"ד מהל' א"ה דלא אמרינן צף טהור אלא בטומאת השרץ בלבד:

ובזה ניחא דלקמן (דף ס"ג:) איתא ת"ר המוצא מת מוטל לרחבו של דרך לתרומה טמא ובנזיר ועושה פסח טהור וכו'. בד"א בטומאת התהום אבל טומאה ידועה שלשתן טמאים וכו'. והנה רבינו פ"ט מהל' נזירות הל' י"ח כתב מת שהיה מושכב לרוחב הדרך אע"פ שאין שם מקום לעבור אלא עליו או נוגע בצדו ואע"פ שהיא טומאה ידועה ועבר שם נזיר ה"ז טהור הואיל וספק ברה"ר טהור, והשיגו עליו דהוא כנגד הסוגיא דבפי' אמרינן דדוקא בטומאת התהום ולא בטומאה ידועה ואיך כתב רבינו אף בטומאה ידועה כיון שהוא ברה"ר. ועוד דבפ"ו מהל' קרבן פסח הל' י"א כתב מי שעבר בדרך ומצא מת מושכב לרחבו של דרך אם היה המת טומאת התהום אע"פ שהוא טמא לתרומה ה"ז טהור לפסח ושוחט ואוכל פסחו ואע"פ שאפשר שנגע הואיל והוא טומאת התהום טהור לפסח ואע"פ שהמת שלם והוא מן הקצה אל הקצה הרי זה עושה פסחו עד שידע בודאי שנטמא. וא"כ הכא בפסח כתב דדוקא בטומאת התהום טהרו אותו ובגמ' משוינן אהדדי נזיר לעושה פסח ומדוע כתב דבנזיר אפי' טומאה ידועה טהור. ולמה שבארתי ניחא דהא דלתרומה טמא היינו משום דאיקבע איסורא כיון דהמת מושכב לכל רוחב הדרך וטמא אפי' ברה"ר כדבארתי. וכבר ביארתי דבנזיר לא מהני איקבע איסורא לטמאתו ברה"ר וע"כ כתב דאף בטומאה ידועה טהור בנזיר כיון דהספק ברה"ר. וא"כ ע"כ האי בד"א בטומאת התהום דקאמר לקמן קאי רק על עושה פסח דהחמירו התם בספק רה"י וכן באיקבע איסורא אף ברה"ר וע"כ רק בטומאת התהום הקילו בזה. ועוד דע"כ האי בד"א רק על עושה פסח קאי דטומאת התהום לא מהני בנזיר אלא אם נודע לו לאחר זריקה כדכתב רבינו בפ"ו שם הל' ט"ז וכדמוכח מהמשנה והגמרא לקמן (דף ס"ג) ועיין

בזה בתוספות ובל"מ שם הל' ט"ז והתם בברייתא מוכח דטהור להבא קאמר כדדייקינן בפסחים ע"ז (דף פא) וכן כתב רבינו דעושה לכתחלה פסחו אלא ע"כ דעל עושה פסח קאי. אבל בנזיר אפי' בטומאה ידועה טהור דטומאת התהום לא מהני בנזיר מידי כיון דנודע לו קודם הבאת קרבנותיו אלא אעושה פסח קאי דהציץ מרצה על טומאת התהום אפי' אם זרק במזיד כדכתב רבינו פ"ד מהל' ביאת מקדש והכא דטומאתו בספק מהני אפי' לכתחילה. והכ"מ פ"ד מהל' ב"מ דחק בזה:

ובזה נראה לבאר דברי רבינו ז"ל שכתב פי"ד מהל' א"ה הל' י' זילף משקין טהורים וטמאים בתוך הבית ונמצאו אח"כ משקין על ככר של תרומה נטלה ונשאל עליה ה"ז טהורה שספק המשקין לטמא טהור אף ברשות היחיד הניח הככר עד שנגבו המים שעליה ה"ז טמאה בספק שספק טומאה ברה"י טמאה כמו שיתבאר והרי אין כאן משקין אלא ככר שהיא ספק טמאה ספק טהורה. והוא מהתוספתא. והדברים צריכים ביאור מ"ש ניגבו משלא ניגבו. והראב"ד ז"ל בהשגות כתב דטמא בניגבו משום מראית העין. אבל רבינו שכתב הטעם דאין כאן אלא ככר וכו' דבריו צריכים הבנה. והנראה בזה דרישא דלא נגבו ולא נבלעו עוד בהככר וטומאתם רק משום נגיעה ובזה אמרו ספק משקין לטמא טהור אף דבהמשקין איקבע איסורא לא מהני זה להככר כדבארתי. אבל בסיפא דניגבו א"כ נבלעו בו המשקין טמאים והספק על הככר לאו משום נגיעה אלא משום בליעה ליכא כאן טעמא ספק משקין לטמא טהור אלא כיון דאיקבע איסורא בהמשקין ספיקו לחומרא אף בטומאה דרבנן כמו שבארתי בפסחים (לדף ט') דלא אמרינן שאני אומר היכי דאיקבע איסורא. וזה שקאמר רבינו דאין כאן משקין אלא ככר שהוא ספק טמאה וספק טהורה פי' כיון דלאו משום ספק נגיעה תבא הטומאה לא נאמר בזה ספק משקין לטמא טהור דבעצם הככר נולד הספק. אבל ברשות הרבים טהור דאמרינן בזה שאני אומר אף דאיקבע איסורא בהמשקין דהקילו בטומאת רה"ר ודו"ק:

מסכת סוטה

דף יד.

היה מביא את מנחתה בתוך כפיפה מצרית ונותנה על ידיה כדי ליגעה. וכתבו התוס' דסדר המשנה וסדר הפרשה אין מכוונים דסדר הפרשה דמביא האשה ומנחתה ומביא פיילי של חרש ונותן בו מים קדושים ועפר מקרקע המשכן ומעמיד האשה לפני ד' ופרע ראשה ונותן המנחה על כפיה וביד הכהן מי המרים ומשביע ומתנה עמה וכותב המגילה ומוחק ומשקה ומקריב המנחה. ואילו בסדר המשנה פריעת הראש כתוב לעיל

מזה ואח"כ נותן המנחה על כפיה ואח"כ פיילי של חרש עם מים קדושים ומשביע ומתנה וכותב ומוחק וכתבו התוס' לקמן (דף י"ז:) דסדר הפרשה עיקר ומעכב כדמוכח מהירושלמי. אבל סדר המשנה אפי' למצוה בעלמא לא. והרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' סוטה שינה בזה וכתב סדר אחר דלא כסדר המשנה ודלא כסדר הפרשה. וזה סדר הרמב"ם ז"ל דמעמיד האשה בשער ניקנור היתה מתכסה בלבנים מתכסה בשחורים ואם היו השחורים נאין לה מתכסה בבגדים שאין לה בהן נוי ומסירין כל חלי כסף וזהב שעליה וכו' והיא עומדת בלא רדיד ובלא מטפחת אלא בכפה שעל ראשה כמו שהאשה בתוך ביתה ואח"כ משביע אותה ומתנה עמה וכותב המגילה ואח"כ מביא כ"ח ונותן בו מים קדושים ועפר מקרקע המשכן ומוחק המגילה וכהן אחר בא ואוחז בבגדיה וקורע עד שהוא מגלה לבה ומגילה ראשה וסותר שערה ומביא חבל מצרי וקושר על בגדיה ואח"כ מביא מנחתה בכפיפה מצרית ונותנה לידיה כדי ליגעה וכל זמן שפורע ראשה ונותן העשרון על ידיה יהיו המים בכלי ביד הכהן ויראה אותה את המים שנאמר וביד הכהן יהיו מי המרים המאררים. ותמהו המפרשים מאין לקח רבינו זה הסדר ועיין בכ"מ ומ"ל ומראה הפנים. והנראה בטעמא דרבינו שכתב וחלק פריעת הראש והביזוי לשני פעמים שקודם כל המעשים כתב שינוי הבגדים וגילוי הראש ממטפחת ורדיד ואחרי מחיקת המגילה כתב קריעת הבגדים ופריעת הראש אף דבסדר המשנה כתובים תכופים. דלקח זה מהירושלמי דמקשה בירושלמי פ"א דקרא אמר מקרין ואח"כ מבזין ומתניתא אמרה מבזין ואח"כ מקרין דס"ל להירושלמי דוהעמיד בתרא דכתיב ביה פריעת הראש היתה לאחר השבועה ומחיקת המגילה כדנבאר ובהעמדה הראשונה לא כתיב ביה ביזוי כלל וע"כ מקשה מדוע התחיל התנא וכתב סדר הביזוי קודם כל המעשים. ומתרץ ע"ז ר' אילי והעמיד והעמידה וכי יושבת היתה אלא מחמת עמידה הראשונה פורע את ראשה. וה"פ דלמה כתיב והעמיד פעם שניה וכי יושבת היא והא כבר כתיב והקריב אותה והעמידה לפני ה' אלא מופנה לדון הימינה גזירה שוה וליליף דאף בעמידה הראשונה היה פורע את ראשה אלא דבעמידה השניה מגלה עוד יותר. וע"כ כתב רבינו דבעמידה הראשונה לוקח מעליה המטפחת והרדיד ומשנה בגדיה ובעמידה השניה מגלה ראשה לגמרי וקורע בגדיה. והמשנה דכתבה תכופים זה לזה דמלמדה רק כיצד היתה הביזוי בכללה והתנא לא איירי בסדר הקודמים כדאמרינן לקמן (דף י"ט) לענין המנחה. ומשום דאתחלתא דביזוי היתה בהעמדה הראשונה ע"כ כתבה התנא קודם כל המעשים. והכ"מ דחק בפי הירושלמי ולדבריו רבינו פסק דלא כמסקנת הירושלמי אלא כהקושיא ועיין במראה הפנים שסתר דבריו. והא דכתב הירושלמי דקרא אמר מקרין ואח"כ מבזין

דהיינו דמשביע ומתנה ואח"כ פורעים הראש וכן הקדים רבינו השבועה והמחיקה לפריעת הראש ולכאורה בקרא איתא להיפוך כמו שהקשה הכ"מ. נראה דהירושלמי למד זה כיון דכתיב בקרא דבעת פריעת ראשה ונתינת המנחה על כפיה יהיה ביד הכהן מי המרים המאררים א"כ ע"כ דהפסוקים שלא כסדר נאמרו והפסוק דוהשביע הכהן והכתיבה והמחיקה דכתב אחרי כן פירושו דכבר השביע קאמר כמו ועבר עליו רוח קנאה דלעיל (דף ג') דהא השבועה צריכה להיות קודם הכתיבה והכתיבה והמחיקה צריכים להיות מקודם הני מעשים דמבזים כדכתיב וביד הכהן יהיה מי המרים המאררים וע"כ כבר אז בעת דמבזים כבר נגמר עשית מי המאררים וא"כ הפסוקים שלא כסדר נאמר והכ"מ דחק בזה. וסבר רבינו דמקדימינן הכתוב דוהשביע הכהן את האשה אף להבאת כלי חרש ונתינת מים קדושים דא"ש הלשון דכתיב והשביע הכהן אותה דקאי אקרא דלעיל מיניה והקריב הכהן אותה. אבל אם הפסוק הזה מקומו אחרי הבאת כלי חרש והמים היה צריך הכתוב לאמר והשביע הכהן את האשה כיון שהפסיק בהבאת כלי חרש והמים כמו שכתוב עתה והעמיד הכהן את האשה ובהפסוק והעמיד היה צריך לכתוב אותה. אע"כ דמקדימינן הפסוק דוהשביע להפסוק דהבאת כלי חרש ומקומו אחרי העמדה הראשונה ושפיר כתיב ביה אותה ובהפסוק דוהעמיד שפיר כתיב האשה משום דהפסיק בהבאת המים וכלי חרש. ובזה ניחא הירושלמי על משנתינו דנותן המנחה על ידיה כדי ליגעה. ופריך כיון דכתיב וביד הכהן יהיה מי המרים המאררים אלא מעתה כדי ליגעה. וה"פ דס"ד כדי ליגעה פי' כדי שתודה ולא תמחוק המגילה ופריך ע"ז כיון דביד הכהן כבר אז מי המאררים וא"כ נמחקה המגילה ולמה כדי ליגעה. ומשני כדי להטיל עליה אימה וכדי ליגעה היינו משום דחסך הכתוב עליה ומטילין עליה אימה ותודה כדי שלא תבדוק. ולפ"ז נראה לפרש דהכי נמי פי' הגמרא דידן כאן דמוקמינן דכדי ליגעה היינו משום דחסה הכתוב עליה. ופריך וממאי משום דחסה עליה דלמא כי היכי דלא תמחוק מגילה ומשני דקסבר משקה ואח"כ מקריב מנחתה דאי משום מגילה הא אימחקא לה. פי' דלמ"ד משקה ואח"כ מקריב מנחתה היתה המחיקה קודם דנותן המנחה על כפיה דמפרש וביד הכהן יהיה מי המרים המאררים דכבר נגמרו עשיתן וא"כ כבר נמחקה המגילה וע"כ כדי ליגעה היינו דחסה הכתוב עליה. אבל למ"ד דמקריב מנחתה ואח"כ משקה היתה מחיקת המגילה אחרי הקרבה כדאיתא לקמן (דף י"ט) לר"ש בעל הדעה הזאת ולדידיה הא דכתיב דבעת נתינת המנחה על כפיה יהיה ביד הכהן מי המרים המאררים היינו כל חד לחודא המים והמגילה אבל עדיין לא מחק. והיינו דאיתא בירושלמי והובא בדברי התוס' לקמן דלרבנן משביע וכותב ומוחק ומקריב

ולר"ש משביע וכותב ומקריב ומוחק. והיינו כדבארתי דלרבנן צריך להיות המחיקה קודם הקרבה כדי לקיים וביד הכהן יהיו מי המאררים דמפרשי דכבר נגמרו עשיתן אבל לר"ש צריך להיות רק הכתיבה מקודם הקרבה דמפרש מי המרים המאררים כל חד לחודא דהיינו מי המרים והמגלה דמארר אותה ודו"ק:

מסכת בבא קמא

דף ב:

ומאי שנא גבי אדם דכתיב כי יגח ומ"ש גבי בהמה דכתיב כי יגוף. ומשני אדם דאית ליה מזליה כתיב כי יגח בהמה דלית לה מזלא כתיב כי יגוף ופירש"י אדם דאית ליה מזלא שיש בו דעת לשמור גופו ל"א דאית ליה מזלא ואינו נח להמיתו כתיב כי יגח שבא עליו בכח ובכוונה ובתחיבת קרן בגוף אבל נגיפה משמע שמצאו עומד ודחפו ומסיק דמלתא אגב אורחא קמ"ל דמועד לאדם הוה מועד, לבהמה ומועד לבהמה לא הוה מועד לאדם. והקשו בתוס' דהא לקמן (דף ל"ז) אמרינן דמועד לאדם לא הוה מועד לבהמה ותירצו דמיירי דנגח ג' מינים דאם הוה אדם בתוכן הוה מועד לכל אבל אם נגח ג' מינים לבר מאדם אע"ג דלכל בהמה הוה מועד לא הוה מועד לאדם וה"ר מנחם פי' דה"ק שהיה מועד לכל וחזר בו מבהמה ונשאר מועד לאדם הוה מועד לבהמה דחזרה דבהמה לאו חזרה היא אבל אם היה מועד לכל וחזר בו מאדם לא הוה מועד לאדם דחזרה דאדם חזרה היא. ויש לדקדק בתי' הזה דהא לקמן שם אמרינן דאפי' לרב זביד דס"ל דסתמא הוה מועד בכ"ז ס"ל דחזרה דבהמה חזרה היא ודוחק לאמר דדברי התוס' אזלא לסומכוס. והנראה בזה דההיא דלקמן מיירי לתי' התוס' הזה דהיה מועד לבהמה מסתמא דלרב זביד מועד לאדם הוה מועד לבהמה ואח"כ חזינן דלא נגח לבהמה והדר ביה מבהמה וע"כ ממ"נ תועיל הך חזרה אבל הכא בתי' התוספות מיירי דאייעד לבהמה דכברנגח בהמה דהא אליבא דר"פ מיירי וע"כ אמרינן דחזרה דבהמה לאו חזרה היא אף דמסתמא מועד לאדם לא הוה מועד לבהמה בכ"ז חזרה מגרע גרע. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' נ"מ הל' ח' פסק דמועד לאדם אינו מועד לבהמה והיינו כרב פפא דלקמן (דף ל"ז) ובפ"י מהל' נ"מ הל' ג' פסק דמועד לבהמה הוה מועד לאדם והוא היפוך מסוגיא דהכא ומסוגיא דלקמן (דף ל"ז) דאמרינן השתא מבהמה לבהמה הוה מועד מאדם לבהמה לא כ"ש. ועיין בזה במ"מ שנשאר בתימה על דברי רבינו וכן הל"מ וע"ש. והנראה בזה לדעת רבינו דמפרש הסוגיא דמועד לאדם הוה מועד לבהמה פי' דמועד לאדם הוה השור המועד לבהמה ומועד לבהמה לא הוה השור המועד לאדם. וכה"ג איתא פ"ז דנגעים מ"ב

נעשית מספחת שאת והפי' שהשאת נעשית מספחת. וה"פ הגמ' אדם דאית ליה מזלא ומתתו בגזירת המקום ע"י עון דדין ד' מיתות לא בטלו כתיב כי יגח דעביד רק נגיחא בעלמא והמיתה בא מאליו דמזליה גרים אבל בבהמה כתיב כי יגוף לשון מגפה דעביד בה הכאת מגפה ומיתה והמיתה באה מטבע מכח גודל הכאה. וע"כ מועד לאדם הוה המועד לבהמה דאדם קל להרוג ומחמירתא לקילתא הוה מועד אבל מאדם לבהמה לא הוה מועד דבהמה קשה להרוג וצריכה בזה כח. ולהתמרמר בחמתה ואולי אין לה כעס כזה. והסוגיא דלקמן ה"פ השתא מבהמה לבהמה היה מועד ולא אמרינן דמין זה קל להרוג א"כ אף מקילתא לחמירתא הוה מועד מאדם לבהמה צריכה למימר דאף דאדם נמי קל להרוג בכ"ז הרי ירא ממנו. וכן מדויק לשון המשנה דלקמן דחשיב הכל מקילתא לחמירתא דקאמר מועד לקטנים אינו מועד לגדולים אבל בהיפוך מגדולים לקטנים ודאי הוה מועד. וה"נ האי בבא דמועד לאדם אינו מועד לבהמה הוה נמי מקילתא לחמירתא אבל בהיפוך מועד לבהמה הוה מועד לאדם:

וה"פ הסוגיא דלקמן (דף מא) דפרכינן וכי מאחר דמתם קטלינן מועד היכי משכחת לה אמר רב אשי וכו' אלא הכא במאי עסקינן כגון שסיכן לג' בני אדם. רב זביד אמר כגון שהרג ג' בהמות ומועד לבהמה הוה מועד לאדם ופירש רש"י בתמיה. אלא אמר רב שימי כגון שהרג ג' עובדי כוכבים ומועד לעובדי כוכבים הוה מועד לישראל. אלא אמר ר"ל כגון שהרג ג' בני אדם טרפה ומועד לטרפה הוי מועד לשלם. אלא אמר רב פפא כגון דקטל וערק לאגמא. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"י מהל' נ"מ הל' ג' הואיל דכל בהמה חיה ועוף שהרגו אדם נסקלים האיך ימצא מועד לשלם כופר כגון שהרג ג' עובדי כוכבים ואח"כ הרג ישראל שהמועד לעבודת כוכבים ה"ז מועד לישראל או שהרג ג' ישראל טריפה ואח"כ הרג שלם או שהרג וברח וברביעי נתפס וכן אם סיכן ג' בני אדם או שהרג ג' בהמות ה"ז מועד להריגה ובעלים משלמים כופר. ונראה דרבינו מפרש הסוגיא בניחותא דמועד לעבודת כוכבים הוי מועד לישראל ומועד לטריפה הוי מועד לשלם ומועד לבהמה הוה מועד לאדם ודלא כפירש רש"י דבתמיה קאמר. והא דקאמר אלא בכל האמוראים נראה משום דמסדרי הש"ס קבעו מקודם דברי רב אשי ודברי רב זביד ליישב דמועד היכי משכחת לה ואח"כ שמעו דברי הראשונים ליישב זה הקושיא וע"כ הביאו זה באלא וקאי אדלעיל דקאמר רב אשי אלא הכא במאי עסקינן וקאמרי אלא הב"ע אמר רב שימי אלא הב"ע אמר ר"ל וקצרו וחסרו מלות הב"ע. אבל ודאי דהראשונים לא באו ליישב המשנה משום הפירכות שנפרכו האחרונים וזה תימה לפירש רש"י. וע"כ

רבינו ז"ל הביא מקודם אוקימתות דאמוראים הראשונים ואח"כ דברי האחרונים ושינה מסדר התלמוד והמ"מ שיבש הגי' אלא לדעת רבינו ואין צורך לשבש הספרים ודו"ק:

דף ד:

בתוס' ד"ה ואימא מבעה זה המים וא"ת והני מים ה"ד אי דאישקל עליה בדקא דמיא בכח ראשון כחו הוא ואי בכח שני גרמא בעלמא הוא כדאמרינן בהנשרפין. וי"ל דמיירי בכח שני וקמ"ל דבכח שני נמי חייב א"נ בתר דנחי ולא דמי לבור כגון פותקין ביבותיהם דלקמן ואע"ג דאתי במה הצד הוה אמינא דאיצטרך לכותבו לחייב כלים. לכאורה דהכי קאמרי דלא דמי לבור משום דמיירי כגון פותקין ביבותיהם דהיינו ברשות כדלקמן. והקשה ע"ז חכם אחד דא"כ למאי דמסקי דאתא לחיובי כלים וע"כ משום דמים שאני א"כ אף שלא ברשות הוה ניחא לומר כן. והנראה להגי' ולמחוק תיבת ולא וצ"ל ודמי לבור כגון פותקין ביבותיהם. וה"פ דאתי למימר דהכא חייב אף בכח שני ואף בתר דנחו ומיירי באופן דדמי לבור כגון פותקין ביבותיהם דכיון דברה"ר שפך חייב אף בכח שני ואף בתר דנחו ולא דמי להיא דסנהדרין דאשקיל עליה בדקא דמיא דהתם בנהר אשקיל עליה המים דליכא לחיובי משום בור וע"כ פטור התם בכח שני. והוגה האי ולא בהתוס' משום סוגיא דלקמן דמחלקינן בין פותקין ביבותיהם לבור ודו"ק:

דף ו.

הכותל והאילן שנפלו לרה"ר וכו' אי דאפקרא בין לרב ובין לשמואל היינו בור. וכתבו התוס' דאפי' הזיקו בשעת נפילה דמו לבור ולא לאש דבאש כח אחר מעורב בו ואע"ג דבור אין הולך ומזיק ואלו הולכים ומזיקים יש לנו ללמדם מבור דעדיף היזק דידהו שהולכים ומזיקים וכו' וכן כתב הרא"ש ז"ל בזה דלא דמו לאבנו וסכינו ומשאו שהניחם בראש גגו ונפלו ברוח מצויה דהנך נעשו אש ע"י כח אחרים אבל כותל ואילן מחמת רעותא נפלו מעצמן שלא היו יכולים לעמוד יותר ואי משום דהולכים ומזיקים משא"כ בבור לא גריעי משום זה וכ"ש דיש לחייבו יותר וכו'. והקשה הפ"ח דא"כ מדוע לא דמי לאש דאי משום דאין כח אחר מעורב לא גרע משום זה דאדרבה כח אחר מעורב קולא היא כמו שכתבו התוס' לעיל. ועוד יש לדקדק דהא לקמן מחייבינן בכלב וגדי שנפלו והזיקו וע"כ משום אש הוא דהא מחייבינן כלים ואף דהתם נמי אין כח אחר מעורב בו. והנראה בזה דהכי קאמרי דהנך כח אחר מעורב בהם ויש להם כח ההילוך ע"י כח אחר המעורב בהם אבל הכא בכותל ואילן אין להם כח ההילוך אלא יפלו על מקומם והוה כמו בור דמזיק רק במקום התקלה. אבל בכלב וגדי שנפלו מסייע להם הרוח והרוח חיים ושפיר מקרי דהולכים ומזיקים וע"כ נוכל לחייב עליהם משום אש. ודוקא בכותל צר

דהוה אש דרוח מצויה דמוכנים הם ליפול אבל בכותל רחב אמרינן לקמן דפטור דהוה כמו רוח שאין מצויה דפטור באש אלא דוקא היכי דתחילתו היה בפשיעה להזיק ברגל וע"כ חייב אף אם נתהוה ההיזק על ידי רוח שאין מצויה משום תחילתו בפשיעה וסופו באונס בכ"ז תולדה דאש הוא. ולא דמי לנתקל ונתקל ביה גמליה בשעת נפילה דלקמן (דף כ"ח) דהתם הוה כמו דחפו שלא בכוונה למ"ד נתקל פושע והוה שפיר אדם המזיק: **וכן** נפל לבור והבאיש מימיו לקמן (דף מח:) ואמר רבא בזה לא שנו אלא שהבאיש בשעת נפילה אבל לאחר נפילה פטור מאי טעמא דהוה שור בור ומים כלים ולא מצינו בור שחייב בו הכלים. נראה דחיובו דמשעת נפילה הוא משום אש. ובזה ניחא דמקשה הגמ' שם בהיה אביו או בנו לתוכו דמשלם כופר ופריך ואמאי הא תם הוא ואמאי לא מוקי דמיירי בהלך ונפל שלא בכוונה כמו בבא דרישא בנתקל והבאיש המים דמחויב בנפל כמו בכותל צר דלקמן (דף כ"ב). ולדברינו דתולדה דאש הוא א"ש דלא יכול לאוקמי בנפל שלא בכוונה דאש פטור מן הכופר וא"כ לחיובי כופר ע"כ מיירי דהפיל עצמו בבור להזיק וע"כ מקשה דהא תם הוא ומוקי דמיירי דחזא ירוקא ונפל והסמ"ע בסי' שצ"ח ס"ק ג' כתב בנפל לבור והבאיש מימיו דחיובו משום שור הוא ותם משלם חצי נזק ומועד נזק שלם ותמיהני מה שייך תם ומועד שלא בכוונה. וכן לא משמע כן מסתימת הרמב"ם ז"ל והפוסקים דהוו מפרשים דתם משלם ח"נ וכן לא משמע כן בהסוגיא דהכלב והגדי שנפלו ודו"ק:

דף ז:

לא צריכא דביומי ניסן יקרא ארעתא וביומי תשרי זיל ארעתא וגבי נזיקין דיני בעדית ואי אמר ליה הב לי בינונית טפי פורתא א"ל אי שקלת כדינך שקול כדהשתא ואי לאו שקול כיוקרא דלקמיה. מתקיף לה רב אחא בר יעקב א"כ הורעת כח של נזקין אצל בינונית וזיבורית דרחמנא אמר ממיטב ואת אמרת מבינונית וזיבורית נמי לא. אלא אמר ראב"י אי איכא לדמויי לב"ח מדמינן לה ב"ח דינו בבינונית ואי א"ל הב לי זיבורית טפי פורתא א"ל אי שקלת כדינך שקול כדהשתא ואי לא שקול כיוקרא דלקמיה. מתקיף לה רב אחא בריה דרב איקא א"כ נעלת דלת בפני לוין דא"ל אילו הוו לי זוזי הוה שקלי כדהשתא השתא דזוזי גבך אשקול כיוקרא דלקמיה וכו'. הרי"ף והרמב"ם ז"ל השמיטו האי סוגיא אף כי כמה הילכתא גוברין איכא למשמע מינה. והנה הרא"ש ז"ל תמה בהאי סוגיא דהא אם יש להמזיק כמה קרקעות מעדיות או להלוה כמה קרקעות מבינונית הלא יכולים ליתן איזה שירצו ומדוע יכולים הניזק והב"ח לכוף ליתן להם בינונית או זיבורית טפי פורתא וע"ש במה שחילק. והנראה בזה אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם

ז"ל דאלו האמוראים דמקשו ממיטב אישיב לרבות אפי' סובין ס"ד דטעמא דמיטב דזכות הוא שזכתה לו תורה להניזק לברור בעד היזיקו ממיטב ובדעת ניזק תליא לברור איזה שירצה וע"כ מקשו מישיב לרבות שוה כסף אפי' סובין דמשמע דהמזיק יכול ליתן לו בע"כ אפי' סובין והא בדעת ניזק תליא מלתא וע"כ סבירא להו נמי דיכול לברור בע"כ של מזיק בינונית וזיבורית. אבל לפי המסקנא דמסקי רב פפא ור"ה בריה דר"י דדינו רק בשוה כסף וטעמא דארעא דליתיב ליה ממיטב כי היכי דליקפוץ עליה זביניה ס"ל באמת דאין הניזק יכול לברור איזה שירצה אלא בדעת המזיק לברור לו איזה שירצה כיון דיתן לו מידי דקפיצי עליה זביני וה"נ לא יכול לכוף אותו ליתן לו בינונית וזיבורית טפי פורתא כקושית הרא"ש:

ובזה ניחא דדעת ר"א בר יעקב דב"ח לא יכול לכוף המלוה לברור איזה שירצה כיון דתקנתא דרבנן הוא. ודעת ר"א בריה דרב איקא דאף בעל חוב יכול לברור איזה שירצה כל מבינונית ולמטה דא"כ נעלת דלת בפני לוין. ולפי המסקנא אידחי הני טעמי דכמו בנזקין בדעת המזיק תליא מלתא הכי נמי בבעל חוב. וע"כ השמיטו רבותינו האי סוגיא דלפי המסקנא אידחי להו הני הלכתא דנפקי מהאי סוגיא ודו"ק:

דף ח.

מכר לאחד נכנס תחת הבעלים ומוקי לה רב ששת כגון שלקח עדיות באחרונה ופריך וליתו כולהו וליגבו מעדיות. ומשני משום דאמר להו אי שתקיתו ושקליתו כדינייכו שקליתו ואי לא מהדרינא שטרא דזיבורית למריה ושקליתו כולכו מזיבורית. אי הכי בניזקין נמי נימא הכי. אלא הכא במאי עסקינן ביתמי דלאו בני פירעון נינהו ושיעבודי דיליה עליה דידיה רמיא הלכך ליכא למימר הכי. ופירש רש"י ביתמי דמת הלוה דלא יכול לומר אהדר שטרא דזיבורית למריה דלא תהני אם יהדר להם הקרקע דהוה כיתומים שקנו קרקע לאחר מיתת אביהם דלא משתעבד לבעל חוב. והנה הרי"ף והרמב"ם ז"ל השמיטו האי אוקימתא וכתבו סתם דנכנס הלוקח תחת הבעלים ומשמע אף אם הלוה חי ולא יכול הלוקח לומר מהדרנא שטרא למריה. והנראה בזה דה"פ הסוגיא אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דהא דקאמר אלא הכא במאי עסקינן ביתמי אוקימתא אחריתא הוא. וחוזר מסברתו מטענת דמהדרינא שטרא למריה כדדחי דא"כ אף בנזקין נמי נימא הכי אלא על כרחן דזה לאו טענה הוא אלא מוקי הברייתא דלכך לא גבו כולהו מהעדיות משום דמיירי ביתמי דמת הלוקח וחיסינן על יתמי ע"כ יגבו כל אחד רק כדינו. ופריך ושיעבודיה דיליה עליה דידיה רמיא פי' דהא לאו חובת אביהם הוא אלא חוב הנכסים דלקח אביהם השיעבוד ולא שייך כאן התקנה דמקילינן בנכסי יתומים דאם

כן ליגבו כולם מן הזיבורית והלכך ליכא למימר הכי. ואידחי אף האי טעמא. ומסיק דטעמא הוא משום דאמר לא ניחא לי בתקנתא דרבנן וכו' וע"כ נכנס תחת הבעל. וא"ש פסקי דרבותינו ודו"ק:

דף טו:

אמר שמואל ארי ברשות הרבים דרס ואכל פטור טרף ואכל חייב דרס ואכל פטור כיון דאורחיה למדריס הוה כמו שאכלה פירות וירקות דהוה ליה שן ברה"ר ופטור טרף ואכל חייב דלאו אורחיה הוא. ופירש רש"י דחייב חצי נזק דתולדה דקרן הוא. ופריך למימרא דטריפה לאו אורחיה והכתיב אריה טורף בדי גורותיו ומחנק ללבאותיו וימלא טרף חוריו. ומשני בשביל גורותיו ובשביל לבאותיו ובשביל חוריו. ופריך והתניא וכן חיה שנכנסה לחצר הניזק טרפה בהמה ואכלה משלם נזק שלם. ועיין בתוס' שהקשו דלוקמיה בזאב דאורחיה לטרוף וכו'. ומשני הכא במאי עסקינן שטרפה להניח. הא אכלה קתני. בשנמלכה ואכלה. מנא ידעינן ועוד דשמואל נמי דילמא הכי הוא. אמר ר"נ בר יצחק לצדדין קתני שטרפה להניח או דרסה ואכלה משלמת נזק שלם. רבינא אמר כי תני מתניתא בארי תרבות ואליבא דר"א דאמר לאו אורחיה. ופירש רש"י ותוס' דלרבותא נקט ר"א דהא לאו אורחיה למטריף אפי' אם אינו בן תרבות וע"ש שדחקו. ופריך אי הכי חצי נזק בעי לשלומי. ומשני דאייעד. ופריך אי הכי מאי האי דקתני לה גבי תולדה דשן גבי תולדה דקרן בעי למתני קשיא. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"א מהל' נ"מ הל' ו' ה' מיני בהמה מועדים מתחילת ברייתן להזיק ואפי' הן בני תרבות לפיכך אם הזיקו או המיתו בנגיחה ונשיכה ודריסה וכיוצא בהם חייב נזק שלם ואלו הן הזאב והארי והנמר והברדלס והדוב וכן הנחש שנשך ה"ז מועד ואפי' היה בן תרבות. משמע מדבריו דסבירא ליה דדינם כקרן בתר דאייעד כיון דמכוונים להזיק דהא קרן בתר דאייעד נמי אורחיה היא בכ"ז כיון דכוונתו להזיק מקרי קרן ודלא כהתוס' דלעיל. והנה לקמן בפ"ג הל' ז' כתב חיה שנכנסה לחצר הניזק וטרפה ואכלה בהמה או בשר משלם נזק שלם. ומשמע מדבריו אבל ברשות הרבים פטור כדין שן. וכתב הרב המגיד דסבירא ליה לרבינו דאם עשו מעשה שן ורגל דינם כשן ורגל ואם עשו מעשה קרן דהיינו חמשה מעשים הנזכרים למעלה נגיפה נשיכה רביצה ובעיטה דינם כדין קרן לענין חלק הרשויות אלא שהן מועדים מתחילתם. והבין בזה הל"מ דמידי דלאו אורחיה מקרי קרן ומידי דאורחיה מקרי שן. ותמיהני דהא הכא בפ"א אף דרס חשב לה בהדי דקרן דאורחיה הוא ולקמן בפ"ג כתב דאף טרף מקרי שן. ועוד במידי דלאו אורחיה מדוע הוה כקרן בתר דאייעד. והנראה בזה דכוונת הרב המגיד דאם עשו מעשה שן ורגל דהיינו שהזיקו בדרך הלוכם

או להנאתם מקרי שן ורגל ופטור ברשות הרבים ואם כוונתם להזיק מקרי קרן וחייב ברשות הרבים אלא שהם מועדים בתחילתם דהיינו כקרן בתר דאייעד כיון דאורחייהו בהכי. וכן לעיל (דף ג') חשיב מעלות דקרן ותלי ליה רק בכוונתו להזיק. וכתב הרב המגיד דפסק דלא כשמואל. ותמה הל"מ מדוע פסק דלא כשמואל. ואיך דחה הסוגיא דכל אמוראי בתראי מתרצי דברי שמואל. וע"ש שדחק עוד כמאן ואיך פסק רבינו. והנראה בזה לדעת רבינו דה"פ הסוגיא אמר שמואל ארי ברשות הרבים דרס ואכל פטור פי' דידוע דטריפת החיות הוא ע"י דריסה ביד דמכים ומניחים אריס ואמרינן דאם בעת הדריסה והטריפה אכל א"כ להנאתו עביד ופטור ברשות הרבים דהוה כמו שאכלה פירות וירקות. אבל טרף ואכל פי' שטרף והרג והמית ואחר כך אכל חייב דכיון דבעת הטריפה לא אכל אמרינן דהטריפה היתה כוונתה להזיק ולא לאכול דאם היה כוונתה לאכול היתה אוכלת בעת הטריפה וע"כ חייב נזק שלם כדין קרן בתר דאייעד. ואין חילוק בזה בין ארי לשאר חיות דכולם אוכלים בשעת הטריפה אם טורפים לאכילה ולהנאתם. ופריך והכתיב אריה טורף בדי גורותיו וא"כ אורחיה לאכול בתר הטריפה וא"כ באכל בתר הטריפה להוי כשן דלהנאתו עביד. ומשני לגורותיו עביד הכי אבל מלתא דשמואל דלא היה כאן גורותיו אלא בעצמה אכלה אחרי כן אמרינן דבתחילה כוונתה להזיק הוה ואחרי כן נמלכה ואכלה דאם כוונתה לאכול היה היתה אוכלת בעת הטריפה. ופריך והתניא וכן חיה שנכנסה לחצר הניזק טרפה בהמה ואכלה בשר משלם נזק שלם פי' דטרפה הבהמה ואחר כך אכלה הבשר וקתני דוקא בחצר הניזק וע"כ דס"ל דשן הוא ואע"ג דאכלה הבשר אחרי הטריפה אמרינן דאיגלאי מלתא למפרע דלהנאתה עבדה ולא להזיק ודלא כשמואל. ומשני הכא במאי עסקינן שטרפה להניח פי' להצניע ולאכול אחרי זמן מרובה דבשביל חוריו אורחיה הוא ולהנאתה עבדה ונמלכה ואכלה מיד. ומלתא דשמואל מיירי שטרפה להזיק ונמלכה ואכלה. ופריך דלמא דשמואל נמי הכי הוא ומנא ידעינן דלמאי נתכוונה אם להצניע או להזיק ומשני ר"נ ב"י דלצדדים קתני ותרתי קתני שטרפה בהמה להניח שהצניעה בחורה או שאכלה בשר היינו דרסה ואכלה בעת הטריפה. ורבינא משני כי תני מתניתא בארי תרבות ואליבא דר"א דמהני תרבות ולאו אורחה להזיק ואמרינן דלהנאתה עבדה לאכול דכיון דלאו אורחה לאכול בעלי חיים וע"כ טרפה בתחילה. ופריך דלר"א חצי נזק בעי לשלומי דאין דרכה לטרוף כלל אף להנאתה. ומשני דאייעד לטרוף ולאכול וחזרה מתרבות שלה לענין אכילה בכ"ז מהני התרבות דלא תאכל מחיים וע"כ הוה שן כיון דלהנאתה עבדה אף על גב דאכלה אחרי הטריפה. ולפ"ז דוקא לר"א נקיט. ופריך דגבי קרן הוה ליה למתני כיון דבא ע"י

הודאה אף דדינה כשן. ומסיק בקושיא אבל תיובתא לא הוה דכיון דדינה כשן שני לה בתולדה דשן. ובזה א"ש כל דוחקי וקושיות התו' בזה הסוגיא עיין בדבריהם. וא"ש פסקי דרבינו דכאן בפ"א דמיירי דטרף ולא אכל לכ"ע קרן הוה והדין דבפ"ג דקדק רבינו ושינה מלשון הברייתא דבברייתא קתני טרפה בהמה ואכלה הבשר דמשמע שבתחילה טרפה ואח"כ אכלה הבשר ורבינו כתב שטרפה ואכלה בהמה משמע שפיר דבעת טריפתה אכלה הבהמה. וכתב או בשר דזה נשמע נמי מהברייתא דאכילת בשר שן היא דאורחא בהכי. ופסק באמת כשמואל ושטה מחוורת היא:

ובזה ניחא דלקמן פ' כיצד אוקמיה למתני' דהתם דהשן מועד' והבהמה מועדת דקתני שן דבהמה ושן דחיה. ובריש דהרגל מועדת והבהמה מועדת לא בעי לאוקמיה תרתי הבבות לרגל דבהמה וחיה. משום דברגל היזק דבהמה וחיה שוה דבדרך הלוכם מזיקים בלא כוונה אבל בשן איכא נ"מ באכילתם דזו אין דרכה לאכול אלא פירות וירקות ובזאת דבר הראוי לה אף טריפת בעלי חיים. אבל להתו' ורש"י ז"ל אף ברגל איכא נ"מ הזאת דרגל דחיה דרכה להזיק בכוונה בעלי חיים ורגל הוה ובבהמה קרן הוה והוה ליה לאוקמי הרישא נמי ברגל דבהמה וחיה ודו"ק:

דף יז:

בעא רבא דרסה על כלי ולא שברתו ונתגלגל למקום אחר ונשבר מהו בתר מעיקרא אזלינא וגופיה הוא או דלמא בתר תבר מנא אזלינא וצרורות נינהו. ותפשוט ליה מדרבה דאמר רבה זרק כלי מראש הגג ובא אחר ושברו במקל פטור דאמרי ליה מנא תבירא תבר ופרש"י מדפטר המשברו והזורק חייב אלמא בתר מעיקרא אזלינא. ודחי דלרבה פשיטא ליה לרבא מיבעיא ליה. ת"ש תרנגולים שהיו מחטטים בחבל דלי ונפסק החבל ונשבר הדלי משלמים נזק שלם. אמר רב ביבי בר אביי דקאזיל מיניה מיניה ועיין ברא"ש שתמהו הראשונים על הרי"ף ז"ל שפסק לקמן כרבה א"כ ס"ל דבתר מעיקרא אזלינן ולא צרורות הוא ובההיא דתרנגולים שהיו מחטטים בחבל דלי כתב והוא דקאזיל מיניה מיניה אלמא בתר תבר מנא אזלינן. וכן קשה על הרמב"ם ז"ל דפסק פ"ב מהל' נ"מ בהל' י' וי"ד דמתגלגל צרורות הוה ובפ"ז מהלכות חו"מ הל' י"ב פסק כרבה ולפום סוגיין תרתי דסתרי נינהו והנראה בזה דהא דמוכיח דרבה ס"ל דאזלינן בתר מעיקרא לאו משום פטור השני דהשני ודאי פטור בכל ענין אף אי ס"ל דבתר בסוף אזלינן כיון דהכלי היה עומד להשבר ומדעם עבד. ועוד דלא היה שוה מידי בעת שהזיק כדאמרינן לקמן (דף כ"ז) בזרק תינוק מראש הגג ובא שור וקבלו בקרניו פלוגתא דר' ישמעאל בנו של ריב"ב ורבנן דלרבנן דאמרי דמי ניזק פטור כיון דלא שוה מידי והתם לכ"ע בתר בסוף אזלינא דהסוגיא

ע"כ אזלא אליבא דר' יהודה בן בתירה דאמר דהכוהו עשרה בני אדם האחרון חייב עיין בש"מ והראשון ודאי פטור שם בכ"ז פטרינן אף השני לרבנן דאמרי דמי ניזק כיון דלא שוה מידי. ומצאתי אח"כ הסברות האלה בספר המלחמות להרמב"ן אלא דפי' אין עולה להרמב"ם ז"ל דכתב דהראשון מחוייב ולדברי הרמב"ן ז"ל אף הראשון פטור. וכן אמרינן לקמן (דף קי"ז) אבל היכי דאוקמיה עליה מעיקרא מקלי קליא ואף אם נשא ונתן ביד אחרי כן פטור דמדעם עביד. וגדולה מזה נראה מדברי רבינו דהיכי דעשה ראשון ההיזק אף דיכולים עוד להציל ובא השני וגמרו השני פטור והראשון חייב כיון דאיגלאי מלתא דהראשון לא בא להציל א"כ מנא תבירא תבר השני. כדכתב רבינו פ"ו מהל' חו"מ הל' י"ד חמשה שהניחו חמש חבילות על הבהמה ולא מתה ובא זה האחרון והניח חבילתו עליה ומתה דאם מתחילה לא היתה מהלכת האחרון פטור. והוא מהסוגיא ד' י' כפי פי' שם עיין במ"מ. והיינו כיון דלא היתה יכולה להלוך מחמת ריבוי המשא דבר ברור היה שתמות אף דהאחרון קירב מיתתה ובעת דהניח האחרון היו יכולים להציל אלא כיון דאיגלאי מילתא דהראשונים לא באו להציל אמרינן דמנא תבירא תבר. והנראה דהא דדייקינן בסוגיין דרבה אזל בתר מעיקרא היינו מדמחייבינן להראשון דמדאמר פטור ולא קאמר פטורים משמע דוקא השני פטור אבל הראשון מחוייב ודייקינן אליבא דרבה דע"כ הא דמחייב הראשון היינו משום דאזיל בתר מעיקרא דהא לא גמר ההיזק אלא גרמא עבד דע"י פטור השני. ודוקא לרבה מוכח הכי דלא דאין דיני דגרמי אבל לדידן דדיינינן דיני דגרמי מחוייב הראשון שפיר אף אי אזלינן בתר בסוף משום דיני דגרמי דאף דלא גמר ההיזק עבד דלא יגבה מהשני כמו שורף שטר ודו"ק:

דף יט:

היה דליל קשור ברגליו משלם חצי נזק אמר רב הונא לא שנו אלא שנקשר מאליו אבל קשרו אדם חייב. ופריך נקשר מאליו מאן חייב אילימא בעל הדליל היכי דמי אי דאצנעיה אנוס הוא ואי לא אצנעיה פושע הוא אלא חייב בעל התרנגול מ"ש כוליה נזק דלא דכתיב כי יפתח איש בור ולא שור בור חצי נזק נמי איש בור ולא שור בור ופירש רש"י ותוס' דמיירי בתר דנייח ומשום בור. ומסיק אלא מתני' באדייה אדויי ופירש רש"י שזרק התרנגול הדליל ושיבר בזריקתו כלים דהוה צרורות ואפי' קשרו אדם נמי לא משלם אלא חצי נזק בעל התרנגול והקושר פטור. והקשו ע"ז בתוס' מדוע הקושר פטור להוי כאבנו וסכינו ומשאו שהניחם בראש גגו ונפלו ברוח מצויה דחייב משום אש דהאי תרנגול הוה כרוח מצויה וכו'. והנה נראה דסברת רש"י ז"ל בזה כיון דהזיק בכח זריקתו אין לו לבעל הדליל בזה כלום דהוה כמו הזיק בקרדום של חבירו ולא דמי לשור שדחף

לבור דהתם ע"י שניהם ביחד נעשה ההיזק אבל הכא רק כח התרנגול הזיק. וכן פירש"י לקמן בקושית הגמ' ולחייב בעל גחלת דהיינו בחצי האחר דפטור בעל הכלב משום צרורות אבל לא בחלק של בעל הכלב. ולא דמי לשור שדחף לבור דהתם הוא דחף השור וממילא נפל לבור אבל כאן השור הביא האש ומאי אית לזה מה שזה הזיק בכחו ובחציו. והא דלא מחייבינן הכא לפירש רש"י את הקושר בחצי האחר דפטור בעל התרנגול כמו לקמן דפריך ולחייב בעל הגחלת. נראה דלא דמי לגחלת דגחלת עצמו מזיק הוא וכן אבנו וסכינו אלא דהלך ע"י כח אחר אבל הכא אם זרקיה בנחת לא היה מזיק כלל ורק כח וגיריה דהתרנגול הוא. ודמי לרקתא דבבא בתרא (דף כ"ד) דבעל הרקתא פטור התם ואמרינן דרק כח הרוח הזיק. אבל דעת התוס' דהוה כשור שדחף לבור ותרווייהו חייבים. ומסיק הגמרא כי איתמר דרב הונא בעלמא איתמר דליל הפקר אמר ר"ה נקשר מאליו פטור קשרו אדם חייב. ופירש רש"י ותוס' בתר דנייח. ומפרש הגמרא משום מאי חייב משום בור המתגלגל ברגלי אדם ובהמה:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ב מהל' נ"מ הי' י' וי"א היה חוט או רצועה קשור ברגליהם ונסתבך כלי באותו החוט ונתגלגל ונשבר משלם חצי נזק. במה דברים אמורים כשקשרו אדם אבל אם נקשר על רגליהם מאיליו בעל התרנגול פטור ואם היה לחוט בעלים ולא היה החוט הפקר בעל החוט חייב חצי נזק שהרי הוא כבור המתגלגל. הצניעו בעל החוט את החוט והתרנגולים דרסו עליו והוציאוהו ונקשר ברגליהם ושברו בו את הכלים אף בעל החוט פטור שהרי אנוס הוא. והשיגו הראב"ד ז"ל דלמה בעל התרנגול פטור כשנקשר מאליו ולמה בעל החוט חייב ח"נ כשלא שמרו משום בור המתגלגל דאי בתר דנייח כוליה נזק לשלם ואם ע"י גלגול בעל החוט פטור ובעל התרנגול לחייב דכחו הוא וכו' ע"ש. וכן השיג המ"מ וכתב דאינו יודע למה לפי גי' ספרינו וכבר הושג מזה. ונראה דהראב"ד והמ"מ סוברים כרש"י ז"ל דכל דכחו הזיק מחוייב רק בעל התרנגול ולא בעל הדליל. והנראה דטעמא דרבינו הרמב"ם ז"ל בזה דפליג על המפרשים דס"ל דבנקשר מאליו חייב בעל התרנגול דהוה כהזיק בשליף שעליה ורבינו ס"ל דלא מחייב משום שליף אלא היכי דקשרו בעליו אבל בנקשר מאליו והשליף הזיק דרך הלוכו פטור דכמו דדרשינן איש בור ולא שור בור ה"נ כל מזיקים שעשה השור ולא הזיק בכחו פטור. וכן אמרינן לקמן (דף כ"ב) דשור שעשה אש למ"ד דאשו משום ממונו דפטור ועיין בתוס' שם וה"נ בנסתבך דבר ברגלי השור והדבר הזה הזיק בהלוכו פטור בעל השור דשור אחר הזיק ולא כח שורו הוא ומשום שעשה שורו המזיק פטור כדבארתי, ובזה ניחא דברי, רבינו דכתב ברישא דאם קשר בעל התרנגול החוט אז הוה כשליף שעליה ואם

נסתבך בו כלי ונתגלגל למקום אחר חייב חצי נזק דנתגלגל צרורות הוה כאשר נבאר מהסוגיא. ובנקשר מאליו בעל התרנגול פטור כאשר בארתי. ואם היה להחוט בעלים ולא שמרו אותו הוה כמו קשרו בעל החוט להתרנגול והוה כמו עגלה או שליף של אחד דקשרו לבהמת חבירו ואם ניתז צרורות מהעגלה מחוייב בעל העגלה לשלם חצי נזק כמו צרורות הניתזים ע"י שורו דאף העגלה כיון דהזיקה בדרך הלוכה, מחשיב כשורו וע"כ אם נסתבך כלי בהחוט ונתגלגל הכלי למקום אחר ונשבר מחוייב בעל החוט חצי נזק דנתגלגל צרורות הוה ובעל התרנגול פטור כמו שבארתי. וכתב רבינו שהוא כבור המתגלגל דכמו שם באם הזיק בתר דנייח חייב משום בור אף דהתגלגל ולא הזיק במקום שהניחו בעליו ה"נ בהזיק דרך הלוכו חייב משום שור כיון דהולך ומזיק. אבל אם הצניעו שניהם פטורים שהרי בעל החוט אנוס הוא וזה פטור דעל היזק שורו חייב ולא שור שעשה מזיק והאחר הזיק:

ועתה נבאר סוגיית הגמרא לדברי רבינו אמר ר"ה לא שנו אלא שנקשר מאליו דבזה מיירי מתני' דמשלם חצי נזק אבל קשרו אדם חייב הקושר נזק שלם דהא אין כאן צרורות. ופריך נקשר מאליו מאן חייב אלימא בעל הדליל אי דאצנעיה אנוס הוא ואי דלא אצנעיה פושע הוא וחייב נזק שלם כמו קשרו אדם דליכא כאן צרורות אלא בעל התרנגול מ"ש כוליה נזק דלא דאיש בור ולא שור בור חצי נזק נמי איש בור ולא שור בור והכי נמי כל המזיקים שעשה שורו פטור כמו שפרשתי. אלא מתני' דאדייה אדויי פי' דנתגלגל כלי הניזק וניזרק להלן וע"כ מחוייב בעל החוט או הקושר חצי נזק דהוה צרורות. ומכאן לקח רבינו דנתגלגל צרורות הוה כסתמא דגמ' דהכא וכדדחויי דרב ביבי דלעיל ולא משום ספק פסק רבינו כן דלא כדעת ה"ה דא"כ הוה ליה למימר ואם תפס לא מפקינן מיניה כדרכו. ומסיק הגמרא דכי איתמר דרב הונא בעלמא איתמר דליל הפקר אם נקשר מאליו פטור ואם קשרו אדם חייב נזק שלם הקושר כיון דליכא כאן צרורות. ומפרש משום מאי חייב משום בור המתגלגל ברגלי אדם ובהמה דכמו דהתם בתר דנייח חייב משום בור ה"נ בהזיק דרך הלוכו חייב משום שור וכדפרשתי בדברי רבינו. ושטה מחוורת היא דלפי' המפרשים דמיירי דברי רב הונא בתר דנייח ומשום בור קשה מאי אשמועינן רב הונא דהא מתני' היא לקמן. ועיין עוד לקמן בחידושי לד' כ"ב ודו"ק:

דף כב.

תנן הכלב שנטל חררה והלך לגדיש אכל החררה והדליק הגדיש על החררה משלם נזק שלם ועל הגדיש משלם חצי נזק. בשלמא למ"ד אשו משום חציו דכלב הוא אלא למאן דאמר אשו משום ממונו האי אש לאו ממונו דבעל כלב הוא. דכלב שעשה

מזיק פטור ועיין בתוס'. ומשני אמר לך ריש לקיש הכא במאי עסקינן דאדייה אדויי דעל חררה משלם נזק שלם ועל מקום גחלת משלם ח"נ ועל שאר הגדיש פטור. ור' יוחנן דאנחה אנוחי ועל חררה ועל מקום גחלת משלם נזק שלם ועל הגדיש משלם חצי נזק. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פ"ב מהל' נ"מ הל' י"ז כלב שנטל חררה והלך לו לגדיש אם הניחה בגדיש ואכל את החלה והדליק הגדיש על החלה ועל מקום הגחלת משלם נזק שלם ועל שאר הגדיש חצי נזק ואם היה מגרר את החלה על הגדיש והולך ושורף משלם על החררה נ"ש ועל מקום הגחלת חצי נזק ועל שאר הגדיש פטור בד"א בששמור בעל הגחלת את אשו וסתם הדלת ובא הכלב וחתר ונטל החררה מעל האש אבל אם לא שמר אשו בעל האש חייב על שריפת הגדיש ובעל הכלב חייב על אכילת החלה ועל מקומה והשיג ע"ז הראב"ד ז"ל וכן המ"מ כתב דאינו יודע לתרץ דברי רבינו והנראה בזה דהנה בהניח הכלב החררה על הגדיש פסק כר' יוחנן דעל מקומה משלם נזק שלם ועל שאר הגדיש דכחו הוא וצרורות הוה משלם חצי נזק. אבל בהיה מגרר ומגלגל החררה כבר בארתי בחידושי לעיל דכל דבר הנסתבך ונקשר מאליו לבהמתו והדבר המסתבך היזיק בדרך הלוכה פטור בעל הבהמה דלא הוה כשליף שעליה דממעטינן היכי דשורו עשה אש או בור או כל דבר המזיק. וע"כ הכא אם גרר וגלגל החלה לאו חציו הוא אלא הוה כדבר הנסבך ברגליה דפטור בעל הכלב אם הדבר ההוא היזק. והיינו פי' דאדייה אדויי דמוקי לר"ל דהיינו דגילגל החררה ואף ר"י מודה בזה דלאו חציו הוא. אבל אמקום הגחלים מחשיב כחו וצרורות כמו דרס על דף והיה כלים תחתיו דחשיב ליה בירושלמי כצרורות. וכן פי' ר"ח הובא בש"מ וז"ל דאדייה אדויי כלומר זה הכלב לא הגביה החררה אלא בדרך דידוי הביאה ולא יצאה הגחלת מחזקת בעלים ועל מקום הגחלת חייב ח"נ שמעשה עשה בידים אבל משונה ומשלם ח"נ ועל שאר הגדיש פטור שאינו ממון בעל הכלב שהרי לא עקר והניח ובעל הגחלת לא מחייב דאוקימנא ששמר גחלתו. ור"י מוקי לה באנחה אנוחי כגון שעקר והניח ובעל הגחלת נמי לא מחייב דשמר גחלתו וכו' עכ"ל. הרי ממש כאשר בארתי. והא דכתב דאמקום גדיש ח"נ משום משונה היינו משום דאוקי לה לעיל הכי כסומכוס ומשום שינוי. וכתב רבינו במה דברים אמורים ששימר גחלתו אבל אם לא שמר אשו בעל האש חייב ונראה דקאי על שני הבבות אף ברישא היכא דאנחיה אנוחי. וכן משמע מדברי ר"ח ז"ל שהעתקתי לעיל כיון דלא שמר גחלתו הוה כמו קשר אותה להכלב ומחייב משום אשו ולא הוה כצרורות דעגלה אלא אשו הוא דהלך על ידי רוח מצויה דהכלב. ולא דמי לשור שדחף לבור דהתם השור בדחפתו נמי מזיק הוא. אבל הכא רק כח האש הזיק אלא שהלך ע"י הכלב והוה כמו שהלך ע"י

הרוח והוה כמו הניח חנוני נרו מבחוץ דרק החנוני מחוייב אף דע"י הגמל הלך האש. אבל על מקום הגחלת מחוייב רק בעל הכלב דכחו לבד הזיק. וכן אמרינן לעיל ד' ו' גבי בור המתגלגל ברגלי אדם ובהמה אי בהדי דאזלי קמזקי כחו הוא פי' וחייב רק הזורק דהוה כמו על מקום גחלת דהכא. והנה אף דעת רבינו כרש"י ז"ל דכל היכי דאזיק בכחו מחוייב רק בעל הכח. אלא דלרש"י ז"ל באנחה אנוחי מחשיב חציו דבעל הכלב אף אם לא שמר זה גחלתו. ולדברי רבינו אם לא שמר זה גחלתו מחשיב כח דאשו דהזיק ע"י רוח מצויה כמו שבארתי וכדמשמע מדברי ר"ח ז"ל. והנה לרבינו ורש"י וראב"ד ז"ל הא דפריך לקמן על הניח חנוני נרו מבחוץ ואי במסכסכת אמאי חייב יהי' הפי' דלפטור החנוני לגמרי ובעל הגמל יתחייב הכל דלא כהתוספות:

ויש לדקדק על הירושלמי דמחשיב בדרס על דף וכלים תחתיו כצרורות דלקמן דף מ"ד פריך הגמ' בהפיל הכותל דצרורות הוה ומשני דקאזיל מיניה מיניה וא"כ דרס על דף והיו כלים תחתיו הא הוה כמו מיניה דהתם. והנראה דהירושלמי מיירי בדף ארוך וכלים בצד אחד ודרס מצד אחר עד שהוגבה הדף ואחרי דסלק רגלו הזיק או מיירי בדחף הדף ובעת השבירה לא נגע והיינו אזיק בגרירא שהביא רבינו על מקום הגחלת כדבארתי ודו"ק:

שם ת"ש גמל טעון פשתן ועבר ברה"ר נכנסה פשתנו לתוך החנות ודלקו בנרו של חנוני והדליק את הבירה בעל גמל חייב. הניח חנוני נרו מבחוץ חנוני חייב בשלמא למ"ד אשו משום חציו דבעל גמל הוה אלא למ"ד אשו משום ממונא האי אש לאו ממונא דבעל גמל הוה. אמר לך ר"ל הכא במאי עסקינן במסכסכת כל הבירה כולה. אי הכי אימא סיפא אם הניח חנוני נרו מבחוץ חנוני חייב ואי במסכסכת אמאי חייב ומשני כשעמדה. ופריך עמדה וסכסכה כ"ש דחנוני פטור ובעל גמל חייב. אמר ר"ה בר מנוח משמיה דרב איקא הכא במאי עסקינן כגון שעמדה להטיל מימיה רישא בעל גמל חייב דלא איבעי ליה לאפושי בטעינה סיפא חנוני חייב דלא איבעי ליה לאנוחי נרו מאבראי. וז"ל הרמב"ם ז"ל פי"ד מהל' נ"מ הל' י"ג גמל שהוא טעון פשתן ועובר ברה"ר ונכנס פשתנו לתוך החנות ודלקה בנרו של חנוני והדליק את כל הבירה בעל גמל חייב מפני שהרבה במשאו בין שעמדה הבהמה ובין שלא עמדה. וכתב המ"מ ויש מי שפירש שמה שאמרו בעל גמל חייב פי' על מקום שלהבת הראשון נזק שלם ועל שאר הבירה חצי נזק דהוה צרורות. דומה לכלב שנטל חררה שנתבאר דינו לעיל. ובמסכסכת פי' שהדליק כל הבירה בבת אחת אז תהי' כולה כמקום שלהבת הראשון וחייב נזק שלם ורבינו ז"ל הביא המשנה כפשוטה ותמיהני דאין דרך רבינו להביא משנה כפשטה במקום שיש חלוקי דינים ובמקום שמשלם ח"נ לכתוב סתם חייב. ועוד למאי הוסיף

בזה דברים בין שעמדה ובין שלא עמדה. וכן קשה בסיפא דסתם דאם הניח חנוני נרו מבחוץ הטני חייב דהוה ליה לכתוב דעל מקום הדלקה חייב בעל הגמל כמו לעיל בכלב באנחה אנוחי. והנראה דלא דמי לכלב שנטל חררה והדליק הגדיש דהתם בעל הכלב לא חייב על הדלקת הגדיש אלא משום שמכח שורו נעשה אש וע"כ שאר הגדיש הוה רק כצרורות אבל הכא דהוסיף במשא ונכנסה פשתנו לתוך החנות הוה כמו הביא עצים לאשו של חבירו ובהדלקת פשתנו הוה כמו אשו דהא העצים שלו נדלקו ע"י פשיעתו אף דהגמל הדליק הלא לר' יוחנן מחשיב הדלקת גמל לחציו וע"כ אשו הוא דעשה על שליף דבהמתו. משא"כ לעיל בכלב שנטל חררה דהכלב קשר בעצמו וחיובי רק דחשיב כחו דהכלב וע"כ הוה רק צרורות ואשו לא מקרי דהכלב שעשה דבר המזיק פטור כדבארתי לעיל. אבל לר"ל דאשו משום ממונו פריך דהא הגמל הדליק והתורה פטרה בשעשה שורו דבר מזיק ואף דהעצים שלו סוף סוף הגמל הדליק ולא הוה אשו. ומשני דמיירי במסכסכת פי' דהתקרבה עצמה אל הבירה והדליקה דהוה כמו מקום גחלת דאנחה אנוחי דלעיל דחייב משום רגל ולא הוה כרגל ברה"ר דכיון דהתקרבה עצמה וסיכסכה הוה כמו רגל ברה"י. אי הכי אם הניח חנוני נרו מבחוץ אמאי חייב בשלמא לר' יוחנן דלא מיירי במסכסכת הוה החנוני כהניח האש במקום שעצים מצויים לה ואף הפשתן הוה אשו שלו והגמל דהלך בדרך הלוכו ברה"ר אף על מקום הגחלת פטור דהוה רגל ברה"ר. אבל לר"ל דהתקרבה עצמה אל הכותל א"כ המקום גחלת הוה כמו הזיקה ברגל ברה"י והוה כמקום גחלת דכלב שנטל חררה והדליק הגדיש דחייב אף אם לא שמר זה גחלתו. ומשני דמיירי בעמדה ועמדה באונס להטיל מימיה ולא במסכסכת אלא ע"י עמידתה נדלק. וע"כ ברישא דבעל הגמל פשע דהרבה במשא מחייב בעמדה דכיון דעמדה הוה כמו אנחה אנוחי ברה"י דהכלב דלעיל אף דדרכה בעמידה כזה לא הוה כרגל ברה"ר דמצרפינן הפשיעה דהרבה במשא והוה כעמדה שלא ברשות והוה כרגל ברה"י ומחייבינן אמקום גחלת. אבל בסיפא דלא פשע פטור על העמידה כיון דהיה כדרכה והוה כרגל ברה"ר. אבל לר"י א"ש הרישא אף דלא עמדה מחויב בעל הגמל שפיר משום אשו כדבארתי. וזה שדיקדק רבינו לכתוב דמחייב בין עמדה ובין לא עמדה, ובזה ניחא הסוגיא דאיצטרך לאסוקי לר"ל דרישא בעל גמל חייב דלא בעי לאפושי בטעינה. והקשו התו' דהא מעיקרא הוה נמי טעמא דרישא וסיפא בהכי. ולמה שבארתי ניחא דבא להוסיף דאף דעמדה באונס מצרפינן הפשיעה דאפושי בטעינה וחשבינן ליה פושע נמי על העמידה והוה כמו שהזיקה בכחה ברה"י ודו"ק:

דף כג.

אמר רבא קשיא ליה לאביי למ"ד אשו משום חציו טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה דכיון דחציו הוא לא שייך לחלק בטמון וקאמר דניחא ליה כגון שנפלה דליקה לאותו חצר ונפלה גדר שלא מחמת דליקה והלכה והדליקה והזיקה בחצר אחרת דהתם כלו ליה חציו. ופריך אי הכי לענין גלוי נמי כלו ליה חציו ומשני אלא למאן דאית ליה משום חציו אית לה נמי משום ממונו וכגון שהיה לו לגודרה ולא גדרה. ופרש"י דקאי ה דנפל גדר דלענין גלוי חייב משום ממונו דהיה לו לגודרה דהתם שורו ולא טפח באפיו. וקאמר הגמ' וכי מאחר דמאן דאית ליה חציו אית ליה נמי משום ממונו מאי בינייהו ומשני איכא בינייהו לחייבו בד' דברים. ופרש"י היינו היכי דלא כלו חציו מחייב בד' דברים. ועיין בתו' שדחקו דהא הרבה נ"מ א"ב לענין טמון ולענין דיני נפשות וכו'. והנה הרמב"ם ז"ל סתם בפי"ד מהל' נ"מ פטור דטמון ולא כתב דוקא בשנפל גדר שלא מחמת דליקה. והשיגו הרב המגיד שם בהל' ט"ו דהא פסק כר"י. וכן סתם רבינו בהל' ט"ו דעל אש תמיד מחויב בד' דברים וז"ל שם אש שעברה והזיקה את האדם וחבלה בו הרי המבעיר חייב בנזקיו ובשבתו וברפויו וצערו ובבושתו כאילו הזיקו בידו שאע"פ שאשו ממונו הוא הרי הוא כמו שהזיקו בחציו. ולפרש"י הוא תרתי דסתרי דהיכי שהוא ממונו לאו חציו הוא. והנראה בזה דרבינו מפרש דהא דקאמר אלא למאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו וכגון דהיה לו לגודרה ולא גדרה הוא חוזר מתי' הראשון דאוקמיה בנפל גדר אלא מסיק דמאן דאית ליה משום חציו מעורב ביה נמי משום ממונו ולאו חציו ממש הוא ובאיזה אופן הוא דליכא חציו ממש כגון שהיה לו לגודרה ולא גדרה וכיון דיכול לעכב האש בעת הבערתו לאו חציו הוא ובדיני נפשות פטור דדמי לזרק חץ ותריס בידו או סם בידו דמבואר בסנהדרין ד' ע"ז דפטור וע"ש בתו' וה"נ כיון דיכול לגודרה לאו חציו הם ופטור בדיני נפשות בכ"ז מחוייב הכא באש דלא גרע משורו ולא טפח באפיו. והיינו דמחלקין בסוגי' דלקמן ד' ס"א בין הדליק בשלו ובין הדליק בשל חבירו דהדליק בשלו ע"כ מיירי דיכול לעכבו דאי אין יכול לעכבו היינו הדליק בשל חבירו וע"כ חילוק זה כבר נזכר בדברי רבינו דפטור דטמון הוא דוקא בהדליק בשלו אבל בשל חבירו חייב טמון. וקאמר הכא הגמ' דכיון דמ"ד משום חציו לאו חציו ממש הוא אלא הוה נמי משום ממונו וא"כ למאי קרי ליה חציו וקאמר דנ"מ לענין ד' דברים. וע"כ מחייב רבינו הד' דברים בכל אנפי אש. ובזה ניחא דלא הוה מצי הגמ' למימר דנ"מ לענין דיני נפשות או לענין טמון ובהמתו שעשה אש. דלאו בזה האש

איירי קרא. והחיובים האלה רק בחציו ממש שלא היה יכול לגודרה. והקרא לא איירי אלא בהיה יכול לגודרה מדפטר טמון ופלוגתא דר"י ור"ל אאש דקרא קאי:

ובזה ניחא לי דברי רבינו שכתב בפי"ד הל' י' המדליק בתוך של חבירו ויצאה האש ונאכל הגדיש והיה גדי כפות לו ועבד סמוך לו ונשרף עמו חייב שכן דרך בני האדם לעשות בגדיש היה עבד כפות וגדי סמוך לו ונשרף עמו פטור. והשיגו הראב"ד ז"ל דהא לאו בטמון מיירי ולמה ליה למימר בתוך של חבירו. ולדברינו ניחא דמשום סיפא נקטיה דאין מחייב מיתה על העבד אלא א"כ הדליק בשל חבירו דהיינו שלא היה יכול לעכב האש. והא דסיים שכן דרך בני האדם לעשות כן נראה דכל שאין דרך להניח פטור אף בגלוי. דהא בשל חבירו לא מפטר משום טמון בכ"ז מחלק הגמ' בין דבר שדרכו להניח או לא ודו"ק:

דף כו:

ואמר רבה זרק כלי מראש הגג והיו תחתיו כרים וכסתות בא אחד וסילקן או קדם הוא וסלקן פטור מ"ט בעידנא דשדיי' פסוקי מיפסק גיריה וכתב רב אלפס דאין הלכה כרבה דרבה לטעמיה דלית ליה דיני דגרמי. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' חו"מ הל' ז' כל הגורם להזיק ממון חבירו חייב לשלם נזק שלם וכו' כיצד הזורק כלי שלו ע"ג כרים וכסתות ובא אחר וקדם וסילק את הכרים מעל הארץ ונחבט הכלי בארץ ונשבר חייב נזק שלם כאילו שברו בידו שסלוק הכרים והכסתות גרם לו שישבר. ובהל' ח' כתב הזורק כלי של חבירו מראש הגג על גבי כרים וכסתות של בעל הכלי וקדם בעל הכלי והסיר הכרים הזורק חייב שזריקתו היא הגורם הראשון לשבירת הכלי ואם קדם אחר וסלקן שניהם חייבים הזורק והמסלק ששניהם גרמו לאבד ממון של זה. והשיגו הראב"ד ז"ל ע"ש ודחקו המפרשים בפי' וטעמו. והנראה לפרש דברי רבינו דבדין ז' מיירי בזרק כלי ע"ג כרים וכסתות של הזורק והאי שלו דקאמר רבינו אחר כלי צריך להיות אחר כרים וכסתות דהכרים והכסתות שלו היו אבל כלי הנזרק אין נ"מ דשל מי היה וע"כ כיון דהכרים והכסתות היו של הזורק חייב המסלק דהמסלק הוא ניהו הגורם והחייב דהוה כמו בור מכוסה בכיסוי שלו ובא אחר וגלה דהמגלה חייב. ובדין ח' כתב דאם לא היו הכרים והכסתות של הזורק ובא בעל הכרים וסלקן אף דזרק כלי של בעל הכרים חייב הזורק דמכסה בור בדליו של חבירו ופטור המסלק בלקח דליו שלו כדאמרינן לקמן. וכן אמרינן לקמן בשור שעלה ע"ג חבירו ובא בעל התחתון ושמט שלו ונפל עליון ומת פטור דעביד אינש דינא לנפשו ויכול לסלק שלו ואין משגיח אם יבוא היזיק לחבירו:

ולפ"ז נראה לי מה שכתב רבינו שם פ"ו הל' ז' שור שעלה ע"ג שור להורגו ברשות המזיק שהוא בעל התחתון ובא בעל התחתון ושמט שורו להצילו ונפל עליון ומת פטור. דלאו משום בבא הזאת נקיט שהיה ברשות בעל התחתון דהא הכא כתב דיכול לסלק הכרים והכסתות שלו ולא חלק ברשויות. ועוד למ"ד דעביד אינש דינא לנפשיה אף ברשות חבירו יכול ליקח שלו. אלא משום סיפא כתב כן בדחפו לעליון ומת דאם לא היה יכול לשומטו פטור. וע"ז כתב דדוקא דהיה ברשות בעל התחתון אבל בר"ה או ברשות העליון אין יכול לדוחפו להזיקו בידים דאין דין רודף בממון. דהיתכן דשור שאכל פירות ברה"ר דיכול לזרוק בו חץ להרגו ולהציל פירותיו. אין כאן דין דעבד לנפשיה אלא לקתה מדת הדין. וה"נ אין יכול להרוג שור שוה ר' שרדף אחר שור שוה ה' אפי' היה הרודף תם דיהי' לו פסידא דאין דין רודף בממון:

וע"כ מפרש רבינו דהיה ברשות הניזק ויכול לדחוף מרשותו ולהרוג הנכנס להזיקו דשלו קודם:

ובבבא השלישית כתב כאן דאם הכרים והכסתות לא היו שלו ולא של המסלק דשניהם חייבים דהוה כמו המכסה בור בדליו של חבירו ובא אחר וסלקן דמסתברא דשניהם חייבים. וטעמו של רבינו בזה הוא ראיות נכוחות. והנה לפי דברי הרמב"ם הנ"ל נראה אם ראובן לקח כלי שמעון וסמך בו חביתו של יין ובא שמעון ונטל כלי שלו ונשבר החביות של יין דפטור שמעון וללא כהג' רמ"א בסי' שפ"ג סעי' ב' ודו"ק:

דף לא.

הקדרין והזגגין שהיו מהלכין זה אחר זה הראשון חייב בנזקי שני והשני חייב בנזקי שלישי. אמר רבא ראשון חייב בנזקי שני בין בנזקי גופו ובין בנזקי ממונו דראשון משום דהוה ליה לעמוד ולסלק שני חייב בנזקי שלישי בנזקי גופו משום דהוה ליה לעמוד אבל אם ממונו הזיק פטור משום דאמר ליה האי בירא לאו אנא כריתיה. ופירש"י דמיירי בדאפקריה ומשום דהוה מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס. והא דהראשון פטור על כריית הבור הזה אף דמחויב בנזקין משום אד המזיק דהוה כמו לא שכיח גמלין דלקמן ד' נ"ב:. דאף דמחייב על הגמלין בכ"ז לא חשיב ככורה בור ואם נפלו שורים חרי דארעוה גמלין פטור:

והנה הרמב"ם והראב"ד והרמב"ן כתבו אף אם לא הפקירו השני פטור משום דאמר ליה האי בור לאו אנא כריתיה. והא דלא אמרינן בזה כיון דעליה רמיא לסלוקי כמאן דכריא דמי כמו דאמרינן לקמן ד' מ"ח ע"א וכתבו הרמב"ם ז"ל פי"ב הל' ג' בחפר שור בור בחצרו או נחפר מאליו. דהתם כיון דהפקיר רשותו ולא בורו ומשתמש בבור עליה

דידיה רמיא למלויי או לכסויי בשעה שהפקיר רשותו אבל אם נחפר בור ברשותו וזה אין משתמש בו כמו בחורבה או בבקעה אם אחר חפר החופר מחויב. ובזה ניחא מתני' לקמן ודברי רבינו שם הל' ב' בחפר בור ופתחו לרה"י אחר דהחופר חייב ובעל הרשות פטור וכן בנחפר מאליו פטור שם בעל הרשות. כן נ"ל לשטת הרמב"ם אף דלהפוסקים דרך אחרת בזה ועיין בהגר"א סי' תי"ג. וגדולה מזה אמרינן לקמן ד' נ"ז בנפלה לגנה באונס אפי' היתה שם כל היום כולו פטור בעל השור ואין מחוייב לסלקה וודאי דשור חמור מבור. ולא דמי להראשון דמחוייב לסלק וכדכתב רבינו ז"ל אם נתכוון לזכות בחרסיה. דהראשון מקרי פשע קצת אף דפטור בנזקין אבל לסלוקי מחוייב. אף דהשני על עצמו מחוייב אם לא עמד שאני נזקי גופו מנזקי ממונו דעל ממונו פטור אם נעשה באונס:

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פ"ו מהל' חו"מ ה' שהניחו חמש חבילות על הבהמה ולא מתה ובא זה האחרון והניח חבילתו ומתה אם היתה מהלכת באותן החבילות ומשהוסיף זה חבילתו עמדה ולא הלכה האחרון חייב. ושם בהל' ט"ו שכתב בה' שישבו על הספסל מבואר שם ובגמ' דכולם חייבים אם היו יכולים לעמוד. והיינו כדבארתי דשאני נזקי גופו דכ"ז דיכול להציל גיריה דידיה הוא דאזיק אבל בנזקי ממונו אין מחוייב אלא אם פשע מתחילתו. והסמ"ע בסי' שפ"ג ס"ק י' דחק בזה בדברים שאין להם טעם לדינא.

ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פי"ג מהל' נ"מ הל' י"ט הכותל והאילן שנפלו לרה"ר והזיקו פטור ואע"פ שהפקירן לפי שאין דומין לבור שהרי אין תחילתן להזיק ומשמע מדבריו דאם לא הפקירן נמי פטור וסתם רבינו אפי' בזמן ארוך והיינו כדבארתי כיון דנפלו באונס גמור ולאו איהו כריה לא מחוייב לסלוקי אלא על בני רה"ר מוטל לסלק. ותדע דהא בכותל רעוע ב"ד קובעין לו זמן לסתור הכותל ואם לא קבעו לו זמן אף דחזייה דרעוע הוא פטור ולא אמרינן דעליה לסלוקי:

והא דאמרינן בהבית והעליה דאם נפל כותלו לגנת חבירו כופין אותו לפנותו התם משום דאי אפשר לדור בבית חבירו בלא רשותו ומחוייב לפנות מטלטליו שבבית חבירו ומה לו לזה דנפלו באונס ואפי' הפקירן לא מהני. אבל הכא דמשום נזקין אתינן עליה דאסור להניח ברה"ר דבר המזיק וכיון דלאו איהו כרייה אין מחוייב לסלק. ואף הכא יכולים ב"ד לכופו לפנותם ולתן לו זמן אם לא הפקירם כמו בכותל רעוע ואם יזיק אחר הזמן יהא מחוייב דזה מקרי פשיעה. והיינו דכתב רבינו לרבותא ואפי' הפקירם דברשות חבירו אם נפל לא מהני הפקר ויכול לכופו לפנותו אבל ברה"ר מהני הפקר דמפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור. והרב המגיד כתב בזה שם דמיירי בשעת נפילה אבל לאחר נפילה אם לא הפקירן חייב בהיזיקן כיון דמחוייב לסלק כמו דאמרינן אם נתכוון לזכות

בחרסיה. ותמהני מדוע מדמה לה להראשון דלאו אונס גמור הוה ולא מדמה להשני דאף ביכול לסלקן פטור, כדאמרינן דהאי בור לאו איהו כרי'. ועוד תימה לדבריו מאי אפי' שהפקירן דקאמר רבינו ודו"ק:

דף לב.

אמר ר"ל שתי פרות ברה"ר אחת רבוצה ואחת מהלכת בעטה מהלכת ברבוצה פטורה רבוצה במהלכת חייבת. לימא מסייע ליה היה בעל קורה ראשון ובעל חבית אחרון נשברה חבית בקורה פטור ואם עמד בעל קורה חייב והא הכא דכרבוצה במהלכת דמי וקתני חייב. ותסברא הא סייעי בעיא לא מסתיי' דלא מסייעי אלא מקשה נמי קשיא טעמא דבעטה הא הוזקה ממילא פטור והא מתני' דממילא וקתני חייב ומסיק דמתני' דפסקה לאורחא כשלדא הכא כגון דרבעה בחד גיסא דאיבעיא ליה לסגויי באידך גיסא. והרי"ף והרמב"ם ז"ל השמיטו האי אוקימתא ותמהו המפרשים בזה. ותירצו כיון דלא קי"ל כר"ל אידחי ליה האי אוקימתה. ותמיהני דהא ודאי קי"ל כר"ל דהוזקה ממילא פטור דהא שור פקח ביום פטור א"כ היכי דראתה דבר המזיק פטור. ונראה טעמא דהרי"ף והרמב"ם ז"ל דהאי ותסברא אזלה אליביה דאמוראי הראשונים רב ושמואל ור"י דסברי דאדם איבעי ליה לעיוני ומיזל כמו בהמה ומוקי מתני' דהמניח בממלא רה"ר וע"כ מוקי נמי מתני' כשלדא דהיינו בממלא. אבל אנן דקי"ל כר' עולא דלעיל דאין דרכם של בני אדם להתבונן בדרכים ולא דמי אדם לבהמה כדכתבו התו' לעיל דבהמה דרכה לעיוני. א"ש מתני בפשיטות דלא תיקשי מהוזקה ממילא דבהמה אמתני' דמיירי באדם: ומכאן סייעתא להרמב"ם דשור פקח אם הוזק בבור חייב ודוקא לענין מיתה אמרינן דפיקח פטור. דהא הני אמוראי מדמו אדם לבהמה בכ"ז חייב, בור בנזקי אדם משום דאי אפשר לשמור עצמו מנזקין דבקל יתנזק וה"ה בשור פקח. ועיין בתו' ד"ה תרווייהו כי הדדי נינהו שפי' שתרווייהו מסייעים בהשבירה אבל אם עמד בעל החבית בלא כשלדא חייב בעל קורה. אבל לפ"ז ה"פ דתרווייהו כי הדדי נינהו היינו דתרווייהו פשעו וגרמו ההיזיק ולא משום דסייעו בהדדי בהשבירה וע"כ אם עמד בעל החבית אף בלא כשלדא כיון דהוא הגורם והפושע פטור בעל הקורה ודו"ק:

דף לג.

שני שורים תמים שחבלו זה בזה משלמים במותר חצי נזק. וכתב הרא"ש ז"ל דמיירי שהתחילו בבת, אחת או שחבל השני בראשון אחר זמן אבל אם האחד התחיל השני פטור דהוה כשסהו וכל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור וכו'. ונראה דהרי"ף והרמב"ם לא ס"ל חילוק זה דכתב הרי"ף והרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' נ"מ שתי פרות אחת רבוצה

ואחת מהלכת ובעטה מהלכת ברבוצה חייב ח"נ שאע"פ שדרכה להלוך עליה אין דרכה לבעוט. ובפ"ג כתב אכלה כסות או כלים ברשות הרבים משלם, ח"נ וכו' ודרך בני האדם להניח כליהם וכסותם ברה"ר עד שינוחו. ותמהו המפרשים על הרי"ף ורבינו למה כתבו הטעם דדרך בני האדם להניח כליהם דהא כתבו דאין רשות לבעוט אף בשינתה והרא"ש ז"ל תי' בזה דכלים שאני דדרכה לבעוט בהם הלכך אי הוה משנה פטור. ודבריו תמוהים דהא איירי באכלה כסות או כלים וזה ודאי אין דרכה. והנראה בזה דלמאי דמסיק דרבא לית ליה דר"ל משום דנהי דאית לה רשות לסגויי עלה אבל לא לבעוטי היינו דפליג על ר"ל וסובר כשמואל דפליג לעיל על רב ולית ליה כל המשנה ובא אחר ושנה ביה פטור בבהמה. ודוקא באדם המשסה בעצמו אמרינן דכל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור משום דבעצמו גרם לו והוה כאבידה מדעת. וע"כ הוצרך לומר הטעם משום דדרך בני האדם להניח כליהם עד שינוחו אבל אם שינה פטור דכיון דבעל הכלי הניזק שינה הוה כאבידה מדעת וכשסהו בעצמו. משא"כ בבהמה המשנה דלא שייך בה אבידה מדעת וע"כ אם הזיק אותה מחוייב המזיק אף דשינתה. וכן כתב רבינו דשור האיצטדין אף דפטור ממיתה חייב בנזקין אלא שאין נעשה מועד ודו"ק:

שם ע"כ ת"ר שור תם שהזיק עד שלא עמד בדין וכו' שחטו מה שעשה עשוי. ומוקי לה בגמ' לא נצרכה אלא לפחת שחיטה. אמר ר"ה בריה דר"י זאת אומרת המזיק שיעבודו של חבירו פטור. ועיין ברמב"ם ז"ל פ"ח מהל' נ"מ הל' ח' שכתב שחטו גובה מבשרו. ותמה הל"מ למה לא כתב רבינו דמשלם הפסד השחיטה דהא אנן קי"ל המזיק שיעבודו של חבירו חייב דדייניגן דיני דגרמי ורבינו בעצמו פסק כן פ"ז מהל' חו"מ דהעושה עבדו אפותיקי ושחררו חייב המשחרר לבעל החוב שהרי הפקיע שיעבודו וגרם לאבד ממונו וכן פסק שם דחייב בכל דיני דגרמי. והנראה בזה דהרמב"ם ס"ל דדיני דגרמי אין חייב אלא במתכוון להזיק כמו שכתב בתשובתו הובא במ"מ פ"ד הל' ב' וכן אי"ה אבאר כן לדעת רבינו לקמן פ' הפרה וע"כ הכא בשור שהזיק כשהוא תם דהוה קנסא שאין מתחייב אלא עד שעמד בדין וע"כ קודם העמדה בדין לא מקרי מתכוון להזיק דמי יאמר דמחייבי ליה רבנן ולא מקרי מזיק שיעבודו של חבירו ודו"ק:

דף לה:

גופא אמר רבה בר נתן טענו חיטים והודה לו בשעורים פטור אף מדמי שעורים. ופריך תנן היו הנזקין שנים אחד גדול ואחד קטן וכו'. הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק. ומשני דראוי ליטול ואין לו ורק תפיסה מהני. וכן פריך מסיפא דהיו אחד תם ואחד מועד הניזק אומר מועד הזיק את הגדול ותם את הקטן והמזיק אומר לא כי אלא תם את

הגדול ומועד את הקטן המע"ה ואי לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק ואמאי חיטין ושעורים נינהו. ומשני נמי דראוי ליטול ואין לו ומהני תפיסה. הרי"ף הביא האי סוגיא והשמיט סוגיא דלעיל דמקשה אף מבבות דרישא מהיה ניזק אחד ומזיקים שנים לרבה בר נתן אף כי כמה הילכתא גוברין איכא למשמע מינה. והרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' נ"מ בהעתקת בבא דרישא כתב היו השורים הרודפים אחד גדול ואחד קטן הניזק אומר גדול היזק והמזיק אומר קטן היזיק היה אחד תם ואחד מועד הניזק אומר מועד הזיק והמזיק אומר תם הזיק המע"ה לא היתה שם ראיה ברורה שזה הזיק אלא עדים מעידים שאחד משני אלו היזיק משלם המזיק כמו שאמר ואם טוען הניזק שאתה יודע ודאי שזה הזיק בפניך הרי המזיק נשבע שבועות התורה ומשלם כמו שהודה שהרי הודה במקצת. ולכאורה הוא כנגד הסוגיא דהגמ' חשיב לה כחיטים ושעורים. וכתב המ"מ שאין זה חשוב כטענו חיטים והודה בשעורים דפטור מן השעורים כיון דיש כאן עדים שחייב לו אחד משני אלו והסוגי' מיירי בדליכא עדים ואזלה לר"פ דס"ל דח"נ ממונא הוא. ועיין בל"מ שהשיג ע"ז דע"כ הסוגי' מיירי ביש עדים. ועוד דהא רבינו ס"ל דהטעם דטענו חיטים והודה בשעורים דפטור מן השעורים משום דזה הודה דאין חייב לו שעורים וא"כ מה מועיל עדים דהא הודאת בעל דין כמאה עדים דמיא. ועוד דלדבריו בטענו חיטים והביא עדים על שעורים יהיה מחוייב שבועה ולא תהא הודאת עדים גדולה מהודאת פיו ועיין בזה בש"ך סי' ת'. עוד כתב שם רבינו בהל' י"א היו הניזקין שנים אחד גדול ואחד קטן והמזיקים שנים אחד גדול ואחד קטן הניזק אומר גדול הזיק את הגדול והקטן את הקטן והמזיק אומר לא כי אלא קטן הזיק את הגדול וגדול את הקטן או שהיו אחד תם ואחד מועד הניזק אומר המועד הזיק את הגדול ותם הזיק את הקטן והמזיק אומר תם הזיק את הגדול והמועד הזיק את הקטן המע"ה לא היתה שם ראיה ברורה המזיק פטור למה זה דומה לזה טוען את חבירו חיטים והודה לו בשעורים שהוא נשבע שבועת היסת ופטור אף מדמי שעורים ואם תפס הניזק הרי משלם לקטן מן הגדול ולגדול מן הקטן כמו שהודה המזיק אבל אם לא תפס אין מוציאים מן המזיק כלום. וכתב המגיד משנה דהא דכתב רבינו הכא לא היתה שם ראיה ברורה לא הוה כההוא דלעיל אלא דאין כאן ראיה כלל ועל אחד תם ומועד קאי דהפטור משום חטים ושעורים דבשניהם תמים בלאו הכי פטור משום מודה בקנס ומה שכתב ואם תפס הניזק הרי משלם לקטן מן הגדול אף דזה, ודאי בשניהם תמים מיירי והא מודה בקנס פטור פלגא נזקא שאני משאר קנסות ומהני ביה תפיסה אף שהודה עכ"ל. ואוקימתות כאלה בדברי רבינו מרפסים איגרא דאין זה בסגנון דברי רבינו והאמת יורה דרכו דאין זה במשמעות לשון רבינו ועוד באחד תם

ואחד מועד דהודאתו דתם הזיק את הגדול נמי לפטור משום מודה בקנס. עוד כתב רבינו בפ"א מהל' טו"נ הל' ח' כור חיטים יש לי בידך בודאי והנתבע אומר איני יודע אם חיטים הוא או שעורים ה"ז נשבע היסת ומשלם שעורים וכן כתב בפ"ה מהל' שאלה ופקדון ותמהו עליו מסוגיין דקאמר אי דאמר ניזק ברי ומזיק שמא לימא תהוי תיובתא דרבה בר נתן א"כ ס"ל להגמ' דאף בטוען הנתבע שמא מחשיב כחיטים ושעורים ועוד דלא נמצא בגמ' החילוקים והדינים האלה שכלל רבינו לפי' המ"מ ומנין לרבינו זה. והנראה בזה לפרש דעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דסבירי להו דרק בסיפא בהיו הניזקין שנים מקרי חיטים ושעורים דזה טוען לו חיטים הוזקו וזה משיב דשעורים הוזקו משא"כ בבבא דרישא דשניהם מודים מה הוזק אלא דטענתייהו ממי הוזק וממה לגבות אם זה משועבד ויכול לגבות יותר וזה טוען דזה משועבד ולא תוכל לגבות כל כך טענתייהו בממון ולא בחיטין ושעורים:

והנה בבבא דסיפא יטעון לו שתי תביעות ובאחת תובע לו דגדול הזיק את הגדול והמזיק יטעון דבאותו מעשה ומעמד היה הניזק קטן וא"כ התובע הודה לו דהקטן לא ניזק אז וכן בתביעה השנית טען הניזק דבאותו מעשה ומעמד ניזק השור הקטן והלה משיב לו דאז ניזק השור הגדול. ודומה לזה לטוען לו דבאותו זמן בבוקר לוית ממני חיטים ובערב שעורים והלה משיב לו דלא כן דבבוקר שעורים ובערב חיטים פטור מזה ומזה דעל כל מעמד התובע הודה לו דלא נתחייב מה שהודה לו זה. והא דלא אמרינן כאן בהיפוך דטענתם וההכחשה על המזיקים דזה טוען לו דבמעמד דהוזק הגדול היה המזיק גדול וזה טוען דהמזיק היה אז הקטן וכן בתביעה השנית וא"כ טענתייהו רק ממה לגבות כמו בבבא דרישא דבארתי דזה לא חשיב כחיטים ושעורים דהמשנה לא אמרה הכי דאם כן היה המשנה צריכה לומר דטען לו הגדול ניזק מן הגדול והקטן מן הקטן דאז היה משמע דטענתייהו על המזיקים איזה מן המזיקים היה על כל מעמד. ובזה הוה כמאן דאמר בבוקר לוית ממנו חיטים ושיעבדת לי שדה זו ובערב לוית שעורים ושיעבדת לי שדה זו וזה משיב דבבוקר כשלוה החיטים שיעבד לו שדה האחרת ובערב בהלואת השעורים היה שיעבוד שדה הראשונה דודאי דאין כאן טענת חיטים ושעורים. אבל מלשון המשנה דהשתא משמע דהכחשה הוא בהניזקין דקאמר דגדול הזיק את הגדול ומשמע דטען לו דבאותו מעמד ומעשה דגדול שלך הזיק היה הניזק שלי הגדול והלה אומר דהשור הקטן שלך ניזק אז וע"כ משמע דבהנזקין פליגי וא"כ טענתייהו כחיטין ושעורים כדבארתי ואף הסוגי' דלעיל דר"פ דייק דמיירי בברי ושמא רק מהבבא הזאת דייק ולא מהאמצעית וחסר וכו':

וקאמר גופא אמר רבה בר נתן וכו' ופריך עליו ממתני' והוא הקושיא דלעיל דדייק ר"פ ומוקי למתני' בברי ושמא אך סתמא דגמ' פריך הכא אליביה דר' חייא בר אבא דמוקי לה לעיל בברי וברי. ומשני דראוי ליטול ואין לו ומהני לו תפיסה. וסברי הרי"ף והרמב"ם ז"ל כיון דהגמ' לא חשש על האוקימתא דר"פ ומתרץ לה בענין אחר לית הילכתא כהשקלא וטריא דלעיל. ודחו סברתו אף בזה דס"ל היכא דהתובע טוען ברי והנתבע שמא דאף זה חשיב כחיטים ושעורים ופטור אף משעורים אלא פסקו בזה כהירושלמי שהובא בס"פ הכונס בהרי"ף ועיין במ"מ בהל' שאלה ופקדון דלפי' רבינו בזה מוכח דבתובע טוען ברי חיטים והנתבע משיב שמא או חיטים או שעורים דחייב בשעורים דאי לאו הכי לא הוו עשו בזה תקנת נפקד. ועוד נראה דרב פפא דלא ס"ל דבחיטים ושעורים מהני תפיסה ע"כ דלא מחשיב ליה הודאה כלל הודאת השעורים כיון דהלה מודה דאין חייב לו וע"כ אף אם משיב שמא שאינו יודע אם חיטים או שעורים הוא הוה כשמא על הלואת חיטים לבדם דהשעורים לא נכנסו כלל בספק. אבל לפי מאי דמסקינן דמהני תפיסה דמחשיבי כהודאה וספק. וע"כ בתפס יכול לאמר לו התובע דהרי אתה הודית דחייב אתה לי שעורים. והטעם בלא תפס דהנתבע יאמר לו דהרי אתה הודית דאיני חייב לך שעורים ואזלינן בטענות כאלו בתר המוחזק כמו בגיטין ד' מ' באומר כתבתי ונתתי שדה פלונית לפלוני והוא אומר לא נתן. וע"כ בתובע טוען ברי והנתבע משיב שמא דאינו יודע אם חיטים או שעורים כיון דודאי נתחייב לו בדבר אחד ואינו יודע מה הוא הוה כספק מן פרעתי וע"כ חייב בשעורים:

וא"כ, מה שדיקדק הנ"י מהסוגיא באם תבעו מנה והלה הודה בנ' אלא דטען דאין לו לגבות רק מחפץ פלוני דעשאו אפותיקי מפורש דמחשיבי כחיטים ושעורים ליתא לפי מה שבארתי. דכיון דמחולקים ממה לגבות לא מחשיבי כחיטים ושעורים:

ומה שהקשה הריטב"א על טעמא דפי' המפרשים דפטור מן השעורים משום דהוה כהודה לו דאינו חייב שעורים מסוגיא דקדושין דף ס"ו גבי שני אנשים ואשה וחבילה עמהם וכל אחד אומר דאשה שלו וחבילה שלו והאשה אומרת אלו שני עבדיי וחבילה שלה דאם נתנו גט גובה כתובתה מהחבילה דהא טענו חיטים והודה לו בשעורים דהא האשה הודה דאין לה כתובה. לאו קושיא היא דהא דאזלינן בתר הודאת התובע היינו דוקא בהנתבע מוחזק דאין מוציאים מהמוחזק כיון דזה הודה אבל התם בהחבילה אין אחד מהם מוחזק ודינא בזה שודא דדייני וזה הוא השודא דתגבי כתובתה מן החבילה, ובזה ניחא נמי מה שהקשה הנה"מ בזה משנים שהפקידו שני כלים בבבא מציעא (דף ל"ז) וכל אחד אומר גדול שלי דלהוי הקטן כחיטים ושעורים דשניהם הודו דאין הקטן

שלהם. והיינו משום דאין מוציאים מהמוחזק דהלא הנפקד לא יחזיק בה כשל ואין טענתייהו עמו ודו"ק:

דף מא.

וכי מאחר דמתם קטלינן ליה מועד היכי משכחת לה אמר ר"פ דקטל וערק לאגמא דקטל וערק לאגמא וכתב הרמב"ם ז"ל בזה פ"י הל' ג' שהרג וברח וברביעי ניתפס שאין הבעלים חייבים בכופר עד שיסקל השור. וכתב בזה הכ"מ דוקא כשהוא בר סקילה אבל אם אינו בר סקילה כגון שלא בכוונה חייב כופר אף שאין השור בסקילה כמו שכתב רבינו בהל' ט'. ונראה טעמא דהא מלתא דס"ל דהכפרה תלוי בשניהם בסקילת השור ובהכופר כמו בגזל הגר שמתכפר בהכסף והאשם וה"נ מדכתיב השור יסקל וגם בעליו יומת אם כופר יושת עליו משמע דהכפרה תלוי בשניהם והיכי דלא קיימו השור יסקל לא יוכל להביא חצי הכפרה השני דהשור יסקל משמע קודם תשלומי הממון כמו התם דהכסף קודם לאשם אבל באין השור בסקילה כגון שלא בכוונה רחמנא פטריה מהכפרה הזאת דסקילת השור ומאס כופר מרבינן דחייב בכפרה השניה דהיינו הכופר והמ"ח דחק בזה ודו"ק:

דף מב.

אלא אמר רב אדא בר אהבה אנשים כי נתכוונו זה לזה אע"ג שיש אסון באשה יענשו כי נתכוונו לאשה עצמה לא יענשו ולא שוורים דאפי' נתכוונו לאשה עצמה יענשו כתב רחמנא בעל השור נקי דפטירי והנה הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' חו"מ כתב בד"א כשנתכוון לאשה אבל אם נתכוון לחבירו ונגף האשה ויצאו ילדיה אע"פ שמתה הואיל והמיתה בלא כוונה הרי זה כדבר ואין בו מיתת ב"ד ומשלם דמי ולדות. ועיין במ"מ ובל"מ שהשיגו עליו דהא בפ"ד מהל' רוצח הל' א' כתב המתכוון להרוג את זה והרג את זה פטור ממיתת ב"ד ומן התשלומים ומן הגלות והיינו דפסק כתנא דבי חזקיה דאין חלוק בין מתכוון לשאינו מתכוון וכדאמר רבא פרק הנשרפים דתנא דבי חזקיה מפקא מדרבי ומפקא מדרבנן. והנראה בזה דהכא שאני דמיירי דנתכוון להכות חבירו ולא להמיתו דאיכא תרתי למעליותא דלא נתכוון לאשה ואף לחבירו לא נתכוון למיתה אלא להכאה בעלמא וע"כ אם הרג את האשה אונס גדול הוא ולא דמיא לשוגג דהתם נתכוון לזה שהמיתו. ולא דמיא להא דפ"ד מהל' רוצח ולתנא דבי חזקיה דהתם נתכוון להרוג את חבירו והרג את זה דמזיד למיתה דחד וע"כ פטור מתשלומים דלא סגי ליה בתשלומים דעונשו ועבירה שלו חמורה מאד. אבל הכא קאמר רב אדא בר אהבה אטו באסון תליא מלתא בכוונה תליא מלתא דאף דהוה הכא אסון באשה הוה כדבר בעלמא כיון דלא נתכוון לאשה אף

להכאה בעלמא ואף לחבירו לא נתכוון למיתה ובזה לכ"ע חייב בתשלומים אף דהוה אסון באשה ואף תנא דבי חזקיה מודה בהא. ורש"י ותוס' דחקו בזה. וע"כ לא כתב רבינו כאן דמיירי ביכול להציל באחד מאבריו דלא יהיה רודף כיון דמיירי דנתכוון להכאה בעלמא לאו רודף הוא. ובזה ניחא דברי רבינו פי"ד מהל' נ"מ דמוקי המשנה דלקמן (דף ס"ב) בהיה עבד כפות להגדיש דפטור מתשלומים משום דקלב"מ דמיירי במדליק בשל חבירו דהיינו משום דבעינן דנתכוון להעבד אבל במדליק בשלו לשם אש בעלמא ליכא משום קלבד"מ ולא מפטר מתשלומים ועיין לעיל בזה בחידושי בדף כ"ה ודו"ק:

דף מח.

אמר רבא נכנס לחצר בע"ה שלא ברשות והזיק את בע"ה או בע"ה הוזק בו חייב הזיקו בע"ה פטור. אמר רב פפא לא אמרן אלא דלא הוה ידע בו אבל ידע בו חייב דאמר ליה נהי דאית לך רשות לאפוקי לאזוקי לית לך רשות. ופרש"י דלא הוה ידע בו שלא ראוהו אבל אם ראוהו אף שלא כיון חייב. אבל הרמב"ם ז"ל כתב פ"א מהל' חו"מ דידע בו היינו דהזיקו בכוונה. וכן כתב בפ"ו מהל' חו"מ דהמזיק ממון חבירו חייב בין שהיה שוגג או אנוס וכו' בד"א ברשות הניזק אבל ברשות המזיק אינו חייב לשלם אלא בזדון אבל בשגגה ובאונס פטור. וכתב עוד וכן אם היו שניהם ברשות או שלא ברשות אם הזיק אחד מהם ממון חבירו שלא בכוונה פטור. וכתב הרב המגיד דדעת רבינו לפטור המזיק ברשותו אפי' הניזק הכניס שם כליו מדעתו אם לא שכיוון להזיק. ואף דכתב רבינו לעיל פי"ג מהל' נ"מ הל' ו' דהניח הכד במקום שיש לו רשות כגון במקום הקרנות של גתות ונתקל בה ושברה חייב אם לא שמילא כל הדרך כדים או אם היתה אפילה א"כ חזינן דהיכי דפשע מחייב רבינו אף שלא בכוונה נראה דעת המ"מ לחלק בין מקום שיש לו רשות דהוה כחצר השותפים ובין שנתן לו רשות בחצר שלו דבזה פטור עד שיתכוון להזיק. אך הדבר תמוה דמניין לו לרבינו זה החילוק. ועוד דבגמ' הכא אמרינן דאפי' לרבי בנתן לו רשות הוה כחצר השותפים. ועוד שניהם שלא ברשות מדוע בעי כוונה. והנראה בזה דהא דכתב רבינו וכן אם היו שניהם ברשות שלא בכוונה פטור אתא לאפוקי מכללא קמא דאדם מועד לעולם אבל לא דמשוה לה לרשות המזיק דהכא אם פשע מחוייב והאי שניהם ברשות היינו כל מקום שיש לו רשות בין במקום הקרנות של גתות בין בר"ה בין שנתן לו רשות. וכן כתב רבינו בפ"א מהל' חו"מ דהנכנס לחנותו של נגר בין ברשות ובין שלא ברשות ונתזה בקעת חייב בד' דברים. ופי' המ"מ דחנות שאני דשלא ברשות כברשות דמיא א"כ חזינן דהיכי דפשע מחוייב אף ברשות המזיק ונתן לו רשות. וכן אמרינן לעיל (דף ל"ב) היה בעל חבית ראשון ובעל קורה אחרון דכל

מי שפשע מחוייב אף שלא בכוונה דבעי לעיוני כפרש"י. ומשום דקשיא לרבינו על כל אלה דהא אדם מועד לעולם וא"כ אף באונס לתחייב וע"כ מתרץ דהא דאדם מועד אפי' באונס היינו ברשות הניזק אבל בכל אלה אם לא פשע פטור. וא"כ מה שכתב שם רבינו בהל' ה' הרי שמילא חצר חבירו בכדי יין ושמן אפי' הכניסם ברשות הואיל ולא קיבל בעל החצר לשמור ה"ז ניכנס ויוצא בכדרכו וכל שישתבר בכניסתו ויציאתו פטור ע"כ מיירי באופן המבואר לעיל פי"ג מהל' נ"מ דהיינו באפילה או שמילא כל הדרך. ועוד דהכא עדיפא כח של בעל הכדים מהתם דהתם אם הוזק זה באלה האופנים שלא הוה ליה לעיוני חייב בעל הכדים והכא דהכניס ברשות והוזק בעל החצר פטור כדמבואר לעיל פ"ג מהל' נ"מ. וא"כ הא דכתב הראב"ד ז"ל בזה אפשר כשלא נתן לו רשות למלאות פי' דהיה הרשות בסתם אבל אם נתן לו רשות למלאות חייב ודאי דבריו נכונים ורבינו מודה לו בזה והמ"מ והל"מ לא הבינו כן ושיטתם צריכין עיון ודו"ק:

דף מח:

הכניס שורו לחצר בע"ה שלא ברשות ונפל לבור והבאיש מימיו חייב. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' נ"מ הל' ה' המכניס שורו לחצר בע"ה שלא ברשות וכו' ואם נגח הוא לשל בע"ה חייב וכו' נפל לבור והבאיש מימיו אם הבאיש מיד בשעת נפילה חייב וכו' ואם הכניס ברשות בעל השור פטור. והשיגו הראב"ד ז"ל מדוע פטור דהרי הוא לזה ולזה לשוורים ולפירות דחד ועיין במ"מ ובל"מ. והנראה בזה בדעת רבינו דנפל באמת אונס הוא כדאמרינן לקמן בנפל לגנה ואפי' אם נפשך לומר דדוקא מן הצד אונס הוא אבל בדרך הלוכו פשיעה היא והוה כמו כותל צר דלעיל (דף כ"א) ועוד נבאר בזה לקמן. נראה דהכא אף בירד והזיק דרך הליכתו פטור. ולא דמי לחצר השותפים לשניהם לשוורים ולפירות דחד דחייב שם על רגל דהתם הוה ליה לשמרו וכן הכא בהזיק בשן אבל הכא בהיזיק ברגל פטור דהא להילוך שאל ושיעבד לו החצר:

ובזה ניחא קושית הרא"ש על הרי"ף והרמב"ם ז"ל דכיון דפסקו כרבי למה כתבו בחפר בחצר בורות שיחין ומערות דדוקא שלא ברשות חייב אבל ברשות פטור דהלא לרבי אמרינן דהזיק חייב הוזק פטור. וניחא בזה דכיון דכדרכו בדרך הלוכו הזיק אמרינן דלזה שאלו ודו"ק:

דף נ.

והחופר בורות ברשות היחיד הסמוכה לרה"ר כגון אלו החופרים לאושים פטור ור"י ב"ר יהודה מחייב וכו'. ודייק הגמ' טעמא דלאושים הא לאו לאושים חייב. ופרש"י טעמא דלאושים דברשות ואינו פושע אבל לאו לאושים חייב וא"כ לפ"ז בחפר בור ברשותו

סמוכה לרה"ר חייב. ותמה הל"מ על הרי"ף והרמב"ם ז"ל שהשמיטו הא דברה"י סמוכה לרה"ר חייב ולאושין פטור. והנראה בזה לדעת רבינו דה"פ הסוגיא טעמא דלאושין דהיינו דחפר מן צד רה"ר אבל שלא לאושין דהיינו במקצה מקום והפקיר רשותו ולא בורו לכ"ע חייב וא"כ מוכח דבור ברשותו חייב. אבל באמת הא דברשות אין מועיל לפטור אם הוה חייב מדינא כדאמרינן דכל המקלקלין ברה"ר אפי' ברשות אם הזיקו חייב לשלם. וכן לקמן בנפלה לגנה חשבינן לאונס הא דנפלה מן הצד וס"ל לרבינו דלא מחייב בבור אלא אם יש לו להשור דרך עליו אבל מן הצד פטור. וכן אפשר לפרש דעת רש"י ז"ל כן והא דקאמר דדרך לעשות כן היינו לחפור מן הצד. ובזה ניחא דברי רש"י ז"ל שפי' לקמן רה"י סמוכה לרה"ר במקצה מקום דהוה ליה הפקיר רשותו והאחרונים דחקו בפרש"י הזאת ודו"ק:

דף נ:

ההוא תורא דנפל לאריתא דדלאי שחטיה מריה טרפיה ר"נ וכו' אלמא קסבר ר"נ יש חבטה בפחות מי'. פי' דריסוק איברים מחמת חבטה היא. איתיביה רבא לר"נ היו פחותים מי' טפחים ונפל לתוכה שור או חמור ומת פטור מ"ט לאו משום דלית ביה חבטה. ודחי לא משום דלית ביה הבלא וסבר ר"נ כרב וכו'. ומסיק אלא היינו טעמא דר"נ סבר מכריסא דתורא לארעא כמה הוי ארבעה אריתא דדלאי כמה הוה שיתא הא עשרה אישתכח דכי קא מחבט מעשרה הוא דקא מחבט אלא מתני' דקתני מה בור שיש בו כדי להמית י' טפחים אף כל שיש בו כדי להמית י' טפחים בשיתא נמי סגיא. אמרי מתני' דאיגנדר לבור. והנה לפי המסקנא פי' המפרשים דר"נ סבר כשמואל והנה הרי"ף השמיט האי מסקנא אליביה דר"נ והביא רק תחילת הסוגיא דר"נ סבר כרב. ותמה בזה הרא"ש ז"ל. וכן פסק הרי"ף כרב ותמה בזה הרא"ש מדוע שבק לדר"נ ושמואל דהילכתא כוותייהו בדיני והנראה בזה לדעת הרי"ף ז"ל דמפרש דהא דקאמר הגמ' אלא היינו טעמא דר"נ דלא חזרה זה מתירץ דלעיל דר"נ סבר כרב דודאי בור דנזקין עומק הבור גופיה הוא י' טפחים כדמשמע כל הסוגיות א"כ ע"כ טעמא משום הבלא הוא אלא ר"נ סבר דלעניין ריסוק איברים דבא מחבטא משערינן אף בפחות מי' משום דמכריסא דתורא לארעא הוה ד' ומצרפינן זה לחבטא. ופריך אלא מתני' דקתני מה בור שיש בו כדי להמית י' טפחים אף כל שיש בו כדי להמית י' טפחים בשיתא נמי סגיא פי' דהא לענין חבטא אף בשתא נמי יש בו כדי להמית ולא הוה ליה לתנא למסתם דבפחות מי' אין בו כדי להמית והכי הוה ליה למימר מה בור שיש בו הבל להמית בי' ט'. וע"כ פריך מסיפא ולא מרישא כדלעיל דלאו אדינא פריך דדינא שפיר אתיא דבור דנזקין בעי י' ט' משום הבלא

אלא אלישנא פריך כדבארתי ומשני דהא דקאמר התנא בהאי לישנא משום דמיירי אפי' במגנדר יש בבור כדי להמית בי' ט' אבל דינא דקאמר התנא דפחות מי' ט' פטור לא משמע לאוקמי דוקא במגנדר דכללא כייל. ובאמת לפי' המפרשים דחוק מאד לאוקמי כל הני סוגיות דבעי בור י' טפחים דמיירי דוקא במגנדר:

ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל דפסק כשמואל וכתב בפי' בפי"ב מהל' נ"מ הל' י' דבעינן שיהא עומק הבור י' טפחים ולא משמע דבמגנדר מיירי דהוה ליה לפרש. ועוד דהוה ליה להביא דאף בבור שיתא מחוייב בלא מגנדר. אלא ע"כ כדפרשתי דר"נ סבר כרב דחיובא דבור משום הבלא וע"כ בעי י' ט' אבל לחבטא איכא מיתה בפחות מי' דמצרפינן אף ממאי דמכריסא לארעא הוה. אבל אנן דקי"ל כשמואל סבירי לן דאף בחבטה אין מיתה בפחות מי' ט' דודאי בור דנזקין לכ"ע לא הוה בפחות מי' בעומקא. וא"כ לשמואל אף לענין טריפות וריסוק איברים בעי דתפול מגבוה י' ולא מצרפינן האי דמכריסא לארעא ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"ט מהל' שחיטה הל' ח' נפולה כיצד שנפלה הבהמה ממקום שגבוה י' ט' או יותר וסתם הדברים ולא זכר דמיירי במגנדר ולא הביא דמצרפינן האי דמכריסא לארעא הוה והכ"מ השיגו בזה ולמה שבארתי ניחא כיון דפסק כשמואל ולשמואל אין חבטה בפחות מי' ט' ודו"ק:

דף ג"א ע"ב בעי רב שיזבי הרחיבה מהו וכו'. אמר רב אשי נחזי אנן אי בהבלא מיית הרי מיעט הבלא אי בחבטא מיית הרי קירב היזיקא. איכא דאמרי וכו' אי מההיא גיסא נפל הרי קירב היזיקא ואי מאידך גיסא נפל הרי מיעט הבלא. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פי"ב מהל' נ"מ הל' י"ג חפר הראשון בור עמוק ובא האחרון והרחיבו אי מחמת הבלא מת האחרון פטור שהרי מיעט הבלו ואי מחמת חבטא מת האחרון חייב שהרי הוא הקריב היזיק בור זה וכן אם נפל השור מאותו צד שהרחיב האחרון חייב שהרי הקריב היזיק בור זה אע"פ שמת מן ההבל ואם מן הצד שחפר הראשון נפל הראשון חייב שזהו האחרון מיעט הבלו. והנה רבינו סבר דלא פליגי הני תרי לישני אהדדי. אך דברי רבינו צריכים טעם בהא דרישא דלא נפל מאותו צד שהרחיב דקאמר דאם בחבטא מיית הרי קירב היזיקא דבמאי קירב ההיזק במאי שהרחיב כיון דלא נפל מאותו צד שהרחיב. ועיין בסמ"ע סי' ת"י מה שכתב בזה ודבריו תמוהים ואין להם טעם לדינא. ועוד יש לדקדק דמדוע חייב בכולו דהא הבור של שותפים ומעשיו של זה נמי אהני. והנראה בזה דמפרש דאי בחבטא מיית היינו דרואים דהיתה ההכאה משום דהיה רחב ואילו היה קצר היה נתלה באוירו דהשור היה גדול וכרסתן ולא היה נחבט בבור קצר א"כ ע"י מעשיו דידיה מת וע"כ הוא חייב הכל אבל אי בהבלא מת ונפל מאותו צד שלא הרחיב

חייב הראשון הכל והשני פטור דהא לא אהני מעשיו. וכן אם נפל מהאי גיסא דהרחיב האחרון חייב ולא דמי להניח אבן על פי הבור דשניהם חייבים דהכא שניהם שותפים בבור וחשבינן דכולו שלו משא"כ התם דבור של אחר גמר ההיזק ונכונים דברי רבינו לדינא ודו"ק:

דף נב.

כיסהו הראשון ובא השני ומצאו מגולה ולא כסהו השני חייב. ופריך וראשון עד אימת מפטר וכו' אמר ר"י בכדי שידעוהו וישכור פועלים ויכרות ארזים. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה כסוהו הראשון ובא השני ומצאו מגולה ולא כסהו השני חייב ועד אימתי יהיה השני לבדו חייב עד שידע הראשון שהבור מגולה וישכור פועלים ויכרות ארזים וכל שימות תוך זמן זה השני לבדו חייב וכל שימות אחר זמן כזה שניהם חייבים לשלם שהרי שניהם פשעו בו. ותמהו המפרשים מ"ש ראשון משני כיון דנתגלה באונס ומ"ש בראשון דכתב רבינו דלא הוה פשיעה עד אחר הזמן הזה. והנראה טעמא דהא מלתא דהכא הלא מירי בכסוה הראשון לבדו והשני לא נשתתף עמו בכסוי ומתחילה פשע וע"כ רק להראשון דאנוס הוא נותנים לו זמן בכדי שיכסהו אבל השני הלא פשע בו בתחילה וע"כ מחויב בהיזיק הבור ואין נותנים לו זמן. וכן בבבא דרישא דעבר עליו הראשון ולא כסהו השני ולא כסהו כתב רבינו דהראשון לבדו חייב התם נמי מירי דהראשון פשע דהיינו שגלוהו והיינו הלשון שעבר הראשון ולא כסהו דעליו היה מוטל הכיסוי ועבר עליו ולא עשה זה אף שהניח להשני משתמש פטור השני דהשני עבור תשמישו לא מחשיב כשואל ושומר להתחייב בנזקי הבור דמדידיה משתמש. והיינו לישנא דיש ברירה ולאו דוקא אלא כלומר דעבור השימוש לא מחשיב כשואל דשלי הוא נוטל שנשתעבד לו ואינו חייב עד שימסור לו דליו דאז הוה כקיבל עליו לכסתו ודו"ק:

דף נג.

נפל לפניו מקול הכריה חייב לאחריו מקול הכריה פטור אמר רב לפניו פניו ממש ופרש"י על פניו נפל ומת מתוך הבל לאחריו אחריו ממש וזה וזה בבור רב לטעמיה דאמר רב בור שחייבה עליו תורה להבלו ולא לחבטו. ושמואל אמר בבור בין לפניו ובין לאחריו חייב שמואל לטעמיה דאמר להבלו וכ"ש לחבטו אלא ה"ד לאחריו וכו' דפטור כגון דנתקל בבור ונפל לאחורי הבור חוץ לבור וכו'. תני רב חנניה לסייועי לרב ונפל עד שיפול דרך נפילה מכאן אמרו נפל לפניו מקול הכריה חייב לאחריו פטור וזה וזה בבור. אמר מר נפל לפניו מקול הכריה חייב. ופריך ואמאי נימא כורה גרם לו. ומשני רב שימי ב"א דהא מני ר' נתן היא דאמר בעל הבור היזיקא קא עביד וכל היכא דלא

אפשר לאשתלומי מהאי משתלם מהאי. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פי"ב מהל' נ"מ הל' י"ח היה חופר בבור ונפלה הבהמה בתוך הבור מקול החפירה ומתה אם נפלה מלפניה חייב מאחריה כגון שנבעתה וחזרה על עקבה לאחור ונפלה ומתה פטור שנאמר ונפל עד שיפול דרך נפילה נפלה לפניה מקול החפירה חוץ לבור ומתה אין ב"ד מחייבים אותו ואם תפס הניזק אין מוציאים מידו ואם נפלה לאחוריה חוץ לבור ומתה או הוזקה בעל הבור פטור. ועיין בהמפרשים שנשארו בתימה בפי' דברי רבינו. והנראה בזה לדעת רבינו דמפרש דהא דמשני לשמואל כגון דנתקל בבור ונפל לאחורי הבור חוץ לבור היינו שנרתע לאחוריו ונפל ונתגלגל מחוץ לבור לתוך הבור. והיינו דחזר על עקיבו לאחור ונפל דקאמר רבינו משום דחשוב כאנוס דדוקא דרך הלוכה חייבתו תורה והיינו ונפל עד שיפול דרך נפילה ולא בחזרה לאחור דאין דרך בעלי חיים לחזור לאחוריו אל מקום סכנה משום בעיתותא אלא טבען לברוח להלן וחשוב כאנוס יזה מוכרח באמת לפרש דמיירי במתה בתוך הבור דאי כפרש"י דמתה חוץ לבור תיפוק ליה דאין כאן י' טפחים. ועוד אי במתה חוץ לבור תקשי קושית הגמ' דנימא כורה גרם ואיך ס"ד לחיובי בעל הבור בזה. והא דקאמר רב חנניה לסייועי לרב היינו דלישנא דברייתא מדוייק כרב אבל אף לשמואל לא הוה תיובתא דנוכל לתרץ כדאמרינן וע"כ לא קאמר תיובתא דשמואל. וקאמר עוד רבינו דאם נפלה לפניה חוץ לבור ומתה אין מחייבים אותו ואם תפס אין מוציאים מידו. והיינו דמספקא ליה אם מחייב הכורה במתה מחמת ביעתותא דדוקא במבעית אדם אמרינן דאיהו מבעית אנפשיה אבל לא בבהמה והיה ספיקא דדינא. ולקח זה מדפריך ונימא כורה גרם ליה ומשני דהא מני ר' נתן היא ומכאן מוכח דס"ל להגמ' דכורה הוה ספיקא דדינא דאי הוה כגרם בעלמא מדוע מוקי לה כר"נ ולא כרבנן דאטו אם נפלה מקול רעם וברק יפטור לרבנן. אלא ע"כ דמספקא ליה דכורה יתחייב ופריך ונימא כורה גרים כלומר ותפשוט דמחשיב כגרמא ויהיה פטור במבעית בהמה, ומשני דמני ר"נ היא פי' דבאמת ספיקא הוה וכיון דספיקא הוא ולא אפשר לאשתלומי מהכורה משתלם מבעל הבור כדר"נ ולא דמי לפרה מעוברת שנגחה וילדה ואין ידוע אם קודם שנגחה ילדה ופרה דחד וולד דחד דאמרינן לעיל המע"ה ולא אמרינן אם אי אפשר להשתלם מן הולד משתלם מן הפרה דהתם כיון דחד גופא הוא לא נוכל לאמר דכל אחד כוליה היזיקא עביד וא"כ כל אחד הזיק לפי חלקו וע"כ אין משלם בשביל חבירו וכן אמר ר' אבא לעיל (דף י"ג) דשלמים שהזיקו אין גובה מבשרם כנגד אימוריהם ופסקה הרמב"ם ז"ל בהלכותיו ומסיק התם דאתיא אפי' כדר"נ משום דמי מצי אמר בשר אזיק אימורים לא אזיק. והיינו כדבארתי דלא דמי לשור ושור פסולי המוקדשים דהתם תרתי

גופי ואמרינן כל אחד ואחד כוליה היזיקא עביד אבל הכא דחד גופא הוא לא נוכל לאמר כן ועיין במלחמות להרמב"ן ז"ל. והתוס' לא כתבו כן לעיל (דף מ"ו ע"ב) בד"ה גלית אדעתך וכו'. אבל לדברי רבינו ההכרח לחלק כאשר בארתי. והיינו כדעה הראשונה בסי' ת"י סעיף ל"ז. וכתב עוד רבינו אבל אם נפלה לאחוריה חוץ לבור ומתה או הוזקה בעל הבור פטור. פי' החופר דבדברי רבינו מיירי דהחופר הוא בעל הבור. דק"ו הוא מדלעיל מנפלה לאחוריה ונתגלגל מחוץ לבור דאין דרכה להתבעת מאחוריה והיה כמו אונס ודו"ק:

דף נה.

שאל ר"ח בן עגיל את ר' חייא בר אבא מפני מה בדברות הראשונות לא נאמר בהם טוב ובדברות האחרונות נאמר בהם טוב. ופרש"י גבי כיבוד אב דכתיב למען ייטב לך. ומסיק הואיל וסופן להשתבר ופריך וכי סופן להשתבר מאי הוה. אמר רב אשי ח"ו פסקה טובה מישראל. האגדה הזאת צריכה ביאור וכי קב"ה אשר הוא עילת כל העילות וסיבות כל הסיבות יחוש מסימנא. ועוד למה לא חש ללמען יאריכון ימיך דח"ו פסקה אריכת ימים מישראל. והנראה לתרץ ולבאר זה דהנה אמרינן ביבמות (דף ה') איש אמו ואביו תראו ואת שבתותי תשמרו אני ה' דאם אמר לו אביו חלל את השבת דאל ישמע לו דכבוד ה' עדיף. ועוד דרשינן התם את שבתותי תשמרו ומקדשי תראו אני ה' דאין בנין בית המקדש דוחה שבת. והקשו שם בתוס' מנלן דשבת עדיף מהמקדש ומכבוד אב ותירצו דשמירת שבת מעיד על הקב"ה שברא העולם. וקשה ע"ז הא קרבנות ועבודה דוחה שבת. ועוד תירצו משום דבמקדש וכיבוד אב כתיב מורא וע"ז כתיב אני ה' דמוראי למעלה ממוראכם. ואף זה דחוק דאף דמוראו למעלה ממוראם בכ"ז מנלן דשבת עדיפה דאדרבה כיון דכתיב מורא במקדש וכיבוד אב הם עדיפי משבת. והנראה בזה דפשטות ועיקר הדרשה הוא היינו דדרשינן דמצות שבת וכיבוד אב הוא לא למען תכלית האדם כאשר יעשו כל העמים יום מנוחה ועונג וגם הם יכבדו אבותיהם וזקניהם וע"ז קאמר אני ה' דלמען שמו נתן לכם השבת זכרון ליום ראשון כי הוא שבת וינפש וע"כ תהיה המנוחה לא לענג של הוללות אלא שיהיה נחת רוח להבורא יתברך. וכן מצות כבוד אב הוא למען שמו יתברך דדתנו ואמונתנו תבדל מכל העמים אשר יספרו איש מפי איש מאיזה עם איזה ספור נפלא לא כן מוסדי אמונתנו כי אנחנו קבלנו מאבותינו אשר להם נעשה בפועל ניסים ותשועות נוראות וכולם ראו בפועל מעשה ה' וקבלו עליהם עבור זה לזכרון מצוות רבות והם הורישו זה לבניהם אשר בטח לא הורישו להם דברים כוזבים ולא הכבידו עליהם במצות רבות כהנה אם לא אשר ראו מעשה ה'. וזהו שנאמר כבד

את אביך למען ייטב לך היינו למען אשר מלמדך דברים אמיתים וטובים ולמען יאריכון ימיך שיביאוך לעולם שכולו ארוך והיינו דשינה בלשון דלמען ייטב לך כתוב בלשון יחיד דהיינו דהאב לבדו מלמדו תורה. ומיסוד הזה ממילא נפקא דאם אמר לו אביו חלל את השבת דאל ישמע לו דכל העיקר לא צונו לכבד את האב בעבור כי מלמדו לשמור את דרך ה' אבל לא אם מלמדו לבעוט. וכן במקדש אמרינן דמורא אשר צונו במקדש דלא ממקדש תיראו כמו אשר יאמרו כל העמים כי כח אלקות תשרה על האבנים. אלא אנחנו מאמינים כי האבנים האלה הם דומם ואין בהם שום יתרון מכל אבנים אלא דנירא מהמקדש ממי אשר צונו ע"ז ונכבד המקום בעבור כי הוא מקום מוכן לעבדתו ובעבור שמו יתברך. ומזה ילפינן כיון דכתיב בשבת ובמקדש אני ה' בשוה ובתרווייהו אנחנו מקיימים תכלית אחד וע"כ שב ואל תעשה עדיף ולמה נאמר דבנין בית המקדש תדחה שבת. ובזה ניחא דקאמר דלא כתב למען ייטב לך בלוחות הראשונות דסופן להשתבר פי' דגלוי לפניו דסופן לחטוא וישתברו הלוחות ואיך יכתוב למען ייטב לך דמצוה על כבוד דמובטח הוא דילמדו לבניהם דרך ה' הא גלוי לפניו דסופן לחטוא ואבות לא אמון בהם וא"כ יהא נראה ח"ו דהקב"ה לא ידע העתידות. והיינו דקאמר דהאי טובה ח"ו הא פסקה מישראל ואיך יכתוב למען ייטב לך דמשמע דמובטח דייטיבו ודו"ק:

דף נו:

אמר רבה אמר רב מתנה אמר רב המעמיד בהמת חבירו על קמת חבירו חייב. מעמיד פשיטא. ומשני לא צריכה דקם לה באפה. א"ל אביי לרב יוסף הכישה אמרת לן וליסטים נמי דהכישוה. ופרשו המפרשים אבל קם לה באפה פטור. והרמב"ם ז"ל כתב בפ"ד המעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבירו חייב לשלם מה שהזיק וכן אם הכישה עד שהלכה לקמת חבירו והזיקה זה שהכישה חייב. והשיג ע"ז הראב"ד ז"ל וכתב וכ"ש קם לה באפה. ותמה עליו המ"מ מאי כ"ש אדרבה קם לה באפה גרמא הוא ופטור וכן כתב בעצמו בפירושיו וכן מוכח מהגמ' ופשוט ע"ש. ונראה מהמ"מ דמפרש המעמיד דהיינו שאוחז הבהמה ומעמידה על הפירות וע"כ כתב דחייב נמי ברה"ר והנראה בזה דהראב"ד קאי על דין דלעיל דכתב רבינו הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאת והזיקה חייב וע"ז מקשה דכ"ש קם לה באפה דקם לה באפה ההיזק מבורר יותר מהפורץ גדר וכיון דבגמ' פטרינן קם לה באפה א"כ כ"ש הפורץ גדר. והשגה זאת שייכא עם השגה דלעיל דמשיג על ההיא דהפורץ גדר וע"פ טעות נתחלקה לשתים:

והנראה בזה דמעמיד דרבינו הרמב"ם ז"ל באמת היינו קם לה באפה דלא גרע מהפורץ גדר. ולא קשה עליו מהסוגיא דטעמא דרבינו בזה דס"ל דהפורץ גדר וכן קם לה באפה

חייב משום דיני דגרמי כיון דנתכוון להזיק כמו שכתב רבינו בתשובתו עיין במ"מ על ההיא דהפורץ גדר. והא דאמר ליה אביי לרב יוסף הכישה אמרת לן אליבא דרבה קאמר דבעל מימרא דהמעמיד הוא דלא דאין דיני דגרמי. ולדידיה ע"כ האי המעמיד היינו דהכישה:

והחיוב דהכישה התוס' כתבו דמיירי שמכוון לגוזלה. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל אין נראה כן. והנראה דהחיוב בזה דכיון שהכישה והוציאה מבית בעליה נתחייב דנקטה ניגרי ברייתא ומקרי ושילח את בעירו דלא בעינן קנין בנזקין כמו שכתבו התוס' על ההיא דהמעמיד. וכן אמרינן באבידה כיון דהכישה נתחייב בהשבתה וה"נ כיון דהכישה נתחייב בשמירת נזקיה. וא"כ בזה ודאי לא חייב ברשות הרבים דלא עדיף מבהמה שלו. ותמיהני על הרמ"א בסי' שצ"ד דנראה מדבריו דבהכישה מחייב ברשות הרבים. ובאמת המ"מ לא כתב זה אלא במעמיד דהיינו שאחז הבהמה והעמידה על קמת חבירו דהוה כמזיק בידים וכאשו. וכן הרשב"א שכתב כהמ"מ כתב באופן שאחז הבהמה והעמידה על קמת חבירו עיין בלשונו בש"מ. ואף זה צ"ע דמ"ש מהמשסה כלבו של חבירו בחבירו. ובאמת מדברי רבינו שהביאה בהלכות שן משמע דחיובו משום שן וכן כתבו התוס' דהמעמיד חייב משום ושילח את בעירו ודחו הסברה דאשו הוא. וע"כ ניחא דלא דמי להמשסה דהתם קרן הוא ומחויב רק בעל השור אבל הכא מחויב משום ושילח את, בעירו אבל בהכישה והלכה לקמת חבירו כ"ע מודים דלא עדיפה מבהמת עצמו ובעינן דיבער בשדה אחר אבל ברשות הרבים פטור ודו"ק:

דף ס.

ת"ר ליבה וליבתה הרוח אם יש בלבויו כדי ללבותה חייב ואם לאו פטור ועיין בתוס' ופריך אמאי ולהוי כזורה ורוח מסייעתו. אמר אביי הב"ע כגון שליבה מצד אחד ולבתה הרוח מצד אחר רבא אמר כגון שלבה ברוח מצויה ולבתה הרוח ברוח שאינה מצויה וכו'. רב אשי אמר כי אמרינן זורה ורוח מסייעתו הני מילי לענין שבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה אבל הכא גרמא בנזקין וגרמא בנזקין פטור. וז"ל הרמב"ם ז"ל בזה פי"ד מהל' נ"מ הל' ז' ליבה וליבתו הרוח חייב שהרי הוא גרם וכל הגורם להזיק משלם נזק שלם מן היפה שבנכסיו והשיגו עליו דהוא כנגד הסוגיא. והרי"ף ז"ל פסק כרב אשי בבבא בתרא ורבינו בעצמו כתב בפי"א מהל' שכנים אף על פי שהוא חייב להרחיק אם הוליכה הרוח המצויה את המוץ והעפר והזיקה בהם פטור מלשלם שהרוח הוא שסייעו אותו ואין נזק זה בא מכחו. והיינו כרב אשי דמזה מוכיח הרי"ף שם בב"ב דהלכה דפטור מלשלם ואיך מזכה שטרא לבי תרי. והנראה בזה לדעת רבינו דמפרש הא דקאמר אם יש בלבויו כדי

ללבות פי' דנתכוון ועשה כדי ללבות ולעשות אש חייב משום דיני דגרמי ודיני דגרמי אין מחוייב לדעת רבינו אלא במתכוון כדבארתי. ואם לאו דלא התכוון ללבות לעשות אש אלא עשה כמתעסק בעלמא ולהחם פטור דבלא כוונה פטור בגרמי. ופריך להוי כזורה ורוח מסייעתו פי' דלחייב משום אש כמו בשבת דחשיב מעשה ואף בלא נתכוון להזיק דלאו גרמי הוא אלא מעשה אש קעביד. ומשני רב אשי דנזקים לא דמי לשבת ולא הוה אלא גרמא ואין מחוייב אלא בנתכוון ודו"ק:

דף סב.

א"ל רב אדא בריה דרב אויא לרב אשי מה בין גזלן לחמסן. א"ל חמסן יהיב דמי גזלן לא יהיב דמי. א"ל אי יהיב דמי חמסן קרית ליה והא אר"ה תלוה וזבין זביניה זבינא. ומשני לא קשיא הא דאמר רוצה אני הא דלא אמר רוצה אני. ועיין בתוס' שכתבו דחמסן דיהיב דמי אף דשקל בע"כ אינו פסול אלא מדרבנן דלא תחמוד וחמסן דקרא היינו בדלא יהיב דמי. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"א מהל' גזילה דהחומד דבר של חבירו שאפשר לו שיקנהו ממנו והפציר עליו ברעים עד שלקחו ממנו אע"פ שנתן לו דמים עובר בלא תחמוד. והיינו ע"כ בדאמר רוצה אני דהא לא אנסוהו אלא הפציר. ועיין בל"מ פ"י מהל' מכירה שהקשה דהא לדעת רבינו אף דעבר אלא תחמוד בכ"ז מקחו קיים דהא בדר"ה תלוהו וזבין דזביניה זבינא עבר בלא תחמוד לדעת רבינו ז"ל ואם כן מאי מקשה הכא אי יהיב דמי חמסן קרית ליה והא אר"ה תלוה וזבין דזביניה זבינא ומאי קושיא שאע"פ שהוא חמסן ועבר על לאו מקחו קיים כמו שהוא האמת בלא תחמוד. והנראה בזה דהנה הרמב"ם ז"ל פ"י מהל' עדות פסק דחמסן פסול מדרבנן ודוקא בדאנס ולקח בע"כ שלא ברצון הבעלים. והנה הא דלא מפסיל משום לא תחמוד עיין בב"ש באה"ע סי' כ"ח משום כיון דלא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע להו כדאמרינן בבבא מציעא לא מפסיל כמו שכתב רבינו פי"ב מהל' עדות דבעבר עבירה שלא פשט איסורו צריכים להזהירו וכעובדא דהני קבוראי בסנהדרין (דף כ"ו). והנראה דהא דפסלוהו מדרבנן היכי דלקח בע"כ ובדלא אמר רוצה אני היינו משום שחייב ממון דהא צריך להשיב המקח. וע"כ פריך הכא כיון דאמר ר"ה תלוהו וזבין זביניה זבינא ואם כן למה פסלוהו כיון דלא מחויב ממון דאין צריך להשיב המקח ומשום דעבר אלאו דלא תחמוד לא מפסל כדבארתי. וע"ז תירץ דהא דר"ה היינו בנתרצו הבעלים והא דפסלו חמסן היינו בלא נתרצו הבעלים דאז צריך להשיב המקח:

ועוד כתב רבינו שם דאין לוקין אלאו דלא תחמוד מפני שאין בו מעשה ואינו עובר בלאו הזה עד שיקח החפץ שחמד ותמהו עליו כיון דבעי שילקח החפץ למה כתב שאין בו

מעשה והנראה בזה דרבינו ס"ל דעבר בלאו הזה אף היכא דאחרים הרעים אשר הפציר לקחו עבורו כמו מעשה דנבות ואחאב. והלקיחה דבעינן הוא רק שיגמר מעשיו הרעים דבענין אחר לא מקרי חימוד כמו שהביא מהפסוק לא תחמוד כסף וזהב וגו' ולקחת לך. אבל עיקר החטא על מחשבתו הרעה ויכול להתקיים בלא מעשה כדבארתי ואף דעכשיו עשה מעשה כיון דיכול לעבור אף בלא מעשה א"כ עיקר החטא אין תלוי במעשה. כמו שאמר בעדים זוממין שישנם באין עיין בהרי"ף פ' ארבע מיתות אף דעכשיו דברו בפיהם והלכו ברגליהם עיקר החטא יכול להתקיים בלא מעשה וא"כ לא הקפידה התורה על המעשה. וה"נ העברת הלאו תבא רק על מחשבתו הרע אך בעינן שיפיק זממו הרע:
ובזה ניחא דבמוציא שם רע בעי ר' יהודה שיש כור עדים בכ"ז חשיב ליה לאו שאין בו מעשה. דאפשר דס"ל דאף אם שכר ע"י אחרים מחוייב:
והנה ראיתי להאחרונים שדמו מסייע דניקף ללאו שאין בו מעשה משום דמסייע אין בו ממש. איברא מעשה גדול חזינא הכא דמה לי אם מעביר התער על בשרו או בשרו על התער. וה"נ התם במסייע מעביר בשרו על התער. עיין במנחת חינוך מצוה רנ"א ודו"ק:

דף עג.

תנן גנב על פי שנים וטבח ומכר על פיהם ונמצאו זוממים משלמים לו את הכל מאי לאו שהעידו על הגניבה וחזרו והעידו על הטביחה והוזמו על הגניבה וחזר והוזמו על הטביחה ואי ס"ד למפרע הוא נפסל הני כיון דאיתזמו להו על הגניבה איגלאי מילתא למפרע דכי אסהידו על הטביחה פסולין הוו אמאי משלמים אטביחה וכו'. ומשני דהכא במאי עסקינן כגון שהעידו בבת אחת והוזמו ועיין בתוס' והרמב"ם ז"ל פכ"א מהל' עדות הל' ו' הביא המשנה כצורתה ומסתם לה סתומי ולא אוקמה כשהעידו בבת אחת אף דפסק כאביי דלמפרע הוא נפסל. והכ"מ כתב דסמך על הא דפסק דלמפרע הוא נפסל א"כ ע"כ מיירי שהעידו בבת אחת אך אין דרכו של רבינו לסתום אלא לפרש. והנראה בזה דרבינו מפרש דקושית הגמ' לאביי אזלא לטעמא דאביי דס"ל לקמן דהכחשה לאו תחלת הזמה דלא כהתוס'. והא דפסלינן עדים שהוזמו או גזלנים או עד רשע כל זה כהכחשה חשיבי דבעינן לאביי שלא יפסול העדות מצד אחר קודם הזמה. אבל לרבא דקי"ל כותיה דהכחשה תחילת הזמה לא איכפת לן אם נפסלו העדים קודם הזמה באיזה צד. דהכחשה דמקודם לא תגרע ההזמה. וא"ש בלא הכי וע"כ לא בעינן שיעידו בבת אחת אף דקי"ל כאביי בהא דלמפרע נפסלו ודו"ק:

דף עד.

העידו על פלוני שסימא עין עבדו והפיל שינו והוזמו משלמים דמי עין לעבד ומפרש הגמרא דמיירי בנמצא בהיפך דבריהם דהפיל שינו ואחר כך סימא עינו ועל כרחך משלמים דמי עין לעבד. ופריך ואי דלא עמד בדין דמי כולה עבד לרב בעי שלומי דאכתי גברא לאו בר חיובא הוא ומוקי לה דכבר עמד בדין ונתחייב. והרמב"ם ז"ל פכ"א מהל' עדות הל' ד' כתב העידו שסימא את עינו ואח"כ הפיל שינו והוזמו ואח"כ נמצא הדבר הפך שהאדון הפיל את שינו ואח"כ סימא את עינו משלמין דמי עין לעבד. ומלשון רבינו משמע דלא מיירי בעמד בדין אלא משמע דאח"כ נתגלה הדבר שהיה בהיפוך ועיין בל"מ שכתב שאולי שסמך רבינו על מה שכתב פי"ט הל' ב'. ובאמת אין דרכו של רבינו לסתום ובפרט היכי שהגמ' שקיל וטרי בזה והנראה בזה דרבינו מפרש דהא דפריך הגמ' דאי לא עמד בדין דמי כולה עבד לרב בעי שלומי דאכתי גברא לאו בר חיובא הוא היינו משום דאי בעי מודה ומפטר דלא כהתוס'. והאי סוגיא אליבא דרבא אזלא דס"ל מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור אף היכי דלא חייב עצמו בקרן וכפירש רש"י דלקמן (דף ע"ה) דרבא פליג על רב המנונא דמחלק בין היכי דמחייב עצמו בקרן או לא. והנה ע"כ למאי דקי"ל כר' יוחנן דמודה בקנס היכא דלא מחייב עצמו בקרן ואח"כ באו עדים חייב א"ש הברייתא בלאו הכי ואין צריך לאוקמה בעמד בדין דאף אי לא עמד בדין לא הפסידו להרב כלום כיון דיש עדים איך שהיה המעשה לא היה יכול לפטור בהודאתו ורק דמי עין לעבד הפסידו בעדותם:

ובזה ניחא דבפי"ט הל' ב' שם כתב רבינו דבקנס כ"ז שלא עמד בדין מחוייבים אם הוזמו אף אם הדבר נמצא אמת. דקדק רבינו לכתוב בהעידו שגנב וטבח ומכר דהתם מהני הודאותו לפטור אף באח"כ באו עדים וע"כ אין פטורין העדים אם נמצא הדבר אמת אא"כ נגמר הדין. אבל בלא נגמר הדין מחויבים דהא הפסידו לו דהיה יכול להודות. ולא דמי לדיני נפשות דמחוייבים אם הוזמו אף בהעידו על דבר אמת. כ"ז שלא נגמר הדין. דיני נפשות שאני דמחזירים אחר זכות ובודקים בדרישות וחקירות ורחוק היה שיהרג אדם בסנהדרין ובעי התראה משא"כ בקנס וממון דודאי דכל היכי דחייב ממון מדינא מקרי גברא בר חיובא. וגדולה מזו אמרינן הכא דמשלמין דמי עין לעבד אף דהעבד לא היה יכול להוציא דמי עינו אלא אא"כ תפס כמבואר בפ"ד מהל' חו"מ. ועיין בהשגות א"כ חשבינן לגברא בר חיובא אף דלא היה זוכה אלא בתפיסה ודו"ק:

דף פד:

אמרי כי קא עבדינן שליחותייהו בממונא ולא בקנסא. ופריך אדם באדם דממונא הוא נעבד שליחותייהו. ומשני כי קא עבדינן שליחותייהו במלתא דשכיחא אדם באדם דלא שכיחא לא עבדינן שליחותייהו וכו' ומסיק דלא עבדינן שליחותייהו אלא במלתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס הלכך אדם באדם אע"ג דאית ביה חסרון כיס כיון דלא שכיחא לא עבדינן שליחותייהו וכו'. מקשין מכאן על הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ה מהל' חו"מ שהחובל שהודה מעצמו פטור מן הנזק והצער וחייב בשבת וריפוי ובושת ע"פ עצמו וכו' ולמה משלם ג' דברים אלו ע"פ עצמו שהשבת והריפוי ממון ולא קנס שאם לא יתן לו הרי חסרו ממון שהוא מתרפא בו ובטל ממלאכתו וכו'. ואיך כתב רבינו דנזק וצער קנסא הוא דהא הכא אמרינן דאדם באדם ממונא הוא. ותירץ המ"מ דהא דקאמר הכא דממונא הוא קאי על שאר דברים שהם ממון לדברי רבינו. אך באמת זה אי אפשר לומר למה שכתב רבינו פ"ה מהל' סנהדרין דריפוי ושבת דנים בח"ל ובושת הא כתב רבינו דקנס הוא וא"כ ע"כ הא דקאמר הגמרא הכא דממונא הוא ואין דנים בח"ל מטעם דלא שכיחא ע"כ לא קאי אלא אנזק לדברי רבינו. ועוד השיג המ"מ על רבינו דכן לעיל (דף ד':) אמרינן דר' אושעיא דתני י"ג אבות נזיקין ובכללן ה' דברים דבממונא קמיירי ולא בקנסא. וכן פסק רבינו בהל' נערה דמשלם פגם ע"פ עצמו והיינו נזק. וכן כתב בפ"ה מהל' סנהדרין דפגם ובושת וכופר משלם ע"פ עצמו. וכן כתב שם בהל' י"א דבהמה שהזיקה את האדם אין גובין דייני ח"ל מפני שהוא דבר שאינו מצוי ולא כתב דקנס הוא. והנראה בזה דס"ל לרבינו דכל מידי דלית ביה חסרון כיס מקרי קנס וע"כ לא מבעיא באותן מומים והזיקות דלא בטלו ממלאכתו כגון קטע ראש אזנו או ראש נחיריה ושינו וכיוצא בזה אלא דשמין אותו כעבד כנעני דהלוקח נותן עיניו ביפיו וסבר רבינו דקנס הוא דהא אינו עומד למכור בעבד כנעני ולא אפחתיה מידי אלא אפי' חסר בו אבר שביטלו ממלאכתו כגון קטע ידו או רגלו וכיוצא בזה אך כיון שכתב רבינו דגובין השבת בלא נזק אם כן ודאי דנותן השבת מאדם בריא וכיון דישלם לו השבת דכל ימי חייו לא נשאר בנזק אלא דמים היתירים דשמין אותו כעבד ואמרינן דקנס הוא דאינו עומד למכור בעבד כנעני ואין דמים לבן חורין. והא דמשמע מהסוגיא דלעיל (דף ד':) דה' דברים ממונא הוא היינו בעבד כולם ממונא הוא ובבן חורין איכא מינייהו דממונא הוה ואיכא מינייהו דהוה קנסא. וכן הא דמסיק הכא דאין דנים אותם בחו"ל משום דלא שכיח היינו משום עבד הוצרך לומר הטעם הזה דממונא הוא. אבל פגם דאנוסה היה שפיר ממונא אף דהיא כנגד נזק דנזקין לא דמי ליה דהא אפחתה מכספה לענין מכירה

וכן לענין קדושין. ואף דלא נוכל לשום הפגם דקדושין דפעמים ישיא בתו לאדם זול ויקבל הרבה ולפעמים ישיא אותה לחשוב ויתן עוד ממון ועל כן שמוה כשפחה דזה ודאי הפחיתו וע"כ ממונא הוה:

ונראה דרבינו אזיל בזה לטעמיה שכתב פ"י מהל' נ"מ הל' י"ד נ"ל שהתם שהמית עבד שלא בכוונה אע"פ שהוא פטור מקנס שהוא שלשים סלע הכתוב בתורה משלם חצי דמי העבד או השפחה מגופו כאילו המית שור חבירו או חמורו ומשמע מדבריו דבן חורין אין לו דמים. והשיגו עליו מהסוגיא (דף מ"ד) דקאמר שם רבה דאף לבן חורין אית דמים. ועיין במ"מ שפי' דרבינו ס"ל דאין הלכה כרבה ואין דמים לבן חורין והיינו כמו שבארתי בשיטתו דהכא דס"ל דאין דמים לבן חורין דאינו עומד למכור כעבד ולא חסריה ממון להיורשים דהא לא יכלו למכור אביהם וחיובא דכופר הוא גזירת הכתוב לכפרה על דלא נטריה לתורא וע"כ משלם ע"פ עצמו דאף בתם סברינן לעיל (דף מא:) דמשלם על פי עצמו משום דכופרא כפרה והנראה בזה דרבה דלעיל (דף מ"ד.) דס"ל דאית דמין לבן חורין אזיל לטעמיה דהכא בסוגיין למ"ד עין תחת עין ממש פי' דאין שמין אותו כעבד אלא כבן חורין. ועל כרחך דה"פ דשמין אותו כמה רוצה ליתן על ידו המוכתב למלכות שלא לקטטה כדמוקי לה לקמן לענין צער דאי לאו הכי מאי נ"מ דאטו בן חורין דמיו יקרים. ולרבה מתני' דשיימינן כעבדא היינו לפחות מזה השומא ואביי פליג הכא על רבה דאין דמין לבן חורין וכן רב אשי:

ובזה ניחא דשלח לו רב חסדא לר"נ לעיל (דף כ"ז) וחפץ לגבות נזקי אדם ושלח לו ר"נ חסדא חסדא קנסא קמגבית בבבל. והנראה בזה דר"ח ס"ל כרבה דאית דמים לבן חורין ומגבינן בבבל וכן סבר ר"ח לעיל (דף מ') דכופרא ממונא הוא ור"נ פליג עליה כיון דשיימינן כעבדא קנס הוא דאינו עומד למכור כעבד ואין גובין זה בבבל. ומדוייק בזה לשון הגמ' דכל הנישום כעבד אין גובין אותו בבבל דטעם הוא דמשום זה אין גובין אותו בבבל דאינו עומד למכור כעבד וקנס הוא

ובזה נראה לתרץ דברי רבינו שפסק פ"ד מהל' חו"מ לענין דמי ולדות דהוו דבעל ואם מת הבעל נותנים ליורשים ואם נגפה אחר מיתת הבעל נותנים אף דמי ולדות לאשה. ותמהו עליו דזה כנגד הסוגיא דלעיל (דף מ"ט) דרבה אמר התם דחבל בה לאחר מיתת הגר זכתה. ורב חסדא פריך עליה דאטו ולדות צררי נינהו וסלקא שמעתתא בהכי ואף רבה לא קאמר דזכתה אלא בגר דזכתה מן הפקרא אבל בבן חורין ודאי הוה ליורשיו. ולמה שבארתי ניחא דלרבה ור"ח דס"ל דיש דמים לבן חורין וע"כ הא דדמי ולדות לאב בדינא הוא משום דהאב יורש את בניו ואם אין האב זכו בהו יורשי האב ולא האם דאין האם

יורשת בנה ורק בגר סבר רבה דחבל בה לאחר מיתת הגר דזכתה מהפקרא. ור"ח פריך עליה דאטו ולדות צררי נינהו דאין זכיה בבן חורין והוה הולדות כגר שאין לו יורשים וזכה החובל בהדמים. אבל למאי דקי"ל דאין דמין לבן חורין הא דמשלם דמי ולדות לבעל לאו מדינא דירושה הוא דבאמת לא שוו מידי דאין עומדים למכור ולא אפחתה מידי לאב אלא קנסא היא דקנסה התורה לשלם דמי ולדות וזכתה אותם התורה לבעל. וע"כ לא זכו בהם יורשיו אלא היכי דזכה האב והיינו בחבלו בה בחייו אבל היכי דחבל בה לאחר מיתת הבעל כיון דקי"ל עובר ירך אמו הוא הוה כמו חבל בה באיזה אבר דשיימינן לה כעבדא וא"כ זכתה האם בהולדות דהא ירכה הוא ואף דלא תוכל למוכרם בכ"ז קנסה התורה להחובל ובמאי גרעה היא משאר חובל:

וכן נראה להביא ראיה לרבינו דאין דמים לבן חורין ולא קי"ל כרבה ור"ח דאמר רב פפא לעיל (דף מ"ט) דשור שנגח השפחה ויצאו ילדיה משלם דמי וולדות מ"ט חמרתא מעברתא בעלמא הוא דאזיק ואם איתא דאיתא דמים לבן חורין הא אף בן חורין חמרתא מעברתא הוא. ומדברי רב פפא האלו לקח רבינו דינו דתם שהמית עבד או שפחה שלא בכוונה דמשלם דמים דהוה כמו שהמית חמורו או שורו:

עוד כתב רבינו בהל' זה דהא שמשלם בושת ע"פ עצמו משום שהבושת הגיעה לו בשעה שהודה בפנינו שהוא חבל בו שהחובל שלא בפני אדם אין לו בושת והודאתו בב"ד היה שבייש אותו. ולכאורה דבריו תמוהים דהא בושת דברים הוא ועוד כיון שזה תובעו הוא מבייש עצמו. ועוד דרבינו כתב בהל' טוען שיכול להשביעו על בושת ולמה צריך שבועה כיון דכפר לא ביישו. והנראה בזה דבאמת ודאי מיירי שביישו בפני רואים וכ"ש בושת חבלתו שתמיד מתבייש כ"ז שאנו רואים אותו חבול ורבינו הכי קאמר כיון דבשעת ספורו והודאתו הוא מתבייש כמו שעה הראשונה א"כ חזינן כמו שעת בושתו נמשכת עד עתה בשעת הודאתו ואם כן בית דין רואים שעת בושתו ולא הוה כמודה בקנס ודו"ק:

דף צ:

ת"ר שור תם שהמית והזיק דנין אותו דיני נפשות ואין דנין אותו דיני ממונות. מועד שהמית והזיק דנין אותו דיני ממונות וחוזרין ודנין אותו דיני נפשות קדמו ודנוהו דיני נפשות אין חוזרין ודנין אותו דיני ממונות. ופריך וכי קדמו ודנוהו דיני נפשות מאי הוה ליהדר ולידייניה נמי דיני ממונות. ומסיק דברח. ופירש רש"י דברח בעליו ואין חבין לאדם שלא בפניו. ופריך אי ברח כי לא דנוהו דיני נפשות היכי דיינינא ליה דיני ממונות בלא בעלים. ומסיק דקיבל סהדי וברח. ופירש רש"י ולית ליה ממה לשלם וכגון דלית ליה נכסי. ופריך סוף סוף מהיכא משתלם מן הרדיא. ופירש רש"י דמשהין

השור לחרישה לשכירות ומשלם לניזק ואח"כ ידנוהו דיני נפשות אבל קדמו ודנוהו דיני נפשות לא מענין לדיניה לשהותו ופריך אי הכי תם נידייניה דיני ממונות ברישא ונשתלם מרדיא והדר נידייניה דיני נפשות. אמר רב מרי בריה דר"כ זאת אומרת רדיא עלייה דמרא הוא. והנה כתב בזה הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' נ"מ הל' ז' ח' שור תם שהמית והזיק דנין אותו דיני נפשות ואין דנין אותו דיני ממונות ומועד שהמית והזיק דנין אותו דיני ממונות וחוזרין ודנין אותו דיני נפשות קדמו ודנוהו דיני נפשות תחילה חוזרין ודנין אותו דיני ממונות ומהיכן משתלם מן השבח שהשביח ברדיתו אחר שנגמר דינו שכיון דנגמר דינו לסקילה אין לו בעלים שיתחייבו בנזקיו דנוהו דיני נפשות וברח אין דנין אותו דיני ממונות. ועיין במ"מ שפי' בזה לדעת רבינו דאחר שדנוהו דיני נפשות אם דנוהו דיני ממונות אין משתלם מן העלייה אלא גובה הניזק השור לרדות בו וברח מפרש היינו שברח השור. ועיין בל"מ שהאריך בביאור דבריו. והקשה ע"ז קושיות חבילות חדא דמהסוגיא משמע דאבעלים קאי הבריחה. ועוד כיון דאין לו בעלים להשור מ"ט רק במועד אמרינן דיגבה ניזק לרדיא ולא בתם דאדרבה בתם יותר שייך להניזק ומאי קאמר רדיא עלייה דמרא הוא ועיין בדבריו. והנראה בזה לדעת רבינו דהא דאם דנוהו דיני נפשות ואח"כ דיני ממונות דאין גובה מן העלייה משום דאמרינן לעיל (דף י"ג) וכן כתב רבינו בפ"ח דאם נגח ואח"כ הפקיר פטור מניזקין. וגמר דין דדיני נפשות כיון דנאסר בהנאה חשוב כהפקר כמבואר בדברי רבינו לעיל (פ"ח) וכדמוכח מסוגיא דכריתות ועיין בזה בקצוה"ח סי' ת"ו. וקאמר דגובה מן השבח שהשביח ברדיא מעת שנגמר דינו דכיון דהבעלים חזרו וזכו בזה. כמו שכתב הטור והמחבר סי' ת"ו דאם הפקיר השור וחזרו הבעלים וזכו דגובה מהם. וע"כ אם לא דנוהו דיני נפשות דנים אותו תחילה דיני ממונות ומגבינן מנכסיו דהא השור עדנה לא הוה הפקר. אבל אם קדמו ודנוהו דיני נפשות דאז הוה השור כהפקר פטורין הבעלים דאין לו בעלים שיתחייבו אלא גובה רק ממה שהשביחו הבעלים ברדיתו אחר שנגמר דינו כמו שבארתי וברח באמת אבעלים קאי והיינו שברחו ולא עשו בו מלאכה אין דנין אותו ד"מ והא דקאמר ברח ולא קאמר דלא היה כאן שבח רדיא היינו סתמא דמלתא הוא ורגילות דאם היו כאן היו עושים בו מלאכה ודו"ק:

דף צג:

גזל פרה מעוברת וילדה רחל טעונה וגזזה משלם דמי פרה העומדת לילד ודמי רחל העומדת לגזוז. גזל פרה ונתעברה אצלו וילדה רחל ונטענה אצלו וגזזה משלם כשעת הגזילה ובגמ' (דף צד.) כל שבח שהשביח גזלן ידו על העליונה רצה נוטל שבחו רצה

אומר לו הרי שלך לפניך ומוקי רב ששת דה"ק השביחה נוטל שבחו כיחש אומר לו הרי שלך לפניך ובהשביח הוא מפני תקנת השבים. אמר ר"י אמר שמואל הלכה כר"ש בן אלעזר. ובגמ' (דף צו) אמר רבא גזל והשביח ומכר גזל והשביח והוריש מה שהשביח מכר ומה שהשביח הוריש בעי רבא השביח לוקח מהו ופשטה דכל זכות שתבא לידו מכר לו. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ב מהל' גניבה אם השביחה הגניבה מאליה ביד הגנב כגון כבשה שילדה וגזזה משלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה ואם אחר יאוש ילדה וגזזה משלם כשעת הגניבה הוציא עליה הוצאה והשביחה כגון שפטמה השבח של גנב אפי' לפני יאוש. ובפ"ב מהל' גזילה ואבידה כתב נתייאשו הבעלים ממנה ולא נשתנית קנה הגזלן כל השבח שהשביחה אחר יאוש מפני תקנת השבים הגוזל והשביח ומכר או הוריש לפני יאוש מה שהשביח הוריש ומה שהשביח מכר וקנה לוקח או יורש את השבח ונוטל דמי השבח מן הנגזל וחוזר הנגזל ונוטל דמי השבח מן הגזלן שהרי לא נתיאש. ותמהו המפרשים מניין לרבינו החילוק הזה דמחלק בין שבח דלפני יאוש ובין שבח לאחר יאוש ובהשגות הראב"ד כתב דקצת ראיה יש מדאמר רבא דהשבית ומכר דהשבח ללוקח משמע דבלא מכר השבח דנגזל הוה ואח"כ דחה זה. ועיין במ"מ ובל"מ וכולם דחו דברי רבינו. והנראה בזה דרבינו לקח החילוק הזה דלקמן (דף צה) אמרינן דר"מ סבר דמשלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה. ומוקמינן דקנסא היא דקא קניס ר"מ. ומבעיא להו כי קניס ר"מ במזיד אבל בשוגג לא קניס או דילמא אפי' בשוגג נמי קניס. וקאמר ת"ש חמשה גובין מן המחוררין ואלו הן פירות ושבח פירות וכו' וגט חוב שאין בו אחריות וכו'. מאן שמעת ליה דאמר אחריות לאו טעות סופר ר"מ וקתני שבח פירות והיכי דמי שבח פירות כגון שגזל שדה מחבירו ומכרה לאחר והשביחה והרי היא יוצאה מתחת ידו גובה את הקרן מנכסים משועבדים ואת השבח מנכסים בני חורין מאי לאו בעם הארץ דלא ידע דקרקע נגזלת או אינה נגזלת דאתא בעל ארעא ושקיל לארעא ושבחא וש"מ בשוגג נמי קניס. ומוקי לה בלוקח ת"ח. והנה הא דגובה בחזרה השבח מן הגזלן ניחא ליה לבעל הגמ' אף דהוא שוגג בעשית השבח אלא משום דבקרקע אין יאוש וע"כ הגזלן צריך לשלם מדינא השבח דלא עשו תקנה לפני יאוש וע"כ כל השקלא וטריא על הלוקח דעשו בו תקנה אפי' לפני יאוש. ובתוס' הקשו הא קרקע אינה נגזלת וברשותיה דמריה אשבחיה ולא דמי למטלטלי ולרבינו ניחא דכיון דמשום תקנת השבים השבח ללוקח אף בקרקע שייך התקנה. ובזה ניחא דמקשה לר"מ דלית ליה אחריות טעות סופר וא"כ לא עביד השבח אדעתא דגזלן א"כ הוה כמו שבח דמקבל מתנה דאין יכול הנגזל מדינא לגבות השבח היתר על ההוצאה מלוקח אלא ע"כ משום

דקניס. אבל לדידן דס"ל אחריות טעות סופר אתי שפיר דגובה הנגזל השבח מהלוקח מדינא משום דאדעתא דגזלן עביד השבח. כדאמר שמואל בבבא מציעא בעל חוב גובה השבח. ומשני בלוקח תלמיד חכם דידע בכל זה חוזר הלוקח וגובה מן הגזלן. ולמסקנא הזאת בהכיר בה שאינו שלו ולקחה דלית ליה שבחה מהגזלן ולאו אדעתא דגזלן עביד שבח ולדידן דלית לן קנסא אית ליה ללוקח שבח דאתא מחמת הוצאה מהנגזל. וכן כתב הרי"ף פ"ק דב"מ דהא דאמרינן שבח אין לו ללוקח בהכיר בה שאינו שלו היינו שבח דאתא ממילא כגון יוקר וכו' אבל שבח דאתא מחמת הוצאה שקיל ליה מנגזל והביא ראיה מדרבא דהכא דאמר גזל והשביח ומכר גזל והשביח והוריש מה שהשביח מכר ומה שהשביח הוריש וכו'. אבל לגזלן אין לו שבח אפי' מחמת הוצאה דהוה לפני יאוש ולא עשו בו תקנה וע"כ הוה כיורד שלא ברשות. ולא דמי לשבח דפטמה דפסק רבינו דהוה לגזלן דקרקע שאני דאמרי' דארעא אשבח והוה השבח היתר על ההוצאה כמו שבחא דממילא במטלטלין:

אבל ללוקח עשו תקנה כמו במטלטלין. ושבחא דממילא בקרקע לא חשיבא שבחא כלל אלא הוה כיוקרא ואף ממקבל מתנה גובה ועיין בהרי"ף בב"מ:

ובזה ניחא דברי הראב"ד בהשגותיו על הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' גזילה ואבידה הל' ו' דכתב שם הרמב"ם ז"ל בגזל שדה ומכרה לאחר והשביחה הלוקח אם השבח יותר על ההוצאה נוטל ההוצאה מבעל השדה והשבח נוטל מן הגזלן ואם הכיר בה שהיא גזולה אינו נוטל מן הגזלן אלא הקרן בלבד ושאר השבח היתר על היציאה מפסיד. וכתב הראב"ד ע"ז דבקיבל עליו אחריות מיירי. ונראה דהראב"ד ז"ל אסיפא קאי אהכיר בה שאינו שלו דכתב הרמב"ם דמפסיד השבח היתר על ההוצאה וע"ז כתב דבקיבל אחריות מיירי וע"כ גובה הנגזל אף השבח היתר על ההוצאה דאדעתא דגזלן השביח ומהגזלן אין לו דהוה כריבית וס"ל דאפי' פירש לו השבח אין לו מהגזלן. אבל בלא קיבל אחריות יצטרך הנגזל לשלם השבח היתר על ההוצאה כדכתב הרי"ף וכדמוכח מהסוגיא והשיג בזה על הרמב"ם דסתם וכתב דמפסיד השבח היתר על ההוצאה. והמ"מ הבין בדברי הראב"ד ז"ל דארישא קאי בלא הכיר בה שאינו שלו ותמה על הראב"ד ז"ל הא קי"ל אחריות טעות סופר הוא ע"ש:

והנראה בזה דהרמב"ם ז"ל דפסק דמפסיד השבח היתר על ההוצאה היינו כדברי הרי"ף האחרונים ועיין שם בהרז"ה דס"ל דלית הילכתא כהאי סוגיא דאזלא לר"מ. ומצינו למימר דר"מ דאית ליה דגובה מהגזלן השבח היותר על הוצאה אף בהכיר בה שאינו שלו ולא הוה כריבית היינו משום קנסא. אבל לרבנן דוקא בלא הכיר בה גובה כדמוקי

להברייתא בבבא מציעא וגובה הניגזל השבח מהלוקח משום דאדעתא דגזלן השביח והוא חוזר על הגזלן דאחריותא עליו אבל בהכיר בה שהיא גזלה לית ליה שבח כלל דאין כאן תקנת השבים והוה כיורד שלא ברשות דידע דקרקע אין נגזלת. וע"כ כתב רבינו דמפסיד השבח:

ועוד נראה להביא ראיה לרבינו מן התוספתא דמכילתין פ"ז והכי איתא התם הגונב פרה מעוברת וילדה ואח"כ טבחה שמינה והכחישה משלם תשלומי כפל כשעת הגניבה ותשלומי ד' וה' כשעת טביחה ומכירה. הלא מפורש דלידה לא מחשיב כשינוי ומשלם תשלומי כפל כשעת הגניבה דהיתה מעוברת אבל תשלומי ד' וה' משלם כשעת טביחה דהיתה חסירה והוה כנכחשה ממילא ואם טבח הולד איתא התם דפטור עליו מד' וה'. ונראה הטעם בזה לדעת רבינו משום דקניא ביאוש. ובזה ניחא הסיפא דקתני התם גנב כחושה והשמינה משלם תשלומי כפל כשעת גניבה ותשלומי ד' וה' כשעת טביחה ומכירה. וזה נמי מיירי לאחר יאוש ואף דהשבח דגנב הוא ס"ל כיון דרק דמים מחויב בעל הבית להשיב משום תקנת השבים אבל גוף השבח דבעל הבית הוה וע"כ כי קא טבח כולה באיסורא קא טבח ומשלם ארבעה וחמשה אף על השבח. ולא דמי לילדה וגזזה דהתם גוף השבח הוא של גנב. וכן לא דמי לפטום דהתם אמר ליה אנא מפטימנא ואת שקלת אבל הכא רק משום תקנת השבים אית ליה דמים:

אבל לפני יאוש מבואר ברבינו דגיזות וולדות דבעל הבית. והראב"ד השיג ע"ז דאין לך שינוי גדול יותר מלידה וגיזה. והיינו דס"ל להראב"ד דאף דלענין הבהמה לא מחשיב שינוי אבל לענין הגיזה ודאי הוה שינוי. והנראה טעמא דרבינו בזה כיון דגוף הגזילה לא נשתנית א"כ כל הפירות של בעל הבית וברשותיה נהיה השבח אף דפנים חדשות להפירות לא מקרי שינוי:

והא דלעיל (דף ס"ו) פריך לרב דאמר תשלומי ארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין מברייתא דגנב טלה ונעשה איל דמשלם תשלומי כפל וארבעה וחמשה כעין שגנב ומשני טלאים כדמעיקרא ופי' הרי"ף דהיינו טלה ונעשה איל אע"ג דסבר האי תנא דשינוי אין מועיל וכן אף ע"כ מיירי לפני יאוש דאליביה דרב מיירי דסבר דפטור לאחר יאוש מתשלומי ד' וה' דיאוש קנה לגמרי. נראה לדברי רבינו דהיינו טעמא דנהי דשינוי לא מהני לקנות הגזילה אבל לענין דלא לשלומי כדהשתא אלא כדמעיקרא מועיל לכ"ע דלאו היינו זה שגנב:

ובזה ניחא הסוגיא דגיטין (דף נ"ה) דבעי רבא כי אוקמה רבנן ברשותיה משעת גניבה או משעת הקדשה למאי נ"מ לגיזותיה וולדותיה ומסיק דמשעת הקדשה שלא יהא חוטא

נשכר והקשו בתוספות דהא קודם הקדש הוא שלו כדתנן גזל פרה מעוברת וכו' ולדברי רבינו ניחא דהכא ליכא תקנת השבים כיון דהקדישה ופקע הגזילה מרשות בעלים ומשעת הגניבה דקאמר היינו יאוש דסתם גניבה הוה יאוש בעלים ודו"ק

דף צו.

אמר רב פפא האי מאן דגזל דיקלא מחבריה וקטליה לא קני דלא הוה שינוי מ"ט מעיקרא דיקלא מקרי והשתא דיקלא מקרי. ועיין ברמב"ם פ"ב מהל' גזילה הל' ט"ו ופ"א מהל' גניבה דכתב בזה דגזל כלי ושברו אין שמין לו הפחת אלא משלם דמיו והכלי השבור הוא של גזלן ואם רצו הבעלים ליטול כלי השבור נוטלין ומשלם הפחת שזו תקנה לבעלים ואם לא רצו הרשות בידם. ועיין במ"מ שהשיג ע"ז דלמה לא קנה הגזלן בשינוי מעשה ואולי בששמו עליו ופי' הסמ"ע בזה בסי' שנ"ד דשבר בו רק מעט וע"כ נשאר שמו עליו ועיין בש"ך שהביא שמהרש"ל השיג ע"ז. והנראה דעת רבינו דלא חשיב שינוי מעשה אלא היכא דנשתנית גוף הגזילה ונעשית פנים חדשות. אבל לא בשברו והזיקו כטעמא דהכא בדיקלא וקטליה דלא נעשה פנים חדשות. ובזה ניחא קושית התוס' (דף סח) על הא דאמר ר"א מה טביחה דאהנו מעשיו שהקשו הא ר"א ס"ל דשמין לגנב וגזלן וא"כ ס"ל דשינוי לא קנה. ולדברי רבינו ניחא דשבירה לא מקרי שינוי משא"כ טביחה ועבדיה בישרא:

וכן פי' דנפצי נפוצי הוה שינוי ולא סרקי סרוקי להיפוך מפי' רש"י. והיינו טעמא דנפצי נפוצי נשתנית גוף הגזילה דמעיקרא הוה קנים והשתא פשתן ופנים חדשות באו לכאן משא"כ סרקי סרוקי ודו"ק:

דף צו:

גזל בהמה והזקינה עבדים והזקינו משלם כשעת הגזילה. ר"מ אומר בעבדים אומר לו הרי שלך לפניך. אמר רב חיננא בר אבדימי אמר רב הלכה כר"מ וכתב הרי"ף ז"ל דלית הילכתא כותיה דקי"ל עבדא כמטלטלין דמי. והקשה הרא"ש ז"ל דמהיכי קי"ל דעבדא כמטלטלין הוה היינו מדאמרינן לעיל דבעל חוב לא גבי מעבדי דיתמי ואין כותבין פרוזבל על עבדים ואין מטלטלין ניקנים עם עבדים הא מצינו לענין כמה דברים דעבדים כמקרקעי לענין אונאה ושבועה וגזל. ומחלק הרא"ש דלענין מילי דאורייתא הוא כמקרקעי ולענין מילי דרבנן הוא כמטלטלי וא"כ לענין שינוי נמי דאורייתא הוא. והנראה בזה לדעת הרי"ף ז"ל דאף דהוא נמי פסק לענין שבועה וגזל ואונאה דעבדי כמקרקעי הוא. דאזלינן בזה בתר טעמא וסברה לענין מה שייך לאדמינהו וע"כ לענין שבועה וגזל ואונאה דיליף מקרא למעטינהו וגזירת הכתוב הוא וה"נ עבדים הוקשו

לקרקעות. וכן הסברה נוטה למשוינהו דטעמא דאונאה דאדם קונה אותם לפעמים ביתר משוים וה"נ בעבדים. וכן לענין שבועה דלא שכיחי בהו כפירה והכי נמי בעבדים. אבל לענין שיעבוד שוה למטלטלין דהיינו טעמא דמטלטלין משום דיכול להבריחנהו ולא סמך המלוה עלייהו וה"נ בעבדים. וכן לענין אגב מסתברא לאדמינהו למטלטלין כיון דניידי. והכי נמי לענין שינוי כיון דמשתנים ושייכא בהו שינוי מסתברא לאדמינהו למטלטלין. ועוד הקשה הש"ג והל"מ על הרי"ף ז"ל דפסק לקמן בתקף עבדו של חבירו ועשה בו מלאכה דפטור דדוקא שלא בשעת מלאכה דהא הגמרא אוקמה זה לרב דעבדא כמקרקעי אבל רבינו דפסק דעבדא כמטלטלי הוה א"כ אף בשעת מלאכה לפטור. והנראה דטעמא דרבינו דבעי דוקא שלא בשעת מלאכה דאם ביטלו ממלאכתו חייב משום שבת כמו דהדקיה באידרוניה. והא דמקשה מיניה לרב ולא קשה ליה משבת היינו דס"ד דאי עבדא כמטלטלי לכל מילי אף לענין גזל וא"כ לא חייב בשבת דהא קנאו ושבת לא חייב אלא היכי דלא גזלו או בבן חורין אבל לפי האמת דלענין גזל קי"ל דהוה כמקרקעי ואינו נגזל ע"כ מחויב שפיר בשבת וע"כ הוצרך רבינו להעמידה שלא בשעת מלאכה. א"נ ס"ד דבקרקע אף שלא בשעת מלאכה חייב כיון דליכא כאן ביתא מיתבא יתיב ושאיה יוכת שער. ומשני דשלא בשעת מלאכה בכ"ז פטור וכטעמא דמסקינן לקמן דניחא ליה דלא ליסתריה עבדיה ודו"ק:

המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר ברשותי ילדה והלה שותק זכה בה. זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו. זה אומר ברשותי וזה אומר ברשותי ישבע המוכר שברשותו ילדה שכל הנשבעים שבתורה נשבעים ולא משלמים והנה בהשואל אוקמה הא דקתני מציעתא בשניהם טוענים איני יודע יחלוקו דאתיא כסומכוס אבל לרבנן אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה ומוקמינן בחזקת מריה קמא. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"כ מהל' מכירה הל' י' המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי ילדה אפי' אמר המוכר אינו יודע על הלוקח להביא ראיה אע"פ שהפרה עומדת באגם והשפחה עומדת בסמטא הרי הן בחזקת המוכר עד שיביא הלוקח ראיה וכו'. ובהל' י"א כתב זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע ואינם ברשות אחד מהם יחלוקו. זה אומר ברשותי ילדה והאחר שותק זכה הטוען בולד. והנה זה סותר למה שכתב ברישא דאפי' טוען המוכר שמא והלוקח ברי הרי הן בחזקת המוכר וכ"ש בשניהם טוענין שמא וכאן כתב דאפי' בשניהם טוענין שמא יחלוקו. ועוד דהא בב"מ מוקמינן לה כסומכוס ואנן הא קי"ל כרבנן איך פסק כאן דיחלוקו. וכן בבבא דסיפא איך פסק דאם אחד אומר ברשותי ילדה והלה

שותק זכה דאי משום הודאה הא בב"מ (דף ל"ז) מוכח דכל היכא דלא הוה ליה למידע לא אמרינן שתיקה כהודאה דמיא אלא ע"כ דפסק בזה משום דברי ושמא ברי עדיף ולעיל כתב דאפי' אם המוכר טוען שמא הרי הן בחזקת המוכר והנראה בזה לחלק דהא דכתב רבינו כאן בהל' י"א דאינם ברשות אחד מהם היינו דהנם ברה"ר או ברשות אחר ומקרי בזה תרווייהו אין מוחזקים ולא ניזל בזה בתר חזקת מריה קמא דהולד לא הוחזק מעולם לאחד מהם ואנו אין מדיינים אם מכר הולד אלא מדיינים מתי ילדה הפרה ודמיא לשתי פרות שאין אנו יודעים של מי ילדה וה"נ דכוותיה דמקודם היתה פרתו של זה והשתא של זה ואין יודעין מתי ילדה וכיון דאיכא דרא דממונא לתרווייהו ושניהם אין מוחזקין מודו רבנן לסומכוס דיחלוקו ודוקא בשמא ושמא אבל בברי וברי מסיק רבא בב"מ דלא אמר סומכוס והוא הדין לדידן בשאין שניהם מוחזקים והדין בזה דכל דאלים גבר כדאמרינן בבבא בתרא (דף ל"ה). וע"כ הביא הרי"ף דברי רבא בב"מ דלא אמר סומכוס בברי וברי דנ"מ אף לדידן בשאין שניהם מוחזקין. משא"כ ברישא היכי דהפרה והשפחה עומדים באגם וסימטא כיון דברשות המוכר הועמד שם הפרה והשפחה נעשה האגם והסימטא כחצירו כפי' ר"ח כהן עיין בתוס' קדושין (דף כ"ו) וע"כ הרי הם בחזקת המוכר ועל הלוקח להביא ראיה. וכן קאמר רבינו דאם הם ברשות שאינה של שניהם והאחד טוען ברי והאחר שותק זכה ומוקמינן בחזקת הטוען ברי דס"ל דע"כ לא פליגי ר"נ ור"י על ר"ה ורב יהודה דלא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף אלא בבא להוציא מרשות המוחזק אבל בשאין שניהם מוחזקים מודו דברי עדיף ולא משום דשתיקה כהודאה דמיא כדבארתי:

וכן פסקו הרי"ף והרמב"ם ז"ל בהאבעיא בשלמו בנים לבנים ב"מ (דף ל"ד) דיחלוקו הכפל ולא מוקמינן בחזקת מרא קמא כיון דהכפל ברשות אחר ומעולם לא הוחזק להאחד וחזקת הפרה לא מהני לענין הכפל. והא דמוקמינן בהברייתא דהשואל כסומכוס ולא מוקמי לה כשלא היו ברשות אחד מהם. היינו משום סיפא דאמרינן ישבע המוכר וא"כ ע"כ דברשות המוכר הם. ועיין בשבועות (דף מ"ו) לענין חנוני ושולחני ובעל הבית בהפירות והמעות דהרי"ף והרמב"ם מחלקים שם נמי בין רה"ר ובין רשות אחד מהם ודו"ק:

דף צח:

חמץ ועבר עליו הפסח אומר לו הרי ש"ל. מאן תנא אומרים באיסורי הנאה הרי ש"ל אמר רב חסדא ר' יעקב היא דתניא שור שהמית עד שלא נגמר דינו וכו' החזירו שומר לבעליו מוחזר משנגמר דינו החזירו שומר לבעליו אינו מוחזר ר' יעקב אומר אף משנגמר דינו

החזירו שומר לבעליו מוחזר מאי לאו בהא קמיפליגי דר' יעקב סבר אומרים באסורי הנאה הרי שלך לפניך. ורבנן סברי אין אומרים באיסורי הנאה הרי שלך לפניך. א"ל רבה לא דכ"ע אמרינן באיסורי הנאה הרי שלך לפניך דא"כ נפלגו בחמץ בפסח אלא אמר רבה הכא בגומרים דינו של שור שלא בפניו קמפליגי רבנן סברי אין גומרים דינו של שור שלא בפניו דאמר ליה אי אייתיתיה ניהליה הוה מעריקנא ליה לאגמא השתא מסרתיה ביד מאן דלא מצינא לאשתעויי דינא בהדה. ור' יעקב סבר גומרין דינו של שור שלא בפניו ואמר ליה סוף סוף מגמר הוה גמרי דינו שלא בפניו. אשכחיה ר"ח לרבה בר שמואל א"ל תנית מידי באיסורי הנאה. א"ל אין תנינא והשיב את הגזילה אשר גזל יחזיר כעין שגזל מכאן אמרו גזל מטבע ונפסל תרומה ונטמאת חמץ ועבר עליו הפסח ושור עד שלא נגמר דינו וכו' אומר לו הרי שלך לפניך מאן שמעת ליה דאמר עד שלא נגמר דינו אין משניגמר דינו לא רבנן וקתני חמץ ועבר עליו הפסח אומר לו הרי שלך לפניך. א"ל אי משכחת להו לא תימא להו ולא מידי. ופירש רש"י משום דחדו דמשכחי תיובתא למלתי. והנה המפרשים תמהו מסוגיין על הרמב"ם ז"ל דבפ"ג מהל' גניבה ואבידה הל' ד' כתב או שהיתה יוצאת לסקול אומר לו הרי שלך לפניך. וא"כ אף אחר שנגמר דינו אומר לו הרי שלך לפניך. ובפי"א מהל' נ"מ הל' ט' כתב דשור שנגמר דינו החזירו שומר לבעליו אינה חזרה. ומדבריו נראה שמחלק בין שומר לגזלן והסוגיא דהכא משוו להו אהדדי. ועיין בל"מ בזה. והנראה בזה דבאמת מחלק רבינו בין שומר לגזלן כדעת מהרש"ל. וה"פ הסוגיא דר"ח סבר דפליגי אם אומרים באיסורי הנאה הרי שלך לפניך והיינו דפליגי בהיזק שאינו ניכר אם שמיה היזק דלמ"ד אין אומרים באיסורי הנאה הרי שלך לפניך ס"ל דשמיה היזק והוה כמטבע שפסלתו מלכות וכלים ונשברו ומחויב הן בגזלן והן בשומרים דבפשיעתן וברשותן נאסר השור בהנאה דהוה כנקטל. וא"ל רבא דכ"ע אומרים באיסורי הנאה הרי שלך לפניך דהיזק שאינו ניכר לא שמיה היזק ומתני' אתיא שפיר כרבנן. ורבא גרסינן בתירץ הזה וכן הוא בש"מ בשם גאון ובשם כל המפרשים. ועיין בש"מ לעיל (דף מ"ה) בשם הרשב"א שהביא בשם ר"ח דלעיל גרסינן בתי' הזה רבינא והכא גרס רבא. וקאמר דאלא הכא בגומרין דינו של שור שלא בפניו קמפליגי ומחויב משום דאתפסיה לתורא ביד מאן דלא מצינא לאשתעויי דינא בהדיה. והיינו דמחויב משום דינא דגרמי דע"י גרמתו ופשיעתו דלא ערק לאגמא נאסר בהנאה והוה כטימא טהרות חבירו. ואף דבגרמי ובטימא טהרות חבירו בעינן נתכוון להזיק הכא בשומר כיון שמוטל עליו לשומרו ופשע מחשיב כמו מזיד. כמו שכתב רבינו פ"ב מהלכות שכירות שכל הפושע מזיק הוא וכמו שהפסיד בידים:

ובזה ניחא דאמרינן לקמן (דף ק) במחיצת הכרם שנתיאש מלגדור ונאסר שדה חבירו משום כלאים חייב משום דינא דגרמי. והקשו בתוס' דהא היזק שאינו ניכר הוא ובשוגג הוא ודחקו בזה. ולפי הביאור הזה ניחא כיון דעליו מוטל לגדור ופשע הוה כמזיד. ובזה ניחא נמי בדן את הדין וטיהר את הטמא כיון דעליו מוטל הדבר לדקדק ופשע הוה כמו טימאו במזיד והתוס' דחקו בזה. וכן במסר פירותיו לשומר ופשע והניחם במקום שיטמאו ודאי מסתברא דהוה כטימא בידים:

ודוקא בהאי פשיעה דלאו ערק ליה לאגמא שפשע בגמר דינו הוה כמזיד אבל על הא דפשע בשמירתו והמית את האדם לא מחשיב כמתכוון ומזיד לענין הא דנאסר בהנאה אח"כ דסתם שורים אינם בחזקת שימיתו האדם ובדיני דגרמי בעינן מזיד או פשיעה בדבר שידוע שיהיה ההיזק אבל בשוגג פטור בגרמי ובהיזק שאינו ניכר כמו שכתב רבינו פ"ז מהל' חו"מ:

וזה הטעם לא שייך אלא בשומר דמוטל עליו לשומרו וע"כ חייב בפשע ונאסר על ידו בהנאה אבל גזלן אין מוטל עליו לשומרו כמו שכתבו התוס' לעיל (דף נ"ו) ופטור בכחשא דהדרא ובפירות שנתקלקלו כיון דליכא שינוי וכן פטור על דלא שמרה ונאסרה בהנאה ומחויב רק בהשבה וע"כ כיון דלא חשוב כנשברה יכול לחזור אף לאחר גמר דין:

ובזה ניחא דאמרינן בב"מ (דף ל"ז) בגזל אחד מחמשה ואינו יודע מאיזה מהם כיון דגזל ועבד איסורא קנסוהו ולא אמרינן דהוה ליה למידק כמו דאמרינן התם בשומר ולחייב מדינא ולמה למימר משום קנסא ועיין בש"מ שהראשונים דחקו בזה ובמה שבארתי ניחא דשומר הוה ליה למידק דקיבל עליו אחריות שלא יבוא לידי הפסד אבל גזלן פטיר על שגרם הפסד וכיון דעבד השבה דהא נתן מה שגזל לפניהם פטור וע"כ צ"ל דקנסוהו:

ונראה דבחמץ בפסח אף בשומר פטור דלא פשע השומר במידי ולא מצי למימר אי אהדריתיה ניהליה הוה אכילנא ליה דאדרבה בע"ה פשע דלא קיבל ואכל ליה. אבל בשור שנגמר דינו ודאי השומר פשע דהוה ליה ליקדום דלא יתפסהו ב"ד:

ובביאור הזה ניחא מאד סברות הסוגיא והראשונים דחקו בזה והתוס' כתבו לעיל (דף מ"ה) דכיון דנאסר בהנאה ע"י התפסת ב"ד מחשיב כהיזק ניכר. והסברא תמוה דסוף סוף חי היא ורק דאסור בהנאה ומדוע לא יכול לאמר לו הרי שלך לפניך ועיין בש"מ לעיל (דף מ"ה) ובהרז"ה והרמב"ן ז"ל:

וקאמר דר"ח אשכחיה לרבה ב"ש ותני ליה דאף בגזלן איכא נ"מ בין חמץ שעבר עליו הפסח ובין שור שנגמר דינו וא"ל אי משכחת להו לא תימא להו ולא מידי דמשבשתא היא דאין טעם לחלק בגזלן בין חמץ שעבר עליו הפסח ובין שור שנגמר דינו:

ונראה דבשומר היכי דפטור על הא דנאסר בהנאה פטור אף אם לא החזיר אחרי כן ואפי' אם הרגו אחרי כן בידים דהא קי"ל כרב פפא דשומר רק משעת אונס מחויב ואז הלא לא שוה מידי. ועיין לעיל בחידושי לדף י"ז מה שבארתי בזה לדעת הרי"ף והרמב"ם בזרק כלי מראש הגג ובא אחר ושברו במקל דפטור האחרון דמנא תבירא תבר כיון דאז לא שוה מידי וכן כתב שם הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות. וכן אמרינן לקמן (דף קי"ז) דהיכי דהעמיד המסור מעיקרא אף בנשא ונתן ביד אח"כ פטור כיון דאז לא שוה מידי. וכן כתבו התוס' לקמן (דף צ"ט). ובשומרים לא בעי השבה כדאמרינן בבבא בתרא (דף פח:) לענין הצלוחית וחנוני דאם שואל שלא מדעת שואל הוה לא מחויב בהשבה ואם גזלן הוה מחויב בהשבה. והא דאמר ר' יעקב אף משנגמר דינו החזירו שומר לבעליו מוחזר לאו דוקא חזרה דאף בלא חזרה פטור אלא משום דת"ק מפליג בזה קודם גמר דין דמהני חזרה ובעי דוקא חזרה אמר ר' יעקב נמי לישנא דחזרה אבל באמת פטור אף בלא חזרה. ואף כי מצאתי בהראשונים שלא כתבו כן אך הם כתבו לפי שיטתם דמשוו שומר וגזלן:

והא דמוקי לעיל (דף ע"א) על הא דשחט שור הנסקל דמחויב בארבעה וחמשה כגון שמסרו לשומר והזיק בבית שומר והועד בבית שומר וגגמר דינו בבית שומר ור"מ סבר לה כר' יעקב דאמר אף משנגמר דינו החזירו שומר לבעליו מוחזר וסבר לה כר"ש דאמר דבר הגורם לממון כממון דמי וע"כ אפסדיה גנב בשחיטתו דהא יכול השומר להחזיר לבעליו וגורם לממון הוה כממון. נראה דמיירי דנגנב קודם גמר דין ובמקום והועד צ"ל ונגנב דהעדאה למאי מבעיא הכא. וכן במסור הש"ס הגיה כאן דיבר ונגנב מבית שומר ונראה להגיה זה במקום והועד. וע"כ כיון דניגנב קודם העמדה בדין מחויב שפיר השומר על הגניבה ולא נפטר בהא דנאסר בהנאה בבית גנב אף דקיימינן השתא בשיטה דגומרים דינו של שור שלא בפניו. וכן אמרינן בב"מ (דף ל"ז) דאם פשע ומתה כדרכה באגם דפטור דמלאך המות מה לי הכא ומה לי התם ואם מתה כדרכה בבית גנב לא מפטר השומר מתשלומים בטענה הזאת דכיון דכבר נתחייב בתשלומים אינו מפטר בנאנס בבית גנב:

ולפ"ז בשומר שלא מכר החמץ בע"פ דמחשיב פושע לדעת המ"א סי' תמ"ג לא מהני חזרה היכי דאיתא בעיניה דנתחייב השומר על הא דנאסר בהנאה מדינא דגרמי כמו במחיצת הכרם דאסרו בהנאה ואין מועיל חזרה. ולדעת החולקים שם על המ"א דפוטרים דלא מחשב פושע על הא דלא מכר החמץ פטור אף אם שרפו בידים אחר זמן איסורו כיון דאז לא שוה מידי ודלא כדעת המ"א והאחרונים בכל זה:

ודע דהא דבארנו דשומר דפשע בהיזק שאינו ניכר דמחשיב כעביד בידים וכמזיד היינו דוקא בפשע בדבר דידוע דיהיה ההיזק כמו בנתיאש מלגדור או שלא ערק השור לאגמא דהכא. ואפשר נמי בהיזק דרוח מצויה דמחשיב לה לעיל (דף כ"ז) כמזיד. אבל בפשיעה דשכחה דפטר לה לעיל מארבעה דברים אף דשומרים חייבים על שכחה כדאמרינן כל לא ידענא פשיעותא היא אבל כמזיד וכמתכוון ודאי לא נוכל לחשוב אותו ובדיני דגרמי בעינן מזיד. ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל דכתב בפ"ה מהל' טוען ונטען הל' ו' בטוען מסרתי לך שטר וי' דינרין היו לי בו ראיה וכו' אם אמר הנתבע אמת מסרת לי ואבד הרי זה פטור אף משבועת היסת שאפי' פשע בו ואבד פטור כמו שבארנו בהל' חובל. ותמהו עליו דהא בפ"ב מהל' שכירות כתב דחייב על פשיעה בעבדים ושטרות וקרקעות. ועיין במ"מ שדחק בזה. ועיין בל"מ שדחה דבריו. ועיין בסי' צ"ה בש"ך ובאחרונים ובמה שבארתי ניחא דהא דכתב רבינו פ"ב דשכירות דפשיעה מחשיב כמזיק היינו דחשוב כעושה בידים וא"כ לענין מזיק שטרות דאף בעושה בידים שוגג פטור ובעינן מזיד וע"כ אם לא היה ברי בהפשיעה דיבוא ההיזק הוה כשוגג וזהו דקאמר כמו שנתבאר בהל' חובל דהיינו דנתבאר שם בדיני דגרמי ובהיזק שאינו ניכר בעינן מזיד. ובזה מדוקדק לשון רבינו פ"ב מהל' שכירות דכתב יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהם חייב לשלם וכו'. ולמה תפס בלשונו רק עבדים אלא משום דלא משכחת פשיעה סתמא דהתחייב אלא בעבדים דבקרקעות לא משכחת לה אלא באנפי רחיקא ובשטרות אינו מחויב בפשיעה אלא בהיזק מוכן דיהיה כמו מזיד כמו שבארתי:

וכן כתב הרי"ף בתשובה הובא ברא"ש פרק הזהב שהמפקיד שטרות אצל חבירו ומודה שפשע בהו ונגנבו או נאבדו פטור מלשלם. והיינו כדברי הרמב"ם ז"ל שבהל' טו"נ וכדבארתי. אבל בעבדים מודה הרי"ף להרמב"ם דחייב על פשיעה וא"כ לא פליג הרמב"ם ז"ל על רבותיו ודלא כהמפרשים. וזכינו לדין דגרמא אף בשומרים פטור לבד היכי שפשע באופן שבארתי בדבר שאם היה עושה בידים היה מחויב משום דינא דגרמי אבל בדבר דאם היה עושה בידים היה פטור גרמא אף בשומרים פטור. והיינו דלא כתשובת ח"ס חח"מ סי' ק"מ הובא בפ"ת ח"מ סי' נ"ה:

והא דמקשה הח"ס על הא דפסק בש"ע סי' נ"ה בשליש שהחזיר שטר למלוה שלא כדין דפטור דגרמא הוא. דהא בכתובות (דף פה) בעובדא דאבימי באמר לשליח שקול שטרא והב זוזי דחייב השליח דה"ל למישקל שטרו תחילה והלא לדינא דש"ע אפי' אם היה שקיל שטרו תחילה ואח"כ החזירו למלוה פטור ומזה לקח דבשומרים חייב אף על גרמא. ותי' הנה"מ דחוק בזה דנהי דמשום דשני איבטל שליחותיה בכ"ז על פריעת

המעות פטור דלא גרע מתופס לב"ח ועל החזרת השטר נמי פטור לפי המבואר. והנה הש"ך והאחרונים הקשו עוד על האי דינא דש"ע מ"ש מעדים שחתמו שקר דמבואר לעיל בסי' (מ"ו) דמחוייבים וה"נ מסר שטר למלוה שבשקר הוא. והנראה לתרץ בזה ע"פ מה שכתוב בש"ע סי' שפ"ח בהג' לסעי' ט"ו דאם החזיר שטר פרוע לעובד כוכבים שחייב מדיני דגרמי. ואף שהש"ך השיג על הרמ"א בזה נראה דדינו של רמ"א ודאי אמת כהא דסי' מ"ו דעדים שחתמו בשקר. והא דפסק הכא בסי' נ"ה דפטור. נראה לחלק ע"פ מה שכתוב בסי' שמ"ח בהג' לסעי' ח' דהמראה לחבירו לגנוב המשלח פטור. ולא דמי למסור המראה ממון חבירו לליסטים דחייב דהתם ברי היזיקא כיון דלא אפשר להציל אבל זה לא ברי היזיקא וגרמא הוא ודמי לשוכר עדי שקר דלא ברי היזיקא דמי יודע שיעידו ויפסוק הדין על פיהם אבל העדים עצמן שהעידו בשקר או חתמו על השטר בשקר מחויבים כיון דביקש מידם לחתום בשקר ברי היזיקא ואי אפשר להציל. וכן במוסר שטר פרוע לעובד כוכבים ברי היזיקא ואי אפשר להציל וע"כ מחויב משום דיני דגרמי. אבל הכא בשליש שהחזיר השטר למלוה ע"פ טעות ולא נתכוון להזיק והמלוה איש כשר ולא ברי היזיקא וע"כ פטור אבל בהא דאבימי בכתובות כיון דהזהירו על קבלת השטר וחשד ליה להמלוה וכיון דפשע ולא שקל שטרו הוה כמזיד וחייב בגרמי. ודין דהח"ס אמת ולאו מטעמיה ועיין בזה בפ"ת לסי' נ"ה ודו"ק:

דף צט.

אמר רב אסי אומן קונה בשבח כלי. לימא מסייע ליה הנותן צמר לצבע והקדיחו יורה נותן לו דמי צמרו דמי צמרו אין דמי צמרו ושבחו לא וש"מ אומן קונה בשבח כלי. אמר שמואל הב"ע כגון שהקדיחו בשעת נפילה דליכא שבחא. ופריך אבל הקדיחו לאחר נפילה נותן לו דמי צמרו ושבחו לימא שמואל לית ליה דר"א. ודחי דהכא במאי עסקינן כגון דצמר וסמנים דבע"ה וצבע אגר ידיה הוא דשקיל. ופירש רש"י וע"כ אם הקדיחו לאחר נפילה יהיב ליה נמי דמי שבחא דליכא למימר אומן קונה בשבח כלי דסמנים הוא דמשבחי ליה. ועיין בפ"ת לאה"ע סי' ק"כ ס"ק ז' שהביא בשם הג"פ שהקשה דמ"ש מהנותן עצים לעשות שדה תיבה ומגדל ואף דלא נתן האומן שום דבר משלו בכ"ז קנה בשבח כלי וחילק בזה הג"פ דבעינן שיעשה מעשה גדול וחשוב אבל גבי נותן צמר לצבע עם סמנים דאינו מעשה גדול לא קנה בשבח כלי אם לא שהסמנים שלו וע"כ כתב שם דבגט דמעשה הסופר מעשה חשוב וע"כ קנה בהשבח למ"ד אומן קונה בשבח כלי וכו' וע"ש דהתו"ג השיג עליו דאישתמיטתיה דברי הרשב"א בשם הראב"ד ז"ל דכתבו לתרץ בזה דלגבי הצמר סמנים הוא דעבדי ליה להשבח ואומן לא קנה בה ולא מידי

אבל עצים דלא צריכי לסמנים רק לאומנותו של אומן אומנתו זה הסימנים. ולפ"ז כתב בגט כיון דהסופר צריך לסמנים דהיינו הדיו אמרינן דהדיו עביד להשבח וסופר אגר ידו שקיל. וסברתו תמוהה דמה לי אם הכלי והשבח ממין אחד הם או מכמה מינים בכ"ז אומנתו של אומן נמי איכא בהשבח. והנראה בזה דהכא מיירי בצבע אגר ידו הוא דשקיל היינו בין יהיה שבח ובין לא יהיה רק דיעבד אומנתו כדבעי למעבד כדפי' התוס' בההיא דלקמן באגריה לביטשי וע"כ הוה כשכיר יום. וה"נ כוונת הרשב"א בשם הראב"ד דבעצים לעשות לו כלי השבח יעשה רק ע"י אומנתו וע"כ אם לא יהיה השבח והכלי לא יתחייב מידי וא"כ קבלן הוא על השבח אבל הכא הסמנים יעשו השבח ויכול לשכור רק להפעולה לשמור ולמעבד כדבעי למעבד ואם באיזה אונס לא יהיה השבח הוא יקבל שכרו משלם. וא"כ ה"נ בגט ע"כ שכרו לצייר האותיות ולעשות השבח והשבח תבוא ע"כ ע"י אומנתו ואם לא יהיו האותיות כדבעי לא יקבל שכרו וא"כ ע"כ קבלן הוא על השבח וקנה השבח למ"ד אומן קונה בשבח כלי וצדקו דברי הג"פ דלא כהתו"ג ודו"ק:

דף קא.

איבעיא להו יש שבח סמנים על הצמר או אין שבח סמנים על הצמר. ופריך היכי דמי אילימא דגזל סמנים ודקינהו ותרינהו וצבע בהן תיפוק ליה דקנינהו בשינוי. ומוקי לה כגון דגזל צמר וסמנים שרויים דחד וצבע הצמר בהנך סמנים וקמהדר ניהליה לצמר יש שבח סמנים ע"ג הצמר וקמהדר ליה סמנים וצמר או דלמא אין שבח סמנים ע"ג הצמר וצמר מהדר ליה סמנים לא מהדר ליה ופריך ותיפוק דאייקר ליה בדמי. ומשני לא צריכא דזל צבעא. ויש לדקדק דהא קנה הצמר בשינוי להרמב"ם ז"ל והמחבר וכל הני פוסקים דפסקו דצבע הוה שינוי ועיין בזה בהגר"א סי' ש"ס ס"ק ח' דלא כהסמ"ע וש"ך. והנראה בזה דאף דקנה הצמר בשינוי בכ"ז אם יחזור הצמר בתורת דמים דאפי' בסובין הלא יכול לשלם ואז יכול לחשוב לחזרה אף הסמנים אם יש שבח סמנים ע"ג הצמר דלענין הסמנים אין כאן שינוי דמה לי אם הם בכלי או ע"ג הצמר וע"כ אין מחשב עליהם מה שהוזלו דהא השיב אותם בעין אם יש שבח סמנים ע"ג הצמר:

ובזה ניחא דברי הרמב"ם שכ' פ"ג מהל' גזילה ואבידה וז"ל מי שהיו לו צמר וסממנים שרויים ובא אחר וצבע הצמר בהסמנים שלא מדעת חבירו משלם לו דמי מה שהפסיד בצמר ואינו מחשב לו שבח סמנים שעל גבי הצמר ואם תפס הניזק דמי מה שחסרו הסמנים אין מוציאים מידו עכ"ל. וה"פ דמשלם דמי מה שהפסיד בצמר אם הוזל צמר לבן ואינו שוה כמו שהיתה בעת הגזילה דהא קנינהו בשינוי ורק בתורת דמים משיב אותו להנגזל ואינו מחשב לו שבח סמנים שע"ג הצמר פי' כיון דאתה חושב לחזרה

לסמנים איך תחשבהו ותנכהו על מה שהוזל הלבן. אבל מה שהוזלו הסמנים אינו משלם דלגבייהו ליכא שינוי ומחשיב לחזרה. ואם תפס הניזק דמי מה שחסרו הסמנים פי' מה שהוזלו הסמנים אין מוציאים מידו אבל ודאי מאי דאייקר בכלל בשביל הסמנים לגזלן הוה ולא אמרינן דאין שבח סמנים ע"ג הצמר דכיון דקנה הצמר בשינוי א"כ מאי דאייקר דיליה. והיינו דפריך לעיל ותיפוק ליה דאייקר ניהליה בדמים ולכאורה מה מקשה דהא יוקרא אינו לגזלן והתוס' דחקו בזה. ולדברינו ניחא דקנינהו בשינוי:

והא דקאמר דזל ציבעא וה"ה הלבן דמ"ש. וע"כ כתב רבינו דמה שהוזל הלבן משלם ומה שהוזלו הסמנים אינו משלם אלא בתפיסה. ופירש רבינו בגמרא הוא כפירש רש"י והמפרשים דחקו בפירושו ודו"ק:

דף קח:

איבעיא להו תבעו שומר לגנב והודה ותבעו בעלים וכפר מי מפטר גנב בהודאת שומר. ותמהו התוס' דמ"ש דמבעיא להו לענין כפל ולא בעי לענין קרן אם מהני הודאתו. והנה הרמב"ם ז"ל הביא נמי הך איבעיא לענין כפל ומשמע מדבריו דקרן ודאי חייב והנראה בזה דודאי לענין קרן מהני הודאתו דלא שייך כאן השטאה והשבעה ודאי דבע"ד דידיה הוא כיון דממנו גנבו ועל השומר נמי מוטל להשיב לבעלים. אלא דמבעיא ליה לענין כפל דלא יכול זה לחוב לבעלים בתביעתו שלא בעדים. והודאה דפוטרו לגנב אף אם אח"כ באו עדים לא מהני אלא בפני בע"ד. וכן אמרינן לעיל (דף עא) בגנב שור של שני שותפים והודה לאחד מהם אף דנתחייב בקרן בכולו לשני השותפים בכ"ז לא מהני הודאתו לענין שותף השני לפוטרו מכפל דהודאה בפני בעלים בעינן ויכול לומר לשותפו למה תבעתיה שלא בעדים ולאו כל כמינך לחייבני בהודאתו. ועיין בקצוה"ח סי' ש"נ שכתב בשם הב"ח דמיירי דשותף השני תבעו בב"ד אחר ולפ"ז חילק דאם הודה בב"ד ואח"כ תבעו לו בב"ד אחר דחייב. ולא משמע כן סוגיא דלעיל (דף עה) ששמח ר"ג שסימא עין טבי עבדו ואמר לו ר"י אין בדבריך כלום שכבר הודית והתם ע"כ לא פסקו ב"ד הדין דלמה להם לפסוק לצער את ר"ג ולהפסיד לטבי וא"כ יתבע לו טבי בב"ד אחר ע"פ עדים. והראיה שהביא ממכות דעדים זוממים שהוזמו בב"ד אין משלמים בב"ד אחר ע"פ עצמן למ"ד דעדים זוממים קנסא הוא. אפשר לדחות דמיירי שהוזמו שלא בפני בע"ד. ואף אם נפשך לומר דכ"ז שלא פסקו בית דין הדין בקנסא אין יכולים בית דין אחר לחייב על פי הודאתו אין זה דומה למודה בקנס לענין דלא מהני עדות עדים דאח"כ דשפיר מהני הודאתו אף שלא פסקו ב"ד הדין כמו שבארתי ודו"ק:

דף קיב:

ואי לא אתי כתבינן פתיחא עלויה צ' יום תלתין קמאי לא נחתינן לנכסיה דאמר קא טרח בזוזי וניזוף מציעאי נמי לא נחתינן לנכסיה דאמר דלמא לא אשכח למיזף וקטרח ומזבין בתראי נמי לא נחתינן לנכסיה דאמר לוקח גופיה קא טרח בזוזי. וכתב ע"ז הרא"ש בשם בעל העיטור דהני מילי דמשהינן ליה צ' יום למגבי מבני חרי אבל ממשעבדי בשלשים יום סגי. וכתב דכ"כ רב האי בתשובה ודברים הללו מרפסן איגרא כיון דחיישינן לפסידא דידה כ"ש שיש לנו לחוש לפסידא דלקוחות עכ"ל. ותמהני על דברי הרא"ש דאטו האי דמשהינן משום דחסינן עליה הלא אמרו הטעם דאולי טרח למזבן ואולי לוקח מהדר אזוז. אבל ללוקח כד מגבינן מיניה ודאי לא יהבינן ליה זמן למזבן בני חרי לסלוקי ב"ח דהא איכא למ"ד דלא מצי כלל לסלוקי בזוזי ואפי' למאי דקי"ל דמצי לסלוקי בזוזי הנ"מ אם אית ליה מעות מזומנים אבל לא יהבינן ליה זימנא לזבוני שאר קרקעות ולעכובי קרקע המשועבד דלמה נכנס לשיעבודיה דחבירו. ולא יהבינן רק זמן שלשים יום למצוא ראיה ובתוך כך אם ישיג מעות יסלק לו אבל ליתן זמן לאפוקי שיעבודיה דחבירו לא יהבינן. וסברה גדולה היא ולא מרפסא איגרא ודו"ק:

דף קיד.

בגמ' אלא אי איתמר אסיפא איתמר המציל מן הכותי ומן הליסטים אם נתייאשו הבעלים אין סתמא לא לא שנו אלא כותי משום דדייני בגיתי אבל ליסטים ישראל כיון דאמרי מימר סתמא מייאש. תנן התם עורות של גזלן אין מחשבה מטמאתם ושל גנב מחשבה מטמאתם ר"ש אומר חילוף הדברים של גזלן מחשבה מטמאתם של גנב אין מחשבה מטמאתם לפי שלא נתייאשו הבעלים. אמר עולא מחלוקת בסתם אבל בידוע דברי הכל יאוש קני. רבה אמר בידוע נמי מחלוקת. תנן נטלו מוכסין חמורו וכו' מני אי רבנן קשיא גזלן אי ר"ש קשיא גנב בשלמא לעולא דאמר בידוע קני ה"נ בידוע ודברי הכל אלא לרבה דאמר בידוע נמי מחלוקת הא מני ומשני בליסטים מזויין ור"ש היא. הטור והמחבר בסי' שס"ח כתבו דבישראל אפי' סתם גזילה הוה יאוש בעלים ובכותי הוה רק סתם גניבה יאוש בעלים אבל לא סתם גזילה ואם כן מוקי פלוגתייהו דר"ש ורבנן בכותי ופסקו כרבנן ועיין בש"ך מה שהשיג עליהם. ונראה דטעמא דהטור והמחבר בזה דהא דמוקי משנתינו לעולא בידוע היינו ע"כ הסיפא אבל ברישא הא איתא מפני שנתייאשו הבעלים דסתמא הוה יאוש והיינו משום דמרישא לא קשיא כמו שכתב הרא"ש דמוכס הוה יאוש אפי' לרבנן. וכן הרמב"ם כתב ברישא דסתמא הוה יאוש אפי' במוכס כותי אף דבפ"ו כתב דמוכס כותי לא הוה יאוש דהכא שאני כמו שפי' הסמ"ע בסעיף ג' שם כיון דכבר נתנו

לאחר נתיאשו הבעלים. אלא מסיפא פריך ומגייס ונסטים דייק דגייס היינו גזלן ובזה מוקי לעולא בידוע. וע"ז קאמר הגמ' לא שנו אלא בכותי בעינן ידוע אבל בישראל אפי' סתמא הוה יאוש והיינו לעולא לכ"ע בין לר"ש ובין לרבנן בין בגנב ובין בגזלן וא"כ פלוגתא דר"ש ורבנן היינו בכותי. אבל לרבה מוקי מתני' כר"ש וכולו בגזלן וע"כ מהני יאוש לר"ש והא דבעינן במתני' ידוע היינו בכותי אבל בישראל סתמא הוה יאוש וא"כ ר"ש דאמר דבגזלן סתמא הוה יאוש ע"כ מיירי בישראל וא"כ פלוגתייהו דר"ש ורבנן בישראל כהש"ך. ובזה ניחא כל קושיות הש"ך מהסוגיא דמוכח דפליגי בישראל דמיירי אליבא דרבה:

והא דמוכיח הרא"ש מסוכה דסוגית הש"ס כעולא דאמרינן התם דלא מיבעיא בשאול דלא יצא אבל גזול אימא סתם גזילה יאוש בעלים הוא קמ"ל. נראה למ"ש ה"פ דלעולא ניחא דקמ"ל דיאוש לחודא לא מהני למהוי כדידיה דבעי נמי שינוי רשות. אבל לא נוכל לאוקמה כרבה ונפרש קמ"ל דלא אמרינן דגזילה הוה יאוש בעלים דלמה אמר סתם גזילה הוה יאוש בעלים דהא אפי' בידוע לא הוה גזילה יאוש בעלים. אבל לעולא ניחא דאמר סתם גזילה יאוש בעלים דכן הוא האמת דאפי' בסתמא הוה יאוש בעלים בישראל וקמ"ל דלא מהני יאוש לחודא בלא שינוי רשות:

וכן מורה פשטות דברי הרמב"ם ז"ל כהטור והמחבר כמו שכתב הש"ג דמיירי בגזלן וליסטים דקאמר היינו גזלן והיינו שסיים מפני שהבעלים יודעים שהכותים מחזירים מיד הגזלן. ועיין בל"מ שמביא עוד ראיות לזה דרבינו אזיל בשיטת הטור דפסק פ"ד מהלכות תרומות דגנב וגזלן הקדשן הקדש והיינו דס"ל דבישראל הן בגנב והן בגזלן סתמא הוה יאוש:

וכן נראה מדברי התוס' שסברי כהטור והמחבר שכתבו לקמן ע"ב בהמכיר כליו וספריו דלפני יאוש מיירי ולא מבעיא בגנב כותי דלא מיאש אלא אפי' בגנב ישראל לא מייאש וקאמרי ואפי' לרבנן דסתם גניבה הוה יאוש מיירי כגון שהבעלים רודפים וידוע דלא נתיאשו. וא"כ מוכח דס"ל דלרבנן אפי' בגנב כותי סתמא הוה יאוש. והש"ך כתב דמדברי התוס' מוכח דלא כהטור ותמיהני:

ונראה דהא דאמרינן דסתם גניבה או גזילה הוה יאוש בישראל היינו בדברים שסתמא אין יכול להוציא בדין ישראל אבל בדבר שהוא יכול להוציא בדין ישראל כגון בדגזל או גנב לפני עדים או בדבר העשוי להשאיל ולהשכיר וכיוצא בזה סתמא לא הוה יאוש. ובזה ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ה מהל' אישות הל' ז' המקדש את האשה בגזל או בגניבה וחמס אם נתייאשו הבעלים ונודע שקנה אותו דבר ביאוש ה"ז מקודשת וה"פ

דנודע לנו פי' דידוע לנו שזה הדבר קנה ביאוש דסתמא מייאש ממנו ה"ז מקודשת והאי ונודע הוה כמו או נודע דויו המחלקת היא. והל"מ והח"מ נשארו בתימה בזה על רבינו וכן האחרונים דחקו מאד בפי' ונודע שבדברי רבינו ועיין בזה באה"ע סי' כ"ח ובפ"ת שם ודו"ק:

דף קטו.

רב זביד אמר כגון שנתייאשו הבעלים ביד לוקח ולא נתייאשו ביד גנב ובהא פליגי מר סבר יאוש ואח"כ שינוי רשות קנה ומר סבר לא שנא. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' גניבה נתייאשו הבעלים מן הגניבה בין שנתייאשו ואח"כ מכר הגנב בין שנתייאשו אחר שמכר קנה הלוקח ביאוש ושינוי רשות ואינו מחזיר הגניבה עצמה לבעליה אלא נותן להם הדמים אם לקח מגנב מפורסם או אינו נותן להם כלל לא חפץ ולא דמים מפני תקנת השוק אם לא היה זה המוכר גנב מפורסם והנה רבינו סבר דשינוי רשות ואח"כ יאוש קנה ועיין בזה במ"מ ובל"מ. אך נשארו בתימה על רבינו מ"ט דנותן להם הדמים כיון דקנה ביאוש ושינוי רשות ומאין לקח זה רבינו, והנראה דנותן להם הדמים שכתב רבינו לא קאי רק על סיפא על שנתייאשו אחר שקנה וטעמו בזה כיון דקי"ל כרב חסדא דגזל לפני יאוש ובא אחר ואכלו רצה מזה גובה ורצה מזה גובה וא"כ כיון דלקח לפני יאוש ונתחייב כבר לא מפטר ביאוש שאח"כ מדמיה דנהי דמהני יאוש לגבי לוקח לקנות גופא אבל לענין דמיה אמרינן דנהי דנתייאשו הבעלים מהגזילה מדמיה מי נתייאשו כדאמרינן בבבא בתרא (דף מ"ד:). ובזה מיושב קושית הב"ש באה"ע סי' כ"ח על מה שכתב רבינו דהמקדש בגניבה ובגזילה אם נתייאשו הבעלים ה"ז מקודשת דהא צריכה להחזיר הדמים אף לאחר יאוש אלא בלקח לאחר יאוש אין צריכה להחזיר הדמים ודו"ק:

מסכת בבא מציעא

דף ב.

שנים אוחזים בטלית וכו'. זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי וכו' ויחלקו. והקשו בתוס' דמ"ש מההיא דארבא דאמרינן כל דאלים גבר פרק חזקת הבתים (דף ל"ד). ותירצו דאוחזים שאני דאנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה. וכן לקמן במנה שלישי דמדמי בגמ' לטלית חשיב ההוא שהנפקד תופס בחזקת שניהם כאילו הם עצמם מוחזקים בו לכך משני דהתם ודאי דחד מיניה ואין החלוקה יכולה להיות אמת אבל טלית דאיכא למימר דתרווייהו הוא יחלוקו וכו' וכן כתב הרא"ש ז"ל וביאר כיון דהנפקד מוחזק מכח שניהם ויד הנפקד כידם וע"כ הוה כאילו שניהם מוחזקים בו. ובדבריו ניחא שבבבא

בתרא אמרינן דאי תפסינן לא מפקינן ויהא מונח וכן באחד דמצא שטר של אחרים אף דהחלוקה יכולה להיות אמת כמו שכתבו התוס'. וכן בלקח מאחד מחמשה ואינו יודע מאיזה מכם אף דחלוקה יכולה להיות אמת דהיו במעמד אחר ואימור שותפי נינהו. ופסקינן בכולהו דיהא מונח משום דהתם לא תפיס מכח שניהם ואין ידו כידם:

אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפ"כ מהל' מכירה נאמן בעל המקח לאמר לזה מכרתי וכו' ואם נטל הדמים משנים מאחד מדעתו ומאחד בעל כרחו ולא ידע ממי נטל מדעתו וממי בעל כרחו בין שהיה המקח בידו ובין ששניהם תופסים בו וכו' כל אחד מהם נשבע בתקנת חכמים וכו' ונוטל חצי המקח וחצי הדמים וקשה מדוע חולקים בהיה המקח בידו דהא לא תפיס מכח שניהם. ועוד קשה דהא אין החלוקה יכולה להיות אמת. בשלמא בשניהם תופסים בו אמרינן כיון דהוציא החפץ מתחת ידו לא קפיד והקנה אח"כ לשניהם לכל מי שיזכה מהם. אבל הכא דעדיין לא משכו ואנו דנין רק על קנין המעות ממי קיבל מדעתו א"כ רק של האחד הוא ומ"ש מלקח מאחד מחמשה. והנראה בזה דטעם החלוקה לדעת רבינו בזה הוא משום דלכל אחד איכא דררא דממונא וחולקים בזה הן בשניהם מוחזקים והן דאין כל אחד מוחזק. כדאמרינן בבבא בתרא דפריך על הא דאמרינן בההיא דארבא כל דאלים גבר מהמחליף פרה בחמור דיחלוקו ופי' שם התוס' דע"כ לא פליגי רבנן עליה דסומכוס אלא דאזלינן בתר המוחזק אבל היכי דתרווייהו אין מוחזקים מודו דחולקים. ומשני דבהמחליף פרה בחמור איכא דררא דממונא למר ולמר דהא הפרה היה מקודם של זה ועתה של זה ולשניהם יש גרירא בזה הממון אבל בההיא דארבא ליכא דררא דממונא. וע"כ הכא נמי כיון דנקט זוזי מתרווייהו מחשיב כדררא דממונא לשניהם וע"כ חולקים אף במונח ביד אחר ואין שניהם מוחזקים. וכן פסק הרי"ף והרמב"ם בכל האיבעיות דפרק המפקיד (דף ל"ד) באמר הריני משלם וחזר ואמר אינו משלם או ששלמו הבנים או ששלמו בנים לבנים וכו' דיחלקו וסיים בזה הרמב"ם ז"ל בטעמא דכל אלו ספק והרי הכפל מוטל בספק ואינו תחת יד אחד מהם לפיכך חולקים הכפל וכו' אף דאין החלוקה יכולה להיות אמת וזה לא תפיס מכח תרווייהו דהא בעצמו תפיס בע"כ כמו בגזל מאחד מחמשה אלא כיון דאיכא דררא דממונא למר ולמר חולקים אף דמונח ביד אחר וכן בשנים אוחזים בטלית כיון דתרווייהו אוחזים מחשיב כדררא דממונא. וכן מה שכתב רבינו פ"ט מהל' טוען דשנים שהיו יושבים בצד ערימה של חיטים ומונחות בסמטא או בחצר של שניהם וכל אחד אומר כולו שלי יחלוקו מחשיב נמי כדררא דממונא לתרווייהו כיון דמונח ברשות שניהם. ובזה ניחא דפריך ממנה שלישי כיון דמונח ביד אחר ותרווייהו אין מוחזקים בו דהוה לן למימר דיחלוקו. ומשני דהתם

ודאי הוה מנה דחד מינייהו פי' וליכא דרא דממונא להאי ולהאי וע"כ יהא מונח אבל הכא דאיכא למימר דתרווייהו הוא פי' דמיתחזי לן דתרווייהו הוא כיון דשניהם אוחזים ואיכא דרא דממונא להאי ולהאי וע"כ חולקין. והא דקאמר בסוגיין אפי' תימא מתני' כסומכוס כי אמר סומכוס היכי דאיכא דרא דממונא אבל היכי דליכא דרא דממונא לא. ה"פ דסומכוס איכא דרא דממונא לכל אחד דכולו שלו וע"כ אין יכולים לשבע אבל הכא דליכא דרא דממונא דלכל אחד היא אלא אדרבה דהדרא דממונא דהוא של שניהם יכולים שפיר לשבע. וע"ז שפיר פריך דלאו קל וחומר הוא דאדרבה דהתם דהדרא דממונא דכולו דמר וכולו דמר הוה לן לאצרוכי שבועה כדי שיפרוש אבל הכא דמתחזי לן דתרווייהו למה לן לאשבעינהו והתוס' דחקו בזה:

ובזה ניחא דבשני שטרות היוצאים ביום אחד דפסקינן שודא משום דליכא למיקם עלה דמלתא כתב הרי"ף בזה פרק הכותב דבשטרי מכר מיירי דליכא דרא דממונא אבל בשני שטרי מלוה דאיכא דרא דממונא חולקין:

וכן בגיטין בהולך מנה לפלוני (דף י"ד) דפסקינן שם שודא התם נמי ליכא למיקם עלה דמלתא וליכא דרא דממונא לחלוק:

כלל הדינים העולה משמעתין אליבא דרבינו הרמב"ם ז"ל דהיכי דאיכא דרא דממונא למר ולמר יחלוקו הן בתרווייה מוחזקים או אין מוחזקים או מונחים ביד אחר. והיכי דליכא דרא דממונא כל דאלים גבר ובמונח ביד שליש יהא מונח כדפסקינן שם בב"ב אי תפסינן לא מפקינן ואפי' למ"ד שם מפקינן היינו משום דתפסו שלא ברשות. והיכא דליכא למיקם עלה דמלתא שודא דדייני אפי' במונחים ביד אחר כההיא דגיטין ועיין בהידושי לב"ק (דף צ"ו) ולקמן (לדף כ"ו:). ונראה דאף דעת רש"י ז"ל כדבארתי לדעת הרמב"ם ז"ל שפירש בהא דפריך ולחזי זוזי ממאן נקיט דנאמין להמוכר אף דאין מקחו בידו כיון דקיבל מחד מדכר דכיר. אף דהוא רק ע"א נראה דס"ל דלא חשיבי מוחזקים כיון דתפיסי בכרכשתא ומחולקין בו הוה כמונח ע"ג קרקע ואזלינן בתר חזקת מריה קמא וחשיב כעומד ברשות המוכר וע"כ נאמן המוכר בזה וא"כ ע"כ ס"ל דטעם החלוקה משום דרא דממונא כדבארתי אלא דבעי נמי שלא יהיה ודאי רמאי כפי פי' בגמ' ודו"ק:

שם זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי זה נוטל ג' חלקים וזה נוטל רביע. והקשו המפרשים דהא אין החלוקה יכולה להיות אמת דאם הגביהו תרווייהו איך קנה זה ג' חלקים וזה רביע. והנראה בזה דאם הגביהו שניהם בבת אחת והאחד הגביה ע"מ לקנות כולה והשני הגביה ע"מ לקנות חציה דחציה האחת ניקנית לשניהם כיון דשניהם חפצו לקנות אותה והוגבה מכח שניהם אבל חציה האחרת זכה רק האחד דהא תרווייהו

אדעתא דידיה הגביהו וכן במקח וממכר כיון דאמרינן לשניהם נתרצה היינו לכל מי שיזכה א"כ אם כוונו לקנות באופן הזה הדין בזה כמו במציאה. ובזה לכאורה נוכל לתרץ קושית התוס' דהקשו דליהמן האי דקאמר חציה שלי במיגו דאי בעי אמר כולה שלי דאף אם האמת כמו שאמר זכה רק ברביע אלא דלא יתכן זה לתרץ היכא שטוען שזכה ע"י שתפס חציו בידו או באומר אני ארגתיה והוצרכו לומר דמיגו להוציא לא אמרינן ודו"ק:

דף ט.

ת"ש אחד רכוב חמור ואחד תפוס במוסירה זה קנה חמור וזה קנה מוסירה ש"מ רכוב קני ודחי דמיירי במנהיג ברגליו. ופריך אי הכי נקני נמי רכוב במוסירה וכו'. ומסיק דזה קנה חמור ובית פגיה וזה קנה מה שתפוס בידו והשאר לא קנה לא זה ולא זה כיון דהוגבה מכח חמור וכח זה וכח החמור אין מועיל לזכות לזה. וכתב הרמב"ם ז"ל בזה פי"ז מהל' גזילה ואבידה הל' ז' היה אחד רכוב ואחד אחוז במוסירה הרוכב קנה הבהמה והמוסירה שעל לחיי הבהמה וזה קנה מה שאחוז בידו ושאר המוסירה לא קנה אחד מהם. ולכאורה דברי רבינו תמוהים דפסק דשאר המוסירה לא קנה לא זה ולא זה דהלא זה מסיק למאי דמוקים במנהיג ברגליו אבל למ"ד דרכוב קני אתי הברייתא כפשוטא דאוחז מוסירה קנה כל המוסירה. והנראה דהא דפסק רבינו דרכוב לחודא קני משום דאזיל לטעמיה דפסק בהל' כלאים דהיושב בקרון סופג הארבעים דלא כשמואל והמקשה דהכא אזיל אליבא דשמואל דפטר היושב בקרון וס"ל דרכוב סתמא לא אזיל כלל מחמתיה בכ"ז ס"ד למימר דרכוב קני משום דתפיס בה לבד וע"כ א"ש ליה הברייי' אם רכוב לחודא קני דזה קנה החמור וזה קנה המוסירה דכולה מוסירה מחמתו הוגבה והחמור לא סייע כלל דלא זז ממקומו אבל רבינו דפסק דרכוב קני משום מתני' דכלאים דס"ל דסתמא אזיל מחמתיה וא"כ הוה כמנהיג ברגליו דאוקמינא דהשאר לא קנה לא זה ולא זה:

ובזה ניחא הא דכתב שם בהל' ו' בהמת מציאה שקדם אחד ואחז במוסירה לא קנה עד שימשוך או ינהיג אבל קנה המוסירה ומשמע דקנה כל המוסירה והיינו דשם מיירי דהבהמה עומדת וא"כ המוסירה נגבה כולה רק מכח האוחז והחמור לא סייע כלל בהאי הגבהה. ועיין בזה בח"מ סי' רע"א בסמ"ע וש"ך וט"ז שדחקו בזה. והא דפסק דקנה הרוכב מה שעל לחיי הבהמה אף דפסק דלא קנה הכלים במשוך בהמה לקנות כלים שעליה נראה דשאני בית פגיה דהוה כמו תכשיטי הבהמה ודו"ק:

דף יב:

מצא שטרי חוב אם יש בהם אחריות נכסים לא יחזיר שב"ד נפרעים מהם. וכתב הרמב"ם ז"ל פי"ח מהל' גזילה ואבידה הל' י"ד כל שטרות הנמצאות שדינם שלא יחזיר אם החזיר הרי אלו כשרים וגובים בהם ואין מוציאים מתחת יד בעליהם והרי הם בחזקתם ואין חוששין להם. והשיגו עליו דהא לקמן (דף י"ט) בשטר שחרור אמרינן דכי אתא למטרף אמרינן ליה אייתא ראיה אימת מטו שיחרור לידך וכ"ש הכא שאין הלוה מודה ותפיס בעדים. והנראה בזה דשאני שטרי ממון שגופן ממון דהא מזדבני בשוקא ככל ממון והוה כמו כל אבידה ומציאה דנראה אם תפס אחד מהמוציא ואמר שלי הוא דאין מוציאים מידו משום דהמציאה היכא דשנים מדיינים עלה כיון דליכא דרא דממונא מדינא הוה אמרינן בה כל דאלים גבר. אלא משום דבא ליד אחר אמרינן דיהא מונח כדבארתי לעיל בחידושי (לדף ב') וכדפסקינן בבבא בתרא (דף ל"ד) ואי תפסינן לא מפקינן. וע"כ היכי דתפס אחד מהמחזיק להנחה הדרינן לעיקר דינו דכל דאלים גבר. וה"נ שטרי ממון הוה כדבר שעיקרו ממון. ותדע דהא אם מצאו הבעלים עצמן גבינן ביה כמו שכתבו התוס' לקמן (דף י"ג) והביאו ראיה מדאמר לעיל ואחר שמצא שטר שנפל ליד דיין לא יוציאו עולמית דמשמע אבל אם המלוה מצאו גובה ביה ולא פסלינן ליה משום דאיתרע בנפילה. וכן מהדרינן לצורבא מדרבנן בטביעת עינא אף דלא מקיימינן שטר על פיו. ולא דמי לשטר שיחרור דאינו ממון דאינו במכירה וראיה בעלמא הוא על ממון אחר. וכן בחששא שמא כתב ללות בניסן ולא לוה עד תשרי דאמרינן נמי לקמן שם דאייתי ראיה אימת מטו שטרא לידך התם נמי אין הטענה בעקירת השטר אלא על הזמן והוה כטענה אחרת:

ובזה נראה לתרץ דהנה בש"ע ח"מ סי' ס"ה סעיף א' סתם דשליש שיש בידו שטר ואין יודע מה טיבו אם הלוה הפקידו אצלו או המלוה או אם הפקידוהו בידו בתורת שלישית ומקצתו פרוע דאם החזירו השליש להמלוה מוציאים מידו. ובסעיף ט"ז במציאה שהחזיר המוצא הביא פלוגתא בזה והיינו דעת הרמב"ם שהעתקנו לעיל. ועיין בזה בסמ"ע ובנה"מ שדחקו בזה בחילוקים. והש"ך כתב דבסעיף א' מיירי שאין המלוה טוען ברי. ולא משמע כן מסתימת הש"ע. ובמה שבארתי ניחא דשאני שליש דחזקתו מחשיב כחזקת הלוה אם הלוה הפקידו בידו והוה כמו תפס מהלוה עצמו בפני עדים. משא"כ במציאה דיאמר להמוצא את לאו קמודית דהאי חפץ לאו דידך הוא זיל לאו בע"ד דידי את ודינו הוה רק בינו ובין האחר שטוען שלו הוא וע"כ כל דאלים גבר ומהני לו התפיסה:

ונראה דבשנים אוחזים בשטר שחרור והאדון אומר שעדנה לא שחררו ונפל ממנו ומצא אותו העבד והעבד אומר דשחררו ושלו הוא דלא אמרינן בזה יחלוקו כמו בשטרי חוב דשטר שחרור איני שוה מידי וע"כ הוה ככל ספק ראיה דכל מי שנולד הספק ברשותו עליו הראיה. וע"כ נראה דמוקמינן בחזקת מרא קמא ועל העבד להביא ראיה אף דהעבד תפיס בגופו. וזה ראיה נמי למה שבארתי ודו"ק:

שם אין בהם אחריות נכסים יחזיר. והקשה התומים בסי' מ"ג ס"ק ג' והובא בנה"מ סי' מ"ג ס"ק ד' מדוע יחזור ניחוש לקנוניא על ב"ח מאוחר וכו'. ותמיהני עליהם ממ"נ אם הב"ח מאוחר באחריות הלא יהיה לו דין קדימה אפי' למאן דסבר בסי' ק"ד דמלוה ע"פ קודם לגבות מבני חרי מב"ח מאוחר באחריות היינו מלוה ע"פ עדים סתמא משום דשיעבודא דאורייתא אבל היכי דכתב בפירוש שלא באחריות או לר"מ סתם שטר שאין בו אחריות דאמרינן דמחל לו האחריות ודאי דב"ח מאוחר באחריות קודם ואם הב"ח מאוחר יהיה נמי בפי' שלא באחריות ליכא כאן פסידא דשניהם שוים כמו בלוה ולוה וקנה או כמו במטלטלין כיון דלא נשתעבדו הנכסים וע"כ יחזור דאף אם עתה יתן השטר ג"כ יחלוקו ודו"ק:

דף יד:

המוכר שדה לחבירו ונמצאת שאינו שלו רב אמר יש לו מעות ויש לו שבח. ופירש רש"י אם השביח הלוקח בזבל או בגדר. גובה לוקח מהמוכר השבח וא"ת הנגזל יתן השבח כגון שגזלה משובחת והכסיפה ביד הגזלן. דברי רבינו צריכים ביאור לדינא דמה לו להלוקח אם הכסיפה הגזלן כיון דמדינא אית ליה מהנגזל כיורד שלא ברשות. וא"ת דהוה כמו פורע חובו מניין לנו לאמר דנתכוון לפרוע חובו ועיין בהר"ן נדרים (דף ל"ג). ועוד דהא לא ידע דהיא גזולה דנימא דנתכוון לפרוע חובו ומבריח ארי שלא מדעתו הוא. ועוד דשמואל דאמר דאין לו שבח משום דהוה כריבית איזה אגר נטר וריבית יש לו דהא מעותיו דהוציא נוטל. והנראה בזה דרש"י ז"ל לא כתב זה אלא אליבא דרב דאית ליה אחריות טעות סופר הוא אף במכר וע"כ אמרינן בזה דאדעתא דמוכר השביח כדאמרינן לקמן דב"ח גובה השבח עם הוצאה דלוקח משום כיון דכתב המלוה ללוקח אחריות אדעת זה סמך להשביח וה"נ כיון דטורף השבח מהמוכר אדעתא דידיה השביח והוה כמו המוכר השביח. ואע"ג דב"ח לא גבי אלא חצי השבח התם לב"ח אין לו אלא מטעם שיעבוד וזה הוה כמו לוה ולוה ואח"כ קנה דלתרווייהו משתעבד אבל הכא זכתה לו שדהו להנגזל כולה שבחה כיון דאמרינן דהוה כמו המוכר השביח. וזה דוקא לרב אבל לשמואל דאית ליה דאחריות לאו טעות סופר הוא במכר ודאי דאית ליה ההוצאה

מהנגזל כדבארתי. והא דכתב רש"י ז"ל לקמן בד"ה בגוזל ונגזל וכגון שגזלה עם פירותיה ומכרה והתם אליבא דשמואל מיירי ה"פ דמיירי דגזלה עם פירותיה ומכרה כך ללוקח אלא שנתוספו הפירות ברשות הלוקח דלא הוציא הלוקח כלום על הפירות וע"כ גובה אותם הנגזל ודו"ק:

דף טו:

הכא במאי עסקינן כגון שעשאו אפותיקי דאמר לו לא יהא לך פרעון אלא מזו. הרי"ף והרא"ש ז"ל והרבה מן הראשונים כתבו בזה דאף דלא מסיק אלא שיעור ארעא שקיל שבחה היותר על ההוצאה חנם אף מן היתומים וממקבל מתנה ואינו נותן להם רק שבח כשיעור הוצאה והקשה הש"ך ע"ז בסי' קט"ו ס"ק כ"ו דהלא השבח שהשביח האב או המוכר לא יגבה בחנם יתר מחובו כדכתבו המפרשים וא"כ ע"כ דלא חשוב כמכורה לו למפרע משעה שעשה אפותיקי וא"כ מ"ט גובה מהלוקח והיתומים בחנם ומאיזה זמן חשוב כמכורה לב"ח דנימא דהוה לוקח כיורד שלא ברשות. ועוד דהא בעי שומא בגביה ומאן שם לו ועוד דהא המלוה לא יכול לא להקדישה ולא למוכרה וא"כ למה נחשוב ללוקח כיורד שלא ברשות. ועוד דאם הוה כשל המלוה אף פרי יגבה ומאי פריך אי בב"ח אימא רישא לשני דמיירי באפותיקי. וכן לעיל על הא דאימליך וכתוב פירי פריך אי בב"ח מי אית ליה פירי לוקמא משום דחיישינן דעשאו אפותיקי. והנראה לתרץ סברת הראשונים דבאמת לא זכה בהקרקע אפי' באפותיקי עד שעת הגביה והשומא. והא דיגבה בחנם מהלוקח או המקבל מתנה או היתומים דאמר להו אתם זרים בשדה זו ומעולם לא זכיתם בה כיון דלא תוכלו לסלקני בזוזי ומקח בטלה הואי וא"כ לא זכיתם בהשבח והרווח שנעשה בהאי ארעא. ואף המוכר לא זכה בהשבח דכיון דמכר השדה נסתלק ממנה כדאמרינן בעובד כוכבים שמכר שדה וקיבל המעות עד שלא כתב השטר דעובד כוכבים סלוקי סליק נפשיה מהכא ולא אמרינן דרק אדעתיה דלוקח נסתלק אלא לגמרי נסתלק ומעת שמכרה כיון דמכר חל הוה כהפקר ונסתלק מכל הזכותים שעתיד לבא בשדה זו. וכן היתומים כיון דלא יוכלו לסלוקי בזוזי מחשיבי כזרים ולא זכו בהאי ארעא וא"כ ממילא זכה זה בהשדה ובהשבח ובכל אשר בה מדין הפקר ובזה ניחא הא דקאמר לעיל דלמ"ד דכל ב"ח לא יכול לסלוקי בזוזי דיגבה השבח היתר על הוצאה בחנם אבל הפירות דכבר זכה בהו הלוקח וודאי דשלו הוא ולא יכול הבעל חוב לתבוע כלל דהא רק משעת הגביה זכה בהאי ארעא הב"ח. וכתב הרמב"ם ז"ל והש"ע דכל הפירות שאכל הלוקח אינם נטרפים אבל הפירות המחוברים לקרקע אף על פי שאינם צריכים לקרקע כענבים שהגיעו לבצור הרי ב"ח גובה מהם כמו שגובה השבח. והשיג

בזה הש"ך דהא סבירא ליה להרמב"ם ז"ל דבכל מילי ענבים שהגיעו לבצור חשיבי כמטלטלין וכתלושים דמי לבד משומרים כדמבואר לעיל סי' צ"ה. ולפי המבואר לעיל ניחא כיון דאדעתא דמוכר השביח וזיכה כל השבח למוכר וע"כ הוה הלוקח כשומר בהאי שדה וכ"ז דלא זכה בהני פירות והפירות עודם מחוברים הוו למוכר וע"כ גובה המלוה אותם. והא דאמר בכתובות דב"ח לא גביא מתמרי דחזיא לבודיה התם ביתמי מיירי דשלהם היא ואין להשדה בעלים אחרים וע"כ אמרינן בהם דכל העומד לתלוש כתלוש דמי כדמבואר בסי' צ"ה. וצדקו בזה דברי הסמ"ע שכתב דאין גובה מפירות התלושין משום שזכה בהו הלוקח ומחשיבי כמטלטלין שלו אבל אם לא היה זוכה היה גובה מהם הב"ח משום דהמוכר זכה בהו. והש"ך השיג את הסמ"ע בזה אבל לפי שיטת הרמב"ם דברי הסמ"ע מאד נכונים וכל שכן באפותיקי דכ"ז דלא נתלשו לא זכה בהו הלוקח כדבארתי כיון דאין לו זכיה בהקרקע ולא שייך בזה כל העומד לתלוש דבמאי זכה בהו:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב פכ"א מהל' מו"ל הל' ו' היתה השדה אפותיקי בעל חוב נוטל את כולה ורואים חצי השבח הנשאר ללוקח אם היה חצי השבח יתר על ההוצאה נוטל ההוצאה מבעל חוב שהרי אומר לו בעל חוב שדי הוא שהשביחה והנשאר לו מן השבח נוטל מן המוכר ואם היה חצי השבח פחות מן ההוצאה ואין לו מן הטורף אלא דמי חצי השבח וחוזר וגובה מן המוכר חצי השבח שנטרף בלבד. ועיין בהמפרשים שהשיגו עליו וכן הש"ך דחה דבריו בשתי ידים. והנראה לענ"ד דבאמת דברי רבינו ברור מללו דרבינו מיירי במסיק ביה שיעור ארעא ושבחה דכוליה פירקין דרבינו בהכא מיירי ודבר הלמד מענינו הוא וכתב רבינו דגובה חצי השבח ואף ההוצאה מזה החצי אין צריך ליתן להלוקח דלא גרע מלא עשה אפותיקי דגובה מהשבח וההוצאה משום דכך כתב לו מוכר ללוקח אנא איקום ואשפי וכו' ואדעתא דמוכר הוציא ואף הוצאה הוה כדמוכר הוא. וחצי השבח הנשאר שייך ללוקח אך אין לו ללוקח בזה אלא ההוצאה משיעור שבחיה ואם השבח יתר על הוצאה המותר לבעל חוב הוא בחנם כדבארתי לדעת הרי"ף. וכתב רבינו הטעם בזה שהרי אומר לו בעל חוב שדי הוא שהשביחה והיינו כדבארתי דלא זכה הלוקח בשבח ההוא כיון דאין לו זכיה בהקרקע אלא חוזר הלוקח וגובה מן המוכר דקיבל עליו אחריות. והא דקאמר רבינו חצי השבח יתר על ההוצאה היינו הוצאה דחצי השבח קאמר דצריך לשלם להלוקח. וקאמר דאם היה חצי השבח פחות מן ההוצאה דיליה דהיינו דחצי ההוצאה עולה יותר מחצי השבח אין לו מן הטורף אלא דמי חצי השבח וחוזר וגובה מן המוכר חצי השבח שניטרף בלבד פי' חצי הוצאה כשיעור שבח

והמותר מפסיד כיון דאין כאן שבח. ומזה מוכח דאף רבינו ס"ל דגובה הב"ח מההוצאה שהשביח הלוקח כדעת הרי"ף רבו וכדמוכח מהגמ' ודלא כהגאונים ועיין בזה בש"ך ס"ק ט' שם ודו"ק:

דף יט:

ת"ר מצא שובר בזמן שהאשה מודה יחזור לבעל ופריך וליחוש דלמא כתבה ליתן בניסן ולא נתנה עד תשרי ואזלה וזבינתה לכתיבתה בטובת הנאה מניסן ועד תשרי ומפיק לשובר דכתב בניסן ואתא למיטרף לקוחות שלא כדין. ואמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו וליכא למיחש דשובר בזמנו טריף. וכתב ע"ז הרי"ף ז"ל דאע"ג דזבינתה לכתובה מניסן ועד תשרי כיון דכתבה ליה שובר בניסן זכה הבעל בההוא קרקע דכתובה משעת חתימת העדים ואע"ג דלא מטא לידיה הויא ליה מחילה וכשהוא טורף מניסן כדין טורף וכתב ע"ז הרא"ש ז"ל בסי' מ"ט דמשמע מתוך דברי הרי"ף דהא דאמרינן לעיל דלא אמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו אלא היכא דמטא לידיה בסוף היינו דוקא דבר שצריך מקבל השטר לזכות ע"י השטר דבר שאין בידו כגון שטר הלואה שזוכה המלוה בשיעבוד נכסי הלוה ע"י השטר אבל כשזוכה בדבר שהוא כבר תחת ידו זוכה בשעת חתימה אפילו לא יבא השטר לידו לעולם. ועוד שמעינן מדבריו דבשטר מתנה או מכר אם מכר המוכר או הנותן את הקרקע לאחר בין חתימת השטר למסירתו דלא אמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו משעת חתימתו אלא נתבטלה זיכוי החתימה כיון שנתן לאחר קודם שיבוא השטר לראשון דאם לא תימא הכי מי הזקיקו לרב אלפס ז"ל לפרש דאף על גב דלא מטא לידיה זכה משעת חתימה משום דהויא ליה מחילה אף בלא טעם מחילה כשמחזירים השובר לבעל זכה הבעל למפרע משעת חתימה ונתבטל מכר הכתובה אלא ודאי כל כה"ג קנה הקונה. ולא אמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו משעת החתימה ואין במכירתו כלום שמכר בין חתימה למסירה אלא דוקא לענין שיעבוד דלא להוי שטר מוקדם:

ודברי רבינו צריכים ביאור וטעם על כל החילוקים האלה ומ"ש מכר מהלואה. ועיין בש"ך סי' ל"ט ס"ק ל"ט שהשיג על כל זה והקשה דלעיל אף בשוברים חיישינן לנמלך וא"כ לא זכה עד דמטא לידיה. והנראה בזה לדעת רבינו הרי"ף ז"ל דטעמא דעדיו בחתומיו זכו דהוה כאומר לעדים זכו בשטר זה לפלוני דליקני בשיעבוד או בהמכר מעכשיו ע"מ אם אגמור ההלואה או המקח. וע"כ כתב הר"ן ז"ל דאף למאן דפליג על אביי אם אמר לעדים בפי' שיזכו בהשטר להמלוה מעכשיו דמהני. וס"ל לאביי דסתם הוה כאומר לעדים בפי'. וע"כ במכר או במתנה אם אמר לעדים זכו בשטר זה לפלוני מעכשיו אם אגמור לו אח"כ המקח ובתוך כך מכר השדה לאחר נתבטל הזכוי דאינו יכול

לקיים תנאו דאין השדה עתה שלו. ועל כן הכא בשובר דאם נאמר דזכתה לו בהשובר ומחלה לו השיעבוד אם תתפרע אחרי כן הוה לן למימר דאם מכרה הכתובה ממילא נתבטל התנאי ולא תוכל עוד לקיימו דהיא עתה אינה בעליה להתפרע. ואף להפוסקים דבמכר שטרו יכול לפרוע להמלוה היינו משום דשמואל דהוה כמחילה אבל הכא דחינן דלית לן דשמואל וע"כ הוכרח הרי"ף לומר דשאני שובר דזכה זה בהמחילה על תנאי שלא יכול עוד למוכרו לאחר אבל בכ"ז בעינן דיתפרע לבסוף ואז איגלאי מלתא למפרע דזכה במחילתו. והיינו דחיישינן לעיל שמא כתובים היו ונמלך עליהם שלא ליתנם דלא נתפרע כלל והוה כסמפון היוצא מתחת יד המלוה דלאו כלום הוא. ובזה ניחא דאמרינן לעיל בשחרור דעדיו בחתומיו זכין לו ולא נתבטל השיחרור במה דמכר הנכסים שקנה העבד דהא תנאו הוא שמזכה לו השיחרור מעכשיו אם ישחררו אח"כ וזה יכול לקיים דהא לא מכר העבד. וזה לא חיישינן שמא מכר העבד. דאפשר לומר דאף אם לא נחזור השטר שיחרור בכ"ז השטר שחרור הנמצא משוי ליה כספק ונאמן העבד לומר דשחררו כיון דהוא מוחזק בגופו ואף האדון הראשון מודה לו ולהאדון השני אין לו חזקת מריה קמא דנימא אין ספק מוציא מידי ודאי. וכן כתבו התו' בגיטין דף י"ז בשטר שיחרור שאין בו זמן. וע"כ לא קאמר לעיל אלא דחיישינן שמא קנה העבד נכסים ומכרם האדון ולא קאמר שמא מכר האדון העבד כדבארתי. ובמלוה נמי אם שיעבד לו נכסיו בתנאי שילוה אח"כ לא נתבטל התנאי באם מכר נכסיו דהתנאי היה רק על ההלואה וזה יכול לקיימו:

וכן פירש הרי"ף ז"ל שטר הקנאה שטר שכתוב קנין וכתב בתשובה דלא משתעבד אלא היכי דמטא לידו לבסוף והיינו ע"כ דהקנין הוא לזכות בהשיעבוד מעכשיו אם ילוה אח"כ משא"כ בלא קנין דאין זוכה בהשיעבוד אלא בשעה דמטא שטרא לידו למאן דפליג על אביי וע"כ אם קדמה הכתיבה למסירה הוה מוקדם. והרא"ש דחק והשיג על הרי"ף בזה בסי' ל"ו ובמה שבארתי ניחא. ולדעת הרי"ף הא דקאמר לעיל מצא שטר הקנאה בשוק יחזיר לבעלים היינו בחייב מודה והיינו דקאמר בעלים לשון רבים דהיינו המלוה והלוה ולא קאמר להמלוה. וכן מוקי בד' י"ז המימרא דמצא שטר שכתב בו הנפק יחזיר לבעלים בשחייב מודה:

ומה שהקשה הרמב"ן בש"מ למאי דמוקי שמואל כאביי וא"כ בכל שטרות יחזיר לבעלים בשחייב מודה. ונראה לומר דלאביי באמת כל שטרות דזכות הם לו מקרו שטרי הקנאה כיון דבר ניקנו לו וזכו לו העדים ולא אתא לאפוקי אלא שטרות דחוב הוא לו דעדיו אין זכין לו כמו שטרי גיטין וקדושין וכיוצא בזה:

והנה הרמ"א בח"מ סי' ל"ט סעי' י"ג כתב אם כתב בשטר בהדי' שהנכסים יהיו משועבדים לו מעכשיו הוה כמו שטר הקנאה. ונראה דלקח זה מהנ"י והר"ן באומר לעדים שיזכו בהשטר להמלוה דמהני וס"ל דה"ה אם כתב כן בשטר דהוה כאומר לעדים זכו דהא אביי ס"ל דבכל שטרות עדיו בחתומיו זכין ליה ונתבאר משום דהוה כאומר לעדים זכו וא"כ אפי' לדידן דלא קי"ל כאביי בכ"ז אם גלה דעתו דיחפוץ לזכות מעכשיו אמרינן ודאי דעדיו החתומים מסתמא זכו ליה והש"ך דחה דברי הרמ"א אבל באמת הנכון כדברי הרמ"א ודו"ק:

דף כא:

אתמר יאוש שלא מדעת אביי אמר לא הוה יאוש ורבא אמר הוי יאוש בדבר שיש בו סימן כ"ע לא פליגי דלא הוי יאוש ואע"ג דשמעיניה דמייאש לבסוף לא הוי יאוש דכי אתא לידיה באסורא הוא דאתא לידיה דלכי ידע דנפל מיניה לא מייאש מימר אמר סימנא אית לי בגוויה יהיבנא סימנא ושקילנא. בזוטו של ים ובשלוליתו של נהר אע"ג דאית ביה סימן רחמנא שריא כדבעינן למימר לקמן. כי פליגי בדבר שאין בו סימן אביי אמר לא הוי יאוש דהא לא ידע דנפל מיניה. רבא אמר הוי יאוש דלכי ידע דנפל מיניה מייאש מימר אמר סימנא לית לי בגוויה מהשתא הוי יאוש והלכתא כאביי. וכתב הרמב"ם ז"ל פט"ו מהל' גזו"א הל' א' ספק הנוח לא יגע בו וכו' ואם היה דבר שאין בו סימן זכה בו אם עבר ונטלו ואינו חייב להחזירו וכן כתב שם בהל' ו' מצא גוזלות אחר הגדר או אחר הגפה וכו' ה"ז לא יגע בהם שמא בעליהם הניחום שם ואם נטלן הרי אלו שלו. והשיגו עליו המפרשים דהא קודם יאוש בא לידו ויאוש שלא מדעת לא הוי יאוש ותי' הכ"מ דיאוש שלא מדעת דלא הוה יאוש היינו דאסור ליטלן אבל באמת זכה בעבר ונטלן. וסברתו תמוה דמ"ט אסורים ליטלם לכתחילה דמה טובה יגיע לבע"ה ועוד למה הוצרך רבינו להאריך בטעם דספק הנוח לכתחילה לא יטול דמפסיד לבע"ה תיפוק ליה דהוה יאוש שלא מדעת. ועוד קשה דא"כ מאי מקשה לקמן משטף נהר קוריו עציו ואבניו ונתנם בתוך שדה חבירו אם נתייאשו הבעלים הרי אלו שלו הא סתמא לא דהא אף לאביי תקשי דהא מודה בנתנן בשדה חבירו דזכה בהו. עוד כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהל' גזו"א המציל מן הנהר ומזוטו של ים או משלוליתו של נהר וכו' אם ידע בודאי שנתייאשו הבעלים הרי אלו שלו ואם לא ידע יחזור. והשיגו עליו דהא אביי מודה לרבא בזוטו של ים דאף בלא ידע רחמנא שריא. ובפי"א מהל' גזו"א הל' י' כתב דהמוצא אבידה בזוטו של ים ובשלוליתו של נהר אע"פ שיש בו סימן הרי היא של מוצא שנאמר אשר תאבד ממנו ומצאתה וכו' יצתה זו שאבודה ממנו ומכל אדם שזה ודאי נתייאש ממנה. וא"כ

משמע דאם לא ידע דאבדה ממנו אינה של מוצאו והוא כנגד הסוגיא דבזוטו של ים בכל אנפי שרי. והנראה בזה דהנה רבינו כתב פי"ד מהל' גזו"א יאוש שלא מדעת לפי' בדבר שאין בו סימן אינו יאוש כיצד נפל ממנו דינר ולא ידע שנפל אע"פ שכשידע יתייאש אינו יאוש עתה עד שידעו הבעלים שנפל אבל אם עדיין אומרים הבעלים שמא נתתו לפלוני או שמא במגדל הוא מונח ושמא טעיתי בחשבון וכיוצא באלו הדברים אין זה יאוש. ומשמע מדבריו דדוקא כ"ז שלא ידעו הבעלים או בדבר דאפשר דלעולם לא ידעו הבעלים שנאבדו מהם אבל אחר שיודע להם ויתייאשו מהני היאוש אף אם באסורא אתא לידיה. והנראה דרבינו אזיל לטעמיה דס"ל דאף בגזילה שינוי רשות ואח"כ יאוש מהני ולית ליה טעמא דכיון דבאיסורא אתא לידיה לא תהני יאוש. אלא דהתם בגזלן ס"ל דמשלם הדמים כדבארתי בחיד' לב"ק ד' קי"ז משום דמדמים לא מייאש אבל הכא מכולה נתייאש:

והנראה בטעמא דרבינו בזה דיאוש הוה הפקר וכ"ז שלא ידע הלא עדיין לא הפקיר ולא קנה זה אבל בנתייאש אח"כ שבא ליד זה שפיר מהני ומה לי אם באיסורא אתא ליד זה דהא הפקיר זה. ורבא ס"ל כיון דלכי ידע מייאש מהשתא הוה יאוש. ודוקא בדבר שאין בו סימן מהני היאוש אף לאחר שבא ליד זה אף לאביי אבל בדבר שיש בו סימן לא מהני יאוש אחר שבא ליד זה משום דהוה הפקר טעות דאילו ידע דישראל מצא ודעתו להחזירו לא הוה מתייאש והיינו דקאמר אע"ג דשמעיניה דמייאש לבסוף לא הוה יאוש דבאסורא אתא לידיה ויאוש אחר שבא ליד זה. יאוש טעות הוא ולא מהני:

ובזה ניחא טעמא דבעינן בגזילה יאוש ושינוי רשות משום דיאוש כ"ז שהוא ביד הגנב והגזלן לאו יאוש באמת הוא משא"כ אם מכרה והוציא מרשותו מתייאש לגמרי וכן כתב הסמ"ע סי' שס"ח ס"ג לדעת הרמב"ם דכתב במוכסים כותים אם נתנו לאחר דסתמא הוה יאוש ובעצמו כתב שם לקמן דמוכס כותי סתמא לא הוה יאוש ותי' הסמ"ע דשאני הכא כיון דנתנו לאחר והוציא מרשותו מתייאש מסתמא:

ובזה ניחא דשאני אבידה מגזילה דכיון דלא ידע היכן היא מתייאש לגמרי. והתוספות דחקו בזה בב"ק דף ס"ה וא"ש דיאוש הוה כהפקר אם מתייאש לגמרי וא"ש הא דקאמר בב"ק דף ס"ה דיאוש באבידה קי"ל דקנה ומספקא ליה שם בגזילה. והקשו בתוספות דהא אף באבידה לא קני היכי דבאיסורא אתא לידיה. ובמה שבארתי ניחא דבאבידה היכי דמתייאש לגמרי מהני אף היכי דבאיסורא אתא לידיה:

ובזה א"ש הא דאמרינן בב"ק דף ק"י ע"ב דיאוש אצל יורש לא מהני דיורש לא הוה כשינוי רשות בכ"ז אם אכל פטור והיינו כיון דנאכל הגזילה מתייאש לגמרי. ולדברי

רבינו באמת בזוטו של ים בעי נמי ידיעת הבעלים שנאבדו מהם וכ"ז שלא ידע אסור בו דס"ל דטעמא דזוטו של ים דילפינן מאשר תאבד ממנו פרט לאבידה ששטפה נהר דאבודה ממנו ומכל אדם היינו משום דחזקתו מתייאש. ועיין בתו' דלקמן שהביאו מירושלמי דמהאי דרשה ילפינן יאוש וא"כ בעינן שידעו הבעלים. והא דקאמר לעיל דמודה אביי בזוטו של ים היינו דאתא לאפוקי אף דיש בו סימן ובא לידו קודם יאוש דמהני היאוש אחר שבא ליד זה משום דנתייאש יאוש גמור דסבר דנאבדה לגמרי מן העולם ואתא לומר דלא הוה ככל אבידה שיש בה סימן אלא כדבר שאין בו סימן:

ובזה א"ש כל הסוגיא בפשיטות דמקשה מברייתא דמצא מעות הרי אלו שלו אע"ג דלא ידע דנפל מיניה שהקשו התוספות מ"ט לא מקשה ממתני' וה"ט דבברייתא איתא מעות סתם דמשמע אף מטבעות אחדים דיוכל היות דלעולם לא יודע לו משא"כ במתני' דקתני מעות מפוזרים משמע הרבה. וע"כ אמר ר' יצחק תי' על הברייתא והתו' דחקו בזה. ומקשה עוד מברייתא דמצא קציעות ואפי' בצד שדה קציעות הרי אלו שלו דלאביי ניחא והיינו טעמא דהוה כמו כל אבידה דאין בה סימן דאולי מעוברי דרכים הוא ואפי' בעל השדה עומד וצווח דשלו הוא אין להאמינו כיון דאין בהם סימן וכמו דנפל ממנו כן יכול להיות דמאחר נפל ועל כן על כרחך נתייאש מהם או דיתייאש אחרי כן אבל בתמרי ורמוני אסור דכיון דאין דרכם ליפול אולי לעולם לא ידע בעל האילן דנפלו מהם וקשיא לרבא. והתוספות דחקו בזה דלדבריהם בעינן דיתייאש מקודם וע"כ מקשו למה ליה לבעליו להתייאש מקודם. וכן לפ"ז א"ש בפשיטות הקושיא משטף נהר קוריו עציו ואבניו אם נתייאשו הבעלים הרי אלו שלו אבל אם לא ידעו לא דה"ט דאף בזוטו של ים בעינן ידיעת הבעלים. והתו' דחקו בזה. ומקשה לרבא מר"ש בן יוצדק דדריש דאבידה ששטפה נהר מותרת משום דאבודה ממנו ומכל אדם והיינו דחזקתו דמתייאש כדבארתי וילפינן איסורא דומיא דהיתרא דמה היתרא ביאוש דמהני ואין נ"מ בין יש בו סימן לאין בו סימן ה"נ איסורא כל זמן דלא מתייאש אין נ"מ בין יש בו סימן ובין אין בה סימן. וכן משמע מתוך פי' ר"ח עיין במלחמות להרמב"ן ז"ל ועיין בתוס' שדחקו בזה:

ובזה ניחא לי לבאר הסוגיא דלקמן דאמר רבא ראה סלע שנפלה נטלה לפני יאוש ע"מ לגוזלה עובר בכולם משום לא תגזול ומשום השב תשיבם ומשום לא תוכל להתעלם ואע"ג דחזרה לאחר יאוש מתנה הוא דיהיב ליה ואיסורא דעבד עביד. והעתיק זה רבינו פי"ד מהל' גזו"א הל' ו' הקשו המפרשים מדוע לא מהני השבה אחרי יאוש מ"ש מגזילה דעלמא. ולפי מה שבארתי ניחא דלא דמי אבידה לגזילה דבאבידה מתייאש לגמרי כיון דסבר דאבוד הוא משא"כ בגזילה דלא מתייאש לגמרי ואף אם מתייאש מגופה לא

מייאש מדמיו משא"כ באבידה דמכולה מתייאש וע"כ הוי החזרה כמתנה דאין מחוייב לו עתה מדינא אף דמים:

וקאמר עוד דאם נטלה לפני יאוש ע"מ להחזירה ולאחר יאוש נתכוון לגוזלה עובר משום השב תשיבם כיון דהגביה ע"מ להחזיר קנה חבירו ואם נתייאש אחרי כן הוה יאוש בטעות כמו שבארתי בדבר שיש בו סימן. ואף דרבא ס"ל דיאוש שלא מדעת הוי יאוש וסלע הוא דבר שאין בו סי' אך כיון דראה בשעת נפילה וידע ממי נפל מחויב בהשבה כמו בדבר שיש בו סימן וע"כ אף אם נתייאש קודם שהחזירו הוה הפקר טעות:

ובזה ניחא דאמר לקמן בלקח פירות מן התגר ונמצא בם מעות דהוה שלו אבל התגר שקנה מבע"ה חייב להחזיר אף דאין בהם סימן כיון דידע של מי הם הוה כמו ראה דהכא דחייב להחזיר אף בנתייאש אחרי כן. והתוס' כתבו וכן כתב הרא"ש דאף אם התגר בעצמו מצא קנה בדשהה שיעור לערבו עם פירות אחרים משום דהבעלים מתיאשים. וצ"ל לפי' דלא חשבינן כבא לידו באיסורא בקניית הפירות כיון דאין עתיד למצוא ולא קנתה לו חצירו חשבינן כעודם אבודים עד עת שמצא. ותמיהני דהא הרא"ש כתב במצא בגל ובכותל ישן דלא קנתה לו חצירו משום דהוה יאוש שלא מדעת וכן כתב הראב"ד ממצא בחנות וצ"ע:

וקאמר עוד רבא שם דאם המתין לנוטלה עד שנתייאשו עבר משום לא תוכל להתעלם. ונראה דדוקא המתין והיה בדעתו לגוזלה דהוה יאוש גמור ועבר ולא מהני עוד החזרה אבל אם היה בדעתו להחזירו אף דלא הספיק להגביה ושהה עד שנתייאשו הבעלים לא עבר ומחוייב בהשבה והיינו כדבארתי לדעת הרמב"ם משום דהוה יאוש בטעות ודו"ק:

דף כד.

ואלו הם כלים חדשים שלא שבעתן העין שאינו חייב להכריז כגון בדי מחטין וצינורות ומחרוזות של קרדומות כל אלו שאמרו אימתי מותרין בזמן שמצאן אחד אחד אבל מצאן שנים שנים חייב להכריז. ופי' הרא"ש ז"ל דמכריז מחטין וקרדומות מצאתי והלה אומר דבדים היו ושנים היו ופי' כן דלא תקשי דאיך שנים הוה סימן דהא לעיל בשטרות ד' כ' ע"ב ולקמן ד' כ"ה במטבעות אמרינן דתרתי לא הוה סימן כיון דהמוצא מכריז נמי בלשון רבים ידע זה דמיעוט לשון רבים הם שנים. וע"ז מתרץ כיון דהמוצא לא הזכיר בדים בהכרזה ע"כ שפיר אף שנים הוה סימן. והרמב"ם ז"ל כתב פי"ו מהל' גזו"א המוצא מחטין וצנורות ומסמרים אם מצאן אחת אחת הרי אלו שלו שנים שנים חייב להכריז עכ"ל ולא הזכיר כלל רבינו בדים ומשמע דהקרדומות והמסמרים בעצם היו שנים. והשיגו הכ"מ דאמאי שנים חייב להכריז והוה מנין סימן מ"ש ממצא ב' מטבעות דאפי'

עשויים כמגדל אינו חייב להכריז וכו'. עוד יש לדקדק בדברי רבינו שכתב בפי"ג הל' ב' דאם מצא מעות מכריז מי אבד לו מטבע ומשמע דאינו מכריז מטבעות בלשון רבים וא"כ קשה מדוע שנים לא הוה מנין סימן דהא אין במשמעות הכרזת המוצא דהוו שנים. ועיין בסוגיא דלקמן דף כ"ה. ובפרש"י שם. והנראה לפרש לדברי הרמב"ם ז"ל דבאמת דבתרתי שפיר הוה מנין סימן ולא אמרינן דבמשמעות המכריז הוא זה כיון דלשון רבים כולל אף הרבה ודלא כפרש"י:

וה"פ הסוגיות דד' כ' וד' כ"ה מאי מכריז מנין דהמוציא מכריז המנין ג' דברים מצאתי והלה יאמר את האבידה דשטרות או מטבעות הם. וזה הפי' הוה כמו שפרש"י במכריז מקום (ד' כ"ב) ואף דקי"ל דאמר את האבידה ולא אמר סימניה לא אמר כלום תי' התו' לעיל (ד' כ"ב ע"ב) בזה דשאני בזה דהתם אמרינן כי היכי דזה אבד חפץ זה ה"נ אחר אבד כן אבל כיון דהמכריז הזכיר בצמצום המקום וזה אמר האבידה שפיר אמירת האבידה הוה כסימן וה"נ כיון דהמכריז הזכיר המנין אין לך סימן גדול מזה אם זה אמר את האבידה. ופריך א"כ אפי' תרי נמי הוה סימן אם זה יאמר את האבידה. ומשני כדאמר רבינא טבעא מכריז דצריך המוצא להזכיר מה מצא כר"נ דקיי"ל כוותיה בדינא דגלימא מכריז וה"נ ע"כ צריך המוצא להזכיר מה מצא ושטרי מכריז. וע"כ תרי לא הוה סימן דהא דמנין הוה סימן היינו דוקא במחוברים ומדובקים אם דרך נפילה הם וע"כ הזכיר הברייתא בדים ומחרוזות. וע"כ בשטרות בעינן תלתא כרוכים או אגודים דכריכתם ואגודתם לא יתפרד. וכן במטבעות בתרי לא הוה סימן דאולי דרך נפילה הם אפי' עשויים כמגדלים אבל בג' ניכר דדרך הנוח וע"כ הוה סימן. וכן צבורי מעות וצבורי פירות כיון דנכרים דדרך הנוח הוא אפי' בתרי הוה סימן אפי' אם יזכיר המוצא דציבורי מעות מצא. ובזה א"ש בפשיטות כל הסוגיות ע"ש ויתורץ כל דוחקי התו' דשם ודו"ק:

דף כה:

מצא בכותל חדש מחציו ולחוץ שלו מחציו ולפנים של בע"ה. אמר רב אשי סכינא בתר קתא וכיסא בתר שנציה ומתני' באדרא ונסכא. תנא אם היה כותל ממולא מהם חולקין וכו'. צ"ע מאי טעמא חולקים לפי' מה שפי' המפרשים בריש המסכתא דהא דחולקים במציאה דוקא בשניהם תופסים. והריטב"א כתב בש"מ דהוה כשניהם תופסים. ותמיהני דע"כ מיירי דתפס וזכה המוצא דאי המוצא לא זכה א"כ יזכה לו חצירו לבעל החצר כיון דידע בו אלא ע"כ מיירי דזכה המוצא עד שלא ידע בעל החצר וא"כ מ"ט חולקים ומוציאים מיד המוצא ומ"ש ממצא בכותל ישן דכתב הרא"ש בזה ואף דהיה הכותל שנים רבות של אבותיו ואפשר דשתיך משעה שנתנוהו אבותיו שם מ"מ כיון דאפשר

למיתלי נמי דשל אמוריים היו ולא הוחזק ישראל בממון הרי הוא של מוצאו. ועוד דאין החלוקה יכולה להיות אמת דע"כ הם או כולה דמר או כולה דמר. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פי"ו מהל' גזו"א הל' ט' מצא מטמון בכותל חדש אם המטמון מוכיח שהוא לבע"ה הרי הוא שלו ואם מוכיח שהוא של אחד מן השוק הרי הוא של מוצאו כיצד הסכין הרי הנצב שלו מוכיח והכיס פיו מוכיח ואם נמצא תוך הכותל מלא מהן חולקין. ועיין בכ"מ שנתקשו המפרשים בפי'. ונראה דה"פ דאם היה הכותל מלא מכיסין מהם דשנציה לבר ומהם דלגיו חולקין והיינו כיון דמלא מהם הכותל ויש מהם שנציה לבר ולגיו ליכא מוכיח וכיון דמונח בכל הכותל הן בחציו דלחוץ והן בדלפנים מקרי דאיכא דררא דממונא להאי ולהאי דלשניהם מוכיח וע"כ חולקין כדבארתי לעיל בריש מכילתין. ולא מהני תפיסתו של המוצא דכיון דאיכא דררא דממונא והדין דחולקין לא מהני תפיסה וכן באודרא ונסכא דאם היה מלא מהם חולקין דכיון דאיכא דררא דממונא להאי ולהאי וע"כ האי תנא באמת אמתני' קאי כדפי' המפרשים. אלא דרבינו ס"ל כיון דמייתי האי תנא בתר דברי רב אשי אתא להורות לנו דאף באנפי דרב אשי אם היה הכותל מלא מהם חולקים ולא דמי למצא בכותל ישן דהתם ליכא דררא דממונא לבעל הכותל כיון דשתיך טפי ודו"ק:

דף כו:

מצא בחנות הרי אלו שלו בין תיבה ולחנוני הרי אלו של חנוני לפני השולחני הרי אלו שלו בין הכסא ולשולחני הרי אלו של שולחני. אמר ר"א אפי' צבורים ומונחים על גבי שולחן הרי אלו שלו וכו' מדקתני לפני שולחני ולא קתני על השולחן. אי נמי מצא בשולחנות כדקתני רישא מצא בחנות. ופרש"י אי נמי ניתני ברישא מצא בשולחנות הרי אלו שלו כדקתני רישא מצא בחנות מדנקט לפני שולחני ברישא א"כ אף על השולחן במשמע. וא"כ משמע בדבריו דמצא בחנות דברישא ומצא על התיבה דהוה לחנוני. דבחנות משמע לבד התיבה כמו במצא בשולחנות לפרש"י דהוה לבד השולחן. אבל הרמב"ם ז"ל פט"ז מהלכות גזו"א כתב דמצא בחנות ועל התיבה הרי אלו שלו. והשיגו הטור דהוא כנגד הסוגיא. ועיין בכ"מ שדחק בזה. ועוד נראה מלשון הרמב"ם ז"ל דמפרש דמצא בחנות דברישא הוא תיבה כוללת וקאי נמי על סיפא דכן דיקדק בלשונו הזהב וכתב שם בהל' ה' מצא בחנות השולחני בין כסא ולשולחני. וא"כ קשה איך יפרנס הסוגיא. והנראה בזה דהרמב"ם ז"ל מפרש הא דקאמר דליתני אי נמי מצא בשולחנות קאי אסיפא דבמקום בין הכסא ולשולחני דהוה לשולחני ליתני מצא בשולחנות ואז הוה משמע אף על השולחן כדקתני רישא מצא בחנות הוה ליה למתני בסיפא נמי לשון כזה

לשון נופל על לשון. וזה הוה כא"כ דלעיל דלתני על השולחן אלא דדקדק יותר. ומ"ט תני בין הכסא ולשולחני אלא ע"כ דעל השולחן הרי אלו של מוצאן. וכל השקלא וטריא הוא רק בסיפא דקתני בהרי אלו שלו לפני שולחני ומשמע ליה דוקא לפני השולחן אבל ברישא דקתני רק מצא בחנות דהרי אלו שלו ודאי משמע דבכל מקום בחנות הוא שלו אפי' על התיבה דלא מיעט רק בין התיבה ולחנוני ודו"ק:

דף לז.

ורמי פקדון אפקדון דקתני רישא או אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה ואין יודע איזהו נותן לזה מנה ולזה מנה ורמינהו שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים נותן לזה מנה ולזה מנה והשאר יהא מונח וכו'. אמר רבא רישא נעשה כמו שהפקידו בשני כריכות דהוה ליה למידק סיפא נעשה דהוה כמו שהפקידו אצלו בכרך אחד דלא הוה ליה למידק כגון דאפקידו תרווייהו בחד זימנא דאמר להו אתון גופייכו לא קפדיתו אהדדי אנא קפידנא. וכתב הרא"ש ז"ל בסי' ח' ט' ובשתי כריכות חייב בפקדון אי תבעי ליה ולא דמי למנה לי בידך והלה אומר איני יודע דחייב בבא לצאת ידי שמים. ותירץ דהתם ברי ושמא הכא ברי וברי:

ועיין בפ"ח שדחק בפי' דברי רבינו הרא"ש בזה ונראה דה"פ דמקשה דמדוע אמרינן הכא דבשתי כריכות חייב מדינא אי תבעי ובמנה לי בידך והלה אומר איני יודע אינו חייב אלא בבא לצאת ידי שמים והתם נמי הוה ליה למידק כמו בשתי כריכות. ותירץ דהתם ברי ושמא והכא ברי וברי פי' דהכא אף הוא מודה דחייב ודאי לאחד מהם אבל התם אינו יודע אם נתחייב כלל. וקאמר ומהאי טעמא נמי ניחא לי הא דקתני אביו של אחד מכם הפקיד אצלי. פי' דאמרינן דאף בלא תבעי חייב לצאת ידי שמים והתם קאמר דבלא תבעי פטור אף לצאת ידי שמים והיינו משום דהכא ודאי נתחייב לאחד מהם אבל התם אינו יודע אם נתחייב כלל. ומסיים ולא קתני אחד מכם הפקיד אצלי מנה כדקתני גבי גזל דבכה"ג אפי' לצאת ידי שמים אינו חייב. ונראה דמלתא באפי' נפשיה הוא לפרש הא דקתני אביו של אחד מכם הפקיד ולא קתני אחד מכם הפקיד דבזה פטור אף לצאת ידי שמים דהמפקיד עצמו הוה ליה למידק. והתו' כתבו בזה דלרבותא קתני. והפ"ח דחק בכל אלה. וכפי מה שבארתי נראה נמי ממאי דמסיק רבינו כללי הדינים בסוף הסימן:

והנה בהג"א כתב לקמן סי' י"ד דהאומר מכרתי אחת משדותי ואינו יודע למי ובא אחד ואמר אני לקחתי אינו נאמן עד שיבוא ראיה ולכאורה קשה דהא בשני כריכות הוה ליה למידק וחייב לשלם לכל אחר וא' ונראה דבשני כריכות דמחויב היינו דהוה כשומר דפשע כדאמר לקמן בלא ידענא היכי איתבינהו משא"כ התם דלא נתחייב בשמירה.

וכ"ש להפוסקים דפטרי בקרקע אף על פשיעה, בכ"ז צ"ע על דין הזה דיאמר לו הלוקח את לאו קמודית דהאי ארעא לאו דידך היא זיל לאו בעל דברים דידי את וכיון דליכא מערער למה לא יכול זה להחזיק בהאי שדה ולא דמי להאי עובדא דמרי בר איסק דהתם הוא יורש להאב והאח וע"כ כ"ז שלא בא האח נכסים בחזקתו אבל הכא מה לו למוכר בשדה שמכר:

והנה בלקח מאחד מחמשה דקיי"ל דפטור כתב הב"ח בח"מ סי' רכ"ב דמיירי נמי שלקח כשהיו במעמד אחד דלא הוה ליה למידק אבל לקח מאחד ואינו יודע ממי לקח חייב דהוה ליה למידק. והש"ך השיג עליו דהנ"י כתב בזה דמקח שאני דניתן לתובעו לאלתר ולכך לא הוה ליה למידק. ובאמת כדברי הב"ח משמע נמי בש"מ בשם תוספות שאנץ ובשם הר"ף ובאמת סברת הנ"י דחוקה מאד דמה לנו אם ניתן לתובעו לאלתר דהא זה נתחייב להמוכר מעות ובחוב קיי"ל דלא מפטר עד שתבא ליד מי שנתחייב לו. וכן נראה מדברי הרא"ש שמדמה חוב לדהוה ליה למידק. ומה שהקשה הש"ך דהא לדעת הרי"ף והרמב"ם כרך אחד לא מקרי אלא בכרך אחד ממש נראה דשנים שעמדו ביחד ונתנו לו חפץ דהוה ככרך אחד ממש דהא אמרינן דשותפים הם. ובש"ע בסי' ע"ו דמחייב בלוה מאחד משנים דייקו הטור והמחבר דהודיעוהו דשל מי היה המנה ושל מי היה הר' והיינו כדעת הב"ח. וה"ט דחזינן דהקפידו אהדדי וגילו דעתן דקפדי אהדדי. וכן בפקדון אם גילו דעתן דקפדי אהדדי נמי מחייב. והסמ"ע שם מחלק בין מלוה לפקדון וגמגם הש"ך בזה. ובמה שבארתי אין צורך בחילוקים אלא כיון דהודיעוהו גילו בדעתם דקפדי אהדדי:

ועיין לעיל בחי' לב"ק ד' צ"ח ע"ב במה שבארתי דהא דצריך לומר בגזל טעמא דקנסא ולא קאמר דהוה ליה למידק משום דגזלן לא הוה שומר ופטר אם עבד השבה אף דנפסד ע"י גרמתו ודו"ק:

דף מו:

אלא לר"נ דאמר כלי אין אבל פירי לא עבדי חליפין מאי כיצד. ומשני דה"ק יש דמים שהם כחליפים כיצד החליף דמי שור בפרה או דמי חמור בשור מ"ט דר"נ סבר לה כר"י דאמר דבר תורה מעות קונות ומפני מה אמרו אינם קונות גזירה שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעליה מלתא דשכיחא גזרו בה רבנן ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' מכירה ראובן שמכר מטלטלין לשמעון בנ' זוז וקנה שמעון המטלטלין ונתחייב בדמים והיה לשמעון יין או בהמה או עבד וכיוצא בהן משאר המטלטלין ואמר לו ראובן מכור אותם לי בנ' זוז שיש לי בידך דמי המכר ואמר לו

הן קנה ראובן המטלטלין בכל מקום שהן ואע"פ שלא משך ולא הגביה שגם זה דבר שאינו מצוי הוא ולא הצריכו בו משיכה אבל אם היה לו חוב עליו שלא מחמת מכר ואמר לו מכור לי מטלטלין בחוב שיש לי אצלך ורצו שניהם לא קנה עד שיגביה או ימשוך דבר שאין דרכו להגביה או יקנה באחד מן הדרכים שהמטלטלין ניקנים בה. ועיין בהמפרשים בזה. ובהלכה א' שם כתב רבינו המחליף פרה בחמור או יין בשמן אע"פ שמקפידים על הדמים ושיערו כמה שוה זה וכמה שוה זה. ואח"כ החליפו כיון שמשך האחד או הגביהו קנה השני המטלטלין האחרים בכל מקום שהם וכו'. וכתב בזה הרב המגיד דהא דכתב רבינו יין בשמן דמשמע דאפי' פירות קנה בהחלפה. ולקמן פסק דפירות לא עבדי חליפים דסבר כדעת ר"ת דחליפין שוה בשוה קונה אף בפירות וכו'. והאמת יורה דרכו דאין סברתו במשמע בלשון רבינו דהא כתב אע"פ שמקפידים על הדמים ולדברי המ"מ אדרבה דוקא במקפידים דאם אינם מקפידים ואינו שוה לא קנה. ועוד דאם מסברא הוציא רבינו דין זה הוה ליה למימר בלשון יראה לי כדרכו בזה והוה ליה להביא הקרא אשר דרש ר"ת בזה. ועוד דהוה ליה לרבינו לכתוב זה לקמן בדיני קנין סודר ופירי לא עבדי חליפים ובשוה בשוה קנה. והנראה בזה בטעמו דרבינו דהא דהפקיעו חכמים קנין מעות היינו דוקא במטבע אבל בנותן לו פירות או מטלטלין לדמים הדמים כאלה קנו והיינו דבר שאין מצוי. ועוד דלא שייך כאן התקנה דנשרפו חטיך בעליה דאם לא קנה יאמר לו המוכר נשרפה יין שלך והדמים בעליה ולא שייך בזה תי' התו' משום דמעות קל להציל ואין להם שמירה אלא בקרקע. וע"כ לא הפקיעו חכמים קנין מעות אלא במטבע ולא בשאר דברים אם נתן לו בתורת דמים. וכן משמע מדברי רבינו פ"ו שם הל' ב'. והיינו דכתב רבינו אע"פ שמקפידים על הדמים ושיערו כמה שוה זה וכמה זה וכ"ש בשאין מקפידים דמהני אף במטבע כדביאר רבינו בדין ג'. ולא דמי לפירא דלא עבדי חליפין דהתם המכר נעשה במעות והפירא נתן רק לקנין אע"פ שאין בו שוה פרוטה והדר למריה אלא דנהגו לקנות בענין הזה ועיין בזה בחיד' קדושין לד' כ"ו. אבל הכא נותן הפירא לפרעון המקח ודמים נינהו. ונראה דאפי' נתן לו מקצת הדמים בדמים כאלה כמו ערבון קנה בזה כמו קנין מעות בקרקע ובדמים כאלה ביארנו דאוקמוהו אדין תורה. ולקח זה רבינו מדמוקי הגמ' כל המטלטלין קונין זה את את זה בדינר אנקא ואניגרא דפסלתו מלכות או מדינה וסבר רבינו דהוה פירות כמו שכתב פ"ו הל' ו' וכן אמרינן לעיל בפרוטטות דמקני בהחלפה ורבינו סבר דהוה פירא ומוקי לה רבינו דקנה משום דמים ודמים כאלה לא הפקיעו רבנן כדבארתי. וע"כ כתב רבינו בהא דבא לחוב בדמיהם דקנה היינו דוקא בחוב דמכר ולא בחוב דהלואה דהתם קנה רק למי

שפרע. דסבר דאזלינן בזה בתר עיקרו ולא תהא החוב והדמין עדיפי מאסרו הבא לידו ואיך יתכן דהלואתו יהא עדיפה מיניה. וע"כ כתב דרק בחוב דמכר יכול לקנות דאף בדבר הבא ממנו היה יכול לקנות אם נתן לו בעין בתורת דמין וע"כ אף אם נתחייב לו בחוב עבור זה חזינן כאילו הוא בעין. ועיין במ"מ ולפ"ז כל דברי רבינו מפורשין בגמ' ולא מלבו הוציא מילין:

והנראה לדעת רבינו דאף בדמי פעולה ואומנות יכול לקנות דרק ממטבע הפקיעו חכמים הקנין אבל בשכר פעולה שפיר קנה דזה נמי דבר שאין מצוי הוא:

ובזה ניחא דכתב רבינו פ"ט מהל' שכירות הל' י' דהשוכר את הפועל לעשות בתבן ובקש וכיוצא בו ואמר לו טול מה שעשית בשכרך וכו' אם משקיבל עליו אמר לו הילך שכרך ואני אטול את שלי אין שומעין לו. משמע דבקבלה בעלמא קנה אותם בדמי חוב שכירתו דאי לאו הכי הוה ליה לפרש דקנה אותם וזכה בהם כמו שכתב בפ"ג מהל' נזקי שכנים לענין אם נפל כותלו לגנת חבירו. והיינו כמו שבארתי כיון דהחוב לאו מחמת מטבע הוא קנה. וה"נ אם התנה מתחלה איזה חפץ בעד הפעולה דקנה אותו דלא יהא חוב הבא ממנו עדיף מיניה כדבארתי:

ובזה ניחא הא דכתב רבינו פ"ג מהל' מכירה הל' י"ח פשתן שהוא מחובר לקרקע ויבש שאינו צריך לקרקע ואמר לו יפה לי קרקע כ"ש וקני כל מה שעליה כיון שתלש קנה הכל מפני התנאי הזה. ומפרש המ"מ שקנה מטעם אגב דהקנה לו הקרקע כ"ש. אבל בלשון רבינו לא משמע כן דלא כתב כלל שהשאיל או הקנה לו הקרקע כ"ש. ועוד דבקנין אגב צ"ל אגב כמו שכתב רבינו בהל' ט' ורבינו לא כתב זה כאן. ועוד דלמה האריך רבינו בלשונו לומר דקנה הכל מפני התנאי הזה דקנין אגב כבר ביאר לעיל. אלא נראין דדברי רבינו הם כדברי רבו הר"י מיגש שכתב בחידו' לבבא בתרא שקנה לפי שיפה לו הקרקע בתלישתו ממנו הוה ליה כמו ששכרו ליפות קרקע וקנה הפשתן בתורת שכירות פי' דהוה כמו התנה ליתן לו הפשתן עבור שכירתו:

ואך לפ"ז קשה דבע"ז ד' ס"ג גבי אתנן פריך וכי אמר לה בטלה זה מאי הוה הא מיחסרה משיכה. והקשה הרא"ש ז"ל דלקני בשכר פעולה דפועל העושה עם בע"ה קנה שכרו וביאה דבר שנותנים עליה שכר. ודקדק מזה דבהתנה לתת חפץ בשכר פעולה דיכול ליתן לו דמים דגוף החפץ א"א לקנות אלא במשיכה ושכר פעולה הוה כמעות. והביא זה הרמ"א בהג' בסי' של"ב. והנה כאשר הוכחתי מדברי רבינו דקנה הן בדמי הפעולה והן בהתנה לתת חפץ בשכרו קשה מסוגיא דהתם. והנראה בזה דהא דיכול לקנות בדמי הפעולה היינו היכא שעשה לו שבח אף דאין אומן קונה בשבח כלי בכ"ז עשית השבח

הוה כמו נתן לו דמים דיש בו ממש ומקרי דמים. וכן אם השכיר לו מטלטלין, והתנה ליתן חפץ בשכרו קנה דהוה כמו החליף מטלטלין בהחפץ דשכירות ליומא ממכר הוא ומקרי דמים. וכן בזונה כותית דמשכרת עצמה לו ומקרי דמים דהא איתא במכירה וע"כ קנתה החפץ ע"י החלפה הזה כמו אם מכרה עצמה בעד החלפה באיזה חפץ דקנתה החפץ כמו החליף יין בשמן דבארתי לעיל. וה"נ במשכרת עצמה כדבארתי. אבל בזונה ישראלית דאינה במכר וכן אין נקנה גופה בשכירות וע"כ אין כאן חליפין לקנות החפץ עבורה והפעולה אשר עשתה נמי אין כאן שבח אלא הנאה בעלמא ודבר שאין בו ממש הוא וע"כ אין יכולה לקנות עבור זה דבקנין דמים בעינן כסף או שוה כסף:

והא דמתחייב בשכירתו עבור פעולה כזאת וכן באדבר עליך לשלטון ושמור לי ואשמור לך נראה דהיינו משום ערבות דערב לו בעד פעולתו:

ובזה ניחא דלקמן דף קי"ח פריך על הא דאמרינן דאם אמר לו טול מה שעשית בשכרך אין שומעין לו והא תניא שומעין לו. ומשני כאן בשלו כאן בשל חבירו. ופריך דאף בשל חבירו כיון דאמר שכרו עלי שכרו עליו הוא. ומשני דמיירי בשל הפקר. וע"כ דמיירי דאמר שכרו עלי דומיא דשל חבירו דפריך ליה דלא כהסמ"ע בסי' של"ו וכן משמע מהסוגיא ע"ש בכ"ז לא נתחייב בשכירותו בשל הפקר. והיינו כדבארתי דכיון דלא עשה לו שבח וע"כ באמר שכרו עלי לא נתחייב רק מכח ערבות וכיון דצוהו לעשות בשל הפקר הוה כמו תנם על גבי סלע או לכלב דלאו שלה בקדושין דף ח' וע"ש בראש. ומכאן סייעתא גדולה לדעת הזאת דלא מתחייב משום ערבות בהולך לאבוד:

וכן נראה דאם שכרו לגנוב או להזיק כיון דלא קני ליה המשלח אף משום ערבות אין מחוייב דאין שליח לדבר עבירה ולא עדיף משכרו בשל הפקר. וכן משמע בב"ק ד' צ"ב במשנה עשה כן לאיש פלוני ע"מ לפטור דלא מהני והיינו דלא נתחייב באיסור משום ערבות. וכן כתב הרשב"א בתשובה הובא בש"ע ס"ס קע"ז דשותף שאמר לשותפו גנוב וכל נזק שיגיע לך אשלם פטור וכו' וביאר שם משום דאין שליח לדבר עבירה ופטור אף על הערבות שקיבל עליו לשלם כל נזק שיגיע לו. והיינו כדבארתי ועיין בפ"ת בסי' קע"ו ס"ק י"ח:

והנה באתנן לא נוכל לפטור תנאי השכירות משום דאין שליח לדבר עבירה ולא נתחייב בערבות דהכא כיון דשניהם עושים מעשה העבירה מחוייב שפיר כמו שותפים שגנבו ועיין לעיל דף ח'. ועוד דאדרבה הוא עושה עיקר המעשה וסוף סוף קיבל ההנאה:

ולפי הביאור הזה דהחיוב הוא משום ערבות לא קנה זה מה שהתנה בשכירות בכל מקום שהוא אלא דחל על גופו של זה חוב ושיעבוד:

ולפ"ז יכול לשעבד עצמו אף בדבר שאין נקנה בקנין כמו שמור לי ואשמור לך דאף דגופו אין נקנה בקנין בכ"ז נתחייב גופו מתורת ערבות. וכן מבואר בסי' ס' דבתורת חיוב יכול להתחייב אף בדבר שאין נקנה בקנין. ואף להרמב"ם דפליג בפי"א מהל' מכירה לענין מזונות ביאר הטעם בזה משום דהוה מתנה אבל בדברים הניקנים באמירה מודה דחל על גופו חוב ושיעבוד. ומכים אותו עד שתצא נפשו כמו כל פריעת ב"ח דמצוה הוא:

וכן נראה בהתנה באתנן שישאנה אף דאין חל קנין ע"ז בכ"ז מתחייב בשכירות וערבות כדבארתי וחל חיוב עליו ומכים אותו לקיים התחייבות שלו כמו כל פריעת ב"ח דמצוה היא דלא כתשובת ח"ס ועיין בפ"ת בהל' נערה:

ולפי הביאור הזה פריך שפיר בע"ז ד' ס"ג באתנן והא מיחסרה משיכה דהטלה אין נקנה עבור הפעולה דהפעולה אין בה ממש ואין זה דמים אלא דמחויב בהטלה משום ערבות דחל על גופו חוב ושיעבוד משום פריעת ב"ח מצוה לקיים דברו וכן היורשים מחוייבים לפרוע משום מצוה ואפשר דהנכסים נמי משועבדים כמו בכל חוב אבל אין כאן קנין. וא"כ אף אם הבטיח ליתן לה קרקע או עבד דנקניס במעות בזה אין נקנים אלא דנשתעבד גופו בתורת חוב. והא דאמרינן בקדושין ד' ס"ג דעשה לפני כדימ' או שחוק או רקוד לפני דשמין אם יש בו שוה פרוטה מקודשת. קדושין שאני כדבארתי לעיל בחידושי בקדושין דף ו' דלא בעינן רק קבלתה וכיון דקיבלה הנאה ששוה פרוטה שפיר מקנית עצמה. משא"כ בקנין דבארתי שם דבעינן שהקונה יתן דמים משלו וכיון דהמקנה קיבל רק הנאה מדעם נתן ואין כאן כסף ושוה כסף שיקנה עבורו ודו"ק:

דף נב.

ואם היה מכירה אפי' לאחר י"ב חודש מקבלה הימנו ואין לו עליו אלא תרעומות. ומפ' בגמ' דמקבלה במידת חסידות ואחר שאינו מקבלה לאחר הזמן אין לו עליו אלא תרעומות. וכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב מהלכות מכירה הל' י"ב הנותן סלע חסירה לחבירו אם היה מכירה אפי' לאחר י"ב חודש ה"ז מחזירה ואם היה אפשר להוציאה ע"י הדחק אינו יכול להחזירה לאחר זמן אלא א"כ קבלה ממנו במדת חסידות. ועיין במ"מ ובהמפרשים שתמהו על דברי רבינו. ונראה דה"פ דיכול להוציאו ע"י הדחק מקרי ביוצא בתורת מטבע אף בניכוי ההונאה אבל אם לא תצא כלל בתורת מטבע אלא כמו נסכא וכמו גרוטאות לא שייך בזה כלל דין אונאה בכדי שיראה דהא מין אחר הוא והוה ביטול מקח כמו שחמתית ונמצא לבנה בב"ב ד' פ"ד וכן כתב הרא"ש בשם רב האי במוכר ונמצא בו מום דאין כאן שיעור בכדי שיראה:

ובזה נראה נמי לפרש מה שכתב רבינו בהלכה י' וכן אם היה הסלע חסירה שתות והיו מוציאים הסלעים במנין ולא במשקל מחזיר הונייה וה"פ דמוציאים הסלעים במנין אבל לא במשקל דאין עושים ממנו משקל אבל במקום ששוקלים כנגדם מבואר לעיל פ"ז מהל' גניבה דאסור לקיימו בחסרה כדי אונאה ויקוץ או יתיך שמא יבוא אחר ויעשנה משקל וא"כ הוה כמו נסכא דהא אסור להוציאה במטבע והוה ביטול מקח כמו שבארתי. והמ"מ הבין בזה דאם מוציאים השקלים במשקל דשוקלים כל סלע שלא יחסר ממנו מאומה וע"כ אף פחות מכדי אונאה חוזר כדין כ"ד שבמדה ומשקל. וזה לא מסתבר כלל דא"כ צורת מטבע למה אלא ודאי דכל מטבע פחות מכדי אונאה אין מדקדקים בה כלל. וכן ע"כ במקום שמוציאים במנין מדקדקים במשקלו דאל"כ אף בכדי אונאה אין חוזר אלא ודאי אין כאן בזה חילוק מקומות. ועוד דאם כדברי המ"מ הוה ליה לרבינו לכתוב זה בדין דלעיל אפחות מכדי אונאה ולא כאן אחסרה בכדי אונאה. ומפרש רבינו הגמ' דהכא והוא דסגי לה היינו דיוצא בתורת מטבע ולא אם לוקחים אותה כמו נסכא ודו"ק:

דף סב:

כיצד לקח הימנו חיטים בדינר זהב הכור וכן השער עמדו חיטים בל' דינר כו' ואמר לו הרי חטיך עשויות עלי בל' דינר והרי לך אצלי בהן יין ויין אין לו. ופריך וכי אין לו יין מאי הוי והתניא יצא השער פוסקין אע"פ שאין לו. אמר רבה מתני' בבא לחוב בדמיהם וכדתניא הרי שהיה נושה בחבירו מנה והלך ועמד על גורנו וכו' ופסק עמו על החיטין כשער של עכשיו אסור דלאו כאסרו הבא לידו דמי. א"ל אביי אי דלא כאסרו הבא לידו מאי אריא אין לו אפי' יש לו נמי. אלא אמר אביי מתני' כדתני ר"ם בריבית דבי ר' חייא וכו' יש דברים שהם מותרין ואסורין מפני הערמת רבית כיצד אמר לו הלוני מנה א"ל מנה אין לי חיטין במנה יש לי נתן לו חיטים במנה יחזר ולקחם ממנו בכ"ד סלע מותר ואסור לעשות כן מפני הערמת רבית ה"נ דאמר לו הלוני ל' דינר א"ל דינרין אין לי חיטים בל' דינר יש לי ונתן לו חיטים בל' דינרים וחזר ולקחם הימנו בדינר זהב אי אית ליה חמרא ללוה דיהב ליה בל' דינר פירא הוא דקא שקיל מיניה ולית לן בה ואי לית ליה ושקיל זוזי מיניה מחזי כריבית. ופריך רבא על האי אוקימתא ומוקי לה כדתני ר' אושעיה דהרי שהיה נושה בחבירו מנה ופסק עמו על החיטין כהשער וכו' אם יש לו מותר אם אין לו אסור. אמר רבא ש"מ מדר' אושעיה תלת ש"מ מעמידים מלוה על גבי פירות ולא אמרינן דלא כאסרו הבא לידו הוא. ופי' רש"י ודלא כדתני ר' חייא לעיל דאפי' ביש לו אסור וש"מ והוא דיש לו וש"מ כדר' ינאי דאמר מה לי הן ומה לי דמיהם. דאתמר רב אמר עושים אמנה בפירות ואין עושין אמנה בדמים. ור' ינאי אמר מה לי הן

ומה לי דמיהם. מיתיבי כולם אם יש לו מותר וקשיא לרב. אמר ר"ה אמר רב בשמשך וכו' ושמואל אמר הא מני ר' יהודה דאמר צד אחד בריבית מותר דתניא הרי שהיה נושה בחבירו מנה ועשה לו שדהו מכר ופרש"י אם אין אני נותן לך עד יום פלוני הרי השדה שלך בזמן שהמוכר אוכל פירות מותר לוקח אוכל פירות אסור ר' יהודא אומר אף בזמן שהלוקח אוכל פירות מותר וכו'. מאי בינייהו אמר אביי צד אחד בריבית איכא ביניי'. רבא אמר ריבית ע"מ להחזיר איכא בינייהו ופרש"י דר' יהודא לא שרי אלא ע"מ להחזיר ות"ק אסר אפי' בזה ועיין בתוספות שהרבו להקשות ע"ז ודחקו בתי':

והנה הרמב"ם ז"ל השמיט מהלכותיו איקימתא דרבא דאוסר אפילו ע"מ להחזיר. והנראה בזה דהנה רבינו ז"ל כתב בפ"ז מהל' מכירה הל' ד' דמי שהיה לו חוב אצל חבירו ואמר לו מכור לי חביות של יין בחוב שיש לי אצלך ורצה המוכר הרי זה כמו שנתן הדמים והחוזר בו מקבל מי שפרע לפיכך אם מכר לו קרקע בחובו אין אחד מהם יכול לחזור ואע"פ שאין מעות המלוה מצויות בשעת המכר. והשיגו עליו מסוגיא דקדושין דף מ"ז דאמרינן דאי מלוה להוצאה ניתנה במכר במאי קנה. ועוד הקשה המ"מ מירושלמי דאמר רב חייא בשם ר"י קדושי מלוה לחומרין ובקרקעות לא קנה ובמטלטלין אין מוסרין אותו למי שפרע והנראה בזה לדעת רבינו דפלוגתא דתנאי ואמוראי היא בזה בסוגיין. דברייתא דהביא רבה דבקנה בחובו אף אם יש לו אסור דלא כאסרו הבא לידו הוא ס"ל דלא קנה במלוה דמלוה להוצאה ניתנה וע"כ לא כאסרו הבא לידו הוא ומש"ה אסור לפסוק אף אם יש לו דהא לא קנה ואם נתיקרו ברשות מוכר נתיקרו והוה ריבית. ואביי מוקי לה משום הערמת ריבית וס"ל נמי כברייתא דהביא רבה דבמלוה לא קנה והכא מיירי בדלא נתיקר היין ואם יתן לו יין דפירא שקיל מיניה לא מחזי כריבית אך אם יתן לו מעות אסור דהוה כריבית. ורבא מוקי לה כברייתא דר' אושעיה דפליג אברייתא דלעיל וס"ל דאם קנה בחובו אם יש לו מותר וא"כ ע"כ ס"ל דקנה במלוה. ורבא אזיל לטעמיה דמוכיח לעיל דף מ"ח דמעות לא קנה משום דתשומת יד לא אהדר קרא ומאי מוכיח נימא דמשום הלואה היא וע"כ לא קנה אלא דס"ל דהלואה כמעות בעין דמיא וקאמר דמסעייא לר' ינאי דאמר מה לי הן ומה לי דמיהם דס"ל דפוסקין על החוב ומלוה דקנה. ורב סבר דאין עושים אמנה בדמים דאזיל לטעמיה דס"ל בקדושין דף מ"ז דבמלוה לא קנה ומה"ט ס"ל נמי בב"ק דף ק"ד דאם פסק על הפירות ונתיקרו דאסור לקבל מעות משום דהפירות הם חוב ולא קנה בעדם הדמים אא"כ הודיעו להקונה הפירות דליזכי להלוקח הדמים והכל חד טעמא הוא. ופריך על רב מברייתא דר' אושעיה דאם יש לו מותר וא"כ קנה במלוה. ומוקי לה כשמשך או ייחד לו קרן זויות דקנה בהשאלת מקום.

ושמואל סבר נמי דמלוה לא קנה ומוקי לה כר"י דאמר צד אחד בריבית מותר כדתניא הרי שהיה נושה בחבירו מנה ועשה לו שדהו מכר פי' דהקנה לו שדהו בחובו ומלוה לא קנה וע"כ לוקח אוכל פירות אסור משום ריבית דהא לא קנה והמעות הוה רק הלואה ור' יהודא סבר אף דלא קנה כיון דאוכל בתורת מכר וסבר דשלו הוא אף דטעות הוא מותר והיינו צד אחד בריבית וטעמיה נבאר בזה. ורבא אמר ריבית ע"מ להחזיר איכא בינייהו פי' דרבא ביארנו דס"ל דבמלוה קנה וע"כ פליג על שמואל דמוקי הברייתא פלוגתא דר"י ורבנן במכר בחובו דבזה שפיר קנה ואין כאן ריבית אלא מוקי לה דמיירי בפירש ע"מ להחזיר דהיינו דאם יחזיר לו המעות יחזיר לו השדה דלא קנה כדלקמן דף ס"ה ע"ב:

ובזה פליגי ר"י ורבנן אם מותר ללוקח לאכול פירות ואף לרבא טעמייהו משום צד אחד בריבית. וא"ש כל הסוגיות שהביאו התוספות דמוכח דפלוגתא דר"י ורבנן בצד אחד בריבית דאזלה שפיר אף לרבא. ובזה ניחא הסוגיא דערכין דפריך על ההוא דקתני דבית דערי חומה ריבית ואינה ריבית מהא דקתני דריבית גמורה היא והתורה התירה ומשני הא ר"י והא רבנן ומפרש בירושלמי דר"י סבר דריבית גמורה היא והתורה התירתו ורבנן סברי דריבית ואינה ריבית היא וזה דלא כפרש"י ותוספות שם. ולמה שבארתי ניחא דר"י סבר דבית דבתי ערי חומה לא קני כלל בכ"ז התורה התירה וה"נ יליף דכל היכי דלא עשה קנין כדין אף דלא קנה כלל או היכא דפירש ע"מ להחזיר השדה דלא קנה כיון דבתורת מכר אכיל הפירות מותר. ורבנן סברי דהיא ריבית ואינה ריבית דסברי דהמכר חל לשעתו ואם יפדה הוא קונה בחזרה ומשום הכי שרי אבל היכא דלא קנה מדינא הוה ריבית גמורה דלא נוכל לליף מבתי ערי חומה. ובזה ניחא הא דפסק רבינו בפ"ו מהל' מו"ל דהמוכר בית או שדה ואמר, לו כשיהיה לי מעות תחזור לי קרקעי דלא קנה וריבית קצוצה היא אם הלוקח אוכל פירות. משום דהא ר"י היכי דלא קנה קרי ליה ריבית גמורה ורבנן לא פליגי עליה אלא דס"ל דלא התירה התורה והתורה התירה התם משום דקני ליה לשעתו אבל היכי דלא קנה ס"ל דריבית גמורה היא:

ובזה ניחא דבסוגיא דלקמן אמרינן כשתרצה למוכרם לא תמכרם אלא לי בדמים הללו אסור ומוקי לה דלא כר' יהודא ומפרש לה רבינו בפ"ז מהל' מו"ל דמיירי בדלא אמר מעכשיו וא"כ הוה אסמכתא ור' יהודא הלא סבר דאסמכתא לא קניא בכ"ז מותר לר"י אף דלא קני לה כלל והיינו כדבארתי והראב"ד בהשגותיו מוקי לה בדאמר מעכשיו ועיין בחיד' לקמן לד' ע"ב במה דנבאר עוד בזה:

ובזה נראה לי לפרש סוגיא דלקמן ד' ס"ו בהלוהו על שדהו ואמר אם אי אתה נותן לי מכאן ועד שלש שנים הרי היא שלי הרי היא שלו ומוקי לה ר"ה דבשעת מתן מעות קנה

הכל לאחר מתן מעות לא קנה אלא כנגד מעותיו והיינו טעמא דאף דסבר דאסמכתא קניא ס"ל דדוקא בשעת מתן מעות מועיל תנאו דקנה לו מעותיו אבל לאחר מתן מעות לא יכול להתנות דבמאי יקנה דס"ל דבחוב והלואה לא יכול לקנות דאזיל לטעמיה דס"ל לעיל כרב רבו דבהלואה אין קונה. והא דקאמר דקני אלא כנגד מעותיו לאו דוקא דקנה כנגד מעותיו אלא דיש לו שיעבוד כנגד מעותיו. וכן פרש"י דאין בדבריו כלום. ור"נ פליג דאף לאחר מתן מעות יכול להתנות דהיינו דס"ל דבחוב והלואה שפיר יכול לקנות. ואפשר לומר דפלוגתא אם מלוה קנה שייכה בפלוגתא שיעבודא דאורייתא וע"כ רבה ורב ושמואל דבארתי דס"ל דמלוה לא קנה אזלי לטעמייהו דס"ל בב"ב דף קע"ה דשיעבודא לאו דאורייתא ודו"ק:

דף סד.

אמר רב האי מאן דיהיב זוזי לגינאה אקרי וקא אזלי עשרה קרי בני זרתא וא"ל יהיבנא לד בני גרמידא איתניהו שרי ליתניהו אסור. וקאמר כמאן כהאי תנא דתניא ההולך לחלוב את עזיו ולגזוז את רחליו וכו' ואמר לו מה שעיזי חולבות מכור לך מה שרחלי גוזזות מכור לך מותר אבל אם אמר לו מה שעיזי חולבות כך וכך מכור לך וכו' אסור. איכא דאמרי אמר רבא כיון דממילא קא רבו שפיר דמי ופריך והתניא כך וכך אסור. ומשני התם לאו מיניה קא רבו דשקלי ליה להאי ואתא אחרינא בדוכתיה הכא מיניה קא רבו. והקשו המפרשים ע"ז דמ"ש מפרדיסא דאסר רב לקמן ופי' הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' מו"ל שמכר פירות הפרדס קודם שיגמר ויתבשל מפני שזה שמכר עתה בזול בי' הוא פרי ששוה כ' כשיגמור נמצא התו' בשביל ההקפה. ותי' הנ"י וכן המ"מ מפני שהקרי קטנים ראויים ללקיטה וכך היה מוכרם ומה לו להמוכר אם הלוקח מניחם לגדל אבל פירות הכרם לא נגמרו ללקיטה ומפסיד בו המוכר טובא וכו'. ונראה דה"פ דהדלועים ראויים ללקיטה ואמרינן דזכה בהו הלוקח עתה כשהם קטנים וליכא אגר נטר דהא ראוי לקבלם מיד והמוכר נמי הא ראוי לו למוכרם עתה לאחר ומה דיתגדל אחרי כן ממילא קא רבי אבל פירות הכרם אין ראוי עתה ואין יכול הלוקח לקבלם מיד ואיכא אגר נטר. והאחרונים לא הבינו כן בדברי המ"מ. בכ"ז קשה דבעיזי חולבות דמותר במכר לו אכסרא והא שם אינו ראוי למכור קודם החליבה. והנראה בזה דשאני פרדיסא דדרך למוכרו כמו שהוא ואית ליה שומא ובקיאות בשויו ולולא הקדמת המעות היה יכול למוכרו עתה ביוקר והוה כמו קץ ליה דטרשא דלקמן (דף ס"ה). אבל בעיזי חולבות אין שום ידיעה ובקיאות ואין דרך למוכרם בענין הזה ותמיד הוא קרוב לשכר ולהפסד. והוה כמו שכתב רבינו

בעגל דמותר לקנותו בזול אף דלא ממילא קא רבי משום דהכחשה והמיתה דבר מצוי הוא וע"כ אין שומתו ידוע וקץ וליכא אגר נטר:

עוד תמהו המפרשים על רבינו דכתב שם בלוקח הזמורות והשריגים קודם שיתיבשו ויכרתו דצריך להפוך בהו כשהן מחוברים שנמצא כקונה אילן לזמורותיו ואם לא הפך נמצא המעות הלואה והם לוקחים בזול מפני ההקפה ואסור. והקשה הל"מ והרב"י מדוע לא כתב בפרדיסא דמהני החזיק במחובר. והנראה בזה דהא בפרדיסא שמכר לו כל פירות הפרדס בעודו מחובר שפיר קנו ליה מעותיו כמו שכתב רבינו פ"א מהל' מכירה הל' י"ז דכל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע. וכן בקרי דהכי דכיון דמכרם בעודם מחוברים קנה ליה מעותיו שפיר ומאי תהני החזקה יותר מקנין המעות דאין שם חסרון בקנין והאיסור שם בזה מטעמים אחרים שבארתי. אבל בהנהו דשבשי שיבשי באמת דמי לקרי דהכא דממילא קא רבי ועוד דאין שומתם ידועה. והאיסור שם הוא רק משום חסרון בקנין דכיון דאין ידוע איזה יתייבש ויכרת הוה כמוכר לו דבר שלא בא לעולם ושאין מסויים. ובדבר שלא בא לעולם אסור לפסוק דע"כ כתב רבינו ז"ל פכ"ב מהל' מכירה דיצא השער לא מקרי דבר שלא בא לעולם. ועוד נבאר בזה לקמן בד' ע"ב. משום דכיון דלא קנה הוה המעות הלואה עד שיקבל הזמורות ואז הם שוים יותר וע"כ בעי שיהפוך בהו ויחזיק דלהוי כדקל לפירותיו וא"כ קנה אותם אף שעדיין לא באו ואין כאן הלואה ואגר נטר דמכר לו דבר שאין שומתו ידועה כדבארתי:

והנה התו' כתבו על הקושי' דמ"ש פרדיסא ממה שעיזי חולבות לך דמותר. ותירצו דרב לא אסר פרדיסא אלא דוקא שאמר לו כך וכך. ונראה דמיירי שאמר לו כך וכך פירות דאי יין הא מחוסר שלש ואיכא נמי דבידי שמים והיכא שרי התם שמואל. והג"א כתב דאפי' אמר כך וכך יין ותמיהני ודו"ק:

דף סו.

הלוהו על שדהו ואמר אם אי אתה נותן לי מכאן ועד ג' שנים הרי היא שלי הרי היא שלו. ומוקי לה דמיירי בדאמר מעכשיו דאי לאו הכי הוה אסמכתא דכל דאי אסמכתא היא. והנה בנדרים (דף כ"ז) אמרינן בההיא דאתפיס זכוותא בב"ד ואמר אי לא אתינא עד ל' יום ליבטלן זכוותאי ומסיק דאסמכתא קניא והוא דקני מיניה בב"ד חשוב. וכתב ע"ז הרי"ף בשם גאון דהאי דינא ליתא אלא במתפיס זכוותא לחוד והסכים עמו הרי"ף ז"ל ורבו בזה הפירושין ועיין שם בר"ן. והנה הרמב"ם ז"ל כתב פי"א מהל' מכירה הל' ז' דכל האומר קנה מעכשיו אין כאן אסמכתא כלל וקנה כיצד אם באתי מכאן ועד יום פלוני קנה בית זה מעכשיו וקנו מידו על כך ה"ז קנה אם בא בתוך הזמן שקבע. ושם בהל' י"ג

כתב אסמכתא שקנו מידו עליה בב"ד חשוב ה"ז קנה והוא שיתפוס זכיותיו בב"ד כיצד הרי שהתפיס זכיותיו בב"ד וקנו מידו שאם לא בא ליום פלוני ינתן שטר זה לבעל דינו הרי אלו נותנים. וכתב בזה המ"מ דהא דבעי הכא ב"ד חשוב משום דב"ד אשקולהו בע"כ להתפיס זכוותא. או דקנין דהכא מיירי בלא מעכשיו דס"ל לרבינו דקנין מועיל אף בלא מעכשיו וע"כ בעי ב"ד חשוב. אך לפ"ז יקשה על רבינו קושיות חבילות דבנדרים (דף מ"ח) מוכח דקנין אין מועיל לאחר זמן דהא אז הדר סודר למריה. וכן משמע דאמרינן בבבא בתרא דערב שלא בשעת מתן מעות בעי קנין והא לא הוה בב"ד חשוב ולא מעכשיו אע"כ דסתם קנין הוה כמעכשיו וע"כ מהני דאמרינן גמר והקנה. ועוד קשה לשני התי' האלה דכתב שם רבינו בהל' י"ח כשהיו חכמי ספרד רוצים להקנות באסמכתא כך היו עושים קונים מזה שהוא חייב לחבירו מאה דינרין ואחר שחייב עצמו קונין מבעל חובו שכל זמן שיהיה כך או שיעשה כך הרי החוב זה מחול מעכשיו וכו'. וקשה דלמה להם זה העסק דהא במעכשיו לבד מועיל וקנה באסמכתא והכא לא אשקול' בע"כ. ועיין בזה בכ"מ ובסמ"ע בח"מ סי' ר"ז ס"ק מ"ו שדחה דברי הכ"מ בדברים נכונים. אך תי' דלרוחא דמלתא עשו כן לא משמע בדברי רבינו דרבינו דינא קתני. והנראה בזה לדעת הרמב"ם ז"ל והרי"ף והגאון דהא דאמרו דהדין הזה ליתא אלא במתפיס זכוותא לבד היינו משום דקא גזים ומחייב עצמו בקנס וע"כ בעי ב"ד חשוב דאלימי לאפקועי ממונא. וקנין מעכשיו לא מהני בזה דאף דעשה על עצמו חיוב וקנס לא גמר להקנות הקנס אלא עשה חיזוק לדבריו דיקיים תנאו וע"כ בעינן ב"ד חשוב דאלים לאפקועי ממונא או דבב"ד גמיר ומקנה. וכן אמרינן בבבא בתרא (דף ח') בהא דמסיעים על קיצתם דהיכא דאיכא אדם חשוב לא מהני תנאם אלא ע"י הסכמתו. אבל באסמכתות דהקנאה ומכירה דהתם עיקר הדבר נעשה בזה להקנאה ומכירה אלא דאמרינן כיון דתלה בתנאי ובדאי לא גמר והקנה. וע"כ בהקנה מעכשיו אמרינן דחפץ בהקנאה וגמר והקנה אלא דחפץ נמי בקיום תנאו וא"כ שם במעכשיו לא עשה זה כלל לאסמכתא אלא קנין גמור הוא. וכן בערב שלא בשעת מתן מעות אם קנו ממנו והתחייב עצמו מעכשיו גמר והקנה. משא"כ בקנס דלא גמר והקנה. וכן טעמא דרבינו דפסק בערב שהתנה תנאי דלא מהני ביה קנין. דכיון דערב עצמו על תנאי ואיכא תרתי מי יאמר לא גמר והקנה והוה כמו גזים וקנס. וכן כתב רבינו פכ"ה מהל' מו"ל דאם קיבל אחריות על שדה חבירו אף אם קנו ממנו לא מהני. והיינו נמי משום דהוה תרתי מי יאמר דאולי ליכא חוב ולא יטרוף ממנו כלל ואולי יסלקנו זה ולא גמר והקנה דלא סמך דעתו שיהיה כן והוה כמו גזים. וכן אמרינן לר"מ דאף דאדם מקנה בדבר שלא בא לעולם דוקא במידי דעבידי דאתא אבל היכי דאיכא

תרתי מי יאמר מודה דלא גמר והקנה. ובזה ניחא דשפיר הוצרכו חכמי ספרד לעסק הזה בקנסות שעושים לכל ענינים ושידוכים ודו"ק:

דף עב:

אין פוסקין על הפירות עד שיצא השער יצא השער פוסקין וכו'. וכתב הרמב"ם ז"ל פכ"ב מהל' מכירה אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכו' אבל הפוסק על שער שבשוק ולא היה אותו המין שפסק עליו ברשות מוכר חייב לקנות וליתן ללוקח מה שפסק. וכתב המ"מ דזה מבואר במשנתינו. והקשה הכ"מ דמשנתינו אינה שנויה אלא לענין ריבית ומניין לו ללמוד לענין קיום המקח. והנראה בזה לדעת רבינו דבפסק על הפירות ולא נתקיים המקח בקנין כדינא ונתיקרו הפירות דאם יקיים תנאו ויתן לו הפירות יהיה ריבית קצוצה כמו שפסק רבינו באסמכתא ובשאר דברים המבוארים בפ"ו מהל' מו"ל במכר דלא קנה דכיון דלא קנה כדינא המעות הם מלוה ואם יקיים תנאו ויתן לו הפירות בזול הוה כמו משכיר לו בית בפחות דכתב רבינו דהוה ריבית קצוצה. וכן נראה מדברי רבינו שכתב פ"ו מהל' מו"ל הל' ז' הורו רבותי שהמלוה את חבירו ומשכן לו את שדהו ע"מ שיאכל פירותיה כל ימי המשכונה אע"פ שאין מנכה לו כלום הרי זו אבק ריבית וכו' שהרי אין בשדה פירות מצויין בעת הלואה ואפשר שירויח ויהיו שם פירות ואפשר שיפסיד בזריעתה ועבודתה ולפיכך היא אבק ריבית ואין המשכונה דומה למי שמכר באסמכתא שהמוכר באסמכתא לא גמר והקנהו והממשכן גמר והקנהו גוף זה לפירותיו. ונראה דה"פ דהממשכן עתה קנה גוף זה לפירותיו וכיון דאפשר דלא יהיה בו פירות מדעם נתן לו אבל במכר באסמכתא כיון דלא קנה עכשיו א"כ רק בשעת הבצירה והקצירה זכה בהפירות וע"כ הוה כריבית קצוצה. אף על גב דאפשר דלא יהיה בו פירות ולא יהיה לו ריבית בכ"ז מחשיב כריבית קצוצה כמו בשכירות בית דחשיב ליה רבינו רבית קצוצה אף דהיה אפשר דיפול וישרף הבית ולא היה אוכל כמו שהקשו התו'. וכן ה"נ אם היה חשוב דבר שלא בא לעולם ולא קנה וא"כ לא זכה אלא בעת הנתינה שהם שוים הרבה ביוקר הוה כריבית קצוצה. ומקרי נמי קצץ בשעת הלואה המבואר בדין ג' דבעינן בריבית קצוצה משום דהא פסק ע"ז בעת נתינת המעות. וכן מוכח מהא דבארתי לעיל בחי' לד' ס"ב וס"ד. והא דאמרינן לעיל במכר דשלב"ל דאי שמיט ואכל לא מפקינן מיניה. צ"ל לפ"ז דמיירי בשלא הקדים המעות או לא נתיקרו הפירות. והיינו דקאמר בזה דהתם זביני פי' דלא הקדים המעות דליכא ריבית אבל הכא דהקדים המעות איכא ריבית אם מקיים תנאו ונתן לו הפירות והדרה פירי דהוה ריבית קצוצה:

והנה הא דכתב רבינו דביצא השער נקנה בקנין אף דהוא דבר שאין ברשותו ואף דקיי"ל דאיש כי יקדיש את ביתו דדבר שאין ברשותו אין יכול להקדיש. והנראה בזה דשאני קנין מהקדש דהא אף סיטומתא קניא דכיון שנהגו לקנות בכזה וה"נ נהגו לקנות ולמכור באופן הזה והא דקי"ל דאין יכול להקנות ולמכור דבר שאין ברשותו ושלא בא לעולם היינו משום דלא סמכה דעתו. וע"כ אמרינן היכא דסמכה דעתו כמו לעיל (דף ט"ז) דניחא ליה דליקו בהימנותא שפיר קנה. וכן הכא ביצא השער שפיר סמכה דעתו. וכן אמרינן לקמן בנתן על תרעא חריפה צריך לאיתחזויי לבי דרי דלהוי סמכא דעתיה ודו"ק:

שם לוים על שער שבשוק ופירש הרמב"ם ז"ל דמיירי בלא קביעות זמן. ופי' המפרשים דמפרש דהא דקאמר לקמן (דף ע"ה) על הא דהלל אוסר ללות ככר בככר זו דברי הלל אבל חכמים אומרים לוים סתם ופורעים סתם דהיינו בלא קביעות זמן וס"ל כהרי"ף דסתם ככר יש לו שער. והקשו ע"ז דבשבת (דף קמ"ח) דייקינן דבחול שרי ללוות ככרות ומוקי לה אפי' להלל ובאתרא דקייץ דמי וא"כ הלל דאוסר מיירי בדלא קייץ דמי. ונראה דלרבינו והרי"ף ה"פ התם דקייצי דמי פי' ומשלמת בדמים אם תתיקר והוה כההוא דאמר הלל שתקוץ דמים. והא דלא קייצי דמי פי' דאין קוצץ דמים אם תתיקר. ולדברי רבינו ניחא דאסרינן לעיל ללות דינר בדינר וודאי יש שער לדינרי זהב דהא מטבע הוא אע"כ דהיכא דקבע זמן אסור ודו"ק:

דף עג.

והחמרין מעלין במקום היוקר כבמקום הזול ופרש"י דמותר ליקח מעות מבעלי בתים במקום היוקר כבמקום הזול ואפי' אחריות הדרך על החמרים. והקשו בתו' הא גבי טרשא דרב חמא פי' בקונט' גופה שהיה אחריות הדרך על רב חמא. והנראה בזה לדעת רש"י דמיירי בפסק עמו שיביא לו כפי השער אשר יהיה בעת הקניה עבורו והוה כמו שלוחו בקנית הפירות וזכה זה אפי' קנה במעות השליח כמבואר בש"ע סי' קפ"ג וע"כ יכול החמר לקבל אחריות דאונסין כמו כל ש"ש דמתנה להיות כשואל ואין כאן אגר נטר דהא לא הוזיל לו כלל בעד הלואה ואחריות דקיבל עתה הוא עבור שכרו שהשתכר שיש לו בעד עמלו ומזונו:

ונראה דהרמב"ם ז"ל דכתב בזה פ"ט מהל' מו"ל הל' ז' דהיה החטים במדינה ד' סאין בסלע ובכפרים ו' בסלע ה"ז מותר ליתן סלע לתגר כדי שיביא ו' סאין מן הכפר והוא שיהיה ברשות הלוקח אם אבדו בדרך. לא פליג לדינא על רש"י ז"ל דהרמב"ם מיירי בפסק שיתן לו כפי שער הכפרים שהוא עכשיו דיצא השער פוסקין וכיון דיצא השער במקום הזול פוסק דהרי יכול לשלוח שלוחו ולקנות שם וזה הוה מוכר ולא שליח ואם

נשתנה השער פסידא דידיה הוה וע"כ יצטרך המקבל לקבל עליו אונסא דאורחא כמו אם הוה שלח שלוחו לקנות שם. דהפוסק אסור להוזיל לו בשום דבר ומחשבים לו כל דבר הוצאה ובעי הגמ' למימר דיתן לו נמי שכר ספסירא. וא"כ ליכא פלוגתא בין הפוסקים. וכן בטרשא דרב חמא דלעיל אפשר לומר דמכר להם כפי השער שבמקום היוקר ואם ישהה מלמכור אחריות דזול על המקבל הוא וא"כ המקבל לוקח הוא ולא שליח וע"כ צריך המוכר לקבל עליו אונסא דאורחא שלא ישתכר שום דבר בהפסיקה כדבארתי. וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל דכתב בזה היה מוליך סחורה ממקום למקום ואמר לו תנם לי ואני אעלה לך דמיה כמו ששוה באותו מקום משמע ששם לו בדמים ואם ישהה מלמוכרם יהיה עליו ההפסד וע"כ צריך לקבל עליו אונסא דאורחא דהמקבל אסור להעלות בשום דבר מכפי אשר היה שולח זה ע"י שלוחו ודו"ק:

דף עז.

אמר רבא האי מאן דאוגיר אגירי לרפיקא ואתא מיטרא ומלייה מיא אי סיירא לארעיה מאורתא פסידא דפועלים לא סיירא לארעיה מאורתא פסידא דבע"ה. ומפרש הרמב"ם ז"ל בזה פ"ט מהל' שכירות שהלכו פועלים ומצאו שדה שהיא לחה או ששכר להשקות השדה ומצאוהו שנתמלא מים אם ביקר בע"ה מלאכתו מבערב ומצא שצריכה פועלים אין לפועלים כלום מה בידו לעשות וכו'. והנה לקמן (דף ע"ט) אמרינן השוכר את הספינה וטבעה לה בחצי הדרך ר"נ אומר אם נתן לא יטול ואם לא נתן לא יתן. ופריך במאי עסקינן וכו' אלא בספינה סתם ויין זה אם לא נתן אמאי לא יתן נימא ליה הב לי ההוא חמרא ואנא מייתינא ספינתא. ודקדקו בתו' דע"כ פריך דיתן לו כל שכרו אפי' שכר חצי הדרך שלא הלך. וכן פסקו בזה באמת הרי"ף והרמב"ם ז"ל. והקשו ע"ז בתו' דאמאי יתן לו שכר חצי הדרך שלא הלך כיון שאירעו אונס הא אמרינן הכא היכא דהשוכר אנוס הוה פסידא דפועלים. ותי' דכיון שהמשכיר הפסיד ספינתו אית ליה כפועל בטל כיון שמזומן לקיים תנאו אבל בפועלים אין להם פסידא אלא שנתבטלו. ותי' דחוק דאין מרחמים בדין. ועוד יש לדקדק דלקמן בהמקבל אמרינן בחכר שדה מחבירו ולא צמחה דאם אינה מכת מדינה אין מנכה לו מחכורו והא השוכר אנוס והוה לן למימר בזה פסידא דפועלים דהוא בעל השדה ועוד קשה דאמרינן לעיל (דף נ"ז) בננגב או נאבד דש"ש נשבע ונוטל שכרו והא בע"ה אנוס וצריך להיות פסידא דפועל לדעת התו' כיון דלא נהנה אף שכרו שהלך אין לו. ועיין בהג' מרדכי שנשאר בקושיא בזה. וכן אמרינן לעיל בהלכו חמרין ולא מצאו תבואה. וכן איתא בתוספתא דהשוכר הפועל להביא לו

שליחות ממקום למקום והלך ולא מצא שם דנותן לו שכרו משלם ואמאי הא בע"ה אנוס הוא:

ועוד הביא המ"מ מהתוספתא דהשוכר הפועל ונאחז באנגריא לא יאמר לו הרי שלך לפניך וצריך ביאור. ומ"ש דבחמור אומר לו הרי שלך לפניך בנעשית אנגריא ועוד אמרינן לקמן השוכר את החמור והבריקה או נשתטית אומר לו הרי שלך לפניך מתה או שנעשית אנגריא חייב להעמיד לו חמור בד"א שלא בדרך הליכתה אבל ניטלה בדרך הליכתה אומר לו הרי שלך לפניך. ופריך והתניא השוכר החמור לרכוב עליה והבריקה או נשתטית חייב להעמיד לו חמור ומשני לרכוב עליה שאני. אמר רב פפא וכלי זכוכית כלרכוב עליה דמי ופרש"י ותו' דהא דבהברקה ונשתטית דאומר לו הרי שלך לפניך משום דראויה למלאכה אלא שמלאכתה תעשה בכבידות ואחור משא"כ בשכרה לרכוב או לכלי זכוכית דאינה ראויה כלל לזה שמא תשליכנו באחת הפחתים וע"כ הוה כמתה דמחויב להעמיד לו חמור ולפי זה באנגריא דבדרך הלוכה ניטלה לא שייך כלל לפלוגי בין למשא או לרכוב וכלי זכוכית. והרמב"ם ז"ל מפליג אף באנגריא בין שכרה למשא או לרכוב וכלי זכוכית והשיגו עליו ותמהו המפרשים דמאיזה טעם מחלק בזה. ועוד כתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' שכירות דאם שכרו למשא יש נ"מ דאם אמר לו חמור סתם ומתה הבהמה אם יש בדמיה לקח יקח ולשכור ישכור אבל בחמור זה אינו מחויב להעמיד לו חמור אבל בשכרו לרכוב או לכלי זכוכית אף בחמור זה אם יש בדמיה ליקח יקח או לשכור ישכור. ותמהו המפרשים דמאיזה טעם שייך לחלק בזה בין שכרו לרכוב או למשא. ועיין עוד בהמפרשים קושיות חבילות בזאת הסוגיא. ודחקו בתירוצים. והנראה בזה לדעת הרמב"ם ז"ל דכלל הענין בזה דרואים בזה בשל מי נעשה האונס ובשל מי הסער דאם האונס נעשה בהפועל ובמלאכתו הוה פסידא דפועל ואם האונס נעשה בבע"ה ובשדהו הוה פסידא דבעל הבית. [וכה"ג אמרינן בב"ב (דף קמ"ה) דאם מתה היא או נאנסה צריכה להחזיר הקדושין ואם מת הוא אין צריכה להחזיר]. וע"כ בהשכיר בית ונפל או חמור ומת או שדה ונשטפה או נטלוה מסיקים הם פסידא דמשכיר דהוא הפועל דלא עשה שליח שליחותו ובשלו נעשה האונס. וכן אמרינן בכתובות (דף צ"ה ע"ב) אם משכן לו פרדיסא וקש דפסידא דלוה הוא דההפסד נעשה בשלו דנתקלקל גוף שדהו אבל בע"ה מזומן לקיים תנאו וכן חלה או מת הפועל. אבל אם נעשה האונס בבע"ה כגון חלה או מת או שכר פועלים לעשות בשלו ונשטפה שדהו או נשרף ביתו הוא פסידא דבע"ה. ולפי זה ניחא דבהשכיר שדה ונשדפה או אכלה חגב או לא צמחה דפסידא דשוכר הוא דהאונס נעשה בפירות דשוכר והוה כמו שכר חמור או ספינה ונפסד הסחורה והמשא

דודאי פסידא דשוכר הוא וכן יבש המעין ונקצץ האילן כיון דשם הראשון על הדבר המושכר א"כ מקרי דהאונס נעשה בשל השוכר דהשדה נגרע ואין מוציאה כל כך פירות כמו הכא בשכר חמור והבריקה או נשתטית. אבל במכת מדינא דלא נוכל לאמר דפסידא נעשית בשל השוכר דהא דכולי עלמא לקה והוה כמו לקתה השדה ומנכה לו מן חכורו. וע"כ השוכר הפועל לריפקא או להשקות השדה ומצאו שדה שהיא לחה דנעשה אונס במלאכת הפועל אבל לבע"ה אדרבה טובה הוא לו וע"כ הוא פסידא דפועל. וכן אם פסק הנהר האונס הוא במלאכת הפועל דבע"ה יכול להשקות אותה למחר וליומא אוחרא. ובזה ניחא שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' שכירות הל' י' דאם בא המטר והשקה חין להם אלא מה שעשו בא הנהר והשקה נותן להם כל שכרם מן השמים נסתייעו. וה"פ דבאתא מיטרא כיון דלכל העולם נעשה הטובה ע"כ אמרינן דטובת בע"ה הוא כמו במכת מדינה לענין הרעה דבארתי לעיל ולהפועלים היא רע דבעלי בתים לא יצטרכו למלאכה. וכן מצאו שדה שהיא לחה קודם התחלת מלאכתם אפי' ע"י נהרא אמרינן דהטובה לבע"ה נעשה דלא יצטרך למלאכה בשדה זו ולהפועלים היא רע. משא"כ באתא נהרא באמצע היום אמרינן דלהפועלים הטובה ומן השמים נסתייעו דהוקל להם מלאכתם כמו ירד להציל ועלה שלו מאליו בב"ק (דף קט"ז) כיון דהטובה בחמור של פועל הוא וכן הכא במלאכתם נעשית הטובה. וכתב רמ"א בסי' רס"ד דאם עלה של בע"ה מאליו הוה פסידא דפועל והיינו כמו שבארתי באתא מטרא הכא. וע"כ בהלכו חמרין ולא מצאו תבואה והשוכר הפועל להביא שליחות ממקום למקום והלך ולא מצא נותן להם שכרם משלם דהאונס נעשה במלאכת בע"ה וכן בירד להציל ולא הציל אית ליה שכרו כיון דהאונס נעשה בבע"ה. אבל מה שהתנה יתר משכרו עבור הפסד חמור שלו זה לא קיבל בע"ה אלא אם ירויח שלו. משא"כ בשכר פועל דהתם ערב לו בעד טרחתו ולא משום רווח וכיון דהאונס נעשה בבע"ה אית ליה שכרו משלם:

ובזה ניחא דבקדושין (דף י"ז) אמרינן בעבד עברי דחלה שלש ועבד שלש אין צריך להשלים ובחלה ארבע צריך להשלים ועיין שם בתו' ובפרק זה בראש"ש ז"ל שדחקו בזה דמ"ש מפועל דודאי חלה פסידא דפועל. והרמב"ם ז"ל פירש בזה פ"ב מהל' עבדים טעמא שנאמר כשכיר כתושב יהיה עמך. וטעמו צריך ביאור. ולמה שבארתי ניחא דעבד עברי דמי מקצתו לבהמה דגופו קנוי ובמקצתו דמי לפועל והיינו שכתב הרמב"ם שנאמר כשכיר כתושב יהי' עמך דהיינו דומה לשכיר ופועל ודומה לתושב דגופו קנוי לו. וע"כ אם חלה שלש אמרינן דבשל בע"ה נעשה האונס דהא גופו קנוי כמו קנה בהמה לזמן וחלתה אבל חלה כל שש אמרינן דפועל הוה ובגופו נעשה האונס:

ובזה ניחא דבהמה שנעשית אנגריא בדרך הלוכה דאומר לו הרי שלך לפניך דבמלאכתו נעשית האונס כיון דבדרך הלוכה ולא דמי למתה מחמת מלאכה דהכא הבעלים יגבו אותה לאחר זמן אפי' באנגרי' שאינה חוזרת בכ"ז אין לוקחין אותה לחלוטין אלא לאנגריא וחוזרת בסוף לבעלים וכן חלתה או נשתטית דרק במלאכתו נעשה האונס דשכירות ליומא ממכר הוא. אבל בפועל שנעשה אנגריא אמרינן דלדידיה נעשה האונס וע"כ אין יכול לומר הרי שלך לפניך. וכן חלה או נשתטה הפועל דודאי פטור בע"ה דלא עדיף ממצא שדה כשהיא לחה:

ובזה ניחא הפלוגתא דרב ושמואל דרב מפליג דבאנגריא חוזרת פסידא דשוכר הוה דבשלו נעשה האונס דיפסיד זמנו אשר שכרו משא"כ בשאינה חוזרת דכיון דאינה חוזרת בקרוב הוה כמתה ואמרינן בשל בע"ה נעשה האונס. ושמואל סבר דתלוי דאם נטלה בדרך הלוכה אז מקרי דבשל פועל נעשה האונס כדבארתי. ודוקא בשכרה למשא אבל אם שכרה לרכוב עליה או לכלי זכוכית מחויב להעמיד לו חמור ואם לא אין לו שכר במה שלא הלך כיון דפי' לרכוב עליה או לכלי זכוכית שיעבודיה שעביד שתהא ראויה לכך. כמו באמר לו שדה בית השלחין זו ויבש המעיין דלקמן דפר' המקבל דאמרינן כיון דקאי בגוה ופי' זו הוה כמו דאתנה שתהא במעלה הזאת ואם נחסרה המעלה מנכה לו מן חכורו. וכן אמרינן בדלית שע"ג פרסק זה או בעליה שע"ג בית זה. ואף במכר אמרו דאם אמר לו יין למקפה הוא מוכר לו דצריך לתן לו שתהא ראויה לעמוד זמן מרובה. וע"כ ניחא דברי רבינו שכתב אף באנגריא דאם שכרו לרכוב או לכלי זכוכית דצריך להעמיד לו חמור או מנכה לו משכירתו דאף באנגריא כמו בהבריקה ונשתטית שייך האי טעמא. ובזה ניחא דבספינה זו ויין סתם דאף אם נתן יחזיר דבשל משכיר נעשה האונס כיון דהוא לא יכול לקיים תנאו:

והא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' שכירות השוכר הספינה וטבעה בחצי הדרך אם אמר לו ספינה זו ויין סתם אע"פ שנתן השכר יחזיר כולו שהרי זה אומר הבא לי ספינה זו ששכרתי שהקפדה גדולה יש בספינה. ויש לדקדק דלמה ליה למימר שהקפדה גדולה יש בספינה דהא ביין אין הקפדה בכ"ז אם אמר לו יין זו וספינה סתם כיון דלא יכול לקיים תנאו אמרינן דבשלו נעשה האונס ויפסיד. והנראה בזה דרבינו מתרץ בזה קושית התו' דמ"ש מבית זה דנותן לו שכר חצי הדרך שהלך. ותי' התו' משום דלא נהנה אין עולין לדינא דהא בירד להציל ולא הציל אית ליה שכרו וכן בש"ש שנאנס נשבע ליטול שכרו כדבארתי לעיל. וע"ז מתרץ רבינו דהקפדה גדולה יש בספינה וגדולה הקפדה

הזאת מחמיר לרכוב דהתם אין הקפדה במחליף לו באחר אבל הכא בנשברה ויתן לו אחרת יכול לעכב השכירות ולא לשלם כלל:

ובזה ניחא הא דמפליג רבינו על הא דאמרינן בחמור זה אם יש בדמיה ליקח יקח ולשכור ישכור ומחלק רבינו דדוקא בשכרה לרכוב או לכלי זכוכית אבל לא למשא. ותמהו המפרשים דאין טעם לחלק בזה. והנראה דטעמא דרבינו דקשיא ליה קושית התו' דמ"ש מבית זה דלא אמרינן שם דאם יש בדמיה ליקח יקח ולשכור ישכור. וע"כ מחלק רבינו דהכא דגרסינן לרכוב עליה דוקא הוא דאמרינן דבתוספות הלשון שיעבד לו ליקח או לשכור בדמיה וה"ה לכלי זכוכית דהגמ' משוה לה ללרכוב לעיל וה"ה הכא:

ובזה ניחא דלקמן אמרינן יבש האילן או נקצץ שניהם אסורים בו ופירש בזה הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' שכירות הל' ה' דמיירי בשוכר פרדס או שהיה משכון בידו לי' שנים ויבש הפרדס בתוך הזמן ימכרו עציו וילקח בהם קרקע ויאכל פירותיו עד סוף זמן שכירתו או זמן המשכן וגוף האילנות שיבשו או נקצצו שניהם אסורים בו משום ריבית המלוה והלוה. ויש לדקדק מפני מה צריך ליקח לו קרקע עבור האילנות דהא אמרינן בהמקבל יבש האילן אינו מנכה לו מן חכורו. ועוד הקשה המ"מ דמה ריבית יש אם יאכל הלוה או המשכיר. ולמה שבארתי ניחא כיון דהזכיר לו לשון פרדיסא שיעבד לו האילנות ליקח בדמיהם קרקע כמו בחמור לרכוב עליו ונהי דאין מנכה לו מחכירו דאמרינן דבשל השוכר נעשה האונס בכ"ז שיעבד לו האילנות ליקח קרקע בדמיהם וע"כ שניהם אסורים בו דאם יאכלם המלוה או השוכר ודאי היה ריבית דאין רשאים לאכול רק הפירות ואם יאכלו יותר מזה הוה ריבית בשביל הקדמת השכירות. ואם יאכלם המשכיר או הלוה נמצא דנתבטל תנאי השכירות והמשכונה ומקח טעות הוה ונעשה המעות כהלואה וא"כ יהי' כריבית מה שיאכל השוכר או המלוה פירות השדה שישוו יותר מן הניכוי כדבארתי לעיל בחי' (דף ס"ד ע"ב) ודו"ק:

דף עח.

ואם היה דבר האבד שוכר עליהם או מטען עד כמה שוכר עליהם עד כדי שכרן ופרש"י אם עשו קצת מלאכה שוכר עליהם עד כמה שהוא חייב להם. אבל הרמב"ם והרא"ש והפוסקים הסכימו כדי שכרן ממש דהיינו בכפל שכרם. והנראה טעמא בזה משום דהפועלים קיבלו ערבות לעשות המלאכה וע"כ הוה בזה הדין דאם אוביר ולא אעבוד אשלם במיטבא וסתם שבח הוא על חד תרי מדמי הפעולה כדאמרינן בהמקבל דאריס נוטל מחצה אבל ביותר מזה הוה כמו קא גזים והוה אסמכתא אבל בשבאת חבילה לידו

דתפיס לא מפקינן מיניה כדבארתי בכתובות בחיד' (לד' צ"א ע"ב) אבל בשלא בדבר האבד כיון דלית ליה פסידא לא ישלם כלל:

ובמה שבארתי ניחא דאמרינן בב"ק קט"ז ע"ב דבשכר פועל להציל מן הגייס ואין יכולים להציל דהפועל יכול לחזור בו ולומר לעצמי אני מציל. והקשה בתשובת ושב הכהן דהא הוה דבר האבוד ואיך יכול לחזור. ובמה שכתבתי ניחא דכיון דאין יכולים להציל איתייאושי איתייאשו מזה ולא שייך בזה ערבות על ההפסד דכבר נפסד ואיננו אלא הוה כמו שכרו ללקט מציאות דלא שייך בזה ערבות כיון דהשבח יבוא מעלמא ואין בידו כדאמרינן לעיל במאן דיהיב ליה זוזי למזבן חמרא. ועיין בפ"ת לח"מ סי' קפ"א מה שהביא שם מתשובת ושב הכהן שפי' דהרמב"ם סובר כהרשב"א ודבריו דחוקים דאינו במשמע כן בלשון רבינו כאן בהל' שכירות ודו"ק:

דף פ:

אמר מר קב לכתף ופריך אם איתא דלא מצי ביה בר דעת הא לשדייה. ואמר רבא לא צריכה אלא לאגרא יתירא וכו' ופי' הריטב"א בש"מ דמדברי רבא שמעינן דבפחות מכדי השיעורים כשם שפטור מאונסין כך פטור מחיוב שכר התו'. והדבר תמוה מדוע יפטור בפחות מכשיעור משכר התו' וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שכירות דפחות מכאן פטור אבל נותן הוא שכר התו'. וכן אמרינן לעיל (דף ע"ו) דבעבדו ליה עבידתא שפירתא מחוייב כפי המלאכה. ואפשר לומר לכאורה דהכא מיירי בשכרו סתם וע"כ בהוסיף פחות מכדי השיעור בכלל שכרו סתם. אבל זה אי אפשר. דהשיעור דבסתם ע"כ המנהג הוא כן וא"כ יותר מזה ודאי הוה תו' ולחזי פועלים היכי נשכרים ולא שייך בזה שיעור על התו'. והנה מדברי הטור והרא"ש נראה דלא קי"ל כרבא בזה וע"כ הביא הטור סוגית הש"ס עם דברי רבא וכתב דאין הלכה כרבא והביא אח"כ דברי הרמב"ם ז"ל דמחייב בתו' אף בפחות מכדי השיעור. ובאמת דדברי הרמב"ם לא שייך שם לדבריו אלא הא דמחייב על התו' אף בפחות מכדי השיעור וס"ל להרא"ש והטור דכיון דנדחו דברי רבא לענין דפוטר על הנזקין ה"ה דנדחו דבריו לענין דפוטר על השכר בפחות מכדי שיעור. ועיין בחיד' אנשי שם על הרי"ף שלא הבין כן בדברי הרא"ש ודבריו צ"ע:

אבל באמת דברי הרא"ש והטור כמו שפרשתי צ"ע דבכל סוגיות הש"ס קי"ל דבמאי דנדחה דברי אמורא לא קי"ל כוותיה אבל במאי דלא אשכחן דפליגי עליה שפיר למדין מדבריו. והנראה בזה דה"פ דברי רבא דלא צריכה אלא לאגרא יתירא פי' דבאמת אף בפחות מכדי השיעור מחוייב בשכר התו' אך התם משערינן לפי ערך המשא למשל אם שכרו על הל' קב שלשים איסר משערין על התו' לפי ערך קב באיסר אבל בתו' דיתר מכדי

שיעור כיון דהוא ניזק בו ולא הוה קיבל עליו המשא הזאת אם הוה ידע בו וע"כ נותן לו בזה אגרא יתירא ומשערים כמה יחפוץ אדם אחר להוליך מעט המשא הזאת דאז לקח הרבה יותר. דאין דומה המקבל ומוליך בכיון למקבל לפי דרכו ומוסיף במשא ודו"ק:

שם שמור לי ואמר לו הנח לפני ש"ח. וכתב בזה הרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' שכירות הל' ח' כדרך שתיקנו משיכה בלקוחות כך תיקנו משיכה בשומרים האומר לחבירו שמור לי זה ואמר לו הנח לפני ש"ח. וכתב ע"ז המ"מ בשם הרשב"א שכתב בשם הראב"ד דמיירי דהניח לפניו בסימטא בד' אמות שלו דהא בעינן משיכה וקנין בשומרים וכו'. ובלשון רבינו לא משמע כן דהוה מפרש בזה. וכן משמע בגמ' דאיירי ברשות שאינה של שניהם ובשוקא דהוה רה"ר וודאי דבסמטא ותוך ד' אמות הוה כחצר דבת נטורי היא ובעי למישקל מיניה רשות ולא שייך הסברות דמחלק שם הגמ' בין זה לחצר. והנראה בזה לדעת הרי"ף והרמב"ם דאף דבעינן משיכה בשומרים להתחייב באונסין היינו בנותן לו חפץ לשומרו בביתו דהשמיר' תעשה ע"י ביתו וחצירו ולא מקרי פועל. אבל אם שכר אחד לשמור ביתו או גרנו או אם ביקש מאחד לשמור לו חפץ המונח במקום מיוחד ודאי דלא בעי משיכה או קנין דהוה רק פועל וקני ונתחייב באמירה בעלמא כדאמרינן בפ' השואל בעלים באמירה דלא שייך ולא מחסירה משיכה. וה"נ מיירי הכא דהניח לפניו ברה"ר לשום עיין עליו עד שיבוא ממקום פלוני דזה הוה פועל וזה שדיקדק רבינו דביקש ממנו לשמור זה ומשמע דביקש ממנו רק שימת עין ולא לקבל החפץ אצלו וכתב זה אצל דין דבעינן משיכה לומר דבכה"ג לא בעי משיכה:

ובזה ניחא דאמרינן לעיל (דף ל"ו) בשנים שהפקידו אצל רועה דמניח הרועה ביניהם ומסתלק ומוקי לה בשהפקידו שלא מדעתו. ותיפוק ליה דלא הוה משיכה וא"כ אף מדעתו פטור. ובמה שבארתי ניחא דהא הרועה פועל הוה וכיון דהביאו לפניו וקיבל שימת עין נתחייב שפיר בשמירה:

ובזה ניחא דאמרינן בבבא קמא (דף מ"ח) דאשה הנכנסת ללוש ולאפות בבית שכינה מחוייבת בשמירת בהמתו וכליו של בע"ה משום כיון דבעי צניעותא מסלקי מרוותא נפשייהו משם והא לא משכה אלא ע"כ כדבארתי דמחויבת מדין פועל דלא מיחסרה משיכה ודו"ק:

דף פא.

הלוקח כלים מהאומן לשגרן לבית חמיו ואמר לו אם מקבלים אותם אני נותן לך דמיהם ואם לאו אני נותן לך לפי טובת הנאה שבהם ונאנסו בהליכה חייב ובחזרה פטור מפני שהוא נושא שכר. והנה אע"ג דמשלם לפי טובת הנאה ושוכר הוה א"כ מוכח דשוכר

אחר שכלתה הזמן הוה ש"ש. ונראה דלא דמי לאומן שאומר גמרתיו דהתם על בע"ה מוטל לקבל החפץ מבית האומן וכיון דנגמר והודיע לבעלים אין משתכר כלל בהנחתו אצלו וע"כ לא הוה רק ש"ח. אבל הכא על השוכר מוטל להגיעו לבית בע"ה ואמרינן דהנאה אשר קיבל הוא שכרו עד אשר ישיב ויגיע לבית בע"ה. וכן בשואל עליו מוטל להחזירו לבית בע"ה וע"כ נהי דלאחר זמנו אין כל הנאה שלו דאסור להשתמש בו ופטור מדין שואל אבל ודאי חשוב כש"ש עד אשר יחזירו לבעליו בעד הנאה שקיבל מק"ו משוכר:

ובזה ניחא הא דמחלק הרא"ש והש"ע בסי' ע"ב סעי' מ"ג במלוה על המשכון ופרעו וביקש ממנו הלוה משכנו וא"ל לך עתה ובא למחר ואחזירנו לך ונגנב המשכון דאם נגנב קודם הזמן שקבע לו לבא בשבילו חייב המלוה ואם נגנב אחר הזמן שקבע לו לבא בשבילו פטור. והיינו משום דהמלוה על המשכון על הלוה לקבלנו ואין המלוה מחויב בהחזרה וע"כ לאחר הזמן שקבע לו הוה כמו גמרתיו באומן אבל קודם הזמן שקבע כיון דבסיבת המלוה לא הוחזר הוה כמו שוכר דהכא דלא נסתלק משמירתו והוה כמו אומן דאמר הבא מעות וטול את שלך כיון דבע"כ תפיס לא נסתלק משמירת ש"ש דהוה עליו מקודם דזה לא יחפוץ להניח חפצו אצלו על אחריות ש"ח ודו"ק:

דף פב.

דמוקי פלוגתא דר"א ור"ע במלוה על המשכון ואבד המשכון דר"א פוטר ור"ע מחייב דפליגי בדר' יצחק דאמר ר"י מנין לבע"ח שקונה משכון שנאמר ולך תהיה צדקה אם אינו קונה משכון צדקה מנא ליה מכאן לבע"ח שקונה משכון. ופריך ותסברא אימור דאמר ר"י במשכונו שלא בשעת הלואתו אבל משכונו בשעת הלואתו מי אמר. והנה הרי"ף והרמב"ם והרבה מהראשונים כתבו דקנין דר"י לא מהני אלא להיות ש"ש. ועיין בתו' שתמהו ע"ז דאי חשיב קנין גמור אף באונסין יתחייב ואיך שייך קנין דיהיה רק כש"ש ותירצו דחשיב ש"ש בהנאה שיכול לקדש בו האשה ולקנות בו עבדים וקרקעות. ולפי זה הא דאמר קדשה במשכון דמקודשת היינו דוקא במשכונו שלא בשעת הלואתו. אבל הרמב"ם ז"ל מסתם לה סתומי ומשמע מדבריו דמקודשת אף במשכון דבשעת הלואתו וכן בפסחים במשכון חמץ ובגיטין בהמלוה על המשכון לענין שמיטה בכולם מביא מדר"י ומשמע מהסוגיות דמיירי במשכון דבשעת הלואתו וכן משמע מדברי הרמב"ם דשם בזה ועיין בהראשונים שדחקו בזה. ועיין בש"ך בח"מ סי' ע"ב שהאריך בזו להכריע בין הראשונים והסכימו האחרונים שדבריו דחוקים והנה הרי"ף כתב בזה ל"ש משכנו בשעת הלואתו ול"ש שלא בשעת הלואתו הוה ש"ש מ"ט מצוה קא עביד בההוא הנאה

דלא בעי למיתיב רפתא לעניא וכו'. ולכאורה דבריו תמוהים והא שלא בשעת הלואתו הוה ש"ש משום דר"י. והנראה בזה לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דקנין דר' יצחק היינו דקני בהמשכון שיעבוד כדאמרינן לקמן בהמקבל דלא להוי מטלטלין אצל בניו:

ובזה ניחא דברי הרשב"ם בבבא בתרא קע"ה דמ"ד שיעבודא דאורייתא יליף מדכתיב יוציא אליך העבוט החוצה ומ"ד שיעבודא לאו דאורייתא ס"ל דקרא מיירי במשכנו שלא בשעת הלואתו. ועיין בתו' שם שתמהו ע"ז. ובמה שבארתי א"ש דקנית המשכון הוא רק לשיעבוד וע"כ יליף דשיעבודא מלתא היא ויכול לשעבד ומ"ד דשיעבודא לאו דאורייתא ס"ל דמשכנו דקרא איירי שלא בשעת הלואתו דקניא לגוביינא ולפרעון אבל נקטיה לשיעבוד לאו מלתא היא. והנה לדעת הרי"ף והרמב"ם דס"ל דשלא בשעת הלואה נקטיה וקניא לשיעבוד וא"כ ה"ה בשעת הלואתו דקניא לשיעבוד דמ"ש:

וה"פ הסוגיין אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דדייק הגמ' דהוה ש"ש מדר' יצחק וה"פ כיון דאמר ר"י דקני ליה וע"י המשכון עביד מצוה דמקיים השבת העבוט ואית ליה צדקה ופטור מליתן רפתא לעניא ועל כן הוה ש"ש דאית ליה הנאה דעביד מצוה בממוניה. אבל אי לאו דר"י א"כ לאו בגוף המשכון עביד מצוה דהא לאו שלו הוא מחזיר אלא מצוה בעלמא בגוף המלוה הוא דהמצוה רק בטרחא והוה כמו קורא ק"ש בתפילין דהמצוה הוא הקריאה. ובזה ניחא קושית התו' בשבועות (דף מ"ד) דהמודר הנאה מחבירו מותר לתקוע לו תקיעה של מצוה וכן הנודר מן המעיין מותר לטבול בו טבילה של מצוה והא מתהני פרוטה של רב יוסף. ולמה שבארתי ניחא דהא דמתהני פרוטה של רב יוסף הוא משום מצוה דידיה הוא ששומע ומקיים בזה המצוה וזה התוקע רק גורם הוא. ופריך אימור דאמר ר"י שלא בשעת הלואתו דמחויב בהשבת העבוט ומקיים ע"י המשכון מצוה וחשיב ש"ש משום המצוה דזכה ליה המשכון אבל משכון דבשעת הלואתו דליכא השבת העבוט איזה מצוה יש לו מהמשכון. ואי משום דהלוה מעותיו האי מצוה מעותיו עבדו ולא המשכון. אבל לענין קניית שיעבוד דקני בהמשכון אין חילוק מן שעת הלואתו לשלא בשעת הלואתו דמ"ש ודלא כהמפרשים. ומסיק דפליגי בדרב יוסף כמו דאמר רב יוסף דהוה בשמירת האבידה ש"ש משום דהאבידה גורם לו מצוה דפטור ליה מלמיתב ריפתא לעניא אף דלא קניא להאבידה והפטור רק משום מצות שבגופו דהיינו טרחתו בכ"ז כיון דהאבידה גורמת מחשיב עליה ש"ש ה"נ מלוה על המשכון דאף דהמצוה בגופו ובממונו שהלוה כיון דהמשכון גורם מחשיב ש"ש. וזהו שכתב הרי"ף דבין משכנו בשעת הלואתו ובין שלא בשעת הלואתו הוה ש"ש משום דמצוה קעביד ופטור מלמיתב ריפתא לעניא דאף דהמשכון רק גורם הוה בכ"ז הוה עליה

ש"ש דכיון דנהנה ע"י ממונו ושוה ליתן עבור זה ממון כדבארתי בשבועות. ולא דמי לנודר מן המעין שטובל בו ולמודר הנאה שתוקע לו דהתם לאו ע"י גרמת האוסר תבא לו המצוה דהמצוה להנאסר חובת הגוף ואדרבה הוא גורם להמדיר שיתקע לו דכל ישראל ערבים וזה עיקר עושה המצוה. אבל הכא רק ע"י אבידתו ומשכונו תבא לו המצוה. ולפי זה במשכונו שלא בשעת הלואתו דבר שאין מחויב לעשות בו השבת העבוט דליכא מצוה נראה דלא הוה ש"ש. והא דאמרינן בב"ק (דף ל"ו) דאם תפסו ניזק דהוה ש"ש לנזקיו. והנראה דהתם הוה ש"ש אלא לנזקין דכיון דתפיס בע"כ עליו לשומרו שמירה מעולה לענין נזקין כמו ש"ש ומחייב בנזקי קרן דבעי בזה שמירה מעולה דמה יכולים הבעלים לעשות וכה"ג כתבו התו' בב"ק (דף נ"ו) לענין גזלן דמחוייב בנזקין. ובזה מדוייק לשון הגמ' דקאמר דהוה ש"ש לנזקין וכן דייק הרמב"ם בלשונו הזהב וכתב דהוה ש"ש לנזקין אבל אם נאבד השור לא הוה ש"ש דאין לו שכר:

ובמה שבארתי דקנית המשכון אינו אלא לשיעבוד בעלמא ניחא דברי הר"י בן מיגש והרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' טוען הל' ו' דהמלוה על המשכון לאו הילך הוא. דכיון דקני רק לשיעבוד מה הוסיף בזה אם ייחד השיעבוד על המטלטלין האלה דהם נמי יכולים להאבד ולהתקלקל כמו אם שיעבד אותם בלא משכון. ולא דמי לשיעבוד קרקע דדבר קיים הוא ולא שכיח ביה הפסד. והביא ראיה ע"ז מדאמרינן בקדושין מנה אין כאן משכון אין כאן וה"פ כיון דלא נתחייב המנה המשכון לא יעדיף בזה כח וה"נ כיון דשיעבוד דמטלטלין לא הוה הילך ה"נ המשכון לא יעדיף כח ולא מקרי הילך דבמשכון נמי לא קנה אלא שיעבוד. ועיין לעיל פ"ק בנ"י בשם הר"ן שפי' בדרך רחוק ובטעמא דאין מלוה קונה. ואין עולה זה להרמב"ם דס"ל דקני במלוה שפיר:

והא דקי"ל דהמלוה על המשכון יכול למוכרו ואין המלוה יכול למחול ובמכירת שטרות קי"ל דהוא רק מדרבנן ויכול למחול משום דלא יכול למכור השיעבוד. והנראה דהיינו טעמא דשיעבוד אין נקנה בכסף ובשטר וחזקה דכיון דאין להמלוה קנין הגוף בזה אלא לשיעבוד בעלמא והוה כדבר שאין בו ממש. ומה"ט ניחא סברת הר"י בן מיגש הובא בח"מ סי' ס"ו סעי' ל' דמכר חוב שעל משכון של קרקע דיכול למחול דמכירת חוב זה נמי הוא מדרבנן דאין שיעבוד נקנה בקנין משא"כ במכר חוב של משכון של מטלטלין דאין יכול למחול דכיון דמתפיסו ביד הקונה דקני שפיר בהמשיכה השיעבוד דעליו:

והחולקים שם ס"ל דשאני חוב של משכון משיעבוד דעלמא דהתם לא הבריר השיעבוד וקי"ל דאין ברירה וע"כ ב"ח מכאן ולהבא הוא גובה וע"כ אין יכול להקנותו משא"כ

במשכון כיון דהבריר השיעבוד שפיר יכול למוכרו בין משכון של מטלטלין ובין משכון של קרקע:

ונראה דהיינו טעמא דמ"ד שיעבודא לאו דאורייתא דסבר דלא ילפינן שיעבוד ממשכון דהבריר השיעבוד והתפיסו בידו. ומ"ד דשיעבודא דאורייתא סבר דלענין שיעבוד אין נ"מ אף דקי"ל אין ברירה דהא חל נמי על דבר שלא בא לעולם:

והנה לקמן בפ' המקבל (דף ק"ד) אמרינן דאהני כתיבה דכתב ליה תשלומים דאית לי כל קבל דכי לגרעון ופי' רש"י ז"ל דאי לאו כתיבה היה הגרעון מהתשמיש שנשתמש בו הלוה על המלוה וביאר בזה הראב"ד ז"ל משום דהמלוה קני להמשכון והלוה שמשתמש ע"י השבת העבוט הוה כשואל ומה שיפחת ויתקלקל מחמת מלאכה הוא על המשאיל והמלוה כדין מתה מחמת מלאכה. ולמה שבארתי לא יתכן זה דהמלוה לא קני רק לשיעבוד. ועוד קשה דאין לך אונס גדול מזה שהלוה הפחיתו ובעל כרחו הוא משיב להלוה להשתמש בו ובנאבד באונס הלא קי"ל דהמלוה גובה חובו. אך רש"י והראב"ד ז"ל לטעמייהו אזלי דס"ל דחייב המלוה אף באונסין דלגמרי קני ליה. והנראה בזה למה שבארתי דה"פ הגמ' דהתם דהמלוה על המשכון לא ימשכנו יותר מחובו במשכנו בשעת הלואתו מיירי דלא כפרש"י וכתב לו בשטר חוב דתשלומים דהמשכון כל קבל דכי כנגד הלואה הזאת ומכתיבה משמע דמחליט לו המשכון עבור הלואה וע"כ לא ימשכנו יותר מחובו דהוה כריבית. ופריך למה ליה למכתב הכי דאי משום דלא יעשה מטלטלין אצל בניו דמהכתיבה משמע דהחליט להמלוה והאמר ר"י וכו' דכל משכון אף בלא כתב שומטו מעל גבי בניו. ומשני דאהני כתיבה לגרעון דאם יפחת המשכון בפשיעת המלוה או דישתמש בו המלוה נודע כמה היה שוה. וקרוב לזה בפר"ח עיין בש"מ שם. ועיין עוד במה שבארתי בזה בחיד' לפסחים (דף ל"א) עוד הקשה הש"ך שם דכתב הרמב"ם ז"ל דאם אבד או נשרף המשכון וכו' מחשב דמי המשכון והא כיון דלא הוה אלא ש"ש מדוע משלם בנשרף דמי המשכון והא הוה אונס. ותמיהני דהא ש"ש חייב בין ברוח מצויה ובין ברוח שאינה מצויה ובדוחק גדול ימצא שריפה באונס ודו"ק:

דף צו:

בעא רמי בר חמא בעל בנכסי אשתו שוכר הוה או שואל הוה ומסיק דנ"מ כגון דאגרא איהי פרה מעלמא והדר נסבה ואליביה דר' יוסי דאמר תחזור פרה לבעלים הראשונים. ומסיק רבא דבעל לא שואל הוה ולא שוכר אלא לוקח הוה. וכתב הרא"ש ז"ל ע"ז דש"ח מיהו הוה וחייב בפשיעה ונהי דגבי בעל בנכסי אשתו לא נ"מ מידי דפשיעה בבעלים פטור נ"מ ללוקח בהמה לל' יום. ועיין בפ"ח דהקשה למה לא אמר הנ"מ דגמ' באגרה

בהמה מעלמא וע"ש. ועיין בסמ"ע וש"ך סי' שמ"ו שהוכיחו נמי מדברי הטור דבהיה לה פרה שאולה או שכורה פטור הבעל מפשיעה ודחקו בזה מדוע יפטור מפשיעה דמ"ש מלוקח לל' יום ופשיעה בבעלים לא הוה דהיא לא בעלים הוה לר' יוסי כדמוכח מהגמ' הנראה בזה דדברי הרא"ש והגמ' דפטרי לבעל ע"כ מיירי בלא הודיעתו לבעל דאם הודיעתו לבעל שהיא שאולה אם יחפוץ להשתמש בה ודאי מחויב באונסין כדאיתא ברמב"ם פ"ב מהל' שו"פ דאם הודיעתו הוא נכנס תחתיה. והדין דין אמת דמהיכי תימא דהוא יזכה בהנאת שימוש והיא תצטרך לסבול האחריות דהלא הקנה לו רק כל זכות שיש לה כדאמר לקמן לענין הקדש תדע דאם היה לה פרה שכורה האם היא תצטרך לתן לה מזונות ולשלם השכירות ולקתה מדת הדין בזה ונהי דתקינו לו רבנן פירות אבל לא יותר ממה דאית לה בגווייהו. ועיין בהרא"ש בהגוזל ומאכיל סי' א' דהמשאיל יכול לכוף היתומים לקבל עליהם אחריות אונסין על הפרה השאולה שירשו והנראה דהדברים ק"ו דהיא יכולה לכוף את בעלה לקבל עליו אחריות על הפרה השאולה שיש לה ואפי' בהודיעתו אחרי הנשואים הוא נכנס תחתיה מהטעמים שבארתי ודלא כהנ"מ בזה. אלא ע"כ דהכא מיירי בלא הודיעתו וע"כ כיון דמכרה לו פרה של אחר להשתמש ולא הודיעתו פטור אף מפשיעה דהוא על דרך דלפטור מפשיעה לקח ממנה דסבר דשלה הוא ופטור אף מפשיעה דבבעלים הוא והיא פשעה בזה ועליה מוטל כל האחריות. ולא דמי להא דמבעיא ליה אם בעל שוכר הוה או שואל הוה אע"ג דע"כ בלא הודיעתו מיירי כדבארתי אף דהוא סבר דשלה הוא ונכנס אדעתא דשמירה בבעלים. דהתם לא הוה לה להודיעו ולא פשעה כלל במה שלא הודיעתו דהא אף הוא שואל או שוכר הוה ומה שהוא סבר דבבעלים הוה איהו דאטעיה אנפשיה דהוה ליה לשאול אותה אם שלה הוא. אבל הכא כיון דלוקח הוא עליה מוטל להודיעתו שלא יבוא להשתמש באחרים ולהזהר בהם כדאמרינן לעיל (דף מ"ב) מדוע לא אמרת דשל אחרים הוא. והכא ודאי היה לה להודיע כדי שיהא אחריות עליו אלא מסתמא נוחה לה שתהא האחריות עליה והוא פטור מכל וכל אף מפשיעה דהוה כמו פטרה אותו בפי'. ולפ"ז אפשר לומר דאף הרמב"ם ז"ל דכתב הכא דפטור על פשיעה מודה בלק על ל' יום שהוא חייב בפשיעה וליכא מחלוקת בין הפוסקים וכן הרמ"א שכתב בכאן אבל משום פשיעה בבעלים לא מפטר כוונתו נמי דהכא פטור משום דהוה לוקח ע"מ לפטור מפשיעה אבל לא משום דהוה פשיעה בבעלים דהיא באמת לאו בעלים דהפרה ונ"מ בהודיעתו והאחרונים דחקו בזה ודו"ק:

דף צט:

אמר רבא הני שקולאי דתברי ליה חביתא דחמרא לחנוואה ביומא דשוקא מזדבנא בחמשה ובשאר יומי מזדבנא בארבע אהדרו ליה ביומא דשוקא מהדרו ליה חביתא דחמרא בשאר יומי מהדרו ליה ה'. ופי' הרא"ש והראב"ד ז"ל דמיירי דתברי ליה ביומא דשוקא דאי תברו בשאר יומי אין משלם רק ד' דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה והרי"ף ז"ל גריס ובשאר יומי מהדר ליה ד'. ומסיק הגמ' ולא אמרן אלא דלית ליה חמרא לזבוני אבל אית ליה חמרא לזבוני אבעי ליה לזבוני. וכתב הרא"ש דאין יודע לפרש ע"פ גי' הרי"ף. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' שכירות הל' ג' אם שוה ביום השוק ד' ובשאר הימים ג' אם החזירו ביום השוק חייבין להחזיר חביות של יין או ד' והנ"מ שלא היה לו יין למכור ביום השוק אבל אם היה לו יין מחזיר לו ג' וכן בשאר הימים מחזיר ג'. ותמהו המפרשים מדוע פסק דמשלם כיום החזרה דהא לא קי"ל כר"ע דמשלם כשעת התביעה אלא כב"ה דמשלם כשעת הגזילה. והנראה לתרץ בזה דהא דקי"ל דמשלם כשעת הגזילה היינו בשער קצוב אבל הכא דבשאר יומי מזדבן בג' ידו על התחתונה דשמין בית סאה באותה שדה תנן וע"כ אפי' שברו ביום השוק אין צריך לשלם אלא כמו בשאר הימים. אך כיון דיש להחפץ מעלה דיתיקר ביום הידוע ע"כ צריך להשיב לו החפץ או דמים שיכול להשיג בדמיהם החפץ דמה לי הם ומה לי דמיהם. וע"כ אם משלם בשאר ימים משלם ג' דהא יכול להשיג היום בזה החפץ אבל אם מהדר לו ביום השוק צריך לתן לו או החפץ או דמים דיכול להשיג החפץ והיינו ד' ולא יכול לאמר דמחר תזבון בזול דמי יודע מה יולד יום. אבל אם אית ליה חמרא לזבוני לא אפסדיה מידי דהא כבר קנה בג' על יום השוק ויותר מכדי הצריך לא היה מכין וכבר קנה על מה שנשברה בג'. וכן בהשומא דשמין אגב שדה נכלל בהשומא מה שעתיד להיות בו מעלה ושבח דהלוקח יתן עיניו בהשבח העתיד לבא כדאמרינן באלעזר זעירא בב"ק (דף ס'). ולא דמי לאוכל חמץ דהקדש בפסח דמסיק רב אחא בפסחים (דף כ"ט) דכ"ע דבר הגורם לממון לאו כממון דמי ופסק כן הרמב"ם ז"ל בהלכותיו הקדש שאני דאין משתכרין בשל הקדש ואין להקדש אלא מקומו ושעתו אבל בהדיוט קי"ל בשותפין דצריך להמתין עד יום השוק ודו"ק:

דף קב.

הזבל של בע"ה ומסיק לא צריכה אלא בחצר דמשכיר ותורי דאתו מעלמא קמו בה ופרש"י שמיירי בלא השכיר החצר. מסייע לר"י בר' חנינא דחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו. מיתיבי הזבל היוצא מן התנור וכיריים וקולט מן האויר שלו ושברפת

ושבחצר הרי הוא של בע"ה ואם איתא להא דר"י בר"ח קולט מאויר אמאי הרי הוא שלו אויר חצירו הוא. אמר אביי במדביק כלי בשולי הפרה. רבא אמר אויר שאין סופו לנוח לאו כמונח דמי ופריך שברפת ושבחצר הרי אלו של בע"ה תרתי. אמר אביי ה"ק שברפת שבחצר הרי אלו של בע"ה. אמר רב אשי זאת אומרת המשכיר חצירו סתם לא השכיר הרפת שבה. ופרש"י תרתי למה ליה לאשמועינן דמה לי רפת ומה לי חצר דס"ד דמיירי בחצר שלא השכיר. ומשני אביי דמיירי בחצר המושכרת ואשמועינן דרפת שבה לא השכיר. ועיין בתו'. ויש לדקדק בזה הסוגי' דרבא אמר בחצר דאין מושכר להשוכר ומפסיק כלי דהשוכר דקני ליה כליו להשוכר והא קי"ל דאין כלי קונה אלא במקום שיש לו רשות להניחו ונשאר בתיקו בבבא בתרא (דף פ"ד) אם הכלי מתבטל אצל הרשות. ונראה דמיירי דיש לו רשות להשוכר להשתמש בחצר כדרך בית הפתוח לחצר וחצר דמשכיר דקאמר היינו דלא יחד להשוכר כל החצר וכן משמע מדברי התו' דהכא ודלעיל (דף י"א):

והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ו מהל' שכירות הזבל של בעל החצר שחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו אע"פ שהיא שכורה ביד אחרים. והקשה הל"מ א"כ היכי מוכח דהמשכיר חצר לא השכיר רפת שבה ע"ש. והנראה לדעת רבינו דהא דמהני קליטת כלי של השוכר דוקא בחצר המושכר לו דיש לו רשות להניח כליו כדבארתי והיינו דקאמר שברפת ושבחצר הרי הוא של בע"ה ולא מהני קליטת כלי. ופריך תרתי דהא ברישא קאמר דמהני קליטת כלי בחצר. ומשני אביי דחדא קתני ורק על הרפת שבחצר קאמר דלא מהני קליטת כלי משום דלא השכירו להשוכר וניחא דקאמר ש"מ דהמשכיר החצר לא השכיר רפת שבה. ולדברי רבינו ניחא דאמר לקמן (דף ק"ט) דכל מה שגדל ולית ליה פסידא להחוכר דהרי הוא של מחכיר ושמע מינה דהחצר זוכה להמשכיר ולא להשוכר. והא דאמרינן בהזורק אשה מה שקנתה אשה קנה בעלה נראה דבעל שאני דהוה לוקח וידו עדיפה מידה:

ועוד השיגו המפרשים את רבינו מהא דאמרינן לעיל (דף י"א) ומקומו מושכר לו ושוכר את מקומו. ותי' הש"ך דדעת אחרת מקנה אותו שאני והקשה עליו הקצה"ח דהא אין חצר הנותן זוכה להמקבל כדמבואר בסי' ר' סעי' ב' ובנה"מ תי' דכיון דהשכיר לו החצר לזכות הוה כפועל ששכרו לזכות במציאה ותמהיני על דבריו דאטו פועל יכול לזכות משלו לבע"ה ע"י עצמו. וכן ביארתי לעיל בחי' פ' הזורק לדעת הרמב"ם דלא קני חצר לשוכר מיד המשכיר. והנראה בזה דמטעם אגב קרקע קני התם כמו שמסיק לעיל (דף י"א). וע"כ רתח עולא על ר' אבא שם דס"ד דמטעם חצר הוא. וקאמר ליה דדמי ההוא

מדרבנן כדלא גמרי אינשי שמעתתא דמטעם חצר לא יכול השוכר לקנות מיד המשכיר. ובזה ניחא דדחו רבינו והרי"ף והשמיטו תי' ר"פ שם דמוקי דעל כן מהני שם חצר שאין משתמרת דדעת אחרת מקנה אותה שאני. והיינו טעמא משום דאיהו מוקי להברייתא דקנו מטעם חצר ואנן קי"ל דחצר המושכר לא קני להשוכר כדמוכח מסוגיין. וכן סוגי' דהש"ס בקדושין (דף כ"ו) מוקי לה מטעם אגב קרקע וכן כתב רבינו במשוך פרה לקנות הכלים שעליה דלא קנה אף בכפיתה אף דהשאיל לו הפרה כמו שהקשו התו' לעיל (דף ט') אלא דבחצר המושכר לא קני מהמשכיר:

ובזה ניחא דברי רבינו פ"ג מהל' מכירה הל' ט' דכתב דבהיו צבורין לתוכה לא בעי בקנין אגב שיאמר אגב וקני. ותמהו עליו מניין לו זה ובמה שבארתי ניחא דלפי' מקומו מושכר לו הוא מטעם אגב ולמה דוקא אמר מקומו אלא דהוה במקום אגב וקני:

אבל אם היה ברשות המופקדים אצלו קנה שפיר בשכירת מקום מטעם חצר כיון דזה הקנה לו חצירו ונתן לו כח שלו מטעם דהנה"מ הנ"ל ועיין בחיד' בהזורק ודו"ק:

דף קטו.

ת"ר אלמנה בין שהיא עניה בין שהיא עשירה אין ממשכנים אותה דברי ר"י ר"ש אומר עשירה ממשכנים אותה עניה אין ממשכנים אותה שאתה חייב להחזיר לה ואתה משיאה שם רע בשכנותיה. וז"ל הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' מו"ל הל' א' אלמנה בין שהיא עניה ובין שהיא עשירה אין ממשכנים אותה לא בשעת הלואה ולא שלא בשעת הלואה ולא על פי ב"ד שנאמר ולא תחבול בגד אלמנה ואם חבל מחזירין ממנו בע"כ אבד המשכון או נשרף קודם שיחזיר לוקה וכן כתב שם בהל' ב' גבי רחיים ורכב והשיגו המ"מ דהא לר"ש האי דאין ממשכנים לאלמנה ע"כ שלא בשעת הלואה דאז מחויב בהשבת העבוט ואתה משיאה שם רע ולא מצינו דת"ק פליג עליה בהא דא"כ היה להם לחלוק בתרתי וכו' ע"ש. ועיין בל"מ שהביא בשם הריב"ש דהא דכתב רבינו דמחזירים ממנו בע"כ היינו משום דכל מלתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני. והנראה דהוצרך לזה הריב"ש ז"ל דקשיא ליה משכנו בשעת הלואתו אמאי צריך לחזור דלא נוכל לאמר משום השב תשיב דמרבינן אף שלא ברשות וע"כ הוה לאו הניתק לעשה דהא בשעת הלואתו קי"ל דאינו בהשבת העבוט. וע"כ הוצרך לתרץ דמחזיר משום דאי עבד לא מהני. ועיין בל"מ שהשיג עליו. ועוד יש לדקדק עליו דאי נאמר דמחזירין משום דאי עבד לא מהני א"כ מדוע לוקין רק באבד ונשרף הוה ללקות אף במחזיר כדאמר התם למ"ד דלא מהני דלוקה דעבר על מה דאמר רחמנא. ונוכל לומר לטעמא דהריב"ש דאין לוקה במחזיר משום דאין לוקה ומשלם אך כבר ביארתי בחיד' למכות דזה ליתא לדעת

רבינו דהא רבינו כתב אף באבד ונשרף דמשלם דמי המשכון ושם ביארתי לנכון טעמא דרבינו בזה. והנראה בזה לדעת רבינו דבאמת מהשיב תשיב דמרבינן שלא ברשות היינו נמי אם חבל בגד אלמנה או רחיים ורכב אך בהו ע"כ צריך לאמר דמחזירים לעולם ואסור ליקח אותם בחזרה דאם יקח בחזרה כסות יום בלילה וכסות לילה ביום ודאי יעבור עוד הפעם משום לא תחבול בגד אלמנה ורחיים ורכב. ולא דמי למשכנו שלא ברשות בנכנס לביתו לעבוטו דהתם הקפיד רחמנא רק על הסדר דבעינן שימשכנו בפעם הראשון ע"י שליח ב"ד אבל בפעם השני לא איכפת לן משא"כ הני דהמעלה בהו בעצם גוף המשכון וא"כ מה לי פעם ראשון ומה לי פעם שני ומה"ט נמי מה לי שלא בשעת הלואה ומ"ש בשעת הלואתו דכן מרבינן מהשב תשיב דמחזירים אף בשעת הלואתו דכל שלא ברשות מרבינן. ולא דמי לכל משכון דאין מחזירים אלא שלא בשעת הלואתו דהתם חס רחמנא להחזיר משכון בעת הצריך ולא חייבה זה התורה אלא במשכנו שלא בשעת הלואתו אבל בהני דהקפידה התורה על עצם גוף המשכון וגזרה התורה בהו להחזיר לעולם ולא תהני מעשיו הרעים א"כ אף במשכנו בשעת הלואתו נמי וע"כ שפיר אין לוקה בזה משום לאו הניתק לעשה. וכן ר"ש דסבר דהקפידה התורה רק בעניה ה"פ דעניה צריכה למשכון וע"כ מדינא היו צריכים להחזיר לה בכל יום בעת הצריך וע"כ הקפידה התורה דא"כ אתה משיאה שם רע וע"כ אין ליטול כלל ואם נטל מחזיר לעולם אבל בעשירה דאין צריכה למשכון ס"ל דלא הקפידה תורה כלל. ואפשר דלר"ש נמי אף בשעת הלואה הקפידה התורה בעניה הצריכה למשכון דלדידיה טעמא דחס רחמנא עליה דאלמנה היינו טעמא שהיא צריכה לו ומ"ש. ולאלומי מלתא קאמר טעמא דאתה משיאה שם רע ועיקר טעמו וסברתו דהקפדה מהתירה היינו במשכון שהיא צריכה וא"כ ר"י ור"ש רק בחדא פליגי בעשירה ויתורץ בזה קושית המ"מ ודו"ק:

דף קטז:

הבית והעליה נפחתה העליה ואין בע"ה רוצה לתקן הרי בעל העליה יורד ודר למטה עד שיתקן לו העליה ובגמ' מוקי לה בשוכר ומשכיר וכתבו התוס' דבשותפין אין על התחתון לבנות התקרה וכן כתב הרא"ש והאריך לחלק בהא דלקמן בתחתון שבא לשנות בארזים ע"ש. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שכנים פסק דבשותפים על התחתון לתקן התקרה וכתב דכופה לתחתון לבנותו כשהיה ומשמע דכופין בחרמות ויורדין לנכסיו וכן כתב הסמ"ע בסי' קס"ד ודחק לתרץ דמ"ש משנפל לקמן דאין כופהו אלא יושב בביתו עד שיתן לו יציאותיו. והנראה בזה דבאמת מדינא אין יכול לכנוס לדור בבית התחתון דאם מחויב זה לעשות לו תקרה רק חוב ושיעבוד ממון יש לו אבל איזה זכות יש לו ואיזה

דין להוציאו מביתו. והא דלקמן בנפל הבית והעליה דבונה הבית ויושב בו עד שיתן לו יציאותיו התם משום דזה יאמר אי אפשי בבנין ואין לי לבנותו ואין זה יכול לכופו בדין וע"כ בונה הבית ודר בו דהוה כחצר דלא קיימא לאגרא. אבל הכא דבעל הבית דר בו ולא יכול לומר אי אפשי בהבית וע"כ יכול זה לכופו לתקן ומש"ה אין יכול לדור ולהוציא חבירו מביתו בע"כ. וע"כ הוצרך הגמ' לאוקמא בשוכר ומשכיר. וכן בבית הבד דלקמן בנפחתה הכיפה נמי מיירי דאין בעל בית הבד משתמש בו ואפשר בנפחתה הכיפה אין ראויה לתשמיש וע"כ אין יכול לכופו בדין ומש"ה זה יכול לזרוע למטה:

ובירושלמי פריך על המשנה דהבית והעליה שנפלו וכו' ונפחתה הכיפה דבית הבד וכו' שמענו שאין כופין והא תני ר' חייא כופין ומשני ולא פליגי דמאן דאמר דכופין בשהוא שם ומ"ד שאין כופין בשאינו עומד שם. והיינו כדבארתי וה"פ דמ"ד שכופין בשהוא שם פי' שדר שם ומתני' דמוכח שאין כופין בשאינו עומד שם פי' דלא דר בבית והיינו כדבארתי ועיין בנ"י והמפרשים שהבינו דהא דקאמר בשאינו שם שהלך למדינת הים ואתיא כרב אחא שר הבירה דאמר אין נפרעין שלא בפניו. ותמיהני דטעמא דר"א דחיישינן לצררי ולשובר וזה לא שייך כאן ודו"ק:

מסכת בבא בתרא

דף ב.

השותפים שרצו לעשות מחיצה בחצר בונים את הכותל באמצע וכו' לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. והקשו בתוס' מאי אריא לפי דבונים הכותל בע"כ בלאו הכי הוה של שניהם אפי' נפל לרשות דחד מינייהו כיון דאין חזית לזה ולזה כדפריך לקמן גבי בקעה לא יעשה חזית לא זה ולא זה משום כיון דאם היו באים לחלוק בעוד שהכותל קיים היו חולקים בשוה אפי' לרבנן דסומכוס כיון דאין חזקה לזה יותר מזה ואיכא דרבא דממונא והילכך אפי' נפל לרשות דחד מינייהו לא יפסיד האחר כחו. ותירצו דמיירי דנפל לרשות דחד מינייהו ושהו הרבה ברשותו ובטענת לקוח היה נאמן דאע"ג דאמרינן דשותפין לא קפדי אהדדי אבל בשהו יותר מן הרגילות שפיר קפדי וקמ"ל כיון דמעיקרא על שניהם היה לעשות לא מהימן לומר דעשה הכל במיגו דלקוח דהוה מיגו במקום עדים דאנן סהדי דלא עשאוה לבדו וכו' ע"ש. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ב מהל' שכנים הל' י"ח והואיל ומקום הכותל משל שניהם אם נפל הכותל הרי המקום והאבנים של שניהם ואפי' נפל לרשות של אחד מהם או שפנה אחד מהם את כל האבנים לרשותו וטען שמכר לו חבירו חלקו או נתנו לו במתנה אינו נאמן אלא הרי הן ברשות של שניהם

עד שיביא ראיה. וא"כ סבר רבינו דלא כדעת התוס' דהא כתב דמיירי בטוען לקוח היה בידו ואין נאמן. וכן דעת הרי"ף ורש"י ור"ח ור"י מיגש דכולם כתבו דאינו נאמן משום דשותפים לא קפדי אהדדי א"כ לא סברי כדעת התוס' דאיירי בשהו הרבה וליכא טעמא דשותפים לא קפדי. וכן כתב הרא"ש ז"ל בכאן דטעמא דשותפים לא קפדי אהדדי אפי' נשתהו הרבה ואין לו ראיה אלא בעדים. וצ"ל לפ"ז דאם לא היה ידוע דהכותל הוא של שניהם הוה נאמן לטעון מי שהוא מוחזק דשלו הוא. ואע"ג דאם היו באים לחלוק בעוד שהכותל קיים היו חולקים בשוה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ט מטוען ונטען ובש"ע סי' קל"ח בשנים שהם יושבים בצד ערימה בסימטא דחולקים. בכ"ז אם תפס קודם החלוקה ואמר דשלו הוא או אפי' לאחר שפסקו להם חלוקה ואמר דחבירו אודי ליה או מכר לו או נתן לו מהימן כיון דלא היה הדבר מוחזק בשותפות. ואדרבה מחולקים עליו של מי הוא א"כ לאו שותפים הם דלא קפדי אלא אדרבה מקפד קפדי דהא מכחשי אהדדי

ובזה ניחא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' טוען ובש"ע סי' קל"ח בשנים אוחזים בטלית ופסקו להם חלוקה ואח"ר יצא הטלית מתחת יד אחד מהם וטען אודי' אודי לי או מכר לי נאמן ולא מהימן זה לומר דחטף מידו אלא מהני חזקת המוחזק. והא דהצריך הגמ' בב"מ (דף ז') לומר דלא מהימן המערער לומר דאוגיר ניהליה משום דעד השתא חשדת ליה בגזלן והשתא מוגרת ליה בלא סהדי תי' הריטב"א דמשום דברים העשוים להשאיל ולהשכיר אמר האי טעמא דכאן אין נאמן בזה. אבל בכל הדברים ובשאר טענות אזלינן בתר חזקה ונאמן המוחזק לומר דשלו הוא. אף דפסקנו להם חלוקה לא הוו כשותפים דל קפדי אלא ודאי מקפד קפדי. והתוס' ס"ל התם דהמערער נאמן לומר שחטפה מידו. ונראה דלהתוס' דה"ה בשאר טענות ממכירה או נתינה אין נאמן המוחזק אלא דוקא באוגיר ניהליה אין נאמן המערער מטעמא דאמרי' שם בב"מ. ואזלי לטעמייהו דהכא דס"ל דכיון דפסקנו להם חלוקה עומד הדבר בחזקת שניהם ואין נאמן האחד לומר ששלו הוא אף ביוצא מתחת ידו:

ולשיטת הרמב"ם והמפרשים דבארנו דבאין ידוע דשל שותפות היה נאמן המוחזק לומר דשלו הוא הא דפריך הגמ' לקמן ולא יעשו חזית לא זה ולא זה ה"פ דיתקנו דסי' דשל שניהם הוא היינו בדתרווייהו לא יעשו חזית וזה יהיה הסימן דשל שותפות הוא ולמה לתקוני בעשית שני חזיתים ולהוי התקנה דבליכא חזית היא הסימן דידוע דשל שותפות הוא:

ובמה שבארתי ניחא דברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"ח מהל' שכנים הל' ח' מי שהחזיק בכותל בקורה אחת אינו יכול להחזיק בקורה שניה במה דברים אמורים בשהודה שאין

הכותל זה שלו אלא חבירו מחל לו על הכנסת קורה זו אבל אם טען שכותל זה שותף אני בה הואיל והשתמש בקורה אחת נאמן ומשתמש בכולן ועיין בכ"מ שהביא דברי הריב"ש שהקשה דמה צריך לקורה כלל כיון שהכותל חוצץ בין שניהם ואינו מוחזק לאחד יותר מן האחר ובחזקת שניהם הוא אע"פ שהאחד סמך כמה קורות ותקראות והאחר לא סמך עדיין מה ראיה הוא שהכותל לאחד וכו' ע"ש. וזה הוא כשיטת התוס'. אבל במה שבארתי לדעת הרמב"ם ניחא דכיון שלא היה נודע חזקת שיתוף אף דנצרוך לפסוק להם חלוקה מהני תפיסת האחד לומר שלו הוא וע"כ אם רק האחד סמך קורה נאמן לומר דשלו הוא דהוה כתפס בה ודו"ק:

דף ב:

פריך על מאן דאמר היזק ראיה לא שמיה היזק ממתני' דקתני וכן בגינה וכו' מחייבים אותו ודחי גינה שאני כדר' אבא דאמר ר"א אמר ר"ה אסור לו לאדם שיעמוד בשדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמתה ופירש"י משום עינא בישא. ופריך והא וכן קתני. ומשני אגויל וגזית. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ב מהל' שכנים הל' ט"ז כתב וכן בגינה כופהו להבדיל גינתו מגינת חבירו במחיצה גבוה י' טפחים והשיגו עליו המפרשים מסוגיא דהכא דמשמע דהמחיצה הוא משום היזיק ראיה ואדרבה דהיזיק ראיה דגנה עוד נפישא מדחצר וא"כ בעי ד' אמות. והנראה בזה לדעת רבינו דהא דמשני גינה שאני כדר' אבא ה"פ ددחי דגדר דגינה הוא משום דר"א דאמר דאסור לעמוד בשדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמתה וטעמא שלא יחשדהו דלגנוב בא ומשום האי טעמא הוא גדר הגנה ולא משום היזק ראיה כדקס"ד וא"כ לפ"ז סגי בעשרה טפחים דכל דלא לתפוס כגנב סגי בעשרה טפחים כדאמרינן לקמן. ופריך והא וכן קתני דמשמע גדר גבוה כמו בחצר ומשום היזק ראיה ומשני דוכן קאי אגויל וגזית אבל לא לענין גובה. וכן אמרו בפ"ג דשביעית דשיעור גדר י"ט. ופירש רש"י דחוק הכא דמאי פריך והא וכן קתני דאטו משום דאלים היזק ראיה דגנה לא שייך למתני וכן. ומה שבארתי קרוב למה שהעתיק הנ"י תשובת הרמב"ם ומה שהעתיק בזה המגדול עוז ודאי יש איזה טעות וחסר ועיין בל"מ מה שהשיג על דבריו ודו"ק:

דף י.

שאל טרונסרופוס את ר"ע אם אלהיכם אוהב עניים מפני מה אינו מפרנסם. א"ל כדי שניצול אנו בהן מדינה של גיהנם. א"ל אדרבה זו שמחייבתם לגיהנם משל למלך שכעס על עבדו וחבשו בבית האסורים וצוה עליו שלא להאכילו ושלא להשקותו והלך אדם אחד והאכילהו והשקהו לא כועס הוא עליו ואתם קרויין עבדים וכו' אמר לו ר"ע

דהדבר דומה למלך שכעס על בנו וחבשו בבית האסורים וכו' והלך אדם אחד והאכילהו והשקהו כששמע המלך לא דורן משגר לו ואנן קרויים בנים. אמר לו הא בזמן שאין אתם עושים רצונו של מקום אתם קרוים עבדים ועכשיו אין אתם עושים רצונו של מקום. א"ל הרי הוא אומר הלא פרס לרעב לחמך ועניים מרודים תבא בית אימתי עניים מרודים תבוא בית האידנא וקאמר הלא פרוס לרעב לחמך. האגדה הזאת צריכה ביאור דמה תשובה השיב ר"ע דהקב"ה אינו מפרנס העניים כדי שניצול אנו מדינה של גיהנם אדרבה הוסיף בקושיתו דמייסר העניים לזכות העשירים להנצל מדינה של גיהנם ויהיה טוב להם בעולם הזה ובעולם הבא ואיזה אהבה היא לעניים. ועוד מה משיב לו טרונסרופוס משל למלך שחבש עבדו וצוה עליו שלא לפרנסו הלא ר"ע השיב לו דאינו שונא כלל העניים אלא כדי שניצול אנו מדינה של גהינם א"כ אדרבה צוה לפרנסם. ומה השיב ר"ע באחרונה מהפסוק הלא פרוס לרעב לחמך דהא טרונסרופוס טען לו בדרך הפילוסופיא על טעם וסברה דהאי ענינא ומה משיב לו מן הפסוק האם לא ידע דהתורה צונו על הצדקה בכל זמן ועדן:

והנה אמרינן במדרש פ' משפטים יושב עולם לפני אלהים אמר דוד רבש"ע יושב עולמך ובתנחומא הוסיף תתיישב עולמך בשוה העניים והעשירים א"ל הקב"ה אם אעשה עולמי בשוה חסד ואמת מן ינצרוהו. והמאמר הזה צריך ביאור כי מה היה חסר אם לא היה חסד אם העולם לא הצטרכה לחסד האם מצוה היא לענות חבירו כדי ליתן לו צדקה:

והנראה בביאור זה דהנה אמר החכם וראיתי את כל עמל ואת כל כשרון המעשה כי היא קנאת איש מרעהו וכו'. והביאור בזה אם נחזה ונתבונן אם היה העולם בשוה לא העדיף המרבה ולא החסיר הממעיט והיתה פרנסתם מזומנת אז נמצא שהיה העולם משומם. כי תרדמה ועצלות היה שוכן על האדם. כל אחד היה לעם בפני עצמו לעשות כל הישר בעיניו וכל קשר ואגודה וחברה לא היה במין האדם:

והנה חסרונות האדם והקנאה הוא הגלגל והמעורר אשר תנוע את מעשה בני האדם תנועה עצומה לעלות בגרם המעלות ולרכוש לו חלק בחלקי העולם בחכמה ומדע והשכלה. וע"כ כל בני האדם תלויים אלה באלה ויחדיו ידובקו. כי המלאכה לפני כל אחד רבה היא וגדולה ותלויים הם זה בזה. והעשירים והגדולים בעם הם השרים והסגנים אשר העם יעלו אחריהם אם לשבט אם לחסד. ואם הם עומדים בגרם המעלות היראה והתורה ומדות יקרות המה כמו מחזה לאלפי רבבות אנשים אשר הם תלויים בם וחפצי קרבתם לרדוף אחרי הטוב כמוהם לעלות על בדרכי התורה והיראה. והם יאגדו חיי החברה ויניעו אותם תנועה חזקה לנטוע הטוב והצדק היראה והחכמה:

ובזה ניחא המדרש על הפסוק נתן תתן לו ולא ירע לבבך בתתך כי בגלל הדבר הזה יברכך ה' וכו' כי לא יחדל אביון מקרב הארץ ע"כ אנכי מצוך לאמר פתח תפתח וכו'. והאי כי לא יחדל אביון אין לו התקשרות לא למעלה ולא למטה דמה טעם הוא נותן בזה ובמדרש אמרו על בגלל הדבר הזה גלגל הוא שחוזר בעולם והנראה דהמדרש מפרש דכי לא יחדל אביון מתקשר עם בגלל הדבר הזה. ובגלל הדבר הזה קאי על תרווייהו דבעבור הדבר הזה יברכך ובעבור הדבר הזה לא יחדל אביון כי הבורא יתברך עשה לזה עני ולזה עשיר בגלל הדבר הזה בשביל הגלגל הזה החוזר בעולם לנוע תנועת מעשה האדם ועשה דזה יתן וזה יקבל שיהיו כפופים זה לזה ויהיו תלויים אלה באלה. וע"כ לא ירע לבבך בתתך לו כי לא משלך תתן כי רק גזבר אתה על מעות הקדש לפרנס האומללים האלה. והבורא יתברך יכול להפוך הסדר:

וע"כ אמרו לקמן דחסד לאומים חטאת שאין עושים אלא להתגאות בהם. כי באמת מעשה הצדקה לקנות בהם מדות יקרות. דבידיעתו מצב העניים יבוא בלבו החמלה והחנינה רכות הלב והענוה אם יתבונן כי הכל מיד ה' היא. לא כן אם מתגאה לאמר כי רב לי החסד שעשיתי וכי קניתי לי שני עולמות ויהי להיפוך כי לעומת מדות הטובות אשר הצטרך לצמוח ממעשה הצדקה קנה לו עוד מדות רעות בנות הגאוה האבירות והאכזריות וירפס העני שגדול ממנו וע"כ חסד לאומים חטאת דמרבה חטא ופשע. וחד אמר בזה שאין עושים אלא לחרף אותנו וקנה בזה שנאת הבריות ואין עושים אלא להתפאר ולהמריד העולם על הקב"ה. כי יאמרו אך שוא עבוד אלהים ראו הלאומים שאינם עובדים את ה' כמה נאים מעשיהם ויבעטו במי שנתן להם העשר ולי הכסף והזהב אמר ה' צבאות. ומשל למלך שנתן לאוהבו ממון הרבה וצוה לו לבזבז חלק ממנו על חיליו והעם להדריכם בעבדותו. ומה עשה האיש הזה מרד בהמלך וביזבז הממון הזה להמריד העם אל המלך ומה יענה להמלך בבקשו ממנו דין על כל אלה:

ובמה שביארתי ניחא התשובה שהשיב ר"ע לטרונסרופוס דהקב"ה עשה העניים כדי שניצול אנו בהם מדינה של גיהנם. כי זה הגלגל המניע העולם לצעוד צעד בדרכי התורה והיראה הטוב והיושר החכמה והמדע. ושאל לו טרונסרופוס דאדרבה זו המחייבתם לגיהנם כיון דאתם כעת במעלה אשר תקראו עבדים ואין עושים רצונו של מקום וא"כ החסד והצדק מועלים להרבות הרעה כדבארתי בחסד לאומים חטאת. וא"כ העניות דעכשיו רק בדרך הייסור ומשל למלך שכעס על עבדו וצוה עליו שלא לפרנסו וכו'. והשיב לו ר"ע מן הפסוק דאף עתה דעניים מרודים תבא בית מצוה לפרוס לרעב לחמך

כי העניים המרודים יחזירנו למיטב ולא נוכל להיות בגדר הרע. והשיב לו הכל ברמיזה כחכמת הלאגיקע אשר שלטה אז לאמר די לחכימא ברמיזה:

ובזה ניחא מאמר המדרש דמשיב הקב"ה דאם יהיו כולם בשוה חסד ואמת מן ינצרהו פי' התורה דנקרא חסד ואמת מן ינצרהו כדבארתי. והיינו דאמרינן בעירובין דרבי מכבד עשירים משום הפסוק יושב עולם לפני אלהים חסד ואמת מן ינצרהו. פי' דהעשירים הם מנהיגי העם בדרך התורה והיראה והמצוה כדבארתי:

ובזה ניחא דאמרינן בסוכה (דף מ"ט.) שמא תאמר כל הבא לקפוץ קופץ ת"ל מה יקר חסדך אלהים יכול אף ירא שמים כן ת"ל וחסד ה' מעולם ועד עולם על יראיו וזה כדבארתי דעיקר קיום תועלת הצדקה הוא לפרסם האמונה והיראה כהצדקה של אברהם אבינו כי הוא היה גזבר נאמן על של הקדש והיו ידיו אמונה ואמר בפה מלא להאורחים אשר השיבו תודות לו. כי יברכו למי שאמר והיה העולם כי כל העשר אינו שלו והוא רק גזבר ונאמן. וע"כ רק ירא שמים יבוא את התכלית הנרצה במעשה הצדקה. ולעומת זה כמה מגונה הירא דבר ה' ומונע עצמו מן הצדקה ומה הבריות אומרים עליו. וע"ז נאמר גוזל אביו ואמו חבר הוא לאיש משחית דגוזל הקב"ה וכנסת ישראל דהעושר ניתן לו לא עבורו לבדו אלא בשביל הקב"ה וכנסת ישראל וע"כ חבר הוא לאיש משחית לירבעם בן נבט שהשחית את ישראל לאביהם שבשמים ועיין בברכות (דף ל"ה.) וע"כ אמרו דהמעלים עיניו מן הצדקה כאילו עובד עבודת כוכבים והיינו כדבארתי דמסיר העם מעבודת ה' אשר בידו להשיבם ומחלו שם שמים ודו"ק:

דף כו.

רבא בר רב חנן הוו ליה הנהו דיקלי אמיצרא דפרדיסא דרב יוסף אתו ציפרי יתבי בדיקלי ונחתי בפרדיסא ומפסדי ליה. א"ל זיל קוץ. א"ל והא ארחיקי לי. א"ל הני מילי לאילנות אבל לגפנים בעינן טפי. והא אנן תנן אחד גפנים ואחד כל אילן. א"ל הני מילי אילן לאילן וגפנים לגפנים אבל אילן לגפנים בעינן טפי. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"י מהל' שכנים הל' ח' דצריך הרחקה בין האילנות ארבע אמות בד"א בא"י אבל בחוץ לארץ מרחיק בין גפנים לגפנים שתי אמות ובין גפנים לשאר אילנות או בין אילנות לאילנות ארבע אמות בכל מקום. ועיין במ"מ שפי' אליביה דרבינו דרבא לא הרחיק רק שתי אמות ואמר לו ר"י דבין אילן לגפנים בעינן טפי דהיינו ארבע אמות. וכתב דט"ס מה שכתב רבינו דבין אילן לאילן בעינן ארבע אמות בכ"מ דהא בפי' אמרו בגמרא דבין אילן לאילן ובין גפנים לגפנים שוים. והקשה הל"מ דא"כ מאי מקשה ממתני' דאחד גפנים ואחד כל אילן דהא תנא בא"י קמיירי ושם וודאי השיעור שוה ארבע אמות. ועיין בדבריו שהאריך ודחק

בזה. ועוד קשה דהא משמע מהגמ' דהא דבעי טפי בין אילן לגפנים הוא משום ציפרי וא"כ איך סגי בד' אמות וכתב הסמ"ע בזה בסי' קנ"ה סעיף כ"ה דלהרמב"ם ע"כ טעם אחר הוא להרחקה ולא משום צפרי. ותמיהני דמנלן לרבינו טעם הנעלם דלא הוזכר בגמ'. והנראה בזה דבאמת דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל מפרשים הסוגיא כפירש רש"י אלא דסברי דאין הלכה כהאי סוגיא דע"כ דר"י דאמר להרחיק משום ציפרי אזיל אליבא דרבנן כדהקשו התוס' דהא לאו גיריה דיליה הוא ודחקו בזה דמיירי בנטע אילן גדול והוה כסולם דלעיל ובאמת אין הנידון דומה לראיה דהתם אין הנמיה יכולה לעלות לשובך אלא ע"י הסולם וע"כ הוה גירי דיליה אם קפצה בהדי דמנחי אבל הכא הציפרי יוכלו לעלות בפרדיסא בלא האילני ולא שייך כלל האי טעמא דקפצי ע"י האילני וליכא אלא גרמא דע"י דיתבי באילני יתרבו העופות. והרא"ש כתב בזה דגירי דיליה הוא משום דיפריח העופות בידים מתוך אילנותיו וילכו לפרדיסא ותמיהני דאטו דאסור להבריח ארי מתוך עדרו משום שילך לעדר אחר. ולא דמי להא דכתב הנ"י בפ' השותפים מתוך הירושלמי דאסור לשלוח הנזק על של חבירו אם כבר בא בתוך שלו דהתם מיירי במשלח להדיא על חבירו כמו במים שפוטר משדהו על של חבירו אבל הכא לעלמא משלח ובעצמו יולך על חבירו. ולא דמי לאפיקו קורקר דרב יוסף דלעיל דהתם המזיק הוא דמו של חבירו אלא דהעופות מוליכים אותם דהוו כרוח מצויה או דהעופות דעומדים בשל חבירו מזיקים בקולם. אבל הכא רק גרמא בעלמא הוא דע"י דמתרבים העופות בשל חבירו יתרבו נמי בשלו וודאי לאו גיריה דיליה הוא. וע"כ דהא דר"י אמר להרחיק אליבא דרבנן הוא דעדיין לא נתפשטה ההוראה כר' יוסי. וע"כ רבא בר רב חנן לא אמר ליה דהא קי"ל כר' יוסי אלא דחי ליה משום דאסור לקצות אילן מאכל וע"כ אי אפשר ליה למקציה ולהחמיר כרבנן. אבל אם באמת מדינא היה לו להרחיק לא היה מועיל במה שאילן מאכל הוא כדהקשו בתוס'. וע"כ השמיט הרי"ף האי דינא דאסור למקציה אילן מאכל אם מזיק הוא:

והנה הא דכתב רבינו דבין אילן לאילן ובין אילן לגפנים בעי ארבע אמות בכ"מ הוא מטעמא אחרינא וממקום אחר לקח זה. והיינו משום דאמרינן לקמן (דף פג) דעובדא הוה בדורא דרעותיה דאתו לקמיה דרב יהודה וא"ל זיל הב ליה כמלא בקר כליו ומסיק שם דהאי שיעורא הוא ארבע אמות ועיין בתוס' שהקשו דהא בבבל עבודת האילן הוא שתי אמות. ורבינו מתרץ בזה דבין אילן לאילן ובין גפנים לאילן שיעור עבודת האילן הוא ארבע אמות בכ"מ אף בבבל. ודאי רבא בר חנן הרחיק נמי הכא ארבע אמות דמסתמא

ידע מנהג מקומו בכ"ז הצריכו ר"י להרחיק טפי משום היזק צפרי ולית הילכתא כותיה כדבארתי. וע"כ השמיט הרי"ף האי סוגיא:
ובזה ניחא הא דכתב רבינו פכ"ד מהל' מכירה בשני אחים שחלקו ואחד נטל פרדס דיש לבעל הפרדס ארבע אמות בשדה הלבן ולא קאמר דבבבל הוא שתי אמות משום דבשדה אילן שיעור עבודתו הוא ארבע אמות בכל מקום. וע"כ שינה רבינו בזה וכתב פרדס ולא כרם כלשון הגמרא ודו"ק:

דף כו:
אמר עולא אילן הסמוך למיצר בתוך ט"ז אמה גזלן הוא ואין מביאים ממנו ביכורים. ופירש רש"י דבעינן אשר תביא מארצך. והתוס' כתבו בשם ר"ח משום דאין מביאים גזל על המזבח. והקשו ע"ז דפריך לקמן על עולא מהקונה אילן וקרקעו מאי לאו כל שהוא ומאי קושיא שאני התם שקנאו ולא הוה גזלן. וע"כ הסכימו לפירש רש"י. ויש לדקדק לכל הפי' דבפ"א בבכורים משנה ב' איתא דמאיזה טעם אין מביאים בנוטע בשאין שלו משום דבעינן ראשית בכורי אדמתך. ועוד יש להקשות דלקמן מקשינן לעולא מאילן מקצתו בארץ ומקצתו בח"ל דגדל בפטור פטור ואמאי פטור לעולא הא יונק נמי מארץ ישראל אדרבה דהכא אמר עולא דבעינן כל הגידולים יהיה בחיוב ועל הגידול בחיוב הוה ליה לאקשויי ולפי' ר"ח ניחא. עוד הקשה הר"ש ז"ל שם בביכורים דר"י סבר דהמבריך ברה"ר מביא משום שיש לו רשות ואיך פטר עולא אף ביש לו רשות ולפירוש ר"ח זה נמי ניחא. ועוד הקשה המהרש"א לקמן דפרכינן לעולא ודייקינן מהא דהקונה שני אילנות דמביא ואינו קורא הא שלשה מביא וקורא ואמאי לא מקשה משנים גופה דמביא הא לעולא כיון דאין לו יניקה ט"ז אמות אינו מביא. והנראה בזה לפרש דמאדמתך לא ממעטינן אלא גזלן וכל אלה אם כל הקרקע אינו שלהם. אבל מקצתו שלו שפיר מחייבינן להביא דהא יש כאן מקצת אדמתך ואזלינן לחומרא אלא דאין קורא דאפשר דבעינן כולו אדמתך. אבל בגזל אפי' מקצתו בגזל אסור להביא מספק דאני ד' שונא גזל בעולה כפי' ר"ח. וע"כ אמר עולא דאין מביא באילן הנטוע בתוך ט"ז דאסור לו ליטע בתוך ט"ז סמוך למיצר וגזלן הוה ובגזל אפי' מקצתו בגזל אין להביא. ולא דמי לדר"י במבריך ברשות הרבים דס"ל דאית ליה רשות ולא הוה גזל כדמפרש שם בירושלמי. וע"כ מקשה לקמן שפיר מהקונה אילן וקרקעו דמביא וקורא דנהי דלא הוה גזלן אבל לענין קריאה הא בעינן כולו אדמתך וכאן ליכא כולו אדמתך לעולא דבעי שיעור יניקה בתוך שלו על ט"ז אמה. וכן מקשה שפיר מהגידול בפטור דמשמע דפטור אף מלהביא ואמאי כיון דמקצתו יונק בחיוב הוה לן למיזל לחומרא ולהביא דיש כאן מקצת אדמתך

לעולא דאזיל בתר יניקה כדבארתי. ובזה ניחא דמקשה רק על הא דקורא בג' אף דאין לו ט"ז אמה אבל הא דמביא בשנים ניחא ודו"ק:

דף לא.

זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי האי אייתי סהדי דאבהתיה היא ואכלה שני חזקה והאי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה אמר ר"נ אוקי אכילה בהדי אכילה ואוקי ארעא בחזקת אבהתיה. א"ל רבא הא עדות מוכחשת היא. והקשו בתוס' דהא רבא אית ליה דמכאן ולהבא הוא נפסל ולא מפסל אלא משעה דאיתכחש ואית לן למימר אאכילה דאיתכחוש אתכחוש אאבהתא דלא איתכחוש לא אתכחוש דהכי אמרינן במרובה (דף עג) לרבא דהוזמו על הטביחה ועל הגניבה לא הוזמו אע"ג דתוך כדי דיבור העידו על הגניבה ועל הטביחה אטביחה דאיתזם איתזם על הגניבה דלא איתזם לא איתזם וכו' ודחקו והאריכו בזה. ותמיהני על דבריהם דהתם נהי דעדות של גניבה וטביחה היה בבת אחת אבל ההזמה וההכחשה היה אחר זמן וע"כ אמרינן כיון דמכאן ולהבא נפסל ובעת שהעידו היו כשרים וא"כ במאי דלא אתכחשו מהני שפיר עדותם אבל הכא אם השני כיתי עדים העידו בבת אחת או בתוך כדי דיבור א"כ ההכחשה נמי היה בעת שהעידו ובעת שהעידו היו פסולים. וכ"ש דאפשר כאן לומר דעדי חזקה העידו מקודם ואח"כ העידו עדי אבהתא וחזקה לזה וא"כ בעת שהעידו עדי אבהתא וחזקה כבר נתכחשו והוו פסולין. וא"כ לא שייך כלל בזה מאי דמכאן ולהבא נפסלו אלא דהכא הוה הדין כמו למ"ד התם דלמפרע נפסלו דאמרינן דעל תרווייהו נתכחשו ודו"ק

דף לז.

זה קנה אילנות וזה קנה קרקע ופירש רשב"ם דלאו בחזקת ג' שנים איירי אלא במכר מיירי אמר רב פפא זה קנה אילנות וחצי קרקע וזה קנה חצי קרקע. וכתב רשב"ם דלאו דוקא החצי אלא הצריך להם תחתיהם וביניהם וחוצה להם כמלא אורה וסלו אי נמי דוקא קאמר חצי וכגון שכל הקרקע צריך לאילנות. ועיין בתוס' שפי' והוכיחו דבחזקת ג' שנים מיירי וזה קנה אילנות וחצי קרקע פי' לא שיקנה בגוף הקרקע כלום שהרי זה החזיק בכל הקרקע אלא לענין שאם יתייבשו יטע אחרים במקומם וס"ל דה"ה במכר כדמשמע מהגמ' דלקמן ועיין בדבריהם. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פכ"ד מהלכות מכירה הל' ט' מכר את הקרקע לאחד ואת האילנות לאחר והחזיק זה באילנות והחזיק זה בקרקע זה קנה האילנות עם חצי הקרקע וזה שהחזיק בקרקע קנה חצי הקרקע בלבד. ומשמע מדבריו דחצי קרקע ממש קאמר ועיין במ"מ שהשיג עליו דבפי"ב מהל' טוען ונטען כתב דזה החזיק באילנות ואכל פירותיהם וזה החזיק בקרקע ואכל פירותיה וכ"א

משניהם טוען שהכל שלו ואני לקחתיו זה שהחזיק באילנות ואכלן ג' שנים. יש לו הקרקע שצריכים לו והוא כמלא אורה וסלו לכל אילן ואילן וזה שהחזיק בקרקע יש לו שאר הקרקע. והיינו כפי' הר"י מיגש הכא ודבריו סותרים זה את זה ונשאר המ"מ בצ"ע על רבינו בזה. והנראה בזה בטעמא דרבינו דזה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע ואין ביניהם הכחשה אלא דשניהם מודים דכך מכר להם ומדינא במכר סתם שייך הקרקע לבעל האילן כיון דנטועים כהלכתם מד' עד ט"ז אך כאן פי' הקרקע לאחר וע"כ הדין דחולקים הקרקע ככל ממון המוטל בספק ואיכא דררא דממונא להאי ולהאי ואין חזקה להאחד יותר מהאחר. ולא דמי לשני שטרות היוצאים ביום אחד דאמרינן שודא דהתם אית ביניהם הכחשה דהא מסר לכ"א בזמן חלוק לקנות כולו אבל הכא שניהם מודים דניתן להם לקנות ביחד והוה כמו כתב קרקע לשניהם. משא"כ בפי"ב מהל' טוען דאיכא הכחשה ביניהם וכל אחד אומר דבפי' לקח כל הקרקע וע"כ אזלינן בתר חזקתם במאי דהחזיק כל אחד וע"כ בעל האילנות דהחזיק במלא אורה וסלו אית ליה כן וזה הלא החזיק בשאר הקרקע והמוציא מחבירו עליו הראיה ודין זה פשוט בטעמו. והנראה דרבינו תפס בשיטת סוגיין בשני פירושין ופסק כדין וכדין דכולם עולים לדינא ודו"ק:

מכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע ואפי' לר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר ה"מ גבי בור ודות דלא מכחשי בארעא אבל אילנות דקמכחשי בארעא שיורי שיור דאי לא שייר לימא ליה עקור אילנא וזיל. ופי' רשב"ם ואפי' בשני אילנות דעדיף מלוקח שני אילנות כדאמרינן בהדיא לקמן (דף עא) אמר ר"ה אע"ג דאמר רבנן הקונה ב' אילנות ה"ז לא קנה קרקע מכר קרקע ושייר שני אילנות לפניו יש לו קרקע ואפי' לר"ע וכו'. וקאמר עוד מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוגתא דר"ע ורבנן דלר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר אית ליה ולרבנן לית ליה. ופירש רשב"ם דבמכר שני אילנות מיירי אף דתנן לקמן דבמכר שני אילנות אין לו קרקע זה אתיא דלא כר"ע אף דרישא מוקי שם כר"ע וכן מוכח בסוף המוכר את הבית (דף עב.) דקתני הקדיש ג' אילנות ממטע י' לבית סאה וכו' בזה אחר זה לא הקדיש את הקרקע ופריך מני אילימא ר"ע האמר מוכר בעין יפה מוכר וכ"ש מקדיש פי' ואמאי בזה אחר זה לא הקדיש הקרקע ומוכח דקנה אילן אחד נמי קנה קרקע. והתוס' הקשו על פי' רשב"ם ופי' בפנים אחרים ודחקו בפי' סוגיא דלקמן ע"ש שהאריכו בזה וכן האריכו בזה כל גדולי הראשונים. והנה הרמב"ם ז"ל פכ"ד מהל' מכירה הל' ח' כתב המוכר קרקע ושייר אילנות לפניו הרי יש לו חצי הקרקע שאילו לא שייר בקרקע הרי אומר לו הלוקח עקור אילנך וכן אם שייר שני האילנות בלבד יש לו קרקע הראוי להם שאילו לא שייר הקרקע היה הלוקח אומר לו עקור אילנך ולך.

ופי' המ"מ דקרקע הראוי להם שקאמר בסיפא בשני אילנות היינו ביניהם ותחתיהם כמלא אורה וסלו ותמה המ"מ מדוע יש לו חצי הקרקע מטעם עקור אילנך וכו'. ועוד יש לדקדק מנין לו זה החילוק משנים או מרבים דלא נזכר בגמרא. ועוד תמיהני על פי' המ"מ דכתב דבשנים נמי יש לו ביניהם ותחתיהם כמלא אורה וסלו דהא בשייר לו הרבה אילנות דכתב דיש לו חצי קרקע ע"כ החצי ממאי דשייך לאילנות קאמר שהוא בכלל אילנות אבל בשאר הקרקע מאי לו לבעל האילן בזה וא"כ איך נוכל לאמר בתרי דיהיה להם כל הקרקע השייך להם ואיך יהיה עדיפי תרי מתלתא דאין להם אלא חצי מזה השיעור אלא ע"כ דקרקע הראוי להם דקאמר היינו כדין תרי המוזכר במכר לעיל בהל' א' וב' שם והיינו יניקה וכל הצריך להם כל זמן שיעמדו האילנות דלא כהמ"מ. ועוד כתב שם בהל' ט' דאם מכר אילנות ושייר קרקע לפניו יש לבעל האילנות קרקע הראוי להם כמו שבארנו ומשמע כמו שביאר בדין הסמוך לזה בשייר אילנות דבהרבה יש לו חצי הקרקע ואם שני אילנות מכר יהיה לו קרקע הראוי להם. דאם כוונתו כמו שביאר בתחילת הפרק דהיינו ג' אית ליה ביניהם ותחתיהם כמלא אורה וסלו ובשנים אית ליה יניקה וכל הצריך להם הא כבר ביאר זה ולמה לו לחזור בזה. ותימה דמ"ש כאן מתחילת הפרק. ועוד איך יפרנס הסוגיא מכר אילנות פלוגתא דר"ע ורבנן דהא פסק כר"ע ובשנים פסק דלא קנה קרקע. ואף בהקדש דקי"ל דבעין יפה מקדיש כמו שפסק פכ"ו מהל' מכירה בכ"ז פסק פ"ד מהל' ערכין הל' ט"ז דבהקדיש שני אילנות לא הקדיש הקרקע ואיך יפרנס הסוגיא דלקמן (דף עב.). והנראה לפרש בזה לדעת רבינו דהא דתנינן לקמן דבג' אית ליה קרקע ביניהם ותחתיהם כמלא אורה וסלו ובשנים אית ליה יניקה וכל הצריך להם כל זמן שיעמדו לר"ע נאמרה ולא לרבנן ובפי' מוקמי לה לקמן הא דג' כר"ע אבל לרבנן כמו שאין לו דרך דבעין רעה מכר ה"נ אין לו אורה וסלו בג' וה"נ בשנים אין לו יניקה ויצטרך לעוקרו מיד. ואף דר"א ס"ד שם (דף פא) דמתני' רבנן היא וא"כ ס"ל לרבנן דבב' אית ליה יניקה ועדיף יניקה מדרך אבל לפי' המסקנא נאמר דמתני' כולה ר"ע היא אבל לרבנן אין לו יניקה בשנים כמו דאין לו דרך. והיינו דקאמר מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוגתא דר"ע ורבנן דלר"ע אית ליה קרקע היינו כל חד כדיניה בג' ביניהם ותחתיהם כמלא אורה וסלו ובב' קרקע הראוי להם כ"ז שיעמדו ולרבנן לית להו ויכול לומר בב' עקור אילנך וזיל ובזה ניחא פסקי דרבינו דבמכר קרקע ושייר אילנות לפניו והם הרבה פסק דיש לו חצי קרקע ומיירי דכל הקרקע שייך להאילנות ואם לא שייר לעצמו קרקע יאמר לו עקור אילנך דהא לא יהיה לו אפי' יניקה. וע"כ אמרינן דמסתמא שייר ושייר משייר לר"ע והוה כמו לרבנן במוכר דאין לו יניקה. וע"כ אמרינן דמסתמא שייר ושייר

כדרך המנהג וכדין שבארתי לעיל בשני לוקחים דיש לו חצי קרקע ואם שני אילנות שייר יש לו קרקע הראוי להם דהיינו נמי דשייר כמו המנהג במוכר שני אילנות דשייר יניקה וכל הצריך להם עד שיבשו ואילו לא שייר יאמר לו הלוקח עקור אילנך תיכף וזיל כמו שביארתי. ובמכר אילנות ושייר קרקע לפניו כתב דיש לבעל האילנות קרקע הראוי להם כמו שביארנו והיינו כמו שביאר לעיל בדין הסמוך לזה בשייר האילנות דיש לו חצי הקרקע וה"נ במכר האילנית ושייר הקרקע לעצמו כיון דכל הקרקע שייך להאילן וע"כ חולקין כמו שבארתי לעיל בהחזיק זה בקרקע וזה באילנות ואם שני אילנות מכר יהיה לו כדי יניקה והיינו כמו שבארתי:

ובזה א"ש הסוגיא דלקמן (דף עא) אמר ר"ה אע"ג דאמור רבנן הקונה שני אילנות בתוך של חבירו אין לו קרקע ויצטרך לאלתר לעוקרו לרבנן דבעין רעה מכר ואין לו יניקה אבל בשייר ב' אילנות לפניו יהיה הדין להיפוך דהא בעין יפה משייר ואית ליה קרקע ליניקה. וקאמר דאפי' לר"ע דאית ליה דבעין רע משייר לעצמו בכ"ז שייר הכא יניקה ולא אמרינן דהוה כמו מכר לרבנן דא"כ יאמר לו עקור אילנך לאלתר וזיל דלא דמי לדרך דבור ודות דהתם לא מכחשי בארעא וכו'. ובתוס' דחקו מאד שם בפי' הגמ' הזה ע"ש. ומקשה שם מר' שמעון דאמר דהקדיש חרוב המורכב משום דיניק השדה הקדש ואי ס"ד דשייר יניקה כי קא יניק מדנפשיה קא יניק ומסיק דר"ש אמר כר"ע ולר"ע לא שייר יניקה ור"ה קאמר לרבנן. ופריך לרבנן פשיטא דשייר יניקה דכ"ש מדרך. ומסיק דנ"מ דאף אי נפל הדר שתיל להו ועדיף ממכר לר"ע. אבל למאי דס"ד עד השתא לא אמרינן דאי נפל הדר שתל להו והתוס' דחקו בזה. ופריך ומי מצית מוקמת לה לר"ש כר"ע והא תניא הקדיש ג' אילנות וכו' הרי הקדיש את הקרקע והאילנות שביניהם ופודה בית זרע חומר שעורים בנ' שקל כסף וכו' ואם הקדישם בזה אחר זה הרי זה לא הקדיש לא את הקרקע ולא את האילנות שביניהם לפיכך פודה האילנות בשווייהם וכו'. מני אי ר"ע או רבנן דר"ש והא אמרי מקדיש בעין יפה מקדיש וכיון דאמרת דהיכי דמשייר נכלל אף ליטע אחרים במקומם א"כ כ"ש בהקדש ובנותן דיש לו היפוי כח הזה אף דבמכר לר"ע אין לו עין יפה כזו ומ"ט קתני דבזו אחר זו לא הקדיש הקרקע אלא ע"כ ר"ש כרבנן ומשייר ארעא דלא הקדיש הקרקע ליטע אחר במקומו. ופריך אלא קשיא הך דהא דקאמר הואיל ויונקים משדה הקדש דהא ודאי שייר יניקה. ומסיק אלא דר"ש לדבריהם דרבנן קאמר. והדרינן לאוקימתא קמייתא דר"ה אפי' אליבא דר"ע קמ"ל ובשנים דאית ליה ומשייר ארעא היינו כדקס"ד מעיקרא דליניקה ולכל הצריך להם כ"ז שיעמדו קאמר אבל לא ליטע אחרים במקומם ודו"ק:

דף לז:

אמרי נהרדעי אכלה רצופין אין לו חזקה. מתקיף לה רבא אלא מעתה האי מישרא דאספסתא במאי קנה לה. אלא אמר רבא מכרה רצופין אין לו קרקע אמר ר' זירא כתנאי כרם שהוא נטוע על פחות מד' אמות ר"ש אומר אינו כרם וחכ"א אומרים ה"ז כרם ורואים את האמצעיים כאילו אינם. ופי' רשב"ם דמלתא דרבא דאמר מכרה רצופים אין לו קרקע אתיא כר"ש ולחכמים יש לו קרקע והיינו כתנאי וכו' והנה הרמב"ם ז"ל פסק בזה כרבא דהשיעור בזה הוא מד' אמות עד ט"ז ומשמע דבפחות אין לו קרקע בכ"ז פסק בהל' כלאים כחכמים ואף דהרא"ש כתב הכא דרבא יכול לסבור כחכמים וכתב לדחות דלא דמי כלאים למכירה. ותמיהני ע"ז דאיך נוכל לדחות סתמא דגמ' דמשווינהו אהדדי מאיזה סברה. והנה לקמן (דף פב) איתא בברייתא דמסייע לרבא דבעינן שיהא נטועים מד' אמות עד ט"ז וקנה האילנות שביניהם וכתב הני"י דמיירי ע"כ דהני אילנות שביניהם לא ממעטי השיעור מארבע אמות ומיירי ברחוק ד' דהג' הם יותר מארבע. והטור כתב דהאילני שביניהם הם קטנים. ומסתימת דברי רבינו לא משמע החילוקים האלה דכתב דאף אם הג' היו נטיעות דקות קנה כל האילנות שביניהם. ועוד תימה בהאי סוגיא דר"ז יאמר על מלתא דרבא כתנאי והלא קשיש מיניה טובא. והנראה בזה לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דפסקו כרבא דהא דאמר ר' זעירא כתנאי קאי על מילתא דנהרדעי דאמרי אכלין רצופין אין לו חזקה משום דלא אכל כדאכלי אנשי ומוקי להו ר' זעירא דס"ל כר"ש דאינו כרם כלל וה"נ אכילתם אינו כלום. ולא דמי למישרא דאספסתא דחזי למלתא אבל לחכמים דהרי זה כרם והראויים לא יתבטלו דרואים את האמצעים כאילו אינם אם אכלם כולו ודאי יש חזקה. והיינו כרבא דמדמי לה למישרא דאספסתא. ומלתא דרבא דמכרה רצופים אין לו קרקע אין לו ענין כלל לדברי חכמים דאיהו לא מיירי אלא במכר שלשה וכיון דאין ביניהם ארבע לא שייך למימר רואים האמצעים כאילו אינם דאף בלא האמצעים ליכא שיעורה. אבל אם מכר לו הרבה אילנות מג' שורות דיש בין החצונים ארבע ודאי קנה וקנה האמצעים אף במכר רק החצונים לבד סתם משום דקנה כל האילנות שביניהם ודו"ק:

דף מג.

השותפים נעשים שומרי שכר זה לזה ופריך ואמאי שמירה בבעלים הוא. ומשני דאמר ליה שמור לי היום ואשמור לך למחר. וז"ל הרמב"ם פ"ב מהל' שאלה השואל מאשתו או שותפים ששאלו זה מזה ה"ז שאלה בבעלים ואם אמר השותף השאילני היום ואשאילך למחר אינה שאלה בבעלים. וכתב המ"מ הכוונה ששניהם שאלו האחד מחבירו וע"כ

הוה שאלה בבעלים כמו שביאר פ"י מהלכות שכירות דהשאילני ואשאילך מקרי שאלה בבעלים. ותמה בזה על לשון שותפים דבלא שותפים נמי הדין כן. ועיין בכ"מ שפי' דמיירי דאחד שאל אבל מיירי דנשארו שותפים עוד בדברים אחרים וע"כ הוה שאלה בבעלים והסיפא דקאמר השאילני היום ואשאילך למחר מיירי בדלית להו בשותפות אלא זה וכמה דחוקים האוקימתות האלה ואינה במשמע לשון רבינו. והנראה דבאמת דרישא וסיפא מיירי בגונא חדא דאחד שאל מחבירו דבר שהם שותפים בו בכ"ז פטור ברישא והוה שאלה בבעלים אם האחד שאל סתמא כיון דבעת השאילה והמשיכה היו שניהם מחויבים בשמירתה אבל אם אמר השאילני היום ואשאילך למחר וקבעו זמנים לבהמת השותפים א"כ חלקו השותפות לזמנים וע"כ לא הוי שאלה בבעלים ובדוקא נקט הכא דלמר לו שמור לי היום ואשמור לך למחר דקבעו זמנים אבל אם נשאר בשמירה האחד לפי איזה שעה מקרי שמירה בבעלים. וא"כ לפ"ז אין מכאן ראיה דס"ל לרבינו דהשאילני ואשאילך הוה שאלה בבעלים. והא דדייק המ"מ מהא דפ"י מהלכות שכירות דהשאילני ואשאילך הוה שאלה בבעלים דחה זה הכ"מ שם ע"ש והוכיח כן ממשמעות לשון רבינו דסבר רבינו שפיר כרש"י ז"ל דהשאילני ואשאילך לא הוה שאלה בבעלים וליה פלוגתא בין הפוסקים ודו"ק:

דף מה.

הנותן טליתו לאומן אומן אומר שתים קצצת לי והלה אומר לא קצצתי אלא אחת בזמנו נשבע ונוטל ומוקי לה בדליכא עדים. והקשו בתוס' א"כ בזמנו אמאי נשבע ונוטל הא אמרינן דאם שכרו שלא בעדים מתוך שיכול לאמר לא שכרתיך יכול לאמר שכרתיך ונתתי לך שכרך ואומר ר"י דהכא ליכא מיגו כיון שמודה במקצת ואי אמר לא שכרתיך הוה כופר בכל ואין אדם מעיז פניו בפני בע"ח ונראה דדוקא לר' יהודה קאמרי דס"ל דאף בקציצה איכא תקנת שכיר וליכא רק מיגו דאי בעי כופר הכל דלא שכר אותו כלל ומיגו כזה לא אמרינן דאין אדם מעיז. אבל לרבנן דאית להו דבקציצה בע"ה נאמן משום דקציצה מדכר דכיר ותקנת שכיר הוא רק בטענת פרעון וע"כ אם בע"ה מודה במקצת וכופר מקצת בטענת פרעון ולא שכרו בעדים ודאי איכא מיגו טוב בלא העזה דאי בעי הוה מודה לו וכופר לו בטענת קציצה וליכא העזה דהא ממודה למודה הוא ולא מהודאה לכפירה. ותמיהני על הטור שכתב בסי' (פט) והביאו הסמ"ע שם בס"ק (ט') דבהודה במקצת בטענת פרעון ולא שכרו בעדים דלר"י לא אמרינן בזה מיגו והרמב"ם פליג. דהא הר"י לא כתב כן אלא לר' יהודה כדבארתי דהמיגו הוא מהודאה לכפירת הכל ובזה ודאי דבריו מוכרחים מסוגיא דעלמא דלא אמרינן מיגו ממודה מקצת לכופר

הכל ודברי הרמב"ם ז"ל הוא למאי דקי"ל כרבנן דיש מיגו טוב דאי בעי הוה כופר ומודה בהקציצה. והנראה דהטור מיירי בליכא מיגו דקציצה דידוע דשכר פועלים הרבה ביוקר ויהיה טענתו כנגד המנהג וליכא רק מיגו דלא שכרתיך כלל. בכ"ז הסכים הטור דאמרינן אף בזה מיגו דאזיל לטעמיה דס"ל כהרא"ש הובא בש"ך סי' צ"ג ס"ק ט' דאמרינן כאן מיגו אף ממודה מקצת לכופר הכל כיון דתקנת חכמים הא דשכיר נשבע ונוטל הקילו בו אבל אין לו ראיה מהרמב"ם ז"ל דנוכל לומר דהרמב"ם מיירי באיכא מיגו דקציצה כמו שבארתי:

והנה בש"ע סי' פ"ט סעיף ה' כתב דאם הטלית ביד האומן ולית ליה מיגו דלקוח ומחולקים בקציצה דעל האומן להביא ראיה וכתב ע"ז הנה"מ דהיינו להך דיעה בסי' ע"ה סעיף י"ב בהג' דכשיש עדים שהוא ממושכן בידו ואינם יודעים כמה הלוה עליו דאינו נאמן בלא מיגו אבל למאי דקיי"ל שם כהך דיעה דנאמן בכה"ג אף בלא מיגו וא"כ ה"נ כיון דידוע דנתחייב לו ואינם יודעים כמה דנאמן בלא מיגו וע"ש שהאריך. ובאמת משמעות הגמ' והפוסקים דאינו נאמן בלא מיגו. והנראה דלא דמי למשכון דמסר לבטחון למעותיו והימוניה הימניה כיון דלא עשה שטר ואם זה יהי' נאמן איה בטחונו והוה כמו שנתן לו נאמנות עליו כיון דידוע דמשכון אותו אבל הכא באומן לתקן נתנו לו ולא למשכון עבור אגריה ומש"ה באומן אומר גמרתיו לא הוה רק ש"ח דסתם לא תפס ליה אאגריה וע"כ היכא דלית ליה מגו אינו נאמן דלא הימניה עליו ומשום דידוע דמגיע לו מקצת בזה לא עדיף כחו וכמו כן מחלק הג"א פ"ד דסנהדרין ע"ש ודו"ק:

דף מו:

נתחלפו לו כלים בכלים בבית האומן ישתמש בהם עד שיבוא הלה ויטול את שלו וכו'. וכתב ע"ז הרא"ש וא"ת היך ישתמש והלא יכול להחזיר הטלית לו ונמצא משתמש בטלית ראובן שלא מדעתו. ומתרץ כיון שראובן שצוה למכור טליתו להאומן ודחוק למעות אינו מקפיד אם ישתמשו אחרים בטליתו כיון שגם הוא משתמש במעות. והנה אע"ג דליכא אסור ריבית דאינו בא מיד הלוה להמלוה דהמלוה הוא הלוקח הטלית שנתן המעות ומקבל הריבית הוא המשתמש דנתחלף לו. בכ"ז צריך עיון דהא הלוקח הראשון אם משתמש בטליתו של זה מחוייב לשלם השכירות דהא משתמש בטלית של זה שלא מדעתו ומדוע לא יקפיד זה וא"כ מדוע לא יקפיד זה שנתן למכור אם משתמש הלה בטליתו דהא לאו המלוה משתמש בו שעשה עמו טובה אלא אחר ומ"ש שנתחלפו לו בבית האבל או בבית המשתה. ומדברי הרמב"ם ז"ל למדתי תירץ אחר בזה שכתב דשמא כליו של האומן הוא או בעל הכלי צוה לאומן למוכרו. והנראה דמפרש דהכי קאמר

דתלינן דנתן לו רשות למוכרו. דזה דבר השכיח דאין דרכו של אומן לטעות ומסתמא קצב מקח להאומן וכיון דנתחלף לו ודאי שילם לבע"ה מעותיו ומדעת נתנו לו דשלו הוא דמה לו לבע"ה בטעותו וזה שהוסיף רבינו בלשונו דשמא כליו של האומן הוא דזה הוא נכלל בטעמא דגמ' דנתן לו רשות למוכרו וע"כ של האומן הוא ומותר להשתמש בו דמדעת נתן לו את שלו ודו"ק:

דף נא.

אמר ר"נ וכו' המוכר שדה לאשתו קנתה ולא אמרינן לגלויי זוזי הוא דבעי מיתיבי לוה מן העבד ושחררו מן האשה וגרשה אין להם עליו כלום מ"ט לאו משום דאמרינן לגלויי זוזי הוא דבעי. ומשני שאני התם דלא ניחא ליה לשוויה נפשיה עבד לוה לאיש מלוה. וכתבו התו' לקמן ד"ה קבל מן הקטן וכו' דמיירי הכא דוקא במעות טמונים ומשום דתקף הבעל אין מוציאים מידו וע"כ אין לה עליו כלום. ועיין במ"מ פ"ב מהל' מו"ל שהביא כן בשם הרשב"א וביאר עוד דבעינן שיטעון הבעל ברי דשלו הם. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה שם הל' ח' הרב שלוה מעבדו ואח"כ שחררו או לוה מאשתו ואח"כ גרשה אין להם עליו כלום שכל מה שקנה עבד קנה רבו וכל המעות שביד האשה בחזקת בעלה אלא אם הביאה ראיה שהם מנדונייתה. וסתם רבינו בזה ומשמע דאפי' במעות שאין טמונים מיירי ואף הם בחזקת הבעל כפי שביאר בזה וכן דייק המ"מ שם. ותמהו עליו שבפ' כ"ב מהל' אשות הל' כ"ט כתב המוכר קרקע לאשתו וכו' ואם היו מעות טמונים לא קנתה שהבעל אומר לא מכרתי אלא כדי להראות המעות שטמנה ואותם המעות שנראו ילקח בהם קרקע והבעל אוכל פירות ובהלכה ל' כתב שם הרי שנמצאו מעות או מטלטלין ביד האשה היא אומרת במתנה נתנו לי והוא אומר ממעשה ידיך הם שהם שלי נאמנת וילקח בהם קרקע והוא אוכל פירות ואם אמרה שנתנו לה ע"מ שאין לבעלה רשות בהם וכו' עליה להביא ראייה שכל ממון שנמצא ביד האשה בחזקת הבעל הוא שיאכל פירותיו עד שתביא ראיה. א"כ ס"ל דאפי' מעות טמונים הם בחזקתה כדין נ"מ ואף דלא קנתה במעות טמונים השדה בכ"ז יצטרך להשיב לה המעות לקנות בהם קרקע ואינם בחזקתו אלא לאכילת פירות ומדוע הכא אין לה עליו כלום. ודחק המ"מ דשאני הלואה שכיון שניתן לו בהלואה יצאו מחזקתה וחוששין שמא משלו הוא אפי' במעות שאין טמונים אבל בקנתה שדה אף דטעות היתה לא יצאו מחזקתה. והקשה בזה הל"מ דא"כ מאי הקשה הגמרא מהברייתא לר"נ דסבר דקנתה דהא אמרינן דשאני הלואה. ועוד דהא רבינו ביאר טעמו שכל המעות שביד האשה הם בחזקת בעלה משמע אפי' הם ביד האשה והכא כתב דאינם בחזקת הבעל אלא לאכילת פירות וע"ש שהאריך ודחק

בזה והנראה לפרש בזה לדעת רבינו דבאמת אינם בחזקת בעל אלא לאכילת פירות והא דאין לה עליו כלום היינו טעמא כיון דיש לו זכות בהם לפירות וידו עדיפה מידה וע"כ לא קנתה בהם השיעבוד מיד בעלה. דהא דקנתה השדה מיד בעלה היינו טעמא משום דאמרינן דהקנה לה ידה וידה וזכותה באים כאחד כדבארתי בחיד' לעירובין ד' ע"ט אבל הכא כיון דלא ניחא ליה להיות עבד לוה לאיש מלוה א"כ לא הקנה לה ידה וע"כ לא זכתה בהשיעבוד עבור המעות שנתנם לו דידו עדיפי מידה והלואה חשבינן ליה כמתנה דהא נתנה ליה להוציאם אלא דהמלוה יזכה בהשיעבוד וכאן דלא זכתה בהשיעבוד א"כ ממילא נפקע זכותה. וכן בארתי בחיד' לפסחים דף ל"א דהפקעת הלואת מצרי ע"כ מותר משום דאין לו זכות שיעבוד. ובזה מדוקדק מה שסיים רבינו דבעי שתביא ראיה שהם מנדונייתה. והיינו משום דמעות נדונייתה אפי' אם נתנה לו במתנה לא זכה כמו שכתב רבינו שם בהל' י"ח משום שתאמר נחת רוח עשיתי לבעלי ועוד דכבר זכתה בהשיעבוד דיש לה מכבר על הנדוניא אחריות שיעבוד משעת הנשואים וע"כ לא נפקע כחה בההלואה. אבל מה שתביא ראיה שהם מנ"מ שלה לא מהני כדבארתי. ובזה ניחא קושית התוספות שהקשו על הא דאמרינן במתנה קנתה ואין הבעל אוכל פירות מההיא דגיטין בש"מ דבעי למיתיב גיטא ואמר רבא דלקני לה ההוא דוכתא דאית בה גיטא. ופריך שם דהא מה שקנתה אשה קנה בעלה. ומאי פריך דהא אמרינן הכא דבמתנה אין לבעל אכילת פירות א"כ לא קנה בעלה. ולמה שבארתי ניחא דהא דאמרינן דבמתנה קנתה ואין לבעל אכילת פירות היינו משום דהקנה לה ידה והתם עוד לא אסיק אדעתא הך סברה דזכייתה וידה באים כאחד ע"ש:

והנה לקמן אמרינן דאין מקבלים פקדונות מן הנשים וכו' ואם קיבל מן האשה יחזיר לאשה. וכתב הב"ש בסי' פ"ו בשם המ"מ דלפי דעת רבינו דס"ל דכל ממון שביד האשה הם בחזקת נ"מ רשאי להחזיר לבעלה והא דקאמר יחזיר לאשה היינו דרשאי וה"ה לבעלה. ותמיהני דהא הוה נכסים שאין ידועים לבעל ואין לו פירות עד שיודע לו ועוד דאולי פקדון הוא בידה דבחייה נאמנת לומר של פלוני הם כמו שהביא המ"מ בשם הר"י מיגש. ובאמת המ"מ בשם הרשב"א לא כתב זה אלא לדעת ההיא דס"ל דממון שנמצא ביד האשה הם בחזקת של בעל לגמרי אבל להדעת שהם בחזקת נ"מ וכן ביארתי שהיא דעת רבינו משמע מדבריו דאדרבה דאסור להחזיר לבעל וצ"ע ודו"ק:

דף נב:

נעל גדר ופרץ כל שהוא ה"ז חזקה ופרשב"ם היינו שקבע מנעול אבל נעילת דלת בנכסי הגר לא הוה חזקה דאין זה אלא כמבריח ארי אבל במוכר ומשכיר אמרינן בפסחים

דמשמסר לו מפתחות הוה בחזקת שוכר וה"ה לגבי לקנותו ודוקא במוכר ומשכיר אבל בנכסי הגר מאן מסר ליה דלקני. והקשו התו' דבב"ק אמרינן דלא הוה רק כאומר חזוק וקני. ועוד הביאו ראיה מגיטין דבנעילה קני כדאמרינן התם תיזיל איהי ותיחד ותפתח. והנראה דהרשב"ם נמי לא קאמר דמסירת המפתח לבד יקנה דא"כ הוו נכסים שיש להם אחריות נקנים אגב נכסים שאין להם אחריות ואנן איפכא תנן כדפריך בב"מ ד' מ"ו ע"א. אלא הרשב"ם קאמר דע"י מסירת המפתח מהני קנית נעילה דאחרי כן וע"כ דוקא בנכסי חבירו מהני נעילה משום דאיכא מסירת המפתח אבל בנכסי הגר לא מהני נעילה דמאן מסר ליה דלקני. ואדרבה מהגמ' דבב"ק עוד מסייע לו דמשו"ה מסירת המפתח הוה כאומר לו לך חזוק וקני משום דמסירת המפתח מהני לקנות ע"י זה בנעילה. וא"ש נמי הגמ' דגיטין דתיזיל איהי ותיחד ותפתח וכן מורה לשון הרשב"ם דהא דמחלק בין נכסי הגר ודאחר בנעילה הוא ודו"ק:

דף פב.

אמר ר"נ נקטינן דקל אין לו גזע סבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל דקל דכיון דלמחפר ולשרש קאי אסוחי מסח דעתיה מתקיף לה ר"פ והא קונה ב' אילנות דלמחפר ולמשרש קיימי וקתני דיש לו גזע. אלא אמר ר"פ אין לו גזע לבעל דקל לפי שאין מוציא גזע. ופריך ולרב זביד קשיא מתני' ומשני דזבין לה' שנים. ועיין בתו' שדחקו מאד בפי' הסוגיא וכתבו כמה פי' ועל כולם הקשו קושיות רבות. והנה התו' הקשו למאי דמוקי דזבין לה' שנים היכי אית ליה העולה מן הגזע לקוץ הא המקבל שדה לשנים מועטות אין לו בשבח שקמה וענפים לרבא בהמקבל ד' ק"ט. והנראה בזה דהנה הרמב"ם ז"ל כתב פכ"ג מהל' מכירה והביאו בש"ע ח"מ סי' ריב"ב דהפרש יש בין שוכר שדה דאין לו רשות לנוטעה ולזורעה כל מה שירצה משא"כ במוכר שדה לפירותיה דיש להקונה רשות לנוטעה ולזורעה כל מה שירצה ולהובירה וכן יש הפרש בין המוכר שדה לפירותיה ובין מוכר פירות שדה זו דאין ללוקח להשתמש בשדה זו כלל ואין לו רק הפירות שהוציאה השדה משא"כ במוכר שדה לפירותיה דיש ללוקח להשתמש בה כחפצו וא"כ במכר שדה לפירותיה לפי מה שביאר דיש לו רשות לנוטעה ולזורעה אם נטעה או זרעה ודאי השבח שלו דאין לבעלים אלא כמו שהיתה וא"כ ודאי דיש לו נמי שבח האילנות והענפים אבל במוכר פירות שדה זו ודאי כל השבח דבעלים ואין ללוקח רק הפירות. ועל הביאור הזה נראה לפרש הסוגיא דסבר רב זביד לומר דאין גזע לבעל הדקל כיון דלמחפר ולשרש קיימי אסוחי מסח דעתיה פי' דהוה רק כמו קנה פירות קרקע דהדקל מקרי פירות כיון דלחפור ולשרש קאי ואין לו רשות לקוצצה ולנטוע וא"כ לא הוה כקרקע לפירותיו אלא

כקנה פירות הקרקע וע"כ אין לו גזע דאינו בכלל פירות אלא שבח ואינו בכלל הקניה. ולאו דוקא דקל אלא כל אילן אין לו גזע בקנה אחד או ב' מטעם שבארתי ונקט דקל משום דהוה מצוי ביניהם ודקל פי' אילן. ומתקיף לה ר"פ דא"כ איך יתרץ מתני' ור"פ פליג על האי סברה וס"ל דהקנה לו האילן וכל היוצא ממנו ולא דמי לקנה פירות השדה דהכא הקנה לו האילן אף להשביחו אלא דקרקע אין לו. ומשני דרב זביד מוקי למתני' דקנה לה' שנים ולא מקרי קנה פירות קרקע אלא כקנה קרקע לזמן קצוב דמבואר שם ובש"ע דיש לו רשות אף להרוס ולבנות וכ"ש לנוטעה. וע"כ בקנה ג' אמרינן דקנה אף הקרקע לזמן ההוא דהקרקע בטל להאילנות כמו במכר חלוטין וכן אם מתו יש לו הקרקע לחזור ולנוטעם דהא אף הקרקע קנה עד תשלום הזמן אבל בקנה ב' לא שייכה ולא מתבטלת הקרקע להאילנות אבל האילנות כיון דמכר לזמן קצוב אית ליה רשות להשביחם ולקצוץ הענפים ולהרכיבם כמו שנתבאר במכר קרקע לזמן קצוב דיש לו רשות להרוס ולבנות וא"כ ודאי דיש לו נמי כל השבח כמו שבארתי וע"כ היוצא ודאי שלו הוא. והנראה דרבינו שאב חלוקי הדינים האלה מהסוגיא הזאת והמפרשים עממו בזה ודו"ק:

ד' צ"ב ע"א המוכר זרעוני גינה שאינם. נאכלין חייב באחריותן. ת"ר מהו נותן לו דמי זרע וי"א אף הוצאה. ופסקו הרי"ף והרמב"ם ז"ל כת"ק דפטור מן הוצאה והקשו מכאן על הרמב"ם שפסק בפ"ו מהל' זכיה והובא בש"ע אה"ע סי' נ' בחזרה בה איהי מן האירוסין דאם היה מנהג המדינה שיעשה כל אדם סעודה לרעיו ולחלק מעות לשמשים וחזנים משלמת הכל שהרי גרמה לו לאבד ממון וכו'. והשיג ע"ז הראב"ד ז"ל משמעתין מהמוכר זרעוני גינה שאינם נאכלים שפטור על ההוצאה וחילק בזה המ"מ דבזרעוני גינה הוציא כדי להרויח אבל כאן לא היתה כוונתו להשתכר אלא להתנהג כמנהג המדינה. ותמיהני דאדרבה דבזרעוני מוכרח היה לזורעם ולעשות הוצאה דהא אינם ראויים לדבר אחר ולאו להניחם בקופסא קנאן ובאמת המ"מ סיים בצ"ע וכן האחרונים תמהו ע"ז החילוק. והנראה בזה דהכא בזרעוני גינה מיירי בדלא ידע המוכר שאינם ראויים לזריעה וע"כ פטור מהוצאה שבאה ע"י גרמתו דבדינא דגרמי בעינן מתכוון להזיק כמו שנתבאר בחיד' לב"ק וכן כתב הטור בשם הרמ"ה ובש"ע בסי' רל"ב דבידע המוכר מהמום חייב בהוצאות שהוציא הלוקח להוליכו למקום פלוני וא"כ ע"כ מיירי הכא בדלא ידע המוכר שאינם ראויים לזריעה ועיין בהגר"א. ודלא כהתו' דלעיל ד' צ"ב שכתבו דמיירי בידע המוכר דאי לאו הכי לא היה מחייב רשב"ג בהוצאה. ותמיהני על דבריהם דהא רשב"ג מחייב בדמי בושתו אם נתן לטבח ונחתום וקלקלו אם הם ש"ש וע"כ מיירי בדלא נתכוונו מדפטר ש"ח. ועוד דהאי בושת אין לו מקום בדינא דלא עדיף מביישו בדברים ועל בגדו ובפרט

למה שבארתי דמיירי בלא נתכוון דאין כאן בושת אע"כ טעמו משום תקנה ומנהגא דירושלים כמו שהביא וקניס בזה משום דהיה דבר המצוי ופסידא רבה. וכן משמע הכא מדברי הרא"ש והרי"ף דמיירי הכא בלא ידע המוכר אבל התם בחזרה בה איהי מן האירוסין הוה כמו נתכוון וע"כ חייב שפיר מדיני דגרמי ודו"ק:

דף צח.

אמר רבא האי מאן דקביל חמרא אדעתא דמטי ליה לפרוותא דוול שפט אדמטי התם זל דינא הוא דלקבל מניה. אבעיא להו הוה חלא מאי ומסיק דאפי' חלא מקבל משום דר' יוסי בר"ח דס"ל דאמר ליה הא חמרך והא קנקנך בדאמר ליה למקפה ופרשב"ם דמיירי במקבל בעסקא ומשו"ה זולא ברשותיה דבעל היין קאי כיון דאפי' הוקיר אין לו רשות למכור כאן היין והסברה דחוקה דהא ע"כ עשה שומא על היין ומזה מוכח דקיבל עליו זולא מעכשיו ככל סתם מקבל ומניין מהתנאי שהתנה עמו שאין לו רשות למכור הכא לבטל השומא דמעכשיו דהא כל מקבל יש עליו תנאי שלא למכור עד יום השוק בכ"ז זולא מעכשיו ברשותו. וגדולי הראשונים פי' דמיירי במכר ופי' בזה הרשב"א דדמי למאן דמכר נכסיו אדעתא למיסק לארעא דישראל ולא סליק ליה דמהני הגילוי דעתא לבטל המכר. ותמיהני ע"ז הטעם דהתם טענה גדולה ואונס דמוכח דאי לאו הכי לא היה מוכר והאונס היה קודם שמכר שטעה דמוכרח למכור והגילוי דעתא הוה כמו מתנה דהתנאי מוכח ואנן סהדי דהלוקח מתרצה ע"ז התנאי ואינו מקפיד אבל הכא הזולא היה אחר המכירה ברשותיה דלוקח וכל לוקח ודאי אדעתא דלהרויח יקנה ואם היה מתנה עם המוכר דזולא יהיה ברשותו ודאי דלא היה מתרצה וע"כ ודאי בעינן בזה תנאי כפול ואיך מהני בזה הסיפור דבעי לה למוכרה אפרוותא דזולשפט לבטל המקח אם הוזל. וכן ביארו התו' בכתובות ד' מ"ז ע"ב דלא אמרינן בלוקח חפץ ואירע בו אונס דאדעתא דהכי לא קני כיון דנהיה האונס ברשות הקונה בשלו הוא האונס ואיכא נמי דעת מקנה שלא היה מקנה לו לדעתו. ועוד דבשאר אונסים הלא על הקונה הוא ולא מהני הגילוי דעת דצריך לה לפרוותא דזולשפט ומ"ש זולא משאר אונסין. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פי"ז מהל' מכירה הל' ה' המקבל חבית מחבירו כדי להוליכה למקום פלוני למכרה שם וקודם שהגיע שם הוזל היין או החמיצה ה"ז ברשות מוכר מפני שהחבית והיין שלו. ונראה מלשונו הזהב שכתב הטעם דהיין עודנו שלו דמיירי בלקח חבית במקום הזול כשער דמקום היוקר דפרוותא דזולשפט וע"כ אחריות זולא על המוכר אבל אחריות אונסים יכול להיות על המקבל כדבארתי בחיד' לב"מ ד' ע"ג לפרש"י שם ואף הרמב"ם מודה לו בזה ע"ש. ומבעיא ליה בחלא מאי דאף דשאר אונסים על המקבל הוא אבל

חלא שאני מדר"י בר"ח והיינו שביאר רבינו מפני שהחבית והיין שלו וזה כמו שבארתי דעד שיגיע שם הכל שלו ולפ"ז אפשר לומר דאף הראשונים שכתבו דמיירי בלוקח עולה כסגנון הזה דמקבל כזה לוקח מקרי ודו"ק:

דף קד.

בית כור עפר אני מוכר לך הן חסר הן יתר אפי' פיחת רובע לסאה או הותיר רובע לסאה הגיעו יתר מכאן יעשה חשבון מהו מחזיר לו מעות ואם רצה מחזיר לו קרקע ולמה אמרו מחזיר לו מעות ליפות כחו של מוכר. ופרשב"ם דתקנת חכמים היא שחסו על המוכר כיון שלא נשאר לו שיעור שדה ואם שייר בשדה ט' קבים ובגנה חצי קב וכו' מחזיר לו קרקע. ופריך ליפות כחו של מוכר אמרינן ליפות כח של לוקח לא אמרינן והתניא וכו' יותר מכאן כופין את המוכר למכור ואת הלוקח ליקח. ומשני התם כגון דהוה יקרא מעיקרא וזל השתא דאמרינן ליה אי ארעא יהבת לי הב לי כזולא דהשתא. ופרשב"ם דכופין את המוכר למכור כשעת הזול בפחות מט' קבים דדי שכופין הלוקח לקנות אבל אין כופין אותו לקנות בשעת הזול כשער היוקר. ופריך והתניא שנותן לו כשער שלקח ממנו. ומשני כגון דהוה זולא מעיקרא והוקרה לה השתא. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פכ"ח מהל' מכירה בית כור עפר אני מוכר לך בין חסר בין יתר אם פיחת מן המדה אחד מכ"ד שהוא רובע לכל סחה או הותיר רובע לכל סאה הגיעו יתר על כן יחשוב עמו על כל הרבעין כולן שחסרו או הוסיפו וכל שפיחת מבית כור ינכה לו מן הדמין וכל שהוסיף לו מחזיר לו ומה הוא מחזיר לו אם היתה התוספת פחותה מט' קבין מחזיר לו דמין כשעת המכירה ליפות כח המוכר וכו' ואם היתה התוספת יתירה על ט' קבין נותנים רובע לכל סאה והנשאר יתר על הרבעין אם יש בו ט' קבים נותן כל הרבעים כולם עם היתר מהקרקע ונותן לו כשעה שלקחה ממנו בד"א כשהיתה בזול בשעת ממכר והוקירה בשעת החזרת היתר אבל אם היתה ביוקר והוזלה אומרים ללוקח אם רצית ליתן לו דמי התוספת כולה תן לו דמים כפי הממכר ואם רצית ליתן לו קרקע תן לו כמו ששוה עכשיו. ועיין במ"מ והמפרשים שנשארו בתימה על רבינו דמ"ט צריך ליתן לו קרקע כזולא דעכשיו בערך דמים שהיה ביוקר בשעת המכר דהא מעולם לא נתחייב לו בדמים דהא ישיב למוכר קרקעו שנשאר ולא מכר לו. ועוד דהא אם הוקרה ברשות מוכר הוקרה וה"נ אם הוזלה. ועוד אם דינא הוא ליתן לו קרקע כשעת הזול מ"ט הברירה ביד הלוקח לסלקו בע"כ בדמים. והנראה בזה דהנה בחיד' לכתובות ד' ע"ו ביארתי לדעת הרמב"ם ז"ל שמוכח דס"ל דהלוקח מקרי מוחזק בקרקע הכא שכתב בזה בהל' י"א שהאומר לחבירו בית כור עפר אני מוכר לך מדה בחבל בין חסר או יתר

או להיפוך הלך אחר פחות שבלשונות ואין לו אלא כדין אם חסר או יתר. ומשמע דאפי' אם יתר הם ברשות הלוקח וכן פי' הסמ"ע בח"מ בסי' רי"ח דלא כהר"מ והשגות. והיינו משום דבאמת כל השדה מכר אלא דנמצא טעות באומדנא דמישחתא וצריך להחזיר האונאה ושיעור אונאה בזה א' מכ"ד משום דקרקע חשיבה כמו בסלע לת"ק ב"מ ד' נ"ד וע"כ בפחות מרובע לסאה הוה מחילה אבל ביתר מרובע צריך להחזיר. ולא אמרינן אין אונאה לקרקעות כיון דהטעות בהמדה. ואם היתר אין מגיע לט' קבים דהוא שיעור שדה מחזיר האונאה בדמים דבאמת רק דמים נתחייב אך היכי דאיכא ט' קבים דהוא שיעור שדה יכול לשלם לו בקרקע דקרקע לקח וקרקע משלם וכן המוכר יכול לבקש קרקע אבל בדליכא שיעור שדה כיון דאיכא פסידא דמוכר אין יכול לשלם בקרקע ודינא הוא ולא תקנת חכמים משום רחמנות וכן אם הוזל הקרקע עד שלא שילם ברשותו הוזלה כדין דנתאנה מוכר והוזל המקח וכדין מכר לו חיטין רעות ונמצאו יפות והוזלו וע"כ אם בעל כרחו דמוכר משלם בקרקע צריך ליתן לו כשעת הזול דעכשיו. אבל המוכר אין יכול לכוף הלוקח ליתן לו קרקע כשעת הזול דלקתה מדת הדין בזה דזה לקח קרקע ביוקר ויכוף אותו לשלם ולחשוב לו כשעת הזול. ואם יבוא לבטל המקח בהמותר א"כ ברשותו הוזלה:

והיינו דאמרינן בגמ' דכופין את המוכר למכור ואת הלוקח לקנות ומוקי לה בדהוה יקרא מעיקרא וזל השתא דאמרינן ליה אי ארעא יהבת לי הב לי כזולא דהשתא. פי' דהמוכר יכול לטעון כן להלוקח אם יחפוץ לסלקו דוקא בארעא וע"כ כופין בזה את הלוקח לקנות אף אם נשאר כאן ביותר מט' קבים וכן אם המוכר מבקש דוקא ארעא כופין אותו למכור ולקבל דמים דאינו בדין שיכריחנו ליתן לו כזולא דהשתא כמו שבארתי, אבל אם הוקרה נותן לו כשער שלקח ממנו דיד מוכר על העליונה ויכול לבטל המקח בהמותר:

והנה המ"מ הבין עוד בדברי רבינו דבעד הרבעים מחזיר לו תמיד במעות ורק אם יש בהנשאר יתר על הרבעים ט' קבים מחזיר לו קרקע ואין טעם לזה ואין מוכרח זה בלשון רבינו דבאמת רבינו בין כולם קאמר דיש ט' קבים. וכן כתבו רבותיו של רבינו והא דכפל מלת הט' קבים היינו לדקדק דפחות מרובע לסאה הוה מחילה אף אם יש לצרף ט' קבים והיינו כר"נ ולאפוקי מדעת ר"ה:

והנראה לפי מה שבארתי דהנה לקמן אמרינן במוכר חצי שדהו דמשמנים ביניהם ונותן ללוקח הגרוע והמוכר נוטל היפה דהכא במחזיר לו המותר בקרקע לא יכול המוכר לברור היפה דהתם נכנס הלוקח ע"ז התנאי דהמוכר יברור ויתן לו חצי שדהו ובדעת מוכר תליא מלתא אבל הכא הלא כל שדהו מכר אלא דנמצא טעות באומדנא דמישחתא

כדבארתי וע"כ בדעת לוקח תליא מלתא ונראה דדינא דמוכר בזה כבע"ח בבינונית ודו"ק:

דף קיב.

ואומר ושגוב הוליד את יאיר ויהי לו עשרים ושלש ערים בארץ הגלעד וכי מנין ליאיר שלא היה לשגוב מלמד שנשא יאיר אשה ומתה וירשה ועיין בתו' תימה לרשב"א אי לבאי הארץ נתחלקה אמאי לא היה ליאיר שלא היה לשגוב. והנראה בזה דהני מקשה הגמ' דשגוב היה משבט יהודה ובחלוקת הארץ לא היה לשבט יהודה מעבר לירדן וארץ הגלעד נפל לחלק מכיר בן מנשה כדאיתא בפ' מטות וע"כ פריך דמניין ליאיר בארץ גלעד שלא היו לשגוב דמשום חלוקת הארץ לא אפשר כדבארתי אלא ע"כ דירש או מצד אשתו או מצד האם כדלקמן ודו"ק.

דף קלא:

פשיטא בנו הגדול לא עשאו אלא אפטרופוס. וכתב הרא"ש בסי' ל"א דאם כתב חצי נכסי לבני פלוני וחצי נכסי לבני פלוני הראשון מתנה והשני אפטרופוס מדלא כתב כל נכסי לפלוני ופלוני בניי דאז הוה שניהם אפטרופסים אבל כאן הראשון במתנה דהא שייר והשני אפטרופוס דהא לא שייר. ונראה דמיירי דחצי הראשון הקנה לבנו בקניין כדין מתנה במקצת אבל אי כתב לו כמצוה מחמת מיתה או יירש א"כ לא זכה עד לאחר מיתה א"כ לא מקרי כל נכסיו גבי שני דהא שייר לירושת בנו ובזה מיירי תשובת רב האי גאון הובא בש"ע אה"ע סי' ק"ז סעיף י' דאם צוה שבתו פלונית תטול נ' זהובים ופלונית נ' זהובים והשאר לאשתו והיה לו ג' בנות דהוה מתנה מאי דאמר לאשתו כיון שהעמיד ירושת התורה באחד מיורשיו. והיינו כדבארתי דכתב לבנותיו בתורת צואה וירושה ומקרי שיור לגבי אשתו ולא הוה ככותב לה כל נכסיו דלא עשאה אלא אפוטרופא דהא שייר לירושת בנותיו דלא זכו עד לאחר מיתה ולפ"ז אין כאן סתירה מדברי תשובת הגאונים להרא"ש ז"ל דהרא"ש מיירי דכתב לבנו הראשון בקנין כדין מתנה במקצת ומחיים זכה ואף אם עמד אינו חוזר וע"כ אם כתב השאר להאחר מקרי דכתב כל נכסיו ולא עשאו אלא אפוטרופא. אבל דברי רב האי מיירי בדהוריש לבנותיו מקצת והשאר נתן לאשתו דאמרינן דהירושה הוה שיור וא"כ לא כתב כל נכסיו לאשתו. ובזה ניחא דבש"ע אה"ע שם העתיק דברי רב האי ובח"מ סי' רמ"ו העתיק דברי הרא"ש ואין כאן סתירה כדבארתי. והחלקת מחוקק הניח זה בצ"ע והב"ש חילק בזה בחילוק שאין לו הכרע בדינא:

ובזה ניחא הא דכתוב שם באה"ע סעיף ז' בהגהת רמ"א דאם היה לו בן ואשה וכתב מקצת לבנו והשאר לאשתו דהוה מתנה דאם היה רוצה לעשות אפיטרופוס למה נתן מקצת לבנו שהרי הכל שלו. והקשה הח"מ דהא אף אם היה לו עוד בן אחר אמרינן בסעיף י' דהעתקנו בזה דהוה מתנה כיון דהעמיד ירושה דאורייתא באחד מבניו ולמה הוצרך רמ"א כאן לטעם אחר. ובמה שבארתי ניחא דכאן מיירי דנתן המקצת לבנו בקנין כדין מתנה במקצת דבזה לפי מה שבארתי אם היה לו בן אחר הוה אשתו אפוטרופוס כיון דבכתיבת אשתו לא שייר כלום והוה כותב כל נכסיו אבל כיון דליכא בן אחר אמרינן דבמתנה נתן לאשתו מטעם שכתב הרמ"א דאי לאו הכי למה כתב מקצת לבנו דהא הכל שלו וניכר דלמתנה גמורה איכוון. והבין כן בדברי הרשב"א וזה שכתב הרשב"א דהוה כמשייר אבל באמת לא הוה משייר כיון דנתן לבנו כדין מתנה במקצת בקנין והח"מ והב"ש תמהו בזה ודו"ק:

דף קלו:

הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו וכו' מכר הבן אין ללוקח בהן כלום עד שימות האב איתמר מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב אמר ר' יוחנן לא קנה לוקח דקנין פירות כקנין הגוף דמי ופרשב"ם דיחזרו לשאר יורשי האב משום דהבן משעת מכירה סילק נפשיה וע"כ לא יכולים יורשיו לזכות אלא יורשי האב זכו ונראה דהרשב"ם אזיל לטעמיה דפי' לקמן דף קל"ח דהנותן מתנה לחבירו ואמר הלה אי אפשי בה בצווח מעיקרא דהוה הפקר משום דאמרינן דהנותן כי גמר להקנות סילק נפשיה אף דלא יזכה זה וע"כ הוה הפקר וה"נ הבן כיון דמכר זכותו סילק נפשיה אף דלא זכה הלוקח ואביו זוכה מן ההפקר דהוה כמו מוחזק בגוף כ"ז דאית ליה קנין הפירות. ולפי' ניחא הא דפריך לקמן ר"י לר"ל מנכסי לך ואחריך יורש פלוני ואחריו יורש פלוני דאם מת שני בחיי ראשון דיחזרו ליורשי ראשון משום דהנותן הלא הסתלק כיון דנתן לשלישי ואף דלא זכה השלישי הוה הפקר וזכו יורשי ראשון מן ההפקר דבחזקתן הוא כדבארתי אבל לר"ל דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי א"כ עומד הגוף ברשות הנותן עד שתבא ליד השלישי ולא הסתלק מהנכסים וכיון דמת שני בחיי שלישי שלו הוא. אבל התו' כתבו לקמן דבאמר הלה אי אפשי וצווח מעיקרא לא הוה הפקר דאדעתא דלזכי זה נתן הנותן ואם זה לא זכה לא סילק נפשיה וע"כ פי' הכא כיון דהלוקח לא זכה דהוה ליורשי הבן ואזלי לשיטתייהו וע"כ הא דניחא בסוגין לקמן לר"י הא דאם מת שני בחיי ראשון דיחזרו ליורשי ראשון צ"ל הטעם משום דאמדינן דעתיה דאי לאו השני והשלישי היה נותן לראשון לעולם וע"כ במת שני זכה הראשון וניחא לר"י דאין צריך עתה זכיה וקנין דכבר זכה ע"י קנין פירות

דאמרינן דזכה אף בגוף עד הזמן. אבל לר"ל דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי והגוף עדיין נשאר ברשות הנותן א"כ אין יכול לזכות בהגוף עתה בלא דעתיה דהנותן ובעינן זכיה וקנין מחדש ולא מהני מאי דאמדינן דהוה נתן לו ודו"ק:

דף קמג:

הניח בנים גדולים וקטנים השביחו גדולים הנכסים השביחו לאמצע ואם אמרו ראו מה שהניח אבא הרי אנו עושים ואוכלים השביחו לעצמן. אמר רב חביבא בריה דר"י בריה דרבא משמיה דרבא לא שנו אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים אבל שבחו נכסים מחמת עצמן השביחו לעצמן. ופי' רשב"ם דארישא קאי דהשבח לאמצע דזה דוקא בשהשביחו נכסים מחמת נכסים פי' דעשו השבח מנכסי אביהם אבל אם מחמת עצמן פי' שעשו השבח והוציאו משלהם ולא משל אביהם השבח לעצמן. ופריך והאמר ר' חנינא אפי' לא הניח להם אביהם אלא אודיינא השבח לאמצע והא אודיינא דמחמת עצמן. ומשני שאני אודיניי דלנטוריתא הוא דעבידא ואפי' קטנים נמי מצו מנטרי לה. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ט מהל' נחלות הל' ב' אם אמרו ראו מה שהניח לנו אבא והרי אנו עושים ואוכלים השבח של משביח והוא שיהי' השבח מחמת הוצאה שהוציא המשביח אבל שבחו נכסים מחמת עצמן השבח לאמצע. ונתלבטו המפרשים בפי' דהוא כנגד סוגית הגמ' ולא מצאו דרך אא"כ גי' אחרת הי' לרבינו בגמ'. אכן גי' כל הספרים וכן בספרי דרבותיו של רבינו הגי' כפי' גי' ספרים שלנו. והנראה בזה דבאמת אין שום שינוי בגי' הגמ' ובנוסחת ספרי הגמ' דרבינו אלא דרבינו מפרש הגמ' בפי' אחר. וה"פ ל"ש אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים פירוש שהשבח היה ע"י הוצאה ובזה מיירי בסיפא דאם אמרו ראו דהוה השבח לעצמן אבל שבחו נכסים מחמת עצמן פי' מעצמן כגון דיקלא ואלים ארעא ואסקה שירטון השביחו לעצמן פי' לעצמן של נכסים והוה לאמצע ולא מהני מה שאמרו ראו כיון דהם לא השביחו. ופריך הגמ' מאודייני והיינו כסא של שומרים וס"ד דמקשה דיש כאן שני מיני שכירות שכר הכסא ושכר הפעולה עבור השמירה ששומרים הגדולים וס"ד דשבח הכסא הוא דקאמר ר"ח דהוה לאמצע אבל ודאי אין להם חלק להקטנים בשכר השמירה דמה להקטנים אם ישכירו עצמן הגדולים לפועלים דבגופם ודאי אין להם שותפות. ופריך דלמאי דקאמר דאם השבח מעצמו אף ראו לא מהני א"כ מאי אפי' דקאמר על שכירת הכסא דהא מעצמו הוא. ומתרץ הגמ' דר' חנינא קאמר דכל השבח לאמצע אף שכר השמירה משום דהקטנים נמי מצו מנטרי לה וא"כ כל השבח משום הכסא הוא ושייך להשותפות. וע"כ קאמר אפי' משום דהוה אמינא דשבח השמירה לאו משום שותפתם הוא אלא דבגופן יעשו הפעולה וקמ"ל דאף

בזה השבח לאמצע כיון דלבעל הכסא שייך זכות השמירה והקטנים נמי מצו מנטרי לה א"כ הכל שבח השותפות הוא והכל לאמצע ודו"ק:

דף קנג:

הוא אומר שכיב מרע הייתי והם אומרים בריא היית מי מוציא מיד מי הוא מוצא מידיהם בלא ראיה והן אין מוציאים מידו אלא בראיה דברי ר"י. ר' נתן אומר אם בריא הוא עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע. אם שכיב מרע הוא עליהן להביא ראיה שבריא היה אמר ר' אלעזר ולטומאה כמחלוקת דתנן בקעה בימות החמה רה"י לשבת ורה"ר לטומאה בימות הגשמים רה"י לכאן ולכאן. ופרשב"ם כי היכי דנחלקו ר"י ור"נ אי אזלינן בתר השתא או בתר חזקת הנכסים ה"נ איפלגו גבי טומאה דאם נכנס לבקעה ואינו יודע מתי נכנס אי בימות בחמה או בימות הגשמים אזלינן בתר שעת שאלה לר"נ דאזיל בתר השתא אם ימות החמה טהור הוא ואם ימות הגשמים טמא הוא ולר"י דאזיל בתר חזקה העמד טהור על חזקתו וטהור וכו'. אמר רבא ל"ש אלא שלא עברו עליו ימות הגשמים אבל עברו עליו ימות הגשמים רה"י לכאן ולכאן. ועיין ברשב"ם ותוס' בשם ר"ח שפי' דרבא פליג על ר"א וס"ל כיון דעבר על הטומאה ימות הגשמים הוה רה"י לכאן ולכאן. ועי' בחיד' בנזיר (דף י"ב) שבארתי הטעם להרמב"ם ז"ל בזה דכיון דעבר על הטומאה ימות הגשמים ואיקבע איסורא לא מהני בזה ספק טומאה ברשות הרבים והוה כמו שנשאלו בבת אחת. והנה מוקמינן דר' מאיר דמתני' סבר כר' נתן דאזיל בתר חזקה דהשתא. ויש לדקדק דבעירובין (דף ל"ה) ובנדה (דף ד') מביא הגמרא משנה דטהרות דנגע באחד בלילה ואינו יודע אם חי אם מת ולמחר השכים ומצאו מת ר"מ מטהר ומ"ט מטהר והא ס"ל הכא כר"נ דאזלינן בתר השתא. והנראה לתרץ בזה דהנה בתוס' עירובין הביאו בשם התוספתא דברה"ר מטהר ר"מ. והיינו טעמא כיון דאיכא חזקה דמחיים דמעיקרא וחזקה דמיתה דהשתא אף דחזקה דהשתא עדיפי ובכל האיסורים אזלינן בתרה בכ"ז טהור ברה"ר. דמדאורייתא ספיקא הוה ואזלינן בזה לקולא כמו שביאר הרמב"ם בפ' ט"ז מהל' א"ה לענין ספק טומאה ברה"ר וכמו שבארתי בחידושי לנזיר דמשום חזקה דהשתא לא מקרי איקבע איסורא כיון דאיכא כנגדה חזקת טהור וחזקת חיים וע"כ רק מדרבנן אזלינן בזה בתר חזקה דהשתא וע"כ בטומאה דרה"ר לא גזרו בזה והקילו בטומאה דרה"ר יותר מכל האיסורים. אף דבטומאת רה"י החמירו יותר מכל האיסורים דלא אזלינן כלל בתר חזקה כיון דנמצא אצל הטומאה ויכול להיות דאישתני כמו שבארתי בחידושי לנזיר שם. אבל הכא בסוגיין דהספק היה אם הלך ברה"ר או ברה"י אזלינן בזה בתר השתא כמו בכל האיסורין לר"מ ולר"נ:

והנה רבנן פליגי שם על ר"מ וס"ל דכיון דלא נמצא חי מבערב וליכא חזקה דמעיקרא אזלינן בתר השתא ומטמאינן אף ברה"ר דהוה כמו איקבע איסורא כיון דליכא חזקה דמעיקרא כנגדה אבל בנמצא חי מבערב מודו רבנן לר"מ דטהור ברה"ר. ודוקא ברה"ר וכן כתב הרמב"ם ז"ל פי"ח מהל' אבות הטומאה הל' י"ד דדוקא ברה"ר טהור בנמצא חי מבערב מהטעם שבארתי דלא כהתוס' בנדה (דף ד') אבל ברה"י מודו רבנן אף בנמצא חי מבערב וכן ר"מ בלא נודע דטמא. והא דמקשה בעירובין מזה לספק עירוב הגמרא מדמה ספק עירוב לטומאה ברה"ר אף דס"ל לר"מ תחומים דאורייתא בכ"ז מקילינן בספק עירוב כטומאה ברה"ר ולא דמיא לכל האסורין. ומכאן תשובה לדברי התוס' בנדה (דף ב') דכתבו דטומאה דלמפרע לא ילפינן מסוטה הא הכא חזינן דמחלקי רבנן ור"מ בין רה"י לרשות הרבים אף בטומאה דלמפרע וא"כ אף בטומאה דלמפרע ילפינן מסוטה.

וכן בשרץ שנמצא במבוי דמטמאינן למפרע פי' הרמב"ם היינו משום דמבוי רה"י:

והנה הא דקי"ל דכל הטומאות כשעת מציאתן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל דמטמאינן אף לחולין ולתרומה דלא כהתוס' שם בנדה (דף ב'). וע"כ צ"ל לקושית התוס' שם דהא דבאשה מטהרינן לחולין ולתרומה משום דמדינא אשה מרגשת בעצמה וכבדוקה דמיא אלא דהחמירו בה בקדשים לשויה כאינה בדוקה אבל הכא מטמאינן אף לחולין ככל ספק טומאה ברה"י. וצ"ע דאיך כתבו התוס' דכל הטומאות כשעת מציאתן רק לקדשים מיירי דהא בפי' אמרו התם דבמקום מציאתן שרפינן עלייהו והנה האחרונים לא הרגישו בדברי הרמב"ם בזה עיין בש"ש ש"ג:

והנה מכאן תשובה לדברי מהרי"ט שהובא בש"ש ש"ג פ"ט דחזקה העשויה להשתנות לאו חזקה היא דהא הכא בימות החמה ובימות הגשמים דעשויה להשתנות ואמר ר"א דלר' יעקב אזלינן בתר מעיקרא ולר"נ בתר השתא:

אך לפ"ז קשה דברי התוס' ביבמות פ' אלמנה לכ"ג דאמרינן ספק בן ט' פוסל ואינו מאכיל והקשו בתוס' למה לא נעמידנו בחזקה הראשונה שהיה פחות מבן ט' ותי' דאזלינן בתר חזקה דהשתא דחזקה דמעיקרא איתרע דהא הכא אמרינן דלר' יעקב דהלכתא כוותיה אזלינן בתר חזקה דמעיקרא ולא בתר חזקה דהשתא. והנראה בזה דהא דפסקינן כר' יעקב היינו משום דלא מפקינן ממונא מחזקת המוחזק אבל לענין איסורא ספיקא הוה וע"כ פוסל מספק. והא דבקדושין (דף ע"ט) פסקינן כרב דקדשה אביה בדרך וקדשה עצמה בעיר ביומא דמשלים שיתא דהרי היא בוגרת לפנינו ואזלינן בתר השתא בארתי בזה נמי בחי' לכתובות (דף ע"ו) דהיינו משום דהיא מוחזקת בגופה והוה כמו חזקת ממון דהכא. והיינו דקאמר שם דרב אמר אפי' כר"י דשאני התם דהעמד ממון על חזקתו

אבל הכא מי נימא העמד הגוף על חזקתו דאדרבה היא מוחזקת בגופה אבל בכ"מ אזלינן לחומרא

וכתוב בתשובת הר"ן והובא בש"ע י"ד סי' ר"א על מקוה שהיא מוחזקת להיות מימי' מתמעטים ולעמוד על פחות ממ' סאה וטבלו נשים בתוכה ונמצא כשיעור מכוון שאין לסמוך על חזקתה הראשונה שהיה בה מ' סאה וכן על חזקה דהשתא שנמצאת שלמה כיון דאית רעיתא בהך חזקה שעשויה להשתנות. והביא ראיה מסוגיא דהכא דאמר ר' יעקב דהעמד ממון על חזקתו ולא אמרינן דהעמד אדם בחזקתו שהיה בריא מתחילה ועכשיו ג"כ בריא לפי שאותה חזקה עשויה להשתנות שהרי החולי מצוי ולפיכך אפי' עכשיו נמי בריא אין אומרים חזקה מבטלת חזקת ממון וה"נ במקוה זו דאית בה ריעותא דמימי' מתמעטים אין מבטלת חזקת הטמא מחזקתו. ותמיהני ע"ז דהכא לאו משום דהחולי מצוי חיישינן אלא משום דאיכא ריעותא בשטר דלא כתב ביה כדמהלך על רגלוהי בשוק כדאמרינן לקמן (דף קנ"ד) ויד בעל השטר על התחתונה. ומאי ראיה מייתי מחזקת הגוף דאין מבטלת חזקת ממון דהא אמרינן דאין הולכין בממון אחר הרוב לאפוקי חזקת ממון וכ"ש דלא מהני חזקת הגוף לאפוקי מחזקת ממון כדמשמע לעיל (דף צ"ג). ואף ר' נתן לאו טעמיה משום דאזיל בתר חזקת הגוף אלא דחשיב להמקבל מוחזק בממון כיון דיש לו שטר שנתן ונגמר הקנין ועכשיו נמי בריא הוא לא מהימן זה לפסול השטר בדבריו דהיה שכיב מרע דאין סמפון ספק מוציא מידי ודאי שטר. ועיין ברא"ש פרק זה סי' כ"א ובחידושי לכתובות (דף ע"ו) וכמו דאמרינן לקמן בארעא דבי בר סיסין דלא מהימן זה לומר דלאו בר סיסין הוא אלא דמתקרי בר סיסין. והיינו דאמרינן בקדושין (דף ע"ט) כיון דכ"ע בחזקת בריאים לא מהימן בדברו לאפוקי מחזקה ולפסול השטר משא"כ אם הוא עתה ש"מ כיון דש"ש לפניך מהימן לומר דהיה ש"מ. ור' יעקב סבר כיון דאיכא ריעותא בשטר ולא יצא עוד הקרקע לרשות המקבל אזלינן בתר חזקה דמעיקרא כדבארתי בכתובות (לדף ע"ו) ומהימן לומר דהיה ש"מ. וניחא דר' אלעזר מדייק מזה דכמו דפליגי לענין חזקת ממון דלר' יעקב הראשון חשיב מוחזק ולר' נתן השני חשוב מוחזק ה"נ פליגי לענין טומאה דלר' יעקב אזלינן בתר חזקה דמעיקרא ולר' נתן בתר חזקה דהשתא. אבל לטעמא דהר"ן קשה היכי ילפינן טומאה מפלוגתא דהכא. וא"כ דברי הר"ן צ"ע דמסוגיא דילן אין כאן שום ראיה דאף אם נאמר דחזקת הגוף אלימתא היא לא נוכל להוציא מחזקת ממון. אבל במקוה אפשר לומר כיון דמעיקרא היתה בחזקת מ' סאה ואף עכשיו נמצאת כן דחזקה מעליותא היא כיון דאין כאן ריעותא ולא אמרינן דעשויה להשתנות. וראיה לזה דהא אשה דדמים מצוי בה ואם היתה בחזקת

טהורה ולאחר זמן בדקה ונמצאת טהורה באשה שאין לה וסת לכ"ע ולמ"ד דוסתות מדרבנן אף אם ביני ביני היה זמן וסתה ולא בדקה דהוה טהורה. ולא גריעה הך חזקה דאורח בזמנו בא מחזקה שהיה גברא טמא אף דהשתא טבל לפניך ובהמקוה שאנו דנין עליה לא נמצא שום ריעותא ואין עשויה להשתנות כמו וסת דהתם וא"כ ק"ו הוא דאזלינן בתר חזקה וע"כ דברי הר"ן צ"ע:

והנה במרדכי הכא פרק מי שמת כתב דבע"ה ששכר מלמד והתנה עמו שילך אצל קרובו לנסותו ולא הלך ולמד עם בנו וטען זה שלא ידע ללמוד עם בנו והמלמד טוען שינסהו עתה ופסק שהדין עם המלמד והביא ראיה מדר' נתן דאמרינן אם בריא הוא עליו הראיה וכו' ומוכח דאזלינן בתר השתא ופסק הרמ"א בסי' של"ה כדברי המרדכי. והקשה השב שמעתתא דמאי ראיה מייתי מדברי ר' נתן הא אנן קי"ל כר' יעקב. ולפי מה שבארתי ניחא דטעמא דהמרדכי דס"ל דע"כ לא פליג ר' יעקב אלא משום כיון דאיכא ריעותא ופסול בשטר וע"כ לא מפקינן ממונא אפומיה ואתי סמפון ספק ומבטל ספק שטר. אבל התם דליכא ריעותא שלא ידע אף ר' יעקב מודה דאזלינן בתר השתא כיון דלמד עם בנו ונתחייב בודאי אין ספק מוציא מידי ודאי כדבארתי בחידושי לכתובות (לדף ע"ו) דהוה כספק מפרעתי ודו"ק.

דף קנט:

אב שנשבה ומת בן בתו במדינה ובן בתו שנשבה ומת אבי אמו במדינה ולא ידעינן הי מינייהו מת ברישא יורשי האב ויורשי הבן יחלוקו. וכתבו המפרשים דהיינו אליבא דת"ק דמתני' אבל לר"ע דקי"ל כוותיה הנכסים בחזקתן. ותמהו על הרמב"ם דפסק בזה פ"ה מהלכות נחלות דיחלוקו. והנראה לדעת רבינו דלא דמי לנפל הבית עליו ועל אמו דסבר ר"ע דהנכסים בחזקתן משום דהוחזקה נחלה באותו שבט דהתם עומד ליורשה משפחת אביה ובנה נמי מקרי ביתה ומשפחתה אבל הכא לא הוחזקה הנחלה לאותו שבט דהא הוחזק דבן בתו יורש אותו והוחזקה הנחלה לבית אחר ולמשפחה אחרת וע"כ יחלוקו ודו"ק:

דף קעג:

ואם אמר ע"מ שאפרע ממי שארצה יפרע מן הערב בד"א בשאין נכסים ללוה אבל יש נכסים ללוה לא יפרע מן הערב. וכתב הרא"ש בסי' מ' והיכא דמת לוה והניח יתומים קטנים לא יפרע מן הערב אפי' באמר ממי שארצה אפרע דהא נכסי דאינש ערבין ביה כאילו אמר ע"מ שאפרע ממי שארצה ואפי' הכי אינו גובה מנכסי יתומים קטנים. ועיין בפ"ח שהקשה דמנין לרבינו זה. והנראה דלקח רבינו זה ממה שהוכיח בסי' כ"ה דיכול

לכוף ולתבע מן הלקוחות אף בלא תבע ללוה וע"כ טעמא דנכסי דאינש ערבין כדאמר לו ממי שארצה אפרע וע"כ יכול לתבוע מן המשועבדים היינו מן הערב אף כי לא תבע הלוה בדין כיון דלית נכסים ללוה. והא דמקשה הפ"ח מהא דלקמן דסלקא לדיינא דנחת למלוה לנכסי מקמי דלתבעיה ללוה התם הא אית ליה נכסים ללוה. והרמב"ם ז"ל דכתב דנפרע מן הערב אם היתומים קטנים ואע"ג דלא גבינן מהנכסים דיתומים דאינון ערבין ביה שאני התם משום דחיישינן לצררי ולגבות מן הערב צריך להביא ראיה שלא נפרע כדמבואר פכ"ו מהל' מו"ל הל' ז' וה' ודו"ק:

מסכת סנהדרין

דף ג.

רבא אמר דיני ממונות בג' הדיוטות ובדין הוא דאפי' דיני ממונות בעינן שלשה מומחים דעירוב פרשיות כתיב כאן אלא משום דר' חנינא וכו' דהיינו משום נעילת דלת בפני לוים הקילו והכשירו ג' הדיוטות ור' אחא בריה דרב איקא אמר מדאורייתא חד נמי כשר שנאמר דצדק תשפוט עמיתך ומדרבנן הצריכו שלשה משום יושבי קרנות מאי בינייהו איכא בינייהו דשמואל דאמר שנים שדנו דיניהם דין לרבא לית ליה לשמואל לרב אחא אית ליה דשמואל:

ולקמן מקשינן לר' אבוהו דאמר שנים שדנו אין דיניהם דין מהא דמתני' דקתני דן את הדין וטעה דמה שעשה עשוי ומשלם מביתו ומשני דמיירי דקיבלוה עלייהו. ופריך אי הכי אמאי משלם מביתו ומשני דאמרו ליה דיינית לן דין תורה וקתני התם ואם היה מומחה לרבים פטור מלשלם. והנה הרמב"ם ז"ל כתב פ"ב מהל' סנהדרין הל' י' אע"פ שאין ב"ד פחות משלשה מותר לאחד לדון מן התורה שנאמר בצדק תשפוט עמיתך ומד"ס עד שיהיה ג' ושנים שדנו אין דיניהם דין. אחד שהוא מומחה לרבים או שנטל רשות מב"ד מותר לו לדון יחידי אבל אינו חשוב ב"ד. ועיין בכ"מ ובל"מ ובש"ך סי' ב' שהראשונים השיגו על רבינו דאיך מזכה שטרי לבי תרי דפסק כרב אחא בדר"א דמן התורה חד כשר ופסק כרבא ור' אבוהו דשנים שדנו אין דיניהם דין. וכן צריכין דברי רבינו ביאור דקאמר אע"פ דלא הוה ב"ד פחות מג' מותר לאחד לדון מן התורה דלמאי לא הוה ב"ד ולמאי מותר לדון מן התורה וכן במומחה לרבים כתב דמותר לו לדון אבל אינו חשוב ב"ד וצריך ביאור דבמאי מותר לדון ולמאי לא חשוב ב"ד. והנראה בביאור דברי רבינו דה"ק דאע"פ שאין ב"ד פחות מג' היינו לכוף דב"ד של כפיה מן התורה אין פחות משלשה דעירוב פרשיות כתיב כאן ותלתא אלהים כתיב. בכ"ז מותר לאחד לדון

מן התורה היינו בבאו מעצמן ברצונם לדון לפניו וע"כ קאמר לשון מותר ומד"ס אסור עד שיהיו שלשה ושנים שדנו אין דיניהם דין אפי' באו מעצמן:
ולא דמי לקבלו אותו דלקמן (דף ו') דאף באינו מומחה דינו דין כמבואר ברמב"ם פ"ו. התם מיירי בקבלו אותו בפי' לדון ביחידות. ואם לדין תורה מחויב לשלם כיון דאינו מומחה ואם אף לטעות פטור מלשלם. דכיון דקבלו אותו בפי' לדון ביחידות לא גרע מנאמן עלי אבא ואביך:
אבל הכא מיירי שבאו לפניו לדון סתם ודן אותם ביחידות. ובזה מיירי הא דמחלק לקמן (דף ה') בין פשרה לדין וניחא בזה קושית התוס'. וע"כ בזה מד"ת כשר דתלתא אלקים דכתובים בפרשה מיירי בב"ד של כפיה. אבל מד"ס אף בזה אין דינו דין עד שיהא מומחה לרבים או שנטל רשות כדמוכח מהברייתא דלקמן (דף ה:) והשנים אלו מותרים לכתחילה לדון ביחידות אם באו לפניהם מעצמן אבל אין חשוב ב"ד לדון בכפיה ולנדות ולזמן פחות מג'. כמו דאמרינן לקמן (דף ח') דזימון בג' ושליח ב"ד אם אמר משמיה דחד לא אמר כלום ומשמע אפי' הוא מומחה דלא מחלק. וכן מסתבר דאיך ידון אחד בכפיה דהא אין לו נאמנות אף לעדות ואיך יהא נאמן לכתוב פ"ד דזה חייב לזה ולכופו ולהוציא ממנו ממון ולא תהא שמיעה גדולה מראיה. וכן כתב רבינו לקמן דהודאה דלפני יחיד מומחה אין חשובה הודאה. אלא ע"כ הא דאכשר קרא בחד היינו בבאו מרצונם וצייתי ליה ונ"מ לשודא או בדבר דקם דיניה. אבל לדון בכפיה אין כשר אלא ב"ד של שלשה. ונראה מדברי רבינו דבעי נמי דנקטי רשותא כדכתב שם פ"ד הל' י"ד וכל דיין הראוי לדון שנתנו לו ב"ד שבא"י רשות יש לו רשות לדון בכל א"י וכו' אע"פ שלא רצו בעלי דינים אבל בח"ל אין רשותן מועלת לו לכוף את בעלי דינים אע"פ שיש לו לדון דיני קנסות בח"ל אינו דן אלא אל מי שרוצה לדון אצלו אבל לכוף את בעלי דינים ולדון להם אין לו רשות עד שיטול רשות מראש גולה ע"כ. ומיירי נמי במצרף עמו עוד ב' דבפחות מג' אין לו רשות לדון בכפיה כדבארתי:
והנה רבא ורב אחא בדר"א בהא פליגי דרב אחא סבר כיון דחד כשר בבאו לפניו מעצמן כמו שנאמר בצדק תשפוט עמיתך א"כ שנים דיש להם תורת נאמנות יכולים לדון אף בכפיה וב"ד הוה לכל דבר ואית ליה דשמואל אלא לכתחילה בעינן שלשה דלא לירבו יושבי קרנות. ורבא ס"ל נהי דהכשירה התורה חד בבאו לפניו ברצונם הטוב אבל לדון בכפיה נלמוד משלשה אלקים דכתובים בפרשה דדוקא שלשה בעינן ועירוב פרשיות כתיב כאן ושנים שדנו בכפיה אין דינם דין. וכן ס"ל דבפחות משלשה לא מהני אפי' בבאו לפניו מעצמן אם לא אלא במומחה לרבים או נטל רשות ואף בדיעבד פסול כיון דבאו

לפניו לדון סתמא וסתם דין הוא בג' וזה מוכח מהברייתא דלקמן ומדברי ר' אבוהו. וע"כ פסק דרבינו עולה יפה דבאמת פסק כרבא דסוגית הש"ס אליבא כדהוכיחו המפרשים וחד נמי מודה דכשר, מן התורה ודו"ק:

דף ג:

א"כ בסנהדרי קטנה לבעי מ"ה. לכאורה קשה דהא ושפטו העדה והצילו העדה בגמר דין קמיירי וא"כ בסנהדרי קטנה בגמר דין הוא דאיתא דהוה כ"ג. והנראה בזה דלפי מאי דס"ד אף לרבי תחילת הדין הוא רק בשלשה ואם כולם מזכים או מחייבים אף רבי מודה דלא בעי יותר ופלוגתא דרבי ורבנן רק בנחלקו הדיינים ולא באו לדעת שוה דלרבי בעי הוספה שנים כדי שיהא הגמר דין נמי בשלשה כמו שהיו בתחילה וע"כ פריך דאם כן בסנהדרי כשהיה עדה שופטת ועדה מצלת א"כ מוכח שהיו בתחילה כ' וא"כ ליסופי עד כדי שיהא הגמר דין בכ"ג כמו שהיו בתחילה ומדוע אין מוסיפין רק ב'. ובזה שפיר מקשו התוס' דעד ל"ט סגי דמהמקרא מוכיח שהיו רק כ' בתחילה וע"כ אם נחלקו סגי להוסיף עד שיהא כ' בגמר דין וא"כ בל"ט סגי ודו"ק:

דף ה.

ת"ש דמר זוטרא בריה דר"נ דן דינא וטעה אתא לקמיה דר"י א"ל אם קבלוך עלייהו לא תשלם ואם לאו זיל שלים. ופירש רש"י ואם לאו דלא קבלו טעותך עליהם דאמרו לך דיינית לן דין תורה זיל שלים וכו' והקשו בתוס' דא"כ מאי דייק מהכא דגמיר וסביר דיניה דין דהא אפי' לא גמיר וסביר נמי מה שעשה עשוי ומשלם כדמוכח לקמן (דף ו) דמוקי הא דדן את הדין דמשלם בשקבלו עליהם ואמרו ליה דיינית לן ד"ת ובשאינו מומחה מיירי דהא קתני סיפא ואם היה מומחה לרבים פטור. והנראה לתרץ לפירוש רש"י דהא דקתני סיפא ואם היה מומחה לרבים היינו דנקיט רשותא וע"כ מקרי מומחה לרבים ובזה פטור מלשלם כדאמר רב לקמן דהאי מאן דבעי למידן דינא וליפטור לשקול רשותא ודוקא נמי בשקבלו עליהם ואמרו ליה דיינית לן דין תורה דלכוף אין לו רשות אף בדנקיט רשותא ביחידות ופטור מלשלם כיון דנקיט רשותא אף דאמרו ליה דיינית לן דין תורה. אבל בלא נקיט רשותא אף שהוא מומחה חייב לשלם כיון שאמרו לו דיינית לן דין תורה ובזה מיירי רישא דדן את הדין. אבל בשאינו מומחה לא מהני כלל מעשיו ודיניו בטלים:

ושיטת הרמב"ם ז"ל בזה כבר ביארתי לעיל והעתקתי מה שכתב רבינו פ"ד מהל' סנהדרין דאפי' מומחה וסמוך אין יכול לדון בכפיה אם לא שנטל רשות מראש גולה. וכן סבר בפ"ו דבקבלו אותו אף לדון בדין תורה מהני למומחה דגמיר וסבר לפטור אותו אף בלא

נטל רשות וא"כ הא דאמר ר"י למר זוטרא ואם לא זיל שלים ע"כ צ"ל לפי' דבאו לפניו מעצמן לדון סתם ולא הוה כקיבלו אותו בפ"ו דהתם קבלו אותו בפי' לדון ביחידות. ובזה היכי דבאו לפניו לדון בסתם ודן אותם ביחידות מחויב לשלם אף מומחה דגמיר וסבר כיון דלא נקט רשותא כדבארתי לעיל וזה דלא כדעת הש"ך בסי' ג' ס"ק ט' ובסי' כ"ה והב"ח והט"ז שכתבו דבאו לפניו בסתמא הוה כקבלוהו. ומה שהביא הש"ך ראיה לזה מהירושלמי אין ראיה דהירושלמי מיירי אלא לענין זה דבאו לפניו מעצמן מותר ליחיד מומחה לדון וזה ודאי שרירו וקים כדבארתי לעיל אבל לא הוה כקבלוהו לפטור מלשלם. ועיין בתוס' (דף ה:) ד"ה פשרה ביחיד ובראש"ש ז"ל סי' ג' ודו"ק:

דף לג.

דיני ממונות מחזירין בין לזכות ובין לחובה ורמינהו דן את הדין זיכה את החייב חייב את הזכאי טימא את הטהור וטיהר את הטמא מה שעשה עשוי וישלם מביתו. ומשני רב ששת כאן שטעה בדבר משנה כאן שטעה בשיקול הדעת דבדבר משנה חוזר ובשיקול הדעת אינו חוזר וכו'. איתיביה רב המנונא לרב ששת מעשה בפרה שניטלה האם שלה והאכילה ר"ט לכלבים ובא מעשה לפני חכמים והתירוהו וכו' אמר ר"ט הלכה חמורך טרפון אמר לו ר"ע פטור אתה שכל המומחה לרבים פטור ואם איתא לימא ליה טועה בדבר משנה אתה וטועה בדבר משנה חוזר וכו'. אמר ר"נ ב"י לרבא מאי קא מותיב רב המנונא לרב ששת מפרה פרה הרי האכילה לכלבים וליתא דתיהדר. ומשני דהכי קאמר אי אמרת בשלמא טעה בדבר משנה אינו חוזר אלמא קם דיניה היינו דקמפחד ר"ט וקאמר ליה איהו מומחה לב"ד אתה ואתה פטור מלשלם אלא אי אמרת טעה בדבר משנה חוזר לימא ליה כיון דאילו הואי פרה דינך לאו דינא ולא כלום עבדת השתא נמי לאו כלום עבדת. רב חסדא אמר כאן שנטל ונתן ביד כאן שלא נטל ונתן ביד. וכתב הרי"ף דהלכתא כרב חסדא ורב ששת דהא דרב חסדא מפליג בין נשא ונתן ביד או לא היינו דוקא בטעה בשיקול הדעת אבל טעה בדבר משנה לעולם חוזר וכתב עוד דטעמא דהא מלתא משום הפסד ממונו של בעל דין דנשא ונתן ביד כיון דחייב לשלם וליכא הפסד לבעל דין ע"כ אמרינן מה שעשה עשוי. והיכא דאית ליה לבעל דין פסידא כגון שלא נשא ונתן ביד דאינו חייב לשלם לא אמרינן מה שעשה עשוי ומחזירין הדין והדין הוא טעמא דר"ח. וכתב הרי"ף עוד דמומחה דלא קבילו עליה או הדיוט דקבילו עלייהו דטעה בשיקול הדעת וליכא למהדר דעת הגאון דמחוייב משום דינא דגרמי דהא דאוקימנא למתני' בשנשא ונתן ביד הוא דלא כר"מ אבל למאי דקי"ל כר"מ אפי' בשלא נשא ונתן ביד אם אי אפשר למהדר מחוייב משום דיני דגרמי. והרי"ף כתב ע"ז דליתא. דרב חסדא

לכ"ע אמר דגבי דיינא ליכא דיני דגרמי דאין לך אדם שאינו מומחה שנעשה דיין לעולם. ועוד דא"כ אפי' טעה בדבר משנה נמי אם אי אפשר להחזיר ישלם. והשיגו המפרשים על הרי"ף דהא בסוגיין אמרינן דטעה בדבר משנה פטור מלשלם משום דהדר דיניה והוא כתב להיפוך דמשום דפטור מלשלם הוא הדר דיניה. ועוד מאי מקשה דאפי' בטעה בדבר משנה נמי ישלם אם אי אפשר להחזיר הא בפירוש אמרו כיון דהדר דינא בטעה בדבר משנה לאו כלום עבד. וכן תימה על הרמב"ם שכתב דטעה בדבר משנה פטור משום דלא נתכוון להזיק והוא כנגד הסוגיא דמפרש משום דהדר דינא. ועוד הקשו על הרי"ף דסוגיא דבב"ק ודבכורות בפי' הוה בעי לאוקמי המשנה דדן את הדין כר"מ ודחה ליה דמיירי בשנשא ונתן ביד ואיך כתב הרי"ף דאוקימתא דרב חסדא אזלא לכ"ע דליכא דיני דגרמי בדיינא. ועיין עוד מה שדחקו בפי' הרי"ף והרמב"ם ז"ל. והנראה בזה לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דכבר בארתי בב"ק לדעת הרמב"ם דלא מחייב משום גרמי אלא בנתכוון ופושע וע"כ כתב הרי"ף דלא מחייב משום גרמי אלא בדין הה' דליתא מומחה ולא קבילו עלייהו דדינו לאו דין הוא ואם אי אפשר למהדר מחייב לשלם דהוא נקרא מתכוון ופושע כמו במראה דינר לשולחני שאינו בקי דבב"ק (דף ק'). אבל במומחה ולא קבילו עלייהו או בהדיוט דקבילו עלייהו כיון דאית להו רשות למידן ליכא משום דינא דגרמי כדביאר הרי"ף ז"ל דלאו פושע הוא. אבל בנשא ונתן ביד חייב דזה לאו גרמי הוא אלא מזיק בידים דמחוייב אא"כ הוה אנוס. ואם הוא מומחה דקבילו עליה דפטור אפי' נשא ונתן ביד משום דהוה כאנוס גמור. וכן בטעה בדבר משנה דפטור מלשלם טעמא הוא משום דאנוס הוה דבדבר משנה כ"ע מומחים הם ומש"ה חוזר דזיל קרי בי רב הוא וע"כ היה כמו מומחה דקבילו עלייהו. דע"כ האי אינו מומחה דרישא דדן את הדין מיירי בדגמיר ולא סבר כמו שכתב בעל המאור והרא"ש ז"ל דאי לאו הכי הרי הוא בכלל רועי בקר וכמו מראה דינר להדיוט דמזיק ופושע הוא אלא ע"כ מיירי בדגמיר ולא סבר וע"כ בטעה בדבר משנה אף בשנשא ונתן ביד פטור כמו מומחה דקבילו עלייהו וכן הוכיח הסמ"ע והע"ש ודלא כהש"ך בסי' כ"ה:

וה"פ הסוגיא אי אמרת בשלמא טעה בדבר משנה אינו חוזר אלמא קם דינא א"כ שפיר מחוייב נמי לשלם וע"כ מפחיד ר"ט וקאמר ליה איהו דמומחה לב"ד אתה ופטור מלשלם דהוה אונס ואף בטעה בשיקול הדעת. אלא אי אמרת טעה בדבר משנה חוזר ודינו לאו דין דזיל קרי בי רב וא"כ אנוס הוא ופטור מלשלם ולימא ליה כיון דאילו הוה פרה קמן דינך לאו דין ואינו מקרי דין כלל א"כ אף עתה דליתא לפרה לאו כלום עבד דאין לך אונס גדול מזה. ולא דמי לשאינו מומחה ולא קבילו אותו דכתבו הרי"ף והרמב"ם דדינו לא

דינו בכ"ז מחוייב לשלם אם טעה דהתם משום גריעותיה דדיין דינו לאו דין וא"כ כ"ש דפושע הוה אבל הכא דינו לאו דין משום דדבר פשוט הוא וא"כ אונס הוה. ובזה ניחא קושית התוס' והפוסקים מטיהר את הטמא דדינו לאו דינו וחוזר בכ"ז מחויב לשלם אם עירב בע"ה עם פירותיו דהתם נמי משום גריעותיה דדיין דינו אין דין משום דאינו יכול לטהר את הטמא וע"כ לא מהני לפוטרו מן התשלומים הא דהדר דינא:

והנה רב ששת דמחלק בין טעה בדבר משנה לטעה בשיקול הדעת. דס"ל דבדבר משנה לאו פושע הוא כיון דבזה הוה מומחה אבל בשיקול הדעת פושע הוה כיון דלא סבר וע"כ מחוייב משום דיני דגרמי כדבארתי בחידושי לב"ק (דף צ"ח) בכ"ז מה שעשה עשוי כיון דקיבלו אותו דינו דין. אבל רב חסדא פליג עליה בהא דכיון דקיבלו אותו ויש לו רשות למידן לאו פושע הוא ופטור משום דיני דגרמי אלא א"כ נשא ונתן ביד דמחוייב משום אדם המזיק וע"כ הדר נמי דינו בלא נשא ונתן ביד משום פסידא דבעל דין אף בטעה בשיקול הדעת. ומזה מוכיח הרי"ף כיון דלר"ח דאית ליה דליכא כאן דיני דגרמי בדיינא כיון דאיר ליה רשות למידן לאו פושע הוא וא"כ אם אי אפשר למהדר נמי פטור כיון דלאו פושע הוא וליכא דינא דגרמי בדיין. ועוד דא"כ אף בדבר משנה לחייב בדאי אפשר למהדר דהא אף בשיקול הדעת נמי לאו פושע הוא:

אבל הרמב"ם ז"ל הסכים לפי' הגאון דבמומחה דלא קבילו עלייהו או בשאינו מומחה וקבילו עלייהו וטעה בשיקול הדעת ואי אפשר להחזיר מחויב משום דיני דגרמי דנהי דאית ליה רשות למידן בכ"ז פושע הוא דהוה ליה למידק בדיניה ולשאול מן מומחה. אבל אם נוכל לחזור הדין הדר דינו כיון דלא נשא ונתן ביד ולא מחויב מדינא לא דיינינן ביה דיני דגרמי כיון דאפשר למהדר ולא גרם עוד ההיזק:

וכן במי שאינו מומחה ולא קבלו אותו דדיינינן לכ"ע דיני דגרמי אף להרי"ף היינו דוקא בדלא אפשר למהדר אבל באפשר למהדר לא דיינינן דיני דגרמי דדינו מעיקרא בטל ולא דמי לדרב ששת דס"ל דדינו דין הוה:

ולהרי"ף ז"ל סוגיא דב"ק ודבכורות דס"ד דמתני' דדן את הדין דמחויב לשלם אתיא כר"מ משום דיני דגרמי אזלה אליבא דרב ששת או דס"ד דמיירי בלא קבילו אותו עלייהו וע"כ מחויב שפיר מדיני דגרמי כדכתב הרי"ף בדין הה'. אבל לר' אבהו דאוקימנא לעיל דמיירי בדקבילו אותו עלייהו וא"כ אית ליה רשותא למידן ליכא כאן דיני דגרמי כמו מראה דינר לבקי דלא מחייב משום דיני דגרמי. וצדקו דברי הרי"ף דר"ח לכ"ע איצטרך לאוקמי בשנשא ונתן ביד דאף ר"מ מודה בלא נשא ונתן ביד דליכא כאן דיני דגרמי בדיינא. ובזה ניחא כל הקושיות שהקשה הש"ך בסי' כ"ה על הרי"ף ז"ל ע"ש:

והנה בחולין (דף מ"ג:) אמרינן דההוא תורא דאתחיל ביה שחיטה בתורבץ הוושט וגמר בוושט ורמא עלה רבא חומרא דרב ודשמואל ואמר שם ר' אבא דלשלם רבא דמי תור למריה וכתבו שם בתוס' דאע"ג דטעה בדבר משנה הוא דלא עבדינן כתרי חומרי דסתרי אהדדי בידים האכילו לכלבים ולכאורה דבריהם תמוהים הא במומחה אף בנשא ונתן ביד פטור וכ"ש טועה בדבר משנה. ונראה דהכי קאמרי דלאו טעות הוה התם דהא ידע דרב ושמואל וחומרא בעלמא אחמיר וע"כ מזיק בידים הוה דהא תורא בין לרב ובין לשמואל משרי שרי ואין רשאי להחמיר בדבר שאין שלו ודוקא בטעות אמרינן דפטור דשכח הטעם אבל לא בדאחמיר. והיינו פי' דבידים פי' בלא טעמא ומזיק בכוונה הוא וכן אמרינן התם (דף נ') שקול גלימא דטרפאי פי' דאין טעם להחמיר וחומרא בעלמא מחמרי ואין אדם רשאי להחמיר בדבר שאינו שלו ודו"ק:

דף לו:

אמר רב שונה אדם לתלמידו ודן עמו בדיני נפשות. מיתיבי הטהרות והטומאות האב ובנו הרב ותלמידו מונים להם שנים דיני ממונות ודיני נפשות ודיני מכות וקידוש החדש ועיבור שנה האב ובנו הרב ותלמידו אין מונים להם אלא אחד. והנה הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' סנהדרין הלכה ז' כתב גירסא אחרת וצירף דיני ממונות עם הטומאות והטהרות וכתב שאף בדיני ממינות מונים לאב ובנו שנים וכתב אח"כ בהל' ח' וט' דדוקא בשעת משא ומתן נושאים ונותנים עמו ונימנים עמו אבל בשעת גמר דין אין גומרין הדין בקרובים שהדיינים הקרובים פסולים לדין. והשיגו הראב"ד ז"ל דלמשא ומתן מאי מנין איכא. ועוד קשה בדברי רבינו מ"ש דיני ממונות מקידוש החדש ועיבור שנה ועיין בכ"מ שדחק בזה והנראה לתרץ דברי רבינו דבדיני ממונות איכא שני דברים ידיעת עצם הדין כמו אם הולכים בממון אחר הרוב או הודאה אחר הלואה אם מצטרפין וצריך לזה מנין לפסוק הדין. וכן יש לדון בענין המעשה לדמות מלתא למלתא ואם דומה המעשה לזה הדין ובזה קאמר רבינו דלמשא ומתן דעצם הדין מונים להם שנים ופוסקין הדין דזה הוה כמו הטומאות והטהרות דאין שייך כלל פסקי הדין לשאלת המעשה אשר באו לדין תורה. וכן מדויק לישנא דרב דשונה אדם לתלמידו ודן עמו בדיני נפשות משמע דשונה לתלמידו בעצם הדין ופוסקים הדין ואח"כ דן ע"ז דיני נפשות דהיינו השאלה והמעשה אשר בא לפניהם לדין. וקאמר רבינו דבשעת גמר דין דהיינו לענין השאלה ודמיון המעשה להדין בזה אין נימנים אלא לאחד דאין גומרים הדין בקרובים אבל בדיני נפשות ומכות כיון דחמירי וע"כ אף בהמנין דעצם הדין דהיינו בשעת משא ומתן אין מונים להם אלא אחד. וכן בקידוש החדש ועיבור השנה דשם הענין רק בענין המעשה

והשאלה אם החודש ראוי להתקדש והשנה להתעבר וע"כ אין מונים להם אלא לאחד וצדקו דברי רבינו ודו"ק:

דף לח:

אמר ההוא צדוקי לרב אידית כתיב ואל משה אמר עלה אל ה' עלה אלי מבעיא ליה א"ל זהו מטטרון ששמו כשם רבו וכו' אי הכי נפלחו ליה. כתיב אל תמר בו אל תמירני בו. א"כ לא ישא לפשעכם למה לי א"ל הימנותא בידן דאפי' בפרוונקא נמי לא קבילניה דכתיב ויאמר אליו אם אין פניך הולכים. נראה פי' הגמ' דה"ק א"כ דאל תמר בו לשון תמורה הוא אין שייך לומר דלא ישא לפשעכם והוה ליה למימר בזה ולא אשא לפשעכם אלא ע"כ דלאו לשון תמורה הוא אלא לשון המראה. ומשני ליה בטעם אחר דגמירי דאפי' בפרוונקא לא קבילניה וא"כ לא נפלח ליה ודו"ק:

דף סא:

איתמר העובד ע"ז מאהבה ומיראה אביי אמר חייב דהא פלחיה רבא אמר פטור אי קיבליה באלוה אין אי לא לא. ופירש רש"י מאהבה ומיראה מאהבת אדם ומיראת אדם. והקשו בתוס' דהא בע"ז יהרג ואל יעבור. ועיין בתוס' שבת (דף עב) שהקשו עוד דהא באונס בעינן סכנת נפשות ולא שייך זה במאהבת אדם. ועוד הקשו דהא הפוער עצמו לפעור מחויב אע"ג דמכוון לבזויי ותי' שם בשבת דהכא מיירי דפי' דעובדה מאהבה ומיראה ועוד תי' דמיירי בעבודה זרה שהכל עובדים אותה מאהבה ומיראה דהוה כפי' ולאו עבודה זרה היא כלל. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ג מהל' עבודה זרה העובד עבודת כוכבים מאהבה כגון שחשק בצורה מפני מלאכתה שהיא נאה ביותר או שעבדה מיראתו לה שמא תריע לו כמו שהן מדמין עובדיה שהיא מטיבה ומריעה אם קבלה עליו באלוה חייב סקילה ואם עבדה דרך עבודתה או באחת מד' עבודות מאהבה ומיראה פטור וכו'. וקשה לפ"ז כל קושיות התוס'. וכן נראה מדבריו שם לעיל דהפוער עצמו לפעור שחייב אע"ג דמכוון לבזויי ולא לעבדה כלל ומ"ש מדהכא שפטר. וכן קשה בדבריו שפי' ביראה דירא שמא תריע לו א"כ אין לך קבל באלוה גדול מזה דהיינו יראת העונש ומאי כתב בזה אם קיבל באלוה דאיזה קבלה צריך עוד. והנראה בזה לפרש דבריו ע"פ מה שכתב בפי' המשנה פסחים פרק מקום שנהגו בהא דגנז חזקיהו ספר הרפואות וכו' דהוא ספר מדברי רפואות שחשבו בעלי הצורות כי יש אנשים חכמים בחכמת הכוכבים ועל פיהם יעשו צורה לעתים ידועים ויועילו או יזיקו לדברים ידועים ואומר כי הצורה שהיא נעשית בזאת התכונה היא טובה לחולי פלוני וכו'. והנה זאת האמונה לאו משום אלוה שיחשבו בצורה הזאת אלא דיחשבו דיש בהצורה סגולה נפלאה טבעית

כמו שיש איזה כוחות משונות בהדומם והצומח. ודומה לזה מולך למ"ד דחוק הוא. והצורות אשר יאמינו באלקות הוא ע"פ כללים וסימנים אלקיים אשר כהניהם אמרו דשרתה בצורה הזאת אסרו דאלקות והוא המנהיג העולם בחכמה וכח ותבונה. וע"כ ע"ז מצורה ידועה אף אלה דאין מאמינים באסרו דאלהים אשר עליה בכ"ז מאמינים בסגולה הטבעית אשר יש בהצורה ממין הזה וזה הפי' העובד מאהבה או מיראה שעושה מעשים להצורה דיאמינו בעלי הסגולה דבמעשים כאלה תבטל כחה וסגולתה דלהרע או שיועיל להיטיב אבל לא יעבוד ולא יאמין באסרו דאלקות שעליה. ודומה לזה אמרינן לקמן (דף ס"ה.) דפריך התם רבא מקטר לשד עובד ע"ז הוא ומסיק רבא במקטר לחבר ופי' רש"י דאינו מקטיר לשם אלקות אלא ע"י הקטרה נעשה המכשפות לחבר השדים לכאן וה"נ מאמינים בעלי הסגולה דע"י המעשים האלה תועיל לבטל הסגולה אשר יש בהצורה זו לעורר כחה והכל הוא מעשה טבעי אבל לא יאמינו בה באלהות:

וכיוצא בזה פי' הרמב"ם הא דאמרינן בחולין (דף מ') דלהר לא הוה זבחי מתים שלא נתכוון לעובדם אלא לרפואה וכיוצא בהם מדברי הבאי שאומרים העובדי כוכבים. והיינו כדבארתי דאומרים דבעבודה הזאת תועיל שלא יזיק וסגולה טבעית הוא להם ולא יאמינו בה באלהות ואינו אסור משום זבחי מתים אלא באומר לגדא דהר דאז עובד משום אלהות:

וסבר רבא הכא דהעובד עבודה זרה מאהבה ומיראה ולא קבלה באלוה אלא עושה לה מעשים משום סגולה דפטור. דהא לאו משום אלהות עביד מאי דעביד אלא משום סגולה טבעית ולכל הצורות מזה המין אף דאין עובדים אותה היה עושה כן. ולא דמי לפוער עצמו לפעור ולזורק אבן למרקוליס דהתם רק משום אסרו דאלהות עושים זאת אבל בצורה אחרת כזו אין פוערים כלל לשם סגולה ואין זורקים אבנים כלל לצורת מרקוליס דאין עובדים אותה לשם סגולה וע"כ כיון דהעבודה מיוחדת רק לאלהות מחייב אף אם כיוון לבזויי. משא"כ כאן דאין העבודה הזאת מיוחדת לצורה דעובדים אותה אלא לכל הצורות מזה המין אף דאין עובדים אותה עושין כן לסגולה וע"כ סבר רבא דאף אם עשה הסגולה לצורה דעובדים אותה כיון דלשם סגולה עביד ולא קיבלה באלוה פטור. ואביי סבר כיון דעשה לפני ע"ז דעובדים אותה בכך אף דלא כוון אלא לסגולה דאית בה חייב אף דאם היה עושה כן לצורה אחרת מזה המין שאין עובדים אותה היה פטור. וכן באנדרטא אם לא קבלה באלוה לכ"ע פטור דאין עובדים אותה אלא משתחוים לכבוד השלטון. ומקשה מהמן דאית ביה נמי הגולה דגדול במלכות היה ולכל גדולי ושרי המלוכה משתחוים אך מאמיניו ומעריציו היו אומרים דשרתה בו נמי אסרו דאלוה

ואמרינן דחייב כיון דמאמיניו עובדים לו וע"ז הוא אף אם כוון להשתחוות לו משום סגולתו דגדול במלכות הוא ולא לשם אלוה. ותירץ כהמן ולא כהמן כהמן דעבודה זרה הוה ולא כהמן דהיה שר וגדול במלוכה אלא מיירי באדם פשוט דלא היה גדול במלוכה ומשתחוים לו רק משום אסרו דאלהות דהאמינו בו מקדישיו ולא הזכיר המן אלא משום שהיו עובדים אותו ולא משום מעלתו שהיה נמי שר וגדול במלוכה:

ולדברי רבינו ניחא דלקמן (דף סב) מוקמינן לאביי דחומר בשאר מצות משבת הוא בעבודה זרה דבעבודה זהה שגג בלא מתכוון אלא מאהבה ומיראה חייב משא"כ בשבת. ולכאורה קשה דהא בשבת ודאי מחוייב אם עשה משום אהבת אדם או מיראת אדם אם לא שנאנס בסכנת נפשות. ולדברי רבינו ניחא דבעבודה זרה עשה לסגולה ולא כוון כלל מה שהוא עבודה זרה וכוותיה בשבת במתכוון להגביה תלוש והגביה מחובר דלא צריך ולא כוון כלל מה שהוא מחובר:

והנה התוס' הקשו לרבא דפוטר במאהבה ומיראה מדוע לא השתחוה מרדכי להמן. ותירצו דצורות היו חקוקים על בגדו. ותמיהני דהא אם משתחוה לשר גדול וצורות חקוקים על בגדיו ודאי דאינו אסור אלא משום מראית העין ומי עדיף זה מהעובד מאהבה ומיראה. וכן הביא הרמ"א בי"ד סי' ק"נ דאינו חייב למסור נפשו בזה. ועיין שם בהגר"א. והנראה בזה בענין מרדכי שלא השתחוה להמן דהיה בזה ענין פאליטיקי עמוק דהוא ידע את המן הרע ושנאתו ליהודים וידע שישים עלילות דברים ליהודים ויתגולל עליהם להפילם למשואות. וע"כ שם עצות בנפשו להקדים הרעה ולהציל היהודים ולפרוס מצודה על המן הרע הזה. ונשאר בדעתו למסור נפשו על היהודים ולהתגרות את המן בדברים קטנים מכבוד וידע את הגאה הזה אשר יקפיד ע"ז מאד ויתגולל עליו ויהרגהו ובזה ימצאו עלילה להפיל אותו משאתו טרם תצמח הרעה על כל היהודים לאמר כי הרג את אוהב המלך אשר הציל את המלך משערי מות:

אך המן הרע טכס אף הוא עצות בנפשו ושקל בפלס דרכו ויבז בעיניו לאמר להרוג את מרדכי משום כבודו כי לא השתחוה לו כי היה לשחוק בעיני המלך והשרים והסגנים וצעד כזה יפילוהו למשואות. וכל עילה ושחיתה לא יכול למצוא על מרדכי הצדיק והישר. כי באמת טוב היה האיש וגדול שם מרדכי בעיני השרים והסגנים כי ידיו רב לו בכל חכמה ותבונה וידע כל לשונות העמים כדמבואר בשקלים והוא היה נמנה בין זקני הסינאט יושבי שער המלך. וע"כ עלתה בדעתו לגמור שנאתו למרדכי עם כל היהודים בפעם אחת. ואמר לפני המלך להשמיד את כל היהודים. כי טעמים שנאה על הכלל

בנקל לו להאריך לפני המלך כי דתיהם שונות מכל עם ולא יתבוללו בין העמים ושבטי יה עדות לישראל על צניעות נשיהם ובנותיהם:
ואחרי אשר הדת הזה נחרת ונחתם בטבעת המלך מצא מקום נכון לפניו לאמר להרוג את מרדכי אף טרם הגעת זמן השמדת כל היהודים. כי מרדכי כקוץ מונד היה בעיניו כי היה אדונו מלפנים וידע את כל יחוסו כי ספר דכפר קמצר היה ונמכר למרדכי בעד ככר לחם ופתאום כל עניני מלכות נחתכים על פיו:
והנה באמת לב האדם יחשוב דרכו ועצת ה' היא תקום כי האדם לא יכול לחשוב אשר יעשה הזמן ואשר חרת מלכו של עולם בנשתווניו וע"כ לא קמה לא עצת מרדכי אשר מסר נפשו על הכלל ולא מחשבות אותו רשע המן הרע הזה. ומלכו של עולם סיבב מזה ומזה עד אשר שבו ישראל לאביהם שבשמים ותהי מעשה פורים לנס לישראל עד סוף כל הדורות ודו"ק:

דף פח:

אמר ר"א אמר ר' אושעיה אינו חייב אלא על דבר שעיקרו מדברי תורה ופי' מדברי סופרים ויש בו להוסיף ואם הוסיף גורע ואין לנו אלא תפילין ואליבא דר' יהודה. ופירש רש"י דאמר לעיל עד דאיכא תורה ויורוך. ופריך והאיכא לולב דעיקרו מדברי תורה ופי' מדברי סופרים ויש בו להוסיף ואם הוסיף גורע. ומשני בלולב מאי ס"ל אי ס"ל דלולב אין צריך אגד האי לחודא קאי והאי לחודא קאי. ואי ס"ל דצריך אגד גרוע ועומד הוא. ופריך והאיכא ציצית דעיקרו מדברי תורה ופי' מדברי סופרים ויש בו להוסיף ואם הוסיף גורע ומשני בציצית מאי ס"ל אי ס"ל דקשר העליון לאו דאורייתא האי לחודא קאי והאי לחודא קאי. ופירש רש"י כיון דלא נקשר אינו חיבור עם השאר והראוי למצוה היא המצוה והעודף כמו שאינו ואי ס"ל דקשר העליון דאורייתא גרוע ועומד הוא. ופריך אי הכי תפילין נמי אי עביד ד' בתי ואייתי אחרינא ואנח גבייהו האי לחודא קאי והאי לחודא קאי ואי עביד ה' בתי גרוע ועומד הוא. ומשני האמר ר' זירא בית חצון שאינו רואה את האויר פסול. וכתבו בתוס' ומיהו תימא אמאי לא משכח לולב לר"י בכי האי גוונא שאגד ג' מינים בפני עצמן דנעשה בכשרות ואח"כ אגד עמהם מין אחר דהוה ליה מוסיף גורע. ותירצו דכיון דקודם נטילתו נפסל הוה ליה גרוע ועומד אבל תפילין אם הניחם בראשו בכשרות והניח גבייהו בית חמישי הרי זה מוסיף גורע שפוסלן ומבטל מצות שעל ראשו ולא דמי ללולב דאם נטלו ובעוד בידו הוסיף מין חמישי אין זה מבטל מצותו דמדאגביה נפיק ביה. ויש להקשות לדבריהם מציצית דמשכחת שפיר דאחרי הקשירה והלבישה הוסיף חוץ לקשר ציצה אחרת דפסול כמו בלולב ומבטל מצותו.

ונראה לדבריהם דבציצית אם הוסיף ציצה אחרת חוץ לקשר כשר לכ"ע. וכן משמע מדבריהם ומפירוש רש"י במנחות (דף מ') וכן כתב הראב"ד ז"ל בהשגותיו פ"א מהלכות ציצית והיינו טעמא דהא דפוסל אם הוסיף אם קשר העליון דאורייתא היינו משום חציצה דחוט היתר חוצץ בין חוטין העיקרין בהקשר משא"כ אם היה הקשירה כתיקנה והוסיף חוץ לקשר האי לחודא קאי והאי לחודא קאי וע"ש. אבל בלולב שפיר מפסיל אף אם קשר חוץ לקשר משום דהוה חציצה בנטילתו משא"כ בציצית דלא שייך זה.

ובסוכה כתבו התוס' דאף בלולב לא מפסל באגדו חוץ לקשר וכן דעת הראב"ד ז"ל:

אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפ"א מהל' ציצית הל' ט"ו דבציצית אם עשה עוד ציצית חוץ לקשר פסול אם נתכוון להוסיף. אבל בהוסיף במנין החוטין משמע מדבריו דכשר דכתב שם בהל' א' דאין לחוטי הענף מנין מן התורה. וא"כ ע"כ הסוגיא דהכא לדבריו בהוסיף ציצית אחרים חוץ לקשר ודברי הכ"מ בזה דחוקים. והשיגו הראב"ד ז"ל דאם הוסיף חוץ לקשר הלא האי לחודא קאי והאי לחודא קאי כמו למ"ד דקשר העליון לאו דאורייתא. ועוד יש לדקדק דמאיזה טעם פסלינן הכא אם קשר העליון דאורייתא כיון דמיירי דאגדו חוץ לקשר ועוד קשה לדבריו דפסק בפ"ד מהל' ממרים דהאי מוסיף גורע לא משכחת לה אלא בתפילין דהא אף בציצית משכחת שפיר דאם הוסיף גורע בהוסיף חוץ לקשר לדבריו. ועוד הקשו מאי טעמא ומאי גרע בגרוע ועומד ועשאו לכתחלה בפסול דפוטר רבינו שם בזקן ממרא ועיין בל"מ. והנראה בזה בטעמא דרבינו דהא דמפסיל בהוספה ותלוי אם קשר העליון דאורייתא דטעמא בזה כיון דבעי קשירה ובהקשירה נעשה המצוה והציצית מחוברים ע"י כנפי הטלית א"כ כל הד' ציצית הם מצוה אחת שלימה מחוברת ע"י הטלית שהקפידה תורה שעל ד' כנפי הטלית יהיו מחוברים ציצית וע"כ הוסיף בו ציצה שלימה פסול דכל המוסיף גורע וכל יתר כחסר הוא. וכל מצוה דנעשה מפרטים הרבה אם הפרטים בגוף המצוה מסברא ידעינן דחסר פסול דאין כאן השלימות וחסר הגוף כמו אם חסר תפילין מד' פרשיות או אם אינו אוכל הפסח בצלי אש או אם לא הוה זכר תמים ואין חילוק בזה בין עשה ול"ת בין מיוחד למצוה הזאת או כולל לכל המצוות כמו בל תוסיף דהכא דלא כמנחת חינוך בזה מצוה ז'. וכיון דשינה תואר המצוה מה שהוא בגוף וענין המצוה שצותה התורה חסר העיקר ופסולה. אבל בשחט הפסח על החמץ זה ענין ומצוה בפני עצמה היא ולא שייך בגוף המצוה דהוא חוץ למצוה וכן אם הקטיר הקרבן בלא מלח כיון דלאו מחובר הוא לא מקרי בגוף המצוה דאין כאן שלימות וכל חדא וחדא לחודא קאי ותרתי מצוות נינהו ולא פסל חסר אחת את חבירו. וכן הכא

אי קשר העליון לאו דאורייתא כל חדא לחודא קאי ולא מפסלי בחסר ויתר כיון דאינם בגוף אחד:

ובזה ניחא דבמנחה אם לא בלל כשר משום דמצוה בפני עצמה היא והבלילה אינה שייכה לגוף המנחה דע"י הבלילה אינה משתנה גוף המנחה דהבלילה לא משום דבעי דתעבור השמן בכל חלקי המנחה בשוה דאין בזה קפידא כל אלא דמצוה בבלילה:

ובזה ניחא דבעי קרא על אבני מזבח שנגע בהם ברזל דפסולין מחרבך הנפת עליה ותחלליה משום דאינו בגוף הענין דמהנגיעה לא ישתנה האבן. וכן בארבע מינים שבלולב דקי"ל דלא בעי אגידה וכל חדא לחודא קאי בעי קרא ולקחתם שתהא לקיחה תמה דמעכבי ודרשינן מולקחתם דקאי על כל ישראל וקאי על הד' מינים והוה כמאן דכתיב ולקחתם אותם:

וה"פ סוגיין דילן אי ס"ל דלולב אין צריך אגד האי לחודא קאי והאי לחודא קאי וכשר כיון דבהוספה אין שינוי בגוף המצוה ואי ס"ל דצריך אגד גרוע ועומד הוא פי' כיון דמגרע גוף המצוה וישתנה גוף המצוה ע"י ההוספה א"כ הא המרה בדבר המפורש בתורה בבל תוסיף ופטור בזה זקן ממרא וכן בציצית:

ופריך אי הכי תפילין נמי אי דעביד ארבעה בתים מעור אחד ואנח האי גבייהו האי לחודא קאי והאי לחודא קאי דבההוספה לא שינה גוף המצוה כיון דאינם עמו בעור אחד ולא מפסיל משום בל תוסיף. ואי עביד חמשה בתים מעור אחד גרוע ועומד הוא כיון דע"י ההוספה נשתנה גוף המצוה א"כ ליכא כאן פי' מדברי סופרים דהא נפסל בדבר המפורש. ומתרץ דלעולם דעביד הארבע בתים בפני עצמן בכ"ז מפסיל באנח חד גבייהו משום דאין החצון רואה את האויר ודבר זה פי' רק מדברי סופרים דלפי סברת התורה משום הוספה לא מפסיל:

והסוגיא דמנחות (דף מ') ה"פ לדברי רבינו אמר רבא הטיל לבעלת ג' והשלימה לד' פסולה משום תעשה ולא מן העשוי בפסול. ופריך מי אמרינן תעשה ולמה"ע והאמר ר' זירא הטיל למוטלת כשירה וא"כ אין קפידה בעשית הציצית אמר רבא השתא בבל תוסיף קאי מעשה לא הוה פי' דרבא בא לדחות דברי ר' זירא דמקשינן מיניה על דבריו וה"פ דע"כ דברי ר' זירא דחוים כיון דבבל תוסיף קאי מעשה לא הוה בתמיה דע"כ איכא כאן מעשה לפסול כיון דעבר בבל תוסיף ובההוספה נשתנה גוף המצוה כיון דאיכא כאן שמונה ציצית מחוברים וא"כ ודאי פסול ואף אי לא חיישית למימרא דידי משום תעשה ולא מה"ע ע"כ דברי ר' זירא דחויים הם דהא ר' זירא מכשיר אף בעודנו לא חתך וזה ודאי פסול משום בל תוסיף כדבארתי. ומתקיף לה רב פפא לרבא דדחי הא דר'

זירא ממאי דהאי גברא לאסופי אתא וע"כ פסול מטעם שבארתי דגרע והוסיף והשתנה גוף המצוה דלמא לבטולי קאתי וא"כ לא מפסלי משום בל תוסיף דאין כאן הוספה דהראשונים חזינן לחוטין מחוברים בעלמא. בכ"ז אף לדברי ר"פ דקיים להא דר' זירא ומוקי לה בדאתא לבטולי הראשונים ממילא אין כאן קושיא מהא דר' זירא לדברי רבא דפוסל בציצית תעשה ולא מן העשוי דבהא דר' זירא כיון דלבטולי הראשונים בא ליכא כלל משום תעשה ולא מן העשוי:

ובזה ניחא הא דכתב רבינו דאם נתכוון לבטל את הראשונות מתיר את הראשונה או חותכה וכשרה ואם נתכוון להוסיף אע"פ שחתך אחת משתיהן הרי זו פסולה שהרי כשהוסיף פסל את הכל וכשהתיר או חתך התוספות נמצא השאר נעשה מן העשוי בפסול שעשייתו הראשונה פסולה היתה עכ"ל. פי' דאף הראשונות מקרי נעשו בפסול כיון דכבר נפסלו והכל כמו שבארתי ואתי שפיר דברי רבינו כפירוש הגמרא ודברי הכ"מ דחוקים בזה ודו"ק:

דף צד.

למרבה המשרה ולשלום אין קץ וגו' אמר ר' תנחום דרש בר קפרא מפני מה כל מ"ם שבאמצע תיבה פתוח וזה סתום ביקש הקב"ה לעשות חזקיה משיח וסנחריב גוג ומגוג אמרה מדת הדין לפני הקב"ה רבש"ע ומה דוד מלך ישראל שאמר כמה שירות ותשבחות לפניך לא עשיתו משיח חזקיה שעשית לו כל הניסים הללו ולא אמר שירה לפניך תעשה משיח לכך נסתתם. מיד פתחה הארץ ואמרה לפניו רבש"ע אני אומר לפניך שירה תחת צדיק זה ועשהו משיח שנאמר מכנף הארץ זמירות שמענו צבי לצדיק וגו' אמר שר העולם לפניו רבש"ע צביונו עשה לצדיק זה. יצתה בת קול ואמרה רזי לי רזי לי. אמר נביא אוי לי אוי לי עד מתי. יצתה בת קול ואמרה בוגדים בגדו ובגד בוגדים בגדו ואמר רבא ואיתימא ר' יצחק עד דאתו בזוזי ובזוזי דבזוזי:

המאמר הזה באמת הוא סתום כמ"ם דלמרבה ואומר פרשני. דיש לדקדק וכי לתהילתינו הוא מצפה. ואם היה יכול להיות חזקיה למשיח האם בעבור איזה שיר יחרב ביתו ויקטול צדיקי, ואתא עלן מאי דאתא תמיהני. ואם חכמתו ומדת הדין גזרה לעשות חזקיה למשיח בעינן דיאמר שירה. מאי מהני בזה שירת הארץ הא כמה רבבות מלאכים אומרים שירה לפניו בכל יום. ועוד תמוה דמשמע דכל הגאולה נבטלה משום ק"ו דלא עשה דוד למשיח דאטו דמשום דנעשה חסרון למפרע נחזור לעשות חסרון ומשום איזה קושיא יתבטל הגאולה ומדוע באמת לא עשה דוד למשיח שאמר כמה שירות ותשבחות אם הדבר תלוי רק בשירה:

והנראה לבאר זה דהנה ידוע מהנביאים כי מלך המשיח יהיה מופלא שבישראל בחכמה ודעת ויראת ה' ויישר הדורים וינקה התורה מכל סיג ובחכמתו הגדולה ישיב את ישראל להתורה והמצוה וינטע בלבם יראת ה' כמו שכתוב ומלאה הארץ דעה כמים לים מכסים ומקטנם ועד גדולם ידעו את אדון העולם וכן כתוב והריחו ביראת ה'. ועוד כתוב ואת רוחי אתן בקרבכם ועשיתי אשר בחוקי תלכו ומשפטי תשמרו ועשיתם אותם:

ומלך המשיח ינטע בלבם כל מדות היקרות עד כי חמס ושוד לא ישמע בארצם ואין פרץ וצוחה ויוצאה ברחובותיהם כמו שכתוב וגר זאב עם כבש ונמר עם גדי ירבץ:

כל עושה עול יהיה מרוחק ומנודה ולקלס וחרפה כמו שכתוב ונקוטתם בפניכם על עונותיכם ועל תועבותיכם. קהל הגולה יבדלו ממנו ומכל משפחתו ואביו ואמו מתבל יניידהו כמו שכתוב בזכריה ודקרוהו אביו ואמו:

ויהיו ישראל למחזה ולנס לכל העמים כמו שכתוב והלכו עמים רבים ואמרו לכו ונעלה אל הר ה' ואת בית אלהי יעקב ויורנו מדרכיו ונלכה באורחותיו כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים:

וכן ירחיקו בני ישראל כל תאוות הגוף וחמדות ותענוגות בני האדם כי כל הכבוד וכל הרגש יהיה רק מדעת ויראת ה' כמו שכתוב והיה במקום אשר יהיה אלף גפן באלף כסף לשמיר ושית יהיה. ופי' הגמ' שאע"פ שאלף גפן באלף כסף לשמיר ושית יהיה. כי העשירות לא יחשב למאומה ויסתפקו במדת ההסתפקות כמו שכתוב ביום ההוא יחיה איש עגלת בקר ושתי צאן:

והנה המדות היקרות והחכמה והמדע יהיה להם למקור מים חיים ולמעין אשר לא יכזבו מימיו ויורישו זאת לבניהם ובני בניהם עד עולם כמו שכתוב וכרתי את בית ישראל ובית יהודה ברית חדשה לא כברית אשר כרתי את אבותם ביום החזיק' בידם להוציאם מארץ מצרים אשר המה הפרו וכו' כי זאת הברית אשר אכרות את בית ישראל אחרי הימים ההם נאום ה' נתתי את תורתי בקרבם ועל לבם אכתבנה והייתי להם לאלהים והמה יהיו לי לעם. וכן מבואר עוד הרבה בכזה בכל דברי הנביאים ועיין בזה ברמב"ם פי"א וי"ב מהל' מלכים ובפי' המשניות לרבינו פרק זה:

הכלל בזה כי בזמן הגאולה כלל ישראל יגיע אל תכלית השלימות ומלחמות גוג ומגוג הוא לשבור זרוע רמה ואז יבחרו כל העמים מלך המשיח להיות השופט ומתווך ביניהם כמו שכתוב ושפט בין הגוים וכתתו חרבותם לאתים וכו':

ונעביר אגב זה דורות ישראל עד כמה הגיעו אל תכלית הזה:

כי הנה דורו של משה לא יכלו להיות לאבן בוחן וליסוד מוסד לבניהם אחריהם ללכת בדרכי ה' בסבת התנועה הגדולה אשר היה להם לעבור מעבדים לאוכלי מן ולהשיג דעת ה' עד תכלית השלימות ואחרי כן פתאום נהפכו מאוכלי מן לכורמים ואכרים ונפל לפניהם ארץ ברוכה עם כל שכיות החמדה והתנועות הגדולות האלה מנע ממנהיגי העם לטעת החכמה והדעת עד תכלית השלימות. וע"כ בדורות הבאים התפרצו זה בכה וזה בכה והלכו ישראל מעלה ומטה לפי רוח הזמן. עד אשר קם למשול ולנהג את ישראל המלך דוד הוא זכה בשש מעלות מופלאות מכל העם והיה בתכלית השלימות בחכמה ומדע וענוה. הוא הרבץ תורה בישראל והיה לנס ומחזה לעמו כי נדד שנתו ועסק בתורה והגביה מעלות התורה וכבד את החכמים. וחיבר הרבה שירי תפארה לרומם התורה והיראה וכל מדות יקרות. ורגשי השיר פעלו פעולה עזה על כל עמו כי עיני העם נשואות אל מלכם. אך בכ"ז לא יכול להביא את העם לתכלית השלימות כי מלחמות רבות היו לו. והיו לו שונאים הרבה אשר הפריעו עצתו וחפצו להפוך קערה על פיה כדבארתי בחידושי לשבת. אך הזריעה הטובה אשר זרע עשו פרי בימי בנו שלמה אשר ישב על כסא אביו והגדיל מאד בחכמה ומדע וינח לו ד' מכל אויביו וישראל עלה מעלה בחכמה ומדע ובמדות יקרות כי לב המלך נובע חכמה על כל סביביו. ובבנין המקדש אשר בנה נתאגד ונתחזק עם ישראל בתורה ויראת ה'. וציון נהיתה מקום המרכז ומעין אשר לא יכזב לתורה ולתעודה. לב כל ישראל נתאחד ועיניהם נשואות אל מקום מקדשינו:

ישראל עמד לנס לכל העמים. כל העמים באו לשמוע חכמת שלמה ולראות המחזה הנורא איך עם גדול יושב בשלוה והשקט איש תחת גפנו ותחת תאנתו חמס ושוד לא ישמע על פניהם אין קול שוטר ואין קול נוגש אין פרץ ואין יוצאת ואין צוחה ברחובותיהם:

אך טעות גדול טעה המלך הגדול הזה כי חפץ לחבר שני נפרדים התורה והמדע עם חמדות ותענוגות בני האדם. כסף וזהב ועשירות עם המדות היקרות וסמך על חכמתו כי חכמתו תעמוד לו לעצור החכמה והמדע והמדות היקרות עם הנפרדים האלה:

ובאמת הוא עשה לגברת את החכמה והמדע והכסף והזהב עשה לה לשפחה. ואין כסף נחשב בימי שלמה למאומה. וחבר ע"ז ספר קהלת לגנות החמדות ותענוגות בני האדם כי הכל הבל:

אך השפחה הזאת חתרה מחתרת גדולה בבית גבירתה והפילה אותה למשואות. כי קם דור אחרון אשר מצא כל החמדות ותענוגות בני האדם. ועזב את התורה והחכמה והמדע:

ובדורות האחרים עלו וירדו ישראל מעלה ומטה לפי רוח הזמן. עד אשר קם בישראל מלך חכם מופלא במעלות כאשר ביארתי לעיל וכדנבא עליו ישעיה ויצא חוטר מגזע ישי וגו'. הוא הגביה מעלת התורה וריבץ תורה בישראל אשר אמרו כי בדקו מדן ועד באר שבע ולא מצאו עם הארץ מגבת ועד אנטיפרס ולא מצאו תינוק ותינוקת איש ואשה שלא היו בקיאים בהלכות טומאה. וחזקיה וסיעתו הפיצו וחברו ואספו כל דברי שלמה וישעיה למען ילמדו אותם בקרב ישראל. והיה מחבב ומכבד מאד חכמי ישראל וכשבא לפניו תלמיד חכם היה עומד מכסאו ומנשקו ומכבדו. והיה מעוטר במדות יקרות וחיה בתכלית מדת ההסתפקות אשר אמרו עליו שהיה אוכל בסעודתו ליטרא ירק בכל יום: וכן ישראל עלו מעלה במדות ועזבו גפניהם וכרמיהם לשמיר ושית וחיו חיי ההסתפקות וכל עמלם היה בתורה ובמדע ובימיו הגיע ישראל לתכלית השלימות:

ובמלחמת סנחריב הגיע לתכלית גוג ומגוג. אשר אימה ופחד נפל אז על כל העמים. ועמי המזרח אשר שאפו אז למלחמות ולבוז בז ולשלול שלל. חרדו מפני יד ה'. והארץ נחה שקטה וכל העמים שלחו ידם לחזקיה להיות לשופט ומתווך בין דברי ריבותם: והיה יכול חזקיה להגיע לתכלית המשיח לולי צעד קדימה בדרכו אשר הלך מלפנים לרומם רגשי יראת ה' בקרב ישראל. ולהשריש אותם בהם עד אשר יהיו למעין אשר לא יכזיב מימיו. ולרשת מדותיהם והנהגותיהם לבניהם אחריהם עד עולם:

אך התנועה הזאת והתמורה אשר התנשא חזקיה לעיני העמים פעלו עליו לרע. ונגבה לבו בדרכי ה' לאמר כי רב עשה לבית ישראל. ועמד מלצעוד קדימה אשר ע"י הנס הזה הנקל היה לו לרומם רגשי קדושים בקרב נפשות ישראל ולהגיע אותם לתכלית השלימות ביראת ה'. והיינו השירה אשר כנה בעל המאמר הזה. ואמר בעל המאמר שהיה לו ללמוד זה מדוד אבי המשפחה אשר ע"י שירות התנוססו רגשי נפשות ישראל ונטעו והשרישו בלבם מדות יקרות. וכן היה יכול חזקיה ע"י רוח השירה לרומם ולהשריש המדות הטובות אשר לא יזניחו אותם ישראל עד עולם. והיינו הק"ו שזכר בזה בעל האגדה: ואמר כי מכנף הארץ זמירות שמענו צבי לצדיק. כי באמת בקרב העם התנוססה בעצמה רוח השירה לזמר ממעשי ה' ורגשי קדושים נתעורר בעצמם מפועל ה' כי אין כצורנו: אך החסרון אשר עשה חזקיה נשאר חסרון לא יכול להמלאות. כי רק הלב יכול ליתן רוח חיים ורפואות תעלה להגוף אבל מה יכלו לעזור בזה אברים החצונים אף אם יהיו בריא אולם אם הלב לא תעזור בזה. וכן ברוח הלאומי רק המלך יכול לפחת רוח חיים ולעורר רגשות הלאומי. אך מה יכלו לעשות אנשים פרטים אשר דבריהם מעט נשמעים:

וע"כ עלתה מזה כי בני חזקיה בעצמן פרצו ראשונה דרך ה' וברוח זדון העבירו ישראל מהתורה והמצוה. וזה בא ע"י התרשלות חזקיה בסוף ימיו להעביר רוח הטומאה מהארץ ולהשיב על הטענות המתנגדות לדרך ה' לפי רוח הזמן ומנשה לא היה עוזב דרכי אביו אם אביו הרים כל המכשולים אשר התעו עיני מנשה וטענות גדולות טען בעל האגדה בזה על חזקיה וסיעתו ודו"ק:

דף קה:

ויודע דעת עליון השתא דעת בהמתו לא הוה ידע דעת עליון הוה ידע וכו' אלא שהיה יודע לכוון השעה שהקב"ה כועס. והיינו דקאמר נביא לישראל עמי זכר נא מה יעץ בלק מלך מואב ומה ענה אותו בלעם בן בעור מן השיטים עד הגלגל למען דעת צדקות ה'. אמר להם הקב"ה לישראל דעו נא כמה צדקות עשיתי עמכם שלא כעסתי כל אותן הימים בימי בלעם שאילמלא כעסתי כל אותן הימים לא נשתייר מרשעיהם של ישראל שריד ופליט. והיינו דקאמר ליה בלעם לבלק מה אקוב לא קבה אל ומה אזעום לא זעם ה'. ת"ר אל זועם בכל יום וכמה זעמו רגע שנאמר כי רגע באפו חיים ברצונו וגו' וכו'. והקשו בתוס' בע"ז (דף ד:) דמה היה יכול בלעם לאמר ברגע אחת. ותירצו דהיה אומר כלם וכו' ור' אליהו מפרש שאין צריך רק להתחיל קללתו באותו רגע:

דברי המאמר הזה מרפסין איגרא לדעת התוס' דלפי דבריהם אם הקב"ה היה כועס באותן הימים ובלעם הרשע היה מקללם היה ח"ו הקב"ה איבד בחירתו והיה מוכרח במעשיו לאבד ישראל והיה נאבד יציאת מצרים ונסי המדבר ומתן תורה וברית אבות. וישתוק הדבר ולא נאמר כדברים האלה על מלך המלכים. וכעסו הוא רק דין כדמבואר בע"ז שם וכל מדותיו הוא בדין ובודאי לא יכול בלעם לשנות מגזירת המקום אף קוצו של יו"ד אף אם היה הקב"ה כועס כל אותן הימים. וכן נראה פשטות הפסוקים שאמר בלעם לשלוחי בלק שישיב להם דבר כאשר ידבר ה' אליו ולא יכול לעבור את פי ה' קטנה או גדולה והנראה לפרש האגדה וענין קללתו של אותו הרשע דודאי דבורו בזה לא היה מעלה ולא מוריד כאשר גזר שלמה בחכמתו כצפור לנוד וכדרור לעוף כן קללת חנם לא תבא. אלא כוונה אחרת היה לבלעם בזה דבאמת נסע להשיאם עצה רעה וסוף המעשה יוכיח אל תחילתו. והיה חפץ לירד במראות הנבואה לסוף מעשיהם ולראות לאן לבן של ישראל נוטה ולאיזה דברים הנקל לפתותם ולהעבירם על דת ולהכשילם אשר יסור כחם מעליהם כמעשה דדלילה ושמשון:

ורגע שהקב"ה כועס היינו רגע הדין אשר יעברו לפניו כל העמים וכל האדם בצד הטוב וצד הרע לראות באיזה מעמד הם נמצאים ולאן לבם נוטה אם רובם נוטה לזכות זכאי דאם

רובם נוטה לחוב חייב. וע"כ אם היה הקב"ה כועס ויושב בדין באותן הימים. וישראל היו עוברים לפניו לדון בצד הטוב והרע שלהם היה יכול בלעם לראות צד הרע של ישראל ולהתבונן במה הם חלושים והנקל להכשילם. ואם היה מגלה בלעם זה להאומות ברבות הימים לא היה נשתייר מרשעיהם של ישראל שריד ופליט. וזה כוונת בעל האגדה דהכא: **ובזה** נראה לבאר ברכותיו של אותו רשע בפרשת בלעם ומברכותיו נראה מה שהיה דעתו לקללם. כי ראשית מחשבתו היה להכשילם בזימה והיה חפץ לראות מעמד ולבות בנות ישראל בזה. והתבונן על ישוב ישראל במצרים אשר היה ישראל בשפל המצב לחרפה ולקלסה ועבדו אותם בפרך בכ"ז שמרו בנות ישראל את צניעותיהם ושבטי יה עדות לישראל ולא עגבו למצרים הפחות והסגנים תהלת חכמי בני הקדם ואמר כי מראש צורים אראנו ומגבעות אשורנו היינו אבות ואמהות כפי' רש"י אשר אבותיהם ואמותיהם הנחילו להם והשרישו אותם במדות יקרות. הן עם לבדד ישכון במצרים ובגוים לא יתחשב ולא התבולל בהם אלא היו שם לעם בפני עצמו. ובנותיהם שמרו ללכת במלבושיהם אשר הורישו אותם אמותיהם להתכסות בצעיף ולא למדו ממצרים בנות הזמה אשר הלכו ערום ידיהם וזרועותיהם עד חדיהם כבגדי יון הקודמים וידוע כי אנשי יון לקחו חכמתן והלכו בדרך מצרים. וזה מאמר המדרש שלא שינו את בגדיהם:
וכן יחשוב במדרש שלא שינו את שמותיהם כי שמותיהם היו רובם סופן בשם אל לזכרון בשם ישראל ושמרו מלהחליף שמותיהם כשמות הקדושים מעצבים ואלילים. וכן שמות תפארתיהם היה מדות יקרות וחכמה ומדע איזהו גבור הכובש את יצרו ואיזהו עשיר השמח בחלקו ובאלה הניחו שמות לכבוד ותפארת לא המצרים אשר שמות כבודם היה גבורת הגוף משוד וחמס ורצח ועריצות ואכזריות ועשירות חשבו כסף וזהב ומשכיות החמדה ותענוגות בני האדם:
וכן יחשוב המדרש שלא שינו את לשונם והיינו כי למדו לשונם וינאמו נאום בלשון נקיה ולא נשמע בהם ניבול פה ושירי עגבים:
וכן יחשוב המדרש כי מנו להם זקנים אשר שפטו את העם משפט צדק ע"פ החוקים אשר הנחילו וחקקו להם אבותיהם גדולי החכמה והמדע אברהם יצחק ויעקב אשר החוקים האלה היו בתכלית השלימות היושר והצדק. ושופטיהם כולם צדיקים אשר האמת היה אזור חלצם. לא כשופטי מצרים מקבלי השוחד ובעבור בצע כסף הצדיקו הרשע והרשיעו הצדיק ואשר חוקיהם נעשו במסוה אשר יכולו לעלם ולכסות בהם השוד והחמס:

ומה מאד התפלא על רוח הקדוש הזה איך בני ישראל עמדו נאמנים בבריתם אשר הנחילו להם אבותיהם. והכירו גועל נפש מצרים אדוניהם תהלת חכמי הקדם. ובחרו בסבלות וכל רעת הגוף אשר הושמו כעפר לדוש עבור טוב הנפש ומדות יקרות. ובנות ישראל עזבו כל טוב מצרים ותענוגות בני האדם והחליפו זה עבור מדותיהם החמודות והקדושות. ובני מצרים באמת עגבו לנשיהם וחפצו קרבתם כמו שכתוב כל הבן הילוד היאורה תשליכוהו וכל הבת תחיון וכן כתוב שובי שובי השולמית נחזה בך. ואמר עוד מי מנה עפר יעקב שיצאו מהם עם כעפר הארץ ומספר את רובע ישראל ועיין בזה בפי' רש"י. והנה התבונן ונתפעל מאושר חיי משפחות וקדושת ישראל איך יתדבקו ע"י נשואים ואירוסין ודרכי צניעותם איך הם נאמנים בבריתם כמעין אשר לא יסבו מימיו וינובו דשנים ורעננים עד זקנה ושיבה:

והתקנא בזה כי הוא היה משחת המדות אשר בא על אתונו וכן ידע את דרכי דורו בזה ואמר תמות נפשי מות ישרים ותהי אחריתי כמוהו כי שאף ותאב לחיי אושר כזה:

ואחרי כן אמר כי חפץ לראותם ממקום אחר. לראות אולי תאותם לכסף וזהב וחמדתם לשלול שלל ולבוז בז ע"י שוד וחמס וישא משלו ויאמר לא הביט און ביעקב ואף עין חודרת לא תביט און ביעקב. ולא ראה עמל בישראל כי לא נראה בהם כלל איש עושה עולה כי ה' אלהיו עמו ותרועת מלך בו וזה יעכבם מלעשות הרע. לא ככל העמים אשר יעצרו הרע ע"י שוטרים ונוגשים וע"י קנסות רבות מעיניים ויסורים ובתי כלאים. אשר זה יעצור מעשה הרע רק בפרסום וגלוי אבל במחשך או ע"י און ומרמה יעשו זר מעשיהם. לא כן חלק ישראל כי עולה לא יעשו מיראת אלהים ואהבת ה' וע"כ לא נראה כלל עמל בישראל:

ואגב זה התפעל מתוקף האמונה שלהם ואמר אל מוציאם ממצרים כתועפות ראם לו כלומר כי אמונתם נוסדה על תוקף ועז אשר לא ינכרו אותותם. לא ככל העמים אשר יתנו אותותם ויספרו נפלאות מאשר ראה איש פרטי איזה מחזה נפלא לא כן עם ישראל אשר נפלאותיהם נעשה בפועל לעיני כל העם ועומד כתועפות ראם לעד ולעולמי עולמים. כי הנסה אלהים לבא לקחת לו גוי מקרב גוי במסות ובאותות ובמופתים ובמלחמה וביד חזקה אשר נהפכו כל הנהרות ממדינה גדולה לדם ושלח עליהם חושך ולכל ישראל היה אור במושבותם והיה דבר רק מבכורות ומתו לאלפים ורבבות ברגע אחד ומבני ישראל לא מת אחד ועם גדול נפדו מעבדות לחרות על פי ה' והוליכם במדבר בעמוד ענן ואש. והשיגו כולם מעלת הנבואה ושמעו עשרת הדברים אשר יצא מפי אלהי יעקב בכל כבודו וגדלו. וקבלו עליהם תורה גדולה בהרבה מצות וחוקים והתורה עם כללותיה

ופרטיה תעיד בעצמה כי רק מעשי ה' היא והמכתב מכתב אלהים הוא אם נתבונן ונדמה תורתינו לתורת כל העמים אשר בהאחרונה יד השכל והחשק חודר בכל פרטיה. לא כן תורתינו בכל חוקיה ממאכלות אסורות וטומאה וטהרה ומילה והלבשת כלאים וציצית עם כל המשא מדקדוקיהם ופרטיהם אשר זה תעיד כי לא יד אדם עשתה זאת ולא קבלו עליהם דקדוקיהם וחומרותיהם אם לא דור אשר ראו את מעשי ה' הגדול והנורא. ולכל הניסים יעמדו עדים נאמנים מצוות הזכרונות אשר יעשה בכל דור ודור בכל שנה ושנה ובכל יום ויום וכל הדורות מעת יצאו ממצרים עד היום יעמדו לפנינו כספר הגלוי עם מנהיגיהם וחכמיהם וסופריהם עם חבוריהם ותקנותיהם. ואמר עוד כי לא נחש ביעקב ולא קסם בישראל. פי' כי נפלאותיהם לא כדברים הנעשים ע"י נחש וקסם אשר יראו מחזות ומראות נפלאות אבל נפלאותיהם הם תשועות אשר נעשו בפועל. וכעת כן יאמר תמיד בכל הדורות מה פעל אל כי יעמדו תמיד חיים וקיימים כעת אשר נעשו וכל מתבונן בהם רואה מה פעל אל. ואמר הן עם כלביא יקום שיעמוד בדיעותיו ואמונתו כלביא ולא יחת מפני כל וכארי יתנשא לעלות מעלה ברוחו ונפשו ולא ישכב עד יאכל טרף היינו עד אשר ישיג המית רוחו בחכמה ומדע:

והנה אגב זה נבאר ברכות אבינו יצחק ליעקב כי אף בזה יש לדון אם בפיו ורצונו היה הדבר תלוי. וח"ו אם לא בא יעקב במרמה היה נתברך עשו בברכת יעקב והיה ישראל עבדים לאדום. והיה נתבטל נבואת שם ורב יעבוד צעיר. וכן היה נתבטל כל גלגולי הסבות אשר נעשה ע"י יעקב במתן תורה והכרת אלהי עולם. ועוד קשה אם ברוח פיו ורצונו של יצחק יצאו הברכות איך בירך הצדיק הזה את בנו עשו אשר יחיה על חרבו ויהיה כלי חמס מכורותיו. ועוד קשה דאם בדבר שבממון קי"ל דמקח טעות חוזר כ"ש בענינים אלהיים ומאי מהני בזה במרמה:

והנראה בזה דודאי הברכות היו בנבואה והוצרך למטעמים להרויח לבו להיות מוכן לנבואה כידוע. ויצחק לא טעה כלל כי באמת נתברך האיש העומד לפניו יהיה מי שיהיה ואין השם וטעותו של יצחק מעכב בזה כלל כי ברוח קודש על פי ה' יצאו הדברים. וכן באמת לא ברך אותם בשמם אלא הכל בנוכח ויתן לך וכו'. ופעולת יעקב לא אהני רק להתעוררת הנבואה כי אם לא היה רצון יצחק לברך לא היה רואה את הנבואה הזאת:

ונבאר בזה הברכות האלה דהתחיל ואמר ראה ריח בני כריח שדה אשר ברכו ה' היינו דריח בנו אשר ישיג שלימות נפשו בחכמה ודעת ובמדות יקרות ישיג זה ע"י חיי ברכות שדה כמו שהיה בימי שלמה איש תחת גפנו ותחת תאנתו ולא ע"י רבוי כסף וזהב ומשכיות החמדה. ואמר כי אז אשר ישיג שלימות נפשו יעבדוך עמים וישתחוו

לך לאומים דהיינו כי יקבלו עליהם בעצמן עול מלכותך ע"י הרוממות אשר יראו בך כמו שהיה בימי שלמה. ואמר והיה גביר לאחיך דעל אחיך תצטרך לפשוט ממשלתך ולשבור זרוע רמה ביד חזקה. וכן היה בימי שלמה כי הדד בן בדד מזרע אדום הרים יד ראשונה במלך שלמה ולא נכנע מרוממת חכמתו וישתחוו לך בני אמך היינו משפחת אמם זרע ארם ישתחוו לך מעצמן אחרי כאשר יראו כי נפל זרע אדום:

והנה ע"י הנבואה הזאת נתגלה לו כל שפלות האח המתברך וע"כ כאשר בא עשו חרד חרדה גדולה. והיינו מאמר המדרש שראה גיהנם פתוח מתחתיו והבין טעותו אשר אהב עד כה את עשו. וזה שאמר לו בא אחיך במרמה ויקח ברכתך פי' שאין במה לברכו כי ראה שפלתו:

ועשו לא הבין זה וענה הלא אצלת לי ברכה דהלא יש לברך שנינו:

וענה לו ופי' לו דהן גביר שמתיו לך וא"כ אראה כי אתה שפל מאד בתכונתך וע"כ לך איפה מה אעשה בני:

אך עשו לא הבין אף בזה ואמר הברכה אחת היא לך אבי:

ונכמרו נחומיו על הבכיות של בנו והתלבש עצמו ברוח הקודש לראות הפרטים של בנו עשו ואמר כי על חרבו יחיה דהיינו דישיג שלימות נפשו חכמה ומדע ע"י מלחמות דהיינו כי יקבל החכמה והמדע מהעמים הנכבשים כדאמרינן בע"ז בזוי אתה מאד שאין להם כתב ולשון וספרותם חכמתם קבלו מעמים אחרים כמו שידוע דברי הימים ממלכות רומי ודו"ק:

מסכת מכות

דף ח.

מה חטבת עצים רשות אף כל רשות יצא האב המכה את בנו והרב הרודה את תלמידו ושליח ב"ד. וכתב הרמב"ם ז"ל בזה פ"ה מהל' רוצח הל' ו' שליח ב"ד שהכה בע"ד המסרב לבוא בדין והמיתו. והשיגו הראב"ד ז"ל דזה לא שמענו מעולם והא דעבדינן הרדפה היינו לבעלי עבירות אלא דהכא מיירי שהלקוהו יותר ממה שאמדוהו ותמיהני פה קדוש איך יאמר דבר זה דהא אמרינן בבבא קמא (דף ל"ב) דהוסיף לו רצועה חייב גלות וכן כתב הרמב"ם ז"ל פי"ו מהל' סנהדרין הלכה י"ב ומיירי בין טעה דיינא או טעה שליח ב"ד ללישנא בתרא שם דפסקינן כוותיה וע"כ סתים לה הרמב"ם שם. ודוחק לחלק דהתם מיירי במלקה יותר ממ' והכא מיירי במלקה יותר ממה שאמדוהו דמ"ש. ועוד דאיזה מצוה היא כאן במלקה יותר על האומד. ומדברי רש"י משמע כאן דמיירי בשליח ב"ד

המכה כדינו בלא הוספה. אך א"כ פשיטא דמאי הוה ליה למעבד ובזה אמרו דמלקות תחת מיתה עומדת ועוד הא תנינא לה לקמן בסוף אלו הן הלוקים וע"כ באמת אין דרך אחר אלא כפי' רבינו ודו"ק:

דף ט.

כסבור בהמה ונמצא אדם כותי ונמצא גר תושב רבא אמר חייב אומר מותר קרוב למזיד הוא. רב חסדא אמר פטור אומר מותר אנוס הוא. איתיביה רבא לרב חסדא הנך מת על האשה אשר לקחת מאי לאו בידי אדם. ופירש רש"י וזה אומר מותר דסבר דאחות אברהם היא ויש להקשות דאיך מדמה לה לאומר מותר דהתם באומר מותר טעות הוא והוה ליה לשאול ליודעי דת ודין וכן כסבור בהמה דהוה ליה לעיוני אבל הכא הלא באמת מותרת אפי' בישראל דהא כל אשה הבאה ממדינת הים מהימנא לומר פנויה אני אם לא הוחזקה בא"א וכ"ש בבן נח דנראה דמהימנא אפי' הוחזקה בא"א דהא יוצאה במיאון כמבואר ברמב"ם פ"ט מהל' מלכים הל' ח' וכיון דהכא שניהם אמרו דאחותי היא אין לך מיאון גדול מזה. והנראה בזה דבאמת משום א"א היתה שרה מותרת כיון דבת נח אינה צריכה גירושין וכיון דשניהם אמרו דאינה אשתו היינו המיאון כדבארתי. ובזה ניחא דאיך אברהם גדול הדור הפקיר אשתו בשביל איזה חששא. ועיין בפ"ת אה"ע סי' ו' ס"ק י"א שכתב בזה בשם הנ"ב לאסור דכמו דאין מתרפאים בגלוי עריות ה"נ אין מצילין ודברים של טעם הם. אע"כ כדבארתי דאין לך מיאון גדול מזה. וחטא אבימלך היה רק מה שלקחה בע"כ כדאיתא במדרש שלקחה בע"כ והרמב"ם ז"ל פסק דעובד כוכבים הבא על הפנויה שלא ברצונה דהוה גזל. ובזה טעה אבימלך דסבר דאין זה גזל והיינו טעות דאומר מותר:

והיינו דקאמר אכסנאי שבא לעיר על עסקי אכילה ושתיה שואלים אותו או אם אשתך היא או אחותך היא. פי' דאין נ"מ מזה דבין כך ובין כך אין דרך ליקח בע"כ דאין דרך העולם לגזול וליקח בע"כ וכיון דיצא מגדר וממדת העולם גזל הוא:

ובזה ניחא נמי במעשה דיהודה ותמר דכאשר אמרה צדקה ממני נפטרה מן דינה דדנה במיתה ואמאי הלא יחדה לשלה בנו ואמרינן בסנהדרין (דף נח) דבן נח המיחד שפחה לעבדו ובא עליה חייב משום א"א וכ"ש באב לבנו. אלא היינו טעמא כיון דתמר הסירה בגדי אלמנותה ולבשה בגדי פנויה הוה כמו פרע ראשה בשוק דמבואר בסנהדרין (דף נח) דהוה מיאון וכן אמרינן בסוטה דאמרה לו פנויה אני. וע"כ במסרה הסימנים ליהודה ונזכר המעשה דכבר מיאנה אמר כי צדקה ממני דלא היתה אשת איש אלא דכבר מיאנה ודו"ק:

דף יב.

אמר ר"י אמר רב שתי טעות טעה יואב דכתיב וינס יואב אל אהל ה' ויחזק בקרנות המזבח וכו' ואינו קולט אלא גגו ומזבח בית עולמים והוא תפס בקרנותיו ובמזבח של במה. אבייי אמר בהא נמי טעה שאינו קולט אלא כהן ועבודה בידו והוא זר היה:

וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות רוצח הלכה י"ב המזבח קולט למי שהרג בשגגה שנאמר בהורג בזדון מעם מזבחי תקחנו למות מכלל שההורג בשגגה אינו נהרג במזבח וכו' ואין קולט אלא גגו של מזבח בית העולמים ואין קולט אלא כהן ועבודה בידו אבל זר או כהן שאינו עובד וכו' אינו נקלט בד"א במחוייב גלות אבל מי שפחד מן המלך שלא יהרגנו בדין המלכות וכו' וברח למזבח ונסמך לו ואפי' היה זר ה"ז ניצול. ועיין בכ"מ שהשיג ע"ז מסוגיא דהכא דהא אמרינן דטעה יואב ובמאי טעה והלא נתדנה מדין המלכות וא"כ שפיר עביד. והנה בסנהדרין (דף מח:) אמרינן בשלמא למ"ד נכסיהם למלך היינו דכתיב וינס יואב ויחזק בקרנות המזבח וכתיב ויאמר לא כי פה אמות:

ופי' רש"י לא אהיה נדון למלכות כדי שלא יהיו נכסיו למלך. והקשו בתוס' דהא אמרינן כאן דברח לפי שהיה סבר שהמזבח קולט. והנראה בזה דשם אמרינן דיואב נתדנה על שהרג לאבנר ולעמשא וכן נמי שהיה מורד במלכות. וע"כ ניחא דהא דפריך התם הגמ' ודייק דאחז בקרנות המזבח דינצל נכסיו היינו דינצל מדין מורד במלכות. אבל מדין דהרג לאבנר ועמשא לא היה בורח כדאמר הכא דע"ז לא מהני הברחה וכדאמר בירושלמי וע"ש בתוס' דמי שהיה כתוב יושב בשבת תחכמוני לא היה טועה. ואמר דמוטב שיתדנה בסנהדרין היינו על מיתת אבנר ועמשא וירשו בניו נכסיו. אבל סוגיא דהכא סבר כמ"ד בירושלמי דטעה וברח להנצל מדין דהרג עמשא ואבנר דשוגג הוה דסבר דמותר להורגו. אף דאומר מותר פטור מגלות המזבח מציל אותו מגואל הדם. דגואל הדם היה מותר להורגו בזה כמבואר ברמב"ם ז"ל פ"ו. ושלמה הוה גואל הדם דעמשא דקרובו הוה וע"כ אמרינן הכא דיואב טעה בזה. וא"כ כל דברי רבינו לקוחים מהסוגיות הנ"ל ולא מלבו הוציא החילוקים האלה ודו"ק:

דף טו.

אמר רבב"ח אמר ר"י כל לא תעשה שקדמו עשה לוקין עליו. ופי' רש"י ולא הוה כמו לאו הניתק לעשה דשם העשה באה לתקן הלאו אבל עשה שקדמה ללאו ואתה יכול לקיימו קודם עברת הלאו אין העשה באה לתקן הלאו וע"כ לא מקרי לאו הניתק לעשה. ופריך מאונס שגירש דאם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה אף דעשה קדמה הלאו. ומשני רבא דהא דכתיב לא יוכל לשלחה כל ימיו כל ימיו בעמוד והחזיר קאי. ופריך הניחא

למ"ד ביטלו ולא ביטלו אלא למ"ד קיימו ולא קיימו מאי איכא למימר. ופי' רש"י דביטל היינו שיבטל העשה בידים וע"כ נוכל לאמר כל ימיו בעמוד והחזיר קאי כ"ז שלא ביטל בידים אלא למ"ד קיימו ולא קיים צריך לקיים תיכף בשעת אזהרת ב"ד לקיים העשה א"כ לא נוכל לאמר כל ימיו בעמוד והחזיר קאי. ומשני מידי הוא טעמא לר"י הא אמר ר"י לתנא תני ביטלו חייב ולא ביטלו פטור. ואזדו לטעמייהו דר"י תני ביטלו ולא ביטל ור"ל אומר קיימו ולא קיימו. ומפרש דקא מיפלגי בהתראת ספק דר"י סבר התראת ספק שמיה התראה. ופי' רש"י דלדברי ר"י כל לאו הניתק לעשה התראת ספק היא דשמא לא יבטל העשה וליכא למימר דיתרו בו בשעת ביטול העשה דבעינן התראה בשעה שעובר על האזהרה כדאמרינן בשבועות (דף כ"ח) באכליה לאיסורא והדר אכיל לתנאי דהתראת ספק היא אלמא התראה בשעת איסור בעינן ואע"פ שאין עובר ונגמר הלאו עד שיאכל התנאי. ור"ל סבר התראת ספק לאו שמיה התראה וע"כ סבר קיימו ולא קיים דצריך לקיים העשה תיכף בשעת אזהרת ב"ד וכו'. וקאמר דתרווייהו אליבא דר' יהודה דתניא ולא תותירו ממנו עד בוקר והנותר ממנו עד בוקר באש תשרפו בא הכתוב ליתן עשה אחר לא תעשה לאמר שאין לוקין עליו דברי ר' יהודה. ר' יוחנן דייק טעמא דבא הכתוב הא לא בא הכתוב לוקה אלמא התראת ספק שמה התראה. ור"ל סבר כאידך דר' יהודה דתניא הכה את זה וחזר והכה את זה קילל זה וחזר וקילל את זה או הכה או קילל שניהם בבת אחת חייב ופי' רש"י דקאי על ספק בן תשעה לראשון או בן שבעה לאחרון ר' יהודה אומר בבת אחת חייב ובזה אחר זה פטור. ופריך לר"ל קשיא דר"י אר"י. ומשני דלר"ל תרי תנאי ואליבא דר' יהודה וכו':

תנן התם הנוטל האם על הבנים ר' יהודה אומר לוקה ואינו משלח וחכמים אומרים משלח ואינו לוקה זה הכלל כל מצוות ל"ת שיש בה קום עשה אין חייבין עליה. אמר ר' יוחנן אין לנו אלא זאת ועוד אחרת. א"ל ר"א היכא א"ל לכי תשכח נפק דק ואשכח דתניא אונס שגירש אם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה. ופריך הניחא למאן דאמר קיימו ולא קיימו אלא למ"ד ביטלו ולא ביטלו היכא משכחת לה אי דקטלה קם לה בדרבה מיניה. ומסיק דמיירי היכא דהדירה על דעת רבים. ופריך והאיכא גזל דרחמנא אמר לא תגזול והשיב את הגזילה משכון דרחמנא אמר לא תבא אל ביתו לעבוט עבוטו השב תשיב לו את העבוט בבא השמש ומשכחת לה בקיימו ולא קיימו ביטלו ולא ביטלו. ומשני התם כיון דחייב בתשלומין אין לוקה ומשלם. ופריך ממשכונו של גר ומת הגר. ומשני התם גברא בר תשלומין ושיעבודא דגר הוא דפקע. ופריך והא פאה דרחמנא אמר

לא תכלה פאת שדך לעני ולגר תעזוב אותם דמשכחת לה בקיימו ולא קיימו ביטלו ולא ביטלו וכו'. ומוקי דהא דאמר ר' יוחנן זאת ועוד אחרת אהא אבל באונס לא וכו':
והנה ברי"ף כאן ע"ש כתב גירסא להיפוך דר"י תני קיימו ולא קיימו. ומפרש כלומר אע"פ שלא ביטל העשה אלא כיון דלא קיימו לוקה על לא תעשה. ולפי' הנה לא קיימו היינו כגון שנתבטל העשה מאליה כגון מתה עד שלא שלחה בשילוח הקן. וכן באונס. ובטלו היינו ביטול העשה בידים כגון הרגה בשילוח הקו. וכן באונס וכן נראה מדברי הרמב"ם בשילוח הקן ובפי"ו מהל' סנהדרין ובפי"ח שם דגרס כהרי"ף ז"ל וע"ש בל"מ שנדחק ליישב הסוגיא אליבא דרבינו:
עוד כתב רבינו פ"ג מהל' מו"ל בלקח משכון שלא ברשות או מדברים שאין ממשכינים או ממי שאין ממשכינים דאם אבד המשכון או נשרף לוקה. והשיגו עליו מסוגיין דאמרינן אין לנו אלא זאת ועוד אחרת אבל בהשבת העבוט כיון דחייב בתשלומים אין לוקה ומשלם ורבינו כתב שלוקה ומחשב דמי המשכון ותובע השאר בדין. וכן כתב בספר המצות שלוקה ומשלם דמי המשכון ובגזילה כתב שם כיון דמשלם אין לוקה:
והנראה לפרש הסוגיא אליבא דרבותינו הרי"ף והרמב"ם ז"ל דלמ"ד קיימו ולא קיימו ס"ל דהלאו יעבור מיד ובהעשה רק יתקן הלאו וע"כ אם לא יכול עוד לתקן אף ע"י אונס אשר נהיה ממילא לוקה דהא עבר על הלאו ואין יכול עוד לתקנו. וע"כ מיקרי התראת ספק דהא בעת עשית האיסור ספק לו והוה כמו אכליה לאיסורא והדר אכליה לתנאי שהביא רש"י ז"ל משבועות (דף כ"ט), אבל למ"ד ביטלו ולא ביטלו סבר דאזהרת הלאו נאמר על ביטול העשה דכאשר יבטל העשה בידים אז עובר הלאו וע"ז באה האזהרה ואז מתרינן בו ומלקין אותו וע"כ בעי שיבטל בידים דאם יתבטל מאליו העשה לא עבר כלום. ולא יכול לומר קיימו ולא קיימו כר"י דס"ל התראת ספק לא שמיה התראה. אלא ע"כ דהאזהרה היא על ביטול העשה בידים דאז שפיר נוכל להתרות בו:
ובזה ניחא דלא דמי להא דאמרינן בשבועות אכליה לאיסורא והדר אכליה לתנאי דהוה התראת ספק. דהתם יעבור הלאו בעת אכליה לאיסורא והתנאי יבוא רק לתקן העשה והוה כמו למ"ד קיימו ולא קיימו הכא. אבל למ"ד ביטלו ולא ביטלו בלאו הניתק לעשה האזהרה אתא על ביטול העשה ובעת ביטול העשה יעבור הלאו ועיין בחידושי לשבועות מה שפירשתי עוד שם:
ופריך הכא הניחא למ"ד קיימו ולא קיימו אז נוכל לאמר דהכתוב אמר דכל ימיו בעמוד והחזיר קאי והכתוב נתקו לעשה לתקן הלאו ואין לוקין עד שלא יוכל לקיים עוד העשה. אלא למ"ד ביטלו ולא ביטלו איך נוכל לאמר דהכתוב נתקו לעשה והאזהרה בא אם יבטל

העשה בידים דאיך שייך כאן בידים דאם קטל מקטיל הא קלב"מ והיינו כמו שפריך לקמן (דף ט"ז) ומתרץ דר"י לטעמיה דסבר קיימו ולא קיימו:

ובזה ניחא דבחולין (דף קמ"א) קאמר הא דאיצטרך קרא לאסור ליקח האם על הבנים לדבר מצוה אף דאיכא כאן עשה ול"ת כגון דעבר ושקליה דלאו עבריה עשה הוא דאיכא והוה אמינא דאתא עשה ודחי עשה וכו'. ופריך הניחא למ"ד קיימו ולא קיימו אלא למ"ד ביטלו ולא ביטלו כמה דלא שחטיה לא עבר ללאו. וע"ש בפי' רש"י. ופי' לא יתכן לדברי הרי"ף והרמב"ם ז"ל כמו שכתבו המפרשים. ולמה שבארתי אתי שפיר דלמאן דאמר קיימו ולא קיימו הלאו כבר עבר והעשה תבוא רק לתקן הלאו וע"כ ליכא רק עשה בעבר ושקליה. אבל למ"ד בטלו ולא בטלו האזהרה תבא רק על בטילת העשה וא"כ אף אם עבר ושקליה לאו ועשה הוא דאיכא בשחיטה:

והנה בפ"ה דשבועות כתב הרמב"ם ז"ל דהנשבע שיעשו אחרים או שלא יעשו לוקה מכת מרדות משום שגורם לשבועות שוא וכתב ולמה אינו לוקה משום שבועת שוא שהרי אפשר לאחרים שישמעו ממנו ותתקיים שבועתו ונמצא כשמתרים בו בעת שנשבע התראת ספק היא שאין לוקין עליה אלא א"כ היה הלאו מפורש בתורה כמו שיתבאר בהל' סנהדרין. וכתב הכ"מ דלא מצא בזה בהלכות סנהדרין דבר ואדרבה הא פסק בסנהדרין פי"ו ופי"ח דהתראת ספק, שמה התראה וכן פסק בשבועות באכליה לאיסורא והדר אכיל לתנאי. והנראה בזה למה שבארתי בלאו הניתק לעשה דהלאו יעבור מיד והעשה תבוא רק לתקן הלאו וכן באכליה לאיסורא בשבועות והדר אכל לתנאי דהאסור דעליה נשבע עבר כבר ובהתנאי רק יתקן האיסור וע"כ לא נצטרך לברירה דהאיסור כבר הוברר. אבל הכא מתחילה עבד ספק איסור ועיקר האיסור יעבור בעת חבירו לא קיים דברו ואמרינן בזה אין ברירה. ודמי למי שאכל ספק חלב ואחר כך הוברר לו דהיה ודאי חלב דהנראה דודאי איו לוקין דאין ברירה והתראת ספק דקאמר רבינו פי' דעושה ספק אסור. ואינו לוקה אלא א"כ הלאו מפורש בתורה כמו שנתבאר בהל' סנהדרין והיינו בלאו הניתק לעשה דהלאו מפורש ויעבור אותו מיד אף דיכול עוד לתקנו בקיום העשה בזה אמרינן התראת ספק שמה התראה דהתורה אסרה הספק הזה ועשה אותו כודאי. וכן בנותר כיון דהלאו מפורש בתורה והתורה אסרה הספק הזה ועברת הלאו תבוא תמיד בספק:

ובזה ניחא דלא מקשה הגמ' לר' יוחנן הכא דדייק מר' יהודה דמחייב על התראת ספק א"ר יהודה דפוטר בהכה את זה וחזר והכה את זה. דשאני בהכה את זה וחזר והכה את זה דספק אסור עושה ומודה ר' יוחנן דהתראת ספק כזה לאו שמיה התראה דאין ברירה

כדבארתי אבל ר"ל אין מחלק בכך ולדידיה ע"כ צריך לאוקמי דתרי תנאי אליבא דר' יהודה והאי תנא דפוטר בהכה את זה וחזר והכה את זה פוטר בכ"מ בהתראת ספק:

והנה יש לדקדק בסוגיא דילן דר"ל דייק מר' יהודה דאמר בנותר דאין לוקה משום דבא הכתוב ונתקו לעשה הא לא בא הכתוב לוקה אלמא לאו שאין בו מעשה לוקין עליו ולכאורה קשה הא בבא הכתוב ונתקו לעשה ביארתי דהלאו קאי על ביטול העשה בידים שהזהירה התורה שלא יבטל העשה כמו שלא יזרקנו לים או שלא יאכלנו א"כ לאו שיש בו מעשה הוא ונמצא קולו דניתק לעשה חומרא הוא דשויו לאו שיש בו מעשה וא"כ מנלן למידק דלאו שאין בו מעשה לוקין עליו הא איכא נ"מ במאי דבא הכתוב דלוקין אם עבר העשה בידים:

וכן יש לדקדק על הרמב"ם ז"ל דכתב פי"ח מהלכות פסולי המוקדשין דנותר אין לוקה משום דהוה לאו הניתק לעשה ולא כתב דבלא קיימו דהיינו אם נאבד דילקה כדרכו תמיד בכל לאו הניתק לעשה. ובמל"מ תמה בזה על רבינו מדוע לא כתב משום לאו שאין בו מעשה דהא לטעמא משום לאו הניתק לעשה לוקה בלא קיימו או ביטלו והכא אין לוקה משום דהוה לאו שאין בו מעשה ע"ש. והנראה בזה לפרש לדעת רבינו דהאי ניתק הכתוב לעשה לאו היינו כהני תרתי דאין לנו אלא זאת ועוד אחרת דשם בהעשה יתקן הלאו ויבטל מעשיו הרעים, אבל הכא לא יתקן מידי אלא מצוה אחרת היא דגזרה התורה לשרוף הנותר אלא דהפירוש בזה כמו שפי' התוספות בפסחים (דף ס"ז) ובחולין (דף פ') דנתקו מלאו ואוקמיה אעשה. והנראה דהיינו טעמא דמשמעות הכתוב דהעשה באה לענוש על הלאו כמו כאן דאם תותיר באש תשרף ועקרו מעונש דכל לאוים דלוקה וכן בחולין במחוסר זמן משמע דבא העשה לענשו בלא ירצה וכן בפסחים משמע דהעשה קנס הוא דבדד יושב. ובפי' הזה יתישבו כל הדחוקים שהרבו להקשות בתו' פסחים וא"כ לא שייך בזה ביטלו או לא קיימו דנימא אי ביטל או לא קיים ע"ז קאי הלאו. דאין הלאו תלוי בהעשה כיון דבהעשה אין מתקן הלאו אלא דהעשה הוא עונש על הלאו שענש הכתוב לשרוף ולאסור הנותר ולא שייך ביטלו או לא קיימו בזה. אבל בהני תרתי לא נוכל לאמר דהעשה עונש ללאו הוא דהא העשה קדמו. וטעמא דלא לקי בזה משום דבהעשה יתקן הלאו ויבטל מעשיו הרעים וע"כ היכי דלא מתקן בלא קיימו או ביטלו לקי שפיר:

וה"פ הגמ' דלעיל דכל ימיו בעמוד והחזיר קאי ובהעשה דהחזרה יתקן הלאו מכל וכל וע"כ לא לקי אף דקדמו עשה ואין במשמע דנתקו לעונש עשה אך כיון דהעשה יתקן הלאו ומבטל מעשיו הרעים א"כ לא עביד מדעם:

ועתה נבאר הסוגיא דלקמן אמר ר"י אין לנו אלא זאת ועוד אחרת פי' דאין לנו דפטורין משום לאו הניתק לעשה כזה דהעשה באמת קדמו ללאו ואינה עונש על הלאו אלא דפטור משום דבהעשה יתקן הלאו וע"כ אם לא תיקן חייב ואין לנו אלא זאת בשילוח הקן ועוד אחרת. ומוקי האחרת באונס. ופריך הניחא למאן דאמר קיימו ולא קיימו אלא למאן דאמר ביטלו ולא ביטלו דסבירא ליה כיון דצותה התורה לתקן הלאו א"כ האזהרה של הלאו שלא יבטל העשה בידים א"כ היכי משכחת לה הכא שלא יבטל בידים דאי קטל מיקטל א"כ קם ליה בדרבה מיניה. ומשני דאדרה על דעת רבים. ופריך והאיכא גזל והשבת העבוט דבהם נמי בהעשה יתקן הלאוים ומשכחת לה בקיימו ולא קיימו ובטלו ולא בטלו. ומשני דהתם כיון דחייב בתשלומים אין לוקה ומשלם פי' דהתם נמי לאו משום דבהעשה יתקן הלאו אלא דהעשה הוא עונש על הלאו דענשיה רחמנא על הלאו הזה בממון ועקרו ממלקות ועל כן אפילו היכא דאין מתקן בהעשה הלאו מכל וכל פטריה רחמנא בממון. דהא בגזל אפילו אבדו או שינה דאין יכול להחזיר החפץ עצמו דחביבה לבעליו ואין יכול לתקן הלאו מכל וכל פטור בדמים אלא כיון דענשיה רחמנא על הלאו הזה בעונש ממון פטור ממלקות. וכן בהשבת העבוט לא יתקן בהעשה מכל וכל דאין מחזיר אלא לעת הצריך ואהנו מעשיו הרעים דקני לו כדרבי יצחק אלא על כרחך דהעשה עונש הוא דכיון דהתורה קנסה אותו בהחזרת העבוט לעת הצורך ואיכא עליה עונש דממון לא עבדינן ביה תרתי:. ובזה ניחא דברי רבינו שכתב פרק ג' מהלכות מלוה ולוה במשכנו שלא ברשות ואבד או נשרף המשכון דלקי אף דמחוייב בדמי המשכון דעונש דנתקיה הכתוב על הלאו הזה הוא החזרת המשכון בעת הצריך וכיון דלא יכול לקיים זה לוקה אף דמחוייב בדמי המשכון זהו משום טעמא אחרינא דקיבל עליו אחריות כשומר שכר משום דנהנה דאית ליה צדקה כדפירשתי בחידושי לב"מ ואין שייך להעשה דנתקיה על הלאו דעונש הזה דנתקיה אין יכול לקיימו:

ופריך והאיכא משכנו של גר ומת הגר ומדוע אין לוקה שם כיון דאין יכולים לקיומי ביה העונש דענשיה רחמנא. ומשני התם שיעבודא דגר הוא דפקע והוה כמאן דקיבל תשלומין דנכסיו הלא הפקר הם וזה זכה בהם:

ופריך והרי פאה דפטור דידה נמי משום דמתקן הלאו בהעשה. דהא שם נמי עשה שקדמה ללאו הוא. ואם כן על כרחך דטעמא דהתם משום דמתקן הלאו בהעשה ומשכחת לה בביטלו ולא ביטלו וקיימו ולא קיימו. אלא זאת ועוד אחרת דאמר ר' יוחנן אהא אבל באונס לא משכחת לה ביטלו ולא ביטלו וכו' ור' יוחנן אליבא דכולי עלמא אמר דאין לנו אלא זאת ועוד אחרת אף לבר פלוגתיה:

ויש לדקדק על הרמב"ם ז"ל דכתב פי"ח מהלכות סנהדרין בלאו הניתק לעשה רק שילוח הקן ופאה הא כיון דפסק כר"י קיימו ולא קיימו א"כ אף באונס משכחת לה. והנראה בזה דסבר כיון דר' יוחנן אמר דאין לנו אלא בתרתי א"כ ע"כ ס"ל טעמא דאונס דעונש הוא דענשיה רחמנא בעמוד והחזיר דלא כסוגיא דלעיל. ולא פליג בזה על ר"ל דלדידיה ע"כ צ"ל דעונש הוא דהא אין שייך לומר בזה ביטלו והלאו קאי על ביטול העשה כדפריך לעיל וכמו שבארתי. וכיון דעונש הוא אף ריש לקיש סבירא ליה בלא קיימו ומתה דמלקינן ליה ולא הוה כהתראת ספק אפי' לריש לקיש דהלאו עבר בודאי ואין הלאו תלויה בעשה דהעשה רק עונש על הלאו ואין נ"מ בהעונש לעברת הלאו אם מענשינן ליה בזה או בזה משא"כ בלאו הניתק לעשה בטעמא דהעשה מתקן הלאו דהלאו תלוי בעשה והוה ספק עבירה:

ובזה ניחא הא דכתב הרמב"ם ז"ל דאם העידו על שורו שהמית והוזמו לוקים ואין משלמים הכפר. והקשו האחרונים הא עכ"פ צריכים לשלם דמי שור לבעליו וכיון דמשלמים אין לוקים. ולמה שבארתי ניחא דהטעם הוא הא דמשלם אין לוקה דנתקיה הכתוב מעונש מלקות ואוקמיה בעונש ממון ואין עושים ביה תרתי והעונש על הלאו הזה דחייבו אותו התורה הוא כאשר זמם וא"כ כיון דליכא לקיומי ביה כל אשר זמם דהא אין משלמים הכופר וליכא לקיומי העונש דקנסיה רחמנא וא"כ ממילא לוקים:

מסכת שבועות

דף כה:

אתמר שבועה שזרק פלוני צרור לים ושלא זרק רב אמר חייב ושמואל אמר פטור. רב אמר חייב איתיה בלאו והן ושמואל אמר פטור ליתה בלהבא. ופריך בשלמא לשמואל דאמר מלתא דליתיה בלהבא לא מיחייב עליה לשעבר להכי אפקה רחמנא לשבועת העדות מכלל שבועת ביטוי ופרש"י דאי לא כתבה בהדיא לא שמענא ליה משבועת ביטוי דליתיה בלהבא. אלא לרב למאי הילכתא אפקה רחמנא. אמרוה רבנן קמיה דאביי לאי חיובי עליה תרתי. אמר להו תרתי לא מציתו אמריתו דתניא לאחת מאלה לאחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו שתים. ולאביי למאי הילכתא אפקה רחמנא לכדתניא בכולם נאמר ונעלם וכאן לא נאמר ונעלם לחייב על המזיד כשוגג. אמרו ליה רבנן לאביי אימא במזיד מחייב חדא בשוגג מחייב תרתי. אמר להו לאו היינו דאמרי לכו לאחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו שתים ואי במזיד מי איכא תרתי. רבא אמר משום דהוה דבר שבכלל ויצא לידון בדבר החדש אין לך בו אלא חדושו כלל דאביי סבר איתא לשבועה

בעולם והאמר אביי מודה רב באומר לחבירו שבועה שאני יודע לך עדות ואישתכח דלא ידע ליה דפטור הואיל וליתיה באיני יודע לך עדות ופרש"י מכלל דאביי סבר איתה לשבועה בעולם כגון בפסולין או שלא בב"ד דליכא למפטרא מלאחת מיחייב משום שבועת ביטוי והאמר אביי דליתה שבועת ביטוי בשבועת העדות ואם איתא הרי ישנה באני יודע לך עדות בפסולין שלא בב"ד. ומשני דהדר ביה אביי מההיא:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ט מהל' שבועות הל' י"ד כל מקום שאמרנו דפטור משבועת העדות אבל חייב על שבועת ביטוי וכו' אבל המחויב בשבועת העדות אע"פ שהוא נשבע על שקר ואע"פ שהוא מזיד. אינו חייב משום שבועת בטוי אלא משום שבועת העדות בלבד שהרי הכתוב הוציא שבועת העדות מכלל שבועת בטוי לחייב המזיד בה כשוגג בקרבן אבל לא במלקות שנאמר לאחת מאלה במין אחד ממיני השבועות אתה מחייב הנשבע ואי אתה מחייב בשני מינים עד שיהי' חייב בדין שבועת העדות ובדין שבועת ביטוי. והשיגו הל"מ מדוע פסק כאביי ולא כרבא. ועוד לקמן בדין י"ח כתב דהנשבע לחבירו שהוא יודע לו עדות ונמצא שאינו יודע לו עדות ה"ז פטור וכו' מפני ששבועת ביטוי אינה אלא בדבר שיש בה לאו והן. ואם יאמר שבועה שאיני יודע לך עדות אין זה שבועת בטוי אלא שבועת העדות והואיל ולאו שיש בה אינה שבועת בטוי כך הן שבה אינה שבועת ביטוי:

והנה זה והך דלעיל הוה כתרתי דסתרי דהא משום זה אמרו דהדר ביה אביי. ועוד דאביי רק על שוגג יליף ורבינו לכאורה יליף מהכתוב מזיד דלא מחייב מלקות. ועוד דבשבועת הפקדון פסק רבינו דאינו חייב אלא אחת משום דיצא מן הכלל לדונו באשם והיינו כרבא דהא התם לא כתוב מיעט דלאחת:

והנראה בזה לדעת רבינו דאביי ורבא פליגי בזה דהנה אביי דיליף מלאחת מאלה דאינו חייב שתים ס"ל דרק בשוגג אין חייב שתי קרבנות דבזה מיירי הכתוב וכדקאמר ואי במזיד מי איכא תרתי אבל במזיד דעל העדות מייתי קרבן ועל הביטוי מלקות שפיר עבדינן ביה זה וזה דלא מקרי תרתי. ורבא פליג עליה כיון דיצא מזיד לידון בדבר החדש אין לך בו אלא חדושי ואף במזיד לא מחייבינן תרתי אבל בשוגג דלא מחייב שתי קרבנות מודה דילפינן זה מלאחת מאלה דבשוגג הלא לא יצא בדבר חדש וע"כ צריך למילף מלאחת מאלה דליכא ביה משום שבועת ביטוי וע"כ רבינו פתח בדבריו כרבא דמטעם דיצא מן הכלל לא עבדינן ביה תרתי ללקות ולהביא קרבן וסיים בדרשת אביי כלומר דאף בשוגג אין מביא שתי קרבנות מטעמא דאביי דרבא מודה לו בזה. וניחא דפריך הגמ' על אביי מכלל דסבר איתה לשבועה בעולם פי' במזיד דלא מיעט ביה קרא והאמר אביי

מודה רב בשבועה שאני יודע לך עדות דפטור משום דליתה באינו יודע לך עדות והלא איתה באינו יודע לך עדות במזיד דחייב במלקות משום ביטוי. ומתרץ דהדר ביה אביי: **ובזה** ניחא דבשבועת הפקדון כתב רבינו דאינו חייב מלקות משום דיצא מן הכלל לאשם אחד שוגג ואחד מזיד דהתם בין שוגג ובין מזיד יצא מן הכלל דאף שוגג יצא מחטאת לאשם. והל"מ השיג על זה דהא לקמן דף ל"ז איבעיא להו בפקדון היכי דאתרו בו ורבינו כתב דלא לקי משום דיצא מן הכלל משמע דפשוט דלא לקי כדרבא דהכי:

והנראה בזה לדעת רבינו דהא דמבעיא לה לקמן היינו על לאו דלא תשקרו דבבא קמא דף ק"ו אמרינן דאתא לאזהרה על שבועת הפקדון והאי לאו לא יצא מן הכלל דהא לאו בפני עצמו הוא על שבועת הפקדון ומבעיא ליה להגמ' התם דכמו דלא לקי על שבועת ביטוי ושקר כיון דיצא לידון בדבר החדש ה"ה דלא לקי על הלאו דכתיב בגופו או דלמא דעל לאו הזה לקי שפיר. ופסק רבינו בזה לקולא דלא לקי וא"כ ניחא דברי רבינו דעיקר הטעם משום דיצא לידון בדבר החדש:

ונראה דמזה לקח רבינו ז"ל הדין שכתב בפ"ד מהל' חו"מ הל' ט' דהחובל בחבירו ביום הכפורים דפטור משום דגלי רחמנא בחובל דמשלם ואינו לוקה. דאף דעל לאו דיוהכ"פ לא גלי. אלא כיון דחובל בחבירו יצא לדונו בתשלומים ה"נ לא לקי אף על לאו האחר דנתוסף בו. כמו דמבעיא לן הכא בלאו דלא תשקרו דנתוסף בשבועת הפקדון דאמרינן דכמו דגלי רחמנא דלא לקי אלאו דלא תשבעו בשמו לשקר ה"ה דלא לקי אלא תשקרו דנתוסף בו. והמ"ח מצוה מ"ט הקשה ע"ז מאונס ומפתה דאמרינן דבחייבי לאוין או כריתות דמלקי לקי ולא משלם דהא בבושת ופגם גלי רחמנא דמשלם ואינו לוקה משום חובל בחבירו וה"נ אף דנתוסף בו לאו מביאה אסורה ומ"ש מחובל בחבירו ביוהכ"פ. ונראה דהתם אינו עובר כלל על לאו דפן יוסיף דליכא כאן הכאה וחבלה דדרכה דאשה להבעל ולא יצא מן הכלל בדבר חדש משאר לאוים וע"כ בחייבי לאוים שפיר מלקי לקיא ממונא לא משלם ודו"ק:

דף כח.

אמר רבא שבועה שלא אוכל כיכר זו אם אוכל זו ואכל את הראשונה בשוגג והשני' במזיד פטור ור"ח גריס חייב. ראשונה במזיד ושני' בשוגג חייב ור"ח גריס פטור. שתיהם בשוגג פטור שתיהם במזיד אכליה לתנאי והדר אכליה לאסורא חייב אכליה לאסורא והדר אכיל לתנאי פלוגתא דר"י ור"ל למ"ד התראת ספק שמה התראה חייב למ"ד לאו שמה התראה פטור. תלאן זו בזו לא אוכל זו אם אוכל זו לא אוכל זו אם אוכל זו ואכל זו בזדון עצמה ושגגת חברתה וזו בזדון עצמה ושגגת חברתה פטור. זו בשגגת עצמה

וזדון חברתה וזו בשגגת עצמה וזדון חברתה חייב ועיין בזה בפרש"י ותו'. והרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ד מהל' שבועות הל' ט"ז שבועה שלא אוכל ככר זו הגדולה אם אוכל ככר זו הקטנה ושכח התנאי בעת שאכל הקטנה ואכל אחר כך הגדולה במזיד חייב. אכל את הקטנה והוא זוכר התנאי ויודע שבאכילתה תאסר הגדולה ושכח ואכל את הגדולה וכמדומה לו שעדיין לא נאסרה פטור. שתיהם בשוגג פטור. שתיהם במזיד בין שאכל הגדולה בתחילה או באחרונה חייב:

והנה רבינו גריס בזה כגיר' ר"ח ומפרש ראשונה היינו התנאי כפרש"י ז"ל וחיוב ופטור מפרש לענין מלקות. והנה דברי רבינו צריכים ביאור והמפרשים דחקו בזה. ונראה מדבריו דברישא באכל התנאי בשוגג והאסור במזיד דחייב דוקא מיירי שאכל התנאי בתחילה ואחר כך אכל האסור במזיד ואז חייב מלקות. אבל אם אכל בתחילה האסור במזיד ואחר כך אכל התנאי בשוגג פטור דלא כהכ"מ. וכן כתב בפי' בדין י"ח אם תלאן זו בזו ונשבע ואמר שלא אוכל אחת מהם אם אכלתי האחרת ושכח התנאי ואכל אחת מהם ואכל השניה בזדון חייב אכל הראשונה בזדון והשניה בשגגה פטור. ובזה הלא בתרווייהו איכא אסורא בכ"ז בעינן שיהי' המזיד באחרונה ועיין בל"מ:

והנראה בטעמא דההיא שמעתתא לדעת רבינו דבנשבע על כיכר ותלה אותו בתנאי הלאו יעבור באכילת האיסור ובהתנאי מתקן הלאו כמו בלאו הניתק לעשה למ"ד קיימו ולא קיימו שביארתי בחיד' למכות ד' ט"ו ע"ש. וע"כ אם אכל התנאי בתחילה בשגגה ואח"כ אכל האסור במזיד שידע שכבר אכל התנאי ודאי לכ"ע חייב דהא כבר נתבטל הדבר שיוכל לתקן בו האסור. כמו דאמרינן לקמן בשתיהם במזיד ואכליה לתנאי והדר אכיל לאסורא דהתראת ודאי היא. אבל אם אכל בתחילה האסור במזיד ואחרי כן אכל התנאי בשוגג פטור. אף דבלאו הניתק לעשה מחוייב אם נתבטלה העשה דמתקן הלאו אחרי כן אפי' ע"י אונס לר' יוחנן דס"ל קיימו ולא קיימו וקי"ל כוותיה. וכן אמרינן בפסחים ד' פ"ג למ"ד בפסח שני דהשני מתקן הראשון דאם נתבטל המתקן אפי' ע"י אונס חייב על הראשון. הכא שאני דבעינן האדם בשבועה וע"כ אם שגג בהתנאי אחר כך פטור. אבל שניהם במזיד אף שאכל התנאי באחרונה חייב לפי מה שקי"ל כר"י דהתראת ספק שמה התראה כיון דעבר אחרי כן התנאי ג"כ במזיד דליכא למיפטרא משום אונס בשבועה. אבל למ"ד התראת ספק לאו שמה התראה פטור אם אכליה לאסורא והדר אכיל לתנאיה אף דשתיהם היו במזיד אף שביטל המתקן בידים. ולא דמי לביטלו ולא ביטלו בלאו הניתק לעשה דמודה דחייב דהתם אמרינן דבעת ביטול העשה יעבור הלאו ויעשה האסור כדבארתי שם במכות. אבל הכא לכ"ע האסור יעבור בעת אכילת האסור

והתנאי יבוא רק לתקן האסור כמו למ"ד קיימו ולא קיימו שם וע"כ לא מהני הכא אף אי ביטל בידים אחרי כן:
ואם אכל הקטנה דהוא התנאי במזיד והאסור בשוגג אפי' אם אכל התנאי במזיד באחרונה פטור. דבעינן מזיד באכילת האסור דהתנאי יבוא רק לתקן הלאו:
ואם תלאן זו בזו וא"כ שניהם הם אסור ותנאי וע"כ איזה שאכל במזיד באחרונה חייב. אבל ראשונה במזיד והשניה בשגגה פטור כדבארתי וה"פ הגמ' אכל זו בזדון עצמה ושגגת חברתה פי' דראשונה אכל בזדון וחברתה אכל אח"כ בשגגה ששכח מאכילת הראשונה או איפכא דזו בזדון וזו בשגגה כיון דהשניה היתה בשוגג פטור ממלקות משום דבעינן האדם בשבועה כדבארתי ואין חייב אא"כ האחרונה היתה במזיד ודו"ק:

דף מא.

ההוא דאמר ליה לחבריה הב לי ק' זוזי דאוזיפתך א"ל להד"ם אזל אייתי סהדי דאוזפיה ופרעיה אמר רבא כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי. והקשה בנה"מ סי' כ' ע"ז דהא המלוה בעצמו מכחיש העדים ומודה דעידי שקר הם דמעידים בפרעון ואיך יגבה על פיהם דהא בכתובות דף מ"ד בשני שטרות היוצאים בזה אחר זה פסלינן סהדי לבעל דבר המוכחשים ע"י לתי' חד בתו' ע"ש:
והנראה דכאן אין המלוה פוסל העדים ע"י הכחשתו דאפשר דאיזה טעות היה בהפרעון או נאמר דהמלוה שכח הפרעון בכ"ז גובה ע"י הלוה דהודאתו עדיפא מק' עדים משא"כ התם בחתמו על שטר בשקר דלא שייך זה וזה:
ובבבא בתרא ד' קכ"ח דהלוה טוען דפרע מחצה והביא עדים דפרע כולו דמהימן הלוה אף דמעצמו מכחישם התם נאמן משום מיגו ודו"ק:

דף מב:

אין נשבעים אלא על דבר שבמשקל ובמנין כיצד בית מלא מסרתי לך וכיס מלא מסרתי לך והלה אומר איני יודע אלא מה שהנחת אתה טטול. ואמר ע"ז רבא איני חייב עד שיטעננו בדבר שבמדה ומשקל ויודה לו בדבר שבמדה ומשקל. ועיין בזה בהרא"ש שהקשה להרמב"ם ורבותיו שכתבו באם תבעו הלויתיך מנה וזה משיב אמת הלוייתני ואיני יודע כמה דמסתמא אין בהודאתו פחות משוה פרוטה והוה מחויב שבועה ואיני יכול לשבע ומשלם והא התם אינו מודה לו בדבר שבמנין וע"ש מה שתי' בזה. והנה הסמ"ע סי' פ"ח ס"ק מ"ד חילק בזה דהתם דעל תביעתו שהיה דבר שבמשקל ומנין השיב לו אמת הלויתני ומניתי מידך לידי אותו דבר במנין ובמשקל אלא שאינו זוכר

עתה כמה היו משא"כ הכא דאומר דמעולם לא קיבל מידו לידו בפרוטרוט דבר שבמנין אלא מסרו לידו יחד בלא משקל ומנין משום הכי פטור:

והשיג עליו הש"ך דמה יעשה בהך דמלוה על המשכון ואינו ידוע כמה היה שוה דבסי' ע"ב סעי' י"ב ובהך דהפקיד אצלו פירות שאונם מדודים וערבן עם פירותיו דבסי' רצ"ב סעי' י"ד וכתב דאישתמיטתיה דברי הרא"ש ז"ל וכו' ע"ש. אבל באמת דברי הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' טוען מדוייקים מאד כהסמ"ע שכתב ק' דינרים מסרתי לך לא מסרת לי אלא צרור של דינרים ולא מנית אותם בפני ואינו יודע מה היה בו ומה שהנחתה אתה נוטל. וכן כתב י' כורים מסרתי לך והלה אומר איני יודע כמה הם שהרי לא מדדתם בפני אלא מה שהנחת אתה נוטל:

והנראה לתרץ דברי הסמ"ע והרמב"ם דטעמם בזה דכיון דלא מסר לו במנין וטענותם אחרי כן כמה הוה פטור משבועה דלא הוה ליה למידע. כדעת כל גדולי המפרשים דבדבר דלא הוה ליה למידע פטור משבועה ואין אומרים בזה מתוך שאין יכול לשבע משלם. דלא כהש"ך לעיל סי' ע"ב ס"ק נ"א. וכן מוכח מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' נ"מ דדקדק וכתב שם דטוען התובע הניזק אתה יודע בודאי ועיין בחי' לב"ק לד' ל"ה מה שפרשתי בדברי הרמב"ם האלה. ולא דמי למשכון דסי' ע"ב באינו ידוע כמה היה שוה דהתם טענותם באו ע"י שפשע ונאבד וע"כ אמרינן דה"ל למידע מה שהזיק מחבירו ולא מהני ליה מה שמסר לו בלא סכום. אבל הכא דאיתא לפקדון אלא מחולקים על הסכום כמה היה בעת המסירה וע"כ כיון דלא מסר לו במנין אף המפקיד פשע דהוה ליה למסור במנין, וע"כ פטור משבועה. ובזה ניחא נמי ההוא דהפקיד אצל חבירו פירות שאיני מדודים וערבו עם פירותיו דמזיק ופושע הוא והוה ליה למידע. וכן בהפקיד אצל חבירו שק צרור זה אומר מרגליות הוה וזה אומר איני יודע אולי חול הוה התם נמי מחולקים על הסכום ע"י שנאבד ופשע. אבל הכא שזה טוען מסרתי לך כך וכך. ועתה חסר מן המדה וזה משיב שאינו יודע אם חסר אם לאו כיון שלא מסרת לי במדה וע"כ כיון שהתובע בעצמו פשע לא ברירה טענתו ואינו יכול להשביעו וכן הטעם בתובע בית מלא והלה טוען לא מסרת לי אלא י' כורין דלא ברירה טענת התובע:

וכן נראה לפרש תי' הרא"ש ז"ל בזה שכתב דטענת הנתבע אינו כשמא שאומר מה שאמרת שבית מלא הפקדת אצלי מזה לא נתתי את לבי לידע אם היה ממש מלא וטענת התובע אינו בריאה שכן מורגל בלשון שבית שהוא קרוב להיות מלא קורין אותו מלא והיינו כמו שבארתי דטעם משנתינו משום דאין טענת התובע ברירה. והש"ך כתב והבין בסברת הרא"ש משום דבפירות סתם אין בהודאתו משמעות של שוה פרוטה. אבל

באמת אין זה במשמע בתי' הזה ובאמת הרא"ש כתב זה כחילק בפני עצמו לקמן בסי' אחר ומסברה:
וה"פ הגמרא עד שיודה לו בדבר שבמשקל ומנין פי' שיודה לו שקיבל ממנו במנין ודו"ק:

דף מד.

שומר אבידה רב יוסף אמר כש"ש דמי והקשו בתוס' דהמודר הנאה מחבירו מותר לתקוע לו תקיעה של מצוה והמודר הנאה מן המעין מותר לטבול בו טבילה של מצוה ואמאי הא מתהני לרב יוסף דחשיב בהני כש"ש. ותירצו דשאני שומר אבידה דכמה פעמים שיתעסק בה יפטור מליתן לעני אבל התם יכול לכוון לתקוע ולטבול בשעה שלא יבוא עני באותה שעה. והנה כהאי גוונא אמרינן בנדרים דמחזיר לו אבידתו משום דפרוטה דרב יוסף לא שכיח. ומשמע מדברי התוס' שאם יבוא עני באותו שעה יצטרך ליזהר שלא ליתן לו דלא ליתהני מהאבידה כמו שכתבו דיכוון במקום שלא יבוא עני באותה שעה:
ויש לדקדק דמה אסור הוא זה שהאבידה מצילו מליתן פרוטה לעני. דהא אמרינן דפורע לו חובו משום דהמציל מן ההפסד לא חשיב הנאה אלא כמבריח ארי ואיך יהיה עדיף פרוטה דעני מחוב. והתוס' בנדרים הקשו כן אך תיר' דחוק דודאי רק גרם הוא ולא יתן לו מדעם דהאם אסור להבריח ארי מנכסי המודר במקלו של המדיר ולא יהא ממונו חמור מגופו. אלא הנראה בזה דהיינו טעמא דכיון דכמה פעמים מצילו מן ההפסד ודבר דשכיח הוא שוה לכל אדם לשכור האבידה בפרוטה להנצל מלתן לעני ומקרי נהנה מממונו דהוה דבר שמשכירים כמוהו כיון דיכול לקבל ע"ז שכר ומאן דשרי להחזיר אבידתו במודר הנאה דסבר פרוטה דר"י לא שכיח ואינו שוה לאדם ליתן ע"ז שכר אף דמצילו לפעמים מליתן פרוטה זה לא מקרי הנאה דמצילו מן ההפסד ומבריח ארי הוא.
ועיין בזה עוד בחיד' לב"מ דף פ"ב ודו"ק:

דף מה:

והשכיר בזמנו נשבע ונוטל. אמר רב מנשיא בר זביד אמר רב לא שנו אלא ששכרו בעדים אבל שכרו שלא בעדים מתוך שיכול לאמר לא שכרתיך מעולם יכול לומר לו שכרתיך ונתתי לך שכרך. אמר רמי בר חמא כמה מעליא הא שמעתא. א"ל רבא מאי מעליותא א"כ שבועת שומרים דחייב רחמנא היכא משכחת לה מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם יכול לומר נאנסו וכו'. ומסיק דאפקיד ליה בשטר. והנה הרמב"ם ז"ל כתב פ"ב מהל' שכירות הל' ח' אחד המשאיל או המשכיר בעדים או שלא בעדים דין אחד יש להן כיון שהודה זה מפי עצמו ששמר לו וכו' ה"ז נשבע שבועת השומרים שאין אומרים

מיגו לפוטרו משבועה אלא לפוטרו מלשלם וכו' ואין אחד מהשומרים צריך להודייה במקצת. ועיין בהר"ן מזה שהביא דברי הראשונים שדחו דברי רמי בר חמא מהלכה:
והנראה בזה דרמי בר חמא אזיל לטעמיה דאית ליה מיגו לפטור משבועה דתני בבבא מציעא דף ה' דארבעה שומרים צריכים הודאה במקצת והיינו דאי לאו הכי אמרינן מיגו דהחזרתיו או להד"ם. והכא קאמר דאפקיד ליה בשטר מחייבו שבועה וחד מתרי טעמא נקיט וה"ה דמצי לתרוצי דמיירי במודה מקצת. והיינו דקאמר רמי בר חמא כמה מעליא הא שמעתא דפטרינן לבע"ה אף משבועה משום מיגו דהא עיקר תקנת השבועה היה צריך להיות על בע"ה כדאמרינן עקרוה לשבועה מבע"ה ושדיוהו אשכיר אלא ע"כ דאמרינן מיגו אף לאפטורי משבועה והיינו כשיטתו ועיין בזה בר"ן משם ר' יהוסף הלוי.
ורבא קאמר דמאי מעליותא דע"כ לא אמרינן מיגו לפוטרו משבועה דאל"כ שבועת שומרים היכי משכחת לה והכא מיגו דלשלם הוא דמעולם לא נתקנה שבועה על בע"ה אלא תשלומים:
והא דפריך רבא בב"מ מפני מה אמרה תורה מודה במקצת ישבע היינו דקשיא דהא הוה משיב אבידה כפרש"י ודו"ק:

מסכת עבודה זרה

דף ג.

דלעתיד לבא ידון הקב"ה את העמים אשר לא קבלו התורה. ויאמרו לפניו רבש"ע תנה לנו מראש ונעשנה וכו' אמר להם מצוה קלה יש לי וסוכה שמה לכו ועשו אותה וכו' ואמאי קרו ליה מצוה קלה משום דלית בה חסרון כיס. מיד כל אחד עושה לו סוכה והקב"ה מקדיר עליהם חמה וכל אחד מבעט בסוכתו ויוצא ופריך והאמר רבא מצטער פטור מן הסוכה. ומשני נהי דפטור בעוטי מי מבעט:
המאמר הזה אומר פרשני דאם. נבואה הוא זה. ומדוע בחר להם מצות סוכה דודאי יש מצוות קלות יותר כמו ציצית. ומאי שייך סוכה לעכו"ם דזכרון לבני ישראל הוא כי בסוכות הושבתי אותם כאשר יצאו ממצרים. ומדוע היקל להם ולא נתן להם כל התרי"ג מצות. והנראה בזה דמצות סוכה הוא ענין על השגחת והנהגת ד' את העולם. כי זכרון הוא אשר הוליך ד' אומה גדולה במדבר ולא חסר להם דבר. שמלתם לא בלתה מעליהם ומן השמים כלכלם בלחם ומים. אף כי אדם לעמל יולד וצריך לחרוש ולזרוע אדמתו ולאסוף דגנו ותירשו בכ"ז צריך לידע כי הכל בהשגחת ד' הוא ומידו הכל. וע"כ יצטרך לעסוק באיזה דבר אשר יראה שכר טוב בעמלו ויתפלל למי שהעושר שלו לברך מעשה

ידיו. אבל לחשוב מחשבות ולעשות הכנות לעתים רחוקות לאחר כמה שנים הוא כנגד האמונה. כי מי יודע מה יולד יום ויבוא קדים רוח ד' וכל מעשיו ישא רוח:
וזה מליצת הגמ' בחולין דף ס' בדאמר ליה קיסר לר' יהושע דבעי דאיצבת נהמא לאלהיכו ואתא זיקה וכנשיה לימא. והמליצה היא כנגד ממלכת רומי אשר חשבו מחשבות לעתים רחוקות והזמן תבוא רוח ד' וכל מחשבותיהם יהיו לאפס ואין:
וזה הטעם דמצטער פטור מן הסוכה. מה שאין כן בכל המצות. כיון שהמצוה הזאת חוק וזכרון לבטחון בד' וזה הוא רק כנגד שלא יחשבו ויעשו הכנות לעתים רחוקות אבל בעת שמצטער וצריך להדבר אדם לעמל יולד:
וזה כוונת המאמר דלעתיד לבוא יצוה הקב"ה ויתן להאומות מצות סוכה. פי' ענין הבטחון שלא יעשו עוד הכנות לעתים רחוקות וכתתו חרבותם לאתים וחרבותיהם למזמורות:
והקב"ה מקדיר עליהם חמה ומקצה הארץ תצא הבערה ללהב ותאכל ארץ ומלאה. כי אז יתנשא ארץ המגוג וכענן יחשיך ארץ ויבלע עמים וכגשם שוטף ישחית ויכלה ארץ ומלאה. ואז יבעטו כל הגוים במצות הבטחון לאמר כי היו פתאים אשר לא למדו ידיהם למלחמה ולא עשו הכנות לקרב ואין להם ללמוד מן היהודים האומללים. ופריך ע"ז הא אמר רבא מצטער פטור מן הסוכה ובעת צרה לשמע מלחמה הלא יכלו לעשות הכנות. ומשני דבאמת מותרים היו אז לעשות הכנות אבל הם יבעטו בהעבר וישחקו על ד' ועל משיחו. ובזה א"ש דמביא ראיה דהקב"ה יושב ומשחק עליהם מהפסוק יושב בשמים ישחק וזה הפסוק בפרשה למה רגשו גוים והיינו כדבארתי ודו"ק:

דף יג:

ואם הקדיש והעריך והחרים בזמן הזה בהמה תעקר ואיזה עיקור נועל דלת בפניה והיא מתה מאליה. ופריך ונשחטיה משחט. ומשני רבא דנראה כמטיל מום בקדשים. ופריך נראה מום מעליא הוה. ומשני ה"מ בזמן שבית המקדש קיים דחזי להקרבה השתא דלא חזי להקרבה לית לן בה. ופריך ולהוי כמטיל מום בבעל מום דאע"ג דלא חזי להקרבה אסור. ומשני בעל מום נהי דלא חזי לגופיה לדמי חזי לאפוקי הכא דלא לדמי חזי ולא לגופיה חזי:
והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"א מהל' א"מ דהמטיל מום אינו לוקה אלא בזמן שבית המקדש קיים שהרי הוא ראוי לקרבן ופסלו אבל בזמן הזה אע"פ שעבר בלא תעשה אינו לוקה. והשיגו עליו דהא מסוגיא דהכא מוכח דאין כאן אלא אסור דרבנן. ועוד אף מטיל מום בבעל מום אינו עובר בל"ת והכא עוד קילה מבעל מום כדמוכח מהסוגיא ואיך

כתב רבינו דעובר, ע"ז בל"ת ועיין בל"מ ועוד דאם עבר בל"ת מדוע אינו לוקה כדפרכינן בנדה ד' מ"ו ע"ש. ועוד יש לדקדק על דברי רבינו דבפי"ט מהל' מעשה הקרבנות כתב מי ששחט בזמן הזה והעלה חוץ לעזרה חייב מפני שהוא ראוי ליקרב בפנים שהרי מותר להקריב אע"פ שאין בית שקדושה ראשונה קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא. וקשה דמדוע לענין הטלת מום פטרינן בזמן שאין מקדש ולא מחייבינן משום שמקריבים אע"פ שאין בית:

והנה התו' ביומא דף ס"ג הקשו דאמאי המעלה בזמן הזה חייב הא אינו ראוי אל פתח אהל מועד כיון דנהרס המזבח דהא אפי' מחוסר פתיחת דלתות ההיכל פטרינן בשחוטי חוץ כ"ש מחוסר מעשה גדול כזה. ותירצו דמיירי בהעלאת קטורת דאמרינן בזבחים מזבח שנעקר מקטיר במקומו. א"נ דמיירי במנחה דדוקא בזבחים אמרינן מזבח שנפגם פסולים משום שנאמר וזבחת עליו כשהוא שלם. א"נ מיירי דבנה מזבח במקומו דס"ל קדושה ראשונה קדשה לעתיד לבוא. וכן כתבו עוד התו' בזבחים ובכמה מקומות דהא דאמרינן מקריבים אע"פ שאין בית דוקא בשבנה מזבח אבל מדברי הרמב"ם ז"ל שהעתקתי בזה אין נראה כן דבפי' כתב בשוחט בזמן הזה שחייב משום שמקריבים אע"פ שאין בית ומשמע נמי אע"פ שאין מזבח וכן משמע מדבריו פ"ו מהל' בית הבחירה הל' ט"ו וקשה עליו קושית התו' דמ"ש משלמים ששחטן קודם פתיחת דלתות ההיכל:

והנראה בזה לדעת רבינו דהא דפסולים הקרבנות בלא מזבח דוקא ביש בית דהמזבח הוא חלק מחלקי הבנין המוכרחים ואם חסר פסול וע"כ אם הקדיש למזבח וחסר המזבח פסולין. משא"כ מזבח הזהב דכלי מקרי וע"כ אם חסר כשר. אבל בזמן הזה שאין בית מדינא הוה לן להיות מותרים הבמות אלא דקדושה ראשונה קדשה לעתיד לבוא דרק במקום הזה כשר וקדוש ליקרב בכ"ז אף מזבח לא בעי כיון דליכא בית דהוא חלק מחלקי הבנין. וא"כ כשר נמי במה במקום הקדוש הזה. דנהי דבשאר מקומות איפסל במה משום דנשארה הקדושה על המקום הזה אבל במקום הזה חזרה הבמה להיתרה הראשון ויכול לעשות במה ולהקריב. ובזה ניחא דברי רבינו דהשוחט והמעלה בחוץ בזמן הזה מחוייב דנתקדשה קדושה ראשונה לפסול שאר מקומות אף בזמן הזה. ועשית במה לא מקרי מחוסר מעשה דהא בידו לעשות ולא דמי לפתיחת דלתות ההיכל דאין בידו. ואפשר עוד דיכול לעשות במה אף לאחר השחיטה וכשר. אבל לענין הטלת מום בקדשים אינו חייב אלא בהטיל מום בקדשי מזבח שפסלן מעל גבי מזבח וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל פ"א מהל' מעה"ק אבל בבמה כיון דאין חייב כרת על הקרבה במום איני מחוייב נמי על הטלת מום. וה"פ דברי רבינו שכתב ואינו לוקה אלא בזמן המקדש שהרי הוא ראוי

לקרבן פי' למזבח ופסלו. אבל בזמן הזה אע"פ שעבר בלא תעשה פי' על הקרבת בעל מום בבמה כדאמרינן בבכורות דף י"ד וא"כ פסלו מלהקריבו עכשיו בבמה שבמקדש בכ"ז אינו לוקה על הטלת מום כיון דאינו ראוי למזבח דרק אם פסלו למזבח חייב על הטלת מום, וא"כ אין סתירה מסוגיא דילן לרבינו דאף רבינו מודה דליכא אסורא דאורייתא בזמן הזה על הטל מום בקדשים. וכן בספר המצות שלו לא כתב שעובר בל"ת בזמן הזה: **ובזה** נראה ליישב דברי רבינו שכתב דהצורם אוזן בכור אסור משום קנסה כדמשמע מסוגיא דבכורות דף ל"ד ומסוגיא דגיטין ומ"ק ובספר המצות של רבינו מצות ל"ת ק"מ וכן בהלכותיו כתב דלוקה משום לא תאכל כל תועבה ובמה שבארתי ניחא דהא דכתב רבינו דאינו אסור אלא משום קנסא מיירי בבכור בזמן הזה דעל הטלת מום שלו ליכא רק אסור דרבנן והא דאסור משום לא תאכל כל תועבה מיירי בזמן המקדש דהטלת מום שלו אסור מדאורייתא. והתו' בבכורות דף ל"ד מחלקים בין בכור לפסולי המוקדשים והביאו ראי' מספרי דר"א מוקי להאי קרא בבכור ואחרים מוקי לה בשאר קדשים ופי' דאחרים פליגי על ר"א והסוגיא דבכורות דאינה אסור אלא משום קנסא אתיא כאחרים אבל הרמב"ם ז"ל בספר המצות שלו מצות ל"ת ק"מ הביא להלכה דברי ר"א ואחרים א"כ סבר דלא פליגי ודו"ק:

דף לא.

המפקיד יינו אצל עכו"ם אסור בשתיה ומותר בהנאה. ופריך והתנן המפקיד פירותיו אצל עכו"ם הרי הן כפירותיו של עכו"ם וכו'. ומשני כגון שייחד לו קרן זוית. והקשו בתו' אי חייש לזיוף אף בהנאה ליתסר ואי לא חייש לזיוף אף בשתיה לשתרי. ותירצו דר"י ב"ב לטעמיה דס"ל דמגע עובד כוכבים מותר בהנאה. אבל הרמב"ם ז"ל פי"ג מהל' מ"א הל' ט' כתב ואם הפקיד ביד עכו"ם בחותם אחד ה"ז אסור בשתיה ומותר בהנאה והוא שייחד לו קרן זויות. וכן פסק עוד בהחששות בשהה ביד עכו"ם כדי שיפתח ותיגוף ותיגוב דאסור בשתיה ומותר בהנאה אף דפסק במגע עכו"ם דאסור בהנאה. והנראה להביא סייעתא לדעת רבינו דאמרינן לקמן ד' ל"ח על ההיא דכבשים שדרכן לתת לתוכן יין דאינן אסורים בהנאה דאמר חזקיה דוקא שדרכן אבל בידוע אסור בהנאה דכיון דלמתוקי טעמא עביד חשיב כמו בעין. בכ"ז באין ידוע מתיר בהנאה א"כ חזינן דספק יי"נ מותר בהנאה ואסור בשתיה. ור"י לא פליג על חזקיה בסברה זו דמשום חששא לא אסרינן בהנאה אלא דסבר דאף ידוע מותר בהנאה משום דלא חשיב ליה כמו בעין בכ"ז מודה להאי סברה דמשום חששא לא אסרינן בהנאה. וע"כ היכי דייחד לו קרן זוית והפקידו בחותם אחד דהעובד כוכבים ירא לזייף שמא יכיר בו ישראל וע"כ לא הוה רק ספיקא ומותר בהנאה. וכן

בהניח עובד כוכבים אצל יינו ושהה כדי שיפתח ותיגוף ותיגוב דהעובד כוכבים מרתע לזייף ולא הוה רק ספיקא וע"כ מותר בהנאה. משא"כ בהפקיד ולא ייחד לו העובד כוכבים מקום דהעובד כוכבים יכול להטמין מעשיו שלא יכיר בו ישראל כלל לאו ספק מקרי אלא ודאי נסך כדאמרינן בבכורות דף י"א דלרבנן המפקיד פירותיו אצל העובד כוכבים דהרי הן כפירותיו לשביעית ולמעשר דודאי מחליף ודו"ק:

בהרא"ש סי' כ' נודות העובדי כוכבים ויין של ישראל כנוס בהם אסור בהנאה דברי ר"מ וחכמים אומרים אין אסור בהנאה. וכתב הרא"ש דכמה ישהה היין בהטד ויאסור רש"י ז"ל כתב שהכניס בו יין לקיום וכו' וכתב הרא"ש דבנודות דאין מכניסים בהם לקיום צריך שישהה מע"ל דצונן בצונן פולט או בולע במע"ל וכן כתב אבי העזרי ומסיק דמדברי רש"י שפי' שהיין כנוס בהן לקיום משמע שאם אין כנוס בהם לקיום לרבנן מותר אפי' בשתיה כענין דלעיל העיד ר"ש בן גודע ששתה ר"ג יין הבא ברוקבאות של עובדי כוכבים. והא דמחמירינן בכסי דרבנן לא הודו לו. ולכאורה דבריו מוקשים מרישא לסיפא שבתחלה מסיק דבשעה מועטת לא תאסור ומסיים דאסור דרבנן לא הודו לו. ועין בפ"ח שהקשה עוד דהא טעמא אחרינא בכסי כמו שכתב הרא"ש לקמן או משום דכ"ח חדשים שאני או משום גרגישתא דההוא אתרא וע"ש שמסיק דאיזה תלמיד טועה הגיה זה וט"ס הוא שנכתב בפנים:

והנראה בזה דבאמת דברי רבינו הרא"ש ברור מללו. וה"פ דמרש"י משמע שאם אין כנוס לקיום מותר אפי' בשתיה וכענין דהעיד ר"ש בן גודע על ר"ג ששתה ברוקבאות של עובדי כוכבים. פי' דניחא בזה טעמא דר"ש בן גודע שהתיר היין הבא ברוקבאות של עובדי כוכבים דרוקבאות הם קנקנים או נודות קטנים ששופכים בהם מהחביות ליתן על השולחן וא"כ לא ישהה בהם היין אלא שעה מועטת ובשעה מועטת לא תאסר צונן בצונן. ורבנן דלא הודו משום דמשמע דר"ג התיר לשפוך בהם לכתחילה והיינו לישנא דשתה דהורה ליתן בהם על השולחן וע"כ צריך לעדותו דלענין בדיעבד פשיטא דצונן בצונן הוא וזה שמסיק והא דמחמירינן בכסי. פי' דנהי דהכסי נאסרו כמו שכתב הרא"ש לקמן וכדבארתי אבל היין הכשר שניתן בהם אחרי כן מדוע יאסור דהלא בשעה מועטת לא יפלוטו וע"ז תירץ משום דרבנן לא הודו לו פי' ואוסרים לכתחלה להשתמש בהם אבל בדיעבד אם נתן בהם היין בשעה מועטת לא תאסור כדפריש וכדבארתי ודו"ק:

דף מא.

המוצא שברי צורות הרי אלו מותרים מצא תבנית יד או תבנית רגל הרי אלו אסורים מפני שכיוצא בהם נעבד. אמר שמואל אפי' שברי עבודת כוכבים. ופריך והאנן שברי

צורות תנן. ומשני ה"ה אפי' שברי עבודת כוכבים והא דקתני שברי צורות משום דקבעי למיתני סיפא מצא תבנית יד תבנית רגל הרי אלו אסורין מפני שכיוצא בהם נעבד פי' דרבותא היא דאפי' מצורות אבר שלם אסור. ופריך דבאמת אפילו אבר שלם אמאי אסור בסיפא והא שברים נינהו. תרגמא שמואל בעומדים על בסיסן. איתמר ע"ז שנשתברה מאליה ר' יוחנן אמר אסורה דהא לא בטלה. ור"ל אמר מותרת מסתמא בטולי מבטל לה מימר אמר איהי נפשה לא אצלה להההוא גברא מצלה ליה. מיתיבי המוצא שברי צורות הרי אלו מותרין הא שברי עבודת כוכבים אסורים. ומשני אימא הא צורות עצמן אסורים וסתמא כר"מ. וכתבו התוס' דשמואל ור"ל אזלו בחדא שיטתיה. אבל הרי"ף הביא לפסק הלכה הא דר' יוחנן דעבודת כוכבים שנשתברה מאליה אסורה והביא נמי הא דשמואל דאפי' מצא שברי עבודת כוכבים הרי אלו מותרין. ותירץ הר"ן דס"ל דאף דע"ז שנשתברה מאליה אסורה בכ"ז במצא תלינן להקל ואמרינן דמסתמא העובד כוכבים שברה במתכוון. אבל הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' עבודת כוכבים הלכה י"א כתב עבודת כוכבים שנשברה מאליה שבריה אסורים בהנאה עד שיבטלוה לפיכך המוציא שברי עבודת כוכבים הרי אלו אסורים בהנאה שמא לא בטלוה העובד כוכבים. וכתב הר"ן דרבינו סבר כשיטת התוס' דשמואל ור"ל קיימי בחדא שיטתא ורבינו פסק כר"י דלא כשמואל ור"ל וכו' וע"ש. והנה רבינו ז"ל פ"ז מהל' עבודת כוכבים הל' ז' כתב צלמי עבודת כוכבים הנמצאים מושלכים בשוקים או בתוך הגרוטאות הרי אלו מותרים ואין צ"ל שברי צלמיהם אבל המוצא יד מצורת כוכב או מזל או רגלה או אבר מאבריה מושלך ה"ז אסור בהנאה הואיל וידע בודאי שזה האבר מצורת העבודת כוכבים הנעבדת הרי היא באיסורה עד שיודע לו שעובדיה בטלוה. ולכאורה דבריו שבכאן סותרים למה שכתב פ"ח. ועוד דמ"ש רישא ומ"ש סיפא. ופי' הכ"מ דהרישא מיירי בצורות וסיפא בעבודת כוכבים עצמה וכשיטת הר"ן דפסק דלא כשמואל. וכמה דחוק האי תירוצא לפרש דברי רבינו באוקימתות ורישא בגונא חדא וסיפא בענין אחר. ועוד דמרבינו נראה דמפרש ומעתיק דברי המשנה ואין משמע כן מהסוגיא. ועוד למה כתב רבינו תבנית יד הא אפי' שבר בעלמא אסור. ועוד מאי נ"מ בין צורה לעבודת כוכבים כיון דפסק כרבנן א"כ ע"כ מיירי בצורת הכפרים או דיש דבר מה בידה וא"כ ודאי עבדוה וע"ז היא. והכ"מ כתב דמיירי בצורה המותרת ואינו במשמע דברי רבינו דכבר ביאר זה:

והנראה בזה דהנה רבינו לא יחלוק על רבותיו הרי"ף ז"ל ופסק נמי כשמואל אלא דמפרש דבריו באנפא אחרינא מהמפרשים כדאבאר. וה"פ דברי רבינו צלמי עבודת כוכבים הנמצאים בשוקים או בגרוטאות מותרים והיינו ע"ז עצמה דלרבינו דפסק כרבנן ע"כ

מיירי בצורות דכפרים או דיש בידה מקל וכו' וא"כ אין חילוק בין צורה לעבודה זרה. ואין חילוק בין שברים לשלמים כיון דפסק כר' יוחנן דעבודה זרה שנשתברה מאליה אסורה וטעם ההיתר נראה מדקדוק לשון רבינו משום דנמצאו מושלכים בשוקים או בתוך גרוטאות והיינו במקום בזיון וניכר דמדעת הושלכו שם ובדרך ביטול והוה כעבודת כוכבים שהניחו עובדיה בשעת שלום דמותרת וכמכר לצורף ישראל דאמרינן דמסתמא בטלה. אבל בסיפא במצא תבנית יד או אבר מאבריה מעבודת כוכבים הנעבדת וכל העבודת כוכבים עומדת על מקומה לא אמרינן דמסתמא ביטל האבר אף דנמצא מושלך כיון דהעבודה זרה עצמה עומדת במקומה מסתמא עדיין לא ביטל האבר ממנה וזה שכתב רבינו הואיל וידע בודאי דזה האבר מצורת עבודת כוכבים הנעבדת פי' שהעבודת כוכבים עומדת על מקומה ועדיין עובדים אותה וע"כ הרי האבר באיסורה עד שיודע לו שעובדי כוכבים בטלוה. ודוקא באבר שלם אמרינן דמסתמא ודאי עתידים עוד להחזירה אבל שבר בעלמא כיון דנמצא מושלך אמרינן דמסתמא בטלוה אף דהעבודה זרה בעצמה עומדת על כנה:

וה"פ הסוגיין אמר שמואל אפי' שברי עבודת כוכבים. ושמואל סבר כר' יוחנן דעבודת כוכבים שנשתברה מאליה אסורה וא"כ ע"כ טעם ההיתר דמתני' משום דמצא בענין דניכר דמדעת הושלך ובטלוה וא"כ אפי' שברי עבודת כוכבים ואפי' עבודת כוכבים שלמה דהכל אחד כדבארתי. וכן מוקי למתני' כרבנן וא"כ ע"כ מיירי בצלמים דעובדים אותם דהיינו דכפרים או דיש בידה מקל וא"כ היינו עבודה זרה עצמה. ופריך דלמה אסור בסיפא תבנית יד או רגל והא שברים נינהו. פי' דהלא שברים נינהו העבודה זרה וניכר דבטלוה כיון דמצא ממנה מושלך בבזיון ומסתמא בטלוה וא"כ נתבטלה כל העבודת כוכבים דכן סבר שמואל לקמן (דף מ"ט) בשברי עבודת כוכבים כיון דביטל אבר אחד נתבטלה כולה כן מפרש רבינו לקמן בהל' י"א פלוגתא דרב ושמואל. והיינו דפריך והא כל העבודה זרה היא משברים וא"כ מ"ט דתבנית יד דאסורה משום דעתיד להחזירה אדרבה נאמר כיון דביטל התבנית יד דהא השליכה וא"כ כולה נתבטלה. ומשני דמיירי בעומדת על בסיסה פי' דהעבודה זרה בעצמה מיירי דעדיין עומדת על הבסיס ולא נו לומר דביטלה וא"כ אמרינן דאף האבר המושלך עדיין לא ביטלו אף דמצא אותו מושלך במקום בזיון. ועומדת על בסיסה על העבודה זרה עצמה קאי:

ור"ל סבר דעבודה זרה שנשתברה מאליה מותרת וס"ל דטעמא דמתני' משום דנשברה מסתמא בטלוה. ופריך הגמרא עליו מסיפא דמ"ט תבנית יד אסורה הא שברים נינהו וס"ד דלא נוכל לתרץ כשמואל משום דהעבודה זרה נשארה על בסיסה דמה בכך ואכתי

איכא האי סברה כיון דהיא עצמה לא מצלה נפשה להההוא גברא מצלה וא"כ מסתמא ביטלה. ומשני דאף לריש לקיש שייך תירץ שמואל כיון דהעבודה זרה עומדת על בסיסה ונשתברה ממנה אבר שלם דבנקל להחזירו לא אמרינן בזה דביטלה משום דהיא עצמה לא מצלה נפשה ולא דמי לנשתברה דר"ל ודו"ק:

דף סג.

בא עליה ואחר כך נתן לה אפי' עד ג' שנים אתננה אסור ומוקי לה בדאמר התבעלי לי בטלה זה. ופריך וכי אמר לה בטלה זה מאי הוה הא מחסרה משיכה ומוקי לה כגון דקאי בחצירה ול"צ דשויה ניהלה אפותיקי דאמר לה אי מייתינא לה זוזי מכאן עד יום פלוני מוטב ואי לא שקלית באתנניך. ויש לדקדק בזה הא קי"ל כרבא דב"ח מכאן ולהבא גובה אף במשכון וא"כ מאי מהני דשויה אפותיקי סוף סוף לא קנתה עד דתבוא לגוביינא וא"כ הוה בא עליה ואח"כ נתן לה דלא חל אסור אתנן. והנראה בזה דהנה הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' אסורי מזבח הל' י"ג לא זכר לשון אפותיקי דמשמעו שיעבוד וחוב אלא כתב דאמר לה אם לא אתן לך מעות עד יום פלוני יהיה הטלה זה שלך וא"כ לאו משכון ושיעבוד הוה הטלה אלא מכר היא ותלה בתנאי אם לא יתן מעות עד יום פלוני. ולאו דוקא קאמר הגמ' הכא לישנא דאפותיקי דמשמע דבעי שומא וגוביינא אלא מתנה נתן לה בתנאי דאם לא יתן מעות לזמן פלוני ובהגעת הזמן נחלט לה בלא שומא וגוביינא וקנתה למפרע. ואע"ג דאסמכתא היא ומכאן מוכח ומסייע לרבינו שכתב בההיא דאכפול לך ערבונך דכל שהוא תפוס ליכא דין אסמכתא וע"כ קני שם המוכר הערבון וה"נ קנתה היא האתנן היכא דקאי בחצירה כיון דתפסה ליה ליכא כאן אסמכתא ועיין בזה בחידושי לכתובות (דף צ"א) ודו"ק:

דף סו.

חלא דחמרא וחלא דשיכרא חמירא דחיטי וחמירא דשערי אביי אמר בנותן טעם בתר טעמא אזלינן והאי טעמא לחוד והאי טעמא לחוד והוה ליה מין בשאינו מינו ומין בשאינו מינו בנותן טעם. ורבא אמר במשהו בתר שמא אזלינן והאי חלא מקרי והאי חלא מקרי והאי חמירא מיקרי והאי חמירא מיקרי והוה ליה מין במינו ומין במינו במשהו. אמר אביי מנא אמינא לה דבתר טעמא אזלינן דתניא תבלין ב' וג' שמות והן מין אחד או מין שלש אסורין ומצטרפין ופי' רש"י ג' שמות והן מין אחד כגון פלפל לבן פלפל שחור פלפול ארוך או מין ג' וג' שמות מצטרפין לתבל הקדרה. ואמר חזקיה הכא במיני מתיקה עסקינן הואיל וראויין למתק בהם את הקדירה אי אמרת בשלמא בתר טעמא אזלינן כולי חד טעמא הוא אלא אי אמרת בתר שמא אזלינן האי שמא לחוד והאי שמא

לחוד. ורבא אמר לך הא מני ר"מ היא דתניא ר' יהודה אומר משום ר"מ מניין לכל אסורין שבתורה שמצטרפין זה עם זה שנאמר לא תאכל כל תועבה כל שתיעבתי לך הרי הוא בבל תאכל:

וכתוב בש"ע י"ד סי' צ"ח דאם נתערב מין במינו ונשפך בענין שאין יכולין לעמוד עליו לשערו אם נודע שהיה רובו היתר ספיקו להקל. והגי' ע"ז הרמ"א דלענין מין במינו אזלינן בתר שמא אם הוא שוה הוי מין במינו אבל לא אזלינן בתר טעמא אם הוא שוה או לא. והשיג בזה הש"ך דמה בכך אם הוא שוה בשמא כיון דמשונה בטעמא ועכ"פ נותן טעם וטעם כעיקר דאורייתא והא דאזלינן בתר שמא הוא דוקא לענין אסורין שאסורין במשהו במין במינו ובזה אזלינן בתר שמא כיון דהטעם נתבטל. וקשה לדבריו הסוגיא דמאי מקשה מתבלין שהם שני שמות ומצטרפין לאסור הקדרה דהא התם שפיר מצטרפין לאסור בנ"ט ובזה מודה רבא דאזלינן בתר טעמא לפי דברי הש"ך ז"ל ומצאתי ביאור חדש להסוגיא מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב פי"ו מהל' מ"א הל' י"ד תבלין שהם שנים או ג' שמות ממין אחד או שלשה מינים משם אחד מצטרפין לתבל ולאסור וכן לחמץ כיצד שאור של חיטין ושאור של שעורים הואיל ושם שאור אחד הוא אינם כמין ושאינו מינו אלא הרי הן כמין אחד ומצטרף לשער בה כדי לחמץ בעיסה של חיטין אם היה טעם שניהם טעם חיטין או כדי לחמץ בעיסה של שעורים אם היה טעם שניהם טעם שעורים. ונראה פי' דבעינן דבעיסה לא ישמע רק טעם מינו והיינו טעמא כיון דשוים בשמם וגבר כח מינו בהעיסה שטעם האחר אינו נשמע וע"כ אזלינן בתר שמא. ובזה יתיישב מה שהקשינו להש"ך ז"ל והנה מדברי הרמב"ם הזה נראה דמין בשאינו מינו אין אוסר אף דמחמץ ומתבל וכן כתב שם בהל ב' כיצד שאור של חיטין של תרומה שנפל לתוך עיסת חיטין של חולין ויש בו כדי לחמץ הרי העיסה כולה מדומע וכן תבלין של תרומה שנפלו לקדירת חולין ויש בה כדי לתבל והן ממין החולין הכל מדומע ואע"פ שהשאור או תבלין אחד מאלף. הרי ס"ל דשאור או תבלין מין שאינו מינו אינו אוסר. ונראה טעמו בזה דהא דשאר אוסר במחמץ העיסה לאו משום דאיכא נתינת טעם החמוץ דהא כל עיסה אם יניחוה זמן רב מעצמה תחמיץ והשאור יפעיל בה רק כח ההתעוררות דמעורר כח החמוץ בהעיסה אבל אין בו כדי ליתן טעם ואלא הא דלא בטיל רק משום לתא דדבר חשוב הוא וע"כ בעי מין במינו כמו בדבר חשוב. וכן התבלין לא ישמע בקדרה עצם טעם של התבלין דהא לא ישמע בקדרה מליחת המלח או חדות הפלפלין אם ינתנו שלמים בקדרה אלא התבלין בהצטרפם בקדרה גורמים ומולידים טעם חדש לשבח בהתבשיל והוה כמו זה וזה גורם. ואלא הא דאוסרים במשהו משום לתא דדבר חשוב וכן אמרינן

בהמוציא דשיעור תבלין כל שהוא וע"כ בעי בהו מין במינו כדין דבר חשוב וע"כ מזווגם רבינו בלשונו הזהב עם דבר חשוב שכתב שם בהל' א' אבל אם היה מחמץ או מתבל או דבר חשוב אוסר בכל שהוא:

והנה רבינו מפרש שלשה שמות ממין אחד כיצד כגון כרפס של נהרות וכרפס של אפר וכרפס של גינה אע"פ שכל אחד מהם שם בפני עצמו הואיל והם מין אחד מצטרפין לתבל והשיג עליו הראב"ד דאיך חשב רבינו לשלשה שמות כרפס של גינה ושל נהר ואפר הא אפי' חמירא דחיטי וחמירא דשערי חשיב ליה רבא שם אחד דמשונה בטעמם ובמינם כמו שכתב רבינו לעיל מזה וכ"ש אם הם מין אחד. ועוד יש לדקדק דמאי מייתי אביי לסיועי מהרישא דשלשה שמות ממין אחד מצטרפין ומוכח שלא אזלינן בתר שמא הא מהסיפא מוכח להיפוך דשלשה מינים משם אחד מצטרפים ורבינו מפרש דהיינו חמירא דחיטי וחמירא דשערי אלמא דאזלינן בתר שמא והיינו כרבא וכדמפרש רבינו הטעם בזה. והנראה בזה דאביי דמייתי ראיה מפרש הסיפא דברייתא כפירש רש"י דהסיפא דשלשה מינים קאי על רישא דמיירי בשמות מחולקים ורק מסיפא מקשה לרבא דמיירי בג' שמות והם שלשה מינים דמצטרפים מדחזקיה כיון דכולם הם ממיני מתיקה וטעם אחד להם הא רבא לא אזיל בתר טעמא אלא בתר שמא. אבל מג' שמות והם מין אחד דהרישא לא מקשה כלל לרבא דבאמת אין כאן חילוק השם ולא דמי לפלוגתא דרבא כדהשיג הראב"ד ז"ל ורבא באמת מודה לזה. ודחי רבא דהברייתא אתיא כר"מ וג' שמות מג' מינים דקתני בסיפא לאו בשמות דמינים מיירי אלא שמות דאסורים הם כגון תרומה וערלה ומצטרפים כולם לאסור הקדירה משום דעל כולם איכא לאו אחד דכל שתיעבתי לך הרי הוא בבל תאכל. ואף דאין לוקין בזה משום דלאו שבכללות הוא כדאיתא בספר החינוך בכ"ז מצטרפין לאסור הקדירה ק וקי"ל בזה כר"מ כדפסק רבינו שם דין י"ג דשאור של תרומה ושל כלאי הכרם מצטרפין לאסור לישראל. אבל שמות דמינים משונים לא מצטרף כרבא דקי"ל כוותיה. ורבינו דסידר דבריו שלש מינים משם אחד ומפרש היינו חמירא דחיטי ודשערי לקח זה מהמשנה דערלה פ"ב דשם גריס תבלין ב' וג' שמות ממין אחד או מין שלש משם אחד ומפרש רבינו דהיינו חמירא דחיטי ודשעורי כרבא דקי"ל כוותיה ולאביי יהיה הפי' משם אחד היינו דשוים בטעמם שכולם שכול מיני מתיקה והיינו שם המעלה ולא שם הנקרא. אבל מין שלש דהברייתא דסוגיא דילן מיירי באנפי אחריני כדבארתי דקאי על רישא דמיירי בשלשה שמות ודו"ק:

דף פט:

עכברא ועכברא בחלא פסקינן בששים וכתבו התוס' והרא"ש דשיעור כבישה לאסור הוא מע"ל. והשיגו מכאן הש"ך על הב"י שפסק בסי' ק"ה סעיף א' דכבוש בתוך ציר וחומץ שיעורו כדי שיתנו על האור וירתיח ויתחיל להתבשל והקשה הש"ך דהרא"ש לא כתב זה רק בכבוש תוך ציר דהתם טעמא אחרינא איכא משום דמליח הרי הוא כרותח אבל בחומץ צריך מע"ל כדמוכח מכאן וכו'. והנראה בזה לקיים פסק הש"ע דהנה בנמלח בכלי שאינו מנוקב לאסור הכלי להשתמש בו רותח אמרינן דשיעור המליחה יהיה כדי שיתנו על האור וירתיח בכ"ז כתוב לעיל בסי' ס"ט סי' ט"ז בהג' וכן כתב הש"ך שם דאין מליחה לכלים ואם נמלח היתר בתוך הכלי בעי מע"ל לאסור משום דשאני להבליע מלהפליט דלהבליע ע"י כח חוזק הציר בוקע ומבליע בתוך שיעור קטן אבל להפליט אמרינן דאין כח להציר להפליט מהתפל ובעי ע"ז כבישת מע"ל. ובזה ניחא נמי הכא דכבוש בציר וחומץ דכתב הב"י והג"מ השיעור כדי שיתנו על האור וירתיח מיירי בחומץ אסור ואמרינן בזה דכח החריפות דהאסור בוקע ומבליע בשיעור קטן. משא"כ בעכברא דכבוש בציר וחומץ דהיתר לאסור החומץ והציר אמרינן דהעכברא הלא אינו חריף וע"כ בעי מע"ל, וזה שהגיה הרמ"א הכא ועיין לעיל בסי' ע' מדין בשר שנפל לציר. פי' דמיירי כאן בציר וחומץ אסור כדלעיל בסי' ע':. וכן אמרו לעיל דיי"נ בכלים מזופפים או בכלי חרס חדשים אוסר מיד אבל אם נתנו להכלים יין כשר לאסור היין ע"י פליטת הכלים כתב הרא"ש ז"ל לעיל דבעי מע"ל והיינו כדבארתי ודו"ק. ועיין מ"ש בפסחים (דף קטו):

מסכת חולין

דף ג.

אמר רבא ישראל מומר אוכל נבילות לתיאבון בודק סכין ונותן לו ומותר לאכול משחיטתו והרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שחיטה הל' י"ד כתב בזה ישראל מומר לעבירה מן העבירות שהיה מומחה הרי זה שוחט לכתחילה וצריך ישראל כשר לבדוק לו הסכין ואח"כ יתננה למומר זה לשחוט בה מפני שחזקתו שאינו טורח לבדוק וכו'. ובהל' ט"ו כתב מי שהוא פסול לעדות בעבירה מן העבירות של תורה הרי זה שוחט בינו לבין עצמו אם היה מומחה שאינו מניח דבר מותר ואוכל דבר אסור שזו חזקה על כל ישראל ואפילו הרשעים מהם. והבין הכ"מ דמה שכתב בהל' ט"ו בפסול לעדות היינו שאינו צריך בדיקת סכין וחילק דישראל מומר הוא היינו שהוא מועד לעבור על המצוה ופסול לעדות מקרי שפעם אחת עבר על אחת מהמצות ובזה אין צריך לבדיקת סכין. ובאמת החילוק הזה

אין במשמע בלשון רבינו דהו"ל לפרש. וכן בגמ' ובהראשונים לא נזכר החילוק ולא נמצא מועד לאסורין. והתוס' לקמן (דף י"ד) דכתבו דבפעם אחת לא הוה מומר היינו למקרי אותו שאינו בר זביחה אבל חשוד ודאי הוה אפי' בפעם אחת והרמב"ם ז"ל בפי' המשניות שם פליג על התוס' בזה וס"ל דבפעם אחת נמי מקרי מומר לחלל שבתות. וכן אמרינן באוכל אסור מדבר מאיס דבפעם אחת לא הוה להכעיס דאולי בעי למטעם טעמא דאיסורא אבל לענין חשוד לתיאבון ודאי אפי' בפעם אחת הוה חשוד דאפי' אם בעי רק למטעם כיון דטוב הוא למאכל ודאי אפי' בפעם שני יטעמנו. ועוד קשה מנלן דהוא בפעם הראשונה דאטו עדים והתראה בעי בשלש פעמים. ועיין בהגר"א בסי' ב' שהשיג על דין י"ד דהא אמרינן לקמן (דף ה') ובהוריות (דף י"א) דמומר לאכול חלב לא הוה מומר לענין דם ופסק כן רבינו בהל' שגגות:

והנראה דטעמא דרבינו בזה דקשה לו דהא רבא ס"ל דאף שאוכל נבילות לתיאבון שוחט בינו לבין עצמו וא"כ ס"ל דאית ליה נאמנות על השחיטה כחכמים דבכורות דהחשוד נאמן על אחרים וא"כ למה מצריך לו בדיקת סכין דהא יש לו נאמנות אלא ע"כ דטעמא הוה כיון דקל בדעת הוא לא סמכו עליו בבדיקת סכין דבעי לזה יראת שמים ודיקדוק גדול וחזקה שאין טורח וע"כ סבר דה"ה במומר באחד משאר עבירות דאף דנאמן באסורים אבל אין נאמן בבדיקת סכין דשאני בדיקת סכין כדבארתי ואין טורח. וא"ש דמומר לאכול נבילות או חלב לא הוה מומר לדם ובדיקת סכין שאני כדבארתי. ואפשר דזה טעמא דהלכות א"י דנשים לא ישחטו משום דכתבו התוס' בשם הירושלמי דבדבר של טורח אין הנשים נאמנות וע"כ אין נאמנות על בדיקת סכין. ובהל' ט"ו דכתב רבינו שהפסול בעבירה שוחט בינו לבין עצמו היינו דאתא לפרש ולבאר. דאף שהוא פסול לעדות בכ"ז נאמן על השחיטה והיינו שמסיים שהרשעים נאמנים על האיסורים ולא מיירי כלל בזה לענין בדיקת סכין דבדיקת סכין כבר ביאר דבעי ואינו בגדר נאמנות על האסורין כיון שאין טורח. ודבריו בזה הן הם דבריו שכתב בפי"א מהל' עדות ע"א נאמן באיסורין אע"פ שהוא פסול לשאר עדות שהרי רשע בעבירה ששחט שחיטתו כשרה ונאמן לומר כהלכה שחטתי. והיינו דבריו דהכא בדין ט"ו דבא לבאר דנאמן ששחט כראוי בינו לבין עצמו ואית ליה נאמנות דקי"ל דהחשוד נאמן על אחרים אבל בדיקת סכין ודאי בעי כדכתב בהל' י"ד דחזקה דאין טורח לבדוק סכין:

ובמה שבארתי נראה לתרץ קושית הגר"א דמקשה להרמב"ם ז"ל מהא דאמרינן דאביי לא אמר כרב אשי דלא ס"ל להא דרבא והקשה דלוקמי למתני' במומר לשאר עבירות.

ולפי שבארתי אפשר לפרש דלא ס"ל להא דרבא אלא דס"ל דאף במומר לאכול נבילות לא בעי בדיקת סכין אלא דמהימן בבדיקת סכין כמו דמהימן על השחיטה:
ונראה מדקדוק לשון רבינו דבפסול לא נאמר סתם מצויין אצל שחיטה מומחים הם אלא דבפסול בעינן ביה שיהיה יודע ודאי הלכות שחיטה כדכתב שהיה מומחה דאבד חזקתו ויצא מן הרוב המצויין אצל השחיטה:
ונראה דאם נפסל בעבירה מממון אפשר דלא בעי בדיקת סכין אף להרמב"ם ז"ל כמו שכתב וביאר רבינו פי"א מהל' עדות לפי שאימת האסורים על עם הארץ ואין אימת הממון עליהם. ורע לבריות אין רע לשמים וע"כ חשוד אממונא לא חשיד אשבועתא. ובזה ניחא הא דלקמן אמרינן נגנבו גדייו דלא חשיד אשחיטה אף דלא היה שם בדיקת סכין והרמב"ם ז"ל דכתב בזה מומר מומר נמי לא משמע אלא באסורין ומצוות ולא בממון והש"ך בסי' ב' ס"ק י"ח דחק בזה ודו"ק:

דף ח.

השוחט בסכין של עובד כוכבים רב אמר קולף ורבב"ח אמר מדיח וכו'. סכין טריפה פליגי בה רב אחא ורבינא חד אמר בחמים וחד אמר בצונן. והילכתא אפי' בצונן. ופי' רש"י דדוקא בסכין של היתר הוא דפסק להיתירא משום דסכין קשה הוא ולא בלע מרתיחת בית השחיטה אבל בסכין של איסורא בפלוגתא דלעיל לא פסק הכי מפני שהבשר רך לבלוע ובולע שפיר ע"י רתיחת בית השחיטה. ועיין בתוס' שהוכיחו דשמואל דקאמר לקמן פרק כל הבשר (דף קי"א) דסכין ששחט בה אסור לחתוך בה רותח ס"ל דבית השחיטה רותח. פי' אפי' לענין בליעת הסכין. ולדבריהם סוגיא דהכא דפסק' בצונן ע"כ לא ס"ל כשמואל דלקמן וא"כ לית הילכתא כשמואל דהא בסוגיא דהכא מסיק דהלכתא בצונן וכן כתב בהג"א דלית הילכתא כשמואל אבל הרי"ף והרמב"ם ז"ל פסקו כשמואל דהתם. ונראה דלא ס"ל חילוקא דרש"י ז"ל וסברי דהכא דפסקינן בצונן ס"ל דבית השחיטה צונן אף בבשר וע"כ אף בפלוגתא דלעיל פסקו דלא כרב אלא כרבב"ח דסגי בהדחה משום דבית השחיטה צונן ולא בלע. אבל לענין לחתוך בה רותח ס"ל דאסור בלא הגעלה או נעיצה משום השמנונית הנדבק בהסכין אף דבית השחיטה צונן. אבל כאן לענין לשחוט בה כיון דבית השחיטה צונן לא בלע הבשר מהשמנונית הנדבק בהסכין וסגי בקינוח בעלמא שלא יהא שמנונית בעין עליו אבל הרא"ש ז"ל דפסק הכא כחילוקא דרש"י ז"ל ובפלוגתא דלעיל פסק כרב דאמר קולף דלענין בליעת הבשר בית השחיטה רותח והכא דפסקינן בצונן היינו משום שהסכין קשה לבלוע לכאורה דבריו תמוהים דאיך הביא להלכה הא דשמואל דלחתוך בה רותח בעי הגעלה. דליכא לתרוצי

כמו שבארתי להרמב"ם ז"ל דמשום שמנונית הנדבק בהסכין דנבלע ע"י רותח דמ"ש מבית השחיטה דרותח דסגי ליה בקנוח. וע"כ נראה לחלק כמו שכתב הרמ"י דהא דשמואל מיירי בסכין המיוחד לשחיטה דשחט בה הרבה פעמים אבל הכא בטריפה דמיירי באקראי ובפעם אחת וע"כ סגי בקינוח. ומה שהשיג עליו בדברי חמודות דהא הרא"ש מביא כאן בסכין טריפה דלענין רותח בעי הגעלה אף דשחט בה רק פעם אחת. נראה דמאן דמקשה הא לא חש לקמחיה דהא הרא"ש קאמר דדל מהכא מה ששחט בה טריפה דהא אף לענין סכין ששחט בה כשירה בעי לענין רותח הגעלה ומה לנו שהטריפה שחט פעם אחת אבל הסכין הלא מיוחד לשחיטה וכבר שחט בה פעמים הרבה וא"כ לענין רותח בעי הגעלה והפלוגתא דהכא ע"כ רק לענין לשחוט בה וא"כ הרמ"י ירד כאן לעומק הדבר ודו"ק:

דף י.

השוחט בסכין ונמצאת פגומה אפי' שבר בה עצמות כל היום פסולה חיישינן שמא בעור נפגמה ור"ח אמר כשירה שמא בעצם נפגמה דעצם ודאי פוגם ועור ספק פוגם ואין ספק מוציא מידי ודאי. ופריך רבא לר"ח טבל ועלה ונמצא עליו דבר חוצץ אע"פ שנתעסק באותו המין כל היום כולו לא עלתה לו טבילה והא הכא דודאי טבל ספק הוה עליה ספק לא הוה עליה וקאתי ספק ומוציא מידי ודאי. ומשני התם איתילידה ביה ריעותא הכא סכין איתרעאי בהמה לא איתרעאי. והקשו בתוס' דהא מקוה שנמדד ונמצא חסר כל טהרות שנעשו על גביו למפרע כולם טמאות וכו' ולא אמרינן מקוה איתרעאי אדם לא איתרעאי ותירצו דשאני התם דאיכא למימר חסר ואתאי ועי"ל דהכא טעמא משום דעצם ודאי פוגם וכו' ועוד דיש לומר דכאן איכא ס"ס וכו'. וכתב האגודה הובא ברמ"א בי"ד סי' א' דשוחט דבדקוהו ונמצא דאין יודע הלכות שחיטה וידענו ביה דמקודם הוה ידע דאין להטריף למפרע דאדם אתרעאי בהמה לא איתרעאי. והשיגו עליו האחרונים דהא אין הלכה כר"ח אלא בשיבר בה עצמות משום דעצם ודאי פוגם. ועוד דכאן לא שייך כל תי' התוס' ואיכא הכא כל הריעותות דמקוה דחסר ואתאי ואין לתלות בהיתר טפי מבאיסור ואין כאן ס"ס עיין בדבריהם הנחמדים. והנראה לתרץ דברי האגודה דודאי לא מיירי בבדקוהו תיכף לאחר שחיטתו ואין יודע דזה ודאי הוה כמו בדקוהו קודם ששחט. ועוד דאף ר"ח לא מיירי אלא בנוכל לתלות דבעצם המפרקת נפגמה אבל הכא במאי נתלה. אלא ודאי דמיירי בעבר זמן רב בין השחיטה לבדיקתו דיש שהות לשכוח וסבר האגודה דהזמן לענין שכחה הוה כשיבר בה עצמות דידוע דהזמן בטילטול הדעת גורם שכחה והכא אף ר"ה אפשר דמודה דהזמן דלא עסק בשחיטה גרם לו דשכח ומסתמא דבזמן

דעסק בשחיטה לא שכח ומוקמינן ליה אחזקת כשרות דחזר על למודו ולא דמי לדרב הונא דאיכא לתלות דבעור נפגמה. ושייך בזה כל תירוצי התוס'. ומה שכתבו האחרונים דדרך לשכוח מעט מעט כדאמרינן והיה אם שכוח תשכח היינו בהרבה דינים ופרטים אבל הכא יכול להיות דמיירי דשכח פרט אחד ונמצא דאינו יודע אותו וע"כ בהיתר ודאי דיש לתלות טפי מבאיסור כדבארתי ודו"ק:

דף לג.

אמר ר"ש ב"ל שחט את הקנה ואח"כ ניקבה הריאה כשירה דכמאן דמנחא בדיקולא דמיא. אמר רב אחא בר יעקב ש"מ מדר"ש בן לקיש מזמנים ישראל על בני מעים ואין מזמנים עובד כוכבים על בני מעים מ"ט דישראל דבשחיטה תליא מלתא אישתרי להו עובדי כוכבים דבמיתה תליא מילתא הני כאבר מן החי דמו. אמר רב פפא הוה יתיבנא קמיה דרב אחא בר יעקב ובעי דאימא ליה מי איכא מידי דלישראל שרי ולעובד כוכבים אסור ולא אמרי ליה דהא טעמא קאמר. תניא דלא כרב אחא בר יעקב הרוצה לאכול מבהמה קודם שתצא נפשה חותך כזית בשר מבית שחיטתה וממתין לה עד שתצא נפשה ואוכלו אחד ישראל ואחד עובד כוכבים מותרין בו וכו'. וכתבו התוס' דטעמא משום דליכא מידי דלישראל שרי ולעובד כוכבים אסור. והקשו ע"ז דבסנהדרין (דף נ"ט) מסיק דיפת תאר לישראל שרי ולעובד כוכבים אסור משום דלאו בני כיבוש נינהו והכי נמי שאני עובדי כוכבים דלאו בני שחיטה נינהו. והנה הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' מלכים הל' י"ב וי"ג פסק דאבר ובשר הפורשים מן המפרכסת אע"פ ששחט ישראל שני סימנים ה"ז אסור לבני נח משום אבר מן החי ולישראל מותר. והשיגו עליו מסוגיא דהכא דמסקינן דלא כרב אחא בר יעקב. ועוד דאם פסק כרב אחא בר יעקב מדוע לא כתב כדינא וכלישנא דרב אחא בר יעקב דאין מזמנים עובדי כוכבים על בני מעים. והנה יש לדקדק על הסוגיא הזאת דמ"ט אין מזמנים עובדי כוכבים על בני מעים הא אף לאחר שחיטת הסימנים עדיין נשארו מעורים בכמה מקומות וקי"ל באבר המדולדל דלישראל אין בו אלא מצות פירוש דהיינו דאסור מדרבנן וא"כ לעובדי כוכבים צריך להיות שרי דהא ודאי לעובדי כוכבים לא עשו תקנות וגזירות וכן באמת כתב הח"ס בחיו"ד סי' י"ט וא"כ מדוע נאסרו הכא הבני מעים לעובדי כוכבים. והנראה בזה דרב אחא בר יעקב אליבא דריש לקיש אזיל דס"ל לקמן (דף ע"ג) דלא מהני מה דמעורה במקצת אלא כיון דאין יכול לחיות חשיב ליה כפירוש. והיינו דלקמן אמר ר"ל על פלוגתא דר"מ וחכמים באבר היוצא דעוברין אם שחיטה מטהרת דפליגי נמי באבר דבהמה גופה דלר"מ אין שחיטה מטהרת ולרבנן שחיטה מטהרת וא"כ ע"כ פליג על ר"י דאמר אין בהם אלא

מצות פירוש בלבד אלא ס"ל דלכולי עלמא אסור מדאורייתא כמו אבר היוצא דעובר כיון דאין יכול לחיות טריפה הוה ופליגי רק אם השחיטה מטהרת וע"כ סבירא ליה דלעובד כוכבים דאין שחיטה מועיל אסור משום אבר מן החי דהוה כפרוש. וכן סוגיא דלקמן (דף קנ"ט) דקרי לאבר המדולדל אוכל שאין אתה יכול להאכילו לאחרים אזלה ללישנא קמא דר"י לקמן (דף ע"ג) דס"ל באבר המדולדל לכולי עלמא שחיטה עושה ניפול ואסור משום אבר מן החי וע"כ אסור אף לעובד כוכבים. ומקשה הכא לרב אחא בר יעקב דסבירא להו דמעורה מקצת לא מהני להוציא מיד אבר מן החי דהא קתני דאף לעובד כוכבים מותר לחתוך בשר קודם שתצא נפשה. אבל אנן לא קיימא לן כריש לקיש ולא כרב אחא בר יעקב אלא קיימא לן כר"י כהאי לישנא דאמר אין בהם אלא מצות פירוש בלבד ואם כן לעובד כוכבים מותר היכי דמעורה מקצת כיון דלא חשיב כפירוש כדבארתי וא"כ נוכל לאוקמי הברייתא הזאת דשרי לעובד כוכבים בחתיכת כזית בשר קודם שתצא נפשה היינו דיניחנו מעורה במקצת וע"כ אף לעובד כוכבים מותר בזה. ואל תשיבני דהא קי"ל דמיתה עושה ניפול וא"כ בעובד כוכבים דשחיטה כמיתה דמי וא"כ ליתסר אבר המעורה במקצת משום אבר מן החי. אדרבה אומר לך כיון דלעובד כוכבים מיתה מתרת כשחיטה א"כ אף מיתה אין עושה ניפול. והנראה בטעמא דמיתה עושה ניפול דכיון דגזרה התורה דמיתה אין מתרת לישראל ולאחר מיתה ע"כ כנפול הוא דאוכל דאיפרת הוא ולא הוה מי שיתיר אותו וא"כ ע"כ אסור משום אבר מן החי. משא"כ בשחיטה לישראל או במיתה לעובד כוכבים דגזרה התורה דמתירים הם וע"כ מתירים אף כל המעורים ומחוברים במקצת לגופה וע"כ אבר זה המדולדל ניתר בשחיטה לישראל וכן לעובד כוכבים במיתה. משא"כ לר"ל דס"ל דאין שחיטה מתרת לאבר המדולדל אלא הוה כטריפה ס"ל ע"כ באמת שהוא כפרוש לגמרי דהתורה קראה אותה טריפה והיינו בשר בשדה טריפה וע"כ מהני ביה שחיטה רק לטהורי מידי נבילה כדין טריפה ששחטה אבל לעובד כוכבים במיתה כיון דלא חשוב כמחובר וע"כ אסור משום אבר מן החי:

וסייעתא למה שבררתי דהנה פסק רבינו פ"ה מהל' מ"א הל' י"א באבר דעובר שיצא ממחיצתו דאם מתה בבהמה דמיתה עושה ניפול ולוקה ישראל משום אבר מן החי והיינו טעמא כיון דגזרה התורה דיוצא חשיב כטריפה ולא מחשיבה כגופה ולא הויה כהעובר דמחשיב כגופה וע"כ במתה בבהמה לא חל על האבר אסור נבילה אלא הוה כפרוש ואסור משום אבר מן החי אבל בעובד כוכבים ודאי מותר דלא שייך ביה בשר

שיצאו חוץ למחיצתו וא"כ מיתה מתרת וה"נ באבר המדולדל בבהמה כדבארתי ועיין עוד בחידושי לקמן (לדף ע"ג) מה שבארתי שם ודו"ק:

דף מג.

אמר עולא ישב לה קוץ בוושט אין חוששין שמא הבריא. ופי' רש"י א חששין שמא הבריא והוה קרום שעלה מחמת מכה בוושט ואינו קרום ואני שמעתי והבריא לשון ניקב כמו וברא אותם בחרבותם וכו' ופריך הגמרא לעולא מ"ש מספק דרוסה. ומשני קסבר עולא אין חוששין לספק דרוסה. וכתבו התוס' וכן הרי"ף ז"ל דלמאי דפסקינן לקמן דחיישינן לספק דרוסה א"כ ישב לה קוץ בוושט חוששין שמא הבריא. וכתב בזה הרא"ש ז"ל בסי' ד' רש"י פי' מ"ש מספק דרוסה דחיישינן שמא דרס ומצרכינן להו בדיקה והכא לא אפשר למיבדקיה דנקב משהו לא ניכר בעור החצון של וושט רש"י לטעמיה שפי' לעיל בפ"ב דאפי' נקב לא מנכר ביה ולמאי דפרישית דדוקא אדמומית של הארס אין ניכר עליו אבל נקב מינכר ביה פריך הכי מ"ש מספק דרוסה דמצריכינן בדיקה והכא קאמר עולא אין חוששין דאפי' בדיקה לא בעי וכו' וכתב בשם הראב"ן דהלכה כעולא כדאמרינן במחט שנמצאת בעובי בית הכוסות מצד אחד דלא חיישינן שמא הבריא והא דחיישינן לספק דרוסה משום דיש רגלים לדבר כדמפרש לקמן וגם שכיחא וכו'. והנה דברי רבינו הרא"ש בזה צריכים ביאור דלכאורה מפרש הסוגיא דאין חוששין שמא הבריא דאפי בדיקה לראות אם ניקב עור החצון אין צריכה וא"כ מפרש שמא הבריא כפי' הב' שברש"י דאין חוששין שמא ניקב. דלפי' הראשון דהחששא שמא עלה בו קרום ונסתם א"כ ע"כ מיירי לענין לאסור בדיעבד ולא מהני בדיקה. ולפ"ז הא דמייתי הראב"ן ראיה ממחט שנמצאת בעובי בית הכוסות מצד אחד דלא חיישינן שמא הבריא ס"ל דאף שם אין צריך בדיקה לראות כלל אם עבר המחט משני צדדין וכן הבין הש"ך בסי' מ"ח ביו"ד ס"ק ל"ב. והנה קשה לפרש כן דברי רבינו דמנליה דבבית הכוסות אין צריך לראות אם ניקב לחוץ וידחה מזה סוגיא שלנו דמדמה ההיא דעולא לספק דרוסה ויחלק בזה בחילוקים אשר לא נזכרו בגמרא והלא הרבה מפרשים ראשונים כתבו בפשיטות בההיא דבית הכוסות דצריך בדיקה לראות אם ניקב לחוץ וכן הסברה נותנת ומאין לו הפשיטות בהיפוך. ועוד נראה מדברי רבינו לקמן סי' ל"ד דשמא הבריא היינו שמא עלה בו קרום ונסתם ואף בדיעבד אסור וא"כ יהיה דברי רבינו סותרים זה את זה. והנראה בזה דבאמת רבינו מפרש דחששא שמא הבריא היינו שעלה ביה קרום ונסתם ואף בדיעבד אסור ומדלעיל דכי אתא ממסמס קועיה דמא דמהני בדיקה לא קשיא כלל דהתם אתא לפנינו מיד דנעשית החבורה וע"כ לא חיישינן שמא הבריא דלעלות קרום בעינן זמן

מרובה כדאמרינן הוגלד פי המכה בידוע ששלשה ימים קודם השחיטה נעשית אבל הכא בישב לה קוץ יוכל היות דמזמן מרובה ישב לה הקוץ וע"כ חיישינן לשמא הבריא. ובזה יתורץ קושית הש"ך סי' ל"ג דמקשה למה לן הטעם לעיל משום דנקב אין מינכר בהחצון דאפי' אי ניכר ליחוש שמא הבריא. ולמה שבארתי ניחא דמבעיא האי טעמא היכי דאתא מיד דליכא למיחש שמא הבריא. וה"פ דברי רבינו הרא"ש דרבינו הבין מלשון רש"י דהכי פריך מ"ש מספק דרוסה וה"פ דאף דלא חיישת לשמא הבריא מ"ש מספק דרוסה דקיימא לן דלא מהני בדיקה להחיצון משום דהחצון אדום וה"נ אף בניקב לא מהני בדיקה להחיצון ואף בלא חששא דהבריא לא מהני בדיקה להחיצון. והיינו קושית הש"ך על הגמרא מקשה באמת הגמ'. ומתרץ דאין חוששין לספק דרוסה פי' דאף באמת אין חוששין נמי לניקב בעלמא אף בלא הבריא ולאו דוקא קאמר דלהבריא לא חיישינן אלא אף לנקב לא חיישינן. והא דחיישינן לעיל (דף כ"ח) בההיא דמסמס קועיה דמא ואסרינן אפי' בדיעבד בלא בדיקה ע"ז תירץ רש"י כיון דליכא קורט דם פי' כיון דאיכא מידי למיסרך קורט דם הוה בעי לאשכוחי כן נראה לפרש כוונת רש"י שכתב דאין בה קורט דם והתוס' דחקו בזה. וקאמר רבינו דלמאי דפרישית לעיל דנקב ניכר בעור החיצון וע"כ לא נוכל לפרש כפי' רש"י דהקושיא דתיפוק לה דאין נקב ניכר בהחיצון כמו בדרוסה אלא דהכי מקשה דכמו דחיישינן בספק דרוסה ובעי בדיקה ואם לאו אסרינן מספיקא וחיישינן לספק דרוסה אף דלא חזינן שום ריעותא בבהמה והכי נמי הוה לן למיחש לשמא הבריא אף דלא חזינן שום ריעותא בהחיצון. והא דקאמר רבינו והכא קאמר עולא דאין חוששין משמע אפי' בדיקה לא בעי פי' דמהא דקאמר עולא אין חוששין לשמא הבריא משמע דלא בעי בדיקה בספק דרוסה כיון דלא חזינן ריעותא בבהמה. וע"ז שפיר קאמר הראב"ן דלא קיימא לן כהאי סוגיא אלא אף דחיישינן לספק דרוסה בכ"ז לא חיישינן לשמא הבריא דעלה בו קרום ונסתם כדמוכח ממחט שנמצאת בבית הכוסות דלא חיישינן לעלה בו קרום ונסתם אע"כ דלא דמיא לספק דרוסה דהתם איכא רגלים לדבר והוה כמו איכא ריעותא בבהמה. ולפ"ז במחט או נקב בבית הכוסות מצד אחד ודאי בעי בדיקה לראות אם ניקב צד השני דהתם נמי איכא ריעותא ולא גרע מספק דרוסה והרא"ש מודה בזה להרשב"א דבעינן לראות צד השני וכדהביא הב"ח ראיה לזה ממחט שנמצאת בריאה ולא דמי לשמא הבריא דליחוש לעלה בו קרום כיון דלא חזינן ריעותא לא חיישינן. והא דכתב רבינו לעיל בפ"ב בההיא דמסמס קועיה דמא דהיכי דתלינן בקניא לא בעי בדיקה פי' התם להפוך הוושט ולבדוק בעור הפנימי ולאסור

אם לא נוכל לבדוק. אבל בדיקה לראות בעור החיצון אם נקרע או יש בו נקב במקום דממסמס ודאי בעי דכל היכי דאפשר לברר ודאי מבררינן ודו"ק:

דף מד.

אמר שמואל תורבץ הוושט שניטל כולו מלחי כשר וכו'. ופריך והאיכא עיקור סימנים ומשני לא תימא כולו אלא רובו. ופריך והאמר רבה בר בר חנה סימנים שנדלדלו ברובן טריפה. ומשני ר"ש בריה דרב אידי הא דאקפל אקפולי התם דאפרוק אפרוקי. ופי' רש"י דאקפל אקפולי שנקלף מעל הבשר והא דאפרק אפרוקי בכח כדבר הנעקר בכח כאן מעט וכאן מעט עד רובו דאותו מיעוט המחובר אינו מחובר ביחד הילכך לאו חבור הוא דלא הדר בריא. ועיין בתוספות שהקשו לפי' הלכות גדולות דעיקור לאו טרפה הוא אלא דאין שחיטה מועלת בו דמאי פריך מרבה בר בר חנה דסימנים שנדלדלו ברובן טריפה לפי המקשה תיקשה לו ארבה בר בר חנה גופיה דאי טרפה הוה בהכי אם כן מהו עיקור דקיימא לן דלא הוה טרפה אלא שאין שחיטה מועלת בו ומיהו לספרים דגרסי מעיקרא לא קשיא הא דאקפל אקפולי והא דאדלדל אדלדולי יש לומר שידע המקשה כדמסיק לבסוף דרבה בר בר חנה איירי דאפרוק אפרוקי בכח כאן מעט וכאן מעט דלא הדר בריא והוי טרפה ועיקור סימנים דלא הוה טרפה דאקפל אקפולי בנחת מעל הבשר ומכל מקום פריך מדלדול דרבה בר בר חנה אלשון דלדול שהזכיר המתרץ וחוזר ומפרש לו דלדול שאמרתי אינו כשל רבה בר בר חנה אבל לספרים דגרסי בתר והאמר רבה בר בר חנה אמר שמואל ברובו לא קשיא הא דאנקב אנקובי הא דאקפול אקפולי קשה וכן קשה לפי' ר"ח דמפרש דאפרוק אפרוקי שנפרדו הסימנים זה מזה ליכא למימר שהמקשן היה יודע האמת דאם כן לא היה פריך מידי. ועיין במפרשי הש"ס שדחקו מאד בפי' התוספות בזה. והנראה ביאור דבריהם דהא דקאמרי לספרים דגרסי מעיקרא לא קשיא הא דאקפל אקפולי והא דאדלדול אדלדולי פי' דבמקום שכתב בספרים שלנו לא תימא כולו אלא רובו גרסי הא דאקפול אקפולי והא דאדלדול אדלדולי והכי פרושו דאקפול אקפולי היינו שניקלף כולו וזה הוא עיקור ואדלדול אדלדולי היינו שנשאר קצת מחובר וע"כ כשר ופי' זה הגירסא עולה כמו לגירסת רש"י והחילוק ביניהם רק בלשון. ופריך איך תאמר דאדלדול כשר והאמר רבה בר בר חנה סימנים שנדלדלו ברובן טריפה. ותירץ דדילדול דהכא לא דמי לדרבה בר בר חנה דהכא אקפול אקפולי בנחת ודרבה בר בר חנה אפרוק אפרוקי דנעקר בכח ולפי ה"ג גרע זה אפי' מנקלף כולו דהתם אין שחיטה מועלת והכא טרפה נמי הוה כדביארו התוספות. וע"כ נוכל שפיר לומר דהמקשה ידע לפרש דרבה בר בר חנה מיירי באפרוק בכח אלא דהוה קשה ליה אלשון דלדול שתי' ומתרץ

ליה דאינו שוה כמו שפירשתי. אבל לספרים דגרסי בתי' דרב שישא בריה דרב אידי במקום גירסא שלנו הא דאקפול אקפולי והא דאפרוק אפרוקי גרסי הא דאנקוב אנקובי הא דאקפול אקפולי פי' דרבה בר בר חנה דאמר דטריפה הוה מיירי בנקבו הסימנים וכן לפי' ר"ח דפי' אפרוק אפרוקי שנדלדלו הסימנים זה מזה לא נוכל לפרש דהמקשן ידע האמת ופריך אלשון דהלשון אינו במשמע כאן מידי אלא אוקימתא הוא דמיירי בזה האופן ואין שום משמעות בלשון שנדלדלו דאנקוב אנקובי או שנפרדו הסימנים זה מזה ולא שייך לומר דמקשה על הלשון אם ידע האוקימתא דהאמת. משא"כ להגי' שפרשנו משמעות הלשון דדלדול הוא שנשאר מחובר במקומות אחדים ושפיר פריך אלשון:

והרי"ף כתב בזה וז"ל תורבץ הוושט שניטל ברובו מלחי כשר ודוקא דאפרוק אפרוקי אבל אדלדול אדלדולי או אקפול אקפולי לא דאמר שמואל סימנים שנדלדלו ברובן טרפה. וכתב הר"ן בזה דפי' הרי"ף בגמרא מאד סתומים. הרא"ש פי' לדברי הרי"ף דאיפרוק איפרוקי הוא בנחת. ודבריו תמוהים דאטו פי' המלות הוא כחומר ביד היוצר ונטה אותם לרצוננו. ומנלן כלל החילוק דבנחת כשר ובחוזק טרפה דדברי נביאות הוא אם אינו מונח ואיתא בלשון הגמרא ועוד לדבריו אידלדול אדלדולי הוא הוספה על הגמ' מדברי הרי"ף להטריף בנדלדלו הסימנים זה מזה ומניין לו זה לאטרופי בשני דברים דהא רבה בר בר חנה דבר אחד אמר. והנראה בזה דגירסת הרי"ף היה כמו שהביאו התוס' דבמקום לא תימא כולו אלא רובו גריס הא דאיקפל איקפולי והא דאידלדול אדלדולי וה"פ דאיקפל היינו שנקלפו מהלחי הוא כשר והא דאידלדל אדלדולי היינו שנפרדו הסימנים זה מזה וזה הוא עיקור. ופריך והאמר רבה בר בר חנה סימנים שנדלדלו ברובן טריפה הוה ואיך תאמר דזה עיקור שאין השחיטה מועלת בו. ונאיד הגמרא מזה התירץ ומשני רב שישא בריה דרב אידי על הקושיא דלעיל דהאיכא עיקור סימנים הא דאקפול איקפולי והא דאיפרוק אפרוקי. פי' דהא דעיקור מיירי שאיקפול איקפולי היינו שנקלפו כולם והא דאפרוק אפרוקי פי' הא דשמואל דמכשיר איירי שנתפרקו הסימנים במקומות אחדים ומקצת עדנה במחובר וע"כ כשר ודרבה בר בר חנה מיירי שנדלדלו הסימנים זה מזה כמו שסובר המקשה. וא"כ לדברי הרי"ף לא נזכר חילוק זה בין אם נפרק בכח או בנחת. וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות שחיטה הל' כ"א וז"ל סימנים שנדלדלו רובן טרפה וכן אם נתקפלו שהרי אינן ראויין לשחיטה אבל אם נתפרק רוב תורבץ הוושט מן הלחי הרי זה מותרת. והיינו כדבארתי וה"פ סימנים שנידלדלו רובן פי' שנפרדו זה מזה והוה טריפה וכן אם נתקפלו היינו שכולם ניתקפלו מהלחי שהרי אינם ראויים לשחיטה פי' דזה הוא עיקור שאין השחיטה מועלת בו אבל אם נתפרק

רוב תורבץ הוושט מהלחי הרי זה מותרת וא"כ אין מחלק בין אם נפרק בכח, או בנחת והרי זה מבואר כמו שפירשתי בדעת הרי"ף ודו"ק:
ש מ"ז ע' עולא אמר ר"י ריאה שנשפכה כקיתון

דף מו:
אמר כשרה אלמא קסבר חסרון שמבפנים לא שמיה חסרון איתיביה ר' אבא לעולא הריאה שנקבה או שחסרה מאי חסרה אילימא מבחוץ היינו נקבה אלא לאו מבפנים וש"מ חסרון מבפנים שמיה חסרון. ומשני לא לעולם מבחוץ לא צריכא לר' שמעון דאמר עד שתינקב לבית הסמפונות הני מילי נקב דלית ביה חסרון אבל נקב דאית ביה חסרון אפילו ר' שמעון מודה. וכתבו התוספות שיש שרצו לאסור כשנראה הריאה חסרה שיש קמט וסדק והעור והבשר קיים ועולה בנפיחה והשיב להם ריב"א דטעות הוא בידם דא"כ הוה ליה לשנויי הכא הכי וכדברי הכל ולא לאוקמה כר"ש וכו'. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ח מהלכות שחיטה הל' ז' וכן אם חסר גוף הריאה אע"פ שלא נקבה הרי זה כמו שחסר מנין האונות וטריפה לפיכך אם נמצא ממנה מקום יבש עד שיפרך בצפורן הרי זה כחסר וטריפה ואפי' היה כל שהוא אם כן סבר דאם חסר מבשר הריאה אע"פ שהעור קיים טריפה אע"פ שפסק בריאה שנשפכה כקיתון שכשירה וכן פסק במחט שנמצאת בריאה שכשירה אשר מהם מוכיח הגמ' דחסרון מבפנים לא שמיה חסרון ולכאורה תרתי דסתרי נינהו. והנראה לחלק שהיכי דהחסרון מחמת מכה דהיינו שנהפך בשר הריאה למים הנה כאשר מתרפא המכה עביד שתחזור הבשר לקדמותה דהמים יצאו מעט מעט דרך נקבי הפרו"ס ותעלה בשר תחתיהם וכן בנכנסה מחט בבשר הריאה אמרינן דכאשר תצא המחט יעלה בשר תחתינה מה שא"כ בנחסר הבשר ונשאר המקום ריקם חזינן דחסרון קיים הוא ולא תתרפא דאם היה עומד להתרפאות היה מתמלא רירין. ומפרש רבינו הא דלקמן ריאה שנימוקה וקרום שלה קיים דאפי' מחזקת רביעית דכשרה מיירי שנימוקה ונשפכה כקיתון ודלא כפירוש רש"י אבל בחסר בשר הריאה ונשאר המקום ריקם טריפה. ונראה דרבינו לקח זה מדאמר רבא לעיל ריאה שיבשה מקצתה טריפה ומפרש הגמרא שנפרכה בצפורן וס"ל לרבינו דע"כ מיירי האי יבשה דנתיבש הבשר שתחת העור אבל העור קיים דאי מיירי דנתיבשה העור עד שנפרכה בצפורן כבר היתה נקרעת ע"י הנפיחה ומאי היה קמשמע לן רבא אלא ע"כ מיירי בנתייבש הבשר מתחת העור והעור קיים. וע"כ כלל זה רבינו ותלה דין דיבשה עם חסרון שהזכיר והיינו כדבארתי. ועוד נראה להביא ראיה כדברי רבינו דאמרינן לעיל דריאה דדמיא לאופתא טריפה ומפרש הגמרא דנפיחה ופי' רבינו בזה שנמצאת נפוחה כעיקר חריות של דקל.

והיינו כיון שנתעבה בשר הריאה שתמיד נפוחה היא א"כ נתקלקלה הבשר וטריפה א"כ ע"כ חסרון בבשר טריפה דלא תהא גרוע יתר מחסר. והא דלא משני' מתני' דמיירי בחסרון כזה כדהקשו התוספות הנראה משום דמתני' סתמא קתני וכללא כייל שחסרה טרפה ומשמע בכל אנפי חסרונות אף על ידי מכה או מחט דומיא דנקבה דמיירי אף על ידי מכה או מחט וע"כ מוקי מתני' בחסרון דעור דכולו מתני' מיירי בהכי אבל לא מיירי כלל בחסרון דבשר. תדע דהא חסרון אונה לכולי עלמא טרפה ולוקמי מתני' בהכי אלא דלשון המשנה אינו סובל אוקימתות כיון דכללא כייל לא מפליגינן ביה. וזה שכתב רבינו דה"ז כמו שחסר האונות. פי' דרבינו בא לתרץ דינו דלא תקשי ליה מהסוגיא דהכא דמשמע דחסר כשר וקאמר דהרי זה כמו שחסרו האונות דכולי עלמא מודים דטריפה הוה בכ"ז לא ניחא להש"ס לאוקמי מתני' בהכי וטעם הזה יעלה בחסרון דכתב רבינו והיינו דלא ניחא ליה לבעל הגמרא לאוקמי מתני' בהכי כדבארתי ודו"ק:

דף נח.

הני ביעי דטריפה שיחלא קמא אסורה מכאן ואילך הוה ליה זה וזה גורם ומותר. וכתבו התו' אע"ג דפסקינן כר"י דמספקא לן אי חוששין לזרע האב או לא היינו במלתא דשרי כל חד באפי נפשיה ולא שייך זה וזה גורם אבל היכי דחד אסור וחד שרי הוי ליה זה וזה גורם. דברי התו' צריכים ביאור דמאי הסברא ומאי נ"מ בין היכא דכל חד היתר ובין אחד אסור ואחד מותר. ועוד דלקמן דף ע"ה אמרינן דבן פקועה הבא על בהמה מעליותא דהוולד אין לו תקנה משום דחוששין לזרע האב והתם נמי חד אסור משום אבר מן החי ואסור שאינו זבוח והאחרת שרי ולא אמרינן דתחשב כזה וזה גורם והנראה בזה דסברתם הכי הוא דהיכא דכל חד שרי ושניהם היתר אלא דהספק מאיזה מין הוא דאביו ואמו שני מינים ומספקא לן איזה מין העיקר אי חוששין לזרע האב ומקרי נמי מינו או דהעיקר אמו ולא שייך שם זה וזה גורם דמה לנו דיש שם גורם בכ"ז אם עקרו וכולו הוה כמין האחד מיקרי מינו או דהוה כמין שניהם אי חוששין לזרע האב וכן בן פקועה ובהמה מעליא מקרי שני מינים דמגזירת הכתוב האחד מותר בלא שחיטה ומשניהם יצא הוולד ומדוע תחוש לזה ולא לזה. אבל הכא בוולד הבא מן הטריפה לא שייך בזה מין ומה הוא דהוולד ודאי לאו טריפה הוא דהא אית ליה חיות ובריא אולם הוא אלא האסור משום דנתגדל וינק מטריפה ואיסור תערובות ומעמיד נגע כאן. וקאמר דזה הוה רק גורם ולא תערובות וטעם ממש וכיון דהיה כאן מעמיד אחר זה וזה גורם הוא ומותר. והנה בסנהדרין (דף פ') הקשו התו' על התירוץ הזה כעין הקושיא שהקשיתי מהא דמבעיא לן לקמן ד' ס"ט מהו לחוש לזרעיה, וס"ל דשם לא מקרי שני מינים דהא

שם שניהם בן פקועה אלא דאיכא חד אבר אסור ולא מספקא לן אלא מטעם אסור מעמיד כמו טריפה. אבל הכא לא חשו לזה כיון דמסקינן התם דזה באמת שרי. אבל לא מקשו מבן פקועה הבא על בהמה מעלייתא דאף לפי המסקנא אסור דס"ל דזה הוה כשני מינים כדבארתי ודו"ק:

דף סא.

תני ר' חייא עוף הבא בסימן אחד טהור לפי שאין דומה לנשר דנשר לית ליה כלל הוא דלא תיכל הא איכא דאית ליה חד תיכל. ופריך ונילף מתורין מה תורין עד דאיכא כולהו ארבעה וכו'. ומשני א"כ שאר עופות טמאים דכתב רחמנא למה לי. ופריך ונילף מנייהו מה התם תלתא ולא אכלינן אף כל ג' ולא ניכל וכו'. ומשני א"כ עורב דכתב רחמנא למה לי השתא דאית ליה ג' לא אכלינן דאית ליה תרי מבעיא. ופריך ולילף מעורב דבתרי לא ניכול. ומשני א"כ פרס ועזניה ל"ל השתא דאית ליה ב' לא ניכל חד מבעיא. ופריך ונגמר מפרס ועזניה ומשני א"כ נשר למה לי השתא דאית ליה חד לא ניכל דלית ליה כלל מבעיא. ופריך טעמא דכתב רחמנא נשר הא לאו הכי הוה אמינא לילף מפרס ועזניה הא הוה ליה פו"ע ב' כתובים הבאים כאחד ואין מלמדים. ומשני דגמירי דאיכא בהאי ליכא בהאי וכו' ופריך מכדי כ"ד עופות טמאים הם אי אפשר דחד דאיכא בהנך ליכא בהני והוו להו שני כתובים הבאים כאחד. ומשני דגמירי דכ"ד עופות טמאים הוו וד' סימנים כ' מהם ג' ג' ותרי בעורב חד בפרס וחד בעזניה דאיתיה בהא ליתיה בהא מהו דתימא לליף מיניה כתב רחמנא נשר דלית ליה כלל הוא דלא תיכול הא איכא דאית ליה חד אכול ופרש"י דאיכא חד סימן בפרס ועזניה דליתא בכולהו כ"ד עופות ונמצא שסימן זה לא נאמר אלא פעם אחת וע"כ הוה אמינא דניגמר מיניה. ועיין בתו' ד"ה כל שיש לו אצבע יתירה וד"ה מכדי כ"ד עופות טמאים הוו ע"ב וד' ס"ב ד"ה מפני שיש להם זפק ושם ע"ב ד"ה מאי ספקייהו שהאריכו ודחקו הרבה בפי' הסוגיא והוכיחו דכל הכ' עופות אינם דורסים. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"א מהל' מ"א הל' ט"ז מי שאינו מכירם בודק בסימנים אלו שנתנו חכמים וכל עוף שהוא דורס בידוע שהוא מאלו המינים וטמא ושאינו דורס ואוכל אם יש בו אחד מג' סמנים אלו ה"ז עוף טהור ואלו הן אצבע יתירה וזפק וקורקבנו ניקלף ביד לפי שאין בכל המינים האסורים מין שאינו דורס ויש בו אחד מג' סימנים אלו חוץ מפרס ועזניה ופרס ועזניה אינם מצויין בישוב. אמרו הגאונים שמסורת בידם שאין מורין להתיר עוף הבא בסימן אחד אלא אם היה אותו סימן קורקבנו נקלף ביד וכו' עד כאן. ונתלבטו המפרשים בפי' דבריו ובפי' הסוגי' אליביה עיין בדבריהם שהאריכו מאד. והנראה בזה לדעת רבינו דס"ל דכל הכ"ד עופות

טמאים דורסים הם דמפרש דרוסה בזה כפי' הרמב"ן ז"ל שדורס והורג בארס שיש לו וכן אמרינן לעיל דף נ"ג דלכל עופות טמאים יש להם דרוסה ומשמע דאף פרס ועזניה:
וה"פ הסוגיא דכ' מהם ג' ג' הדרי בכולהו דהיינו זפק ואצבע יתירה וקורקבן ניקלף אבל דורסים וכן פי' ר"ח, וע"כ מינייהו לא ילפינן דבג' לא ניכול דהא הוו י"ט כתובים הבאים כאחד. ועורב יש בו תרי מינייהו וג"כ דורס ומיניה הוה מצי למילף דלא דמי להי"ט דהתם ג' והכא תרי כדהקשו התו' אלא משום דפרס ועזניה ל"ל כדתני ר' חייא לעיל. ורש"י דחק בזה דעכשיו לא נצטרך לזה. ובפרס ועזניה איכא חד חד מהני ג' היינו אצבע או זפק אבל לא שוו להדדי דאיכא בזה ליכא בזה וע"כ מינייהו מצי למילף דבחד טמא כיון דלא שוו להדדי. ואף דבי"ט עופות ובעורב ימצא הסימנים שבהם בכ"ז לא הוו ב' כתובים דהתם ג' או ב' והכא חד חד כדהקשו התו' ודלא כפרש"י וע"כ כתב רחמנא נשר דדוקא בדליתא כלל לא ניכל אבל בדאיכא חד אכול ודוקא בדלא דריס דדריסה הוא סימן טומאה. וע"כ אם ימצא עוף בסימן טהרה וחזינן דלא דריס מותר לאוכלו אלא דנצטרך ליחוש לפרס ועזניה דאית להו נמי חד חד סימן אף שהם דורסים אך ע"ז לא נוכל למיקם שפיר דיש מהם שאינם דורסים אלא בעתים רחוקות וע"כ קאמר דלא שכיחי בישוב. אבל אם ימצא עוף בב' סימנים או בג' מהם אסור אף דלא חזינן דדריס דאולי ידרוס לפעמים והוא מי"ט עופות וקבלה ביד הגאונים דאין מורין להיתירא אלא בקורקבנו נקלף ביד דס"ל דסימן דפרס ועזניה הם אצבע יתירה או זפק וע"כ אם מצא בסימן אחד דקורקבנו נקלף מותר דפרס ועזניה ודאי לא הוו דהם אין קורקבנם נקלף ומהי"ט עופות לא הוה דבהם איכא עוד סימני טהרה וע"כ נוכל להורות בזה להיתירא אף במקום דשכיחי פרס ועזניה:
ולפי מה שבארתי ניחא הסוגיא דלעיל דף נ"ג דאמר רב יהודא אמר רב בבהמה מן הזאב ולמעלה ומן העופות מן הנץ ולמעלה ובעי רב אשי שאר עופות טמאים יש להם דרוסה או אין להם דרוסה והקשה הרא"ש ז"ל מ"ש דמבעיא ליה בעופות יותר מבחיה טמאה: ונבאר בזה הקדמה אחת דאמרינן שם במתני' דרוסת הנץ בעוף הדק ודרוסת הגס בעוף הגס. ופרש"י דגם שם עוף טמא והרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות שחיטה השמיט שם העוף הזה אלא כתב שם דרוסת הנץ והנשר וכיוצא בהם. ועוד דמסקינן דרוסת הנץ בדרבי מיניה ושאר עופות טמאים בדכוותיה וא"כ כ"ש גם בדרבי מיניה והרמב"ם ז"ל שם בהל' ה' לא כתב רק דרוסת הנץ בדרבי מיניה וכלל שאר עופות טמאים בדכוותיה ועיין בכ"מ. ונראה דרבינו מפרש דרוסת הגם דלאו שם עוף הוא אלא גם פי' גדול ומתני' קאמרה דדרוסת עופות הגסים בגסים. ובזה ניחא הגיר' דהביא הרא"ש דפריך על הא דרב יהודא

דאמר בבהמה מן הזאב ולמעלה ובעופות מן הנץ ולמעלה דבעופות מאי קמ"ל ומשני איידי דאמר בבהמה אמר בעופות. דלכאורה קשה דמ"ש דפריך בעופות יותר מבהמה ולפי מה שבארתי ניחא דבעופות מבואר במתני' דכל שגסה מן הנץ אית לה דרוסה אבל בבהמה אין מבואר במתני' אלא ארי והצריך ר"י לאשמועינן דמן הזאב ולמעלה אית ליה דרוסה ומשני אגב דאמר בבהמה אמר בעופות. ופריך למעוטי מאי אלימא למעוטי חתול תנינא ודרוסת הזאב וכו'. וס"ל למקשה דע"כ למעוטי אתא דאי לאשמועינן דכל למעלה מן הזאב יש לו דרוסה פשיטא דזה מסברה ידעינן ועוד דלאשמועינן נמי מן הארי ולמעלה בגסה אע"כ דלמעוטי אתא וזה ידעינן ממשנתינו. ומשני דשפיר למעוטי חתול מבעיא ליה לאשמועינן. וע"כ בעי רב אשי שאר עופות טמאים יש להם דרוסה או אין להם דלכאורה דמן הנץ ולמעלה אתא למעוטי דלמטה ממנו כדמוקמינן בבהמה אך בעופות לא מסתברא לומר כן דא"כ למה טמאן הכתוב כיון דלכולם יש סימן טהרה וקיי"ל דבחד סי' טהרה טהור ומ"ש הני. ועוד דלכ' מהם איכא כל הג' סימני טהרה דהיינו אצבע וזפק וקורקבן נקלף ואי אין דורסין נמי א"כ למה טמאן הכתוב. וליכא למימר דגזירת הכתוב הוא א"כ איך יליף מינייהו סימני טומאה וטהרה כיון דחידוש הוא ומחידוש לא ילפינן דנימא אלו טמאים יוכיחו. אלא ע"כ דכולם דורסים הם וא"ש דטמאן הכתוב דלא מהני סימני טהרה כיון דדורסין. ואמר ליה רב הילל משמיה דרב כהנא דבאמת כולם דורסים והא דהזכיר מתני' נץ משאר עופות משום דנן דרים אף בדרבי מיניה והשאר עופות רק בדכוותייהו. וע"כ סתים הרמב"ם ז"ל דאף למעלה מן הנץ אינו דורס רק בדכוותייהו דכן משמע לישנא דמתני' דאמרינן דרוסת הגסים בעופות הגסות ומשמע רק בדכוותייהו וע"כ להאי לישנא דמוקמינן שאר עופות טמאים בדכוותייהו ע"כ למעלה ולמטה שוים ודו"ק:

דף סח:

הוציא העובר את ידו והחזירו מותר באכילה. אמר רב יהודא אמר רב ואבר עצמו אסור מ"ט דאמר קרא ובשר בשדה טרפה לא תאכלו כיון שיצא בשר חוץ למחיצתו נאסר. עולא אמר ר"י ואבר עצמו מותר וכו' דכיון דהדר שרי. ומסיק מברייתא תיובתא דעולא דכיון שיצא אין לו היתר בחזרה. במערבא מתנו הכי רב אמר יש לידה לאברים ור' יוחנן אמר אין לידה לאברים מאי בינייהו איכא בינייהו לאסור מיעוט אבר שמבפנים איבעיא להו לדברי האומר אין לידה לאברים הוציא העובר את ידו והחזירו עד שהשלימו לרובו מי אמרינן הא נפק ליה רובא או דלמא כיון דהדר הדר את"ל כיון דהדר הדר הוציא

העובר את ידו וחתכה וחזר והוציא את ידו וחתכה עד שהשלימו לרובו מהו מי אמרינן הא נפק ליה רובא או דלמא רובו בבת אחת בעינן:

וכתב הרא"ש ז"ל פרש"י אין לידה לאברים ומהני חזרה. ומאי בינייהו מפרש בין לישנא קמא ללישנא בתרא. ומסיק דא"ב למיסר מיעוט אבר, שבפנים דללישנא קמא אין אסור אלא היוצא וללישנא בתרא כיון דיש לידה לאברים אף מיעוט שבפנים חשוב כילוד. והקשה הרא"ש ע"ז דא"כ הך בעיא דהוציא העובר את ידו והחזירה הוא דלא כהילכתא דר' יוחנן איתותיב לעיל וכו' וכתב הלכך נראה כפי' הרב אלפס דלהאי לישנא מודה ר' יוחנן דהאבר שיצא אסור ואין לו תקנה בחזרה ובעי מאי בינייהו בין רב לר' יוחנן למיסר מיעוט אבר שבפנים לרב דאמר יש לידה אסור ולר' יוחנן דאמר אין לידה נהי דמה שיצא אסור מ"מ לא שדינן מיעוט מה שבפנים אחר רוב היוצא כיון דאין לידה ופסק בזה כר"י דבהא מילתא לא איתותיב וקיי"ל רב ור' יוחנן הל' כר"י והא דאמר לקמן דף ע"ג מאי טעמא דר"י האי אית ליה תקנתא בחזרה היינו אליביה דר"י דלישנא קמא:

ויש לדקדק לפ"ז למה השמיט הרי"ף הך בעיא אם היא אליבא דהילכתא. וכן הרמב"ם ז"ל השמיט אלה האבעיות:

וכתב המ"מ ולא ידעתי למה השמיט רבינו אלו הבעיות ואולי שהיה גורס למ"ד יש לידה לאברים ואתי דלא כהילכתא דאי למ"ד אין לידה פשיטא שכשם שאין רוב אבר אוסר מיעוט הנשאר בפנים כך אין רוב האברים אוסרים מה שנשאר בפנים. ותמיהני על דבריו איך מדמה רוב אבר לרוב עובר דרובו כילוד הוא הילכתא פסיקתא ור"י מודה בזה אבל ברוב אבר אמרינן לקמן ד' ע' דפשיטא דלא שבקינן רובה דעובר ואזלינן בתר רוב האבר ואפשר דזה טעמא דר"י דאין לידה לאברים. ומסיים המ"מ דבכל הספרים איתא למ"ד אין לידה לאברים וע"כ מסיק דברי רבינו בצ"ע:

והנה באמת בהרי"ף איננו בפי' דללישנא בתרא מודה ר"י דלהיוצא לא מהני חזרה ואדרבה הרי"ף העתיק ללישנא קמא ופסק דהילכתא כרב דר"י איתותב ואח"כ הביא לישנא דמערבא ופסק בזה דהלכה כר"י. והנראה בזה דרבותינו הרי"ף והרמב"ם מפרשים דלישנא דבני מערבא לא פליג על לישנא קמא דעולא ומודה לעולא דלר"י היכי דהחזירו מותר היוצא כדמוכח סוגיא דלקמן דף ע"ג. אלא דבני מערבא איירי בלא החזיר כלל לענין לאסור מיעוט אבר שמבפנים דפליגי בזה אם שדינן מיעוט האבר שלא יצא אחר רוב היוצא. ופסק בזה הרי"ף דהלכה כר"י דאין לידה לאברים ולא שדינן מיעוט הנשאר בפנים אחר רוב האבר ואף דבפלוגתא דלישנא דעולא פסק דלא כר"י אלא כרב דיש לידה לאברים ולא מהני חזרה היינו לענין מה שיצא אמרינן דיש לידה אבל למשדי

מיעוט שבפנים אחר היוצא לא אמרינן באברים ומבעיא ליה למ"ד אין לידה לאברים היינו לישנא דעולא דס"ל דאף למאי שיצא אין לידה לאברים וע"כ מהני חזרה באבר אחד אם מהני חזרה ברוב אברים כה"ג ביצא אבר אבר והחזיר דנהי דסבר ר"י דמהני חזרה לאבר אחד דס"ל דאין לידה לאבר אבל ברוב אברים כהאי גונא דברוב ילוד הילכתא גמירי לן וע"כ לא מהני החזרה או דלמא כיון דיצא אבר אבר והחזירו תומ"י אף שאח"כ נהיה רוב באופן הזה לא הוה כילוד כיון דהדר הדר ואת"ל כיון דהדר הדר ולא מצרפינן אף לענין רוב ילוד מבעיא ליה בחתך אברים שיצאו דר"י מודה בזה דאסור דנהי דאסור משום טרפה אבל לידה לא הוה לאברים דהא חזרה מהני להו אלא בעינן דרובו יצא בבת אחת. ודוקא לדרבי יוחנן קיימתא מבעיא לן אבל לפי מה דקיי"ל כרב דמה שיצא לעולם אסור ולא מהני חזרה דיש לידה לאברים למה שיצא ליכא למבעיא הנך אבעיות דודאי וכ"ש ביצא רובו באופן הזה דהוה כילוד. וע"כ השמיטו הרי"ף והרמב"ם הני אבעיות דאזלו דלא כהילכתא דלרב דקיי"ל כוותיה אם יצא רובו באופן הזה הן בהחזיר והן בחתכו הוה כילוד דלא כפסק הש"ע סימן י"ד סעיף ז'. והפוסקים דהתירו בחזרה תלו עצמן בדעת הרי"ף וכבר ביארתי דדעת הרי"ף אינו כן ודו"ק:

דף עג:

אמר רב יצחק בר יוסף אמר ר' יוחנן הכל מודים שמיתה עושה ניפול ואין שחיטה עושה ניפול. ומסיק דבאבר דבהמה מיירי. אמר רב יוסף נקוט דרב יצחק בר יוסף בידך דרבב"ח קאי כוותיה דתניא ובשר בשדה טרפה לא תאכלו להביא אבר ובשר המדולדלים בבהמה ובחיה ועוף שהם אסורים ואמר רבב"ח אמר ר"י אין בהם אלא מצות פרוש בלבד. ופרש"י מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא הוא. יתיב רב יוסף קמיה דר"ה וקאמר אמר רב יהודא אמר רב אכלו לזה לוקה א"ל ההוא מדרבנן אל תציתו ליה הכי אמר רב יצחק בר שמואל בר מרתא משמיה דרב אכלו לזה אינו לוקה. ופרש"י דבאבר המדולדל מיירי. אמר רב הונא אנן אמאן נסמוך. אהדרינהו רב יוסף לאפיה א"ל מאי קושיא כי אמרי אנא במיתה דעושה ניפול כי אמר איהו בשחיטה דאינה עושה ניפול. והרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' מאכלות אסורות הל' י"א כתב בזה כל אבר עובר שיצא וחתכו קודם שחיטה והוא מבחוץ ה"ז אבר מן החי ולוקין עליו ואם נחתך אחר שחיטה האוכלו אינו לוקה ואם מתה הבהמה ואח"כ חתכו לוקה משום אבר מן החי. וכתב המ"מ דרבינו משוה אבר עובר שיצא לדין אבר המדולדל בבהמה וס"ל דתרווייהו אסורין מדאורייתא ואין לוקין וכו'. אך לישנא דגמרא דאין בהם אלא מצות פרוש לא משמע כדבריו דמשמע דבא לאפוקי מדרשת הברייתא ולומר דאסמכתא בעלמא היא וכן רבינו לא הביא הדרשה

דבשר בשדה טרפה על אבר המדולדל בבהמה אלא באבר היוצא. והנראה דאף רבינו סבר דאבר המדולדל אינו אסור אלא מדרבנן אלא ס"ל דהאי סוגיא אם אכלו לזה לוקה או אינו לוקה קאי רק על אבר היוצא דאי לאו הכי איך טעה ר"ה לאמר ללקות עליו כיון דאין בו אלא מצות פרוש, מדרבנן אלא על כרחך על אבר דעובר קאי בכ"ז אינו לוקה אם שחטו דסבר דבשר בשדה טרפה עיקרו לא נאמר אלא על בשר טרפה ממש ועל בשר מן החי שפי' לגמרי כמו שביאר לעיל פ"ד מהל' מ"א אבל בשר שיצא חוץ למחצתו רק נכלל בזה וע"כ אין לוקה משום דהוה לאו שבכללות ואין לוקה בזה אלא על דבר שעיקר הכתוב בא ע"ז כמו שביאר בספר החינוך מצוה תס"ט. וע"כ לעיל פ"ד שביאר בו לאו דבשר בשדה טרפה ביאר פי' דטריפה וכתב איך משמע בו בשר הפורש מן החי והיינו משום דעל תרווייהו לוקים ביאר דמשמעות הכתוב משמע דאיירי בהו אבל דילג שם בשר שיצא חוץ למחיצתו דזה לאו במשמעות הכתוב אלא גמירי דזה נכלל בו וע"כ אין לוקין עליו כיון דאתא מכללא. ובזה ניחא דר"ה סבר לומר דלוקין בזה דר"ה לטעמיה דסבר בב"מ דף קט"ז דלוקין על לאו שבכללות ורב יוסף דאמר משום רב יהודא דאין לוקין אזיל לטעמיה שם דאין לוקין על לאו שבכללות. ואמר ר"ה דאנן אמאן נסמוך כלומר דרב יצחק בר שמואל בר מרתא משמיה דרב מסייעא ליה דלוקין על לאו שבכללות. ואמר לו רב יוסף דאין ראיה מר"י בר שמואל בר מרתא דהוא מיירי במיתה דעושה ניפול אבל בשחיטה דאין עושה ניפול ונכלל רק אסוריה בבשר בשדה טרפה מודה ר"י ב"ש בר מרתא דאין לוקין דאין לוקין על לאו שבכללות ודו"ק:

דף עט.

ת"ר אותו ואת בנו נוהג בכלאים וכוי ר"א אומר כוי אין אותו ואת בנו נוהג בו. אמר ר"ח איזהו כוי שנחלקו בו ר"א וחכמים זה הבא מן התייש ומן הצביה. ופריך ה"ד אלימא בתייש הבא על הצביה וילדה וקא שחיט לה ולברה והאמר רב חסדא הכל מודים בהיא צביה ובנה תייש שפטור שה ובנו אמר רחמנא ולא צבי ובנו. ואלא בצבי הבא על התיישה וילדה וקא שחיט לה ולברה והא אמר רב חסדא הכל מודים בהיא תיישה ובנה צבי שחייב שה אמר רחמנא ובנו כל דהו. ומשני לעולם בתייש הבא על הצביה וילדה בת ובת ילדה בן וקא שחיט לה ולברה רבנן סברי חוששין לזרע האב ושה ואפי' מקצת שה. ור"א סבר אין חוששין לזרע האב ושה ואפי' מקצת שה לא אמרינן. ופרש"י ושה ואפי' מקצת שה לא אמרינן כלומר ליכא למימר בה. ופריך והא דתנן כוי אין שוחטין אותו בי"ט ואם שחטו אין מכסין את דמו במאי עסקינן אלימא בתייש הבא על הצביה וילדה בין לר"א ובין לרבנן לשחוט ולכסי צבי ואפי' מקצת צבי. ופרש"י דהא מצד האם

הוא צבי והכל מודים דחוששין לאם ואיכא מקצת צבי ולדברי הכל כי איכא מקצת מיחייב במצות דשייכי ביה וכו'. אלא בצבי הבא על התיישה וילדה אי לרבנן לשחוט ולכסי. אי לר"א לשחוט ולא לכסי. ומשני דלעולם בצבי הבא על התיישה ורבנן ספוקי מספקא להו אי חוששין לזרע האב אי אין חוששין. ופריך אבל לר"א פשיטא ליה והא דתניא הזרוע והלחיים והקיבה נוהג בכלאים ובכוי ר"א אומר כוי פטור מן המתנות במאי עסקינן אלימא בתייש הבא על הצביה וילדה בשלמא ר"א דפטר קסבר שה ואפי' מקצת שה לא אמרינן ופרש"י דהא סבר אין חוששין לזרע האב הילכך אפי' מקצת ליכא. אלא לרבנן נהי דקסברי שה ואפי' מקצת שה בשלמא פלגא לא יהיב ליה אלא אידך פלגא לימא ליה אייתי ראיה דחוששין לזרע האב ושקול. אלא בצבי הבא על התיישה וילדה בשלמא לרבנן מאי חייב בחצי מתנות אלא לר"א ליחייב בכולהו. ומסיק דאף לר"א מספקא ליה אי חוששין לזרע האב ופליגי בשה ואפי' מקצת שה רבנן סברי שה ואפי' מקצת שה ור"א סבר שה ולא מקצת שה. אמר ר"פ הילכך לענין כסוי הדם ומתנות לא משכחת אלא בצבי הבא על התיישה דבין לרבנן ובין לר"א מספקא להו אי חוששין לזרע האב או לא וקמפליגי בשה ואפי' מקצת שה. לענין אותו ואת בנו משכחת לה בתייש הבא על הצביה ולאסורא. פרש"י בתייש הבא על הצביה וילדה בת ובת ילדה בן דרבנן סברי דלמא חוששין לזרע האב שה ואפי' מקצת שה אמרינן ואסור ור"א סבר נהי נמי דחוששין לזרע האב שה ואפי' מקצת שה לא אמרינן. בצבי הבא על התיישה ולמלקות רבנן סברי נהי נמי דחוששין לזרע האב שה ואפי' מקצת שה אמרינן ומלקינן ליה. ור"א סבר אסורא איכא מלקות ליכא אסורא איכא דילמא אין חוששין לזרע האב והאי שה מעליה הוא מלקות ליכא דלמא חוששין לזרע האב ושה ואפי' מקצת שה לא אמרינן. והנה הרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' שחיטה הל' ח' כתב ונוהג בכלאים כיצד צבי שבא על העז ושחט העז ואת בנה לוקה אבל העז שבא על הצביה אסור לשחוט אותה ואת בנה ואם שחט אינו לוקה פרה ובנה אסרה תורה לא צביה ובנה. היתה בת הצביה הזאת נקבה וילדה בן ושחט את הנקבה בת הצביה ובנה לוקה. והשיגו עליו מדוע כתב דלוקה בשחט בת הצביה ובנה הא מסקינן דלכ"ע ספיקא הוא אי חוששין לזרע האב אי לא וכן פסק רבינו שם דספק אי נוהג בזכרים והיינו דמספקא לן אי חוששין לזרע האב אי לא. וכן פסק בהל' בכורים צבי הבא על העז חייב בחצי מתנות שה ואפי' מקצת שה אבל תייש הבא על הצביה הולד פטור מכל המתנות. א"כ ס"ל דספוקי מספקא לן אי חוששין לזרע האב אי לא, וכן פסק לענין חלב דחלבו אסור ואין לוקין עליו. ולא חילק בין תייש הבא על הצביה או צבי הבא על התיישה והיינו דסבר דפסק הוא אי חוששין לזרע האב.

ובהל' כלאים פ"ט כתב רבינו הנולדים מן הכלאים אם היה אמותיהם שני מינים אסור להרכיבם זה עם זה ואם הרכיבם לוקה. משמע דס"ל דאין חוששין לזרע האב דלמאן דחייש לזרע האב אמרינן לעיל דכולו חד מינא ומותרין זה עם זה. ואחרי כן כתב שם וכן אם הרכיב זה הנולד אפי' על מין אמו לוקה. ומדכתב בזה לוקה ע"כ ס"ל דחוששין ודאי לזרע האב וע"כ הוה מין אחר עם אמו ודבריו סותרים זה לזה. ועוד כתב לקמן פ' י"ד דכלאים הבא מן בהמה וחיה צריך לכסות ואינו מברך ואין מכסין את דמו בי"ט ולא חילק בין תיישׁ הבא על הצביה או צבי הבא על התיישׁה והוא נגד סוגיין דאוקמה דוקא בצבי הבא על התיישׁה אבל בתיישׁ הבא על הצביה לשחוט ולכסי לרבנן דאמרינן צבי ואפי' מקצת צבי. והנראה בזה לפרש הסוגיא אליביה דרבינו דלמ"ד דחוששין לזרע האב טעמא דהא מילתא דס"ל דבזרע האב איכא פלגא ולמ"ד אין חוששין ס"ל כיון דכל גידולה בימי עיבורה הוא מן האם וע"כ תבטל המקצת וזרע דמן האב. וה"פ הסוגיא באוקימתא קמייתא דמוקי דפליגי בתיישׁ הבא על הצביה ובחוששין לזרע האב דרבנן סברי דחוששין לזרע האב והוה פלגא ובזה אמרינן שה ואפי' מקצת שה כיון דהוה פלגא ור"א סבר אין חוששין לזרע האב פי' דזרע האב הוה מקצת דעיקר הגידול בא מהאם וע"כ שה ואפי' מקצת שה לא אמרינן דתבטל המקצת וחד טעמא הוא דתליא זה בזה ורש"י דחק בזה כדבארתי ופריך הא דתנן דכוי אין שוחטין ביו"ט ואם שחט אין מכסין את דמו במאי עסקינן אילימא בתיישׁ הבא על הצביה בין לר"א ובין לרבנן לשחוט ולכסי דהא איכא כאן ודאי פלגא צבי וסבר דהטעם דכוי אין מכסין ביו"ט משום דאפר כירה אין מוכן לספק וכאן ליכא ספק אלא תערובות דפלגא ודאי איכא מן חיובא ואי בצבי הבא על התיישׁה אי לרבנן לשחוט ולכסי דאיכא כאן פלגא צבי כדבארתי אי לר"א לשחוט ולא לכסי דחלק האב תתבטל. ופריך ממתנות אילימא בתיישׁ הבא על הצביה בשלמא ר"א דפטר קסבר שה ואפי' מקצת שה לא אמרינן דמקצת דהאב תתבטל. אלא לרבנן פלגא ודאי לא יהיב ליה ואפי' אידך פלגא לימא אייתי ראיה ושקול דאולי אין חוששין לזרע האב ותבטל מקצת השה. אלא בצבי הבא על התיישׁה בשלמא לרבנן חייב בחצי מתנות דפלגא מצד האם ודאי איכא אלא לר"א ליחייב בכולהו מתנות דזרע האב תבטל. ומסיק דר"א נמי מספקא ליה אי חוששין לזרע האב או לא ופליגי בשה ואפי' מקצת שה ונאדי הגמרא מסברא דלעיל דכ"ע בפלגא אמרינן שה ואפי' מקצת שה ותלי דוקא בפלגא. אלא רבנן סברי דאפילו אין חוששין לזרע האב דמזרע האב הוה רק מיעוטיה אמרינן ביה שה ואפי' מקצת שה ומהני המקצת שה דאיכא ביה למקרי שה ולחייבו בכל דבר דאסור בכולו שה ולא שייך בזה ביטל. ור"א סבר דשה ולא מקצת שה ואפי'

איכא ביה פלגא לא מהני עד דיהיה בו רובו. וע"כ לענין אותו ואת בנו בתיישׁ הבא על הצביה וילדה בת ובת ילדה בן אם שחט הבת עם בנה ע"כ מלקינן ליה לרבנן דמקצת שה ודאי איכא כאן ולא תתבטל וחל על המקצת שם שה לאוסרה עם בנה וע"כ הוכרח רבינו לפרש דברי רב פפא דהא דקאמר בתיישׁ הבא על הצביה ולאסורא דמיירי בשחט הצביה ובנה בכ"ז איכא איסורא כיון דאיכא בהבן מקצת שה ודלא כר"ח דלעיל דאמר שה ובנו אמר רחמנא ולא צבי ובנו. דלא מהני הדרשה הזאת רק לפוטרו ממלקות אבל איסורא איכא. ובצבי הבא על התיישׁה ולמלקות דקא אמר מפרש ג"כ בשחט התיישׁה ובנה דלרבנן כיון דאיכא מקצת שה בהבן מלקינן ליה ולר"א דמקצת או פלגא לא מהני אין כאן מלקות דאולי חוששין לזרע האב וליכא רק פלגא שה בהבן ופלגא לא מהני למלקות ולית ליה דר"ח דלעיל דאמר בנו אפי' כל דהו אלא אמרינן בנו דומיא דידיה ונהי דאסורא איכא אבל מלקות ליכא:

ולענין מתנות לא משכחת אלא בצבי הבא על התיישׁה דלר"א דס"ל דפלגא לא מהני למקרי שה וע"כ אולי חוששין לזרע האב וליכא רק פלגא שה והתורה לא קרי לזה שה עד דאיכא כולו או רובו וע"כ פטור ממתנות ורבנן סברי כיון דפלגא שה ודאי איכא כאן וע"כ חייב בחצי מתנות אבל בתיישׁ הבא על הצביה דאולי אין חוששין לזרע האב וליכא פלגא אלא מקצת אף דהמקצת לא תתבטל בכ"ז יכול לומר ליה אייתי ראייה כמה אית ביה וברר חלקך ואתן לך:

ולענין כיסוי לא משכחת לה אלא בצבי הבא על התיישׁה ואין מכסין ביו"ט לרבנן דאולי אין חוששין לזרע האב דליכא ביה רק מקצת מהאב ואף דבחיי הבהמה לא תתבטל המקצת דנראה וניכר בהבהמה אבל לאחר שחיטה לא מחללינן יו"ט בשביל מקצתו אבל בתיישׁ הבא על הצביה לרבנן לשחוט ולכסי דהא איכא ודאי פלגא דחיובא. ונראה דר"פ סבר כרבא רבו בביצה דהטעם דאין מכסין לכוי ביו"ט משום דאפר כירה אין מוכן לספק וע"כ בדאיכא פלגא מכסין ביו"ט דלאו ספק הוא אבל להטעם דהתרת חלבו חלבו ודאי אסור בין ולד מצבי הבא על התיישׁה ובין מתיישׁ הבא על הצביה כדבארתי כיון דמקצת תיישׁ ודאי איכא כאן ולא תתבטל לרבנן. וע"כ סתים הרמב"ם בזה דאין מכסין דמו ביו"ט בכל אנפי בין בצבי הבא על התיישׁה ובין בתיישׁ הבא על הצביה ודלא כסוגיא דידן:

ואתי שפיר דברי רבינו שכתב פ"ט דכלאים דהנולדים מן הכלאים אם היה אמותיהם שני מינים לוקה וכן אם הרכיב על מין אמו לוקה שהקשו עליו ממ"נ דאם חוששין לזרע האב מ"ט לוקה ברישא ואם אין חוששין מ"ט לוקה בסיפא ולמה שבארתי ניחא דבין

חוששין ובין אין חוששין כיון דמקצת ודאי איכא ממין אחר והמקצת לא תתבטל ושמו עליו דשה אפי' מקצת שה וע"כ לוקה הן עם אמו והן זה עם זה כמו המרביע שור פסולי המוקדשין עם חולין:

ובזה ניחא שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' כלאים דהעושה מלאכה בשני מיני בהמה וחיה והיה אחד מהם מין טהורה והשני מין טמאה הרי זה לוקה שנאמר לא תחרוש בשור וחמור יחדו אבל מדברי סופרים שכל שני מינים שהם אסור בהרבעה אסורים לחרוש בהם ולמשוך ולהנהיגם ומכין בזה מכות מרדות. ותמהו עליו מניין לו זה החילוק. והנראה דלקח זה מסוגיא דהכא שאמרינן דשני מיני פרידה אסורים בהנהגה משמע דחדא פרידה מותרת בהנהגה ודלא כאיסי בן יהודה דירושלמי. וקשה לרבינו דמ"ש משור פסולי המוקדשים דאסור בהנהגה אף דחד גופא כיון דעשאו הכתוב כשני גופים וה"נ אף דחד גופא כיון דמורכב מתרי מיני וכל מין שמו עליו דשה אפי' מקצת שה ומ"ט מותר. וע"ז יחלק דמן התורה אין אסור אלא תרי מיני מחד טמאה וחד טהורה ושור פסולי המוקדשים מחשב כמורכב מתרי מיני טמאה וטהורה כדביאר רבינו דהקדש וחולין מעורבים זה בזה והקדש הוה כמו טמאה משא"כ בתרי מיני דשניהם טהורים או טמאים איסורו רק מדרבנן ובחד גופא לא גזרו רבנן ודו"ק:

דף קב.

אמר רב אבר מן החי צריך כזית מאי טעמא אכילה כתיבה ביה. ומסיק במשהו בשר גידים ועצמות. ת"ש דאמר רב אכל צפור טהורה בחייה בכל שהוא במיתתה בכזית וטמאה בין בחייה בין במיתתה בכ"ש ופירש רש"י דמקשה מרישא דאמרינן בחייה בכ"ש אלמא לא בעינן כזית. ומשני דה"נ במשהו בשר גידים ועצמות. ת"ש נטל צפור שאין בו כזית ואכלו רבי פוטר ור"א בר' שמעון מחייב אמר ר"א בר' שמעון ק"ו על אבר ממנה חייב על כולה לא כ"ש חנקה ואכלה דברי הכל בכזית עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר בחייה לאברים עומדת ומר סבר בחייה לאו לאברים עומדת דכולי עלמא מיהו לא בעינן כזית. אמר ר"נ במשהו בשר גידים ועצמות. ופריך ומי איכא דבכולה לית בה כזית בשר ובחד אבר אית כזית במשהו בשר גידים ועצמות. ומשני דמשכחת לה. וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' מאכלות אסורות הל' ג' האוכל עוף טהור חי כל שהוא לוקה משום אוכל נבילה ואע"פ שאין בו כזית הואיל ואכלו כולו ואם אכלו אחר שמת עד שיהיה בו כזית ואע"פ שאין בכולו בשר כזית הואיל ויש בכולו כזית חייב עליו משום נבלה. והשיגו עליו דמסוגיין משמע דמשום אבר מן החי מחייב באכל צפור טהורה בחייה דמקשה מיניה לרב. וכן לקמן בפלוגתא דרבי ור"א בר' שמעון אמרינן משום

דלאברים עומדת מחייב בכ"ש. וכן מה שכתב רבינו באם אכלו אחר שמת מצטרפים העצמות וגידים הא כתב רבינו לקמן בהל' י"ח דהעצמות וגידים וכל שאינו ראוי לאכילה אינם מצטרפין לכזית. וכן משמע בהא דאמרינן הכא חנקה ואכלה דברי הכל בכזית ומשמע בשר לבדו דהא רישא במשהו מוקי בכזית בהצטרף גידים ועצמות. ועוד יש להקשות לרבינו קושית התוס' דלעיל (צ"ו) דמקשו לרב דבעי באמ"ה כזית משום דאכילה כתיב ביה דלמא דאכילה דכתיב ביה אתא דאם איכא ד' וה' זתים דמחייב אכזית ממנו כדאמרינן לעיל. ותירצו דבאמ"ה לא מחייב בחד זית עד שיאכל כל האבר ורבינו כתב לקמן בפ"ה דמחייב בכזית דפירש מאבר מן החי וא"כ קשה קושית התוס'. והנראה בזה לדעת רבינו דבריה מקרי כל דבר שיש בו נשמה וחי הוא וע"כ גיד דאסוריה חל מחיים מקרי בריית נשמה וכן נבילה באכלה מחיים ס"ל לרבינו דמקרי בריה. ומחיים מחויב משום נבילה דכיון דלא שחטה נבילה היא וכל בעלי חיים השואפים אויר ידוע כאשר ימנע מהם האויר ברגע ימותו וע"כ בבליעה תיכף מתה היא בכ"ז כיון דבלע מחיים מחשיבי אכילתו וחייב בכ"ש. וחלב שאע"פ שחל אסוריה מחיים לא מקרי בריה כיון דאין בו שלימות דמפוזר על הרבה איברים, אבל חנקה ואכלה בטלה ממנה החשיבות בריה לחייב בכל שהוא כיון דאיסור נבילה לא באתה אלא אחרי מיתתה ומחיים היתה מותרת בשחיטה. וכן אבר מן החי תבא חיובו רק אחרי שפירש וע"כ לא מקרי בריה. בכ"ז מצרפינן בדתרווייהו הגידים והעצמות אם הם שלמים כמו שכתבו התוס' לעיל כיון דשמם אשר קרא להם התורה משמע על שלמותם בין שהוא גדול או קטן וע"כ חייב באכלה כולה עם הגידים והעצמות אלא דבעינן שיהיה בכולם ביחד כזית כיון דאכילה כתיב בהו. וליכא לחיובי אף בפחות מכזית ואכילה דכתיב בהו אדאיכא ד' וה' זיתים דמחויב בחד זית. דכיון דלאו בריה דנשמה הם לא חשיבי למקרי אכילה פחות מכזית ולא דמו לגיד. והכלל בזה לרבינו דנבילה שלמה ואבר מן החי שוים דתרווייהו לא מקרי בריה ולא מחוייב עלייהו עד דאכיל כזית אלא דמצרפינן הגידים והעצמות בשלמותם: ומסיפא פריך הכא מרב אדרב דמוקמינן לרב לעיל דמצטרף הגידים והעצמות לכזית באבר מן החי והכא אמר דחנקה ואכלה בכזית וס"ד דבכזית בשר קאמר כמו בכל דוכתי ומ"ש נבילה שלמה מאבר מן החי שלם דהא בתרווייהו אכילה כתיבא ומשני דה"נ בכזית דקאמר במשהו בשר גידים ועצמות כמו באבר מן החי דלעיל ומדויק לפ"ז לשון ה"נ דקאמר. דלעיל מוקי לה נמי אלישנא דכזית דהיינו בשר משהו עם גידים ועצמות עד כזית, אבל לפירש"י דחוק דהכא מוקי לה אלישנא דמשהו:

והכריחו לרבינו לפרש דהא דקאמר רב דאכל צפור טהורה בחייה בכ"ש דהיינו משום נבילה דהיה קשה לו דהא קי"ל הלכה כרבי מחבירו וכמו שפסק רבינו שם בפ"ה הל' ה' א"כ לא נוכל לפרש דברי רב דחייב משום אבר מן החי וע"כ מפרש לה רבינו דמשום נבילה מחייב רב. ופלוגתא דרבי וראב"ש מיירי לענין אבר מן החי שלא התרו בו משום נבילה ונ"מ לענין בן נח. ובאמת בתוספתא דעבודה זרה פ"ט איתא בבן נח הפלוגתא דרבי ור' אליעזר ברבי שמעון. אבל אם התרו בו משום נבילה מודה רבי דמחויב שפיר כרב ודו"ק:

דף קלד.

ואם אמר לו חוץ מן המתנות פטור מן המתנות ורמינהו ע"מ שהמתנות שלי נותן לכל כהן שירצה. ומשני ע"מ אחוץ קרמית חוץ שיור ע"מ לאו שיורא. וכתב הרא"ש ז"ל דה"ה במוכר שדה ואמר ע"מ שהמעשר שלי דינא הכי דע"מ תנאי הוה ולאו שיורא ואינו יכול להתנות ודלא כהסוגיא דהמוכר את הבית דאמרינן דשייר מקום המעשר. ועיין בש"ך וט"ז ביו"ד סי' ס"א שהשיגו על הרמב"ם ז"ל שבהל' בכורים פ"ט דין י"א פסק דבע"מ נותן לכל כהן שירצה ותנאו בטל ובהל' מעשר דין י"ט פסק דבע"מ הוה שיורא ושייר מקום המעשר. ותירוץ הש"ך בזה דחו האחרונים. ועיין בח"מ סי' רי"ב בט"ז ובדברי המגיה שם ובנה"מ. והנראה לתרץ דטעמא דלא מהני תנאי דע"מ ומתנה על מה שכתב בתורה הוה משום דהוה כקונה המתנות דשקיל משום תנאו ולא עבור ברית הכהונה. אבל במעשר אמרינן דתנאי הנתינה הוה על הפירות טבלים. והיינו דאמרינן בסוגיא דהמוכר הבית דשייר מקום המעשר פי' דאמרינן שהתנה שיתן לו מקום המעשר בעוד שהם מחוברים עם מקומם. אלא דנתן כח להלוקח לעשותם מעשר על פירותיו וע"כ מהני התנאי ולא הוה כקונה מתנות כהונה דהא קנה רק טבל. אבל באמת בתורת תנאי קאמר ולא דוקא דשייר קאמר וא"כ לא פליגי סוגיא דהמוכר הבית עם סוגיין דשמעתין. וע"ש ברא"ש ותוס' ודו"ק:

שם אמר לו מכור לי בני מעיה של פרה זו והיה בהם מתנות נותנן לכהן ואין מנכה לו מן הדמים. לקחן במשקל נותנן לכהן ומנכה לו מן הדמים. אמר רב ל"ש אלא ששקל לעצמו אבל שקל לו הטבח הדין עם הטבח. ורב אסי אמר אפי' שקיל לו הטבח הדין עמו. לימא בדרב חסדא קמפלגי דאמר רב חסדא גזל ולא נתייאשו הבעלים ובא אחר ואכל רצה מזה גובה רצה מזה גובה. לא דכ"ע אית להו דרב חסדא והכא במתנות כהונה נגזלות קמפלגי דמר סבר נגזלות. ופירש רש"י דרב סבר נגזלות וע"כ הדין עם הטבח אף עם הטבח ומר סבר רב אסי אין גזלות דאין כח לגוזלן והחוב מוטל על מי שהוא אצלו. והנה

הרמב"ם ז"ל כתב בזה פ"ח מהל' בכורים הל' ט' המתנות אסור לישראל לאוכלן אלא ברשות כהן עבר ואכלן או הזיקן או מכרן אינו חייב לשלם מפני שהוא ממון שאין לו תובע ידוע והקונה אותם אע"פ שאינו רשאי הרי זה מותר לאכלן מפני שמתנות כהונה נגזלות. והמפרשים לא ביארו יפה סוגיין לדברי רבינו והנראה בזה דה"פ הסוגיא דכ"ע אית להו דרב חסדא בגזילה דעלמא והכא במתנות כהונה נגזלות קמיפלגי. פי' שלא דמי מתנות כהונה לגזילה דעלמא דהתם אין להגזלן זכיה בה אבל הכא כיון שאין להם תובע ידוע הוה כהפקר וזכה בהם הגזלן וע"כ הלוקח פטור. והדין עם הטבח פי' שאין לכהן דין רק על הטבח אם היו נמצאות בידו אבל הלוקח פטור כיון דכבר גזלן זה וזכה בהן ורב אסי סבר מתנות כהונה אינן נגזלות ולא יכול ישראל לזכותם ע"י גזל דלא הוה הפקר אלא לכהנים וע"כ לא מהני בזה הגזילה דהראשון ומצוה על הלוקח להשיבם לכהנים אף דהכהן לא יכול לתבוע את הראשון בדין:

והסוגיא דבבא קמא (דף קט"ו) דקאמר אימא אף דין עם הטבח מהו דתימא אין מתנות כהונה נגזלות קמ"ל דנגזלות. ה"פ אימא אף דין עם הטבח פי' דאף כאן נשאר המצוה רק על הטבח ולאו על הלוקח וכיון שמכרן שניהם פטורין דמהו דתימא מתנות כהונה אינן נגזלות ומוטל המצוה על השני קמ"ל דהשני פטור וראשון נמי פטור כיון שאינם בידו לא גרע ממזיק. אבל בעלמא אית ליה לרב שפיר דרב חסדא דיכול לתבוע גזילה מן הלוקח דלא זכה בה הגזלן:

ובזה אתי שפיר בפשיטות סוגיא דלקמן (דף קל"ח) דאמר דמשום הכי הלוקח גז צאנו של חבירו דלוקח חייב וכן במכר לו בני מעיה של פרה דמשום הכי הלוקח חייב דאמר לו מתנות דכהן לא זבני לך והיינו דלא נתכוון הראשון לגזול המתנות ומכר לבד המתנות וע"כ חייב הלוקח. והתוס' ורש"י דחקו בזה וכפי שיטתם:

והנה התוס' לעיל (דף קל"א) והר"ן ז"ל הוכיחו דבדבר שיש בו טובת הנאה לבעלים דאם בא הכהן או העני ותפס מוציאים מידו. אבל הרמב"ם ז"ל פליג בזה כדכתב הר"ן דהא כתב דאם כהן תפס מיד הלוי אין מוציאים מידו וכ"ש בודאי חיוב. וכן משמע מסוגיין דאמרינן לקחן הימנו במשקל נותנן לכהן ומנכה להם מן הדמים ומשמע בע"כ דבעלים וכן לרב אסי ביארתי דהלוקח מחויב ליתן בע"כ דבעלים. וכן משמע מהמזיק מתנות כהונה שדוחק לומר דוקא דבעליו הזיק או גזלן ועוד הא קי"ל טובת הנאה אינה ממון ואפשר דהתוס' לא כתבו זה אלא למ"ד טובת הנאה ממון:

ולשיטת הרמב"ם ז"ל נראה דהנ"מ בין דבר דטובת הנאה לבעלים ובין דבר שאין בו טובת הנאה רק לכתחילה דזה מצותו בנתינת הבעלים ויכול לברור לכתחילה למי ליתן

וזה מצותו בעזיבה ומצוה לבוז ואין בע"ה רשאי לסייע אחד מהם. בכ"ז אם לא יתן הבעל הבית לעני ללקט או אם יגזול בעל הבית או אחר אין העני יכול להוציא בדיינים משום דהוה ממון שאין לו תובעים כיון דעדיין לא זכה העני. וכן אם חטף הכהן בדיעבד בדבר שיש בו טובת הנאה לבעלים אין מוציאים מידו דטובת הנאה אינה ממון. ובזה אזיל ראיית התוס' והר"ן דשם ודו"ק:

דף קמ.

טהורות למעוטי ציפורי עיר הנידחת. והקשו בתוס' הא נפקא מדתנא דבי ר' ישמעאל דילפינן חוץ מפנים וכיון שאסורין בהנאה לא קרינן ביה ממשקה ישראל. וכתבו ואפשר דלא ממעטינן ממשקה ישראל אלא דומיא דערלה וכלאי הכרם דלא היה להם שעת הכושר והלכך אף בפנים מותרות דאי משום הנאה מצות לאו ליהנות ניתנו וכן כתבו לקמן בד"ה לצפרים שהחליפו בעבודת כוכבים. ותמיהני על דבריהם דלעיל (דף מ') אמרינן בהשוחט חטאת בחוץ לעבודת כוכבים כיון ששחט בה פורתא אסרה אשחוטי חוץ לא מחייב ולדבריהם מדוע לא מחייב דהא ראויה לפתח אהל מועד:

והנה הרמב"ם ז"ל פ"ה מהל' א"מ כתב דאין מביאים מנחות מטבל וחדש ואצ"ל מערלה וכלאי הכרם מפני שהיא מצוה הבאה בעבירה. ואערלה וכלאי הכרם קאי טעמא דהוה מצוה הבאה בעבירה משום דנהנה ועיין במ"ל שם. דאי לאו הכי ע"י איזה עבירה באה המצוה ועיין בתוס' פ' לולב הגזול. וס"ל דקרבן לא דמי לשאר מצות כמו שופר ולולב דאמרינן בהו מצות לאו ליהנות ניתנו. דהתם לולא חובתו לא היה עושה סוכה ולולב אבל קרבן דורן הוא ולולא חובתו ניחא ליה להביא קרבן כדאמרינן בערכין (דף כ"ח) כמה אדם רוצה ליתן להקריב שור זה עולה אע"פ שאינו חייב וע"כ מקרי נהנה ומבפנים פסול משום מצוה הבאה בעבירה. בכ"ז ניחא הכא דלא שייך בזה למילף מכשיר ממכפר דבחוץ במכשיר ודאי לאו דורן הוא וא"כ הוה ככל המצות דלאו ליהנות ניתנו דהא אם לא היה חייב לא היה מתנדב כן ולאו נהנה הוא:

והא דמשמע מהסוגיא דאם הוה מוקי הקרא למעט טמאות הוה ניחא ליה ולא יליף מכשיר ממכפר. נראה דלא שייך למילף בזה מבפנים דהא בפנים לא מתכשרי רק תורים ובני יונה אלא דלענין המין אין לאקושי כלל ודו"ק:

מסכת בכורות

דף יא.

פלוגתא דחכמים ור"י בר"י דחכמים סברי תפדה כל שהוא ור"י בר"י סבר אין פדיה פחות משקל. אמר ר"נ הלכה כדברי חכמים. וכמה אמר ר"י אפי' פטרוזא בת דנקא וכו'. ר"י נשיאה הוה ליה פטר חמור שדריה לקמיה דר' טרפון א"ל כמה בעינה למיתב לכהן א"ל הרי אמרו עין יפה בסלע עין רעה בשקל בינונית בג' זהו' אמר רבא הילכתא בג' זהו'. קשיא הילכתא אהילכתא. ופירש רש"י הכא אמרת הילכתא בג' זהובים ולעיל אמרינן הילכתא א אפילו פטרוזא בת דנקא. לא קשיא כאן בבא לימלוך כאן בעושה מעצמו. ופירש רש"י בבא לימלוך אמרינן ליה ברגיא בעושה מעצמו אפי' בת דנקא. וא"כ אדחיה הא דאמרינן עין יפה ועין רעה ובינונית דהא בבא לימלוך אומרים לו בג' זהו' ועין רעה אפי' בת דנקא. אמר ר"י אמר ר"ל מי שיש לו פטר חמור ואין לו שה לפדותו פודהו בשויו וכו' דלא יהא חמור מן ההקדש ולא אמרה תורה שה להחמיר עליו אלא להקל עליו. והנה הרמב"ם ז"ל כתב בזה פי"ב מהל' בכורים לא אמרה תורה שה להחמיר עליו אלא להקל עליו שאם היה לו פטר חמור ששוה עשרה סלעים יש לו לפדותו בשה שוה דינר ולא יהא זה חמור מן ההקדש שנפדה בכסף בשויו בד"א כשהיה דמי פטר חמור מג' זוזים ולמעלה אבל אם היה דמיו פחות מג' זוזים אין פודים אותו אלא בשה או בג' זוזים ועין יפה לא יפחות מסלע ועין רעה בחצי סלע ובינונית בג' זוזים. והשיגו עליו דמהסוגיא משמע דהני שיעורים נאמרו לענין השה ולא לענין דמיו כדאמר קשיא הילכתא אהילכתא. ועוד מדוע השמיט החילוק בין מבא לימלוך ובין מבעושה לעצמו. והמפרשים תי' בזה בתי' הכולל שהיה לו לרבינו גירסא אחרת אשר לא נמצא בכל הספרים. והנראה בזה דרבינו מפרש דמעשה דר"י נשיאה ששלח לר' טרפון מיירי בפודה במעות וכן משמע פשטות הלשון. ולא הוה כפלוגתא דחכמים ור' יוסי בר ר' יהודה בענין שויו דהשה דבזה כבר איפסקא הילכתא אפי' בפטרוזא בת דנקא ולא אמרו כלל בזה עין יפה ועין רעה. ופסיק רבא הילכתא ברגי' דהיינו בג' זוזים ומשמע דאתא לאפוקי מר' טרפון דאמר עין רעה ועין יפה. ופריך קשיא הילכתא אהילכתא דהא דר' טרפון נמי הילכתא הוא כדאמר הרי אמרו ואיך פסק רבא דלא כוותיה. ומשני כאן בבא לימלוך אמרינן ליה מדה ממוצעת בג' זהו' ואם עושה מעצמו בזה אמרו דעין יפה בסלע ורעה בחצי סלע ובינונית ברגיא. וא"כ כל דברי רבינו מבוארים בגמרא ולא השמיט כלום מהסוגיא ודו"ק:

דף מח.

מי שלא ביכרה אשתו וילדה שני זכרים וכו' מת האב והבנים קיימים ר"מ אומר אם נתנו עד שלא חלקו נתנו ואם לאו פטורין. ר"י אומר נתחייבו הנכסים. ופריך דמית האב אימת אילימא דמת לאחר ל' יום בהא אמר ר"מ כי חלקו פטורים והא אישתעבדן להו לנכסי אלא דמית בתוך שלשים יום מ"ש כי חלקו דאזיל לגבי דהאי ומדחי ליה ואזיל לגבי דהאי ומדחי ליה כי לא חלקו נמי ליזול לגבי האי ולדחיה וליזול לגבי האי ולדחיה א"ר ירמיה זאת אומרת שני יוסף בן שמעון שהיו בעיר אחת ולקחו שדה בשותפות בע"ח גובה אותה מהם דאמר ליה אי בדידך מסיקנא מנתא דידך קא שקילנא ואי בחברא מסיקנא מנתא דחברך קא שקילנא. אמר רבא מכדי נכסי דבר אינש אינון ערבין ביה מי איכא מידי דלדידיה לא מצי תבע ולערב מצי תבע והתנן וכו' וקיימא לן דלא יתבע מן הערב תחילה. אלא אמר רבא לעולם לאחר שלשים וכו'. ואיכא דמתנו לה אסיפא דאמר ר' יהודה נתחייבו הנכסים דמת האב אימת אילימא דמת לאחר שלשים מכלל דר"מ סבר כי חלקו פטורין הא אישתעבדו להו נכסי אלא בתוך שלשים כי חלקו אמאי מחייב ר"י ליזול לגבי דהאי ולדחיה ולגבי דהאי ולדחיה. אמר ר' ירמיה זאת אומרת שני יוסף בן שמעון שהיו בעיר אחת ולקח אחד מהם שדה מחבירו בעל חוב גובה ממנו דא"ל אי בדידך מסיקנא מנתא דידך קאי שקילנא ואי בחברך מסיקנא משתעבדי לי מקמי דידך. אמר רבא מכדי נכסי דבר אינש אינון ערבין ביה וכו' כלישנא קמא:

והנה הרמב"ם ז"ל כתב מת האב קודם שפדאום בין מת תוך שלשים בין מת לאחר שלשים והבנים קיימים נותנים בין שניהם חמשה סלעים אפי' חלקו כבר הנכסים והוא כנגד הסוגיא. ותי' הכ"מ דפסק כלישנא קמא דרק לר' מאיר דייקינן ומקשינן אבל לר"י דהילכתא כוותיה לא מקשינן מידי ותי' תמוה דמ"ט קשה אליבא דר"מ ללישנא קמא יותר מאליבא דר' יהודה ואם לר"י ניחא דנתחייבו הנכסים לאחר מיתה כן נימא לר"מ בלא חלקו בכ"ז חלקו מפקיע השיעבוד כמו למסקנא במת לאחר שלשים יום. ועוד איך נוכל לאמר דנתחייב האב במת קודם שלשים יום וע"כ צריך לתרץ או כדרבי ירמיה או דמיירי לאחר שלשים כאוקימתא דרבא. ועוד יש לדקדק בהסוגיא מ"ט ללישנא בתרא מקשה לר' יהודה רק מחלקו ולא מקשה נמי אלא חלקו כמו ללישנא קמא. והנראה בזה דבאמת הכא עדיפא משני יוסף בן שמעון שלקחו שדה בשותפות או שלקח אחד שדה מחבירו דאין בעל חוב גובה מהם ממ"נ כמו שמקשה רבא דהתם כל אחד טוען ברי והמלוה יטעון על כל אחד בספק ואין ספק מוציא מידי ודאי ואף דלהנכסים שנשתתפו או לקח אחד מחבירו אתא עלייהו בממ"נ אמרינן קם דיניה וכבר נתייאש מן החוב. אבל

הכא שניהם טוענים ספק ואיכא דרבא דממוניה והיכא דאיכא רוב לחיובא וחזקת חיוב כמו בשני אנשים שאחד בכרה אשתו ואחד לא בכרה וילדו שני זכרים ונקבה פסק רבינו דחייב ולא הוה ככל ממון דלא אזלינן בתר רובא. וע"כ היכא דאיכא ממ"נ על הנכסים שפיר נתחייבו הנכסים ואדרבה אין ספיקייהו מוציא מידי ודאי החוב ועוד דהנכסים היה להם בשותפות קודם שבא החוב וע"כ לא שייך בזה קם דינא ויאוש דהא תיכף שבא ספק החוב נתחייבו הנכסים דאית ליה עלייהו טענת ממ"נ ושפיר גובה דהכא עדיף מרוב לחיוב דלקמן:

ור' ירמיה דמדמי לה לשני יוסף בן שמעון שיגבה בעל חוב מהם בטענת ממ"נ אזיל לטעמיה דאית ליה ביבמות (דף ל"ז) הדר דינא בכל מקום ודייק דכיון דבדלא חלקו יכול לגבות וע"כ משום דיבוא עליהם בממ"נ אם כן אף בעל חוב של שני יוסף בן שמעון יכול לגבות מהם בממ"נ שדה שלקחו בשותפות ולא מחלק דהתם השותפות בא אחר החוב וקם דינא משא"כ כאן דהא ס"ל הדר דינא. וכן דייק ר' ירמיה בלישנא בתרא מר' יהודה דס"ל דאף בחלקו נתחייבו הנכסים וא"כ גובה בעל חוב של שני יוסף בן שמעון שדה שלקח אחד מחבירו דאית ליה נמי ממ"נ ור' מאיר פליג בחלקו וסבר דחלקו לא דאזיל לטעמיה דאית ליה ברירה ונתבטל הממ"נ ועוד דחלקו מבטל השיעבוד. ותרווייהו לשני לא פליגי אהדדי ור' ירמיה בלישנא קמא מפרש טעמא דר"מ ובלישנא בתרא מפרש טעמא דר' יהודה:

ורבא דחי דלא דמי האי ממ"נ לשני יוסף בן שמעון שלקחו שדה בשותפות או שלקח שדה מחבירו דהתם הבעל חוב בא על הנכסים רק מכח טענת ערב וכיון דמיניה לא יכול לגבות אמרינן קם דיניה ולא דמי לדהכא דליכא טענה וכפירה וטענתייהו בספק וע"כ מהני הממ"נ דלא שייך בזה קם דינא ואין ספק מוציא מידי ודאי דהא יכול לגבות כאן בספק היכי דאיכא רובא לחיובא וכ"ש היכי דבא עליהם בממ"נ. ומוקי לה רבא דפלוגתייהו במת לאחר שלשים יום דהחוב מכח אביהם דסבר רבא דהיכי דהחוב בא מכח עצמן לא שייך לפלוגי לר' מאיר בין חלקו ללא חלקו דאם בלא חלקו יגבה משום ממ"נ אף חלקו נמי לא מהני תפיסת ספק להוציא מידי ודאי ואם בחלקו לא יגבה משום ברירה וליכא ממ"נ א"כ אף בלא חלקו הוה כמו נתברר דחלק אחד לבכור וחלק אחד לפשוט וליכא הממ"נ הזה אלא הא דמחלק ר"מ בין חלקו ללא חלקו היינו היכי דהחוב בא מכח אביהם במת לאחר שלשים ומטעמא דפריש רבא אבל במת בתוך שלשים כיון דסבר ר"מ דבחלקו אין גובה ה"ה בלא חלקו דלית ליה לר"מ לגבות משום ממ"נ כדבארתי. אבל ר' יהודה סתמא קאמר ולא מפליג בין תוך שלשים לאחר שלשים והיכי

דהחוב בא מכח אביהם במת לאחר שלשים פליג עליה דרבי מאיר דחלקו לא מהני משום דיורשים הוו דלית ליה ברירה ואפי' היכי דהחוב בא מחמת עצמן נמי תמיד גובה ואף חלקו לא מהני לאפוקי השיעבוד כיון דיבוא עליהם בממ"נ ואזיל לטעמיה דלית ליה ברירה ושפיר איכא הממ"נ בין חלקו ובין לא חלקו. וא"כ לא סתרי דברי הרמב"ם ז"ל אהדדי דמאי דפי' במשנה דמיירי פלוגתייהו לאחר שלשים כאוקימתא דרבא דבאמת פלוגתייהו ע"כ מיירי לאחר שלשים מדמפליג ר' מאיר בין חלקו ללא חלקו. אבל בחבורו דפסק כרבי יהודה אין נפקא מינה בין בתוך שלשים לאחר שלשים כדבארתי ודו"ק:

מסכת נדה

דף כא:

בעא מיניה ר' ירמיה מר' זירא הרואה דם בשפופרת מהו בבשרה אמר רחמנא ולא בשפופרת. א"ל בבשרה ולא בשפופרת. לימא שפופרת תנאי היא דתניא המפלת חתיכה אע"פ שמלאה דם טהורה וכו' וחכמים אומרים אין זה דם נדה אלא דם חתיכה חכמים היינו ת"ק אלא דפלי פלויי איכא בינייהו דר"א אמר בבשרה ולא בשפיר ולא בחתיכה והוא הדין לשפופרת והני מילי היכא דשיעא אבל פלי פלויי טמאה מ"ט בבשרה קרינא ביה ואתו רבנן למימר אע"ג דפלי פלויי אין זה דם נדה אלא דם חתיכה הא דם נדה טמא אפי' בשפופרת. אמר אביי בשפופרת כולי עלמא לא פליגי דאין דרכה של אשה לראות דם בשפופרת כי פליגי בחתיכה מר סבר דרכה של אשה לראות דם בחתיכה ומר סבר אין דרכה של אשה לראות דם בחתיכה ופירש רש"י ואפי' פלי פלויי דאין זה דם נדה אלא דם חתיכה. ועיין ברא"ש סי' ג' שהקשה על פירוש רש"י ופי' כר' שמשון דהיינו טעמא דרבנן דכיון שלא ראתה כדרך שהנשים רגילות לראות טהורה אע"ג דהוה דם נדה ונוגע בבשרה. והביא דכן עשה ר"ש מעשה באשה שנעקר מקור שלה וכמין חתיכות בשר היה נופל לה בבית החיצון וטיהר אותה לבעלה כיון שאין דרך נשים לראות כך ועיין בטור ור"י וב"י וד"ח. והנה האחרונים הבינו בהמעשה שהחתיכות שנפלו בבית החיצון שנעקרו לגמרי וילדה אותם כעין משנתינו דהמפלת חתיכה והקשו ע"ז דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם ותירצו בשם הטור דמיירי בחתיכות קטנות ודחקו בזה בטעמא דהר"ש. והנראה במעשה דהר"ש דלא מיירי כלל שנעקרו ממנה החתיכות אלא דהמקור נעקר ונרכן ויצא עד בית החיצון כמו יציאת בני מעים למי אשר יחוש בה וחתיכות דקאמר קאי אבשר דופני המקור שהיה נופל ונוטה עד סוף בית החיצון והיה אז דם שותת מהמקור כמו שפי' בזה הטור ורבינו ירוחם וע"כ טיהר ר' שמשון דאין

דרך נשים לראות כך וכיון דדופני המקור יצא עד סוף בית החיצון א"כ לא מקרי ראתה דרך ערותה. וא"כ אין זה ענין כלל לאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם דהא ודאי מיירי דיצא כאן דם מהמקור כדרכו. והטור שכתב דמיירי בחתיכות קטנות כדי שיהא אפשר לפתיחת הקבר בלא דם אדלעיל קאי שמיירי בהולידה חתיכה ובה דם ודו"ק:

דף כב:

המפלת כמין דגים טהורה וכו' ופריך ולהך לישנא דאמר ר' יוחנן דבאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם קמיפלגי ליפלוג נמי ר' יהודה בהא ומשני מאן דמתני הך לישנא מתני הכי ר' יוחנן ור"ל דאמרי תרווייהו במחלוקת שנויה ורבנן היא. וכתבו התוספות דאשערה וקליפה לא פריך דליפלוג ר' יהודה בהא דמועטין נינהו ולא שייך בהו פתיחת הקבר. וכתב הב"י בסי' קפ"ח ושיעור חתיכה לא איתפרש לנו והטור כתב לעיל חתיכה קטנה דומיא דשפופרת אז אפשר לפתיחת הקבר בלא דם. והנה באמת אף שיעור דשפופרת לא איתפרש בגמרא והדבר תמוה דלא הוה שתק הגמרא לפרש השיעור בזה. והרמב"ם ז"ל בפי' המשניות כת מעת שיצא מהרחם דבר אי אפשר מבלי שיצא דם ומשמע דלא מחלק בין דבר קטן לגדול. והנראה בזה לפרש דהיינו טעמא מהפלוגתא דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם דהנה מבואר בספר הרפואות שחיבר הרמב"ם ז"ל דהולד תלוי בעורקי הדם אשר יצא מהם דם נדות ויונק מותר הדם שנתהווה מהם דם נדות וע"כ למעוברת תפסוק דם הנדות. וזה טעמא דר' יהודה דסבר דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם דאי אפשר בעת עקירת הולד מהעורק דלא תצא אז מעט דם מהמקור אשר ינק הולד דודאי דלא נסתם המקור כהרף עין בעת עקירת הולד ונשאר מעט פתוח שיצא ממנו דם. ומ"ד דאפשר לפתיחת הקבר בלא דם סבר דאפשר דנסתם יניקת העורק קודם שנעקר ממנו הולד. וע"כ הפלוגתא הזאת לא שייכה רק בולד ובחתיכה אשר הרתה וגידלה הרחם שינקו מעורקי דם הנדות משא"כ בקליפה ושערה דבאתה ממכה ושומא או פתיחת הקבר שבאתה ע"י שפופרת מבחוץ לא שייך בזה כלל לומר דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם:

ובזה ניחא לתרץ דברי השאילתות שהביא הרא"ש פרק זה סי' א' שכתב בפרשה כי תזריע דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם ומסיק דהיינו דוקא כשנגמרה צורת הולד אבל לא ניגמר צורת הולד אפשר בלא דם. ומביא ראיה מההיא דכריתות (דף י') דאמרינן ולרבא וכו' היכי מתרץ ביום ארבעים לזכר וביום שמונים לנקבה ואפשר לפתיחת הקבר בלא דם והא רבא פסק לקמן דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם וקשה דרבא אדרבא וע"כ מסיק לחלק דכי לא נגמרה צורת הולד אפשר שפיר לפתיחת הקבר בלא דם, והקשה

ע"ז הרא"ש דהא לקמן מיירי רבא אפי' בהפילה נפל. ועוד דפליגי הכא במפלת חתיכה אלמא אין חילוק בין נגמרה צורת הולד ללא נגמרה למ"ד אי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם. ולפי מה שבארתי ניחא מאד סברת השאילתות דמספקא ליה במפלת קודם ארבעים דעדנה לא נתקשר ומיא בעלמא הוא והיינו לא נגמרה צורת הולד דקאמר השאילתות שקודם מ' יום הוא וכיון דעדיין לא נתק שרו אבריו ומיא בעלמא הוא אפשר דלא יניק עדיין מעורקי הדם אלא חיותיה מיניה וביה הוא וע"כ אם הפילה נפל כזה אפשר שפיר לפתיחת הקבר בלא דם או כיון דאית ליה חיותא אפשר דיניק נמי מעורקי הדם וע"כ אי אפשר אף בזה לפתיחת הקבר בלא דם ופשיט ליה שפיר מההיא דכריתות דביום ארבעים לזכר ושמונים לנקבה אפשר לפתיחת הקבר בלא דם כדבארתי דקודם ארבעים דמיא בעלמא אין יונק עדיין מעורקי הדם וע"כ אפשר לולד להתעקר בלא דם. וא"כ לא קשה מדרבא דלקמן דהתם ע"כ מיירי בלאחר ארבעים דאם לא כן לאו נפל מקרי. וכן הכא דנתגדלה החתיכה והיה לבשר ע"כ ינקה מעורקי הדם וע"כ סבר ר' יהודה דאי אפשר לפתיחת הקבר בלא דם ודו"ק:

שם המפלת מין בהמה חיה ועוף אם זכר תשב לזכר ואם נקבה תשב לנקבה. וחכמים אומרים כל שאינו מצורת אדם אינו ולד. אמר רב יהודה אמר שמואל מאי טעמא דרבי מאיר הואיל ונאמר בו יצירה כאדם וכו'. ורבה בר בר חנה אמר ר' יוחנן היינו טעמא דרבי מאיר הואיל ועיניהם דומות כשל אדם. ופריך אלא מעתה המפלת דמות נחש תהא אמו טמאה לידה הואיל וגלגל עינו עגולה כשל אדם וכי תימא הכי נמי ליתני נחש. ומשני דאי תנא נחש הוה אמינא בנחש הוא דפליגי רבנן עליה דר' מאיר דלא כתיב ביה יצירה אבל בהמה וחיה לא פליגי דכתיב ביה יצירה קמשמע לן. והשיגו מכאן על הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"י מהלכות א"ב הלכה י' דהמפלת נחש אמו טמאה לידה מפני שגלגל עינו עגול כשל אדם. דהא פסק לעיל כרבנן דבבהמה חיה ועוף צריך להיות מצורת אדם וצורת נחש הא גריעה מחיה ועוף כדמשמע מסוגיא דהכא. והנראה בזה דרבינו מיירי בנחש דהיה לו מצורת אדם ואדלעיל קאי. וצורת אדם לא מהני אלא בבהמה חיה ועוף ונחש הואיל ודומים במקצת בריאתם לאדם אבל בדגים לא מהני אף אם יש להם צורת אדם הואיל ואין דומים בריאתם לאדם והוה כגוף אטום ודו"ק:

דף כג:

אמר רבא ושטו נקוב אמו טמאה ושטו אטום אמו טהורה. ופירש רש"י ושטו נקוב אמו טמאה קסבר טריפה חיה. תנו רבנן המפלת גוף אטום אין אמו טמאה לידה ואיזהו גוף אטום רבי אומר כדי שינטל מן החי וימות וכמה ינטל מן החי וימות ר' זכאי אומר עד

הארכובה ר' ינאי אומר עד לנקביו ר' יוחנן אומר משום ר' יוסי בן יהושע עד מקום טבורו. וקאמר הגמרא בין ר' זכאי לר' ינאי איכא בינייהו טריפה חיה מר סבר טריפה חיה ומר סבר טריפה אינה חיה בין ר' ינאי לר' יוחנן איכא בינייהו דאמר ר"א ניטל ירך וחלל שלה נבילה. והנה הרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות א"ב הלכה י"א כתב נברא ושטו שלו אטום או שהיה חסר מטבורו ולמטה הרי הוא אטום. והשיגו עליו עיין בכ"מ דמדוע פסק עד טבורו וכן נראה מדבריו דושטו נקוב אינו אטום הא קיימא ן דטריפה אינה חיה וכן קיימא לן כר"א דניטל הירך וחלל שלה נבילה כמו שפסק רבינו בהלכות שחיטה ואם כן הוה ליה לפסוק עד הארכובה ונשאר בצ"ע. והנראה בזה דהא טריפה לענין אטום לא דמי לטריפה אינה חיה דטריפות דהתם מיטרפה אף אי משום דעל ידי החסרון יולדו בה מחלות אשר ע"י זה תמות כמו דאמרינן לקמן (דף נה) דרבנן דמטרפי בגלודה משום דאדהכי והכי שליט בה אוירא ומתה ולעולם גזעו מחליף וכן כתב הרמב"ם ז"ל דניטל לחי העליון טריפה משום שיכנס רוח הקר פתאום לריאה ויקרר אותה ותמות ע"ש. וכן ניקב הושט או בני מעים טריפות שלהם שיצא הפרש לחלל הגוף ויולד בה חלאים אשר בודאי תמות. אבל כאן לא מקרי אטום אלא דוקא בשאינה יכולה להתקיים בריאה כזאת בעצמותה ולא משום שהיא עלולה לקבל חלאים. ובזה פליגי הכא דמר סבר טריפה אינה חיה בעצמותה ומר סבר דטריפה חיה בעצמותה אלא שאינה חיה מחמת הרוח וחלאים שיבואו על ידי החסרון. ור' ינאי ור' יוחנן קמיפלגי בדר"א דאמר ניטל ירך וחלל שלה נבילה דר' ינאי סבר כיון דהוה נבילה ע"כ משום דבעצמותה אינה מתקיימת ור' יוחנן סבר דאף זאת משום הרוח אינה מתקיימת אבל בנולדה כך ולא שלט בה אוירא לא הוי נבילה אלא הוה טריפה משום חסרון הירך דיהיה ויולדו בה חולי מות וע"כ לא מקרי הכא אטום ודו"ק:

חשן משפט הלכות הלואה

סימן מ"א (סעיף א)

מי שבלה שטר חובו והרי הולך להמחק מעמיד עליו עדים ובא לבית דין והם עושים לו קיום. וכתב ע"ז בהג' רמ"א ועדות זו שמעידים על השטר יכולים להעיד שלא בפני בעל הדבר ועיין בש"ך שהשיג על דברי רמ"א האלו דאיך אפשר לקבל עדות שלא בפני בעל דבר ודחק בפי' הראשונים שבפי' כתבו כדברי הרמ"א. והנראה דהכי פירוש דברי הרמ"א דסבירא ליה דעל כרחך מיירי דהעדים המעידים על השטר שהכירו חתימת העדים מהשטר הנמחק דאי לאו הכי על חספא בעלמא מעידים והוה כנאבד השטר

דסעיף ג' ובפרט להרמב"ם דכתב הדין בלא בלה לגמרי וניכר הכתב ואם כן למה צריך לעדים אלא על כרחך דהעדים מכירים החתימות. וא"כ קשה למה כתוב בסיפא דאם לא כתוב הוזקקנו דבעי קיום מהעדים שחתמו על שטר הראשון דהא כבר נתקיים מהעדים שהכירו החתימות. ובזה יובן השגת הראב"ד בזה פכ"ג מהלכות מלוה ולוה שכתב על דברי הרמב"ם ז"ל דצריך לקיים עדים הראשונים והשיג ע"ז דאינו יודע מהו עדים הראשונים ומה יהיה קיום עדותם. וה"פ דסבירא ליה דעל כרחך דהעדים שהעידו על השטר הכירו החתימות כדהוכחתי ואם כן למה צריך קיום שני. ולפי דברי הרמ"א שכתב בשם הראשונים ניחא הכל דעדות הראשון שלא בפני בעל דבר היה דאין מועיל לענין קיום דהכא כמו שהוכיח הש"ך וע"כ ניחא הסיפא דאם כתוב הוזקקנו לעדותם של עדים פי' דקראו לבעל הדבר וקיימו אותו בפניו אין צריך לקיים אבל אם לא כתב כן צריך לקיים שנית על ידי עדים הראשונים דקיום דעדים השנים אין מועיל כיון שהיה שלא בפני בעל דבר דאף למאן דאמר דמקיימים שטר שלא בפני בעל דין דוקא בשטר בעלמא דהבעל דין יוכל אחר כך לברר פסולו משא"כ בשטר נמחק דהכא כיון דכבר נקרע שטר הראשון ואין הלוה יכול לברר פסולו וע"כ בעינן קיום בפני בעל דבר. והאחרונים לא הבינו כן ודו"ק:

לוח השמטות ותקונים

דף א ע"ב שורה ג' ויהיה לחומרא. צ"ל ואם כן יהיה לחומרא בזה:
שם שורה כ"ז מבעיה ליה. צ"ל ומבעיא ליה:
שם ע"ג שורה כ' כ"א דאית בה ה' דברים.צ"ל דאית בה ב' דברים:
דף ב ע"א שורה ז' הם כתב. צ"ל והם כתבו:
שם ע"ב שורה מ"ב רבינו יונה. צ"ל דרבינו יונה:
שם שורה נ"ה והיה. צ"ל היה:
דף ג ע"א שורה כ"ט ואין גיבולו. צ"ל ואין גיבול:
שם שורה ל"ד זרע פשתן. צ"ל וזרע פשתן:
דף ד ע"ב שורה כ"ט ואהלות. צ"ל ואהלות וכו':
שם ע"ג שורה מ"ז מ"ח מ"ט ובגחלת של מתכות דסתמא לא מתקן בה מידי בהכיבוי כתב רבינו דדוקא כבה כדי לחסמו. ובזה ניחא קושית התוס' בביצה (דף ל"ד) דאמרינן התם בתנור וכריים דאין מפיגין אותם בצונן כדי לחסמן ואם בשביל לאפות ה"ז מותר. והקשו בתוס' דלעיל אמרינן דאין מלבנים הרעפים כדי לחסמן אע"פ שהוא עושה נמי

כדי לצלות ועיין בתוספות ור"ן שדחקו בזה, ולדברי רבינו ניחא דהתם בליבון רעפים דסתמא מתקן וע"כ לא מהני מאי דעביד לצלות אבל הכא להפיג בצונן דחיובו משום כיבוי וסתמא אין מתקן וע"כ מותר כדי לאפות:

דף ה ע"ב שורה ג' בחיר ה'. צ"ל בחר ה':

שם ע"ג שורה א' דמיה. צ"ל דמיא:

דף ו ע"ד שורה ל"ג ו' אמה. צ"ל ט"ז אמה:

דף ז ע"א שורה ה' לחלוק, צ"ל לחלק:

שם ע"ב שורה ג' ל"ד עכצ"ל צ"ל ע"כ צ"ל:

דף ח ע"ב שורה י' גליה. צ"ל גליא:

שם ע"ג שורה ל"ה ואתיביה. צ"ל ואיתיביה:

שם שורה נ"ט כדבר המיקל. צ"ל כדברי המיקל:

דף ט ע"ג שורה ל"ד בהחלפה דאיסורא דרבנן הוא. צ"ל בהחלפה כיון דאיסורא דרבנן הוא:

דף י ע"א שורה כ"ו ה"פ. צ"ל וה"פ:

דף יב ע"א שורה כ"ג אף דלא גבי ב"ד. צ"ל אף דלא גבו ב"ד:

דף יד ע"ג שורה ד' וע"כ מותר לעשן תחת הפירות. צ"ל וע"כ מותר לעשן נמי תחת הפירות:

שם ע"ד שורה מ"ח והמשקה שאינו בעולם. צ"ל והמשקה אינו בעולם:

דף יז ע"א שורה ל"ז דועה. צ"ל ידועה:

שם ע"ב שורה ל"ט מוגרמת. צ"ל ומוגרמת:

שם שורה נ"ג ודעים. צ"ל יודעים:

שם ע"ד שורה כ"ט ודאי צריך. צ"ל והנה ודאי צריך:

שם שורה נ"א מפטר. צ"ל מפטיר:

דף יח ע"א שורה ל' ל"א יש לו לדון בו להעיד בו. צ"ל יש לו לדון בו ולהעיד בו:

דף יט ע"ד שורה ס' כדאוק. צ"ל כדאוקי:

דף כ ע"ב שורה מ"ח שהבן עדנה קיים. צ"ל שהבן עדיין קיים:

דף כא ע"ב שורה כ"ז כ"ח אלא הנראה בזה דלענין קדושין צ"ל אלא הנראה דטעמא דהרמב"ם בזה דלענין קדושין:

דף כב ע"ג שורה ל"א ברמב"ם ס"י. צ"ל ברמב"ם פ"י:

שם שורה ל"ב והשיגו למה. צ"ל והשיגו המפרשים למה:

שם ע"ד שורה ח' והוכרח. צ"ל והוכרחו:

שם שורה ל"ד וכן משמע מדבריו פכ"ב מהל' אשות הל' י"ח האשה. צ"ל וכן משמע מדבריו פכ"ב מהל' אשות הל' י"ח שכתב האשה:

דף כו ע"א שורה ט"ז מטעמא שבארתי. צ"ל מטעמא שבארתי דהתם הספק משעה שנולד ואין חזקה לבעליו הראשון וע"כ פסק התם רבינו:

דף כז ע"ג שורה ל"ב גביה. צ"ל גביא:

דף כח ע"א שורה ח' וכפרש"י התם זביני. צ"ל וכפירש"י התם בב"מ התם זביני:

שם ע"ג שורה כ"ז לא מפטרא. צ"ל לא מפטר:

דף לא ע"ד שירה א' מעת שנבדאה. צ"ל מעת שנאבדה:

דף לב ע"ד שורה ל"ה ובהמה איסורה. צ"ל ובהמה אסורה:

דף מא ע"ג שורה מ"ב ה' מעשים הנזכרים למעלה נגיפה נשיכה רביצה ובעיטה. צ"ל ה' מעשים הנזכרים למעלה נגיחה נגיפה נשיכה רביצה ובעיטה:

דף מג ע"א שורה י"ב ולתן לו זמן. צ"ל וליתן לו זמן:

דף מה ע"ב שורה ט"ו ואי מאידך גיסא נפל הר. צ"ל ואי מאידך גיסא נפל הרי:

דף מו ע"ג שורה ל"ב ועל כרחך משלמים. צ"ל ועל כן משלמים:

דף גב ע"א שורה נ"ז הקשו המפרשים. צ"ל והקשו המפרשים:

דף נד ע"א שורה א' יחזר ולקחם. צ"ל וחזר ולקחם:

שם שורה ל"ט מ' דהא לא קנה והוה ריבית. צ"ל והוה ריבית דלא כהראב"ד ז"ל בזה ועיין בי"ד סימן קס"ג בחוות דעת:

שם שורה מ"ט מסעייא. צ"ל מסייע:

דף סא ע"ב שורה ל"ג הוה חא. צ"ל הוה חלא:

שם ע"ג שורה ד' וע"כ אחריות זולא על המוכר. צ"ל וע"כ אחריות זולא צריך להיות על המוכר:

דף סב ע"ג שורה י"ג דמשום חזקה דהשתא. צ"ל ומשום חזקה דהשתא:

דף סג ע"ד שורה ל"ט ולימא ליה כין. צ"ל ולימא ליה כיון:

דף סה ע"ב שורה ל"ד לעשות חזקיה. צ"ל דלעשות חזקיה:

דף סו ע"ג שורה ל"ג חכמתם. צ"ל וחכמתם:

דף עב ע"ג שורה ב' הרא"ש פי'. צ"ל והרא"ש פי':

דף עד ע"ב שורה א' והיינו דסבר דפסק הוא. צ"ל והיינו דסבר דספק הוא:

דף עו ע"ג שורה י"ז השטר שהכירו. צ"ל השטר הכירו: