הלכה · שולחן ערוך · מפרשים

דברי שאול יוסף דעת יורה דעה חלק ב

רבי יוסף שאול נתנזון

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

דברי שאול יוסף דעת יורה דעה חלק ב

רבי יוסף שאול נתנזון

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/דברי-שאול-יוסף-דעת-יורה-דעה-חלק-ב/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

הלכות ערלה 5
סימן רצד 5
הלכות כלאי הכרם 34
סימן רצה 34
סימן רצו 36
הלכות כלאי זרעים 40
סימן רצז 40
הלכות כלאי בהמה 45
סימן רצז 45
הלכות כלאי בגדים 54
סימן רצח 54
סימן רצט 56
סימן ש 59
סימן שא 61
סימן שב 66
הלכות פדיון בכור 81
סימן שה 81
הלכות בכור בהמה טהורה 95
סימן שו 95
סימן שז 105
סימן שח 107
סימן שט 110
סימן שי 121
סימן שיא 128
סימן שיב 129
סימן שיג 134
סימן שיד 141
סימן שטו 145
סימן שטז 153
סימן שיז 163
סימן שיח 164
סימן שיט 169
סימן שכ 172
הלכות פטר חמור 185
סימן שכא 185
הלכות חלה 192
סימן שכב 192
סימן שכג 197
סימן שכד 207
סימן שכה 217
סימן שכו 228
סימן שכז 232
סימן שכה 235
סימן שכט 240
סימן של 241
הלכות תרומות ומעשרות 256
סימן שלא 256
סימן שלב 305
סימן שלג 307
הלכות נדוי 313
סימן שלד 313
הלכות ביקור חולים 358
סימן שלה 358
סימן שלו 359
סימן שלח 361
סימן שלט 361
הלכות קריעה 371
סימן שמ 371
סימן שמא 377
סימן שמב 388
סימן שמד 395
סימן שמה 396

סימן שמז 401
סימן שמח 404
סימן שמח 408
סימן שמט 413
סימן שנא 417
סימן שנג 417
סימן שנה 418
סימן שנו 419
סימן שנז 420
סימן שנח 421
סימן שנט 423
סימן שס 424
סימן שסב 427
סימן שסג 429
סימן שסד 436
סימן שסה 440
סימן שסו 442
סימן שסח 445
סימן שסט 447
סימן שעא 455
סימן שעב 467
סימן שעג 473
סימן שעד 481
סימן שעה 489
סימן שעו 492
סימן שעח 500
סימן שעט 502
סימן שפ 506
סימן שפא 520
סימן שפב 528
סימן שפג 532
סימן שפד 534
סימן שפה 536
סימן שפז 536
סימן שפח 537
סימן שפט 540
סימן שצ 548
סימן שצא 553
סימן שצב 559
סימן שצג 565
סימן שצד 567
סימן שצה 573
סימן שצו 574
סימן שעז 583
סימן שצח 589
סימן שצט 593
סימן ת 605
סימן תא 607
סימן תב 612
תם ונשלם שבח לאל בורא עולם. 621

הלכות ערלה

סימן רצד

ס"א אסורים בהנאה לעולם. כתב הב"י בקידושין דף ג' יליף דאין לה פדיון וז"ש לעולם דאין לו פדיון כמו נטע רבעי ולא נמצא בקידושין שם רק דאסור' בהנא' אבל פדיון מבואר בתורה דבשנה הרביעית מותר לפדות ועיין בפסחים דף מ"ד ובקידושין דף ל"ח וה"ס לערב' בשתים ובתוס' שם ושם ובחולין דף ק"כ ודו"ק. והנה לא נתבאר בכאן הדין דסמדר או בוסר מה משפטו לענין ערלה ובערל' פ"ק מבואר דר"י אוסר בסמדר וכתבו הרמב"ם הרע"ב דהסמדר היינו הפרח שממנו יהי' הפרי אבל בבוסר כ"ע מודו שהוא פרי. והנה לענין סמדר מבואר בקידושין דף נ"ד כגון שנתנו לו כשהוא סמדר ולא כר"י וראיתי ברמב"ם פ"ט ממעשר שני דאינו כקנה במתנ' אלא א"כ נתנו בוסר והכ"מ תמה דבש"ס אמרו סמדר ומשמע דבוסר גדול מסמדר וא"ל דבוסר ג"כ אינו פרי והוה כסמדר שהרי כשהגיע לכפול הלבן מברך בפה"א עכ"ל ע"ש והתוי"ט בפ"ה ממעשר שני משנה ה' כתב להסתפק אם מיירי רבינו בבוסר שלא הגיע לכפול הלבן או אפשר אף בהגיע לכפול הלבן דכל שלא הגיע לעונת המעשרות יוכל לתנו במתנה אף שמקרי פרי לגבי ברכה מ"מ לא הגיע לעונת המעשרות כמ"ש הרמב"ם פ"ב ממעשר ולכך יוכל ליתן במתנ'. ונוראות נפלאתי פל הכ"מ שנרא' שכתב כמסתפק אי בוסר גדול מסמדר וכתב דאפשר דבוסר ג"כ אינו פרי רק מדהוה פרי לגבי ברכה הוה פרי לענין ערלה והתוס' יו"ט כתב דיש לחלק דאף דהוה פירי לענין ברכה לא הוה פרי לענין ערלה והדבר מבואר בפסחים בדף נ"ג דאמר ר"א הוא בוסר הוא גרוע הוא פול הלבן מאן שמעת לי' דאמר בוסר אין סמדר לא רבנן וכו' הרי מבואר דגם רבנן מודו בבוסר ומהתימה איך נעלם מעיניהם הטהורות זאת וא"כ יותר מכפול הלבן פשיטא דמקרי פרי דבוסר היינו גרוע היינו פול. והנרא' בזה דלענין רבעי גם בוסר לא מקרי פרי דהרי אמרו פרי אתה פודה ואי אתה פודה בוסר ולא פנין הרי דגם בוסר א"צ לפדות וא"כ שוב יכול ליתן לו במתנ' ורק לענין שביעית אמרו דבוסר אין סמדר לא דשם הטעם משום לאכל' ולא להפסד וא"כ כל שהוא בוסר כבר נגמר ואינו מפסידו אבל במה דבעי פרי גם בוסר לא מקרי פרי והא דאמר בש"ס סמדר הוא לאו דוקא ואף בוסר רשאי לתנו לו במתנה כנלפענ"ד. והנה בפ"ב ממעשר ה"ג כתב הרמב"ם פירות שאינן ראויין לאכיל' עקטנן כגון הבוסר וכיוצא בו אינן חייבין במעשר עד שיגדלו ויעשו אוכל שנאמר מזרע הארץ מפרי העץ עד שיהי' פרי והכ"מ רשם פירות שאינן ראוין וכו' עד הרי אלו חייבין במעשר משנה בריש מעשרות וחפשתי ולא מצאתי בפ"ק דמעשרות דין דבוסר וגם לא ידעתי הפירוש אי בוסר הוה

פרי בפ"ע דנקרא בוסר או בוסר היינו פרי שלא נגמר ועיין בברכות דף ל"ו בתוס' ורא"ש ובטוש"ע או"ח סי' ר"ב לענין ברכה על הבוסר ומצאתי בתוס' סוכה דף ל"א ע"ב ד"ה שיעור דהביאו ירושלמי פ"ק דמעשרות תני אתרוג הבוסר ר"ע אומר פרי וחכ"א אינו פרי ואולי לזה כוון הרמב"ם ועיין בתוס' שם שכתבו לחלק דפרי שסופו לגדל יותר מקרי בוסר אף שהוא יותר מכביצ' כיון דסופו לגדל גדול הרבה ע"כ מקרי בוסר וא"כ ז"ש רבינו דדברים שאינם ראוים לאכול קטנים כגון הבוסר וכיוצא בו אינן חייבין במעשר עד שיגדלו ויעשו אוכל. ומ"מ פשטת הלשון משמע דרבינו כוון בבוסר בפרי שנקרא בוסר וצ"ע ועכ"פ התוי"ט בפ"ה ממעשר שני שנסתייע מדברי רמב"ם אלו כנרא' שערב בוסר בבוסר שבוסר שברמב"ם הוא הפרי בעצמו שנקרא בוסר ובוסר דמיירי הרמב"ם בפ"ט ממעשר שני מיירי בפרי שלא נגמר עדיין ועודנו בוסר גומל וצ"ע שעדן לא נתחוור לי בזה. ועכ"פ יש לומר דמזה הוציא הרמב"ם דינו שכתב דנובלות היינו מין פרי שלא נגמר בשולו והיינו תמרי זיקא שפירש הרמב"ם דהיינו שנשרו מן האילן קודם שנגמרו ועיין בש"ך כאן ס"ק וא"ו ובשו"ת זקני בעל שער אפרים סי' כ"ג ועיין מגן גבורים סי' ר"ב ס"ק וא"ו שם מבואר באורך והיינו כיון דלא נגמר הפרי נקרא בוסר. איברא דלפ"ז עכ"פ מהראוי לפטור מרבעי והרמב"ם מחייב אף ברבעי. וצ"ל כיון דנשרו מן האילן קודם שנגמרו א"כ אינו נקרא בוסר דהא הי' ראוי שיגדל רק שקרה מקרה שנשרו הרוח. ומ"מ צ"ע דהא עכ"פ עדן לא נגמר הפירי מיהו לפמ"ש הר"ש דיכולין לגמור אף לאח"כ כשיכניסו בעפר ויתבשלו א"כ שוב שפיר נקרא פרי ויש לי להאריך בזה בסוגיא דברכות דף מ"ם ואכ"מ. ולענין הוורדים אם חייבין בערלה עיין שו"ת מהרי"ט חיו"ד סי' ל"ז שהעל' דאין לברך ועיין כנה"ג סביב הש"ע ואני מצאתי בחידושי ריטב"א בסוכה דף ל"ה גבי פלפלין חייבין בערל' שהקשה למה לי קרא ולמה גרע משאר אילנות ומ"ש רש"י בשביל שהם עצים קטנים דחה דערל' לא תלוי באילן גדול ועצי הוורדים הם קטנים ואפ"ה נוהגת בהם ערלה אלא שהעלים שאנו אוכלים אינן הפירי כי הפירי הם גרעינים שנעש' באותו עגול בתוך העלין והעלין האלו נקראו וורדין והם שומר לפרי ומשום דכי שקלת להו לא לקי פירא אין ערלה נוהגת בהם וכללו של דבר כל אילן שיש לו עץ קיים שנותן פרי וחוזר ונותן פרי אחר הוא עצמו אילן לענין ערלה ולענין ברכת בפה"ע דבהא כי הדדי נינהו. עוד כתב בשם י"א דהפלפלין אינם כשאר פירי שנעשו באילן אלא נעשין בעץ עצמו כעין אבעבועות ולכך הוצרך ללמדינו שהם פרי שחייבים בערלה אף שאינו באילן כדאיתא בפרק אין מעמידין ע"ש. הנה הארכתי להעתיקו כי ממנו נקח להרבה דינים בערל' וגם מבואר דוורדים שלנו אין חייבין בערלה וכוון למה דאמרו בע"ז דף ל"ה

ע"ב דמחלק לר"י בין קטפא דגווזא לקטפא דפרי ולר"א אף בקטפא דגווזא חייב בערלה ועיין נרה דף ח' לענין קטפא פרי ושם חשיב וורד ג"כ דיש להם שביעית ולהריטב"א צ"ל דלגבי שביעית שאני דעכ"פ יש בתוך העלין הפרי וחייבת בשביעית משא"כ לענין ערלה דאינו רק שומר לפרי וכל היכא דאי שקלת להו לא לקי פירא אין ערלה נוהגת בהם ודו"ק. ומ"מ דברי הריטב"א צ"ע ומדברי הרשב"א והראב"ד לא משמע כדבריו ועיין בבדק הבית מ"ש בשם שטה לנדה ולא משמע ג"כ כהריטב"א ועיין מהרי"ט שם משמע ג"כ דלא חילק כן וצ"ע. שוב מצאתי בעצמות יוסף שם בקידושין שהעיר קצת על הכ"מ במקצת מ"ש למעל' שוב מצאתי בספר פאת השלחן הלכות שביעית סי' כ"ה אות י"ז שהאריך בענין בוסר ואין הזמן מסכים לעיין עליו:

והנה בענין פלפלין אם חייבין בערלה הנה בסוכה דף ל"ה אמר ר"ע מנין שהפלפלין חייבין בערלה וכן אמרו ביומא דף פ"א ע"ב ובאמת חפשתי בטוש"ע ולא מצאתי הדין הלז ואמרתי דהטור לשיטתו דגם בעירובין סי' שפ"ו מבואר דהרא"ש ס"ל דאין מערבין בפלפלין אבל הרמב"ם דס"ל דמערבין קשה דלמה השמיטו לענין ערלה ומצאתי במהרמב"ח בתוספת יוה"כ שם ביומא שהרגיש בזה. והנה התוס' האריכו ביומא לפלפל אי תבלין חייבין במעשר ושאל אותי אחד מהתלמידים למה לא הביאו ראיה מפסחים דף מ"ד דשם אמרו הנח לתרומת תבלין דרבנן אלמא דתבלין חייבין מדרבנן. והשבתי דבאמת גוף דברי התוס' צ"ב דהא הש"ס מחלק בין רטיבתא ליבשתא וצ"ל דזה דוקא כשהוא בעין אבל לענין כשנותנין לתוך התבשיל אין חילוק בין יבישתא לרטיבתא וא"כ בהך דמדוכה דמיירי בלי תבשיל א"ב שוב אין חילוק וצ"ע בזה. והנה בשנת כתר"ו ישועה יום ד' לך הקשה אותי הרב מוה' זלמן נ"י נכד בעל חוות דעת במ"ש הרשב"א בתשובה סי' ת' ובריטב"א ערובין דף כ"ח דפלפלין ל"ח פירי אלא דחשבה התורה לחייבם מדכתיב כל עץ מאכל וע"ז הקשה דא"כ היאך אמרו בסוכה הנ"ל ואימא פלפלין הא בעינן פרי עץ הדר וליכא. והשבתי דל"ק דבאמת ברטיבתא הוה פירי רק דלענין ברכה או ערלה דתלוי על מה שנוטעין אותו שיהי' ראוי לאכילה וא"כ פלפלין שנוטעין כדי לייבשם ולא מקרי פרי ראוי למאכל אף ברטיבתא אבל לענין אתרוג דלא בעי לאכילה מקרי מאכל כל שראוי ברטיבתא אף שאינם נוטעין לכך דמ"מ ברטיבתא מקרי פרי ודו"ק:

שם ס"ד ונשאר עדיין מ"ד יום היינו כר"נ דפסק דהלכ' כר"ש ור"י דשתי שבתות ושלשים וכ"כ בכ"מ בפ"ט ממעשר שני הלכה ח' אלא שהוסיף דסובר רבינו כפירוש תוס' דעל ערלה קאי ודבריו תמוהים דהרי מצד הסברא משמע דאין חילוק בין ערלה לשביעית

לענין קליטה וכן משמע מר"ה דף ט' ויו"ד דלמסקנ' דהני שלשים לקליטה ושם מבואר בברייתא דבין לשביעית בין לערלה בעי שלשים וע"כ לא נחלקו רש"י ותוס' רק לענין אי קפדינן על תוספת שביעית וע"ש בדף יו"ד ע"ב בתוס' ד"ה שלשים וכבר תמה בכ"ז בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' פ"ז מוהר"ח מודעי ז"ל מחכמי קושטנטינא והגאון בנוב"י האריך שם ליישב ולפענ"ד נראה דהנה בטורי אבן שם הביא ראיה לשיטת רש"י דעל שביעית קאי דאל"כ יקשה ל"ל מ"ד יום או שלשה ושלשים או שלשים ושלשים הא בהשרשה אמרינן מקצת יום ככלו וא"כ לימא דמקצת יום ככלו ויום הקליטה האחרון עולה לכאן ולכאן וע"ז כתב דע"כ דלתוספת שביעית קאי ותוספת שביעית דין שבת ויו"ט יש לו ולזה צריך שמליל כניסת תוספת שביעית יהיה כבר נקלט שהוא קדוש כמו ליל כניסת שבת ויו"ט אבל אם נימא דלערלה קאי יקשה ע"ש. והנה כבר הבאתי לעיל סי' רצ"ג בשם הנוב"י מהד"ב חלק או"ח סי' פ"ד שהרגיש ג"כ בזה וכתב דלמ"ד שתי שבתות אתי שפיר דכיון דלא תלוי בימים א"כ בעי שתי שבתות שלימות ע"ש וכבר הבאתי שם ראיה ברורה מדברי הת"ה וכן קי"ל לקמן סי' שצ"ה ע"ש ולפ"ז שפיר כתב הכ"מ דמפרש דאערל' קאי דאם נימא כפירוש רש"י דקאי על שביעית א"כ ממילא למ"ד דשלשים ושלשים ע"כ דנשתנ' הדין בין תוספת שביעית לערלה דבתוספת שביעית בעינן שלימים משום קדושה משא"כ בערלה א"כ ממילא גם למ"ד שתי שבתות ניהו דבשביעית אמר שתי שבתות אבל כיון דלא קאי אערלה ממילא דניהו דלענין הקליטה אין חילוק בין שביעית לערלה אבל לענין מקצת יום ככלו ל"ה היה חילוק בין שביעית לערלה דבערלה כיון דתלוי בימים שוב אמרינן מקצת יום ככלו וע"ז כתב הכ"מ דרבינו מפרש דעל ערלה קאי והיינו דכיון דר"נ קאי גם על ערלה ממילא תלוי בשתי שבועות ולא בימים ולא אמרינן ביה מקצת יום ככלו. ובזה אתי שפיר מה דתמוה לי טובא דכפי הבנה הפשוטה בדברי הכ"מ דרבינו מפרש דאערלה קאי כפירוש התוס' היינו לשלול דעת רש"י דעל שביעית קאי לענין תוספת שביעית והדבר תמוה דבפ"ג משמיטה הלכה י"א כתב רבינו דגם לתוספת שביעית אף בזמן הזה צריך מ"ד יום והיינו כר"נ דקיי"ל שתי שבתות ושלשים וכמ"ש הכ"מ ואיך שכח דברי עצמו. ולפמ"ש אתי שפיר דלא בא כאן לשלול דעת רש"י רק דרבינו מפרש כפירוש התוס' דעל ערלה קאי והיינו גם על ערלה וצריך גם בזה שתי שבתות וא"כ לא אמרינן מקצת יום ככלו ודו"ק. ומה שהאריך הנוב"י עוד שם עיין בפ"י בר"ה שם ומ"ש בסי' פ"ח דלכך תוספת שביעית חשוב שנה משום דאל"כ נימא דנטעו בשביעית והוא האריך בזה תמהני דלמה לא הזכיר מש"ס גיטין דף כ"ג ע"ב ונ"ד ע"א דהכל מונין משביעית ע"ש ומשם ראיה ברורה לזה ודו"ק:

ובגוף קושית הט"א והנוב"י דלמה צריך מ"ד יום והא אמרי בפסחים שם דחד מקצת יום ככלו בודאי אמרינן נראה לפענ"ד דבאמת צריך להבין איך שייך לענין קליטה מקצת יום ככלו דבשלמא לענין יום של תורה כגון בנדה וזבה או בפר וכדומה דאמרו בר"ה שם שייך שפיר דיום של תורה גלתה תורה דלא בעי כלו וגם במקצתו די וכמו באבלות וכדומה אבל כאן דקליטה היא דבר טבעי וא"כ אולי לא סגי במקצת יום וצריך כל היום לזה ובדבר טבעי ל"ש דמן התורה מקצת יום ככלו ולא בשביל זה יעתק טבע הארץ ממקומ' וע"כ נראה דמכאן ראיה ברורה למ"ש בסי' רצ"ג דהשרשה קיל מקליטה דהשרשה די כל שנשרש בארץ אף שלא נקלט ולא נאחז יפה ושם הקשו לר"י דס"ל דאף הקליט' סגי בשלשה א"כ ממילא לענין השרשה דניקל יותר ממילא סגי במקצת היום וכן נראה מהט"א שם שהביא דברת הירושלמי ומשמע ג"כ דהשרש' קיל טפי אבל בקליטה באמת לא שייך מקצתו ככלו דמ"מ לא נקלט. ובזה נדחה הרבה דברים מהט"א שם וגם מהנוב"י כאן. איברא דבריה שם אמרו דקסבר ר"מ דיום שלשים עולה לכאן ולכאן וע"כ דגם בקליטה עולה מקצת יום ככלו. וצ"ל דר"מ באמת סבר כן ולא קי"ל כוותי' ובנוב"י מהד"ב שם נדחק בלשון קסבר ר"מ ולפמ"ש א"ש כנלפענ"ד ודו"ק:

שם סעיף ו' פירות רבעי. הנה נחלקו הפוסקים אם רבעי נוהג בשאר אילנות בח"ל או דוקא בכרם לבד ותדר"י ר"פ כיצד מברכין הביאו בשם ר"י הזקן דמה דאמר כל המיקל בארץ הלכה כמותו בח"ל דוקא במעשר ובערלה דע"ז אמרו בברכות דף ל"ו לענין צלף אבל בשאר מילי לא אמרו כן והיא תימה גדולה דהרי בשבת דף קל"ט אמרו כן לענין כלאי הכרם ומצאתי בשעה"מ פ"ט ממעשר שני נטע רבעי שהרגיש בזה ומהתימה שהוא כתב דהרא"ש הוצרך להביא ראיה מנ"ד דאל"כ היינו אומרים כר"י הזקן הנ"ל והוא תימה דהש"ס שבת לנגדו וא"כ היה לו להביא מדברי הש"ס שבת הנ"ל. אמנם נראה דהנה בהך דאמרו כל המיקל בארץ הלכה כמותו בחו"ל לא ביארו הטעם ולכאורה רציתי לומר משום דהו"ל ספק דרבנן אבל זה אינו דהא בברכות אמרו בפירוש להיפך דאף בערלה דהוא בארץ מן התורה אפ"ה הלכה כמותו בח"ל ע"ש והשעה"מ שם במחכ"ת טעות נזדקר לפניו שכתב דבערלה הו"ל ספיקא דרבנן וז"א (שוב ראיתי שכוונתו דבח"ל ערלה מדרבנן אבל מש"ס משמע כיון שבא"י מדאורייתא מהראוי להחמיר) אך לפענד"נ דהסברא היא כך דאם נימא דערלה אינו נוהג בשל עכו"ם כדעת הרמב"ם א"כ הרי בח"ל הקרקעות משועבדות למס המלך ופטורים משא"כ בא"י דאין קנין לעכו"ם להפקיע וכעין זה כתבו התוס' בקידושין דף ל"ז ע"ב כנלפענ"ד ולפ"ז זהו דוקא בערלה ומעשר אבל נ"ר דיש לו תקנה ע"י פדיון ויכול לפדות את כלם בשו"פ כמ"ש כאן וא"כ אין הפסד בזה

ולכך אף בח"ל גזרו ומעתה ל"ק מש"ס שבת הנ"ל דשם הוא כ"כ וכ"כ דינו בשריפה א"כ בזה ודאי מקילין בח"ל וכמ"ש בטעמו. והנה בגוף הדבר שכתבתי דבערלה איכא הפסד הנה באמת במשנה סוף תמורה מבואר דערלה בשריפה אבל בטוש"ע לא מבואר הדין כן וברמב"ם מצאתי הדין בפט"ז ממ"א. אמנם בטוש"ע לא מוזכר הדין כלל ובאמת גם בגד שצבעו בקליפי ערלה ידלק כמבואר פרק שלישי מערלה והנה בח"ל לא מבואר הדין אבל בברכות דף ל"ו מבואר דצלף בח"ל זורק את האביונות משמע דלא בעי שריפה. ומצאתי בפ"י שם שכתב בתוך הדברים דבח"ל הקילו ולא הצריכו שריפה כ"א לזרוק בלבד כיו דאינו אלא הלכות מדינה בלבד הקלו ע"ש והוא דבר חדש. מיהו מ"ש מ"מ נכון דעכ"פ יש הפסד בזה שצריך להשליכו ולכך לא גזרו בח"ל. והנה דברי הפ"י אלו הם דברים חדשים ולפענ"ד נראה דבזה יש ליישב מה שהקשה הפ"י והצל"ח שם דמאי פריך ולימא הלכה כר"ע ודקארי לה מה קארי לה והא בר"ע נזכר סתם וה"א דאף בא"י הוא כן ולפמ"ש אתי שפיר די"ל דהא דנקט רב צלף בח"ל הוא לאו משום דס"ל דבא"י אינו אוכל הקפריסין רק משום דבא"י צריך שריפה לאביונות ולכך נקיט ח"ל להשמיענו הך דינא אבל קפריסין גם בארץ מותר. ובזה יש ליישב מה דהרי"ף השמיט וכתב סתם צלף ולא כתב בח"ל ועיין תדר"י מ"ש בזה. ולפמ"ש כיון דנקט זורק את האביונות ע"כ בח"ל מיירי דבא"י צריך שריפה דוקא. ובזה עמדתי על לשון רבינו פ"י ממע"ש ונ"ר ה"ג שכתב ג"כ סתם צלף ולפמ"ש יש לומר דהוא אזיל לשיטתו שפסק דערלה הלמ"מ ולדידיה מהראוי להיות בשריפה והפ"י נדחק בזה ולכך באמת השמיט רבינו הך דזורק וכתב סתם דאביונות חייב בערלה וקפריסין פטור דלדידיה לא שייך התירוץ שכתבתי להרי"ף משום דנקט זורק דהוא לא כ"כ וע"כ כמ"ש ודו"ק. והנה תדר"י כתבו דמש"ה השמיט הרי"ף משום דס"ל דאף בארץ הלכה כר"ע לגמרי והוא תימה לפענ"ד דמלבד דגוף הדבר דאמרו דהלכה כר"ע מחבירו והיא תימה דר"א רבו של ר"ע והלכ' כרב במקום התמיד ואף דנימא משום דר"א שמותי הוא הא גם ר"ע משמע דהיה מתלמידי ב"ש ועיין ב"מ דף ט"ז ע"ב ועכ"פ שיהי' הלכה לגמרי כר"ע זה ודאי לא מסתבר וגם צ"ע דהרי לעיל מיניה מקשה לרב לימא הלכה כר"ע בח"ל הרי דלרב לא משמע דהלכה כר"ע לגמרי ולרבינא פשיטא ליה לגמרי זה לא מסתבר וצ"ע בזה. ולענין תמרות אי עדיפי מקפריסין או גרע הנה מתדר"י נראה דתמרות יותר ראוי לאכילה מקפריסין הן אמת דלענין הברכה ראינו דלר"א על התמרות מברך בפה"א ועל האביונות וקפריסין בפה"א והנראה דלר"א דמחשיב קפריסין כגוף הפירי קפריסין עדיפי אבל לר"ע דמחשבו רק לשומר התמרות אפשר דעדיפי. ובזה יש ליישב דברי הלבוש ממה שהקשה המעד"מ עליו ודו"ק ועיין

ש"ך ס"ק ז' והנה בהא דאמרו ב"ש במקום ב"ה אינו משנה מזה סתירה גלויה למה שכתב הרע"ב פ"ג דיבמות משלה א' ובחולין פ"ח משנה א' דמה דאמרו ב"ש במקום ב"ה אינו משנה היינו במקום שמקילין ב"ש צריך להפך דב"ה מקילין וכאן מבואר דאינו משנה הכוונה דקיי"ל כב"ה ותימה על התוס' יו"ט שלא הרגיש בזה. הן אמת דמה דאמרו ולעבד כב"ש דמקילי טפי היינו שהכ"מ כאן הוא קולא לב"ש אבל בעיקר המחלוקת של ב"ש וב"ה אינו קולא וא"כ בזה מיושב דברי הרע"ב שהוא לא כתב רק במקום דבעיקר המחלוקת ב"ש מקילים וכעין זה כתבו התוס' בריש קידושין ובר"פ האשה שנפלו דכי אתשל לחומרא אתשל ומיושב דברי הרע"ב ודו"ק:

שם ס"ו ויכול לפדות את כלם בשו"פ וכו' מטעם דהקדש שוה מנה שחללו על פרוטה מחולל. וראיתי להרב בעל טורי אבן בחידושיו למגילה דף כ"ג ובאבני שהם שם שהקשה דהא כתבו התוס' ספ"ה דתמורה דדוקא הבעלים יכולין לחלל על שו"פ ולא אחר וצ"ל ע"כ הטעם כמ"ש שם בט"א משום דבעלים יכולין לשאל על ההקדש משא"כ אחר וא"כ כרם רבעי בזמן הזה דא"י לשאול ולעשות שום דבר ואמאי יחלל על שו"פ ע"ש שנדחק. ולפענד"נ דהנה באמת צריך להבין דניהו דבעלים יכולים לשאול אבל מ"מ כל שלא שאלו למה יחללו על שו"פ והיאך יפקיעו הקדש בכדי ונמצא נהנה מן ההקדש וצ"ל כיון דיכול לשאול אינו נהנה מן ההקדש דיכול לשאול עליו ואינו הקדש עוד וז"ב ולפ"ז בכרם רבעי בזמן הזה דאינו נהנה מן ההקדש דאזיל לאיבוד שפיר יכול לחלל אף בשו"פ וז"ב. (ובזה יש ליישב קושית התוס' בגיטין דף ס"ה די"ל דמיירי שא"א לשאל עוד) ובזה יש ליישב קושית התוס' בפסחים דף מ"ו דנימא הואיל ואי בעי פריק ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת כתב הר"ן דכל דמחוסר ממונא לא אמרינן הואיל וע"כ צ"ל דיכול לפדות בשו"פ ולפ"ז כבר כתבתי הטעם דבעלים יכולין לחלל על שו"פ לפי שבידם לשאול ולפ"ז הרי התוס' הקשו שם דנימא הואיל ויכול לתשול וכתבו דמיירי בהיה ביד הגזבר וכיון שכן שוב א"י לשאול וא"כ א"י לחלל על שו"פ וז"ב. ובזה י"ל דבמעשר שני א"י לחלל על שו"פ כיון דמגיע לו ריווח ונהנה מהמעשר דאף דיכול לתשול אבל עכ"פ צריך שיתן מעשר שני אחר וא"כ שוב נהנה כשפודה בשו"פ ושאני הקדש דאם ישאל אינו מחוייב לתת אחרת וא"כ אינו נהנה מהקדש (וע' תוס' ר"ה דף ל"א ע"ב ד"ה וביקש דנסתפקו אי מע"ש יכול לחלל וגם להט"א יש סתירה דלדידי' פשיטא ליה דמע"ש ודאי מועיל שאלה ולכך נ"ר נלמד משם כמ"ש באבני שוהם והרי התוס' נסתפקו בזה וע' תוס' ביצה דף ה' ע"ב) ובזה מיושב קושית התוס' בב"מ דף נ"ד בהא דבעי חומש מעכב והקשו הא יכול לחלל על שו"פ ולפמ"ש אתי שפיר דמעשר שני א"י לחלל על שו"פ ויש להאריך

בזה. ובזה יש לומר דבר נחמד בהא דאמרו בדף נ"ה פרה זו תחת זו פדוי ויד הקדש על עליונה פרה זו שוה חמש סלעים פדוי והדבר יפלא דלמה לא תני בסיפא ג"כ יד הקדש על העליונה וגם ברישא אם פדוי למה יד הקדש על העליונה וע' רש"י ותוס' מ"ש בזה ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת לכאורה קשה כיון דכל הטעם דיכול לחלל על שו"פ הוא משום דיכול לשאול עליו וכיון דבתמורה אין נשאלין כמ"ש הרמב"ם פ"ד מנדרים ה"ז וא"כ כאן דהוה תמורה היאך מחולל על שו"פ ולכך יד הקדש על העליונה וא"כ אינו נהנה מההקדש אבל בסיפא דיכול לשאול על התמורה כמ"ש בשמ"ק בשם הרא"ש כיון דהוה בטעות ופירש בטעות וכיון שכן שוב פדוי בשו"פ ולכך לא קתני יד הקדש על העליונה ודו"ק היטב כי הוא חריף אבל בתוס' גיטין דף מ"ה וברמב"ם פ"ב ממע"ש ה"ג מבואר דגם מע"ש יכול לחלל על שו"פ:

ס"ה בין בשל עכו"ם כ"כ התוס' בקידושין דף ל"ה ע"ב וראיתי בחידושי ריטב"א שם שכתב דבתוספתא מבואר דעכו"ם שנטע חייב בערלה ולא מצאתי בתוספתא וצ"ל שבמס' ערלה מבואר והוא בפ"ק דערלה מ"ב ועיין בפירוש הרמב"ם שם שמפרש דמיירי שנטע לישראל בשכירות דאל"כ פטור ומבואר להיפך ועיין תוס' יו"ט שם ועכ"פ אין ראיה משם דחייב ועיין בר"ש סוף מס' ערלה ומ"ש ראיה מהא דאמרו ביבמות דף קכ"ב דאם אמר העכו"ם של ערלה הן של עזקה הן לא אמר כלום ומשמע דערלה נוהג בשל עכו"ם. הנה באמת אין ראיה משם דיש לומר דאמר מישראל לקחם ומצאתי בתוס' מנחות דף פ"ד דפירש כעין זה של עזקה הן ואף דישראל אסור להנות מערלה והיאך מכר לעכו"ם י"ל דגוי אמר שמציאה מצא ויודע שהיא של ישראל או שגזל ממנו וכדומה. אך מ"ש דכן היא שנויה בפירוש במס' ערלה דהערלה וכ"כ שווים בין בעכו"ם בין בישראל הוא תימה דמלבד שלא נמצא כן אף גם דא"כ מה חרדו כל הפוסקים למצוא ראיות והרמב"ם פסק באמת דאינו נוהג והא מבואר כן בפירוש וע"כ שלא נמצא מפורש ודברי הריטב"א צע"ג ועיין במקנה שכתב בתוס' ד"ה כל דא"א לומר דהתוס' רוצים להוכיח דערלה נוהג בשל גוי בא"י דמשנה מפורשת היא דעכו"ם שנטע חייב ומה אעשה שלא ראה דברי הרמב"ם שפירש שנטע בשל ישראל בשותפות. אמנם במ"ש למעל' דיש לומר דהישראל מכר הערלה לנכרי והקשה התלמוד הא אסור למכור עיין במקנה שם דמשכחת לה שיכול למכור ע"ש ולענין וורדים אם נוהג בהם ערלה. עיין שו"ת מהרי"ט חיו"ד סי' ל"ד ועבב"י או"ח סי' ר"ד בסופו שלא הזכיר המהרי"ט ועיין כנה"ג שנדפס בגליון הש"ע ולפי דברי המהרי"ט דין ערלה וברכה שווים ע"ש איזה חילוקים ויש לי

להאריך בדברי המהרי"ט במ"ש הט"ז והמג"א לענין ברכה מראנצי, שייליכטן ואכ"מ גם במה שמחלק בין שביעית לערלה צ"ע בברכות דף ל"ו ופסחים דף נ"ב ודו"ק:

סעיף ז' רק בכרם אבל לא בשאר אילנות היינו משום דאיכא מיד דכרם רבעי דוקא ולא נטע רבעי וכל המיקל בארץ הלכה כמותו בח"ל ועיין תוס' קידושין דף ב' ע"ב ד"ה אתרוג דהקשו למ"ד כרם רבעי היכא שייך באתרוג נטע וכתבו בשם י"מ דאפילו מאן דתני כרם רבעי מודה דמדרבנן נוהג נטע רבעי בכל אילנות והנה ראיתי קושיא בשו"ת אמרי אש חיו"ד סי' ק"י דמשמע דמה"ת אינו נוהג נטע רבעי להך י"מ וא"כ איך יפרנסו משנה מפורשת בסוטה מ"ג דאף בשאר אילנות יוצא עליהם מעורכי מלחמה ואמרו בירושלמי שם דמולא חללו נפקא וא"כ ע"כ דצריך חילול אף בשאר אילנות וכמ"ד נטע רבעי דהרי בח"ל דאינו חייב בחילול אינו חוזר מעורכי מלחמה כמ"ש הרמב"ם פ"א ממלכים הי"ד ומקורו מהירושלמי כמ"ש הלח"מ שם וה"ה לענין נטע רבעי ולפענ"ד לק"מ דבאמת למ"ד נטע רבעי אינו חוזר מעורכי מלחמה מן התורה בנטע רבעי רק מדרבנן כיון שתקנו נטע רבעי ממילא דרשינן ולא חללו כל שצריך לחללו והקרא מרבה אף מה שצריך חילול מדרבנן ועיין מלמ"ל פ"ב מסוטה שהאריך בזה דבכה"ג אף דרבנן נתמעט מקרא ע"ש ובגליון הארכתי בזה ובתשוב' כתבתי הרבה בזה:

והנה בגוף דברי התוס' שהקשו למ"ד כרם רבעי משמע דאינו נוהג נטע רבעי באמת ברש"י סוטה דף מ"ג ע"ב דיה קלא שכתב דהא דתני שתים כנגד שתים דס"ל כמ"ד במס' ברכות כרם רבעי ותנן שאינו נוהג בערלה בנטיעה אחת אלא בכרם שלם ע"ש ומשמע דכרם רבעי לא מפיק רק שלא סגי בנטיעה אחת אבל צריך כרם שלם אבל ה"ה דגם בשאר נטיעות חייב ברבעי אבל פשטת הסוגיא דריש פרק כיצד מברכין לא נראה כן ועיין רז"ה ר"פ כיצד מברכין שכתב וז"ל כיון דאיכא דתני כרם רבעי ואיכא דתני נטע רבעי נקטינן בח"ל כדברי המיקל בארץ ואין רבעי נוהג בכל נטיעה אלא בכרם לבד שתים כנגד שתים ואחת יוצאת זנב אבל ערלה נוהגת בכל נטיעה ולא כן כ' הר"ר שלמה במס' סוטה וכיון לדברי רש"י אלו דמשמע מדבריו דאף לענין ערלה הוא כן ומ"מ הרווחנו בדברי הרז"ה שם שמפורש דאינו נוהג נטע רבעי ואף בכרם בעינן כרם שלם שתים כנגד שתים וכו' ועיין בשו"ת חתם סופר סי' רפ"ה שוב נזכרתי שבר"ן פ"ק דר"ה מביא דברי השאלתות שכתב ג"כ דאין כרם רבעי רק בכרם שלם דהיינו שתים כנגד שתים והרמב"ן דחה דבריו. ובראשית ההשקפה תמהתי דלמה לא הזכירו שכן הוא שיטת רש"י ועיינתי בחידושי הרמב"ן שנדפסו כעת ובלקוטיו לר"ה פ"ק שם מבואר דברי רש"י אלו ומתמה

עליהם וגם מ"ש דערלה אינו נוהג זה ודאי תימה ע"ש שהאריך ואלו ראה בעל חתם סופר זאת הי' שמח מאד ששם מבואר כל הענין ע"ש:

ודרך אגב אזכיר מה שראיתי בפ"י ריש פרק כ"מ שמביא חידושי הרשב"א שהקשה על הא דדרשינן אחליה והדר אכליה וכתב לא שהאותיות מתחלפים אלא שהחילול גופא זהו הלולים והפ"י האריך בזה ובירושלמי פ"ג דפאה מסיים על הדרשא הלז לא מתמנעין רבנן בין ה' לח' ע"ש ובירושלמי פ"ה דשבת וע' בהגהות הגאון מוהר"ע איגר ז"ל מה שציין על חד תני כרם רבעי עיין רש"י סוטה מ"ג ד"ה קלא וצע"ג וכוון לקושיא שהקשה הרז"ה והרמב"ן הנ"ל ועיין ריש קידושין בתוס' ורשב"א וריטב"א:

סעיף י"א אבל ענבים וכו' הט"ז תמה דלדידן דקי"ל כר"ח אף בענבי' מהראוי לילך בתר רוב ושם קאי הש"ס אם נימא דלא כר"ח וכבר קדמו בזה הלח"מ פ"י הי"ג ממאכלות אסורות והוסיף להקשות דאמאי צריך ביין טעם אחר דאצנועי בגווה לא מצנעי והא קי"ל כר"ח והנה הט"ז חידש דאף לר"ח היה מקום לאסור כאן משום כנכ"ה דזה עדיף מקורבה דמוכח והכא לכ"ע אזלינן בתר קורבה ולכך בענבי אסור. ובזה ממילא מיושב גם קושיא הראשונה של הלח"מ דלכך צריך בכרם לטעם אחר ובגליון הש"ע כתבתי על הט"ז דחכם עדיף מנביא שכ"כ בחידושי הרמב"ן בב"ב שם ובנימוק"י משמו ובחידושי ליו"ד סי' א' הארכתי בזה ואכ"מ איברא דאי קשיא הא קשיא דא"כ למה אמר להס"ד לימא כר"ח והא אף ר"ח מודה דאזלינן בתר קורבה כיון דשייך כנכ"ה ולהס"ד לא ידעינן דחמרא בגווה לא מצנעי והנ"ל בזה דהנה התוס' שם ד"ה לימא הקשו דנימא דמותר משום ספק ערלה דבח"ל מותר וכתבו דאי לא קיי"ל כר"ח ואזלינן בתר קרוב הו"ל ודאי ערלה וביאור הדבר אף דבערלה אמרינן דוקא ודאי ולא ספק וכך הי' הל"מ שכל שאינו ודאי מותר וכמ"ש הר"ן בפ"ק דקידושין ועיין בט"ז ס"ק ט"ו כאן וכאן הוה ספק דעכ"פ יש רוב להיפך וצ"ל דלהס"ד דאזלינן בתר קרוב היינו משום דקרוב ודאי ורוב אינו רק ספק כמ"ש השטמ"ק בב"מ דף יו"ד גבי עשירי ודאי ולכך אזלינן בתר קרוב דהוא ודאי וכיון שהוא ודאי ממילא אסור אף בח"ל ולפ"ז זהו אם נימא דלא כר"ח אבל לר"ח דבאמת אזלי' בתר רוב ורק דכאן יש לנו סברא דכנכ"ה ובזה עדיף מקורבה אבל עכ"פ אינו מוכרע בודאי רק דכנכ"ה עדיף מרוב אבל אינו ודאי וא"כ שוב מותר דמ"מ יש ספק שמא מן הרוב וא"כ עכ"פ ספק בח"ל וע"ז אמר דאף דלא כר"ח מ"מ יש לנו סברא דחמרא לא מצנעי בגווה ודו"ק היטב. ובזה מיושב הא דק"ל טובא אמאי קאמר לימא כר"ח והא אף לר"ח מהראוי לאסור דהרי התוס' הקשו שם אכתי יאסר משום יי"נ דרובא דעלמא עכו"ם נינהו ותירצו דרוב ישראל גנבי ועיין בט"ז כאן ס"ק ט"ז שכתב דבעינן שרוב הכרמים

שסביבותיה של ישראל הם. ולפ"ז י"ל סברא ברורה דע"כ לא אמר ר"ח דרוב וקרוב הולכין אחר הרוב רק ברוב ברור כמו ברוב דגבי עגלה ערופה וכו' אבל כאן באמת גם אם ניזיל בתר רובא דעלמא מהראוי לאסור משום יי"נ וע"כ צ"ל דלא תיזל בתר רובא דעלמא רק בתר רוב כרמים וכדומה ולפ"ז גם הרוב אתרע ושוב מהראוי לילך בתר קרוב והוא קושיא נפלאה. ולפמ"ש אתי שפיר דלר"ח כיון דברוב וקרוב הולכין אחר הרוב שוב אף דתימא דכאן יש להלך בתר קרוב אבל עכ"פ אינו ודאי ושוב אזלינן להקל בח"ל דהו"ל ספק בח"ל דעכ"פ בתר קרוב סתם לא אזלינן ולא הוה ודאי ולא שייך תירוצו של התוס'. ובזה יש ליישב קושי' הראשונ' של הלח"מ דנ"מ בטעם זה לא"י דשם אזלינן להחמיר בספק ערלה ועל הרוב לא סמכינן דלאו רוב גמור הוא וגם בענבים אם הם מבוקעות ויש לחוש ליי"נ שנפל עליהם ג"כ יש ליישב בדרך זה ודו"ק. והנה שאלני הרב מוה' אברהם קאמפף נ"י דכיון דבמיעוט המצוי חיישינן כמו בסרכות הריאה א"כ עכ"פ קורבה הוא מיעוט המצוי למה לא נחוש מדרבנן בתר קורבה דהוה מיעוט המצוי והשבתי דבאמת אם הי' מיעוט המצוי בזה שיש הרוב שפיר חיישינן למיעוט אבל כאן אינו מיעוט המצוי רק דממקום הקרוב בא לכאן א"כ שוב ים לומר דמסתבר טפי דמרובא דעלמא בא לכאן וז"ב ולפ"ז בענבי דמצנעי בגווה שפיר כתב הרמב"ן דחיישינן דשם הוה מיעוט המצוי בגווה ועיין סמ"ע סי' רנ"ט ובפליתי ביו"ד סי' א' ועיין בשו"ת פמ"א ח"ג ס"ב דבקרוב ומצוי אזלינן בתר קרוב ולפמ"ש יש להאריך בזה. ולכאור' יקשה בהא דאמרו בהנהו זיקים אשתכח בי קפאי ושרי רבא לימא לא סבר לה כר"ח א"כ לפמ"ש למעל' בשם הרמב"ן לענין דמצנעי בגווה יקשה הא בזה כ"ע מודים דמהראוי לומר כנכ"ה. אמנם זה טעות דלהס"ד דרוב שפוכאי לא הוו ישראל א"כ מה מועיל מה שישראל מצויין שם והא השופכים הם עכו"ם ולכך ע"כ דלא כר"ח ואזלינן בתר קרוב אף דרוב הם עכו"ם השופכים וז"פ ועיין סמ"ע סי' רנ"ט ס"ק ואו שכ' מדעתא דנפשי' כסברת הרמב"ן כמ"ש בחידושי והט"ז שנדפס מחדש על חו"מ כתב בסי' רנ"ט דקשה על הסמ"ע מהך דקופאי ולק"מ ובמחכת"ה נעלם ממנו שדברי הסמ"ע הן דברי הרמב"ן וביו"ד סי' רצ"ה כתב הט"ז בס"ק ט"ו כהרמב"ן:

עוד שם בסי"א אבל ענבים. כבר כתבתי בזה. וכעת אני תמה על הט"ז דכאן כתב מדעתו כסברת הנימוק"י בשם הרמב"ן דכנכ"ה אמרינן ובאו"ח סי' שכ"ה ס"ק ז' האריך בזה דאמאי לא ניזיל בתר רוב ע"ש והרי שם הוה כנכ"ה וכ"כ הרשב"א בחידושיו דף קכ"ב ודף קנ"א וברי"ן שם ושם דכאן לא שייך רוב דכנכ"ה ומ"ש הט"ז בזה דמשלו יש לתלות טפי אכתי לא תירץ למה בפירות המצויים בעיר לא נאסר אף שאינם שלו וע"כ תלינן

יותר שמפירות העיר המצויים שם הביאום דכנכ"ה וז"ב ופשוט. ומצאתי בש"ע של הגאון הקדוש מוהראו"ו זצלה"ה שציין על מ"ש בש"ע או"ח שם ס"ט ודוקא בעכו"ם שאינו שרוי בעיר עיין פ"ק דנדה ד' א' וכתובות ע"ה ב' ובראשית ההשקפ' עמדתי מרעיד וב"ה כי עמדתי על כוונתו דכוונתו דאמרינן כאן נמצא כאן היה וזה מוזכר בנדה ד' א' ובכתובות דף ע"ה ע"ב וז"ב ואמת וע"ש שביאר אח"כ הטעם משום דכ"נ כ"ה ומ"ש שם דל"ש דבר שיל"מ רק במקום שאיכא לאוקמא על חזקתו עיין במרכי פ"ק דביצה וריש פ' אין צדין ודו"ק היטב ומצאתי בשעה"מ פ"א מיו"ט גבי זימן בתוך הקן שהקשה כן על הט"ז:

סי"ג ויש מתירין. עט"ז וש"ך שהעתיק דברי רש"י ובשנת תרס"ג א' חנוכה הקשה אותי הרב וכו' מוה' חיים צבי נ"י אבד"ק יאניב למה ליה לרש"י טעם זה והא כיון שמקבל שנה אחרת וכבר כלה הערלה והוה כהך דאמרו בע"ז דף ס"ב דבי ר"י יזפו פירות שביעית והתוס' כתבו שם דאף בע"ז מותרת והנה השבתי דגם שם צ"ב דא"כ מצינו דמים לחמץ בפסח ולכל א"ה. אבל באמת הרא"ש שם כתב וכן קיי"ל בש"ע יו"ד סי' קל"ב דלעצמו אסור רק לאחרים מותר ועט"ז שם ולכך הוצרך רש"י לומר שכן דרך עובדי שדה. ובזה יש ליישב קושית הריטב"א בע"ז שם אבל הריטב"א שם כתב טעם אחר ע"ש ודבריו צ"ע דמ"ש דאין כאן דמי ערלה דהו"ל כעין גזל אמת שכ"כ הרמב"ן והר"ן ריש חולין אבל חלוקו של הריטב"א צ"ע ולא נפניתי כעת:

והנה בברכות דף ל"ו הקשו לימא הלכה כר"ע וכו' ובש"ק שופטים תרכ"ח הקשה אותי הרבני המופלג מוה' נחום נ"י ממאלדווע דלמה לא אמרו דהלכה כר"ע דהרי הלכה כר"ע מחבירו ואף דר"א רבו מ"מ הלכה כר"ע והשבתי דהרי יש ברייתא לענין ברכה דהוה כלם פרי כדמייתי שם ואף דלפי האמת לא קי"ל כר"ע רק בח"ל ע"ז יש לומר כמ"ש בראש"ש שם בשם בה"ג דיש לחלק בין ברכה לערלה ואף דא"כ יקשה מה מדמה הש"ס ומקשה מברכות על ערלה ומעשר עיין במעדני יו"ט שהקשה כן:

שם סעיף ט"ו ואחד המרכיב יחור באילן הנה הר"ן האריך בזה ליישב דלא תקשי מבריך ומרכיב דאמרו בר"ה דחייב בערלה על מה דאמרו בת"כ ונטעתם פרט למרכיב וכתב דמבריך ל"ק דיש לחלק בין היכא דנפסק מהאב או לא ועל מרכיב כתב ליישב דמיירי בהרכיב לסייג דפטורה מערלה ולכך אין זו בטילה לגבה משא"כ באם הרכיבה בזקנה דאז בטלה לגבי זקנה ופטורה מערלה וכתב שכן אמרו בסוטה דף מ"ג וכוונתו למה דאמרו מ"ש ילדה בילדה דלא בטלה ומ"ש ילדה בזקנה דבטלה ומשני דהתם אם ממליך היא בת מהדר משא"כ בזקנה דלאו בת מהדר והארכתי בזה בתשובה במחברת כת"י

שבשנת תר"ד החילותי לכתוב שם באתי ע"ד האתרוגים המורכבים שהיה מחלוקת גדול זה מקרוב באתרוגי פארגא. וכעת אמרתי לעיין בזה על דברת שו"ת מוהר"ם אלשיך סי' ק"י אשר יש ת"י כעת והנה באמת צ"ב למה לא כתב הר"ן גם על מרכיב הך תירוץ שכתב על מבריך ובאמת שהתוס' בפ"ק דר"ה דף ט' ד"ה מרכיב כתבו כן ליישב דברי הש"ס ות"כ על מבריך ועל מרכיב וכן כתבו הרמב"ם והר"ש פ"ק דערלה משנה ה' ועיין ב"י כאן שכתב דהרמב"ם והר"ש והר"ן כתבו לחלק בין כשנפסק מהאב ולא כתב דהר"ן תירץ על מרכיב חילוק אחר אבל הד"מ הרגיש וכתב שהרמב"ם גם על מרכיב כתב תירוץ זה אמנם ביאור הענין נראה לי בפשיטות דבשלמא מבריך שייך גם כשלא נפסק מהאב רק שעושה גומא באילן ומבריך לתוכו ענף אחד מהאילן ובאמת האילן האחר עומד רק שנוטל ענף אחד ומבריכו באילן האחר אבל מרכיב משמע ליה לר"ן דמיירי בשנפסק מהאב ונוטלו ומרכיבו באילן אחר לכך תירץ תירוץ אחר. והנה אמרתי לרשום על שו"ת מהר"ם אלשיך מה שנ"ל בהחפזי להשיב על כל דבריו הנה זה יצא ראשונ' דאם הורכב יחור של למוני באילן האתרוגים לא קא מבעיא ליה דהא אין היחור ההיא מוציא אלא לימיניש כדברי הגננים וכמ"ש רש"י בסוטה שם שניקב האילן ונוטל מן הרך שבענפי אילן ותוחב לתוכו ועושה ענף בתוך הנקב ונושא ממין אותו אינן שנוטל ממנו והבין מהר"ם אלשיך שאינו נושא רק כפי האילן שנתן בתוכו. ואני תמה ע"ז דבמה יעדף כח אותו קצת אילן רק שתוחב בתוכו שלא יהיה נושא רק ממין זה והאילן האחר שעומד בתקפו ובכחו יעזוב חילו וכחו ולא יתן פרי רק מה שנתחב בתוכו ולא מסתבר כלל מצד החוש וכוונת רש"י הוא דלא נימא מה בכך שהבריך ונתן בתוכו מ"מ גוף האילן הוא פטור מערלה או שאינו חוזר עליו וע"ז כתב רש"י כיון דתוחב בתוכו מאילן אחר הרי נושא ממין זה והיינו שנושא ממין זה ג"כ אבל לא שעוזב כחו לגמרי ומ"ש המהר"ם אלשיך באם נותן אתרוג לתוך לימוני כבר נתבטל' יניקת האתרוג בתוך הלימוני וכמו דאמרו בילדה שסבכה בזקנה דבטלה וכמ"ש הר"ן הנה מאד תמה אני על עצמי למה פשיטא ליה ביחור של לימיני באילן אתרוג דנושא רק לימיני לבד לשיטתו ולהיפך באתרוג בתוך לימיני פשיטא שבטלה בלימיני ואין כאן אתרוג כלל והלא בשניהם שייך ענין ביטול שוה בשוה ולפמ"ש הר"ן באלפסי פרק כל הצלמים בביאור ענין זה וזה גורם דהוא מתורת ביטול ואף חד בחד בטל בכה"ג שאינו רק גורם אחד והביא מהך דילדה שסבכה בזקנה דהוא מתורת ביטול. הנה לפמ"ש הר"ן סוף ע"ז דדרך איסור להיות בטל משא"כ היתר אין דרכו להתבטל א"כ אדרבא להיפך לענין אתרוג בלימיני האתרוג מקרי היתר לגבי המצוה משא"כ להיפך אבל לפענ"ד גם דברי הר"ן יש להרהר אחריהם אם לא

מפני' כבודו של הר"ן ולפענ"ד ענין ילדה שסבכה בזקנה אינו שוה להך דזוז"ג רק דשם יש לו ביטול עכ"פ חד בתרי שהרי אמר ילדה שסבכה בזקנה דמשמע דזקנה הוא הרוב כמ"ש ר"פ התערובות בזבחים ע"א שנתערבו דמשמע שהן המיעוט לגבי אותן שנתערבו בהם וה"ה כאן ובלא"ה לפמ"ש התשב"ץ ח"ב סי' ד' דיש לחלק בין הרכבה שכונית להרכבה מזגיות א"כ אינו מתורת ביטול כלל רק שנתמזגו הכחות ונעשה בריה חדשה ובאמת שגם בזוז"ג שייך לומר כן דזה ג"כ הרכבה מזגיות והארכתי בזה הרבה ואפס קצה רמזתי בתשובתי הנדפסת בספר מדרש ש"ט על תהלים שנדפס מחדש עם פירוש יבקש רצון שם רמזתי קצת בזה הענין ובתשובה על האתרוגים הארכתי הרבה בזה ועכ"פ אם הוא מתורת ביטול איפכא שמענו ומה שהאריך בדברי הרמב"ם בפ"ק דערלה הנ"ל שמחלק בין נפסק מהאילן לבין שלא נפסק והאריך לרמוה דמה יענה הרמב"ם למה דאמרו דילדה שסבכה בזקנה דבטלה והוא אומר דכשנפסק מהאב אינה בטלה לפענ"ד ל"ק דהרמב"ם מפרש הך דילדה שסבכה בזקנה היינו כשלא נפסק רק שהבריכה ועודה קיימת הענף באילן שלו וגם בהרכב' ס"ל דיכול להיות כן ולכך נקט לשון סבכה דהיינו כמ"ש ר"ש דהוא מלשון נאחז בסבך והיינו שרק נסתבך באילן אחר אבל עיקרו עומד באילן שלו אבל כל שנפסק מהאב לגמרי לא בטלה והרי עושה גם כח שלו והו"ל כזה וזה גורם והוא לא ס"ל כשיטת הר"ן דזוז"ג מטעם ביטול קאתינן עלה והוא ס"ל דדוקא אם סבכה בלבד לאילן אחר א"כ עיקר היניקה יונקת מאילן שלו רק שכאן נסתבך קצת ולכך בטלה אבל כל שנפסק מאביה וחדל היניקה מאב א"כ כח שלו חזק כמו אותו כח שמגיע לה מצד האילן אחר והר"ן לשיטתו דס"ל דהוא מתורת ביטול לכך כתב במרכיב דהוא מתורת ביטול. והנה לפי מה שנראה מהר"מ אלשיך הנ"ל נראה דתלוי בזה אי חשבינן עיקר היניקה מכח העליון שנתחב בתוך האילן או עיקר היניקה מהאילן בעצמו שנתחב בו והיניקה היא מהקרקע. ולפ"ז יש חילוק בין מבריך למרכיב דמרכיב כיון שהרכיבו באילן אחר יש לדון ממה בא היניקה אם מחמת אותו דבר שהרכיב לתוכו או מהאיל שנתרכב בו אבל מבריך שהוא שכופף הזמורה של אותו אילן בארץ ומשם מוציא הכח ובזה פשיטא שבא מכח אותו ענף שנשרש בארץ דהרי גוף האילן נחלקו ר"י ורבנן אי עיקר אילן ארעא או לא וא"כ מכ"ש מה שכפף לארץ דודאי חשוב כארעא. ולפ"ז נראה לפענ"ד דלכך לא כתב הרמב"ם תירוצא דהש"ס בסוטה הנ"ל דזה לא יתכן רק על מרכיב ולא על הברכה דודאי יש לומר שחייב בערלה דעיקר היניקה בא מכח הארץ ובזה נראה שמבואר היטב חלוקו של הרמב"ם דהיינו בין כשנפסק מהאילך או לא דהיינו דכיון דבאמת בהברכה כהיונק מן הארץ א"כ ראוי שתתחייב בערלה אך לכאור'

אם נימא דגם עיקר אילן ארעא א"כ גם האילן עצמו בא מן הארץ וא"כ גם הזמור' שכפף בארץ יש לו ג"כ יניקה מהאילן והרי באילן ג"כ יניקתו העיקרית מן הארץ וא"כ זה כשלא נפסק מהאילן אבל כשנפסק מהאילן ודאי עיקר יניקתו מן הארץ ובודאי חייב בערלה וז"ב אברא דלפ"ז גם במרכיב כיון דסתם ספרא ר' יהודה והרי ר"י ס"ל דעיקר אילן ארעא כדאמרו בברכות דף מ"ם וא"כ מהראוי שתתחייב בערלה ואמאי פטור הספרי מונטעתם מבריך ומרכיב וצ"ל כחלוקו של הרמב"ם דלא מיירי בנפסק מן האילן וא"כ שוב גם האילן יניקתו מן הקרקע. ובזה מיושב היטב קושית האלשיך שם שהקשה דלמה לא פריך בסוטה הך דערלה אהדדי. ולפמ"ש א"ש דבערלה ע"כ מיירי כשלא נפסק דאל"כ יקשה דסתם ספרא ר"י וכמ"ש אבל בסוטה פריך על ראב"י. ובזה מיושב גם קושייתו שם דמה משני על הברכה ולפמ"ש א"ש דמהברכה בודאי צריך לחלוקו של הרמב"ם דהרי הברכה יניקתו בודאי מהארץ וכמ"ש ודו"ק:

עוד נ"ל דלכך לא כתב הרמב"ם תירוץ של הש"ס דמיירי בילדה שסבכה בזקנה או בנטע לסייג משום דלפמ"ש הר"ן בע"ז פ"ג דמה דבטלה ילדה בזקנה הוא מתורת זה וזה גורם ולפ"ז לפמ"ש התוס' בע"ז דף מ"ט ד"ה שאם דאגוז וקרקע שני מינים הם ולא שייך זה וזה גורם ולפ"ז במבריך דהיינו שכופף הזמורה בארץ א"כ לא שייך זוז"ג דהרי מה שטמון בעפר הוא פועל פעולה אחרת והאילן פועל פעולה אחרת ולא שייך זוז"ג ולכך הוצרך הרמב"ם לתרץ חילוק אחר בין נפסק מהאב או לא. ובזה מבואר היטב חלוקו של הרמב"ם דכל שנפסק מהאב א"כ אותו הענף נותן פעולה אחרת טעם פרי והאילן אשר נתחב בתוכו הוא יש לו בעצמו כח פרי וכח הקרקע אשר בו וא"כ הו"ל שתי פעולות חלוקות ול"ש זה וזה גורם אבל באם לא נפסק מהאב א"כ אותו הענף יש לי ג"כ שתי כחות של האילן ושל הקרקע והאילן האחר יש לו שתי כחות אלו ושפיר מקרי זוז"ג ולכך כ' הרמב"ם חילוק כולל להברכה ולהרכבה והא דהוצרך הש"ס בסוטה לשנויי בענין אחר ולא משני כחלוקו של הרמב"ם לפענ"ד נראה דהנה בהך דאמרו לא חללו פרט למבריך ומרכיב לא נודע מהיכן ממעיט זאת למה אין מבריך ומרכיב בכלל. ולפענ"ד נראה בפשיטות דכיון דכתיב חללו משמע אותו אילן בעצמו אבל כאן מה שהבריך והרכיב אינו אותו אילן בעצמו והרי בא מאילן אחר ולכך בהרכיב אינו חוזר וגם בהברכה ג"כ אינו בא מאותו אילן בעצמו רק ממה שטמן בעפר ולזה שפיר מקשה מהך דקתני דגם המבריך ומרכיב חוזר וע"ז מחלק בין הרכבת היתר לאיסור דהיינו באיסור אין מקרי חללו דהא הוה אינו מינו ולפ"ז לא שייך לחלק חילוקו של הרמב"ם בין נפסק מהאב או לא דזה דוקא לענין ערלה דהכל תלוי בענין היניקה אבל כאן מה בכך שנפסק

מאב או לא נפסק סוף סוף לא מקרי חללו שהרי אינו אותו אילן ולכך מוכרח לחלק בין היתר לאיסור. וראיתי בט"א בר"ה שם שהקשה דל"ל לא חללו ת"ל דכל דאינו חייב בערלה אינו בתורת חזרה והביא ראיה מהא דפריך הש"ס אלא ילדה בזקנה ת"ל האמר ר"א ילדה שסבכה בזקנה בטלה ילדה בזקנה ואין בה דין ערלה הרי דאי אין בה דין ערלה גם לחזור א"צ ע"ש שהאריך בזה ותמה תמיהות הרבה עי"ז ולפענ"ד אין הכרע דבאמת אף דא"ח בערלה מ"מ חייב בחזרה עד"מ בלא נפסק מהאב דניהו דלענין ערלה עוד לא פסק כח יניקת האב ואינו חייב בערלה. אבל מה ענין חזרה לזה ושם לא מפטר רק משום דאינו אותו אילן ודייק מלא חללו דמשמע אותו אילן עצמו שצריך לפדות ולחלל ולא מה שנספח ע"ז אבל מה דמקשה מילדה שסבכה בזקנה הוא כיון דבטלה בזקנה ממילא לא שייך חללו דהא הזקנה א"צ לפדות והילדה נתבטל בה ועל מה תסוב החלול והתורה הקפידה שיחלל אותו אילן עצמו. ובזה מובן היטב מה דמשני דהוא שנה נטע לסייג ולקורות ומשום דאי ממלך עלה בת מהדר היא והיינו דשייך לקרות ולא חללו דאף דבטל בה מ"מ הא זה גופא יוכל לאכל משא"כ בזקנה דלא שייך ענין חילול רק על הילדה אשר נספחה ולא קרינן ולא חללו וז"ב. ובזה מיושב כל הקושיות של הט"א שהקשה על התוס' והרמב"ן והר"ן וכל יסודו הוא דכל דאינו חייב בערלה אינו חייב בהחזרת המלחמה ובאמת שלפענ"ד אין זה תלוי בזה וכאן אף שאינו חייב בערלה ורבעי מ"מ הוא יזכה להנות מהפירות ולמה לא יחזור ועיקר המיעוט הוא מלא חללו דהיינו אותו האילן שאנו דנין עליו אם צריך חילול ואף שנפטר מ"מ הי' מקום שיצטרך לחללו אבל מה שנספח עליו א"צ החזרה וגם מ"ש שם דכמו דאמרו ילדה שסבכה בזקנה בטלה ה"ה להיפך זקנה שסבכה בילדה דפטור מערלה משום הזקנה שנסבכה בו ולפענ"ד ז"א דדוקא ילדה בזקנה דעיקר היא הזקנה שהיא עומד במקומו וכל דבר שהוא במקומו חשוב טפי וכמ"ש הר"ן בע"ז בפרק הפועל וכן קי"ל לענין תתאה גבר דמה שעומד במקומו הוא החשוב וה"ה בזה דהילד' אינו רק נסבך לכאן ולכך הזקנה במקומה חשובה טפי אבל אם הילד' במקומה מה בכך שנסבך הזקנה בה מ"מ עיקר היא הילדה שעומדת במקום' וכ"כ רש"י בהדיא בד"ה בטלה ודו"ק היטב כי ברור הוא ועכ"פ במ"ש יתיישב כל קושיות ודקדוקים שהקש' בשו"ת האלשיך הנ"ל על הרמב"ם והר"ן יעו"ש כי נלאיתי להאריך. ובאמת גוף קושייתו מה שהש"ס הקש' דין החזר' ולא הקשה דין ערלה אהדדי לפענ"ד לק"מ דבאמת בערלה יש ליישב כחלוקו של הרמב"ם אבל בהחזרה לא שייך זאת. ובזה נראה לפענ"ד להבין דברי הש"ס דאמר ד"ד משום ר"מ הא מני ראב"י היא מי לא אמר כרם כמשמעו ה"נ נטע כמשמעו נוטע אין מבריך

ומרכיב לא ולכאורה תמוה דמה דמיון הוא בשלמא כרם הוא שולל שאר מיני אילנות אבל נטיעה אטו הברכה והרכבה לא מקרי נטיעה דל"מ דהברכה ודאי הנה נוטע דמה נ"מ שנוטע אילן או ענף מן האילן טמון בארץ ומוציא פרי וכן הרכבה עכ"פ הוא נוטע במה שמרכיב זה בזה ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת גם כרם שאמר ראב"י כמשמעו הוא אינו רק מכח גזירת הכתוב דמצד הסברא כיון דעיקר כוונת התורה שיזכה לחנך מה שנטע א"כ מה נ"מ בין כרם לשאר ענינים וע"כ מדדרש ראב"י כרם כמשמעו הוא סובר דלא דרשי' טעמא דקראי רק דגזירת הכתוב ממילא גם בנטיעה ניהו דגם הברכה והרכבה בכלל הנטיעה מ"מ יש לומר דגזירת הכתוב דוקא נטע ממש ובזה יש לי לומר מ"ש הר"ן בשם הרמב"ן דלדידן ל"ש ערלה בהברכה והרכבה דכשם דאמר ראב"י כרם כמשמעו ונוטע כמשמעו ה"ה לענין ערלה דכתיב ונטעתם ולפמ"ש עוד כ"ש הוא דהרי לענין חזרת מלחמה אינו רק גזירת הכתוב אבל בערלה גם מצד הסברא מסתבר טעמי' דדוקא נטיעה גמורה ולא מה שהבריך והרכיב וכמ"ש ועכ"פ לראב"י דדריש בהחזרה כן מכ"ש בנוטע. ובזה מיושב קושית האלשיך דלמה לא הקשה הש"ס על ערלה ולפמ"ש י"ל דזה ידע הש"ס דמצינן לאוקמי הך דממעט ונטעתם פרט למבריך ולמרכיב אתי כראב"י דדריש כרם כמשמעו וממילא ונטעתם דגבי ערלה בודאי כן אבל לענין החזרה לא מסתבר דזה גופא חידוש הוא מה שממעט לענין החזרה דוקא כרם ולמה נוסיף גם הנטיעה ולכך ס"ד בש"ס דלא ממעט לענין החזרה מבריך ומרכיב וע"ז חידש ר"י דלראב"י גם זה ממועט מקרא ודו"ק היטב ועיין כתובות דף מ"ו דראב"י ס"ל דופרשו השמלה דברים ככתבן והיינו דלא דריש שום טעם רק כאשר כתיב בתורה וממילא ה"ה בזה הוא כן ודו"ק היטב ובגוף דברי הרמב"ן והר"ן שלדידן דקיי"ל כהמיקל בארץ אין שייך בח"ל דין הברכה והרכבה הנה הרמב"ם לא ס"ל כן ועיין פ"ז ממלכים ה"ז לפי פירוש הלח"מ שהוא העיקר שפירוש הכ"מ תמוה:

והדרן לדברי האלשיך שמ"ש לפסול המורכב דאף אם נימא דלא בטל מ"מ הוה כח"ע וחב"ח דלא אתי צד עבדות ומשתמש בצד ב"ח כבר הארכתי בתשו' לדחות דבר זה עפ"י דברי התשב"ץ הנ"ל שכתב לחלק בין הרכבה שכונית להרכבה מזגיות ואכ"מ להאריך בזה. שוב ראיתי בפסקי תוס' בסוטה שם אות נ"ב שכתב בהדיא דילדה שסבכה בזקנה בטלה אבל זקנה בילדה לא בטלה וחייב ודלא כט"א הנ"ל:

והנה בהא דהקשו כל האחרונים ומטו בה משמיה דהגאון מוהר"ז ז"ל בב"א ח' או"ח שהקשה בהא דפריך הש"ס האי הרכבת היתר ה"ד אי ילדה בזקנה בטלה ולא הקשה כן גם על הרכבת איסור ה"ד דהא צריך למהדר בשביל הילדה הראשונ' ואי ילדה בזקנה

הא בטלה ומזה הוכיח דבשא"מ לא בטלה ולפענ"ד נראה דאינו מוכח דבאמת גם בא"מ יש לומר דבטלה רק דלכאורה קשה מה פריך בהרכבת היתר ה"ד דילדה בזקנה בטלה וילדה בילדה ת"ל דבעי מהדר מחמת הראשונ' י"ל דמשכחת לה דבעת שהבריכ' היתה הראשונ' עדיין בשני ערלה רק כעת נשלם לה השני ערלה וא"כ לא שייך לומר דיהדר בשביל הראשונ' דכעת כבר נשלם הזמן של הראשונ' דא"ל דא"כ תבטל עכ"פ כעת דזה אינו דלשיטת המרדכי היכא דבא לעולם בתערובות לא שייך ביטול וא"כ כאן בעת הרכבה היו שניהם חייבים ואח"כ בא לעולם בתערובות ולא בטל. אך נרא' דלפי מה שחדש הנוב"י במהד"ב חלק יו"ד סי' נ"ד דדוקא לגבי ביטול ברוב שייך זאת אבל לענין ששים דבטל הטעם שפיר טל אף שאינו ניכר ע"ש ולפ"ז מכ"ש במב"מ דליכא טעם דודאי בטל אף דלא ניכר ולפ"ז בהרכבת היתר דהיינו מב"מ שוב שפיר בטל ולא משכחת לה כלל ולפ"ז בהרכבת איסור דהיינו מבא"מ שפיר משכחת לה בכה"ג דשם ניהו דילדה בזקנה בטל היינו מתורת ביטול ברוב ואף רוב אין כאן רק דבזה וזה גורם סגי בחד בחד כמ"ש הר"ן אבל עכ"פ כל שבא בתערובות שפיר לא בטל ודו"ק היטב:

והנה הביאו קושיא בהא דפריך אי ילדה בילדה ת"ל דבעי למהדר על הראשונ' ומה קושיא הא באמת הש"ס פריך על ולא חנכו פרט לגזלן ות"ל דהו"ל מתיירא מעבירות שבידו ומשני דמיירי בעשה תשובה ויהיב דמי ואף דהשתא הו"ל כלוקח מ"מ מתחלה בתורת גזלה בא לידו ולפ"ז משכחת לה בכה"ג דילדה הראשונ' היתה גזולה רק שעבד תשובה ונתן דמים ורק כיון דבא לידו בתורת גזלה שוב אינו חוזר עליה ולכך צריך לחזור על הילדה שסבכה בה ולפענד"נ בפשיטות דהרי הש"ס מקשה ולוקמא בכרם של שני שותפין ומשני דכרם של שני שותפין אינו חוזר מ"ט דלא קרינן ביה כרמו ולפ"ז נ"ל ברור דה"ה באחד כל שהאילן משותף שיש בו חלק של גזילה דא"ח כיון דבתורת גזילה אתי לידיה ולא קרינן ביה חנכו א"כ אף שיש בו החלק שאינו גזול מ"מ בעינן חנכו שיהי' מיוחד מה שצריך לחנך וכאן אינו מיוחד דעכ"פ זוז"ג ופטור כנלפענ"ד ברור. ובזה יש ליישב הקושיא הראשונ' דלכך לא פריך בהרכבת איסור ה"ד משום דשם יש לומר בילדה בילדה והילדה הראשונ' היתה גזולה ועלי' א"צ לחזור כמ"ש וא"ל דא"כ גם על השניה א"צ לחזור דזה אינו דכאן כל שהבריך כלאים הרי הכלאים אסור בהנא' וא"כ סוב מקרי שינוי מעשה כמ"ש התוספות בשבת דף נ"ח וא"כ שוב קנה הילדה הראשונ' ולא מקרי גזולה דקנה בשינוי מעשה והו"ל כאילו כלו שלו ואינה גזולה כלל וא"כ שוב צריך לחזור אחר שניה דהחלק הגזול' אינו מעכב כיון דקנה בשינוי מעשה מיהו ז"א דניהו דקנה בשינוי מעשה מ"מ לא עדיף מאם שלם דמים דהו"ל כלוקח ממש וכדאמרו

בש"ס שם ואפ"ה כל דבגזילה בא לידו א"צ לחזור וה"ה כאן ניהו דקני בשינוי מעשה מ"מ א"צ לחזור משום חלק הגזול ומה גם דכלאי אילן אף דלוקה אבל אינו נאסר באכיל' וא"כ שוב לא הוה שינוי מעשה. אמנם בגוף הקושיא דלוקמא כגון שגזל הראשונ' ויהיב דמי לפענד"נ דלפמ"ש למעל' דהענין דילדה שסבכה בזקנה דבטלה הוא לא כמ"ש הר"ן מתורת ביטול רק כמ"ש התשב"ץ דהרכב' המזגיות פ"ח בא לכאן ובכה"ג ל"ש ח"ע וחב"ח דאין כאן שני ענינים רק שנתהוה ענין חדש א"כ נלפענ"ד דבכה"ג אף בילדה בילדה ניהו דלא שייך ענין ביטול דשניהם חייבין ומה שבא ע"י שניהם הם שניהם בני חיובא מ"מ זה לענין ערלה וחזרה מהמלחמ' אבל לענין גזולה שפיר צריך לחזור מחמת הראשונ' ולא שייך לומר דהו"ל גזולה מעיקרא דז"א דכעת פנים חדשות בא לכאן והוה כאינו כלל אותו דבר שגזל וכמו שאמר בגזל מטבע ועבד נסכא דפ"ח בא לכאן וה"ה בזה ושוב צריך לחזור בשביל הראשונ' מיהו לאחר העיון זה אינו דמה נ"מ אם חוזר בשביל זה או זה הא עכ"פ כל שלא הרכיב לא היה צריך לחזור ורק ע"י הרכב' צריך לחזור וא"כ משכחת לה בכה"ג שהרכיב בגזול' דאם לא הרכיב לא היה חוזר משום דהו"ל גזולה וכעת ע"י הרכב' שוב צריך לחזור. אך נרא' דקושית הש"ס היא כך דבמשנה מבואר דמחמת ההרכב' חייב וכאן החיוב בא גם מצד הראשונ' ושפיר מקשה הש"ס דלמה נקט דהמבריך והמרכיב חייב והרי כאן בא ההחזר' ע"י הילדה הראשונ' שע"י ההרכב' חזר וניער הראשונ' ולפ"ז מיושב היטב הקושיא הנ"ל דעל הרכבת איסור אין מקום להקשות דבאמת משכחת לה ע"י שהראשונ' היתה גזולה וא"כ היה צריך לחזור משום הראשונ' והשניה ורק דעל הרכבת איסור אינו חוזר ודו"ק. והנה במ"ש למעל' דלוקמא בילדה בילדה ורק דמלו לראשונ' כבר הערלה ורבעי הנה ראיתי בט"א בר"ה וכבר קדמו בליקוטי הרמב"ן בר"ה שם באורך והר"ן רמזו בקצרה דמונין משעת נטיעה ולא משעת הרכבה יעו"ש וא"כ לק"מ. והנה במ"ש דילדה שסבכה בזקנה דבטלה דהוא משום דהוה הרכב' מזגיות ופ"ח בא לכאן וכמ"ש התשב"ץ לכאורה זה א"א דא"כ היה ראוי להיות נמנה משעת הרכבה כיון דאמרת דפנים חדשות בא לכאן והויה חדשה בא לכאן והרי מבואר דמונין משעת נטיעה ואף ילדה בילדה מונין משעת נטיעה של הראשונה ומבואר כדברי הר"ן דמטעם ביטול אתינן עלה. אך לפענ"ד נראה דע"כ לא כ' התשב"ץ דפ"ח בא לכאן רק בשנתערבו ונטרפו שני מינים שאינם דומים שייך הענין לומר דפנים חדשות בא לכאן ונתערבו המזגיים והוה הרכבה מזגיות אבל במב"מ כמו ילדה בילדה וכן ילדה בזקנה או בנטע לסייג דעכ"פ הכחות שוות בטעם ולא שייך לומר דנתמזגו הכחות ופ"ח בא לכאן דהא הן כבראשונה וכח אחד להם רק דבטל בזקנה

וכדומה אבל לא פעל פעולה שישתנה הכח ויתהווה פנים חדשות והמעיין בתשב"ץ ימצא הדבר מבואר דדוקא בפרדות שהורכבו מסוס וחמור שייך לומר דקבלו מזג חדש ולא בשהם מין אחד וכח אחד ולכך ילדה בילדה מונין משעת נטיעה הראשונה ושוב חוזר על הילדה הראשונה ואם כבר מלא לראשונה שוב לא יהיה חוזר גם על השניה ולפ"ז מיושב היטב הקושיא בהא דמוקי בהרכבת איסור ועדיין קשה האי הרכבה ה"ד ולפמ"ש שם משכחת לה שהרכיב ילדה בילדה רק שכבר מלא להראשונה הזמן וא"ל דא"כ הרי מונין משעת נטיעה דזה אינו דהא כל שהרכיב מין בשא"מ הרי קנה לעצמו הויה חדשה ומונין משעת הרכבה של השניה וכמ"ש וז"ב ודו"ק. ולפ"ז עלה בידינו דבאתרוג שהורכב בלימיני אפשר דל"ש ענין מורכב כלל דהא קנה הויה לעצמה ופ"ח בא לכאן ודו"ק וגם ל"ש ענין חסר שהאריך האלשיך שם דכאן היא הויה חדשה ונעשה הרכבה מזגיות והוא שלם לעצמו וז"ב ועט"ז סי' תרמ"ח ס"ק ג'. והנה גם הוא הבין דנעשה בריה חדשה אבל לפי דבריו לא היה ראוי לאסור משום חסר דכך היא הווייתו ומקרי כלו אתרוג כנלפענ"ד:

והנה במ"ש מ"ש ילדה בזקנה דבטלה וילדה בילדה לא בטלה ומשני דזקינה לא מצי לממלך הוא אבל ילדה אי ממלך עלה בת חיובא היא והר"ן מדמה זאת למה דאמרו נבלה אפשר שתעשה שחוטה משא"כ שחוטה שא"א שתעשה נבלה. ולפענ"ד זה רחוק קצת דזה דוקא לענין מב"מ אבל לפענ"ד לפמ"ש הכנה"ג סי' ק"ט והובא בפרי מגדים שם דאיסור לא בטל בספק היתר ולפ"ז כל דמצי לממלך עלה שוב לא הוה רק ספק היתר ולא שייך ביטול בזה ודו"ק:

והנה לכאורה צ"ע איך שייך ביטול ילדה בזקנה והא ממונא לא בטל כדאמרו בביצה דף ל"ח וכאן הוה ממון שיש לו תובעין דאף דממונו שנהנה מממונו של חבירו אינו חייב אבל מ"מ יכול לתבוע מה שנהנה וכמ"ש הש"ך בחו"מ סי' שצ"א מיהו יש לומר דבמב"מ דלא נרגש הטעם ולא השביחו ומה יתבע ולפ"ז יש לומר דבמבשא"מ דהיינו בהרכבת איסור שוב לא בטל דהו"ל ממונו ולא בטל ודו"ק היטב:

והנה במ"ש ולא חנכו פרט לגזילה ואע"ג דקנהו מ"מ בגזילה אתי לידיה לכאורה נראה דאם נימא דקרקע אינה נגזלת וגם בית הוה תלוש ולבסוף חברו ועש"ך חו"מ סי' צ"ה הנה א"צ קרא דפשיטא דמקרי גזילה דהרי לא ניתק מרשות לרשות ואף שקנהו אח"כ מ"מ בגזילה אתי לידיה וצ"ל דס"ל דתלוש ולבסוף חברו יש לו דין תלוש וא"כ הו"א דכל שנתן לו דמים אח"כ קנה ולא מקרי גזילה קמ"ל ולפ"ז מיושב הקושיא הנ"ל דלענין אילן

לא מצי לאוקמא בכה"ג דשם מקרי מחובר ועיין חולין דף מ"ז ול"צ קרא למעט ודו"ק כי קצרתי וצ"ע בזה:

והנה בשנת תרכ"ט יום ד' עקב הגיעני מכתב מהחריף מו"ה מאיר כהן ר"פ מדאוובררווא שהקשה בהא דאמרו ולא חנכו פרט לגזלן והקשו הא מתיירא מעבירות שבידו וע"ז הקשה דלשיטת היראים דאף דגזל עכו"ם מותר מ"מ שלו לא מקרי וא"כ משכחת לה שגזל בית של נכרי דמותר ולא מתיירא מעבירות שבידו ומ"מ שלו אינו ואינו חוזר [עיין פרי עץ הדר שם תמצא קושי' זו ונדפסה עוד בשנת תר"ו] וכמדומה שכבר הארכתי בזה וכעת אני יושב בקרית חוצות ואני מחוסר ספרים אמרתי ליישב דבאמת צ"ב שיטת היראים דממנ"פ אם גזל עכו"ם מותר למה לא יהיה מקרי שלו. אך נראה דשיטת היראים הוא דהתורה לא אמרה דמותר לגזול עכו"ם רק דאם גזלו אף שלא נתייאש ולא שינה רשות ולא שינה מעשה מ"מ קני לים וא"צ להשיב דלהשיב את הגזיל' לא נאמר בעכו"ם וא"כ בכל מה דצריך שיהי' שלו כמו באתרוג דבעי לכם וכל שעבר וגזל ניהו דהדבר מותר וא"צ להשיב אבל שלו אינו כנלפענ"ד דבר חדש ולפ"ז שפיר שייך מתיירא מעבירות שבידו דבאמת עבר וגזל והתור' לא התירה לגזול אף שהוא עכו"ם. איברא דלפ"ז למ"ד גזל עכו"ם אסור אצטריך לומר דלא קנה כלל והרי הוא עדיין של עכו"ם עד דקני ביאוש ושינוי רשות אבל מ"מ י"ל דל"צ להשיב דמ"ע דוהשיב לא נאמר לב"נ ועכ"פ זה דבר חדש דגזל עכו"ם אף למ"ד דמותר אבל מ"מ אסור לגזול ובאמת מה שחידש המהרמב"ח בר"ה כ"ח והנוב"י מהדו"ק חלק יו"ד סי' פ"א דגזל עכו"ם אף למ"ד דאסור מן התור' אבל א"צ להשיב. הנה פשטת לשון הרמב"ם פ"א מגזילי' ה"ב אסור לגזול או לעסוק אפי' עכו"ם ואם גזלו או עשקו יחזיר משמע דחייב להחזיר והנוב"י נדחק בזה. ולפ"ז לשטת היראים דאף למ"ד דגזל עכו"ם מותר היינו לא שמותר לגזלו רק שכל שגזלו א"צ להשיב ואפי' בלא יאוש ושום שינוי א"צ להחזיר ולפ"ז למאן דס"ל דגזל עכו"ם אסור מה"ת שוב צריך להחזיר מה"ת א"כ א"ש דברי הרמב"ם כפשטן ולפ"ז היה נ"ל דבר חדש דאם נימא דגזל עכו"ם אסור מה"ת ונימא דלוקין רק דבישראל הוא ניתק לעשה ולתשלומין. הנה כבר השריש הפ"י ר"פ איזהו נשך דלכך כל מידי דהלאו בא מחמת ממון אף לר"י דס"ל לוקה ואינו משלם כאן דהאיסור משום הפקעת ממון גם ר"י מודה דמשלם ואינו לוקה משום דאטו בשביל שילקה נפקיע ממונו של זה ולפ"ז בעכו"ם דכל שכבר גזלו לא שייך הפקעת ממונו דממונו של גוי לא הקפידה תורה להשיב שוב מהראוי שילקה אלא דלפמ"ש אם גזילת עכו"ם אסור חייב להשיב ושוב אינו לוקה כמ"ש הפ"י ודו"ק היטב. ובמ"ש מיושב הא דהקשה הנ"ל דאם גזילת עכו"ם מותר למה לי קרא דא"צ להחזיר

אבידה לעכו"ם ת"ל דאפי' לגזלו מותר ולפמ"ש א"ש דלגזול אותו אסור מה"ת ורק שאם גזלו א"צ להשיב אבל כל שלא גזלו מחוייב להשיב אבידתו ולכך אצטריך קרא ודו"ק היטב. עוד נ"ל דבר חדש בטעמו של היראים דהנה התוס' בב"ק דף ס"ט ד"ה כל כתבו דשום אדם אסור לזכות במה שגזל האחר משום דהגזלן צריך להשיב הגזילו ע"ש ולפ"ז כ"ל דגזל עכו"ם דודאי א"צ להשיב שוב יכול האחר ג"כ לקחתו מיד הגזלן ושוב אינו שלו מקרי דהא באמת אינו שלו וניהו דגזל עכו"ם מותר היינו דהוה כהפקר אף שלא רצה העכו"ם להפקיר מ"מ התורה הפקירו אבל עכ"פ גם האחר יוכל ללקחו ממנו ובפרט קודם שנתייאש העכו"ם דלא זכה הישראל יכול האחר ג"כ לקחתו ולכך לא מקרי שלו וז"ב בסברא ולפ"ז שוב לא קרינן ביה וחנכו דהא גם האחר יוכל ללקחו ואינו ביתו של הגזלן ודו"ק ולכך היה ס"ד דאבידתו מחוייב להחזיר ושוב לא יכול האחר לקחת ממנו והו"ל של המוצא ודו"ק. עוד נ"ל בסברת היראים דהנה כבר האריך הגט פשוט סי' ק"כ וכן המקור חיים סי' תמ"ח דהפקר ב"ד הוה הפקר אבל אינו קנוי ע"ש ולפ"ז גזל עכו"ם דהתור' התירה היינו להפקיר הממון אבל אינו קנין ולכך לא מקרי שלכם דמ"מ אין לו קנין בזה. ובזה יש ליישב דברי הב"ח בסי' תקפ"ו מה שהמג"א השיג עליו דלכך כל שיש לו בעלים לא מקרי של ישראל דהא גזל עכו"ם אינו עושה קנין ולא מקרי שלכם ולכך לא שייך לומר דכל שחייב באחריות מקרי שלו דבאמת אין לו קנין ומכל מקום אין צריך להחזיר דהא גזל עכו"ם מותר וז"ב. ומה שהקש' הנ"ל דלוקי ולא חנכו בכה"ג שגזל בית של עכו"ם ולפמ"ש א"ש דל"ש גזל עכו"ם מותר רק משום הפקר והרי קרקע אינה נגזלת ובית הו"ל תלוש ולבסוף חברו ולא שייך בזה הפקר דהא אינה נגזלת והו"ל עדיין של עכו"ם כנלפענ"ד ודו"ק:

סט"ו מאחר שלא באו לעולם. הט"ז האריך להקשות ע"ז וכתב שלא ידע מקורו ובמח"כ לא ראה דברי הבדק הבית סימן זה שכתב כן בשם הכפתור ופרח בשם הראב"ד ומשום דאינו מוכר אלא עצים ועצים דערל' מותר בהנא'. שוב ראיתי בנקה"כ שהשיג עליו כן. אמנם בגוף הדין אם שיצא כן מפי אדם גדול לפענ"ד יש מקום לפקפק דמ"ש דאינו מוכר אלא מקום עצים דהפירות הם דשלבל"ע לפענ"ד בכאן מועיל אף מכירת פירות דלא מבעיא אם מכר האילן לפירות דמבואר בחו"מ סי' ר"ט סעיף ד' דמועיל ולא הוה דשלבל"ע ואין לומר דלא מכר רק מה שיוציא האילן דא"כ הא הוי מכיר' בטלה לגמרי ולא מכר העצים כלל ולא שייך היתר של הראב"ד כלל וע"כ באילן לפירות ובזה מועיל ובלא"ה הא מבואר שם בס"ח בהג"ה דאם רוצה לקנות מקנה ג"כ דאגב דרוצה לקנות מקנה ג"כ וכן הוא בסי' קע"ו ס"ב ויש שם קצת שינוי בין הטעמים וכמ"ש בגליון הש"ע

שם עכ"פ בכה"ג קנה ומקנה ואסור וגם צ"ע דבדבר איסור מהראוי שיהצי אף בדשלבל"ע דלא שייך לא סמכה דעת' דהמקנה ודאי סמך דעתי' למכור דיודע שיאסר אח"כ מיהו י"ל דהקונ' לא סמכ' דעתי'. אבל זה אינו דהרי הוא נותן המעות ובפרט היכא שהוא מקנה אותו ג"כ דשלבל"ע דממנ"פ סמכ' דעתי' דמהכ"ת לחוש שזה יצמיח וזה לא וגם יש לעיין דהא כיון שמכר לו עצים והפירות א"כ הו"ל דשלבל"ע עם דבר שבא לעולם דיש דיעה שקנה הכל ועיין בסי' ר"ג וסי' ר"י וע"כ דברי הראב"ד צ"ע:

סי"ט בעפר הראשון שבא עמו וכו'. כתב הט"ז ולא שייך כאן זה וזה גורם דכאן א"צ אל חבירו כלל כיון דסגי בעפר הראשון עכ"ל ודבריו תמוהין דהא זה וזה גורם מותר ומה ק"ל והגידו לי מפי הגאון מוהרש"ק מ"מ ומ"ב דק' בראד נ"י שנתעורר בזה ורצה להגי' בט"ז ולא עלתה בידו ונשאלתי בזה משמו. ות"ל בתוך כ"ד הראיתי דכוונת הט"ז למ"ש הט"ז בס"ק י"ח דעכ"פ צריך ג' שנים לאותו אילן שיגדל אח"כ כדין ערל' ואי לא הוה זוז"ג הי' אסור לעולם כדין פירות ערל' ולפ"ז גם כא קשיא דנימא זוז"ג וא"כ עכ"פ צריך להמתין ג' שנה כדין ערל' לזה כתב כיון דהי' יכול לחיות בעפר הראשון ואין צריך לעפר השני א"כ אין צריך לעפר השני כלל ולכך אין צריך להמתין כלל דאותו האילן הזקן כבר נהג בו דין ערל' ודו"ק היטב שכן כוונתו בבירור. והנה לכאור' קשה לפ"ז הא דכתב הרמב"ם פ"י ממע"ש הי"ט אילן היוצא מן הגזע פטור מן הערל' מן השרשים חייב וקשה למה יפטור מן הערל' ניהו דאמרינן דניזל בתר הנוף ולא בתר העיקר מ"מ הא זה אי אפשר להכחיש דעכ"פ יש יניקה מן העיקר וכדפירש בב"מ דף קי"ט ויבואר לפנינו ואם כן למה לא יתחייב בערל' מחמת העיקר על כל פנים דהוה זה וזה גורם וחייב בערל'. ולולא דמסתפינ' הייתי אומר דדברי הרמב"ם כוונה אחרת יש בהם דהנה הרמב"ם הקדים שם דאם כבר נעקר האילן הזקן והבריך מכבר נתחייב האילן החדש בערל' וכשלא נעקר האילן אף שהבריך זה בזה הואיל ולא נפסק מן העיקר הראשון הכל מותר. ולפ"ז נלפענ"ד שהרמב"ם מיירי שהגזע או השרשים היו מן האילן הזקן שכבר היו לאחר ג' שנים ולכך כל שיצא מן השרשים שאינו רואה פני החמה וא"כ אינו מקרי עיקר שיהי' נפטר עי"ז האילן החדש ולכך אמר מן השרשים חייב האילן החדש בערל' אבל מן הגזע פטור מן הערל' שכבר נפטר באילן הזקן ועוד נשאר הגזע שהוא רואה פני החמה ולא כל העיקר מהאילן הישן וז"ב לפענ"ד. איברא דלפ"ז יקש' בהא דאמרו בב"מ ותנן כה"ג גבי ערלה אילן היוצא מן הגזע ומן השרשים חייב בערל' דר"מ ר"י אומר מן הגזע פטור מן השרשים חייב וקשה אדרבא שם משמע איפכ' דר"מ אזיל בתר הנוף ור"י אזיל בתר העיקר ואף אם נימא דשאני התם דאזלינן בתר האילן החדש עכ"פ מהיכא

משמע דר"מ אזיל בתר העיקר ור"י בתר הנוף ונרא' דמשמע להו להש"ס כיון דגבי מקח וממכר פליגי אי אזלינן בתר העיקר או בתר הנוף ע"כ משמע להו להש"ס דהך מן הגזע ומן השרשים דגבי ערלה פליגי ג"כ כה"ג ולא מיירי שהי' גזע ושרשים מאילן אחר רק שהי' גזע ושורש מאיזה דבר אחר וע"ז גדל אילן ור"מ אזיל בתר עיקר ור"י אזיל בתר הנוף וזה שאמר ותנן כה"ג גבי ערל' ובזה ח"ש דברי הכ"מ שם שכתב תוספת' אלא ששם שנוי' בסגנון זה אילן העול' בין מן הגזע בין מן השרשים חייב ר"י אומר העול' מן הגזע חייב מן השרשים פטור ורבינו גירסא אחרת הית' לו ששנוי בה בדברי הת"ק מן הגזע פטור מן השרשים חייב ודברי הכ"מ תמוהים שלא הביא דברי הש"ס בב"מ הנ"ל ששם מבואר דרבינו פסק כר"י והגירס' בתוספת' בדברי ר"י להיפך וכבר תמה בזה הגאון מוהר"י פיק ז"ל הובא בנו"ב מהד"ת חיו"ד סי' קפ"ה והגאון בנו"ב נדחק בזה. ולפמ"ש א"ש דבאמת הרמב"ם פסק כהתוספת' והתוספת' יתפרש בענין אחר מהש"ס וכיון דגם בהש"ס אינו מבואר היטב דברי ר"מ ור"י וע' בתוס' שם ולכך בחר בדברי התוספת' ופירש' לכוונתו וכמ"ש. שוב מצאתי במחנה אפרים בהגהותיו לרמב"ם פ"י ממע"ש שם שתמה ג"כ על הכ"מ כמ"ש הנו"ב שם. ולפענ"ד העיקר כמ"ש ומה שתמה מדברי רש"י במכות דף י"ב ע"ב שכתב דבכ"מ אזיל ר"י בתר נוף תיתי לי דגם לי הי' קשה משם אבל באמת לפענ"ד אין ענינו לשם דהא דנחלקו ר"י ור"מ אי אזלינן בתר הנוף או בתר העיקר והיינו באילן עצמו אם הנוף נמשך ונטפל להעיקר או העיקר נטפל להנוף אבל שם במרוח עיקר אנו דנין על מקום הנוף והעיקר אם מקומו של הנוף הוא עיקר מקומו או אזלינן בתר המקום שהעיקר בו וא"כ אין ענינו לזה וכעין זה מצאתי בחידושי פנ"י בגיטין דף י"ב ע"ש. ובזה נלפענ"ד הא דאמרו בגיטין שם ובדאשרוש לא פליג' והאנן תנן שתי גינות והקשו התוס' שם אמאי לא פריך מערלה ובאמת לפמ"ש היה מקום לפרש הך דערל' באופן שפירשה הרמב"ם ולא הי' ראי' כלל אך ע"כ צ"ל דכיון דמצינו במקח וממכר כה"ג פלוגתא דר"מ ור"י מזה משמע להש"ס דגם בערל' פליגי כה"ג וא"כ שפיר הקשו התוס' דהו"ל לפרוך מערל' ובזה יש לכוין דברי המהרש"א שם שהקש' דאמאי לא הקשו התוס' ממקח וממכר ודבריו תמוהים דמה ראי' ממקח וממכר לאיסור וכדאמרו בב"מ שם דהא באיסור מוד' ר"י וגם בלא"ה כתבו התוס' בב"מ דאין ראי' ממקח וממכר וכבר תמה בזה הגאון ביערת דבש בדרוש לסיום ב"מ ע"ש ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת מערל' אין ראי' ועיקר ראי' מערל' היא ע"י שמצינו ג"כ כה"ג לענין מקח וממכר דנחלקו בזה ר"מ ור"י ולכך הקש' המהרש"א דהי' להם להתוס' להקשות ממה דפליגו במקח וממכר ודו"ק. יהי' איך שיהי' לפענ"ד הפירוש ברמב"ם כמ"ש ובמשנ' תורה דרשינן סמוכין למ"ש קודם בהלכות

הקודמות. ובזה מיושב היטב מה שהקש' ביערת דבש דהרמב"ם לענין עציץ נקוב פסק דאזלינן בתר העיקר בדאשריש כמבואר פ"א מתרומות הכ"ה כ"ה והרי לענין ערלה פסק כר"י דאזיל בתר הנוף. ומ"ש שם ליישב דבאמת גם ר"י מודה דמיעוט יניקה הוא מהעיקר רק דהרוב אינו מהעיקר ולכך לענין טבל לא אזלינן בתר רובא דטבל הו"ל דשיל"מ ולא אזלינן בתר רובא משא"כ לענין ערל' והאריך בזה בחריפות הנה מלבד שאינו ע"ד האמת אף גם דלר' יהוד' דס"ל מב"מ לא בטל א"כ מהראוי שגם בערל' לא תתבטל ברוב וע"פ דרכי הי' מקום ליישב אם נימא דמה שיונק מאויר ומה שיונק מהעיקר נחשב לזוז"ג והרי שיטת הרמ"ה כפי שפירש המ"א סי' תמ"ה דבדבר שיל"מ ל"מ זוז"ג משא"כ בערל' דזוז"ג מותר כמ"ש הט"ז כאן אבל כ"ז רחוק ולפמ"ש הדברים כפשטן דהרמב"ם פירש דהגזע והשרשים הם מאילן זקן ולכך כל שלא נשאר רק השרשים זה מקרי אילן חדש משא"כ כשנשאר הגזע וכמ"ש וא"כ אין ענינו לשם. ובזה מיושב היטב מה דקשה לי טובא דלפמ"ש המלמ"ל פ"א מביכורים ה"ט באורך דאביי ורבא דפליגי בנופו בח"ל אי אזלינן בתר נופו הם מודים דבאילן דהיניק' מרוב' הוא דאזלינן בתר העיקר והנוף נמשך אחר השרש משא"כ בעציץ נקוב דאין היניק' מרוב' ע"ש ואני עשיתי סמוכין לדבריו מהא דנדחקו הקדמונים בב"מ שם דרבא אמר בפשיטות דר"מ ור"י נחלקו אי אזלינן בתר העיקר או בתר הנוף ומה דאמרו במשנ' הטעם שאם ירצה בעל הגנה אינו דק חיזוק לדבר והרי בגיטין אמרו דבאשרוש לא פליגי ופריך מהך דשתי בינות ואמרו התם כדמפרש טעמא הרי דאזלינן בתר עיקר לכ"ע והרי דברי רבא סותרין זא"ז ולפמ"ש א"ש דבאמת לשיטת המלמ"ל דאילן שיניקתו מרוב' ודאי אזלינן בתר היניק' של עיקר א"כ צ"ל הא דפריך משתי גינות פריך מכח כ"ש דאם בדאשריש לא פליגי וס"ל אף בעציץ שאינו כח מרובה אפ"ה אזלינן בתר העיקר מכ"ש בגינה דהיניק' מרוב' וא"כ מ"ט דר"י דס"ל דאזלינן בתר הנוף ולכך מוכרח לומר דטעמא כדמפרש במשנ' דפליגי מי הגורם לזה ולפ"ז לפי האמת העיקר כסוגי' דגיטין דאזלינן בתר העיקר וכדמפרש טעמא במשנ' וגם בב"מ ס"ל כן ורק דהש"ס רצה למצוא דר"מ ור"י נחלקו במו"מ וערכ' בכה"ג שזה מיפה כח בעל הקרקע וזה מיפה כח בעל **האילן** אבל לא דפליגי אי אזלינן בתר העיקר דבזה כ"ע מודים וכמ"ש בתוס' שם ועיין פ"י בגיטין שם. ועכ"פ יהי' איך שיהי' קשה טובא כיון דרבינו פסק אף בעציץ נקוב שאם השריש אזלינן בתר העיקר מכ"ש באילן וכמ"ש שם בפ"א מתרומות הכ"ד וכ"ה וא"כ מ"ט דפסק בפ"י ממעשר כר"י ולפמ"ש אתי שפיר ובחר רבינו בתוספת' כיון דבש"ס דילן לא נתבאר היטב מה דפליגי ר"מ ור"י לענין ערל' ורש"י נדחק וגם התוס' כתבו דלא רצה לאשכוחי רק שנחלקו בכעין

זה ולכך העתיק דברי התוספת' ופסק כמותה וכפי הפירוש שכתבתי ודו"ק היטב בכל מ"ש. אך ק"ל טובא דהאיך אפשר דר"י אזיל בתר הנוף דהא ר"י ס"ל דעיקר אילן תלוי בקרקע וכדאמרו בברכות דף מ' דמש"ה מוקי המשנ' דעל פירות האילן המברך בפה"א יצא דעיקר אילן ארעא הוא ואם כן מהראוי למיזל בתר השורש דהוא הקרקע וצע"ג אף דיש ליישב ועיין לח"מ פ"ד משכנים ה"ט וע"ש במשנ' למלך הלכ' יו"ד במ"ש דאם נעקרו גושיהן הו"ל קרקע ול"מ יאוש צ"ע דבכה"ג שהסיח דעתו לגמרי מועיל יאוש ועיין בסוכה דף למ"ד בתוס' שהאריכו בזה וב"ב דף מ"ד וצ"ע ועיין בתוס' ב"מ דף ק"ז ד"ה אילן במ"ש לחלק לענין שדי נופו בתר עיקרו ע"ש שעיקר חילוקם דהתם רוב הנוף על המיצר ושדינן מיעוטו בתר רובו ובזה אין מקום להקשות כלל על הך דב"מ דסוף הבית והעליה דשתי גינות ודו"ק וחכם אחד שאלני בזה והבין כוונה אחרת בתוס' ולפמ"ש אתי שפיר. והנה בתוספתא דערלה פ"ק ה"ג אמרו הנוטע בספינה בעציץ ובראש הגג חייב בערלה נזרעו בעציץ שאינו נקוב נשבר וזרען בעציץ נקוב אם יכול לחיות חייב ואם לאו פטור והנה סתם התוספתא באיזה עציץ מיירי הרישא דהנוטע בספינה בעציץ אם בשל חרס או בעץ וכבר נודע מחלוקת רש"י ותוס' והר"ש והראב"ד כמו שהאריך המלמ"ל פ"ב מביכורים בזה אך מכא ראיה ברורה למה דאמרו בירושלמי דבאילן חייב אף שאינו נקוב דהשרשים מפעפעים וכבר האריך המלמ"ל בזה שם דבאילן לא בעי נקוב אך שהוא הביא דברי הירושלמי ולפענ"ד בתוספתא מפורש הדין דלענין נוטע שהוא באילן כ' דחייב ואילו לענין זורע מחלק אם יכול לחיות חייב ואם לאו פטור כפי שהביא הגירסא בתוספתא הנדפס מחדש עם פירוש מחכם אחד מליטא ועכ"פ מבואר דעציץ שאינו נקוב אינו חייב בערלה והיינו משום דשאני אילן ששרשיו מתפשטים והנה בספר ברכי יוסף סי' רצ"ז ס"ק י"א האריך בתוספתא הלז וכ' ג"כ הגירסא אם יכול לחיות פטור והיינו משום דעציץ שאינו נקוב פטור וע"ז כ' דלפמ"ש השדה יהושע דלרש"י אין חילוק בין עציץ נקוב לשאינו נקוב וחייב בערלה בין של חרס בין של עץ וא"כ היאך מפרש התוספתא הלז ומאד אני תמה היאך לא הרגיש דהשד' יהושע מפרש דברי הירושלמי דוקא באילן וא"כ זה בנוטע אבל זורע דל"ש באילן שפיר מחלק התוספת' בין יכול לחיות וז"ב ודו"ק. ומהתימה אחר שהביא המלמ"ל שם והרי במשנ' למלך הביא דברי השדה יהושע שפירש דאילן שרשיו מתפשטין ולא מחלק בין חרס לעץ וא"כ שוב דברי התוספתא נכונים וכפי הנרא' דאילן היינו אילן ממש שהוא חזק ומתפשט אבל דלעת לא וכן מבואר בירושלמי דבעי נטע בו דלעת מאחר שהוא כנקוב אצל אילן כנקוב אצל הזרעים ע"ש וא"כ יש לפרש נזרעו בו היינו דבר שאינו אילן אף דכפי הראות בערלה לא

שייך זריעה כ"כ דאינו חייב בערלה רק עץ מאכל ומ"מ חזינן דקרי לה בתוספתא נזרעו אמת דהגאון הקדוש מוהראו"ו זלה"ה בביאורו גרס נשרש במקום נזרעו אבל לפנינו אין הגירסא כן וצ"ע בזה:

סכ"ו ועל גג שמלאו עפר וכו'. כ"כ הרא"ש בתשוב' כלל ב' סי' ד' והנה המלמ"ל פ"ב מבכורים ה"ט האריך הרחיב הדיבור בזה ואמרתי לרשום בקצר' והנה מ"ש ודע דהא דבעינן שיהי' נקוב הוא דוקא כשהעציץ של זרעים אבל אם נטע בו אילן אע"פ שאינו נקוב כנקוב דמי כמ"ש הרמב"ם פ"ו ממע"ש ה"ח ומקורו מדברי הירושלמי פ"ק דערל' הנוטע בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה ר"י אומר מפני שהשרשים מפעפעין אותו ר' יונה מפיק לישנא כ"ח עומד בפני השרשים והובא בר"ש פ"ב דחלה משנה ב' וסיים המל"מ דמזה הירושלמי סתיר' לרש"י שכ' דחרס לא בעי נקובה וכוונתו דשם משמע דדוקא באילן אין הכ"ח עומד ולא בזרעים ולרש"י כ"ח לא בעי נקובה כלל אבל באמת תמהני דמהרא"ש בתשוב' הנ"ל משמע דמפרש שיטת הירושלמי דהא דאמר ר' יונה כ"ח עומד בפני השרשים היינו משום דהוא כ"ח וכ"ח לא בעי נקובה ולא מחלק בין אילן לזרעים הן אמת דבירושלמי שם אמר ר' ירמי' בעי נטע בו דלעת מאחר שנקוב אצל האילן כנקוב אצל הזרעים ומשמע דמטעם שהוא אילן הוא דהוה כנקוב אבל צ"ל לדעת רש"י ודעימי' דהם מפרשים דמ"ד מפני שהשרשים מפעפעין אותו באמת ס"ל דדוקא אילן שיש לו שרשים וחזק יניקת האילן מפעפע אותו כמ"ש הר"ש אבל ר' יונה ס"ל דמפני שהוא כלי חרס ולכך מפיק בהאי לישנא ור' ירמי' בע' כנטע דלעת היינו לאותו מ"ד דס"ל מפני שהשרשים מפעפעים אותו מבעיא לי' אי דלעת חשוב כמו אילן אבל לר' יונה אין חילוק כלל וכ"ח חשוב כנקוב וא"כ אדרבא מזה הוציא רש"י שיטתו דכ"ח חשוב כנקוב. ועכ"פ אני תמה על המל"מ שברוב בקיאותו לא הזכיר כלל דברי הרא"ש בתשוב' הנ"ל והש"ע הנ"ל דלא נזכר כלל החילוק בין אילן לשאר זרעים ועיקר הפלפול אם חשוב כנקוב וכמ"ש הרא"ש וכן מבואר בר"ש הלכות ערל' דמביא דברי הירושלמי הנ"ל ומפרש דלכך הנוטע בספינ' חייב אע"פ שאינו נקוב משום שהוא כ"ח וכ"ח אינו עומד בפני השרשים אבל של עץ בעי נקובה והמל"מ הבין מדבריו שבאמת ס"ל דאילן שאני רק דבאילן עצמו יש חילוק בין כלי חרס לעץ עיין שם. ובאמת מפני שלא עלה כלל בדעתו לפרש דברי הירושלמי רק משום שהוא אילן ובאמת שגם ברמב"ן בגיטין דף כ"א גבי כתבו על כ"ח הביא ג"כ דברי הירושלמי והבין ג"כ כהרש"ל והמלמ"ל הנ"ל אבל הרא"ש לא הבין כן ואדרבא לר' יונה דמסיק בהא לישנא דכ"ח עומד בפני השרשים משמע כשיטת רש"י וכמ"ש ותדע שהרי בתשובה שם לא הזכיר כלל לחלק בין אילן

לשאר שרשים. והנה האיר ד' עיני ומצאתי בספר מנחת קנאות שנדפס בזמנינו מהרב ר' אבא מרי בר"י זלה"ה שבהצותו על פלוספי דורו לפני הרשב"א והרא"ש שם בסי' כ' כתב השאלה שעליה התשובה סובבת מהרא"ש הנ"ל שם ביאר בהדיא דברי הירושלמי הנ"ל שמבואר דבאילן לא בעי כקובה וע"ז נסתפק אי דוקא בכ"ח הוא דאינו עומד או דלמא כ"ש בעץ והרא"ש השיב לו לחלק בין דבר המטלטל ועכ"פ מבואר בעליל שהרא"ש הבין דר' יונה מפיק בלישנא אחרינא והיינו דמשום דהוא כ"ח אינו עומד בפני השרשים ואין חילוק בין אילן לשאר זרעים ע"ש. ובזה מיושב היטב דברי הב"י בסי' רצ"ד שכתב על דברת הרא"ש בהלכות ערלה הנ"ל שכ"כ רש"י ותמה המלמ"ל דאדרבא דברי הירושלמי הם להיפך משיטת רש"י ולפמ"ש אתי שפיר דרש"י ס"ל דר' יונה בעי לפרושי משום דהוא כ"ח וגם דברי הב"י באו"ח סי' של"ו מיושבים וגם מ"ש המלמ"ל על מ"ש הר"ש פ"ק דערלה משנה ב' דבש"ס דילן לא משמע כן וע"ז תמה דמנ"ל דהש"ס לא סובר כן והדברים פשוטים דזה החילוק בין אילן לזרעים אינו מוזכר ולכל הפירושים של רש"י ותוס' אינו מחלק רק בין עץ לבין חרס אבל לא בין אילן לשאר זרעים וכן מבואר בר"ש פ"ב דחלה שם שמביא דברי הירושלמי שהוא שלא כדברי הש"ס דילן וכן מבואר ברמב"ן בחידושיו לגיטין דף כ"א הנ"ל וגם חלוקו של הרא"ש בתשובה שם מבואר ברמב"ן שיש חילוק בין דבר המטלטל ע"ש וע' בגיטין דף כ"ב משמע ג"כ דאין חילוק בין אילן לשאר זרעים דאל"כ גם לענין זה יש לחלק בין חוזק השרשים ויניקת האילן לשאר זרעים ע"ש ודו"ק וע' מ"א בסי' של"ו מה שתמה על הרא"ש וע' מלמ"ל שם ויש לי אריכות דברים בכ"ז וע' פ"י בגיטין דף ז' גבי עציץ ובק"א מ"ש שם ולא נפניתי כעת לברר וברצות ד' אבאר עוד בזה וע' בחיי אדם ובנשמת אדם כלל קנ"ב שהאריך לענין לולב הגדל בעציץ והביא דברי הירושלמי פ"ק דערלה שאמר ר"י בשם ר' ינאי אילן הנטוע בתוך הבית חייב בערלה ופטור ממעשר דכתיב עשר תעשר את כל תבואת זרעך היוצא השדה וע"כ תמה על הרא"ש שכתב דפשיטא דמה שגדל בביתו ובגנו דחייב בתרומה ובערלה דהרי במעשר פטור וכ"כ הרמב"ם פ"א ממעשר הלכה יו"ד וע"ש בכ"מ ובמחכ"ת חשד למאורן של ישראל שלא נזכר מזה ובאמת גם הרא"ש הרגיש בזה והרי כתב דכל דהוה דבר המטלטל אין דרך לזרוע ולא קרינן ביה היוצא השדה אבל בדבר הקבוע דרך לזרוע ולפ"ז דוקא באילן הנטוע בתוך הבית דאין דרך בני אדם לזרוע בבית ולכך פטור ממעשרות דלא קרינן ביה היוצא השדה אבל בנדון הרא"ש שזרע על גג והוא קבוע ודרך לזרוע בכך שפיר כתב דחייב ובחיי אדם כתב בשם הרא"ש דהזורע בבית ובגג חייב בתרומה ולא העתיק יפה ועיקר החילוק הוא בין דבר תלוש שאין מתקיים בארץ ואין דרך לזרוע

בכך משא"כ בדבר המחובר שדרך לזרוע בכך ופטור דבית הוא משום דבבית אף שהוא מחובר מ"מ אין דרך לזרוע בבית שאדם דר בו וז"ב. ובזה נלפענ"ד מ"ש המלמ"ל להקשות דלמה תני הנוטע בספינה חייב השתא עציץ דבעלמא בעי נקוב בערלה לא בעי ספינה פשיטא דחייב ומזה כתב ראיה להירושלמי ע"ש שהאריך. ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת לשיטת הרא"ש הכל תלוי במה דדרך לזרוע ואינו מטלטל וא"כ ספינה דעשויה לברוח כמ"ש הרמב"ן בגיטין כ"א לדחות דברי הראב"ד בזה ע"ש וא"כ הא בעי נקובה והוצרך להשמיענו דגם בספינה חייב והנה המלמ"ל האריך שם בדין קישות שנטע בעציץ והגדילה ויצאה חוץ לעציץ והביא דברי הר"ד ערמאה בהגהותיו על הרמב"ם שכתב היה אפשר לפרש המשנה לדברי הרב בעציץ נקוב אלא שדברי ר"ש אינם מניחים וצ"ע ותמה המלמ"ל דאין מדברי ר"ש סתירה לדברי רבינו ובמחכ"ת לפענ"ד כוונת הר"ד לדברי ר"ש היינו ר' שמעון שחולק שם וס"ל דהטמא בטומאתו ואם מיירי בעציץ נקוב א"כ הוה כמחובר ממש ואמאי חשוב כתלוש ואף ר"ש מודה דחשוב כמחובר ואף דהמלמ"ל כתב שם דלר"ש צ"ל כיון דיצא לחוץ דינו כתלוש אבל באמת לא מסתבר ליה להר"ד דיחלוק ר"ש ע"ז רק באינו נקוב וכמ"ש המלמ"ל עצמו דמהתוספתא נראה כן והיה מקום להאריך בכל דברי המלמ"ל אבל מה אעשה כי איני בעל מלאכה אחת וע' בשי"ת כנסת יחזקאל סי' ל"ז בחלק יו"ד שכתב שנראין הדברים כשיטת רש"י דכ"ח אף שאינו נקוב כנקוב דמי ע"ש:

ודרך אגב אזכיר מה דהק' אותי הרב הגדול הדיין מוה' פייביל קארפ נ"י באסתר תענית שנת תרי"ז בהא דאמרו בברכות דף ל"ה דרבינא אשכחיה לר"א דאכיל קפריסין וזריק אביונות והקשה בש"ס שם ות"ל דהוה שומר לפרי ואמרו שם דהאי קפרס ליתי' בשעת גמר פירי וע"ז תמה הרב הנ"ל דהרי משמע דרבינא אשכחיה לר"א דאכיל קפריסין וזריק לאביונות בהדי הדדי והרי לא משכחת לה בהדי הדדי ולכאורה רציתי לדחות דמעשה כי הוה בשני זמנים דאשכחיה דאכיל קפריסין בעוד שלא נגמר הפירי וזרק האביונות בעת שנגמר וגם בב"א יש לומר דאכלה בעודו סמדר מיהו זה אינו דהלשון משמע דאכל בהדי הדדי וגם בעודו סמדר היה מותר לאכול האביונות כיון דאינו רק סמדר כרבנן דפליגי אר"י. אמנם העיקר נראה דלק"מ דאטו תמיד ליתא לקפרס וי"ל דבאמת לפעמים נשארו הקפריסין בעת גמר פירי רק כיון דע"פ רוב לא הוה קפרס בעת גמר פירי לא הוה עליה דין שומר ולא מקרי שומר לפרי ולכך גם אם נשאר לפעמים ג"כ מותר וז"פ וברור. ובאמת יש לומר מה דאסר ר"י סמדר מפני שהוא פרי יש לומר דאזיל לשיטתו

דחייש למיעוט' ומיעוט ב"א אוכלין סמדר אף שאינו ראוי עוד ורבנן פליגי עליו ולפי שאני כותב בפורים לא עיינתי בזה ואקצר וע' בקידושין דף נ"ד:

הלכות כלאי הכרם

סימן רצה

ס"א כלאי אילנות הרי הם בכלל וכו'. עיין דרישה שרצה לחדש דאף זריעה בב' אילנות משני מינים אסור בח"ל מן התור' ודבריו תמוהין כמ"ש הט"ז כאן ס"ק א' ואף לזרוע זרעים וזרע אילן כאחד מותר כמ"ש הרמב"ם בפ"א מכלאים הלכה וא"ו וכמ"ש כאן ס"ג ועיין בט"ז שם וכל דבריו נכונים והש"ך כ' בשם הב"ח ואחרונים דמ"ש הטור דוקא בח"ל אין אסור זרעים וזרע אילן ומשמע דבא"י אסור היינו משום כלאי זרעים וכ"כ הדריש' והדברים תמוהים דאם משום כלאי זרעים הכוונ' א"כ למה לי זרע אילן ת"ל משום זרעים לבדם ובאמת הכ"מ נשמר מזה בהלכ' וא"ו וכתב דכוונת הרמב"ם היינו שיקח אחד מן הזרעים וזרע אילן אבל שתי זרעים אף בלא זרע אילן אסור בא"י משים כלאי זרעים ומהתימ' על השיך אחרי כי ראה דברי הרמב"ם והכ"מ אמאי לא דחה דברי הדריש' מזה ולולא דמסתפינא הייתי אומר דאף דבאילן לא נאסר זריע' רק הרכב' היינו משום דבאילן לא שייך זריע' ובזריע' אינו מתקיים בהרכב' אבל אם זרע שתי מיני זרעים עם זרע אילן אפשר מגו דחשוב זריעה לענין זרעים ואסור משום כלאי זרעים אפשר דחשיב גם לענין אילן כלאים אף דל"ש זרעים לגבייהו וכעין דאמרו בכמה מקומות מיגו דחשוב דופן וכו' וע' בהגמ"ר פ"ק דחולין דמגו דחשוב קשר לענין תפילין חשוב נמי קשר לשבת ע"ש. ובזה מיושב היטב השגת הראב"ד בה"ו שם דבירושלמי משמע דגם בזרעים עם זרע אילן חשוב כלאים. ולפמ"ש אתי שפיר דשם לפי פירושו דלפת וצנון חשוב כלאים לענין כלאי זרעים שוב ממילא חשוב כלאים לענין כלאי אילן ג"כ ורבינו דמיירי בזרע אחת עם זרע אילן שפיר כתב דמותר ולרבינו דלא חשוב כלאים ע"כ פירוש הירושלמי כמ"ש הכ"מ דמשום הרכבה היא. ובזה היה מיושב דברי הטור כמין חומר שהטור שכתב זרעוני אילנות עם זרעוני שדה דמשמע דאיירי אף בכלאי זרעים שכתב זרעוני שדה לכך נקט דוקא ח"ל דבזה מותר משום כלאי זרעים ומכ"ש משום כלאי אילן ודו"ק. אחר זמן רב מצאתי משנה מפורשת במנחות דף פ"ה ע"ב דאמרו אין מביאין לא מבית הזבלים וכו' ולא מה שנזרע ביניהם פירש"י מן הזיתים שנזרעו זרעים ביניהם לפי שהזרעים מכחישים את האילנות. הרי בהדיא דעכ"פ מותר לזרע אצל אילנות של זיתים וא"כ עכ"פ בח"ל ודאי מותר וגם שם משמע דהי' מביאין מא"י שכן אמרו כל הארצות

היו כשרים אלא מכאן היו מביאים והרי בא"י אסור לזרע זרעים עם זרע אילן ועכ"פ אינו מצוה מן המובחר להיות מביאין מהם מנחות וע"כ דמותר וצע"ג. אך לולא שמסתפינא הייתי אומר דהנה נודע מה שהמציאו בזמנינו שיש שמן הנקרא ריפס איל ויש שם איזה גרעין הנשאר שם וחקרו שמזה יוכל להיות (חסר) עכ"פ זרע מוציאין משם ולזה אמר שבשמן זית למנחות לא מביאין מזה שנזרע ביניהם שזה מכחיש להשמן כנלפענ"ד. אך אי קשיא הא קשיא דלפמ"ש הכ"מ פ"א מכלאים דהא דשרי לזרוע זרעים וזרע אילן דוקא בשאר אילנות ולא בשל גפן והביא כן בשם הירושלמי בכלאים דהזורע מן החרצנים לוקה ארבעים וא"כ איך אמר בדף פ"ו ע"ב לענין יין דאין מביאין ממה שנזרע ביניהם והא בגפן בודאי פסול דהו"ל כלאים וגם שם היה המצוה מא"י וצע"ג וגם אפשר דבגפן אסור אף בח"ל וצ"ע בכ"מ ועיין דף פ"ה ע"א במשנה ולא מבית אילן ופירש"י משדה שיש בו אילנות לפי שהאילנות עושין לה צל ואין התבואה גדילה יפה ע"ש א"כ שפיר יש לומר דמיירי שרחוק בשיעור יניקה וא"כ ודאי לא שייך להאילן ורק שעושה לה צל אבל כאן דמבואר שנזרע ביניהם וע"כ באינו רחוק שיעור יניקה דאל"כ ל"ש שיכחיש האילן וא"כ קשה דהוה כלאי זרעים וצ"ע:

שם ס"ז ומותר ליקח ענף מהמורכב ולנטעו במקום אחר. כ"כ הרמב"ם פ"א מכלאים ה"ו ומקורו מהירושלמי ובהגהות מחנה אפרים על הרמב"ם ראיתי שהקשו' דהא כתב לעיל דאסור לקיים כלאים ומהירושלמי אין ראי' דאיירי בשל גוי והנה היה לו לתמוה על הש"ע כאן דכתב בסעיף הלז דאסור לקיים כלאים ואח"כ כתב דמותר ליקח ענף וכו' והם סותרים זא"ז ומ"ש דהירושלמי מיירי בגוי במחכת"ה המעיין בירושלמי יראה דמיירי כשהם כלאים ואפ"ה אמר דמותר ליקח יחור וגם מה קמ"ל בזה הירושלמי וע"כ נראה דהדברים פשוטים דבשלמא הכלאים בעצמם כשהם בעין אסרה התורה לקיים אבל היחור של כלאים כל שנוטע בארץ אף שמוציא מכחו פירות ז"א מקרי כלאים שאינו רק כמו גידולים ואף דבצל שנטע בכרם ונעקר הכרם ואח"כ צמחו בצלים מן העיקר הנטוע אף שרבו על העיקר במאתים אסור כדאמרו בנדרים דף כ"ז ובטוש"ע סי' רצ"ו סי"ח היינו דוקא כשצמחו מן העיקר אבל היחור שנוטע במקום אחר מה שנצמח אח"כ אינו מן העיקר ופשיטא דמותר כנלפענ"ד ברור ועיין בשו"ת חתם סופר סי' רפ"ח דבזמן הזה הקונים גנות ופרדסים מהעכו"ם ויש בהם כלאים אם מותר לקיימם פלפל הרבה בזה וכבר קדמו ברוב דבריו בשו"ת כנסת יחזקאל סי' צ"ט יעו"ש ודו"ק:

סימן רצו

ס"ד קידש גפנו וכו'. הנה בתשוב' בסוגיא דרבוצה הארכתי הרבה בענין אדם אוסר דשא"ש ובישוב דברי הרמב"ם כאן אמנם כעת על של עתה באתי מה שראיתי בספר נדפס מחדש להגאון מוהר"ץ מבאקשעוויטץ זלה"ה בעהמ"ח ספר גאון צבי סי' שפ"ה האריך להקשות על המחבר פה דנמשך אחר הרמב"ם והוא נגד סוגיא דמנחות דף ט"ו ע"ב דמסיק שם דדוקא בדרבנן הוא דאמרינן דלדידיה קנסו רבנן לאחריני לא אבל בחמשת מינים וקנבוס ולוף אסור אף של חבירו ול"מ לפמ"ש התוס' במנחות דסוגיא דהתם כר"י ור"ש ואינהו נמי לא מיירי אלא בתבואה שאינו מחמשת המינים א"כ מבואר דבתבואה מחמשת מינים כ"ע ויודו דאסור אלא אף לפמ"ש התוס' ביבמות דף פ"ג ע"א דברייתא דמנחות פליגא אר"י דס"ל דא"א אוסר דבר שא"ש עכ"פ מסקי דבדאורייתא קי"ל דאוסר אף של חבירו ע"ש שהאריך הרבה בזה. ולפענ"ד נראה דהנה באמת צריך להבין הא דאמר הש"ס במנחות שם מה האוסר אינו נאסר הבא לאסור ולא אסר אינו דין שלא תאסר והדבר תמוה דבשלמא בתודה שפיר נקרא התודה המפגל דהלחם אינו מפגל התודה אבל כאן דכלאים אסרה תורה וכל אחד בפ"ע שרי וא"כ מפני מה נקרא זה האוסר דהיינו הגפנים והא כשם דהגפנים באים לאסור התבוא' כמו כן הזרעים באים לאסור הגפנים וא"כ אין התחלה להק"ו כלל וע"כ צ"ל דמש"ה נקרא הגפנים האוסר לפי שהגפנים יכולים לאסור לפי שהתבואה שלו יכול לאסור עצמו אבל התבוא' א"י לאסור הגפנים משום דא"א אוסר דבר שא"ש וא"כ ממילא עכ"פ ל"ש ק"ו דהבא לאסור ולא אסר אינו דין שלא תאסר שהרי לכך א"י לאסור משום שא"ש אבל הגפנים לכך יכולין לאסור לפי שהזרעים הם שלו ולכך אינו נאסר הגפן לפי שא"ש והיא קושיא גדולה לדעתי וצ"ל בדוחק דהש"ס אזיל שם כיון דכתיב לא תזרע כרמך כלאים א"כ הקפיד' התורה על הכרם ולכך נקרא הכרם האוסר ושפיר שייך הק"ו וע"ז מסיק דמן התורה באמת אינו אסור רק קנבוס ולוף ושאר זרעים מדרבנן אסור וא"כ מדרבנן שפיר יש לומר דבדידיה קנסוהו ולא של אחר ולפ"ז זהו באמת אינו רק לפי מה דס"ד שם אבל לדידן דכלאי זרעים אין הקפדה על הכרם או על הזרעים דכל חדא בפ"ע שרי ובהתחברם יחד אסור וא"כ ממילא אין התחל' לק"ו כלל וכמ"ש. ובאמת שלפ"ז צריך להבין דברת התוס' בהערל דף פ"ג ד"ה ר"י שכתבו דסוגיא דמנחות הוה דלא כר"י דא"כ כיון דס"ל במנחות שם כר"מ דאוסר בכלאים דבר שח"ש א"כ אין התחלה לק"ו דלמה נקרא הגפנים האוסרין ודלמא התבוא' האוסר וא"ל דבאמת הגפנים אינם נאסרים דא"כ יקשה בפשיטות למה נאסרו הזרעים ולא הגפנים אבל הק"ו אין לו מקום וגם יש לומר דרבא ס"ל דאא"א דבר שא"ש

ולכך הזרעים נאסרים ולא הגפנים אבל הק"ו אין לו מקום כלל וצ"ל בדוחק דבאמת כל הטעם דר"מ ס"ל דקידש מפרש בירושלמי בכלאים והובא בר"ש פ"ז שם דת"ק ס"ל כרמך מכ"מ וא"כ חזינן דעל הכרם הקפיד' תורה ולפ"ז לדידן דקיי"ל דא"א אוסר דבר שא"ש ומה"ט פסק רבינו דלא כרב וכמ"ש בתשוב' בסוגיא דרבוצה באורך וא"כ לכך גם בתבוא' דאורייתא רק מה שהוא שלו נאסר ולא של חבירו וז"ב ולא אכחד קושט דברי אמת שמ"ש בכוונת הש"ס בק"ו הוא דוחק גדול ובפרט לשיטת התוס' ביבמות דהש"ס אזל דאדם יכול לאסור א"כ היה לו להקשות למה יאסור את הזרעים ולא הגפנים ומ"ש דעל הכרם הקפיד' תורה מלבד שהוא דחוק אף גם דבירושלמי מרבינן מדכתיב כלאים מ"מ וא"כ אדרבא כרמך משמע דוקא כרמו ולא של אחר ורק מכלאים דרשינן וזה קאי גם על זרעים וע"כ נראה דבאמת בהס"ד ס"ל דגזירת הכתוב הוא שהגפנים יוכלו לאסור ולא הזרעים וא"כ שפיר הק"ו דמה שבא לאסור אינו אוסר וע"ז מסיק דכיון דאינו רק דרבנן בדבר שאינו שלו לא קנסו וא"כ שיטת התוס' בהערל אתי שפיר אבל שיטתם במנחות דהסוגיא אזיל למ"ד דאינו אוסר א"כ אין לו מקום לקושיא דלכך הגפנים אוסרים דיכולים לאסור משום דהזרעים שלו וצ"ל בדוחק דבאמת כיון שהגפנים יכולין לאסור נקראים הם האוסר ושפיר פריך דעכ"פ נימא ק"ו האוסר אינו נאסר וזה דחוק וע"כ שיטת התוס' בהערל מרווח טפי וכמ"ש. ולפ"ז ממילא אתיא שפיר לדידן דקיי"ל דא"א אוסר דבר שאינו שלו וא"כ אין מקום לקושיא כלל וכמ"ש ודו"ק. שוב ראיתי בר"ש פ"ז דכלאים משנה ה' שהביא דברי הירושלמי וכתב דר"א לשיטתו דס"ל ק"ו בכה"ג במנחות משמע דרק ר"א לשיטתו אבל אנן בדידן לא קי"ל דאמרינן ק"ו כהאי ואתי שפיר דברי הרמב"ם והש"ע בפשיטות וזכורני שבשנות אליהו להגאון הקדוש מווילנא זלה"ה האריך בש"ס במנחות הנ"ל ע"ד הפלפול חריף ואינו כעת לפני ובאמת שצ"ע לשיטת התוס' במנחות דאתיא כר"י דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו א"כ למה אצטריך הש"ס להביא ברייתא דסעדר ולא הקשה מר"י ור"ש גופא במשנה דכלאים דס"ל דאא"א דשא"ש ולדידהו עכ"פ שלו נאסר כדאמר בירושלמי בכלאים שם דהכל מודים בענבים שאוסר ולא אמרינן ק"ו וצ"ל דכיון דבברייתא מפורש הדבר דהתירו הגפנים והזרעים אסרו לכך הביאו הברייתא אבל שיטת התוס' ביבמות ניחא דשם אזלינן שלא בשיטת ר"י ור"ש ודו"ק. ולכאורה רציתי לומר ע"ד הפלפול בכוונת הש"ס בק"ו דהרי אנן קיי"ל דכלאי זרעים בטלין ברוב ועיין בסי' רצ"ז סעיף וא"ו זיי"ן בשו"ת הרשב"א ח"א סי' רנ"ט וכפי הנרא' גם בכלאי הכרם הוא כן כל שיש רוב מותר וצ"ע בזה בנדרים דף נ"ט גבי גידולי היתר מעלין את האיסור ולפ"ז אם נימא דבטלין ברוב א"כ מסתמא כשזורע בכרם א"כ הכרם הוא

הרוב ושפיר הגפנים האוסרים והזרעים הנאסרים שזה הרוב ואף אם נימא דלא בטל כל שהוסיף במאתים עכ"פ הגפנים נקראים האוסרים שהם הרוב ושפיר הק"ו וז"ב. ובזה הנה מקום אתי ליישב מה דבירושלמי מקרי הזרעים האוסרים דשם מיירי במסכך גפנו ע"ג תבואתו של חבירו א"כ התבואה היא הרוב ובזה אתי שפיר מה דאמרו מה פליגו במסכך גפנו ע"ג תבואתו של חבירו אבל המסכך גפנו של חבירו ע"ג תבואתו הכל מודים שהאוסר נאסר והיא תמוה דמ"ש והר"ש פירש דשם עביד מעשה שסיכך גפנו של חבירו ע"ג תבואתו ואינו מובן לפ"ז דגם להיפך עשה מעשה וכפי הנראה דס"ל דבמעשה ודאי יכול לאסור דבר שאינו שלו וצ"ע בזה. ולפמ"ש אתי שפיר דעיקר תלוי במה שיש רוב כנגד חבירו ודו"ק אבל מ"ש בראשונ' היא עיקר:

והנה מדי דברי זכור אזכור מה ששאלני הרב המאוה"ג מו"ה נתן אשכנזי אבד"ק פאטיק בהא דאמרו במכות דף כ"א אי לאו דקלסך גברא רבא הוה אמרי' מתניתין ר"ע היא דאמר המקיים כלאים לוקה וע"ז הקשה דלר"ע חסר ליה לאו דשביעית דהרי ר"ע התיר בזרע כרמו כלאים בשביעית כמו שהעיד ר"י משמו בפ"ז מכלאים משנה ד' ה' ומטעם דבעינן לא תזרע כרמך כלאים והרי בשמיטה היא הפקר ואינו כרמך וא"כ איך חייב משום שביעית והשבתי לו בזה דבאמת צ"ב דאיך מתיר ר"ע משום שאין אדם אוסר דבר שאינו שלו והא במעשה רבה אוסר ולדעת רבים מפוסקים הוא ד"ת וא"כ הא יכול לאסור. וצ"ל דלא חשוב מעשה רבה דכל שלא נלקט מה מעשה מקרי במה שסיכך גפנו ע"ג התבואה וכדומה ובמעשה זוטא לכ"ע אינו אוסר ולפ"ז לר"ע דס"ל דהמקיים כלאים לוקה והיינו דחשוב מעשה רבה עד שלוק' עי"ז ממילא יכול לאסור אך לפ"ז קשה גם שם הא זרע בכרם ולר"ע דחייב חשיב מעשה רבה אך לפענ"ד היה נרא' דבר חדש דלר"ע לשיטתו דס"ל ספיחין אסורין מה"ת א"כ בזה ניהו דאסור בשביעית אבל ל"ש בזה לומר דאא"א דשא"ש דניהו דהספיחין אסורין אבל מ"מ הארץ שלו מה שגדל בספיחין גם בזה צ"ע:

שוב ראיתי בשעה"מ פ"ד משמיטה שכ' דאף לר"ע דספיחין אסורין היינו דוקא באכיל' אבל בהנא' מותרין לפ"ז שוב משכחת לה שיעבור על לאו דשביעית בשביל כלאים כגון שחפה בכלאים של ספיחין דאז אסור לר"ע מן התור' ולוקה דכיון דמותר בהנאה שלו הוא ושוב אסור לקיים הכלאים דכרגק קרינן בי' דעכ"פ מותר בהנא' ומשום שביעית אסור דספיחים ג"כ אסור עכ"פ באכיל' ושבת' הארץ קרינן בי' אבל התם דאמר דזרע כרמו כלאים וא"כ הי' זריע' גמור' לא ספיחים בזה כיון דאסור בהנא' לא קרינן בי' כרמך וז"ב ודו"ק. והנה לכאור' קשה לי בהא דאמרו בחולין שם דאף למ"ד אין אדם אוסר דבר שאינו שלו מ"מ באית לי' שותפות בגווה אוסר וא"כ כאן במסכך גפנו ע"ג

תבואתו של חבירו הא שלו נאסר וא"כ ניהו דשל חבירו לא נאסר דס"ל לר"י דא"א אוסר דבר שא"ש מ"מ כיון שע"י כרמו נאסר גם של חבירו והיניקות מתערבין הו"ל כאית לי' שותפות בגווה דכל הטעם דשותפות הוא מתוך דשלו נאסר נאסר גם של חבירו וה"ה בזה. ואולי יש לחלק דשם הא באמת שכשך בידו לע"ז רק דדבר שא"ש לא שמיה תקרובת ע"ז אבל בשלו כיון דא"א לבטל המעש' א"כ שלו ודאי נאסר וכיון דחל שם תקרובת ע"ז נאסר גם חלק חבירו משא"כ כאן דשל חבירו לא נאסר דכתיב כרמך או דלא ניחא לי' לאסור של חבירו וא"כ אף דשלו נאסר אבל של חבירו לא נאסר ועיין ברש"י ובזה מיושב גם הך דכלאים פרק שני משנה ז' דר"י אמר דמותר לסמוך בתלם של פשתן וכמ"ש בירושלמי שם והובא בר"ש שם ודו"ק. ולכאורה רציתי לומר דבאמת הקשו האחרונים בהך דאית ליה שותפות בגווה דנימא ברירה למ"ד ברירה וא"כ לא יאסר של חבירו וכתבו דבלח בלח לא שייך ברירה דהרי נתערב בכל וכ"כ שארי הגאון ז"ל במקור חיים סי' תמ"ח ובתשוב' הארכתי בזה וא"כ לפ"ז כאן אף דר"ש ור' יוסי ס"ל אין ברירה כדאמרו בעירובין דף ל"ז מ"מ כיון דהך דמסכך גפנו ע"ג תבואתו של חבירו מיירי בתבואה שאינה מחמשת המינים דאינו רק מדרבנן כמ"ש התוס' במנחות שם ד"ה והתירו וא"כ בדרבנן אמרינן ברירה ורק שלו נאסר ולא של חבירו. ובזה מיושב היטב הקושיא שהקש' הגאון צבי הנ"ל דבש"ס אמרו שם דדוקא בדרבנן שלו קנסו ולא בשל חבירו אבל בדאורייתא אסרינן גם של חבירו הרי דבדאורייתא קי"ל דאוסר דבר שא"ש ולפמ"ש אתי שפיר דבדאורייתא כיון דאין ברירה שוב נאסר של חבירו מטעם דאית ליה שותפות. אמנם צ"ע כיון דהיניקות של הכלאים נתערבו אפשר דהוה כמו לח בלח מיהו כיון דגוף הכרם לא נאסר וזה ניכר בפ"ע גם היניקה שלה לא תאסר וז"ב ודו"ק:

אחר כמה שנים מצאתי בבדק הבית בבית ראשון שער ראשון דף ט' דפוס ווין דלכך מחיצת הכרם שנפרצה אוסרת התבואה ביאוש משום דהאוסר שייך במלתא וחשיבי תרווייהו כשותפין ומאן דמתיר ס"ל דכלאים לא מתסר רק בדניחא ליה ובעינן ניחא ליה לכלהו בעלים ע"ש ראו עיני ושמחו דזכיתי לכוין שיטת הרא"ה דבכלאים הו"ל כשותפות. ובזה נראה לפענ"ד מה דנחלקו הסוגיות במנחות וביבמות וכמ"ש התוס' במנחות דף ק"א שם וביבמות פ"ג ולפמ"ש י"ל דק"ל הך קושיא דהא הו"ל שותפות ומ"ש הרא"ה דבעי שיהי' ניחא לכולם ולפ"ז שם דאסרו הזרעים שוב הוה כאית לי' שותפות בגווה וא"כ אם הי' נאסר מדאוריית' היו נאסרים גם הגפנים דהו"ל כשותפות רק דגם הזרעים לא נאסרו רק מדרבנן משום קנס וא"כ האי דעביד איסורא קנסוהו רבנן אבל ביבמות ס"ל דבעינן ניחא להו לכלהו בעלים וא"כ אף דזרעים נאסרו מה"ת מ"מ

של חבירו לא נאסר וז"ב. ובזה מיושב דברי הרמב"ם והש"ע שפסק דגם בשל תורה לא נאסר של חבירו ומיושב קושית הגאון צבי ז"ל הנ"ל והנה שאלני אחד מהתלמידים בהא דאמרו והא מנסך דאורייתא וקא קנס ר"מ ומה קושיא הא אם נימא דלצעורי קמכוין א"כ ע"כ מיירי בישראל מומר כדאמרו בחולין דף מ"א לשיטת התוס' וא"כ בודאי קנסו דמומר בודאי לא יזהר. והשבתי דלק"מ דכיון דאמרו שם דאם קיבל התראה אין לך מומר גדול מזה וא"כ שייך למקנס שוגג דבשוגג דלא שייך לצעורי שוב לא הוה מומר ולא נאסר ולכך בשוגג ה"א דפטור דהא לא קיבל התראה ולמה יתחייב כלל דממנ"פ בשוגג פטור ורק דקנסו שוגג אטו מזיד והרי בדאורייתא ל"ח. אך לפ"ז צ"ב מה משני הש"ס משום חומרא דעכו"ם קנס והא במזיד בודאי לא יאסר דדוקא במומר אוסר ומה"ת לחוש שיקבל התראה ויהיה מומר מיהו יש לומר דמ"מ משום חומרא דעכו"ם קנסינן ובשוגג דלא נעשה מומר שוב קנסינן אבל בהס"ד שפיר מקשה דלמה נקנות בשוגג דבשוגג אף דלא שייך לצעורי מ"מ בשוגג הוה היזק שאינו ניכר וא"ל דקנסו שוגג אטו מזיד דזה אינו דמה"ת לחוש למזיד ושיקבל התראה ויתיר עצמו למיתה וכל שלא יתיר עצמו למיתה שוב לא יוכל לאסור כלל ודו"ק היטב אחר כמה שנים בשנת תרכ"ו בעשרה בטבת כתבתי בזה תשובה ארוכ' להרב הגדול מוה' שמואל גלינעצר אבד"ק ווישנע והרבה דברים כתבתי בזה מה שיש סתירה לכאן ובהרבה דברים יש סיוע ומשנה לא זזה ממקומה:

הלכות כלאי זרעים

סימן רצז

ס"א הזורע ב' מיני זרעים בשו"ת הרשב"א ח"א סי' רנ"ט כתב שאלת כלאי בגדים בטלים או לא דנראה שבטלים באחד ומאתים ככלאי זרעים ומה שאמרו בגד שאבד בו כלאים לא יעשנו מרדעת לחמור הוא בבגד לבן שיש לו תקנה בצביעה דעמרא וכתנא לא סליק בחד גוונא ואפשר לבדוק אבל כשא"א לבדוק לא תשובה כלאי בגדים אין להם בטלה וכלל גדול הוא כל שהאחד מן התערובות מותר והשני אסור וכו' בטל ברוב אבל כל שזה וזה היתר אלא שתערובתן אוסרתן מי יבטל את מי ובב"ח לא הוה בנו"ט אלא מדאפקי רחמנא בלשון בישול אבל בכלאים לא נתנה בו תורה שיעור ואין מביאין ראיה מכלאי זרעים שא"כ אפילו בבגד שאבד בו כלאים ואפשר לבדוק אחריו לא נטרח לבדוק ולבטל שהרי בכלאי זרעים כן שהרי שנינו וכו' והטעם בזה מסתברא משום דלא אפשר דא"א שלא ימצא בשדה פרידה אחת ממין אחד ותאסר את הכל או שיברור ביד כל זרע אשר

יזרע ולא נתנה תורה למה"ש והלכך כל שנתערב בטול כו' אבל בכלאי בגדים אין מין אחר מתערב בו אלא במקרה לעתים רחוקות שיתערב חוט של פשתן בבגד של צמר ולפיכך לא ניתן להתבטל עכ"ל. והנה כמה מילי מעליות' איכא למשמע מינה א' דהנה הט"ז והש"ך הביאו בשם הדריש' והעט"ז מה החילוק בין בבב"ח לכלאים והנה גם מהרשב"א ניכר שמחלק דבב"ח דשייך בה נ"ט כל שבטל הטעם ממילא בטל משא"כ בכלאים וכ"כ הש"ך בסי' רצ"ח בשם התוס' והרא"ש והנה במ"ש הש"ך בשם העט"ז לפענ"ד כוונת העט"ז ע"ד מ"ש הנוב"י במהד"ב על דברת המרדכי דבדבר שבא לעולם בתערובות לא שייך ביטול וביאר דברוב ל"ש ביטול אבל בששים שגוף הדבר נתבטל בטל ובישועת יעקב תמה בזה דכמות האיסור צריך שיבא מתורת ביטול ברוב והנה העט"ז ס"ל כהנוב"י דגוף הכמות בטל בששים ושפיר מחלק אבל באמת הכמות צריך לבא מכח רוב ושפיר הקש' דבהיתר בהיתר ל"ש ביטול כמו ביבש ודו"ק. אך הטעם דבהיתר בהיתר לא שייך ביטול ברוב נרא' דהנה הרשב"א מחולק עם הרא"ש בטעם דיבש ביבש בטל ברוב דהרשב"א כתב הטעם משום דעל כל אחד אמרינן דהוא מן הרוב והרא"ש כתב דהאיסור נהפך להיות היתר והנה בהיתר לא שייך דנהפך דגם עכשיו היתר וגם מה מועיל דעל כל אחד אומר שהוא מותר הא בפ"ע באמת מותר ול"ש ביטול ורק בששים דאז אפשר להיות בטל דהאיסור מתפשט ואין לו טעם כמ"ש העט"ז אמנם גוף הכמות ל"ש ביטול וכדבר האמור ודו"ק היטב. אך במ"ש הרשב"א בטעם דל"ד לכלאי זרעים יש לבאר דברי הרמב"ם פ"י מכלאים ה"ו ז' והטוש"ע סי' רצ"ח דהנה כל הטעם רלא בטל כלאי בגדים הוא מפני שאינו בא רק במקרה ואפשר לבדוק ולפ"ז אותן הנימין שנתערבו בעודן קודם הטוויה וא"א להתפרד כלל שפיר בטל ברוב וז"ש הרמב"ם שהרי לא הוה חיטי צמר וא"כ בזה לא שייך ביטול שאי אפשר להפרידם ולכך סיים הרמב"ם שבטלים במיעוטן והיינו דבכה"ג שייך ביטול שהרי לא ניתנה תורה למה"ש. ולפ"ז מה שהוסיף הטור שמותר לערב לכתחל' שאר מינים ע"ז חלק הרמב"ם לפמ"ש ועכ"פ יצא לנו מזה דמה שאפשר להפריד אנו מצווים להפריד אבל מה שנתערב וא"א להפריד שוב נתבטל א"כ יצא לנו מזה מה שנתחדש בזמנינו המאשינין שמה שאפשר להפריד המאשין מפריד ומה שנתערב וא"א להפריד בזה ליכא שום חשש ובטל ודו"ק. והנה במה שהקש' הש"ך על העט"ז שכתב דבכלאים לא שייך ביטול דהמצאות במקומו ל"ש ביטול דא"כ יבש ביבש בשאר איסורים דבטל ל"ש זה וע"כ דאין מקום לטעם זה וא"כ שוב יקשה מ"ש מבב"ח דבטל יבש ביבש וכאן לא בטל. אמנם נראה דבאמת מרוב ל"ק כלל ועט"ז דכל שהוא היתר בהיתר ל"ש ביטול ברוב דל"ש נהפך האיסור להיות היתר

ולא שייך לומר על כל חד דזה הוא היתר דהא שניהם היתר ול"ק ליה להעטז רק מבב"ח דהוה מבשא"מ ובטל בששים ושם ל"ש לומר דנהפך להיות היתר וכדומה דששים הטעם שבטל הטעם וא"כ גם כאן כן וע"ז משני העט"ז דשם נתבטל הטעם במציאות וכאן לא נתבטל במציאות. ובזה מיושב קושי' חמורה שהקש' ש"ב נ"ד הרב הה"ג החריף מוה' פנחס ב"ש כ"י דלהעט"ז קשיא הא דהקש' הש"ס בתמור' דף ל"ד ולבטל ברובא והא יש לנו האיסור במציאות ולפמ"ש אתי שפיר דשם איסור בהיתר דשייך נהפך האיסור להיות היתר א"כ בטל במציאות דהוא נעשה היתר ושפיר מקשה דלבטיל ברובא אבל היתר בהיתר ל"ש ביטול ושפיר מקשה הש"ס ולבטיל ברובא וערש"י ושם ודו"ק היטב.

והנה אחר איזה שבועות נשלח לידי הגהות כת"י על ארבע טורים מהגאון הקדוש מוהר"ח צנזיר ז"ל אשר הי' בגנזי הגאון מוהר"ז מרגליות ז"ל מבראד ומצאתי בטור סי' רצ"ט שכתב הגאון ז"ל על דברת הרמב"ם ז"ל שמביא הטור שצורת הכל צורת צמר כתב הוא בזה"ל מה נמרצו אמרות טהורות דהו"ל דומיא דבב"ח דבטעמא תליא מלתא ה"ה דבמראית עין תלוי דומיא דכלאי זרעים וכל שנשתנה ממראיתו אין כאן כלאים ערבוביא ומה"ט גם בצ"ג וצ"פ כל שניכר איסור אסור אף דל"ש בי' חענ"נ כמ"ש הרא"ש גבי צו"פ אלא משום דלא אשתני מראיתן ודו"ק עיין בשו"ת הרשב"א סי' רנ"ט דהשואל מדמי לה ג"כ לכלאי זרעים עכ"ל הנה חידש לנו דכל שנשתנה ממראיתו לא שייך כלאים והנה דבריו תמוהים דא"כ הא דאמרו בנדה דף ס"א בגד שאבד בו צמר צובעו משום דצמר ופשתן לא סליק בהדי הדדי ואימר מנתר נתר והרמב"ם כתב הטעם משום דספיקות מדרבנן והרי בלא"ה מותר דכל דלא ניכר במ"ע ל"ש כלאים ובאמת שגוף הענין שיהיה איסור כלאים תלוי במ"ע לא מצינו וחזותא לאו מלתא היא בכל איסורין ועיין תוס' סוטה דף ט"ז ע"ב ד"ה מביא דכל שממשותו ניכר אף דהוה שינוי בעצ' הוה כאילו הוא בעין א"כ גם כאן כל דישנו בעין לא תלוי בשינוי מראה והארכתי בדברי התוס' לענין חזותא ע"ש ועיין פרמ"ג סי' ק"א שהאריך ג"כ בדברי תוס' אלו ונרא' לקיים קצת דברי הגאון ז"ל דבאמת כל שמעשותו כיכר הוה כאילו הוא בעין ולא מועיל שינוי מראה אך שם כיון דאינו רק נימין של צמר ואינן חוטין לא שייך בזה ענין מעשותו ניכר דכל שהם נימין עדן לא מתסרי עד שיהיה שוע טווי ונוז וא"כ אף שנעשו אח"כ שעטנז מ"מ אין ממשותו ניכר כיון דנשתנה מראיתו ולכך חוטין לא בטילי דחוטין הרי ממשותו ניכר והוה כאילו בעין ול"מ מה שנשתנה מראיתו ולכך ל"מ צביעה בלבד דכל שידענו שאבד בו כלאים לא שייך ביטול אף שנשתנה מראיתו רק כל דתלינן שמנתר נתר ושוב מועיל חזותא ורק

מה שאנו תולין שמנחר נסח הוא משום דספיקא דרבנן או דל"ש כמבואר לקמן סי' ש"ב ויש לי להאריך בכ"ז ודו"ק היטב:

שם ס"ב ומותר לומר לעכו"ם לזרוע לו וכו' עט"ז מ"ש בזה וכבר קדמו הראב"ד והכ"מ בפ"א מכלאים בזה ע"ש ומ"ש הט"ז בזה וכתב שכ"כ הר"י קורקוס שם אמת שכ"כ הר"י קורקוס והביא ראיה מתוס' ע"ז דף ס"ז אבל אין ראיה דשם כתבו למ"ד אין קנין לעכו"ם אבל הרמב"ם דפסק כמ"ד יש קנין לעכו"ם ועיין בכ"מ פ"א מתרומות הלכה יו"ד ועיין בחרדים ובחידושי לרמב"ם שם כתבתי בזה באורך וא"כ למה יהיה אסור ואפשר דאזלינן לחומרא וצע"ג. ומ"ש ואסור נקיים עבכ"ט שם ובמלמ"ל שם כתב דבע"ז מבואר דלרבנן דר"ע אין איסור כלל ובמחכ"ת אין ראיה משם דשם מיירי בשדה של עכו"ם וכמ"ש התוס' שם וכמ"ש הר"י קורקוס וכן מצאתי בהדיא בחידושי ריטב"א בע"ז שם ומ"ש הכ"מ שם עוד דרמב"ם פסק דמנכש הוה תולדה דחורש עיין בפ"ח משבת ותמצא דהכ"מ בעצמו כתב להיפך וע"ש בלח"מ וצ"ע וכמדומה שבמ"ח שם הרגיש בזה:

שם סעיף ב' ואסור לקיים וכו'. יש להסתפק לר"ע דס"ל מקיים בכלאים לוקה וס"ל לר"מ דבשביעית אינו אסור כלאים כמ"ש בפ"ז דכלאים משנה ה' משום דאינו מקדש דבר שא"ש ואיך הדין אם זרע כלאים בשביעית והניחו לאחר שביעית דאז חוזר השדה לבעלים והוה שלו ונאסרו אז אי חייב מלקות בשביל שזרע בשביעית ואף דאז לא היה נאסר ולא מקרי כלאים אבל כיון שכעת נעשים כלאים ונאסרין שוב עכ"פ לא גרע ממקיים כלאים דאף שלא עשה מעשה לוקה ומכ"ש כאן דבאמת עשה מעשה רק שאז לא נאסר והרי אותה מעשה הועילה שיהיה אח"כ כלאים ושפיר נחשב למעשה ולפענ"ד נראה ברור דבכה"ג לוקה אף אם נימא דמקיים בכלאים אינו לוקה היינו דוקא שלא עשה מעשה כלל רק שקיימו אבל כאן שעשה מעשה וזרע ניהו דאז לא הוה כלאים כל שאח"כ נעשה כלאים ונאסרו שוב הו"ל למפרע מעשה ובפרט באינו מחוסר רק זמן וזמן ממילא קא אתיא כל עוד שלא לקחו אחרים הפירות ונעשה כלאים הדר הו"ל למפרע כלאים וכן הדעת נוטה וראיה לפענ"ד מהא דכתב הרמב"ם פ"א מחמץ דקנה חמץ בפסח דעובר על ב"י ולוקה ובשו"ת נוב"י מהד"ק חאו"ח האריך בזה דאיך שייך קנין בא"ה והאריך בזה משור הנסקל דלאחר שנגמר דינו אינו במכירה. ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דלדידן קי"ל כר"ש ולאחר זמנו אינו רק דרבנן ומה"ת מותר החמץ א"כ שוב גם קנינו קנין דהא ראוי לאחר זמנו ואף שמה"ד מחוייב לבערו מ"מ כל שיעביר ע"ז יהיה מקרי שלו שוב הו"ל קניינו קנין וממילא הרי עשה מעשה ולוקה ול"ד שור הנסקל דיהיה אסור לעולם כל שנגמר דינו משא"כ כאן וז"ב ולפ"ז ה"ה בנ"ד בודאי מהראוי שילקה דנחשב

כשלו למפרע ועיין בשיטה מקובצת ב"ק דף ל"ג בהקדישו ניזק שכתב דכל שעתיד לבא לרשותו מקרי ברשותי' אף טרם שבא לרשותו ע"ש וה"ה בזה ואם חומה היא נבנה עליה טירת כסף במה שהבאתי לעיל קושיא של הגאון מוה' נתן ז"ל אבד"ק פאטיק וטיסמניטץ וכעת בשנת תרכ"ה כ"ח למב"י ראיתי בספר נודע בשערים מהד"ת חלק או"ח סי' כ' שהקש' לו כן וע"ש בהא דמוקי המשנה במכות כ"א כר"ע דאמר המקיים בכלאים לוקה והרי לר"ע כל שהוא שביעית ל"ש כלאים כלל ולפמ"ש א"ש דניהו דא"י לקדש בשביעית אבל מ"מ שפיר לקי כיון שעשה מעשה ואף דכעת אינו אסור מ"מ אח"כ יהיה אסור ואינו מחוסר מעשה וזמן ממילא קאתי ובפרט לר"ע דס"ל מקיים כלאים לוקה דבודאי לקי ודו"ק היטב. ואף דכתבו התוס' בע"ז דף ס"ח דגם ר"ע אית ליה לאו שאב"מ אין לוקין עליו ומקיים בכלאים היינו שגידר גדר סביב מ"מ כאן שבאמת עשה מעשה רק שכעת אינו כלאים וכיון שמחשבתו היה לקיים לאחר שביעית א"כ הוה כעושה מעשה שמחשבתו עושה מעשה ועדיף מהא דעוקר בכלאים שכתבו התוס' שם דמחשבתו במה שעוקר אח"כ משוי ליה מעשה מכ"ש כאן שמקיימו אחר כך ודו"ק היטב כי הוא נכון מאד. ובמ"ש למעלה לענין חמץ בפסח כיון דיש לו היתר לאח"פ לר"ש שוב מקרי קנינו קנין מצאתי כעת ראיה ברורה מהא דאמרו בתוספתא פ"ז דפטר חמור אעפ"י שאסור בהנאה יש לו היתר לאחר זמן ע"ש בהגהות הגאון מג"א על התוספתא שם ומבואר שם דגנב חייב בזה וקרינן וגונב מבית האיש א"כ הרי שם מחוסר פדייה ואפ"ה חייב מכ"ש במחוסר זמן גרידא וז"ב ודו"ק:

שם סכ"ח היתה שורה של דלעת זרועה אפי' דלעת יחידית. כן הוא לשון הרמב"ם פ"ד מכלאים ה"ג ונשאלתי שדברי המחבר סותרין זא"ז שבסעיף כ' והוא ג"כ דברי הרמב"ם פ"ג הלכה י"ג שם מבואר דבשורה של ירק אינו מרחיק רק ששה טפחים בלבד והנה עיינתי בכ"מ פ"ד ה"ג שם וראיתי שכתב הגירסא היתה שדה של דלעת והדבר ברור דגרס ברמב"ם במקום שכתוב לפנינו שורה הוא גרס שדה וא"כ הדבר פשוט דבשדה צריך להרחיק רובע ובשורה סגי בששה טפחים כמבואר בסעיף י"ח י"ט כאן וכן הוא ברמב"ם פי"ג ה"ב שם ולפ"ז צ"ל דשורה גרע מדלעת יחידית דבדלעת יחידית צריך להרחיק ברובע דהענפים מתפשטים טפי ואין פיכר בכ"ב כמו בשורה ודלעת יחידית יש לו דין שדה כלה אם הי' מדלעת וכ"כ הר"ש בפ"ג דכלאים משנה ז' ומ"ש במשנה דלעת בירק כירק ובתבואה בית רובע היינו בין שהיתה שדה כלה מדלעת בשדה תבואה ובין שהיתה דלעת יחידית בשדה של תבואה אבל בשורה דלעת גרע מזה וכמ"ש ועיין בברטנורא שם ומ"ש בפירוש המשנה ואם רצה לטעת שורה של דלעת לצד שדה של

תבואה צ"ל שדה של דלעת וכן הוא בפירוש המשנ' שנדפס בווילנא הוגה וכ' שדה ומ"ש שורה הוסבר בשני חצאי לבנה וכן הוא הנכון ובזה יבא הכל על נכון ודו"ק:

הלכות כלאי בהמה

סימן רצז

ס"א בין בבהמה וכו' כ' הש"ך משמע אפי' טהורה עם טהורה וכן משמע לקמן ס"י וסי"א והיינו כדעת הרא"ש וטור ודלא כהרמב"ם שס"ל דאינו לוקה בזה אלא אסור מדרבנן ודבריו תמוהין דבהרבע' אינו נ"מ ואף להרמב"ם אין חילוק בין טהור' וטהור' לטהור' עם טמאה והדג"מ הרגיש בזה וכ' דכוונת הש"ך לס"י וסי"א. וראיתי להתיו"ט פ"ח דכלאים שהביא ראיה לדעת הרא"ש ודעימיה דאל"כ היאך רצו לומר בירושלמי דיהי' אסור בפריד' משום דיש בו תערובת והקשו מדוד ומשני דאין למדין מתקוע ומאי קושיא הא פרידה משני מינים טמאים ע"ש וכוונתו דהירושלמי רצה ללמוד לענין שיהי' אסור לרכוב ולהנהיג בפרידה וע"ז הקשה מדוד דרכב על הפריד' ומאי קושיא הא אין איסור בשני מינים טמאים וז"פ ובמנ"ח על המשניות כ' דאי ראיה משם דבהרבע' מודה הרמב"ם ובמח"כ שם לענין הרכיב' קא' וזה אינו איסור להרמב"ם וטעה אחר המחילה בין הרכב' לרכיבה. אך לפענ"ד אין קושיא דבאמת מדרבנן מודה הרמב"ם דאסור ושפיר יש לומר דבירושלמי רצה ללמוד לענין דרבנן והא דהקשה מדוד אף דלא מצינו גזירה זו בנביאים וכמ"ש התי"ט נ"ל דהכוונ' דאיך אפשר לאסור מדרבנן כיון שכ' בפירוש ההיתר בקרא וכמ"ש הט"ז כעין זה ביו"ד סי' קי"ז וע"ז משנ' דאין למדין מתקוע. ובזה מיושב רחלילה שיאמרו חז"ל על דוד דאין למדין ממנו והיקל באיסור ח"ו ולפמ"ש א"ש דבאמת מה"ת מותר רק שמדרבנן אסור וכיון שאינו רק מדרבנן שפיר גזרו חז"ל **אף** דדוד היקל דאולי דוד היקל מפני שהוא מלך וז"ש אין למדין מתקוע שהוא רצה להקל לעצמו ודו"ק. אמנם בגוף דברי הרמב"ם הקשה הרא"ש בתשו' כלל שני אות ט"ז מהא דאמרו בב"ק דף נ"ה הנהיג עז עם שבוטא מאי והרי שבוטא הוא דג טהור ובאמת שהרמב"ם כ' בהדיא בפ"ט מכלאים הלכה ח' שאסור להנהיג בהמה עם חיה מן הים כגון עז עם שבוט והוא מהש"ס הנ"ל וכמ"ש הכ"מ והרי דמפרש דשבוט הוא חיה ויוכל להיות שהוא חיה טמאה וכן כ' הר"י קורקוס וא"כ ל"ק משם על רבינו איברא דאי קשיא הא קשיא דהרי כל שבים טהור כמבואר בכלים פי"ז וכ"כ הרמב"ם בפ"א מכלים וא"כ בלא"ה טהור הוא וכן קשה מהא דאמרו בב"ק שם המרביע חיות שבים והתוס' גרסו המנהיג ואף שדחו שגם בחיה שייך הרבעה וכדאמרו בבראשית רבה והמעיין בבראשית רבה יראה

דמבואר שם בהדיא דבדגים שבים שייך הנהג' אף דכל מה שבים טהור ואולי דניהו טהור לענין טומאה מ"מ מקרי שני מינים לענין הנהג' וצע"ג. ומ"ש הרא"ש מהא דמכות לענין שור פסולי המוקדשין כבר הרמב"ם נשמר מזה בפי"א שם וכתב דזה מקרי טמא עם טהור ומ"ש מהא דאמרו בחולין עייל לי כודנייתא בריספק ועי"ל מידי דדמי אלמא קסבר סימנין דאורייתא ולשיטת הרמב"ם אף אם סימנים דרבנן הו"ל ספיקא דרבנן. הנה כבר כתבתי במק"א ליישב ולפמ"ש בחידושי הר"ן שם דהנך סימנים ל"ד למה דנחלקו בב"מ א"כ לק"מ אמנם בלא"ה נראה דגם ספק דרבנן היכא דאיכא לברורי מבררינן ולכך כיון דיש לו סימן א"כ שפיר הזהירו דיעול להנך דדמי ובזה מיושב קושית הגאון בעל אבהע"ז דהש"ע סמך בסי"א כאן על אותו סימנים והא אנן מספקינן אי סימנים דאורייתא או דרבנן ולפמ"ש אתי שפיר דאנן בדידן כל מה דאיכא לברורי מבררינן ושמא סימנים דאוריית' ואם ליכא למסמך על סימנים שם א"א לברורי ומותר וגם יש לומר דאין עושי ספק דרבנן לכתחל' וכמ"ש המג"א בסי' תס"ז ולכך צוה לעייל הנך דדמיין אהדדי וז"ב. ובזה י"ל קושית האהעו"ז הנ"ל ודו"ק וראיתי להשעה"מ בפ"ט מכלאים שרצה לחדש דבבהמ' עם חיה גם לשיטת הרמב"ם אסור מן התורה אף בשניהם טהורים וכתב שכן נראה מדקדוק לשון הרא"ש דבזה מודה הרמב"ם ע"ש שמיישב בזה הך דמנהיג עז עם שביטא. והנה לא זכר שם הך תשובת הרא"ש שהקש' מעז עם שבוטא על הרמב"ם ולדבריו ל"ק וגם דברי הרמב"ם בפ"ט מכלאים ה"ח מבואר להיפך וכמ"ש בעצמו. אמנם מצאתי עוד ראיה דלשיטת הרמב"ם אין חילוק ממ"ש רבינו בפ"א ממ"א דצריך להבדיל בין חיה טהורה לבהמ' טהורה משום דחיה טעון כיסוי וחלבה מותר ואם איתא לימא עוד חילוק בין בהמה לחיה לענין כלאים דחריש' וע"כ דבזה אין חילוק דגם בבהמה וחיה אין חילוק ודו"ק. וקצת ראיה לדברי רבינו מהא דאמר יש חורש ת"א וחייב משום שמנה לאוין ונקט שור וחמור ולא נקט שני טהורים והיה מיושב כמה קושית שנדחקו רש"י ותוס' וע"כ דאינו חייב רק בטמא וטהור אחר שכתבתי כ"ז נזכרתי דבע"ז דף ל"ט אמרו תורא דימא טמא חמרא דימא טהור וסימנך וכו' ועיין בתוס' שם ד"ה וסימנך שכתבו דשבוטא טהור ועיין בפר"ח וכנה"ג בהגהת ב"י ביו"ד סי' פ"ג שהאריכו בזה ועיין בפרמ"ג שם ועכ"פ מבואר משם דאף דכל שבים טהור מ"מ זהו לענין טומאת העור ולא לענין מין טמא וצ"ע ועיין חולין דף ה' אלא מעתה כסוסי כסוסך מא"ל ופירש"י דשם לא שייך איסור והיתר וקשה הא גם בסוסים יש איסור כגון שהם של סוסיא וחמור וגם למ"ד דסימנים דרבנן אין לסמוך על סימנים וא"כ היה צריך לסמוך על אחאב ואף דאמרו

אין למדין מתקוע היינו כפירוש הרשב"א בתשוב' דהיה תוקע עצמו לדבר הלכה ולא מן הדין מיהו אם נפרש דאין למדין מתקוע היינו משום כבוד המלך הותר אתי שפיר ודו"ק:
שם ס"ב מכין אותו מכת מרדות וכו' עט"ז שהקש' דבלא"ה אסור לראות כשנזקקין זה לזה וכתב דאינו רק גדר קדושה ובמחכ"ת לא נזכר שבאהע"ז סי' כ"א מבואר בהדיא דאסור ובגוף קושייתו לא ידעתי דבש"ס ב"מ אמרו דף צ"א דהיכא דבעבירתי' טריד אינו אסור ודו"ק וצ"ע ומהתימה על הט"ז שהפריש' בעצמו לבסוף מזכיר דברי הש"ס והוא לא ראה רק התחלת דברי הפריש' ולא מ"ש בסוף ועיין בתוס' שם ד"ה מב"מ והתוס' קאי להס"ד ולא למסקנא דוק ותמצא:
שם ס"ד בהג"ה וכן כל אמירה לעכו"ם בש"ס ב"מ מספקא לן אם גם בשאר איסורין אסור אמירה לעכו"ם כמו בשבת ולכאורה קשה לי הא בשבת הטעם משום דכתיב ממצוא חפצך ודבר דבר וכמ"ש רש"י בע"ז דף ט"ו ומה ענינו לשאר איסורין ולפענ"ד נראה דהנה בשו"ת אא"ז הפ"י חיו"ד סי' ג' הקשה דנימא דאסור משום שליחות וכתבו האחרונים בבית מאיר סי' ו' ובישועת יעקב דבשבת ל"ש שליחות דמ"מ גופו שובת ולפ"ז בשאר איסורים דהפעולה בעצמותה אסור בזה שפיר אסור משום שליחות ודו"ק ויש להאריך בזה ואכ"מ. עוד יש לומר בזה דהנה רש"י פירש בב"מ שם דהאיבעי' הוא חסום בדישה שלך ולפ"ז הא דעת הרא"ש בקידושין דף י"ט דאף דאין שליחות לקטן מ"מ לטובתה ולזכותה נעשית שליח ע"ש גבי מעות הראשונות לאו לקידושין נתנו ואומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושיך וכו' וה"ה בעכו"ם אף דאין שליחות לעכו"ם היינו שיהי' נעשה שליח למענינו אבל למענו שידוש דישה שלו נעשה שליח לו לעצמו וזה שפירש"י דישה שלך ולפ"ז יהי' להיפך דבדישה של ישראל הי' מותר אבל מכל הפוסקים נראה בהיפך ועיין בש"מ שם ובש"ך כאן וצ"ע בזה:
שם סעיף ה' הנולד מהם מותר בהנאה עט"ז כאן שכ' דהנרבעת עצמה מותרת באכילה והביא ראיה מהא דכתבו בתמורה דף למ"ד דנרבע אינו אסור להדיוט ע"ש ואף דאמרו בקידושין דף נ"ז הרי רובע ונרבע דאסורי בעדים היינו כפירש"י משום דבני סקילה נינהו ומשנגמר דינו נאסר בהנאה אף ששחטו ולפ"ז זהו דוקא כשהם בסקילה אבל כשאינם בסקילה שרי כמ"ש הט"ז בסי' קנ"ג ס"ק א' דבזה"ז לא נאסר אף שהם בסקילה ומכ"ש בזה דאינם בני סקילה אף שהם בלאו מ"מ לא נאסרו וגם לגבוה דעת רבינו בפ"ג מאיסורי מזבח דבכל רובע ונרבע אם עבר והקריבם כשר מכ"ש להדיוט ודו"ק:
שוב מצאתי ראיה ברורה מהא דאמרו חולין דף פ"ה חיה ועוף הנסקלין ופירש"י כגון שנרבעו ונגמר דינן ושחטן ואם איתא למה אמר הנסקלין ופירש"י שנגמר דינם והא

כשנרבעו ואינן בני סקילה ולא נגמר דינם בכ"ג אפ"ה פטור לחכמים דאסור באכילה והו"ל שחיטה שאינה ראויה וע"כ דכל שלא נגמר דינם מותרת באכילה ודו"ק:

שם ס"ו. כל מיני בהמה עיין כנה"ג מ"ש לענין להושיב עיף טהור על ביצי עוף טהור אין בו חשש דלא נאסר אלא מין בשא"מ אבל לא בביצים שא"מ ולפ"ז בביצי עוף טמא להושיב תרנגולת הי' אסור וגם הביא בשם הרע"ע מפאנו סי' ק"ב דיש בו משים צער בע"ח אבל אני מצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"ג סי' כ"ח דאין בו חשש איסור דהושבה אינו בכלל הרבעה ע"ש ודו"ק. והנה בש"ע כאן מבואר דדוקא שני מיני בהמה אסורין אבל על פרדה בלבד מותר ובירושלמי רצו לאסור פרידה מק"ו דכלאי בגדים והביאו ראיה מוירכבו איש על פרדו ומשני אין למדין מן המלכות וע"ז הקשו מוהרכיבו את שלמה בני על הפרדה ומשני דהאי בריה משמת ימי בראשית היתה ותמהני דאמאי לא הביא מקרא מפורש בעזרא סי' ב' פסוק ס"ו פרדיהם מאתם וגו' הרי דשם עלו בני הגולה עם פרידות ועזרא הסופר בראשם והניחם וע"כ דשרי וצ"ע מיהו לענין דינא כבר כתבו דלא קיי"ל כהירושלמי ועיין בהרע"ב פ"ח דכלאים ובתוי"ט ומיהו י"ל דלא הנהיגו עליהם ואחד מהתלמידים הקשה מישעי' ס"ו בצבים ובפרדים אך י"ל דיושב בקרון ליכא איסור לדעת הפוסקים:

והנה במ"ש למעלה על דברת הט"ז דהנרבעת מותרת באכילה וכ"כ בסי' קנ"ג ואף ברבעה עכו"ם והנה הב"ח ז"ל בתשובתו סי' קי"א תקע עצמו לדבר הלכה דאם עכו"ם רבע אותה כיון דעכו"ם נהרג בע"א וקרוב אף הבהמה נאסרת וכבר בא חכם זקני הח"ץ ז"ל סי' פ"ד ומחי לה במאה עוכלי ע"ש. והנה לכאור' רציתי להביא ראיה לזקני הב"ח מהא דאמרו בסנהדרין דף צ"ג ודניאל להיכן אזל וכו' לאתויי חזירי מאלכסנדריא של מצרים ופריך והא תודוס הרופא אמר אין פרה וחזירה יוצאת ממצרים עד שחותכין האם שלה שלא תלד ומשני זוטרי אייתי בלא דעתייהו וקשה למה אמר דוקא חזירי ולא פרה כמו שהעיר תודוס שפרה וחזירי היי טובים שם וע"כ דבאמת יש לחוש לרביעה וכדאמרו בע"ז דף כ"ג וכאן לא שייך דנכרי חס על בהמתו שלא תעקר דהא כל שרוצה למכרו וחותכין האם שלא תלד א"כ שוב לא שייך חס ויכול לרבעה ואז נאסרת לישראל ולכך לא אזל דניאל רק לגדל חזירי ששלחו המלך כפירש"י שם אבל פרה לא רצה להביא משם שיהי' מכשול לישראל. הן אמת לשיטת הסמ"ג ודעימיה דב"כ נצטווה על הסירוס וא"כ בלא"ה קשה הא דניאל גרם שהשחיתו איברי הזרע ואף בנקיבה פטור אבל אסור ועיין באהע"ז סי' ה' אבל זו אינה קושיא דאינו רק דרבנן ובדרבנן לא שייך לפני עור ועיין בתוס' ע"ז דף כ"ב דיה תיפוק וגם אם נימא כשיטת ר"ת דשייך לפני עור אף בדרבנן הא

באמת מסיק הש"ס דזוטרי אייתי בלא דעתייהו וא"כ שוב לא עבר על לפני עור ולפ"ז גם ראייתי נדחית דבאמת הי' יכול להביא גם פרה קטנה פחותה מבת שלש ואז לא שייך חשש רביעה דחס על בהמתו שלא תעקר ודו"ק:

והנה דרך אגב קשיא לי בהא דאמר ר' יוחנן בע"ז שם דגבול יש לה עד ג' שנים נעקרת בת ג' שנים אינה נעקרת ופריך הש"ס מהא דכתיב ואת הפרות העלו עולה לד' ומשני בפחותות מבת ג' שנים וצ"ע דבריש מס' פרה נחלקו ר"א ורבנן דר"א ס"ל פרה בת שתים ורבנן ס"ל עגלה בת שתים ופרה בת שלש והיינו ע"כ דוקא בת שלש ולא פחות דהא עגלה בת שתים ופרה קשיש ממנה וע"ש בר"ש שכ"כ בהדיא וא"כ כאן דכתיב ואת הפרות א"כ ע"כ בת שלש והרי בת שלש יכול להיות דמעקר' ודוחק לומר דהי' בצמצום בנות שלש ואולי דבתוך שלש נמי מקרי פרה לרבנן ועיין בתוס' ר"ה דף יו"ד ד"ה עגל וזכורני שיש בזה פלפול במלמ"ל וכעת אין המלמ"ל לפני ודו"ק אך בגוף דינו של זקני הב"ח שכלם קמו עליו כי כסלא לאוגיא ודחו דבריו וביתר ביאור אא"ז הח"צ ז"ל אם אמנם איני כדאי להכניס ראשי בין ההרים הגדולים בכ"ז אמרתי תורה היא. ולפענ"ד דברי זקני הב"ח נכונים דבעכו"ם שרבע לשורו דא"צ ב"ד של כ"ג כמו דהוא נהרג ע"פ ע"א ובדיין אחד גם שורו כן וטעמא נלפענ"ד כדאמרו בב"ק דף קי"ט בממון מסור דלא יהיה ממונו חמור מגופו וא"כ אם בגופו לא חסה תורה עליו וצוה להרגו בע"א א"כ כ"ש ממונו דלא חסה התורה עליו ועל ממונו ואף למ"ד דממון מסור אסור לאבדו ביד היינו משום דשייך יכין רשע וצדיק ילביש משא"כ ממונו של עכו"ם דבודאי לא שייך טעם הלז וא"כ לא יהי' ממונו חמור מגופו. ובזה הן נסתר מחמתו מה שהאריך הח"ץ ז"ל דמהיכא קילפת לה לבהמ' מישראל הבא על הבהמה א"כ דיו לבא מן הדין להיות כנדון מה בהמת ישראל בכ"ג אף בנכרי בהמתו בכ"ג ולפמ"ש ל"ק דמ"מ חלוק דינו דניהו דאי לאו קרא ה"א דבהמה מה חטאה ולכך איצטריך קרא דואת הבהמ' תהרוגו אבל כל דגלי קרא דהבהמה תהרוגו ובנכרי ג"כ איכא תקלה אף שליכא קלון כדבעי מיניה מרב ששת וא"כ למה יהיה ממונו של נכרי חמור מישראל. ומ"ש דא"כ למה תהיה הבהמה נסקלת תהיה בסייף כדין נכרי באמת וכמ"ש לק"מ דבאמת דין הבהמ' של נכרי אינו חלוק מדין בהמת ישראל בפרטי חלקי מיתה ועל הבהמ' לא שייך דחס רחמנא שתברור לה מיתה יפה ורק באדם גלתה תורה ברור לו מיתה יפה אבל בבהמה כל שחייבת מיתה דיני המיתה שוים בין בהמת ישראל או נכרי רק דגוף חיוב המיתה פשיטא דלא ניקל לגבי בהמה שהיא ממונו יותר מגופו ומ"ש דלפי דברי הב"ח עכ"פ בהמת ישראל שנרבע' לעכו"ם יהי' צריך כ"ג וא"כ נמצא מוחלק דינו של בהמת ישראל מבהמת נכרי לפענ"ד

גוף הדין אינו מוכרח דבאמת גם בהמתו של ישראל כל שיכול לדונו בעד אחד ובדיין אחד דעכו"ם נהרג בעד אחד ובדיין אחד א"כ ממונו של העכו"ם לא חמור מגופו וא"ל דזה ממונו של ישראל דזה אינו דבאמת א"י לאסור דבר שאינו שלו וא"כ לא נאסרה הבהמ' כלל וכל שלא נאסרה פשיטא דאינה נהרגת ע"כ דע"י מעשה מצי אסרה וגם כבר הארכתי בסוגיא דרבוצ' דכל שנאסר' בהנאה זהו גופא חשוב שינוי מעשה כמ"ש התוס' בשבת דף נ"ב ונאסרה עי"ז וממילא קני לה. ובזה ישבתי דברי רש"י שכתב דל"מ אם אגבהה דנעשית שלו והיינו דכל דנאסרה עי"ז א"כ זכייתו ואיסורו באין כאחד דע"י שנאסרה חשוב שינוי מעשה דקנהו ונעשית שלו ע"ש וה"ה בזה דכל שעכ"פ אסרה ונעשית ממילא שלו דע"י איסורו בא זכייתו והו"ל זכייתו ואיסורו באין כאחד ובלא"ה עכ"פ בודאי על המעש' כשרבע' קנאה ונעשית שלו וממילא ד"ן וממונו של עכו"ם יש לזה כמ"ש רש"י דלכך בהגבתה יכול לאסור ונקרא שלו וה"ה לענין זה דיהיה נהרג ע"פ ע"א ובדיין אחד ובלא"ה נראה לפענ"ד דאף אם נימא דהבהמה צריכה כ"ג היינו כשלא היה נ"מ רק לענין הבהמ' אבל כל שהעכו"ם נהרג ע"פ ע"א ודיין אחד והרי הוא נהרג במה שרבע להבהמה א"כ גם דין הבהמה נפסק ופשיטא שלא אצרכה תורה ב"ד אחר להבהמה וגם נראה כיון דב"נ נהרג ע"פ ע"א ודיין אחד וא"כ הם נדונין ע"פ עכו"ם דיין ועד עכו"ם וא"כ אם נימא דנצטוו גם על הבהמ' א"כ פשיטא דלהם לא צותה התורה ב"ד של כ"ג דמנין להם וא"כ כיון דהם נצטוו על הבהמה ג"כ ע"כ בעד אחד ודיין אחד:

איברא דלפ"ז לפמ"ש הרמב"ם פ"ט ממלכים ה"ו דאי הורגין את הבהמה שלא נצטוו בהריגת בהמה אלא ישראל וא"כ כל שלא נצטוו בהריגת בהמה א"כ לא נדון הבהמה עם דינו שנדון הוא שוב צריך ב"ד של כ"ג. אבל באמת הב"ח כתב דלא ידע טעמו של רבינו דלמה פסק דלא כר"ש ע"ש ובאמת שלפענ"ד היה נרא' דרבינו מפרש דמה דבעי ר"ש הוא אם בדינינו נדון הבהמה כל דשייך תקלה אבל העכו"ם לא נצטוו על הבהמה וטעם הדבר נרא' דאם העכו"ם נצטווה הוא לא נצטווה משום תקלה וקלון וכל התורה כלה לישראל נאמרה אבל העכו"ם דנצטוו במצות מבלי טעם ולכך לא נצטוו רק מה ששייך בענין עצמם לא על הבהמה כנלפענ"ד ודרך אגב נ"ל בכוונת הרמב"ם שם שכתב דחייב על הזכר בין קטן ובין גדול ועל הבהמה בין קטנה או גדולה ונדחק הכ"מ דבישראל אמרו דזכר לא עשו בו קטן כגדול ולפמ"ש א"ש דבישראל דנצטוו בין על האדם בין על הבהמה כדכתיב ואת הבהמה תהרוגו וא"כ היה מקום לחלק בין קטן וגדול ולכך אמרו דבהמה שוה בין קטן ובין גדול אבל הזכר לא אבל בעכו"ם דלא נצטוו על הבהמה וא"כ עיקר חיובא על השוכב בלבד וא"כ אין כ"ע גם בזכר בין קטן לגדול וז"ש הרמב"ם והוא

נהרג לבדו ואין הורגין את הבהמה שלא נצטוו בהריגת בהמה אלא ישראל בלבד וזהו נתינת טעם דהתורה לא הקפידה רק על השוכב בלבד ואף למאן דלא דרש סמוכין בכל התורה במשנה תורה דריש שכן דרכו של רבינו שבצחות דבריו מישב הדברים בנעימות לשונו. וגם נלפענ"ד דכיון דלא נתנו שיעורים לב"כ כמ"ש בהלכה יו"ד א"כ גם שיעור דקטן וגדול זה ג"כ בכלל השיעורים דנפקא ליה מהל"מ כמ"ש הרא"ש לענין שיעור בן י"ג וה"ה לענין קטן וגדול בפחות מבן י"ג ג"כ הוה בכלל שיעורים ולא ניתן שיעורים לב"כ וטעם הדבר יתכן עפמ"ש הרמב"ן שרשיו לספר המצות דלב"נ ניתן המצות בכללות ולישראל נתפרשו הדברים בפרט וא"כ גם השיעורים בגדר פרטי המצות הם ודו"ק היטב עכ"פ דברי הב"ח נכונים ומ"ש דאם אינה צריכה כ"ג מנ"ל כלל דאסורה בהנאה דהא עיקר איסור יליף מהא דאם שחטו לאחר שנגמר דינו אסור וא"כ דלמא דוקא גמר דין דב"ד של כ"ג ג"ז ל"ק דכל שסגי בע"א ודיין אחד א"כ אם הגמר דין דעכו"ם בנפשו סגי בע"א מכ"ש ממונו הקל ומ"ש דא"כ בפרק אין מעמידין דלא אסרו להדיוט משום חשש רביעה רק לקדשים ולהב"ח יאסר אף להדיוט ולפמ"ש ל"ק דעיקר הטעם דלא יהי' ממונו חמור מגופו וא"כ עכ"פ צריך ע"א ודיין אחד כגופו דדיו להיות כגופו אבל במה דחיישינן שמא רבעו אכתי לא נאסרה להדיוט ומ"ש הח"ץ דא"כ למה לא ניחוש שמא רבעה בפני עכו"ם אחד דכל שהיא שלו לא מרתת ונאסר לישראל הנה לפמ"ש כל שלא אפשר להרגו דאין שם ע"א גם הבהמה לא נאסרה ומ"ש דיהי' נאמן על הבהמה כל שרבעה בפני עצמו דהא לגבי הבהמה נאמן דפלגינן דיבורא כדאמרו בסנהדרין דף יו"ד ובפרט בב"נ דנהרג ע"פ קרוב ע"ש הנה גם זה לק"מ דכל שהוא לא הי' נהרג דאין שם ע"א וע"פ עצמו גם ב"נ אין נהרג רק ע"פ קרובו וא"כ פשיטא דגם הבהמה אינה נהרגת אבל הב"ח מיירי היכא דבאמת יש ע"א רק דבזמנינו אין בידינו להרגו ואינם דנים הדין ע"ז עכ"פ הי' נהרג ע"פ ע"א א"כ עכ"פ הבהמה נאסרת דיכול לגמור דינו ולא חסר כלום רק שאין מסור בידינו הדבר והמלכות באמת מקפיד ע"ז מאד דמה"ט לא חיישינן לרביעה וא"כ פשיטא דהבהמה בת גמ"ד מקריא. ומה שהקש' אא"ז הח"ץ שם מהא דאמרו בע"ז דף כ"ג ע"ב ע"כ לא פליגי אלא בחששא אבל בודאי ברבעה פסולה ש"מ דקדשי מזבח היא דאי קדשי בה"ב נינהו מי מפסלא בהרבעה וקשה אי נימא דנאסרת בהנאה שוב לאו בר דמים הוא ואנן לקיחה בעינן כדכתיב ויקחו אליך וזו לאו בת לקיחה ולאו בה מכירה ולאו בת מתנה היא. הנה אם אמנם כי כאיש גבורתו ודבר גדול דיבר בזה מ"מ לפענ"ד הנה זה ודאי דאסורה בהנאה הוא דוקא לישראל ואף אם נימא דב"נ נצטווה על הריגת בהמה אבל לא נאסרה בהנאה לעכו"ם דע"ז לא נצטווה כלל וא"כ

שוב הפרה בת דמים היא דלמי נאסרה לעכו"ם מותרת ובת מכירה היא ולוקח דמים וא"כ גם הישראל שפיר מקרי בת לקיחה דהא קונה מעכו"ם ולא מצינו שיאסר הישראל לתת מעות בעד מה שנאסר לו ולעכו"ם הוא ממון גמור וא"ל דעכ"פ לא משכחת בת מכירה דהא הבהמה נהרגת ע"פ עד אחד והרי כאן נודע שנרבעה אבל זה אינו דמשכחת לה שיש כא אשה המעידה ואשה אינה דנה ולא מעידה אף לעכו"ם דהיינו אשה גוי' ולא הכשיר בע"א רק בזכר ולא נקבה כמבואר בסנהדרין וברמב"ם שם וכל שאינו נהרג ע"פ עצמו גם הבהמה אינה נהרגת ואינה נאסרת וכמ"ש. וראיתי בתומים סי' ט' ס"ק א' שנסתפק אי ב"נ נהרג ע"פ קרוב דיין דרק עד קרוב שמענו ולא דיין ואין כאן במה להסתפק והמעיין בסנהדרין דף נ"ז מפי איש ולא מפי אשה ואפי' קרוב ופירש"י מפי איש דיין וע"ז קאי ואפי' קרוב דהרי מפי אשה קאי על קרוב ועל עדות כמבואר ברמב"ם ספ"ה שם. גם מ"ש דב"נ נהרג על פי עצמו והביא מדברי זקני הח"ץ אמת שהח"ץ ז"ל אמרו אבל באמת בש"ס לא נזכר רק ע"פ קרוב אבל לא ע"פ עצמו והאדם עצמו אינו בגדר עד ודיין כלל כנלפענ"ד ליישב דברי הב"ח ז"ל שלא יהי' מוסתרים כ"כ אבל לדינא לפענ"ד העיקר כהט"ז והח"ץ ז"ל ודו"ק. והנה עוד כ"ל בגוף קושית הח"ץ ז"ל מפרת חטאת דהא אינה בת קיחה בדמים דאיסורי הנאה היא דבאמת אף להב"ח דגם הבהמה נדון בע"א ודיין אחד היא רק כמו שנהרג העכו"ם בע"א ודיין אחד ולא יהיה ממונו חמור מגופו אבל זה ודאי דהב"ח מודה דכל שנעשה ממונו של ישראל יש לו דין כמו בהמתו של ישראל ולפ"ז כאן דמכרו לישראל א"כ הוה כמו אשתני דינא דאמרינן בכתובות דף מ"ה דהוה כמו אשתני גופא וע' תוס' שם ד"ה תנאי הוא וא"כ שוב כיון דאשתני דינא והוה ג"כ שינוי רשות מרשות עכו"ם לישראל שוב צריך כ"ג ועדן לא נגמר דינו והוה בר לקיחה כל עוד שלא נגמר דינו דלא היו עדים והתרא' ודו"ק היטב. ובלא"ה י"ל דכל דנתן דמים ועכו"ם מכי מטי זוזי לידיה מסתלק שוב הוה כהפקר ושפיר קרי בי' ויקחו אליך פרה אדומה ומכ"ש לר"י דס"ל דמתנדב אדם פרת חטאת דעכ"פ מהפקר קא מצי מייתי וז"ב ודו"ק היטב:

והנה בשנת תרט"ז ד' בלק הייתי בכפר טריסקאוויטץ ושם הי' הרב המופלג מו"ה מאיר לנדא נ"י ואמר לי בשם אביו הרב המנוח מו"ה זיסקינד ז"ל ראבד"ק סטריא שתמה על הט"ז שכתב שמורה אחד אסר תרנגולת אחת שנרבע' מאינו מינה וע"ז תמה דאף למאן דאסר היינו דוקא כשנרבעה מעכו"ם או מישראל אבל מבע"ח אף בא"מ לא נאסר לגבוה כלל ואמר דבכ"מ דאמרו רובע ונרבע מיירי מאדם ותדע דחיוב סקילה הוא רק בשביל שחס רחמנא על קלון או תקלה ול"ש זה בבהמה ואני השבתי דניהו דלא נתחייב סקילה

רק כשנרבע מאדם אבל עכ"פ לגבוה אסור אף בנרבע מא"מ וראיה ברורה לפענ"ד מהא דאמרו בסנהדרין דף ק"ז מכל הבהמ' הטהור' תקח לך שבעה שבעה איש ואשתו אישות לבהמ' מי אית לה אמר רשב"נ אר"י מאותן שלא נעבדה בהם עבירה ופירש"י שלא נזקקו אלא לבן זוגם והיינו לבן מינם דזוג מי אית לה לבהמ' וכמ"ש המהרש"א בח"א והרי מה דלקח שבעה שבעה הי' בשביל הקרב' ש"מ דלגבוה אסור כל שנרבעת לאינו מינה ודו"ק ועיין זבחים דף קט"ז איברא דאם נימא דהטעם של איסור לפי שחייב סקילה כמ"ש הב"ח א"כ בלא"ה לא שייך רק באדם הרובע ולא באינו מינו אך אם נימא דאסור מטעם שנרבעת ואסורה למזבח שוב פו"א דאסורי אף בנרבעת לב"ח וע"ז הוצרך הט"ז כאן לחדש דלא נאסר רק לגבוה וז"ב. ובזה עמדתי על דברי הט"ז שבסי' קנ"ג ס"ק א' כתב שהמורה אסרה באכילה ולא ביאר שאסור' בשביל שנרבעת מא"מ וכאן כתב שאסר תרנגולת אחת שנרבעת מא"מ. ולפמ"ש א"ש דבסי' קנ"ג דרצה לאסור בשביל שחייבת סקילה וא"כ בב"ח שאינו חייב סקיל' לא שייך זאת ולכך השמיט זאת ולא כתב רק מי שהורה לאיסור בזה והיינו ברבעו אדם וכוון למ"ש הצ"צ והב"ח בזה אבל כאן דמיירי מכח איסור הרביעה למזבח וסבר המורה שהדיוט שוה למזבח ולכך דייק וכ' שנרבעת מאינה מינה ודו"ק. יהנה הצ"ץ כתב אם יש ספק אם חייבין הבעלים סקילה כגון שיש הכחשה בעדים וכדומה שוב אין השור בסקילה וע"ז שאל הרב מוה' מאיר הנ"ל דהנה בנדה דף מ"ה אמרו שאף בקטנה הנבעלת הוא בסקילה אלמא דלא תלוי בזה שאף שהבעלי' פטורים השור בסקילה והשבתי דיש חילוק בין אם הפטור הוא מצד שהוא אינו בר עונשין דאז מי שהוא בר עונשין לא נפטר ע"ז וגם השור בסקילה אבל אם יש ספק שמא לא נתחייב מיתה כלל פשיטא דאין השור בסקילה וכעין זה ב' הפ"י בק"א לקידושין פרק האומר בסוגיא דקדשתי את בתי בישוב קושית המלמ"ל וגם השעה"מ הלכות קידושין פ"ב שם בשם ספר אחד ע"ש והנה אח"כ כשנסע מהר"מ הנ"ל לביתו כתב לי והגיעני פה ביום ה' פנחס והנה מ"ש דיפה תמה אביו ז"ל דאם מטעם נעבדה בה עביר' מה מייתי הט"ז ראיה מקידושין דשם מדין איסור נרבע מיירי ולא מטעם נעבדה בה עבירה ובמח"כ אדרבא כיון דנרבע החמור מותר להדיוט מכ"ש נעבדה בה עבירה. גם מ"ש ראי' מהרמב"ם פ"ג מאיסורי מזבח לא חשוב רק רובע ונרבע ולא נרבעת לאינה מינה לא ידעתי דגם נרבע על א"מ הוא בכלל רובע ונרבע באיסורי מזבח וז"פ. ומ"ש ראיה מדאיצטריך קרא כלאים למזבח ע"כ דנרבעת לא"מ שרי דאל"כ הא נולד באיסור ואף דהוה זוז"ג הא שניהם אסורים וכמ"ש הט"ז לא ידעתי מהו שח דהא באמת מה שנולד מותר והכלאים עצמה אסורה ואם לא היה כתוב קרא לא ידענו דאסור דניהו דהנרבע

לא"מ אסורה היינו היא עצמה אבל לא נולד מהן וע"כ כ' קרא דהנולד מכלאים אסור למזבח וז"ב ופשוט וראייתי מהך דאסור לנח מה שנרבעת לא"מ מפני שצריך לגבוה היא ראיה טובה ונכוחה ובחנם נדחק בזה לקיים השגתו על הט"ז אבל דברי הט"ז נכונים:

שם ס"ט אסור לישב בה. עב"י וצ"ע שלא הזכיר דברי הגהמ"ר פ"ק דעירובין במה שגער ר"ת להרשב"ם אחיו יעו"ש.

שם ואסור להרכיב בן הנולד אפי' על מין אמו. הטעם דלמא חוששין לזרע האב ואתי צד האב אשתמש בצד האם ק"ל טובא בהא דאמרו בחולין דף קי"ד סוסיא בן סוסיא אחי פרידה יוכיח שאסור פרי עם פרי ומותר פרי עם האם וק"ל מה ס"ל להאי תנא אי ס"ל כרבנן דר"י דחוששין לזרע האב א"כ בודאי פרי עם האם אסור ואף לר"י מסקינן בחולין ע"ט דספוקי מספקא ליה וא"כ פירי עם האם אסור ואף אם נימא דפשיט' ליה לר"י הא כל עיקר הטעם משום דאין חוששין לזרע האב כלל וכאן אזל הש"ס דחוששין לזרע האב דהרי מסיק התם זרע האב הוא דקא גרים וע' בתשב"ץ ח"ב סי' ד' מה שמחלק בין הרכבה שכונית לבין הרכבה מזגיות וצ"ע מכאן במה דאמרו עבד בן שפחה וכו':

הלכות כלאי בגדים

סימן רצח

ס"א אין אסור משום כלאים אלא צמר רחלים וצמר אלים בלבד כ"כ הטור והוא מהירושלמי פ"ט דכלאים ובפ"י מכלאים ברמב"ם לא מצאתי שום דבר בביאור רק מכללא קצת שמיע לי ועיין הלכה א' וה"ו וצע"ג שאין דרכו להשמיט מה דאמר בירושלמי ומכ"ש כל עיקר הדין באיזה צמר נוהג דין כלאים וגם צ"ע דבכריתות דף כ"א דעוף שאין בו כלאים היינו שצמרו אין חייבין עליו משום כלאים ונרשם בעין משפט שם מיימוני פ"י מכלאים ה"ו ומלבד דלא נמצא רמז רמיזא אף גם קשה דלמה הוצרך לדרוש דה"א דמה עוף שאין בו כלאים הא גם בבהמה אין כל הצמרים כלאים רק רחלים ואלים בלבד וצע"ג:

והנה בשנת תרח"י עש"ק שמיני ב' נשאלתי היות בבית החפשית נעשו קאצין לכסות בהם החולים והנה הקאצין הם צמר ובאמצע הנקרא שפיגול הוא מפשתן וכופלין אותו מן הצדדים ומחובר להקאצין והנה הוא כלאים והנה שאלו לאחד מהממונים שבשפיטאל ואמר שהוא רק תכיפה אחת אמנם כפי הראות אי אפשר שיהיו נזהרים לעשות רק תכיפה אחת ואמרתי לעיין בזה. והנה הקאץ הלז לא נודע בבירור אם הוא צמר רחלים ואם לא הי' כלו צמר רחלים ויש רוב מצמר אחר אפשר שהי' בטל ברוב

וכמבואר כאן. אמנם בלא"ה נרא' לפי שיטת הטור והראב"ד בעי שיהי' שוע טווי ונוז וכאן אינו שוע טווי ונוז ולשיטת רש"י בעי שיהי' שוע טווי ונוז ביחד. והנה שיטת הרמב"ם האריך הב"י וע' ט"ז סי' ש' ס"ק א' ולפענ"ד הי' נרא' קצת בדרך אחר דהנה השעה"מ הביא בשם המאירי דהא דלבדים אינו אסור רק מדרבנן הוא רק כשלא נגמר המלאכ' אבל כשנגמר המלאכ' הוא מה"ת יעו"ש. ובזה לפענ"ד יבוארו דברי הרמב"ם כמין חומר דבהלכ' א' שעשה מהם לבדין סגי בשוע לבד ובהלכ' שני' שעש' מהם בגד שוב סגי בטרוף וטווי וארוג אף שלא שוע ובה"ג כתב דאף שהצמר לבד והפשתן לבד רק שקשרן ותפרן במשי או בחוט ג"כ מקרי כלאים דלא כרש"י שבעי שיהי' שוע טווי ונוז שניהן דהיינו צו"פ יחד ולדברי הרמב"ם זה מורה הכתוב יחדיו וז"ב ונכון. ועכ"פ להרמב"ן ורוב הפוסקים גם לבדים אף שנגמר המלאכ' מ"מ אינו אסור רק מדרבנן וא"כ בדרבנן יש לצדד להקל דאולי אינו צמר רחלים כלו ואולי אינו רק תכיפה אחת. והנה הרמב"ן בפ' קדושים הביא בשם הרמב"ם במורה שכלאים הטעם שאסור שהי' דרך כומרי עכו"ם ללבוש שעטנז ולעשות בהם כשפים יעו"ש ובזה אמרתי דלכך הותר בבגדי כהונה כלאים דהנה הרמב"ם במורה כתב בטעם הקרבנות שלפי שהעכו"ם עבדו לטלה ולשאר בע"ח ע"כ צותה התורה להקריב לפני ד' שכל הדברים ירפאו בהפכם יעו"ש. ולפ"ז גם כאן בשביל שכומרי ע"ז היו עושים בהם כשפים לכך צותה התור' שכהני ד' בעת הקריבם קרבן ד' יקריבו כל אלה. ובזה יתיישבו רוב קושיות השאגת הלכות ציצית דהאיך הותר להרמב"ם בחטאת הבא על הספק ולפמ"ש כל דבא לעבודי שוב התור' התיר' וכן כלאים בציצית לעי שהי' לשם ד' לכך מותר. והנה אח"כ האיר ד' עיני ומצאתי בתוס' שבת דף כ"ז ע"ב ד"ה אין שכתבו דאם כורך שק פשתן עם פשתן ובתוכו גיזי צמר מותר כיון דאם נפתח אין הצמר נדבק עם פשתן אבל בכלאי בגדים של צמר אם נתפר בתוכו בחוטים אסורים ונרמז בקצר' בב"י סי' ש' ובש"ע ס"ג בהג"ה וע"ש היטב ובשיט' מקובצת ביצה פ"ק גבי כלאים למאי חזי ולפ"ז ה"ה בנ"ד נלפענ"ד דאם מחבר הצמר עם השפיגעל הוא קנפנע דהיינו קנבוס ומחבר הקנאפנע עם הפשתן והצמר מונח בתוכו אין קפידא ואף שנכרך תחת הפשתן שם באמת הוא בלא תפיר' ולא יוכל הצמר להזיז כיון שנתפר בהשפיגעל כנלפענ"ד. ובלבד שהקאצין בעצמם לא יהיו כלאים בעצמם והעידו לפני בקיאים סוחרים שהצמר בעצמו והחוטים הם ג"כ מצמר וא"כ כשר ומן האמור נרא' מה שחידש הפנים מאירות בח"ב סי' קי"ב שהקאטשין שלנו שתפורין בפשתן וכן הכרים וכסתות שבתוכם שממלאים אותם שער בדוחק עד שאי אפשר לכוף על הצדדים אף שרך לישב עליהן כיון שא"א בהעלא' ובלבישׁ' ובמחכ"ת לא הזכיר דברי התוס'

בשבת הנ"ל שאוסר בהדי' בקאטשין אם הי' בהם בלאי בגדים של צמר ורק בגיזי צמר מתיר אבל בבלאי בגדים אוסר וצע"ג כי באמת הי' בו היתר גדול להקאטשין וכ"כ בשו"ת בשמים ראש אבל מתוס' לא מבואר כן ולהפ"מ צ"ע מה פריך כלאים למאי חזו ולמה לא משני לענין כרים וכסתות של קוטשין וכן להקוטש גופא וצע"ג. וראיתי בצ"ק בזבחים י"ח שמחזיק דברי הר"ר אפרים שמה שאנו קורין האכף הוא מכחיש הקרקע מאד ועולה בד בד כדאמרו בפרק המקבל דשדה לא יזרענה פשתן משום שמכחיש הקרקע שש שנים ולכך נקרא שש ובד שמכחיש שש שנים ועינינו רואות בקנבוס שמכחיש הקרקע מאד. ע"כ נראה כדברי רבינו אפרים כן הוא ת"ד ובמחכ"ת אני אומר דהכי בשביל זה יהי' מקום לדחות דברי ר"ת וכל הפוסקי' וגם ר"א בעצמו לא הביא מזה ומה ראי' דאטו בשביל שהוא מכחיש הקרקע יהי' פשתים ויוכל להיות ששאר דבר ג"כ מכחיש הקרקע כמו פשתים ובאמת קנבוס דומה לפשתים רק שיש לו שם לווי וא"כ אין ראית הצ"ק ראיה גם מ"ש למעל' לדחות דברי הפ"מ הנה אח"כ עיינתי דאין כוונת התוס' לקאטש רק לקאטצין דשייך בהו העלא' ודברי הפ"מ נכונים ועיין במרדכי שם ובתוס' ביצה ט"ו וברא"ש ה' כלא ים בנדה ובמעד"מ:

סימן רצט

ס"א ול"ש בהו ביטול אלא קודם שיעשה החוטין וכו'. כ"כ הסמ"ג דחוטין לא בטלים וכן נראה מדברי רבינו ובאמת שהדבר תמוה דלמה לא יבטלו החוטין ומה חשיבותייהו וכבר התעורר בזה בשו"ת נוב"י מהד"ת חלק יו"ד סי' קפ"ו ע"ש. ולפענ"ד נראה בפשיטות דבאמת בכלאים לא שייך ביטול כיון דשניהם היתר ונאסרו בב"א וכמ"ש הרא"ש והפוסקים והובא בט"ז וש"ך כאן. ומעתה זה דוקא כשהם חוטין דאז נופל עליו איסור כלאים ושפיר לא בטיל משום דלא שייך ביטול אבל כ"ז שלא נעשה חוט וכל שאינו לא שוע ולא טווי ונוז אין כאן כלאים שפיר בטיל דלא שייך לומר דבכלאים ל"מ ביטול דהא עדן לא התחיל הענין כלאים כלל וז"ב מאד מאד וכעין זה כ' הנוב"י שם לפי דרכו משום דהיתר בהיתר לא בטל ע"ש ובזה מיושב היטב מה דמקשה הנוב"י שם על הסמ"ג מדברי הרא"ש והתוס' דמשמע דס"ל דחוטין בטלי דאל"כ למה הוצרכו ליתן טעם לבגד שאבד בו חוט דלא שייך ביטול בכלאים משום דהיתר בהיתר ושניהם נאסרים ת"ל דחיטין לא בטלי ולפמ"ש אתי שפיר דזה גופא טעם דחוטין לא בטילי וכמ"ש. ובזה מיושב כל קושיותיו על הסמ"ג ומ"ש שלפנינו לא נמצא כמו שהעתיק הסמ"ג משם התוספתא הנה בגרסות לראשונים אנו שומעין דבקיאי טפי מינן:

ובגוף הדבר שכתבו התוס' והרא"ש דלא שייך ביטול בכלאים כיון ששניהם היתר ובהתחברם נאסרו. נראה לפענ"ד די"ל דהכוונ' דכיון דהיתר בהיתר לא שייך ביטול א"כ כ"ז שלא נטווה ושוע הי' מותר ולא שייך ביטול ועיקר הביטול חל כשנתחברו יחד ואז נעשה גוף האיסור ול"ש ביטול ול"ד לבב"ח דשם תלוי בטעם וכל שאין בו טעם אף דתימא דלא שייך ביטול מ"מ מה נ"מ אם נתבטל או לא כל שאין בו טעם מותר וכמ"ש הנוב"י שם בהדיא לדחות דברי או"ה ע"ש משא"כ בכלאים. ובגוף הדין אי היתר בהיתר בטל או לא כבר הארכתי בזה בתשו' אחת ואכ"מ ועיין במ"ג סי' ט' ומצאתי בספר אחד (שמו א"י) שהאריך ג"כ בענין הלז ולפמ"ש למעל' בטעם דחוטין לא בטילי יתיישב קושיותיו שם דזה דוקא בכלאים ולא בנגעים וע"ש היטב ודו"ק ועיין בת"ה הובא בב"י וש"ך סי' שס"ק י"א שכ' בשם ר"ש דחוטין בטלים הרי דלאו משום חשיבות דחוט גזרו ודו"ק ועיין בתוי"ט פ"א דשקלים משנה א' מה שהאריך בדברי התוס' דנדה דף ס"א הנ"ל ובמחכ"ת לא הבין דבריהם וכמ"ש בגליון שם ועיין בט"ז וש"ך כאן ותבין היטב ומ"ש המלמ"ל פ"א ממשכב ומושב בענין זה כבר הארכתי במק"א ואכ"מ. שוב מצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"ב סי' ד' שהאריך בענין הלז ודעתו ג"כ דחוטין לא בטלי לפי שהוה כניכר האיסור וכ"כ בח"ג סי' ש' ע"ש וכ"ז דלא כנוב"י שדוחה דברי הסמ"ג בגילא דחיטתא:

והנה מ"ש הנוב"י שם לענין החשש שמא יחזור וימכרנו לישראל דלא מצינו החשש רק לענין איסור תורה כגון ארבא דטבעא בחישתא בפסחים דף מ' ובכריא דחיטי דנפל עליה יי"נ בע"ז דף ס"ה ובנדה דף ס"א גבי בגד שאבד בו כלאים אבל בדרבנן יש לומר דלא חיישינן לזה. הנה המרדכי פרק כ"ש כ' דהך כריא דחיטי דכפל עליו יי"נ מיירי ביי"נ דרבנן וא"כ מבואר להיפך וגם בגד שאבד בו כלאים אף דמדברי התוס' שהקשו דלמה לא יבטול ברוב וכתבו דלא שייך ביטול ומשמע דהוה איסור תורה אבל לפמ"ש הסמ"ג דטעמא משום דחוטין חשיבי א"כ אינו רק דרבנן והדבר מוכרח דאל"כ מה הקשה בע"ז דף ס"ה מבגד שאבד בו כלאים דהוה איסור תורה לכריא דחיטי הא שם מיירי ביי"נ דרבנן ולכך ל"ח וכמ"ש הנוב"י. שוב מצאתי בנוב"י מהד"ת חלק או"ח שהעיר בכ"ז ועיין בחיבור מ"ג סי' יו"ד שהארכנו בזה וכוננו לדעת הגאון ז"ל עכ"פ אין חלוקו של הגאון בין דאורייתא לדרבנן מחוור וכמ"ש. שוב ראיתי בתוס' חולין דף צ"ה ד"ה ובנמצא שכתבו דתקנה בעלמא הוא שעשו חכמים שלא לסמוך על רוב והביאו ראיה מהא דאמרו בנדה דף ס"א בבגד שאבד בו כלאים דלא ימכרנה לנכרים דלמא אתי לזבוני ישראל אע"ג דמן הדין לא הוה למיחש דאזלינן בתר רוב ע"ש ומשמע מדבריהם דפירשו דבגד שאבד בו כלאים אינו רק איסור דרבנן והיינו או דמיירי בכלאים דרבנן ועיין

בטוש"ע בסי' ש"ב או דס"ל דמה דלא בטילי אינו רק דרבנן משום דחיטין חשיבי ולא בטילי וכמ"ש למעלה הלא מרא"ש וכשיטת הסמ"ג הנ"ל וידידי הרב החריף מוהר"י סגן כהן נ"י ממקילניץ הראני דברי התוס' הנ"ל שנתקש' בדבריהם דכיון דלא בטיל משום דבכלאים לא שייך ביטול וא"כ הוה איסור תור'. והראיתיו דברי הסמ"ג שפירש דאינו רק דרבנן משום דחוטי חשיבי ולא בטלי ח"ב ודו"ק. ובגוף הדין דהיתר בהיתר לא בטל שנחלקו הקדמונים מצאתי דבר פלא בהגה"מ סוף הלכות חמץ ומצה בהלכות הגעלה שהביא דברי סה"ת וסמ"ג שהביא ראיה מהך דצמר גמלים וצמר רחלים שטרפן זה בזה דשייך ביטול בהיתר והיתר וע"ז כתב וצ"ע באבי"ה שכ' שאין שייך ביטול קודם זמן האיסור והביא ראיה מהאי דאמרו בנדרים פרק נערה יטבלו כלים לכשיטמאו לטהר וכוונתו לנדרים דף ע"ו. הנה האיר עינינו דלא שייך ביטול טרם שנעשה איסור שיתבטל לכשיבא לידי איסור. והנה משם מבואר יותר דל"מ דלא אמרינן דנתבטל שלא יחול עליו האיסור כלל אלא אף שאינו מועיל לכשחל עליו שם איסור שיתבטל אז דאל"כ היה לו להביא ראיה מרישא דאמרו שמה מקוה שמעלה את האדם מטומאתו אינו מציל על הטהורים מלטמא וע"כ דזה לא מסתבר כלל דפשיטא דטרם שנעשה איסור לא נתבטל ואשמעינן רבותא דאף כשנעשה איסור לא נתבטל וע"ש דמהסיפא דייק דחיילי הנדרים וע"ש ברש"י והר"ן ותמצא וטעם הדבר נלפענ"ד דלא גלתה התורה דמועיל ביטול רק היכא שצריך להביטול כגון שכבר הוא איסור משא"כ כשלא התחיל האיסור מדוע יבטל וגם מצד הסברא נרא' כן דבשלמא איסור והיתר שייך לומר דהתורה אחשביה לרוב יותר מהמיעוט אבל בהיתר בהיתר מה נ"מ בין הרוב להמיעוט ועל מה חל שם הרוב הא כל טפה וטפה בפ"ע ובשלמא כשיש איסור והיתר אז שם ההיתר מצרף זה לעשותו רוב ולזה שם האיסור מצרפו שיקרא מיעוט אבל כל ששניהם היתר א"כ מה שייך הצטרפות להרוב ובל אחת נחשב בפ"ע ולא שייך לדון בזה רוב ומיעוט כנלפענ"ד ובזה נרא' לפענ"ד לדחות ראיית הסמ"ג והקדמונים מהך דצמר רחלים וגמלים שבטלים ברוב ולפמ"ש אין ראיה דשם עכ"פ צמר גמלים היא בפ"ע ויש לו שם יחס בפ"ע צמר וגמלים תה הוא צמר רחלים וא"כ שייך בזה רוב ומיעוט וז"ב כשמש וצ"ע בחולין דף ע"א דאמרו תרווייהו תננהו ולא מביא הך תוספתא דהביא בנדרים דף ע"ה וע"ו ואפשר כיון שיש בו פירושים שונים וע' ברש"י ור"ן ורא"ש ע"כ לא הביאם דהביא ממשניות מפורשות ודו"ק וע' ר"ש פ"ט דשביעית משנה ה' דהביא הירושלמי דטעמא דר"י לא נודע וכתב הר"ש די"ל כיון דנכבשו קודם שנעשה איסור ודבריו תמוהין דאדרבא היתר בהיתר יותר י"ל דלא בטל אך לפענד"נ לפמ"ש הפר"ח סי' רמ"ז לדחות ראיית האו"ה מחמץ דאחר שהגיע ע"פ

אז בטל דהוה היתר באיסור ולפ"ז זהו שנחלקו ר"א ור"י דר"א ס"ל דהראשון נותן טעם באחרון ואוסרו דל"ש ביטול דחמץ היתר בהיתר ור"י ס"ל כיון דכעת נותן האחרון טעם בראשון וא"כ שוב בטל הראשון בו דכעת נעשה איסור ונתעורר דהראשון מקבל טעם מהאחרון ומה דהראשון נותן טעם באחרון לא יוכל לאסרו דבעת שהיה היתר ניהו דלא בטל אבל לא אסרו וכעת שוב נותן האחרון טעם בראשון ומבטל ודו"ק היטב:

סימן ש

ס"ב אלא בשתי תכיפות. עט"ז ס"ק ד' מה שחולק בזה בין כלאים לציצית ע"ש ובדגול מרבבה הקשה דא"כ היאך אמרו במנחות דף ל"ט ש"מ קשר עליון דאורייתא ומה קושיא דלמא בציצית אף תכיפה אחת חיבור ע"ש ול"ק לפענ"ד דזה ידענו מצד הסברא דתכיפ' אחת לא מקרי חיבור כלל ולא אמרו דתנן התוכף רק התוכף תכיפה אחת אינו חיבור והיינו מצד הסברא ומ"ש הדג"מ בזה ליישב קושית הט"ז דע"י הגדיל מחובר לא ידעתי א"כ גם לדבריו יקשה היאך מוכח דקשר עליון דאוריית' דלמא משום הגדיל וצ"ע:

והנה ביום אי ר"ח תמוז שנת תרכ"ח הגיעני מכתב מכבוד אבי מורי הרב הגאון נ"י שכתב בדברי התוס' במנחות דף מ"ם במ"ש בד"ה סדין וז"ל א"כ לאשמעינן קשר דלעיל לא ידעינן אלא מדאשתרי כלאים בציצית וז"ל המפרשים לא מצאו חזון לבאר דבריהם עי' מהרש"א וצ"ק והוא פשוט מאד שהם שני תיבות לא שמעינן ור"ל כיון דב"ש לא דרשי האי סמוכין ורק מסברא דעשה דוחה ל"ת א"כ לא מוכח דקשר עליון דאוריי' וא"כ אף דמדרבנן צ"ל קשר מ"מ בסדין אסור לעשות וזה פלוגתת ב"ש וב"ה ודו"ק עכ"ל הזהב ובאמת שבזה הי' מקום ליישב דברי הש"ס בסנהדרין דף פ"ח ע"ב אי ס"ל דקשר העליון לאו דאורייתא האי לחודא קאי והאי לחודא קאי ואי ס"ל דקשר העליון דאורייתא ופירש"י דפלוגתא היא במנחות והתוס' השיגו עליו דליתא דהא מסיק שם דקשר העליון דאורייתא ולפי דבריו פלוגתא מפורשת היא דלב"ש לא שמענו קשר עליון כלל ובאמת שהתוס' לשיטתייהו דכתבו במנחות דף ל"ט וכן בדף מ"ם דמגדיל שמענו קשר עליון וא"כ שוב א"א לומר דלב"ש ל"ש קשר ומיהו לפמ"ש התוס' במנחות דף ל"ט דתלוי בפלוגתא אי גדיל לאו פתיל וא"כ שפיר יש לומר דפליגי בזה ודו"ק. הן אמת דלפמ"ש רש"י דהא דאמרו קשר עליון דאורייתא היינו הל"מ א"כ כבר נודע מ"ש הרמב"ם דבהל"מ ל"ש מחלוקת. הן אמת דהך כללא לאו דוקא וכבר הרחיב הדיבור בזה בשו"ת חוות יאיר סי' רצ"ב בכלל הזה ואינו לפני לעיין. ובאמת צ"ב גוף הענין דאמרו דע"כ קשר עליון דאורייתא דאי ס"ד דרבנן כלאים בציצית דשרי רחמנא היכי משכחת לה ומאי קושיא ניהו דתכיפה אחת אינה חיבור הא אם צריך קשר שוב מיגו דהוה קשר לענין

ציצית הוה קשר לענין שבת כמ"ש בהגמ"ר בחולין פ"ק לענין קשר של תפילין אך ז"א דכיון דמן התורה לא הוה קשר שוב יקשה למאי הלכתא שרי רחמנא כלאים בציצית הא מה"ת לא צריך להקשר וז"פ. אך עדיין קשה דעכ"פ התכיפה בלי קשר הוה חיבור כיון דחשוב חיבור לענין ציצית. אמנם באמת זה אינו דלענין ציצית אם לא צריך קשר שוב אינו נקרא באמת חיבור ואינו רק תחיבה שצריך שיהי' הציצית נתחבים בתוך הטלית אבל אינו נקרא חיבור וז"ב כשמש ובזה הן נסתר דברי הדגול מרבבה הנ"ל דע"כ דאינו חשוב חיבור כלל בתכיפה אחת דאם נימא דהוה חיבור רק דגבי כלאים לא מקרי חיבור א"כ שוב עכ"פ החיבור של הציצית עושה חיבור וכעין שכתב הגהמ"ר לענין קשר גם מ"ש לענין גדיל ע' בתוס' במנחות דף ל"ט ובחידושי הר"ן על סנהדרין דף פ"ח שם ודו"ק היטב:

והנה בשנת תרי"ז עש"ק מטות מסעי באו אלי העושי טליתי' יעריסלאב לאשר זה רבות בשנים אשר נתנו הרבנים והצדיקים עידיהן על בני מו"ה יוסף ליפשיטץ נ"י כי הוא יכול להכשיר הטליתים ע"י מים מסוגלים שיש לו והם בחנו וראו כי המים המסוגלים הלז אם יונח חוט פשתן בתוך הטלית אם יכובס במים המסוגלים יהי' לאפר מקלה ועי"ז היו טליתים שלו נמכרים ביוקר מטליתים אחרים והנה הם צעקו כי הוא ג"כ אינו מכשיר והזמינו אותו לדין לפני. והנה מלבד שהעיד עליו ע"א בפניו ששלח לו הרב מרידניק טלית להכשירו והוא כ' שהכשירו ואח"כ נמצא בו פשתן תפור אף גם שזה לערך שמנה שנים שאינו מכשיר שום טלית כי ההוצא' מרובה ואין עולה לו בעד טרחתו וכדומה. והנה פסקתי שיהי' נדפס שנית שכל הטליתים שוה וגם רי"ל הנ"ל אינו מכשיר הטליתים אמנם אם ירצה איש להכשיר טליתים יוכל לקנות ולהכשיר אצלו אך בזאת יאות כשיראה לפני אם אמת הדבר שהמים מסוגלים לזה והנה הראה לפני טלית אחד שהניח במים והנה ראיתי כי אח"כ כשהוציאו החוטים אמת שנתקלקל **ולא** הוציאו כלו רק מקצת מקצת אבל אותו מקצת הי' צורת חוט עליו רק כשנמלל ביד הי' כעשה כקמח וע"ז אמרתי דיש לעיין בזה אם בכה"ג שכעת צורת חוט עליו אי נימא כיון דכשנמלל נעשה כקמח אין שם חוט עליו או לא. והנה בתחל' רציתי לומר דהדבר דומה למטלית המהוהא המוזכר בפ"ט מטהרות ובנדה ד' ודף כ"ו דטהור ופירש"י בלוי ונרקב אך יש לומר דשם בלוי ונרקב וכאן אפשר דלא מקרי בלוי. אמנם יש ראיה ממה דאמרו א"ב דאפרוך אפרוכי ואח"כ מוקי באקמח ונעשה עפר וביאר הכ"מ פ"ג מטומאת המת הלכה יו"ד דכל שראוי לפרך דהיינו שיבש כ"כ עד שאם הי' נפרך הי' נעשה כקמח טהור כר"י ודלא כר"ל וא"כ גם כאן כל שאילו נמלל הי' נעשה כקמח הוא טהור ואינו נקרא חוט.

אמנם ביבמות דף ק"ד מבואר להיפך לענין ט"צ דאפילו בשעת שריפה קרוי בגד ופריך ולגמור מינה ומשני איסור מטומאה לא ילפינן והיינו דשאני טומאה דחידוש הוא כמ"ש רש"י וא"כ ה"ה להיפך אין ראיה מטומאה לאיסור ובפרט בכלאים שבכ"ש אסור והרי יש כאן עכ"פ מקצת חוט ומה בכך כשנמלל נעשה כקמח סוף סוף כעת צורת חוט עליו וע' שו"ת אח"ז שער אפרים סי' א' וסי' ל"ח לענין כתותי מכתת שיעוריה ולענין אם יש חילוק בין איסור לטומאה ע"ש בהנ"ל סי' כ"א ובהגהת בנו הרב ז"ל וע"כ צ"ע בזה. והנה אמר לי רי"ל הנ"ל שינסה עוד ויעשה בכיבוס במים המסוגלים וירבה במים ויראה כי החוט נשרף והתנצל כי מתייראַ שלא יתקלקל הטלית ע"כ מיעט במים כי צריך דקדוק גדול לשער כמה מים יתן וע"ז אמרתי דע"ז שוב שייך לומר החשש דלמא חייס עלייהו כדחיישי' באו"ח סי' תנ"א דחיישי' דלמא חייס ופקע וע' כ"מ פ"ב מט"א הלכה ח"י דיבש כחרס נלמד מנדה דף נ"ה ובשו"ת נוב"י מהד"ק חיו"ד סי' כ"ו תמה עליו דיבש כחרס לא הגיע לשיעור נפרך וטמא במת ומהיכן הוציא דיבש כחרס טהור מט"א והיא תימה גדולה ולפענ"ד להמליץ בעד הכ"מ דלענין ט"א הכל תלוי אם יש בו לחלוחית קצת וראוי עוד להנות ממנו קצת לכך כל שיבש כחרס ואין בו לחלוחית אף שלא נפרך מ"מ יצא עידי ט"א אבל לענין בשר המת דעיקר תלוי אם הוא שלם וכל שלא הגיע לשיעור נפרך עדן בשלימותו וגם אבר שאין בו לחלוחית כל שהוא עצם אדם מטמא וז"ב ודו"ק:

והנה לכאורה מלשון הילקוט בראשית רמז ל"ה ואפי' היא מרוקבת לא יעלה עליך ומזה הביא הלק"ט ראיה לענין ניירות וכמ"ש לקמן ועכ"פ מבואר דאף מרוקבת אסור וכמ"ש בזית רענן ומ"ש לפנינו מרוקמת צ"ע. ולפענ"ד יש לקיים הגירס' מרוקמת שיש הבדל בין רוקם לאורג כדאמרו ביומא דף ע"ב מעשה רוקם מעשה מחט לפיכך פרצוף אחד חושב מעשה אורג וע' ברש"י וברמב"ם פ"ח מכלי המקדש הט"ו ובמלמ"ל שם והנה כאן אמר תחלה שלא יתערבו אפי' באריגת בגד ואח"כ קאמר ואפי' מרוקמת שאינו כ"כ חיבור כמו אריגה ואפ"ה אסור כנלפענ"ד ברור ודברי הלק"ט וגם זית רענן תמוהים:

סימן שא

ס"א בד"א שהם ריקנים וכו'. הנה המחבר הביא שיטת הרמב"ם וגם שיטת הסמ"ג דמביא דברי הירושלמי ולפענ"ד צ"ע דנראה דלשיטת הרמב"ם דס"ל דאף במפסיק אסור אף שאין דרכו בהעלאה מ"מ אסור ולא חילק רק בין קשין לרכים א"כ לא שייך חילוקו של הירושלמי דנראה דחלוקו של הירושלמי הוא משום דס"ל כל שיכול לכפוף הוה כהעלאה ולפ"ז לשטת הר"ן וסמ"ג דמחלק בין דרכו להעלות א"כ כל שנכפף הוה כהעלאה ודברי הש"ע צ"ע:

ס"ב כל בגדים הקשים. הנה ראיתי בחיי אדם בסוף הלכות ברכות שם העתיק לענין נייר הנעשה מבגדים בלויים של צמר ופשתים אי שייך איסור כלאים ואי מקבל טומאה לענין כתם והביא דברי הסדרי טהרה סי' ק"ץ ס"ק י"ט שכתב דאף ניירות שלנו כיון שנטחן פנים חדשות בא לכאן והוא האריך להשיג ע"ז דדוקא בסנדל שנפסק רצועותיו דנעשה כלי אחרת שייך ענין פנים חדשות אבל כאן מה בכך שנטחן ואח"כ קצצן מעיקרא היה פשתן ועכשיו פשתן ע"ש שהאריך. ובאמת בשו"ת באר עשק סי' י"ב הובא באחרונים נשאל ג"כ על ניירות האלו וכתב דקני הויה חדשה ע"י המים ואין בהם תואר פשתן ע"ש ולזה כיון ג"כ הס"ט וע' בשו"ת הלכות קטנות ח"ב סי' ס"ד דמביא ראיה לאסור ממ"ש בילקוט בראשית לא יתערבו מנחת הבל וקין לעולם וכו' ואפי' היא מרוקבת ע"ש שנדחק לפרש מנין יצא לו זאת אבל באמת דבריו תמוהים דמלבד דאין למדין הלכה מפי אגדה אף גם דשם הכוונה שמרוקבת ואין בה הנאת לבישה כמ"ש בזית רענן שם אבל מנ"ל כל שקנה הויה חדשה ודאי דמותר כמ"ש הבאר עשק שם ובס"ט ולפענ"ד הוא ש"ס ערוך בבכורות דף י"ז הכל מודים דאין לוקין על צמר ומשום כלאים שנא' לא תלבש שעטנז מה פשתן שלא נשתנה אף צמר שלא נשתנה וכן אמרו שאין צמרו מטמא בנגעים וכו' מה פשתן שלא נשתנה וכו' הרי דכל דנשתנה אינו בכלל צמר ופשתים לענין כלאים ולא לענין נגעים ולכמה דברים וה"ה כאן דכל דקנה הויה חדשה ופנים חדשות בא לכאן אין לך שינוי גדול מזה ולא מקרי צמר ופשתים ואף דאמרו שם מתקיף לה רבינא הדלה פשתן ע"ג היגא ה"כ דלשתני א"כ לא מצית אמרת מה פשתן שלא נשתנה ומשני דזה נשתנה בריחו וזה לא נשתנה בריחו הייני שם דנשתנה ע"י שהדלה ע"ג היגא וזה לא מקרי שינוי דהא בעצמותו לא נשתנה ולא נשתנה הריח אבל כל שנשתנה בעצמותו פשיטא דמקרי שינוי והש"ס לא מיירי בניירות שלנו שעושין מבלויי סחבות ולא ידעו אז מזה אבל פשיטא דבלויי סחבות שנעשה נייר ודאי דנשתנה ולא מקבל טומאת נגעים ובשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' ק"ה רצה הגאון מוה' ליב איגר ז"ל לומר שנייר שלנו העשוי מבלויי סחבות אינו מקבל טומאה והנוב"י השיב דאדרבא הנייר לא גרע מלבדים שמקבל טומאה דאף דלאו טווי ואריג מ"מ מקבל טומאה כמ"ש הרמב"ם ריש פי"א מנגעים וכ"כ בפ"א מכלים הלכה י"א בחיבורו היד זהו תורף דבריו ואני תמה דמה ענין לבדים לזה והלא בפי"ג הלכות ט"ץ ה"א כתב הרמב"ם דלבדים כבגדים לענין ט"ץ ומ"מ הביא בה"ג שם דרחל בת עז אין הצמר שלה מטמא בנגעים והוא מטעם שנשתנה כמ"ש בבכורות שם וא"כ ה"ה לענין ניירות וא"ל דשאני רחל בת עז שנשתנה הרכבה מזגיות אבל ניירות הם הרכבה שכונית וכעין מ"ש התשב"ץ ח"ב סי' ד'. אבל ז"א דגם הנייר

נעשה הרכבה מזגיות כיון דנטחן עד אשר דק ואח"כ נתקבץ ע"י המים וצורה חדשה עליו צורת נייר א"כ הוה הרכבה מזגיות וז"ב. וזה שכוון הבאר עשק שקנה הויה חדשה ומ"ש החיי אדם דהרמב"ם בהלכות שבת ובש"ע סי' ש"מ כתב דלבדים הוה כטוה לענין שבת וא"כ ה"ה לענין כלאים וא"כ יש בזה כלאים דאורייתא לשיטת הרמב"ם בנייר בבול"ע שהוא רך והוה לבדין הרכים ולשאר הפוסקים הוה דרבנן ע"ש ובאמת שכבר קדמו בהלק"ט שם בזה אבל כ"ז לפענ"ד אין לו ענין בזה דכל דנשתנה הפשתן לא הוה כלאים ואינו מטמא בנגעים וראיתי בשו"ת שיבת ציון סי' ל"ט שהקשה הגאון מוה' זאב איגר על דברת הנוב"י הנ"ל דאשתמיט ליה דברי הרמב"ם פ"ב מכלים ה"א דהנייר אינו מקבל טומאה אם לא נעשה ממנו כלי ע"כ דל"ד ללבדים דפנים חדשות בא לכאן ובשיבת ציון שם נדחק ששם נייר הוא כולל כל מה שכותבין עליו ויש בזה כמה מיני ניירות מה שמקבל טומאה ומה שאינו מקבל טומאה והרמב"ם שם דקדק לכתוב אע"פ שאין הנייר מקבל טומאה והיינו אותו הנייר שאינו מקבל טומאה ובמחכ"ת אין זה דרך רבינו והיה לו לבאר שיש ניירות שמקבל טומאה וע"כ רבינו בדרך כלל אמר שאין הנייר מקבל טומאה ומשום דפנים חדשות בא לכאן ומ"ש ראיה אפ"י ממס' פרה דאמר שם של חטאת בנייר ואי נימא דהנייר אינו מקבל טומאה למה יהיה של חטאת טמא הלא הנייר חוצץ בין ידו ללגין של חטאת לפענ"ד הנייר אינו מקבל טומאה שאין שם כלי עלי' ואינו כלי קיבול ואינו מקבל טומאה דהוה פשוטי כלי עץ וגרע מיניה דאין שם כלי עליה ואינו מקבל טומאה אבל לחטאת מקבל טומאה ומ"ש שם בש"צ ליישב דברי רש"י בהך דכתב בפ' קדושים דלבדים אסור מה"ת והרי לבדים אינן אלא דרבנן כמ"ש הרמב"ן והמזרחי נדחק וחידש הוא ע"פ הערוך דשני מיני לבדים יש דבר שאינו ארוג רק מסובך שקורין געפילצט ויש תכשיט ארוג שנקרא ג"כ לבד באמת זה דחוק דהיה לו לפרש באיזה לבד מיירי. אבל באמת בשעה"מ הביא בהלכות כלאים פ"ו בשם המאירי שמחלק בין היכא דהוה גמר מלאכה כגון לבדים אף שאינו רק שוע לבדה והכלאים מה"ת וא"כ אתי שפיר גם דברי רש"י. ובזה י"ל גם לענין טומאה דלבדים מטמאים הוא משום דזה גמר מלאכה ולכך הנייר שאינו עומד לעשות ממנו כלי מקבל טומאה דהוה לבדים אבל הנייר שעומד לעשות ממנו כלי א"כ הנייר לא הוה גמר מלאכה ואינו מטמא וא"כ מיושב לשון הרמב"ם שכתב דאף שאין הנייר מקבל טומאה והיינו משום שעושה ממנו כלי וכמ"ש ודו"ק. וע"כ לפענ"ד ברור דנייר אינו מקבל טומאת נגעים משום דנשתנה אבל כל שנעשה נייר וקיבל טומאה אח"כ אז יש חילוק אם עומד לעשות ממנו איזה כלי או שהוא גמר מלאכה ולפ"ז היה נראה דלענין כתם מקבל טומאה דהנייר שלנו הוא

גמר מלאכה אבל זה בנייר עב דעומד לכתיבה אבל נייר באבול"ע דאינו גמר מלאכה ועשוי רק לצור בה איזה דבר וכדומ' אפשר דאינו מקרי גמר מלאכה וצ"ע אבל לענין כלאים הדבר ברור דאינו מקרי פשתן שהרי נשתנה ודו"ק היטב. ולפמ"ש התוס' יו"ט פ"ב דכלים משנה ה' ליכא שום טומאה בנייר ולפי דברי הס"ט משכחת לה טומא'. שוב ראיתי בשו"ת ת"מ ח"ג סי' שס"ד שחולק על הנוב"י אבל לא הרגיש בכל מ"ש ועיין פ"ג דטהרות משנה א' בפי"ה משל רבינו דאם לאחר שנקפ' הותך מקרי נשתנ' צורתו ומכ"ש בזה דמקרי נשתנ' צורה ובחיי אדם לא הרגיש בזה ומאריך שם בענין רוטב עבה ולא הזכיר מזה ועיין פ"ה דזבחים משנה ה' דנייר אינו מקבל טומאה ונייר הוא בלשון ערבי באגד. ובזה הבינותי לשון רבינו פ"י מפרה משנה וא"ו במ"ש שם בשורש וא"ו וז"ל ואולי הניעם ואחזו שם באגד הוא נייר ואין לו מובן ולפענ"ד צ"ל ואפילו הניעם ואחזו שם והיינו שאפילו הניעם כל שלא הי' מישוש יד ממש אינו מטמא אף שהניע ואחז שם ואח"כ אמר באגד רצ"ל הוא נייר ולדעתי צ"ל להיפוך ושם נייר הוא באגד כנלפענ"ד ועיין בר"ש פכ"ז משנה ה' שמביא תוספתא ומבואר מה נייר ושם מוזכר מלבדים ג"כ ע"ש ודו"ק:

והנה בחלוקו של החיי אדם דבזה ל"ש פ"ח כיון דתחלה היה פשתן ואח"כ פשתן צ"ע מכ"ח שהחזירן לכבשן דכתבו התוס' בפסחים דף למ"ד ובע"ז דף למ"ד ובזבחים דף צ"ו דאמרינן פנים חדשים בא לכאן אף שבתחלה הי' כ"ח ועכשיו כ"ח וצ"ע בזה ועיין מ"א סי' תנ"א.

שם ס"ג אע"פ שאין הגדיל יוצא בו. עיין ט"ז ס"ק ה' שכתב על הב"י דלא דק ובמחכ"ת דברי הב"י נכונים שזה שם התואר והגדול יוצא בו דהיינו שיוצא בו תמיד ולדבריהם הי' לו לכתוב והגדיל יצא בו ולא לשון יוצא דמשמע הווה ודברי המעד"מ תמוהין ביותר דהמעיין במנחות מ"א וברש"י שם ימצא דע"כ הכוונה כן וכמו בציצית לפירש"י ודו"ק היטב

סעיף ד' ואפי' לגנוב את המכס, הב"י הקש' על דברי הרמב"ם דכאן פסק דדבר שא"מ אסור וכדמוקי בב"ק דף קי"ג כר"ע והרי פסק דמוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יתכוונו בחמה וכו' ומשמע דא"מ מותר ע"ש מ"ש בזה ועט"ז והנה בתשוב' למדינת **מעהרין** הארכתי בכלל ענין זה. וכעת נ"ל בפשיטות עפמ"ש בשו"ת חוות יאיר סי' קפ"ז להקשות דדבר שא"מ בכלאים הוה גם מלאכה שאצל"ג שא"צ ללביש' אלא להעביר את המכס ע"ש מ"ש בזה. ולפענ"ד זה מקרי מלאכ' הצריכ' לגופה כיון דבאמת לובשה ומבגדים הלובשים פטור ממכס א"כ הוה לבישה גמור' וצל"ג וז"ב ומעתה לכך חייב

אף דהוה דבר שא"מ אבל במוכרי כסות שא"צ ללביש' גופה רק להראות להקונים הבגד ומדתו וא"כ הוה א"מ ואצל"ג ובכה"ג הקילו בכלאים ובזה מיושב קושית רבינו ירוחם הובא בט"ז כאן מברכת כלאים על ידו כשמנהיג הבהמות ולפמ"ש א"ש דעכ"פ צריך לגופה ואסור ודו"ק. והנה הר"ן בפג"ה הקש' גבי פלוגת' דריחא מלתא שמביא הש"ס דנחלקו בבת תיהא כתב הר"ן דליכ' למימר דנחלקו אי אסור משום הנאה כיון דאין מתכוין להנות דודאי לאו ברשיעי עסקינן שיתכוין להנות וא"כ הו"ל דבר שאינו מכוין דמותר לר"ש וכדאמרו בפ' כ"ש דהנא' דלא קמכוין ליה שרי וכ"ת פסיק רישא הוא וקיי"ל כר"ש בפסיק רישא דאסור דז"א דבהנאה ודאי אע"ג דהוה פ"ר שרי דהא אמרינן התם מוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יכוונו בחמה מפני החמה ובגשמים מפני הגשמים והא התם ודאי מטי לי' הנאה אלא כיון דלא מכוין לה לא חשבינן לה מידי אלא דפליגי אביי ורבא בהנא' דאכיל' דאביי סבר ריחא מלתא כלומר דכשמניח פיו עליו ושואף הריח הרי הוא כאלו שתה ממנו דריחא מלת' הוא וכאכיל' חשיבה וחייב אף דלא קמכוין דקי"ל המתעסק בחלבים ועריות חייב שכן נהנה ורבא ס"ל דריחא לאו מלתא הוא כלומר דלא חשיבא לי' אכיל' הלכך כיון דלא מכוין שרי ע"ש והנה דברי הר"ן צ"ב והוא תמוה מכל צד ובאמת מלבד שדבריו סותרין דבר"ן בע"ז פ"ה גבי בת תיהא הקשה הר"ן דהוה אפשר וקמכוין הרי דחשיב ליה מכוין וכבר הרגיש בזה בספר מחנה אפרים בהגהותיו על הרי"ף בע"ז שם וזה רבות בשנים שעמדתי בעצמי ע"ז והארכתי בזה בתשו' ל"ק וועברויא מיד בעת בואי לפה ולא ידעתי אנה היא אותה התשובה אמנם כעת לא הבנתי דמ"ש ראיה מהך דמוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יכוונו בחמה מפני החמה אף דהוה פ"ר באמת דהתוס' בשבת דף כ"ט ע"ב ד"ה ובלבד כתבו דמיירי שלבוש בגדים אחרים להגן עליו מפני החמה והצנה ולא הוה פ"ר א"כ אין הוכחתו כלום אף גם דלא הבינותי מ"ש לחלק בין הנאה לאכיל' דדבר שאסור מפני הנאה מותר בדבר שא"מ אף דהוה פ"ר ומ"ט יש בדבר דכל דאסור בהנאה מה בכך שא"מ הוה פ"ר וכל שנהנה מהראוי לאסור וגם למה אם אסור מתורת אכילה אף דא"מ אסור כמו במתעסק בחלבים ועריות והרי גם שם א"מ וע"כ דמ"מ אי אפשר שלא יהנה והו"ל פ"ר וא"כ ה"ה בנהנה כדמסיים המתעסק בחלבים ובעריות דחייב שכן נהנה אלמא דהנאה אסור אף דא"מ ומה נ"מ בין הנאת אכילה אבל מ"מ אינו אסור רק כשנהנ' ובין כשאסור בשאר הנאות כל דנהנה אסור אף דא"מ. וגם תמהני דמה שייטי' דמתעסק בחלבים ועריות להך דאין מתכוין דלר"ש דאינו מתכוין פטור היינו שאינו מתכוין לעשות לשם איסור רק להריח בת תיהא אם הוא יין חזק א"כ מה ענין מתעסק דשם לא ידע שזה איסור ולכך חייב וכאן

ידע שזה איסור רק שלא נתכוין להריח לשם ע"ז רק להריח אם הוא יין חזק והרי ר"ש מתיר בא"מ ובמתעסק בחלבים ועריות פשיטא דר"ש מחייב דהוה כשאר שגגות שסבור שהוא שומן ואכל חלב ומה ענינו לאינו מתכוין דר"ש וגם באמת בשאר איסורים באינו מתכוין לר"ש אי מותר אינו ברור ועכ"פ סברת הר"ן אינו מבואר ולכאורה רציתי לומר דמכאן ראי' למ"ש הפ"י בפסחים דף כ"ה בסוגיא דאפשר ולא קמכוין דמה דנחלקו אביי ורבא בהנא' הבא לו לאדם בע"כ היינו דוקא בהנאה גרידא דאין בו מעשה רק הנאה גרידא א"כ יש להתיר דבשב ואל"ת בלא קמכוין בודאי שרי אבל כל דעביד מעשה אסור כ"ש שהאריך בזה והניח זאת ליסוד מוסד בהסוגיא ועיין הפלאה כתובות דף נ"א גבי תחילתה באונס וסופה ברצון שהחזיק על ידו. ולפ"ז בשלמא אם הוא הנאה גרידא ולא אכילה א"כ לא הוה ענין מעשה בזה שרי אף דהוא פסיק רישא כמ"ש בפ"י והפלאה שם אבל אם הוא כאכילה א"כ מה שמריח חשוב כאוכל והוה כעביד מעשה וחייב. אבל לפ"ז צ"ב מה מייתי ראיה ממוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יתכוונו בחמה מפני החמה והא התם עשה מעשה ממש במה שלובשו ואפ"ה שרי וע"כ דלא נתכוין לחלק בין עושה מעשה דבאמת גם בבת תיהא כל ששואף הריח הוה כעושה מעשה אף שאינו רק הנאה גרידא וע"כ דכוונתו לחלק בין הנאה לאכילה וא"כ דבריו תמוהין וצע"ג וגם דברי הפ"י תמוהין שמדברי הר"ן לא נראה כדבריו וגם במ"ש שם דבע"ז כ"ע מודו דריחא אסור והרי בת תיהא דהוא משום יין נסך ואפ"ה נחלקו אב"י ורבא ולדברי הר"ן בג"ה מותר כל שהוא הנאה גרידא ולדברי הר"ן בע"ז אין נ"מ כלל בין ע"ז לשאר איסורים ע"ש וע"כ כל הדברים האלו צע"ג:

שם ס"ה לגנוב את המכס עיין ט"ז ס"ק וא"ו ויש להוסיף עפמ"ש התוס' בר"פ עושין פסין דמ"ש הוקטעו להורות על התמידות וה"ה כאן משמע שעושה כן בתמידות שגם מ"ש בס"ק וא"ו יש להוסיף עפמ"ש הש"ג דכל שאפשר לעשות בדרך היתר ועושה בדרך איסור לא מקרי פ"ר כיון שאפשר לעשותו בדרך היתר ועיין במרכבת המשנה הלכות שבת

סימן שב

ס"א הר"ז מותר הטור כתב או ינתק חוט אחד וכו' והקשה הט"ז דהא קיי"ל בסי' ק"י דדוקא בנפל מעצמו אבל הפילה בידים לא וכאן למה יועיל נתיקה. ולפענ"ד נ"ל עפמ"ש הבהיד בזבחים ליישב הא דמקשה על רב דאמר כחל מהא דתנן ימותו ומאי קושיא הא ימותו הוא בידים וכתב כיון דמצוה להרגו שפיר מועיל בידים ולפ"ז ה"ה כאן דמצוה להציל מכלאים שמא לא ידע חבירו וילבשנו ויעבור וא"כ עושה מצוה לכך מועיל אף

בניתק בידים. אמנם הא קשיא היאך מותר לנתק והא אין עושין ספק דרבנן לכתחל' וכמ"ש המג"א ס"ק יו"ד ועיין במגן גבורים שם וצ"ע. והנה הרמב"ם כתב הואיל ואין כל הספיקות אלא מדרבנן ותמה הראב"ד דמ"מ מדרבנן אסור כל הספיקות והיא תמיה גדולה ועיין כ"מ ובט"ז כאן. ולפענ"ד נראה דהנה צריך להבין דאמאי נחמיר כלל אף אם הי' ספק תורה הא כיון דספק הוא הרי עכ"פ לא נתכוין להנות מכלאים דלא ידע כלל אם היא כלאים וא"מ מותר בכלאים כמ"ש במשנה וכן קיי"ל בסי' ש"א לענין תופרי כסות ובשלמא בשבת אסור אף בספק אף דדבר שא"מ מותר היינו דשם מתכוין לעשות מלאכה רק שהספק אם אותה מלאכה מותר בשבת משא"כ כאן דבעינן שיתכוין ללבוש כלאים וכאן אינו יודע כלל אם הם כלאים והיא הערה גדולה וצ"ל דאם הי' ספק דאוריית' מדאוריית' אסור שוב הו"ל גוף איסור דמדאורייתא אסור הבגד הזה משום חשש כלאים וכל שלובשו ומתכוין ללבישה הרי מתכוין לאיסור כלאים דמ"ל ספק ומ"ל ודאי סוף סוף אותו בגד אסור משום כלאים וז"ב. ולפ"ז שפיר כתב רבינו דכיון דאינו רק מדרבנן א"כ מן התורה היתר גמור הוא ולא ספק דכיון שיש ספק ולא נאסר מספק שוב אינו מכוין ללבוש כלאים א"כ ניהו דמדרבנן אסור הספק אבל אינו רק ספק דרבנן דמן התורה אינו אסור כלל וז"ב והבן. ואף דרבינו פוסק דלא ילבש להעביר המכס אף דא"מ באמת הקשו עליו ועכ"פ אף לדידיה אינו רק איסור דרבנן וספיקו מותר ואפשר דמשום זה הקשה הראב"ד על הרמב"ם ולא על הש"ס ועט"ז משום דהש"ס סבר דדבר שא"מ מותר דהנה משניות פליגו אהדדי כמ"ש הר"ש בפ"ט מכלאים אבל על הרמב"ם מקשה עכ"פ דברי רבינו יש ליישב וכמ"ש ודו"ק. והנה בפרישה סי' רצ"ט הקשה דפשתים עם צמר במחצה למחצה יהיה מותר מטעם דאי אפשר לצמצם וע"כ דצמר בפשתים א"א להתבטל ע"ש ובט"ז שם. ולפענ"ד לפמ"ש הר"ש מאינבילא בכלל דא"א לצמצם דצריך שיהיה שני צדדים להתיר והו"ל כעין ס"ס א"כ זה שייך באיסור והיתר דשייך לומר שני צדדים להיתר דהרי נודע מי ההיתר ומי האיסור אבל בכלאים דשניהם היתר א"כ אין לך רק צד אחד לאיסור וצד אחד להתיר דיש ספק שמא יש רוב או מן הצמר או מן הפשתים או דהוה בצימצום מחצה למחצה ואסור ולא שייך לומר דיש שני צדדים שמא צמר מרובה או פשתים מרובה דמה נ"מ דהא כל אחד מותר בפ"ע ואין הספק רק דלמא אחד יותר מחבירו או ששניהם שוים ובכה"ג לא שייך א"א לצמצם ודו"ק. אמנם נראה דבאמת לכאורה ל"צ לשני צדדים דהרי קי"ל דספק שאינו שקול לא הוה ספק והרי מחצה על מחצה מצומצם ודאי לא שכיח וא"כ יותר מסתבר דזה מרובה על חבירו ולמה צריך לס"ס. וצ"ל דר"א דשם צ"ל ההיתר מרובה והרי לענין שיהיה רוב אין סברא שיהיה

ההיתר רוב יותר מלאיסור ושוב ל"ש לומר דהו"ל ספק שאינו שקול דהא יוכל להיות דהרוב הוא של איסור ולכך הוצרך לשני צדדים ספק שמא יותר ושמא מחצה על מחצה. ולפ"ז זהו שם אבל כאן כל שיש רוב יהיה זה או זה שניהם מותר ועיקר הספק שמא הוא מצומצם וא"כ אינו ספק השקול ושפיר מותר כל שא"א לצמצם ושפיר הקשה הפרישה: והנה מ"ש הט"ז בס"ק א' דדוחק לומר דמיירי שידוע שנתקו לאיסור אלא דלא נודע אם נתקו כלו ע"ש. הנה בחידושי הר"ן מבואר כן בהדיא דאף דלא ידע אם ניתק כלו שרי ומזה למד לכל איסורי דרבנן שכל שסלקו אף שלא נתברר אם סלקו כלו מותר אף שהוחזק איסור ומיהו דומיא דחוט בעינן שדרך החוט למשך כלו ביחד ע"ש:

והנה כעת נדפס תשובת הגאון מוהר"ח כהן ראפפורט ז"ל ובסי' נ"ח נמצא תשובה דמתיר בבגדים צבועים שנמצא ברוב בגדים צמר חוטי פשתן נארגים תוך הבגד וכל שיסיר חוטים שמוצא של פשתן אף שלא יוכל לבדוק ולחטט אחר כלו מותר וטעמו דחוק על הצביעה כמ"ש הט"ז דזה מועיל אף בדאורייתא וסייע להט"ז דאל"כ למה השמיט הרמב"ם הך היתירא דכתקי' דהא לדברי הב"י סמך הרמב"ם משום דהוה מלתא דל"ש ולא גזרו רבנן א"כ ה"ה בזה ע"ש וע"כ כהט"ז דרק בצביעה מועיל אף באיסור תורה משא"כ בנתקי' ל"מ דהרמב"ם לשיטתו דס"ל דהוה ספק תורה ע"ש ולפענ"ד אין מזה ראיה דדוקא בבגד שאבד בו כלאים והיינו שאירע שנאבד בו כלאים וזה לא ידע ולא עשה שייך לומר דהוה מלתא דליש ולכך מועיל צביעה אבל שם דאמר מאן דרמי חוטי דכיתנ' בגלימ' ונתקו ולא ידע אי ניתק כלו הרי עשה איסור בידים ל"ש לומר דהוה מלתא דל"ש ולכך השמיט הרמב"ם זאת ואני רואה שהרמב"ם נשמר להעתיק לשון הש"ס בגד שאבד בו כלאים אבל הטור העתיק בגד צמר שארג בו חוט פשתן ובאמת להרמב"ם בכה"ג אינו מותר ובש"ע העתיק לשון הש"ס והרמב"ם באבד בו כלאים וע"ז כתב בד"א בכלאים דרבנן. הנה מבואר להיפך משיטת הט"ז וגם דלא כשיטת הגאון מוהר"ח כהן ז"ל. ומה שהקש' הט"ז דאמאי הוי מלת' דל"ש שיתערב למר עם פשתים לפענ"ד הכ"מ כוון כוונה עמוק' דכיון דצבעה בדוק מלתא דל"ש היא שיהי' מכחיש הקבלה והבדיק' ובכה"ג תלינן דמנתר נתר כדי שלא יכחיש קבלתינו והדברים ק"ו ממה דאמרו ביצה דף ז' ועיין פ"י ח"א בהשמטות לסי' כ"ד וכאן עדיף טפי דהבדיק' וקבלתינו אחד הוא ע"כ דאין כאן פשתים וצריך ע"כ לומר דנתר ודו"ק:

שם סעיף ב' צריך להתיר תפירתן. בשו"ת אא"ז פ"י בחלק יו"ד סי' ח' דקדק מזה דלא מועיל הבדיק' המבואר ברמ"א שחוטי פשתן כבה מהר כשמדליקן דאל"כ למה לא כתב שצריך לבדקן ופסיק מלתא דצריך להתיר חפירתן ולתפרן בקנבוס וע"כ דכיון דספק

זה כשכבר הי' בגד לא מועיל בדיק' כלל וצריך להתיר תפירתן. ובאמת שלפענ"ד אין כדאי ע"פ דקדוק זה להחמיר כ"כ וכוונת הרא"ש והש"ע הוא דבאמת מבואר בש"ע דאם הפשתן ביוקר מן הקנבוס יש לסמוך להתיר וע"ז כתב הרא"ש דאם הפשתן מצוי אין לסמוך ע"ז וצריך להתיר התפיר' היינו כשניכר שהוא פשתן וצריך להתיר התפיר' וגם י"ל דקמ"ל דלא נימא דאם ניתק החוט וכדאמרו בנדה דף ס"א האי מאן דרמי חוטי דכתנא בגלימא דעמרא ולא ידע אי ניתק או לא ש"ד והטור כאן כתב דאף לכתחלה נותקו וע"ז כתב דזה דוקא שם דאינו רק איסור דרבנן אבל באם הפשתן מצוי ואיכא ספיקא דאוריית' ל"מ נתיקה החוט וצריך להתיר התפיר' ולחזור ולתפרן בקנבוס. ומה שהאריך הפ"י שם דגם במשנה דתני לא ילבש עד שיבדקם היינו לא בדיקה באור וכדומה אלא שצריך לפשפש אם הכל צמר ואם מוצא חוט שאינו מכיר ל"מ שום בדיקה במחכת"ה זה דוחק גדול שהמשנה והירושלמי יסתמו כ"כ והכוונה פשוטה שמועיל בדיקה ואני תמה דאמאי סמכינן על בדיקת הצביעה דאמרו בש"ס בנדה דף ס"א דמועיל בדיקה זו ועמ"א שהוכיח כאן ס"ק ב' דאף באיסור דאוריית' סמכינן על בדיקה זו והיאך מוזכר סימן הלז וע"כ כיון דנודע לחז"ל סימן הלז סמכינן עלה ומ"ש דאם הוא סימן מובהק א"כ למה כתב הרא"ש דאין העכו"ם נאמן אף במסל"ת והא אף באין מסל"ת נאמן כמ"ש בסי' פ"ו לענין בצים דאם אמר משל עוף פלוני הוא טהור ולא חיישי' משום דמתייירא לשקר שמא יביאו אותו ביצים ולא ידמו זה לזה. לפענ"ד אין ראיה משם דשם דל"צ לומר משל עוף פלוני דהיה לו די כשיאמר מעוף טהור ומדהוסיף דבר שיוכלו לתפוס אותו כבדאי ע"כ דאומר אמת אבל כאן דע"כ צ"ל שהוא קנבוס דיודע שישראל מחזיר אחר קנבוס וגם הישראל שואל ע"ז א"כ לא מהמנינן ליה וגם חושב בלבו שמא לא ירצה הישראל להפסיד כל הבגד ולחזור ולתפרו ואם יראה לו הבדיק' ג"כ יוכל להשמט דלא נכבה מהר ולכך לא סמכינן ע"ז וכעין זה כתב הרא"ה לענין אמתלא דאם אמרה נתקדשתי לפלוני ל"מ אמתלא דלמה הוסיפה לפלוני ע"כ דאינה משקרת ומ"ש ראיה מהא דאמרו בחולין כד עייליה לי עייל לי הנך דדמיין אהדדי ואמרי' ש"מ קסבר סימנים דאוריית' הרי דאם נימא דסימנים דרבנן אין סומכין ע"ז ולפ"ז לדידן דלא ברור אי סימנים דאוריית' או דרבנן לא סמכינן ע"ז במחכת"ה הא גם בדידן קי"ל כן כמבואר בש"ע סי' רצ"ז ובאמת שהאחרוני' הקשו ע"ז קושיא זו אבל לא ראו דברי הר"ן שכתב דהך סימנים לא תליא בסימנים דאבידה דשם חיישי' דלמא מחזי חזי או כסומא בארובה אבל כאן אותו הסימנים מגמר גמירי לה וכעין דאמרו בביצים ע"ש הרי בהדיא דאותו סימנים שבכאן סמכינן עלה (וע' בנוב"י מהד"ת חאהע"ז סי' נ"ח וסי' ס"ו) ומה שהאריך להוכיח

ממנחות דף מ"ב דאם היה בדיק' לתכלת היה מותר ליקח מן הדיוט וא"כ אם קנבוס היה לו בדיקה מותר ליקח מן הגוי ע"ש שהאריך. אבל אינו מוכרע דאף שיש לו בדיק' מ"מ אינו ניקח מהגוי דחיישי' דלמא משקר ולא אמרו שם רק דיקח מהדיוט לא מגוי דרך כלל לפענ"ד לא ידעתי למה החמיר כל כך והרי לשיטת רבינו הולכין בכאן בספיקו להקל וכמ"ש הכ"מ דכיון דל"ש אזלינן להקל ואף אם הפשתן שכיח מ"מ לפמ"ש הט"ז אף באיסור דאוריית' סמכינן על הצביעה וה"ה הבדיק' הלז המקובל ועכ"פ הצביעה מפורש בש"ס ולמה לא כתב הטור לצבעו וע"כ דבאמת מיירי הרא"ש כשכבר מצאו שהוא פשתן וע' ברמזי הטור פ"ט דנדה ששם כתב סתם דצריך בדיקה ולא הזכיר שצריך לחזור ולתפרן וכנלפענ"ד נכון. עוד יש לומר דלכך נקט הרא"ש שצריך להתירו ולחזור לתפרו משום דאי אפשר שם בבדיקה דאף אם נבדוק חוט אחת אכתי שמא חוטין אחרים הם מפשתן כיון דפשתן מצוי שמא עירב פשתן כיון דתלינן במצוי ומכ"ש בזה של"ש קנבוס וכיון שצריך להתיר כל התפירות א"כ יותר טוב לתפור מחדש בקנבוס ודאי וז"ב. ולכך בכלי צמר דלא נודע כלל אם מעורב שם פשתן וכל שנבדק ולא נמצא כ"א קנבוס מה"ת לחוש שמא יש עוד פשתן ואחזוקי ריעות' לא מחזקינן משא"כ בבגד שנתפר והספק אם הוא נתפר בפשתן או בקנבוס בזה ודאי חיישי' כיון דפשתן שכיח הרבה ובלא"ה כיון דבנתפר איכא כלאים דאוריית' ומ"ש הש"ך דבלא אתחזק איסור נאמן כפי הראות הוא כלאים דרבנן והיא תמוה דהא בנתפר צמר עם פשתן איכא איסור תורה כמ"ש בסי' ש' ובתשובה לק' טארניפאל תמהני ע"ז וכיון שהוא איסור תורה שפיר חיישי' וההיתר של הרמ"א בשם ה"ה הוא דלא חיישי' לאחלופי כל שנתן לו קנבוס ובזה סמכינן אסימנים וז"ב. אמנם אי קשיא הא קשיא דמה שפלפלו בתוס' זבחים י"ט ד"ה ואימא אי קנבוס שלנו הוא הקנבוס או פשתן ע"ש וביומא דף ע"א והרי אפשר בבדיקה להכיר וצ"ע וע' בש"ע סי' ש"ב דכתב דעל בדיקת הצביעה כ"ע מודים הבדיקה מעליא היא ע"ש ס"ק ג' ע"ש ודו"ק היטב:

והנה אעתיק כאן מ"ש לי לעצמי בשנת תר"ו יום א' וירא בעת בא אלינו מכתב מהרב הגאון מו"ה שלמה קלוגר אשר השיב להרב הגביר מוה' זיסקינד מינץ נ"י ע"ד שכתב לו על אודות האתרוגים הבאים למדינתנו ממקומות חדשים מראפיזע ואיה וע"ז כתב מוה"ר זיסקינד שיש לפוסלם וז"ל הנה גנת פארגא הוא של הסולטאן התוגר יר"ה אשר ימכור שנה בשנה להחוכר כל הכנסת הגן המלך והאתרוגים מגן הלז ידועים לכשרים מני אז כאשר ידוע שכל רבני קוסטאנטינא ואנדרדינאפאל וזמירבא וסאלוניקא מני אז לא יקנו במחוזם שום אתרוג זולת מפרי הגן הלז אם כי גם הוא בריחוק מקום מהם ומשלמין

ביוקר כמו בפולין ועד ימים לא כבירים לא הי' מצוי פרי זה בכפרים במדינה הלז לאשר כפי החק שהי' אז במדינה שם כל יבול הארץ אשר עומד למכור שייך להמלך סולטאן או להפאשע היושב במקומו ומי זה יעמול לטעת עץ פרי הדר אשר הוא קשה לשותלו ובעמל רב יגודל וידע כי לא לו יהי' הזרע אך זה מקרוב שינה הסולטאן את תפקידו שיהי' כל איש שורר בביתו רק יתן מס קצוב מני אז התחילו התוגרמין והגרעקין יושבי הארץ ההוא להחל לטעת מין פרי הלז ויתרבה מידי שנה בשנה ובהמשך שלשה שנים עתה מי יגיד לנו אם לא הרכיבו אותן באילן לימינע ומראנצען למען מהר גדולם ולמען יפותם שלא יצאו מפוחמים ולא ישתנה מראיתם לאדום עת יתחילו להצהיב ולהשיג צבע אתרוג הזהב כאשר הוא בטבע הפרי הלז אם לא ניטע במקום המוכשר לזה כמו שבאיטליא אף שהארץ מגדלת כל פרי טוב לימעניס מראנצין לא תוכל לגדל אתרוגים זולת אם ירכיבו אותם בלימינע כאשר העד העיד בנו הגאון מוהר"י מינץ בשו"ת רמ"א סימנים על פסולם והנה בשנה זו הביאו עכו"ם אתרוגים הללו המחודשים והטעו את לב המו"ץ דקורפו אשר הוא בריחוק מקום ממקום האתרוגים האלו וים חוצץ ביניהם ויתן להם כתב הכשר שאינם מורכבים ולא שם על לב לדעת מוצאם ומובאם ולא נודע ונתברר לו אם אינם מורכבים ובאמת קשה לדעת זאת כיון שהם של כמה ערלים יחידים מפוזרים אחת הנה ואחת הנה וע"ז האריך הרב לאסור אותם אחרי כי יש ספק אולי הם מורכבים ואין לסמוך על הסימנים של הגרעון המושכב לאורך האתרוג שמבואר בע"ש כי זה מוזכר בספר שירי כנה"ג שאמר ששמע שיש להכיר בגרעון אבל לא אמר שבדוק הוא לו זה הסימן ומהכנה"ג הורק מכלי אל כלי עד המחבר באה"ט אבל גם הסימנים שמזכיר הכנה"ג קודם שורש הדברים יצא משו"ת רמ"א סי' קכ"ו ושה מבואר כי הסימנים אלו בדוקים על אתרוגים המורכבים נמצאו בלאגו די גארדי אבל על אותן המובאים ממחוז פולייא לא הגביל סימנים האלו כי לא האקלימים שווים בזה ויוכל להיות ששם המורכבים הם בטבעם שונים ואין לסמוך על הסימנים האלו והאריך בזה וע"ז האריך הרב הגאון מוהרש"ק לסמוך דבריו כי אין לסמוך על הסימנים האלו ושאל לחוות דעי אף אני ואמרתי לעיין בזה ונבא על סדר דבריו. והנה מ"ש דמבואר ביו"ד דאין לסמוך על שום בדיקה בכל דבר הצריך בדיקה מה"ת כמבואר בכמה דוכתי ומהם בסי' פ"ב דאין לסמוך ולאכול שום מין עוף עד שנדע במסורת שזה עוף טהור וה"ה בחיוב מצוה דאין לסמוך על הבדיק' דעשה חמור מל"ת ואף אם אינו חמור אבל עכ"פ באיסור לא אתחזיק איסור משא"כ במצוה דאתחזיק חיוב מצוה וצריך להיות שיצא בודאי מצוה לא מה שהוא ספק דהיינו ע"פ סימנים וגם אין לסמוך על שום רב דלא

פקיע שמיה דבשלמא כשמעיד על מקום מוצא האתרוגים זה נאמן אף פסול וקרוב דהוה מלתא דעבידא לגלויי והוה כמו אשתמודענא דאחוא דמיתנא משא"כ להעיד על מקום שאינו מוחזק שאינם מורכבים להוציא מחשש מורכבים זה אין להאמין רק למוחזק בכשרות והאריך בזה. והנה לפענ"ד אין מזה ראיה דשאני בדיקה מה שלמראה עיניו ישפוט החזותא והמראה שהוא כן י"ל דאנן לא בקיאין בזה ואולי נדמה לו כך אבל מה דתלוי במשחתא שזה הוא לאורך וזה לרוחב בזה גם אנחנו בקיאין וכבר האריך בזה אא"ז הח"ץ ז"ל סי' ל"ו דבמלתא דתליא במשחתא בין באורך בין ברוחב בין במשמוש היד זה בקיאין ע"ש שהאריך בזה. והנני מוסיף להביא ראיה מהא דמבואר ביו"ד סי' כ"ה דהשוחט צריך שיבדוק בסימנים אם שחוטים רובם וע"ש בהג"ה שנהגו לבדוק ע"י שתוקף אגודל על שיפוי כובע ומתוך הדחק נפשטו הסימנים לחוץ ואז יכול לראות אם נשחטו רובן הרי דסמכינן על הראי' שהוא רוב ולא אמרי' דאין אנו בקיאין בזה וע"כ במה שתלוי במשחתא ובמשמוש היד גם אנחנו בקיאין וגדולה מזה מצינו דאף לענין רואה דם מחמת תשמיש סמכינן גם בזמן הזה על בדיקת שפופרת ולא אמרי' דאין אנו בקיאין בזה ואף דיש לדחות דשאני התם דחשו כדי להתיר אשה לבעלה אך גוף הסברא היא אמיתית דכי אין עינינו בין ידינו לראות הדבר ולמשמש בידים וא"כ גם פה הרי נוכל לראות במשחתא אם הוא לאורך או לרוחב ולמשמש ביד ובכה"ג ודאי בקיאין וע' ביו"ד סי' ש"ב ס"ב שמבואר שם שסמכינן על בדיקה דחוטי פשתן הן ככבים מהר כשידליקם וסמכינן על בדיקה ואף דבשו"ת אא"ז בעל מג"ש בפני יהושע ח"א יו"ד סי' ח' האריך לחלוק ע"ז דלא סמכינן על בדיקה כבר השבתי ת"ל דברי הרמ"א על מכונם בחידושי ליו"ד שם (כמ"ש למעלה) ומ"ש דבעשה שייך חזקת חיוב ובלאו אין בו חזקת איסור. הנה לפענ"ד יש לחלק דכבר נודע מ"ש הר"מ בר שניאור בריטב"א בעירובין דף ל"ו שבכ"מ אין לנו לדון חזקה אלא מדבר שנולד בו הספק ולכך גבי מקוה אמרינן העמד אדם על חזקתו ולא אמרי' העמד טהרות על חזקתן ע"ש וא"כ כאן עיקר צריך לדון אם זה האתרוג מורכב שממנו בא הספק וזה האתרוג אין לו שום חזקת חיוב ובודאי לא מחזקינן ריעות' לומר שהוא מורכב וממילא ואף שרוצה האדם לצאת בו ג"כ יוצא בו והוה כמ"ש הרמב"ם דאיסור בעד אחד הוחזק ואח"כ ממיתין על ידו כמ"ש בפט"ז מסנהדרין וה"ה כאן דמה לנו לדון על חזקת חיוב של המצוה עיקר אנו דנין על האתרוג ואטו לא נ"מ לשאר ענינים אם זה נקרא אתרוג לענין ערלה וכדומה ולענין מעשר וכדומה ואף דיש לדחות דלענין שאר דברים פשיט' דאף שהורכב מ"מ אתרוג הוה רק דעל מצות אתרוג לצאת בו הוא שאנו דנין דכל שהורכב יש בו חשש חסר כמ"ש הט"ז סי' תרמ"ט או שלאו

אתרוג מקרי וכמ"ש המג"א סי' תרמ"ח בסופו. אבל באמת אף דאין לנו לדון על שום דבר מ"מ לא שייך בזה חזקת חיוב דאנו דנין על לידת הספק והוא באתרוג גופא ובו לא נולד שום ספק. ומ"ש ראיה ממ"ש האחרוני' ליישב מה שהקשו הקדמונים דלשיטת הרמב"ם דספיק' מה"ת לקולא מהא דיליף דאזלינן בתר רובא מריש' של עולה והא ספיק' מה"ת לקולא וע"ז כתבו כיון דאתחזיק עליו חיוב המצוה אין ראיה למ"ש דבאמת לענין גוף העולה אזלינן לקולא אבל לענין אם יצא ידי חובת הקרבן בעולה וכדומה אמרי' דלא נפטרו מחיובם דיש להם חזקת חיוב ולא יוכלו לפטור עצמם בספק מחזקת חיובם גם שם הא באמת אחזיק באבמה"ח ובהמה בחייה בחזקת איסור עומדת רק דנשחטה הותרה והרי בשעת דיקרב הקרבן אם אינו נפטר מחזקת חיובו שוב לא יצאה הבהמה מחזקת איסור שהיה בה אבל כאן בעוד שלא הגיע החיוב פשיט' דהיה נאמן ע"י סימן שזה אינו מורכב וא"כ גם אח"כ כשצריך לצאת בו הרי כבר הוחזק באתרוג כשר ולמה לא יצא בו ומ"ש בסי' פ"ב דלא סמכינן על בדיקה כ"א על המסורת ל"ק לפמ"ש דשם מה מועיל מה שאנו רואין שהכף רחב וכדומה דלמא אין זה סימן מובהק שלא ימצא גם בעוף הדורס הסימן הלז לכך צריך למסורת משא"כ בזה דכל דיש לנו סימנים שזה האתרוג לא הורכב מהכ"ת לחוש למורכב ומ"ש דאין לסמוך על רב דלא פקיע בשמיה כיון דאין זה מלתא דעל"ג והביא ראיה מהא דאמרו בר"ה דף כ"ב דהתקינו שלא יהי' מקבלין אלא מן המכירין ואפיה אמרו שם ע"ב דעולא אמר דקדשה במערב' ואמרו דכל אדם ג"כ נאמן דמלתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי והרי תקנו שלא יהי' מקבלין אלא מן המכירין וע"כ דחילוק בין מלתא דעל"ג דא"צ שיהי' מכירין ובמלת' דלא עבידא לגלויי בעינן שיהו מכירין אותו. הנה אין כדאי בזה להביא ראיה ש"ה דבאמת מצד הדין מהראוי שיהי' נאמן כל אדם והתורה לא אצרכה שיהי' מכירין העדים ומסתמא הם כשרים ורק משום מעשה שהיה תקנו שלא יהי' מקבלין אלא מן המכירים אותם אבל במלתא דעבידא לגלויי הניחו על הדין אבל בעלמ' לא בעי שיהי' מכירין וע' בסי' קי"ט בש"ך ס"ק א' שכ' בהדיא דאף באיסור דאורייתי' סמכינן על סתם איש אף שלא נודע לנו שהוא כשר ורק בשחיט' ששכיחי דברים שבקל יוכל לדרוס ולשהות והנה לפי דבריו דחזקת חיוב הוה כאתחזק איסור אם כן אף במלתא דעבידא לגלויי לא יהיה נאמן וכמ"ש הנוב"י חלק אהע"ז סי' כ"ז כ"ח ובחידושי הארכתי בזה וע"כ דלא שייך בזה חזקת חיוב וכמ"ש והן נסתר מחמתו מ"ש דגם על ע"א אין לסמוך דאין ע"א נאמן במקום חזקת חיוב דאין ע"א נאמן במקום חזקה ובמחכ"ת לא נזכר משו"ת מיימוני להלכות אישות סי' ג' שכתב דהא דאין ע"א נאמן באתחזיק איסור הוא היכא שאף לדברי העד אתחזיק

איסורא רק שכעת אומר שיצא הדבר מחזקה אבל אם לפי דברי העד לא אתחזיק כאן איסור שפיר נאמן וא"כ מכ"ש כאן דלפי דברי העד אתרוג כשר הוא ואינו מוציא מחזקה וגם בשעה שהעיד לא העיד נגד החזקה רק אח"כ בסוכות אנו דנין אם יצא באתרוג הלז פשיטא דבכה"ג ודאי נאמן וגם הרי הר"ן כתב בסוגיא דקדשתי את בתי דאם העד מברר המיעוט מתוך הרוב דנאמן וה"ה היכא דמברר ואומר שזה האילן אינו בחזקת איסור מורכב נאמן ואף שבתשובה כתבתי דלענין חזקה לא שייך זאת דבשלמא כנגד הרוב שייך לומר דהעד אומר שהוא מן המיעוט והרי יש מיעוט בעולם אבל נגד חזקה ודאי אין להאמינו דהרי מוציא הדבר מחזקתו ובזה אין העד נאמן והארכתי בזה. אך זה כשמעיד נגד החזקת איסור וכדומ' אבל כאן לא אתחזיק האילן במורכב ורק דיש חזקת חיוב וא"כ היכא דהעד אומר שהאילן כשר הרי מעמידו בחזקת חיוב ושפיר יוצא ידי מצות אתרוג בזה וז"ב מאד. ומ"ש דמנין ידעו הרבנים שזה אילן אינו מורכב דהרי העכו"ם שותלים ובשל תורה אינו נאמן אף במסלפ"ת תמהני מדוע לא כתב דיש לסמוך על אומן דלא מרע אומנתו ובפרט כאן דיש סימנים להכיר אם הוא אתרוג או לימינע ובכה"ג בודאי לא מרע אומנתו וכבר כתב אא"ז הח"ץ ז"ל דכל דעיקר ענינו הוא רק בשביל זה כמו בתכלת דהלוקח עיקר כוונתו ליקח תכלת לציצית בכה"ג ודאי אומן לא מרע אומנתו ואף לפמ"ש המג"א דכל דליכא קפידא באומנתו לא שייך לסמוך על חזקת אומן לפענ"ד כאן גם באומנות גופא איכא קפידא ואף לעכו"ם איכא קפידא שזה שרוצה לאכול אתרוג לרפוא' יש שצריך רק אתרוג גמור ולא מורכב ומי יודע הכחות הנטיע' איך הם ואם אין הבדל בינותם בעניני הרפוא' וכדומה ועיין במגן גבורים סי' כ' מ"ש דכל דאיכא קפידא באומנתו ודאי שייך חזקה זו. שוב ראיתי בתשובתו לחכם אחד שהשיב על דבריו והרגיש בזה דלא מרע אומנתו ודחה בקש דלא ניכר ומצי לאשתמוטי אבל באמת כיון שיש סימנים איך יוכל להשמיט עצמו מזה ומ"ש כיון דאנן נסתפק לן אם סימנים דאורייתא או דרבנן א"כ אין לסמוך על סימנים באמת כעין זה הקשה בעל מג"ש בשו"ת פ"י סי' ח' הנ"ל וכבר כתבתי ליישב עפ"י דברי הר"ן דסימנים דאורייתא דאבידה אינם ענין להא דאמרו ש"מ סימנים דרבנן דשם אין הספק רק אי מגמר גמירי סימנים או לא וכל דמגמר גמירי סימנים סמכינן עלי' אבל באבידה חיישינן דלמא כבר ראה אותו או דאומר כסומא בארובה ולכך נסתפקו אי סימנים דאורייתא או דרבנן ועיין קצה"ח סי' רנ"ט ובאמת שלא ידעתי מדוע החמיר כ"כ בזה הא גוף מורכב רבים מגדולי אחרונים מכשירים אותו וגם הש"ך נצטרף להתיר במורכב מטעם דאתרוג אפילו מקצת אתרוג וכמ"ש בשבות יעקב וא"כ אף דלא קי"ל כן אבל שלא לסמוך על סימנים וגם לא על ע"א

שמעיד שאינו מורכב מנין לנו להחמיר כ"כ והוה כמו דאמרו בחולין דף מ"ט אינהו מיכל קאכלי לדידן מסתם לא סתים ומכ"ש בזה שיש עד אחד וסימנים וגם לפענ"ד יש לצרף שהתור' חסה על ממונם של ישראל ואף דבאיסורא דאוריית' אמרו בחולין שם דליש זאת הכא דאין כאן רק ספק איסור תורה בכה"ג נראה לפענ"ד דיש לסמוך על הסימנים ועל ע"א שמעיד שאינם מורכבים כיון דעי"ז מתרבה השער של האתרוגים ואין יד כל אדם משגת לקנות אתרוג בסך רב בכה"ג שייך לומר התור' חסה על ממונם של ישראל ונוכל לסמוך על אותן הפוסקים דמכשירין מורכב ועיין בשו"ת מהר"ם אלשיך ובשו"ת איתן האזרחי וכעת אינם תחת ידי ושכבר ראיתי בהם פלפול רב על ענין אתרוג המורכב ובחידושי הארכתי בזה. ובזה נרא' לפענ"ד הא דאמרו בסוכה דף ל"ד ואזדא שמואל לטעמיה דאמר שמואל להנהו דמזבני אסא אשוו זבינייכו ואי לא דרישנ' לכו כר"ט ופריך מ"ט אילימ' משום דמיקל ולדרוש להו כר"ע דמיקל טפי והקשו בתוס' תימה הא לא ס"ל כר"ע אלא כר"ט ולפמ"ש י"ל כיון דעכ"פ איכא ר"ע דמיקל טפי כדאי הוא לסמוך עליו בשעת הדחק וכבר כ' הרשב"א סי' רנ"ג דבהפסד מרובה נוכל לסמוך על יחיד במקום רבים וגם בקנון נגד גדול ולשיטת הב"ח ביו"ד סי' רמ"ב אף באיסור תורה סמכינן ע"ז ואף להש"ך דחולק עליו בפסק או"ה שם ודעתו דוקא באיסור דרבנן סמכינן ע"ז וכן הסכים הרב בעל גט פשוט בכללים פרק ו' ע"ש באורך אבל באמת גדולה מזו מצינו דרשב"ג אמר בכריתות דף ז' המעון הזה אם אלין הלילה עד שיהי' בדינרין נכנס לב"ה ולימד האשה שהיו עליו חמש זיבות וודאות מביאה קרבן אחד ואוכלת בזבחים ואין השאר עליה חובה ופירש"י אעפ"י שהקיל על דברי תורה עת לעשות לד' שאלמלא לא ימצאו יחדלו מלהביא אפי' אחד ויאכלו קדשים בטומאת הגוף ואף דהתוס' בב"ב דף קס"ו ד"ה ה"ג האריכו בזה דעל מה סמך רשב"ג באמת שלפמ"ש רש"י אין מקום לכל קושייתם דמשום עת לעשות לד' סמך ע"ז וכבר האריך הרב בעל באר שבע בחידושיו לכריתות שם בזה שעפ"ז מיושב קושית התוס' ע"ש באורך ומזה למד הרב בעל צמח צדק לענין מה שמייקרין השער של דנים דמשום עת לעשות לד' נוכל לגזור שלא נאכל דגים והובא במג"א סי' רמ"ב וא"כ עכ"פ גם כאן באמת העניים החרדים על דבר ד' אם נייקר השער יוכל להיות שלא יוכלו למצוא אתרוג כשר ולא יקיימו מצות אתרוג כלל. וראיתי בכפת תמרים בסוכה שם שהקשה על התוס' מהך דרשב"ג וכ' נחלק דמשום עת לעשות לד' א"י לעשות רק גדול הדור שאין למעל' ממנו כגון רשב"ג שהי' נשיא אבל לא מי שאינו נשיא והנה נעלם ממנו שו"ת צ"ץ הנ"ל שלמד מזה ועשה כן בדורו ואחריו נמשכו כל האחרונים וע' פר"ח סי' תצ"ו בדיני המנהגות שהחזיק בדבריו. אך

מ"ש לחלק דדוק' בשב וא"ת הוא דיש להם כח לעקור דבר מן התור' אבל לא בקום ועשה כדאמרו ביבמות דף צ' וכאן הוה בקום ועשה שיקח רק הדס אחד שלא כמשפט. הנה לפענ"ד המעיין ביבמות שם יראה דהיכא דהוא למגדר מלתא גם בקום ועשה יש להם כח לעקור כמו באליהו בהר הכרמל דעשו מעשה להקריב בבמה בשעת איסור הבמות ויש כרת דשחוטי חוץ רק כיון דהי' למגדר מלתא דעי"ז לא יעבדו ע"ז מותר כפירש"י שם ד"ה למגדר מלתא וה"ה כאן כל דאיכא מגדר מלתא שעי"ז יוכלו לקיים המצוה כתקנה לשנים הבאות יכולין הב"ד לעשות כן וע' תוס' שם. אך לפענ"ד הי' נרא' דיש מקום לחלק דבשלמ' בהך דרשב"ג דעי"ז שדרש שאין השאר חובה זלזל המקח וא"כ יוכלו אח"כ לעשות המצוה כתקנ' דאף שדרש שאין עליו חובה היינו שאינה אסורה לאכול בקדשים בעוד שלא הקריב' כל הקרבנות אבל פשיט' שלא אמר רשב"ג שסגי בקרבנות האלו וא"צ להביא עוד וא"כ שפיר יש לומר דמשום עת לעשות יתכן שאלמל' כן לא היו מקריבין כלל והיו אוכלים קדשים בטומאת הגוף ע"כ אמר של"צ להביא רק אחת וע"כ יזדלזל השער וממיל' יביאו כלם דלא נחשדו להשהות כפרתן כל שאפשר להם להביא. ומזה למד הצ"ץ לנהוג בעסק הדגים שמייקרין העכו"ם השער דעי"ז יזדלזל השער וממילא בלי ספק יקנו ישראלים דגים ויחבבו המצות והוה כעין דאמרו חלל שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה אבל כאן אם ידרוש להם כר"ע שלולב והדס אחד וא"כ לר"ע ממילא אסור להוסיף ואולי עובר בבל תוסיף ואף אם אינו עובר בבל תוסיף כל שאינו עושה רק לנוי וכמבואר בטוש"ע סי' תרנ"א דיעות בזה עכ"פ הדין הגמור לר"ע שא"צ רק אחת ועכ"פ אין להוסיף לכתחלה וא"כ יטעו כל הימים בהדין ואיך אפשר דמשום עת לעשות יעקר הדין לגמרי דגם במגדר מלתא אינו רק לפי שעה כאליהו בהר הכרמל לא שיעקרו לעולם ועיין תוס' יבמות שם וסנהדרין דף פ"ט וא"כ שפיר הקשו התוס' דאי לא ס"ל כר"ע איך אפשר לדרוש כן ומה שהקש' הכ"ת עוד דאימא דהא דדרש להו כר"ט הוא משום ששעת הדחק היה ובשעת הדחק היה יכול להורות כיחיד במקום רבים כדאמרו בפ"ק דנדה דף ט' גבי מחלוקת רבנן ור"א כמ"ש הרשב"א סי' רנ"ג. הנה כבר כתבתי דזה דוקא באיסור דרבנן ולא באיסור תורה וכמ"ש הג"פ בעצמו בכללותיו וגם לא ידעתי הא צריך שיהיה שעת הדחק והפסד מרובה ובהך דלולב לא היה שעת הדחק דבאמת היה מצוי הדסים שלימים רק שהרבו והגדילו השער וזה אינו רק הפסד מרובה ולא שעת הדחק. והנה גם בנ"ד יש לומר דאם נאמר דגם הגדלים בגנות הללו כשרים אולי באמת מורכבים הם ואינם מקיימים המצוה כלל בכה"ג לא שייך עת לעשות לד' אבל ז"א דאטו אנן אמרינן להו דיוצא במורכבים אנן אסימנים ועד סמכינן דאינן

מורכבים רק שבאמת היה מקום חשש שמא אין הסימנים ברורים ועד מטעי קטעי ע"ז סמכינן בשעת הדחק ומשום עת לעשות נוכל לסמוך על הפוסקים דמכשירין מורכב ובכה"ג לפענ"ד כלם מודים דאף על היחיד במקום רבים סמכינן כיון דבאמת גם לאותן הפוסלים מורכב הוא רק ודאי מורכב לא מה שהסימן והעד אומר דאינו מורכב. ואני תמה על התוס' ב"ב דף קס"ו הנ"ל שאף לשיטתם דאין להפחיד במה דלא ס"ל ג"כ ל"ק על רשב"ג הא כתבו בסוכה דף ל"ד שם דעכ"פ במקום מניעת מצוה יוכל להפחידם אף במה דלא ס"ל כוותיה מיהו זה אינו דדוקא לאמרו להנהו דמזבני אסא יוכל להפחידם במה דלא ס"ל אבל לדרוש בפרקא אין לדרוש אף דס"ל כר"ט משום הידור מצוה וכמ"ש התוס' שם וא"כ שפיר הקשו על רשב"ג דדרש בפירקא דאין השאר חובה דבאמת אין הדין כן ומהתימה על הצ"ץ שלמד מהך דרשב"ג דמשום עת לעשות מותר לתקן שלא יאכלו דגים באם עכו"ם מייקרים השער ולא זכר דברי התוס' בב"ב הנ"ל שהקשו באמת גם על רשב"ג בזה וגם לתקן תקנה דהוה כמו דדרש בפירקא בזה פשיטא דאין לדרוש כמ"ש התוס' בסוכה ובזה אני אומר שצדקו דברי הבית הלל ביו"ד סי' רי"ח שכתב דאם אינם מייקרים רק עד שליש דמים צריכין לקנות דקי"ל הידור מצוה עד שליש במצוה והאחרונים תמהו עליו כיון דמשום עת לעשות הוא פשיטא דמוטב שיבטל שבת אחד כדי לקיים שבתות הרבה ועיין בספר תוס' שבת בסי' רמ"ב ולפמ"ש אתי שפיר דעכ"פ אין לדרוש בפרקא עד שליש דמים דמשום הידור מצוה הניח ר"ט מלדרוש בפרקא אף דס"ל כר"ט ודו"ק. ומ"ש דכאן לא שייך לסמוך על הסימנים דהרי מובאים מכמה וכמה גינות וא"כ אין ראיה מתיבה אחת לשאר תיבות ואף אם נבדוק מכל תיבה ותיבה שלש מ"מ היינו מכח חזקה דכן הוא ודאי כלם והרי לא אלימי מחזקת חיוב שיש ע"ז. הנה מלבד דכבר כתבתי דכאן לא שייך חזקת חיוב אף גם אני תמה דמה יענה להא דמבואר בטוש"ע או"ח סי' ל"ט דאם לקח ממי שאינו מומחה צריך לבדוק שלשה צבתים ואם לקחן צבתים חזקתן מכמה אנשים הם לוקחים בודק מכל צבת וצבת שלשה ואיך מועיל והא בתפילין ג"כ איכא חזקת חיוב להניח תפילין כשרים בכל יום ונימא אוקמא חזקה נגד חזקה וע"כ דזה אינו וע' ביו"ד סי' פ"ג לענין כילכית דאף בפתיחות סגי בשתים על כל החביות ומכ"ש בזה דהוה מלתא דעל"ג ע"י הסימנים הן אמת דיש לדון בזה דלא שייך מלתא דעביד' לגלויי כלל לפמ"ש הריב"ש סי' קפ"ב דנרא' מלשון הרי"ף דאם אמרו כן בשעת מעשה לא שייך מלתא דעביד' לגלויי רק אם העידו כן בשעה שאינם מעידים לא על ממון ולא על איסור ע"ש וכן הסכים בשו"ת מהריב"ל ח"ב סי' מ"ט וא"כ כאן שזה שמעיד מעיד לענין מצות אתרוג ולענין ממון ואיך שייך כאן מלתא דעל"ג ואף אם נימא

כמ"ש הב"י באהע"ז סי' קכ"ז לחלוק על הריב"ש דאף שמעיד בשעת מעשה ג"כ סומכין עליהם וכ"כ הראנ"ח סי' פ"ט אבל באמת המעיין ברי"ף פרק החולץ גבי אשתמודענ' דאחוה דמיתב' הוא יראה דכל דאיכ' חששא דחשד' בין באיסור' בין בממונ' לא סמכינן על אשה וקרוב ע"ש ולפ"ז כל דאיכ' חשש נוגע אין לנו להאמין אפי' לכשר שבכשרים דלענין איסור אי נ"מ בין אשה וקרוב לע"א וא"כ שוב נסתרו כל דבריו דבאמת גם מפרדס המלך שמוחזק לן לכשרות מי נאמן שבא מאותו פרדס ואם נאמן עלינו הרב הגביר מו"ה זיסקינד נ"י בכ"ז אחר שהוא נוגע בלי ספק דהרי הוא סוחר באותן האתרוגים וא"כ מי יעיד לנו ע"ז שכדבריו כן הוא ונצטרך שני עדים כשרים בזה וזה לא נשמע מעולם וע"כ דא"צ לבא ע"ז מכח מלתא דעל"ג וסמכינן על סימנים וע"א ואף דדברי הרי"ף נאחזים בסבך וכבר האריכו בזה הרבה מהפוסקים וע' גט פשוט סי' ק"כ אות י"ד מ"ש בזה. ובחידושי אמרתי בזה דברים רבים לבאר דברי הרי"ף אבל לא בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה נגד הרי"ף חרן דכולא תלמוד' וע' תה"ד סי' רל"ח והב"י הביאו באהע"ז סי' קנ"ו וע' באהע"ז סי' קמ"א סל"ו בהג"ה ובב"ש ס"ק נו"ן ובאחרונים שם וע"כ דא"צ בזה לדון בשביל מלתא דעביד' לגלויי וכמ"ש. ובאמת אם נימא לדון בזה משום מלתא דעביד' לגלויי לא ידעתי איך נדע אם הפרדס הזה בתחלת הנטיעה לא הורכב בו ענף מלימינע ומראנצי וכדומה ומי יעיד לנו ע"ז ואף שהרב מוהר"ז מעיד שזה כמה שנים שנקצץ האתרוגים על ידו וראו אנשיו שכלם אינם מורכבים הא הרב מהר"ז כ' דא"א בזה להכיר ולא שייך בזה מלתא דעביד' לגלויי וע"כ כיון דהוחזק הפרדס הזה שאין בו חשש מורכב העמידנו על חזקתו אף שלא נודע לנו גוף החזק' איך הי' וכבר כ' התב"ש סי' ח"י ס"ק כ"ט באורך דאף בכה"ג מוקמינן על חזקתו והביא ראי' מכתובות דף כ"ה דאמר ר"י גדול' חזקה שפירש"י שאין ב"ד יכולין להוציי' דבר מחזקתו והרי חזקה זו אינה כשאר חזקות דעלמ' שנתברר חזקתן רק שא"א להוציי' דבר שנוהגין בו היתר מכינה שנים אף שלא נודע חזקתו ע"ש שהאריך בזה ה"נ אין להוציי' דבר מחזקת היתר שלו כ"ז שאין לנו ראיה ברור' לפסלו ומה"ת לחשוד שמעיד שקר בשביל הנאת בצע ובפרט היכא דהסי' מורה כן וקצת מלתא דעביד' לגלויי ואף אם בעוה"ר פשתה המספחת ויש הרבה קלי הדעת המורים רעות בעבור בצוע בצע אבל חלילה לחשוד כל זמן שלא נודע בבירור פסולו דרך כלל לפענ"ד יש לסמוך על בדיקה גם בזמן הזה כמו שהארכתי לעיל ואף דמבואר ביו"ד סי' ל"ג ס"ח דאין אנו בקיאין לבדוק בנקיבת הוושט ואף במקום מיוחד כמ"ש הש"ך שם ס"ק ט"ו והיינו שם דצווארו מלוכלך בדם ויש לחוש לנקב משהו אבל בתחיבת קוץ מועיל בדיקה אף לדידן כמ"ש בש"ך שם ס"ק ז' וס"ק י"ד וא"כ מכ"ש כאן דיש לסמוך

על הבדיק' דהיינו מכל תיבה שלש ומ"ש הרב מו"ה זיסקינד במכתבו שחוץ לזה יש לחוש באותן אילנות שנטעו זה שלש שנים ובאותו שנה הוא ערלה במחכ"ת לא נזכר דברי המג"א סי' תרמ"ט ס"ק כ' שכ' דערלת ח"ל כשרה לגבי אתרוג וכן הסכים המג"א דהרי יכול לכתחל' להאכיל לחבירו שאינו מכיר בה. ואף דהכפת תמרים בסוכה דף ל"ד ע"ב דעתו לפסול ערלת ח"ל ג"כ המעיין בזה יראה דדברי המג"א נכונים וביו"ט שני גם הכ"ת מודה דכשר וע"כ אין חשש בזה ודו"ק. והנה כ"ז לפלפולא אבל בגוף הדין אני מודה דבעוה"ר לפי שהדור פרוץ מרובה על העומד יש להחמיר בכל עוז בענין מ"ע וכל שיש בידינו לתקן ולברר הדברים ולכתוב להמו"ץ דק' קורפו להודיע איך נודע לו שאינם מורכבים ולהודיעהו כל פרטי הדינים היטב אשרי אנוש יעשה זאת כי בלי ספק לא יעשה במרד ובמעל כזה וכזה כנלפענ"ד ועיין פר"ח סי' ט"ו שכתב בשם מהרי"ק ששמע מפי בקיאים לסמוך על סימן דשינים לבד והוא כתב לסמוך על סימן דשינים וקרנים הרי דסמכינן על סימנים ואף דיש לומר דתרי סימנים הוה כסימן מובהק כמ"ש האבן עוזר בסי' י"ז בש"ע הקטנים דפוס אמשטרדם. אבל פשטת הענין לא נראה כן רק דסמכינן על סימנים ואינו ענין סימנים דאוריית' דאבידה. ובאמת לפמ"ש האבן עוזר דשני סימנים שאינם מובהקין מועילים וכן חידש אא"ז הפ"י בתשובותיו סי' ז' ח' דשני סימנים שאינם מובהקים בהצטרפם ביחד הו"ל **סימן** מובהק והאריך הרחיב הדיבור בזה. הנה לפ"ז כאן שיש לנו שני סימנים שהמורכב חלק ולאתרוג בליטות קטנות בכל גופם וגובה להם ה"ה המורכב העוקץ בולט ועוקץ האתרוג שוקע וגם תוך המורכב דהיינו המיץ רחב והמוהל שלו רך והקליפ' התחתונ' קצרה ובאתרוג הוא להיפך כי הקליפ' רחבה והתוך קצר והוא כמעט יבש והע"ש נתן סימן בגרעון לפ"ז אם בדקינן ורואה כל הסימנים שהם אינם מורכבים הו"ל סימן מובהק דסמכינן עליו והו"ל כעדים והנה בחידושי הקשיתי ע"ז בהא דאמרו בחולין דף ס"ד דעולא אמר ר"ז סימנים לאו דאוריית' וקשה הא שם יש שני סימנים ראשה אחד כד ואחד חד חלבון מבחוץ וחלמון מבפנים וא"כ שני סימנים ביחד אף דאין סימנים דאוריית' מ"מ בשניהם יחד הו"ל דאוריית' וא"ל דשם מיירי בחתיכות דליכ' סימן דראש' אחד כד ואחד חד מ"מ קשה לוקי בשלימות ולבדוק בשני סימנים וגם קשה הא דאמר ר"א שמנה ספיקות הן לבדוק בביצים דדהו ובש"ס דייק מזה דסימנים לאו דאוריית' וקשה הא איכא שני סימנים והנ"ל בזה דבר חדש דהנה הא דמתירין בשני סימנים ביחד הוא דוקא בסימנים אמצעיים ולא בסימנים גרועים כמ"ש התה"ד דסימנים גרועין אפילו מאה כחד דמיין ורק סימני אמצעיים מצטרפין וכמ"ש בשו"ת פני יהושע באורך וע"כ צריך לומר דסימן אמצעי ניהו דאינו ברור שהוא כן אבל עכ"פ ספק משוי

ועוד סי' אחד בהצטרף נעשה עי"ז דבר ברור ולפ"ז אני אומר דבר חדש דזה דוקא היכא שיש שני סימני אמצעיים ביחד אבל כל שלא נודע בתחל' רק סימן אחד וסימן אמצעי לא מועיל בדאורייתא וחשבינן ליה כודאי איסור אף דאח"כ כשנבדק נמצא שיש לו עוד סימן מ"מ לא מצטרף והרי לא עדיף שני סימני אמצעיים מס"ס דבעינן לדעת הרמ"א סי' ק"י שיוודעו ב' הספיקות ביחד וכמ"ש הרמ"א סי' ק"י סעיף ט' ואף דהט"ז שם דחולק היינו שם כיון דעכ"פ נתגלה למפרע דיש עוד ספק והו"ל ס"ס גמור אבל כאן באמת הא גופא דנצרף שני הסימנים שיהיו סימן מובהק זה לא מצינו בהדיא מבואר רק דחידוש הוא דחידשו הפוסקים מדעתא דנפשייהו וא"כ זה דוקא כשנודעו ב' הסימנים ביחד או שעכ"פ היה מקום שיתגלו שני הסימנים ביחד אבל באן בעת שנרא' הסימן דכד וחד לא נודע עוד אם החלמון בחוץ או בפנים או שאולי עכ"פ מעורב ביחד וא"כ בכה"ג עוד לא הי' סימן כלל דסימנים לאו דאורייתא כ"ז שאינו רק סימן אחד וא"ב בכה"ג לא מצרפין שני הספיקות יחד כנלפענ"ד דבר חדש

ובזה נלפענ"ד לומר דבזה נחלקו ר"ה ור"נ בע"ז דף מ"ם דר"ה ס"ל דראשו ושדרו ניכר ור"נ ס"ל דאו ראשו או שדרה דר"נ ס"ל דלא מצרפין סימן דראשו שהוא מאבראי לסי' דשדרה שהוא מגוואי דכבר נודע הסימן הראשון טרם שנודע מהסימן השני ור"ה ס"ל דאף בכה"ג מצרפין ור"נ ס"ל דאין מצרפין ורק דראש או שדרה בלבד הוה סימן מובהק. ובזה נלפענ"ד ליישב הא דמקשה הש"ס שם מהא דכל שיש לו סנפיר וקשקשת ולכאורה צ"ב דודאי פשיט' דכל שיש לו סנפיר וקשקשת דמותר דזה כתוב בתורה רק דהא דנחלקו בראשו ושדרה הוא דוקא כל שאין ניכר כעת קשקשת וסנפיר ורש"י הרגיש בזה וכתב דלא נזכר סימן דראש ושדרה כלל והוא תימה דא"כ לפרוק מקרא דלא כתיב רק סנפיר וקשקשת וע"כ צ"ל דבאמה ההיתר הוא רק משום סנפיר וקשקשת רק דמי שיש לו סנפיר וקשקשת ניכר בראשו ושדרה שהיא טהורה דא"כ מאי פריך מהמשנה. אך לפמ"ש י"ל דהקושיא היא על ר"נ דהרי ר"נ ס"ל דהוא סימן מובהק ראש או שדרה דאל"כ למה לא בעינן תרווייהו וכיון שהוא סימן מובהק א"כ אמאי ל"ח במשנה דגם זה סימן מובהק להכיר הדגים הטהורי' והו"ל כסנפיר וקשקשת דבשלמא לר"ה י"ל דראשו ושדרה צריך לצרף יחד והם אינם רק סימני אמצעיים ול"ח לאחת משא"כ לר"כ וע"ז משני בארא וסלמנדא דדמי ראשיהם לטמאים והיינו דר"נ ס"ל באמת דאינו רק סימן אמצעי רק דס"ל סימנים דאוריית' וא"כ אף בסימן אמצעי סמכינן והא דכתבה התורה סימן מובהק הוא בארא וסלמנדרא דדמו ראשייהו לטמאים וא"כ איכא ריעות' גדולה ובכה"ג צריך סימן מובהק להוציא מידי טומאה וז"ב. ובזה מיושב קושית התוס' שהקשו דאכתי קשה לר"כ

ולפמ"ש א"ש דעיקר הקושי' היא על ר"נ וע"ז קאי התירוץ והרבה יש ל' לדבר בזה אלא שכבר הארכתי בזה בתשובה לענין ציר דגים וע"כ קצרתי ועכ"פ כאן דאיכ' שני סימנים אמצעיים בחוץ ושני סימנים אמצעיים בפנים בכה"ג ודאי מצטרפין ונעשו סימן מובהק. והנה גיסי הרב הג' נ"י אמר לי כי יש לחלק דשאני שני סימני' מקרים שאין לו ענין אחד שיקבצם וא"כ לכך חשוב סימן מובהק דאטו מוכרח שזה איש שיש לו פצע יהי' לו גם אצבע עקום אבל כאן הסימנים מורים שזה האתרוג אינו מורכב וא"כ כל הסימנים שראו שנבדל האתרוג המורכב משאינו מורכב זה נחשב לסימן אחד. ואם כי לכאורה סברא נכונה היא אבל באמת ראינו דבשו"ת רמ"א אינו מוזכר הסימן דגרעינים וא"כ ע"כ שלא היה אז דאל"כ היו רואים גם זאת וא"כ ע"כ דאינו תלוי כל הסי' זה בזה ולכך אפשר דמצטרף לסימן מובהק:

הלכות פדיון בכור

סימן שה

סעיף ד' כתב לכהן וכו'. ראוי להסתפק היאך הדין אם נתן לו משכון על הפדיון והנה לפענ"ד נרא' דהדבר תלוי בשיטות הפוסקים באהע"ז סי' כ"ט לענין מנה אין כאן משכון אין כאן דלשיטת הרא"ש ודעימיה דהכוונה דמנה אין כאן משום דכ"ז שלא נתחייב גופו לא נשתעבדו נכסיו דהנכסים ערבים וכל דליכא לוה ל"ש ערב ולפ"ז לכך מהראוי היה להיות מועיל שטר דשט"ח הו"ל כסף בקידושין ובקרקע רק משום דלא יאמרו פודין בשטרות כמ"ש כאן ואם כן מועיל במשכון איברא דבש"ס כתובות דף ק"ב אמר עולא דבר תורה בנו פדוי לכשיתן ומ"ט אמרו דאין בנו פדוי גזירה שמא יאמר פודין בשטרות ומשמע דאף מה"ת לא נפדה רק לכשיתן אבל קודם ל"מ וע"כ דאף שטר דידי' לא הוה ככסף וע' בתוס' שם ד"ה לברור שכתבו דקודם שיבא ליד כהן דינא הוא דאינו פדוי דהא ליכא עליו אלא שעבוד בעלמא ע"ש ומשמע דשטר אינו כסף ואפשר דפדיון שאני דבעינן כסף ממש דאין פודין בקרקעות משא"כ בשאר דבר ועיין בקצה"ח סי' ק"ץ שהאריך בזה עכ"פ במשכון נראה דמועיל לשיטתם אבל לשיטת הרמב"ן בטעם דמנה אין כאן משום דלא יצא כסף מרשותו לרשות אשה ומוכר והו"ל כאגיר גביה ומכ"ש לשיטת הר"י מג"ש דכל שאינו זוכה בגוף החפץ לא קנה המשכון במשיכה דבעי שימשך באותו דבר שקונה א"כ ה"ה בזה דאינו קונה ועכ"פ נ"ל דמ"ש הרשב"א בחידושי קידושין דף ה' דשט"ח ל"מ ככסף והביא ראיה מהא דאמר בנו פדוי לכשיתן משום דהוא לשיטתו דכ"ז שאינו נותן הכסף הוה עדיין שלו ואגיד גביה אבל לשיטת הרא"ש מהראוי שיהי'

מועיל דהרי נתחייב גופו ולשיטתם צ"ל דהא דל"מ הוא משום כיון דע"כ כתב לפדיון בנו או דסתמ' הוה כאילו כתב לפדיון וכמ"ש התוס' ד"ה אמאי וא"כ לא התחייב עצמו בשטר יותר ממה שהי' חייב מעיקר' ע"כ לא נעשה כסף ובזה הבינותי מ"ש הטור בשם בה"ג דאין בנו פדוי עד שיאמר לו הילך בפדיון בני והרא"ש חולק ע"ז ולא כתבו טעם מחלוקתם ולפענ"ד נחלקו בזה דהנה באמת אנן קי"ל כר"י דכתב לו מנה אני חייב לך בשטר דחייב ולפ"ז שוב אין ראוי שיפר' אף כשיתן דזה נתן לו בעד חובו ופדיון כדקאי קאי וע"כ חידש הבה"ג דצריך לכתוב לו בפדיון בנו (והב"י לא הבין כן דברי הבה"ג) והרא"ש סובר כמ"ש התוס' דמן הסתם אם כתב לכהן חייב אני לך חמש סלעים הכוונה על פדיון כמ"ש התוס' ודו"ק ולפ"ז נראה דעכ"פ אם מקנהו בגוף המשכון כך וכך כ"ע מודי דקונה בפדיון ועיין בח"מ וב"ש סי' כ"ט שם. שוב מצאתי בשער המלך פכ"ג משבת שהביא בשם הבני יעקב שנסתפק בזה אי מועיל משכון על פדיון ולפענ"ד כמ"ש והספר בני יעקב אין אתי:

והנה מה דמבואר כאן דאם כתב לכהן דחייב ליתן לו דאין בנו פדוי ע"כ הפירוש שאין בנו פדוי עם השטר לבד ועד שיתנם לו אינו פדוי אבל כל שנתנם לו פשוט שבנו פדוי ע"י וא"כ לפדות פעם שנית וז"פ וברור. ומה דאשמעינן דחייב ליתנם לו היינו דלא נפדה עד שיתן החמש סלעים וגם אפשר דקמ"ל דא"י לחזור ולפדות אצל אחר משום כיון דמן התורה בנו פדוי שוב קנה מן התורה וא"כ זכה בו הכהן מצד הדין ומצד שארית ישראל לא יעשו עולה כמבואר ברמ"א שם וז"פ. והארכתי בזה לפי שמצאתי בספר שערי משפט סי' ט' שהביא מזה ראיה למ"ש הב"ח דאם כטל שכר לדון בתורת שכר ולא בתורת שכר בגולה א"צ להחזיר ולא אמרינן דהוה נתינה בטעות וע"ז הביא השערי משפט ראי' מכאן דהוה נתינה בטעות דאין בנו פדוי ואפ"ה צריך ליתן לו ולא ידעתי כוונתו דנרא' שהבין שאינו יוצא בפדייה זו וצריך לפדותו שנית והוא פלא דלמה יפדה שנית כל שנתן לו המעות סגי ובנו פדוי ואין הכוונה רק שלא סגי בשטר ליד עד שיתן המעות. ואגב אבאר בגוף ראיית הב"ח ז"ל מהא דאמרו בבכורות דף מ"ט מנין שאם לא מצא בחנם שילמוד בשכר ת"ל אמת קנה ואם נימא דצריך להחזיר מה אמת קנה ולפענ"ד לולא דמסתפינ' מגחלת הבית חדש הייתי אומר דהכוונ' שם דאם לא מצא מי שילמוד בחנם ילמדנו בשכר שיתן לו מעות עוד כדי שילמדנו וא"כ אין מקום לראייתו ומה שאמרו שם שלא יאמר כשם שלמדתי בשכר כן אלמדנ' בשכר היינו שאף שהיא למד בשכר ובאופן שהי' המלמד נוטל שכר בטיל' ופיסוק הטעמים וכדומה מ"מ אחרים לא ילמוד בשכר שהוא יקח שכר עבור הלימוד דמצו' ללמוד בחנם וז"ב והמעיין בנדרים

דף ל"ז ימצא דכל שצריך ללמד בחנם משום מה אני בחנם צריך להחזיר ע"ש ודו"ק. ובזה נלפענ"ד דיש לדחות ראיות השעה"מ שם מהך דעבר במעבורת ומחליצה מוטעת ומסימני רפואה ביו"ד סי' של"ד דמבואר דאם כבר נתן אין מוציאין מידו ולפמ"ש י"ל דניהו דאין מוציאין היינו אם זה רוצה לעבור על מה אני בחנם א"כ פשיטא דזה א"י להוצי' מידו דהוא נתן ומחל לו דניהו דחייב לעשות בחנם אבל א"י לכופו ע"ז אבל מ"מ אם רוצה לצאת ידי שמים והדין פשיט' דמחוייב להחזיר ולקיים המצוה רק דעל עשה אם עבר ובטל' אין בידינו לכופו וז"ב ודו"ק. ובגוף דברי הרמב"ן שכתב הטעם דמנה אין כאן משכון אין כאן דהטעם משום דאגיד גביה ושאני מקדש במלו' דאחרים דהוצי' מרשותו לכאורה תמוה דהרי שני שעבודים יש ושעבוד הגוף אינו יכול למכור ומה"ט מועיל מחיל' דממיל' בטל שעבוד נכסי כמ"ש ר"ת וא"כ למה יועיל שט"ח דאחרים והא אגיד גביה. וצ"ל דהתם כיון ששעבוד הגוף א"י למכור ל"מ שייר בקנינו כעין דאמרו גיטין דף ע"ג ש"ה דלא שייר בקנינו וז"ב. איברא דגוף דברי הרמב"ן תמוהין דענין אגיד גביה ל"ש רק היכא דבעי כריתות וליכא משא"כ בקידושין וכדאמרו בב"מ דף ח' התם בעינן כריתות וליכא ואף אם נימא דקידושין אתקש לגירושין מ"מ קשה בהך דאמרו גבי אמתא דר"נ פריטי אין כאן והא שם בודאי ל"ש ענין אגיד גביה ונתקשיתי מאד בזה ויגעתי ומצאתי בחידושי מהרי"ט על הלכות הרי"ף בקידושין בפ"ב שם מביא ענין מנה אין כאן והקשה כן על הרמב"ן אבל לא הזכיר דברי הש"ס בב"מ דף ז' הנ"ל והוא כתב דלאו דוקא אגיד גביה רק שאין כאן נתינה מעליא וצ"ע דלענין נתינה משמע דאף דאגיד גביה מקרי נתינ' וכמ"ש בב"מ שם וצע"ג. שוב נזכרתי בגיטין דף פ"ב אמרו ע"כ לא קאמרו רבנן אלא דבעינן כריתות וליכא אבל הכא קנין כל דהו בעינן והא איכא או דלמא דבעינן ויצאה והיתה ומסיק דבעינן ויצאה והיתה הרי דאף בקידושין לא אכפת לן באגיד גביה רק משום דבעי ויצאה והית' אבל בממון ודאי לא אכפת לן ולפי מה שנרא' מדברי הריטב"א בקידושין יתפרשו דברי הרמב"ן שלא מתורת אגיד גביה היא רק משום דלא נהנית בדבר והוה כמלוה. ועכ"פ בהך דאמת' אין מקום לפרש בשביל אגיד ביה ובזה צדקו דברי הב"ח בשו"ת סי' קמ"ט ודלא כהקצה"ח סי' ק"ל ס"ק וא"ו ודו"ק ועיין במחנה אפרים הלכות קנין מעות סי' ה':

נשאלתי א' יתרו תרי"ד במעשה שאירע שאחד נתן לפדיון בנו כפות כסף לחלוטין ואח"כ מכר לו הכהן בחזרה הכפות כסף ואח"כ הוגד לכהן שאותן הכפות שנתן לו לא הי' של הפודה רק שהי' במשכון אצלו ושאל אם יצא באותו פדיון שלא הי' שלו והשבתי כיון דהכהן לא ידע שהן ממושכנין וא"כ כשזה נותנם לכהן לא הי' יכול להוציאם לא הוא

ולא אחר ממנו דהרי הי' עדים שזה נתן לו הכפות במתנה גמור' א"כ מה לו ולאחר וא"כ אף שלא הי' שלו מ"מ הכהן קנאם ושפיר פדה וא"ל דזה לא גמר בדעתו להקנותם לו דהא אינם שלו דזה אינו דעכ"פ בדעתו של הכהן הי' לקנותם ולא הי' יכול להוציאם מידו א"כ ממיל' גם זה הפודה גמר בלבו להקנותם ואטו אם הי' נותן לו דבר הגזול לא היה יוצא בזה וז"פ וברור. הנה בגליון הש"ע כתבתי אם נתן משכון על הפדיון הביאו משם בני יעקב דף ק"ג שנסתפקו בדין זה. ולפענ"ד דהדבר תלוי בשיטות הפוסקים במה שנחלקו באהע"ז סי' כ"ו ס"ו דלדעת הרמב"ן משום דאגיד גביה אפשר דכאן ל"ש אגיד גביה דבאמת אגיד גביה לא מצינו רק בגט דבעינן ספר כריתות וקידושין מקיש הויה ליציאה וא"כ בפדיון הבן מועיל אך באמת לפ"ז הרי אמרו בקידושין דף ח' גבי האי דאתי לקמי' דר"א אמר פריטי א"כ נסכא א"כ וע"כ דהכוונ' היא כיון דלא נתנו רק למשכון עדן אגיד גביה מקרי ולא מקרי נתינ' חשובה דגוף הכסף לא נתן וכן ביאר המהרי"ט בחידושיו לרי"ף פרק שני דקידושין דברי הרמב"ן ולפ"ז ה"ה לענין פדיון הבן לא מועיל: ולפענ"ד עוד להוסיף בזה דלפ"ז אף שאומר זכי בגוף המשכון לא מועיל דכיון שאינו נותן לו המשכון בהחלט רק בתורת משכון דיזכה במשכון בשיעור דינר או מנה א"כ אם ירצה לסלקו במעות יסלקנו שוב מקרי אגוד גביה דעדיין אגיד גביה גוף הכסף וכ"כ הב"ש שם ס"ק י"א ואולי כיון דעכ"פ היא יש לה קנין בגוף החפץ והוא מוכרח לתת מעות בעדו אבל כעת נתן לה זכות בגוף המשכון כל עוד שלא יתן לה דבר אחר בעדו ועיין בשו"ת פנים מאירות ח"א סי' צ"ז ועכ"פ בפדיון ל"מ ולשיטת הר"י מגא"ש ודאי ל"מ דמשכון אינו נקנה רק בגוביינא דב"ד או בעת הלואה אבל לשיטת הרא"ש משום דמנה אין כאן לא חל חיוב המשכון כאן לא שייך זאת דהא חייב לפדות בנו. שוב ראיתי בא"מ סי' כ"ט ס"ק י"ג שהאריך בזה:

והנה נסתפקתי היכא דאמר לה זכי במשכון שיעור מנה או בפדיון שיעור חמש סלעים דמועיל לשיטת הראב"ד ואולי גם לשיטת הרמב"ן וכמ"ש היאך הדין באם נאבד חלק מהמשכון או נשרף אם יכול לומר חלקך נשרף ונאבד כמו בשור בשורי דמראהו מת ומראהו נפול כמבואר בחו"מ סי' רי"ד. ולכאורה הי' נ"ל דתלוי במחלוקת הפוסקים שהובא בר"ן גבי מחמר' קאמר כדי ליפות כחו דדוק' בדבר מסוים שייך לומר מראהו נפול אבל בחמר' שהכל מעורב לא וה"ה במשכון שכל המשכון כאחד אבל להרמב"ן דאין חילוק ואף במעורב ההפסד לפי חשבון א"כ אפשר דלא יכול לקדש' דלא מסוים חלקה ועכ"פ מקרי אגיד גבה ועיין בחו"מ סי' רנ"ג סעיף י"ג בהג"ה ועיין בתה"ד סי' שי"ד והובא בש"ע סי' רצ"ב סעיף יו"ד בהג"ה וצ"ע דהא במעות אפשר דחשוב דבר

מסויים וא"כ יכול לומר חלקך נפל ומת ובתה"ד לא ראה כלל דברי הרמב"ן והר"ן הנ"ל מיהו מדברי הרמ"א והתה"ד שם נראה דמעות לא הוה דבר מסויים. ועכ"פ נראה דלענין קידושין כל דלא סיים לה מעיקר' שזה חלקה במשכון לא מקרי דור מסויים וא"י לקדשה בזה דהא כל שנשרף יוכל לומר שלך נשרף. ועיין בשו"ת אא"ז בעל שער אפרים סי' כ"ט שהאריך בענין הלז אמנם נראה כיון דנתן לה המשכון א"כ היא מוחזקת שוב א"י לומר חלקך נשרף וכן נרא' מהתה"ד דאם הוא מוחזק א"י לומר חלקך נפל ונשרף ויש לדון בזה כיון דגוף המשכון הוא שלו ויכול לסלקו במעות א"כ נקרא הוא מוחזק בזה וצ"ע. וגם כיון שבאמת המשכון שוה יותר א"כ לא נקראת מוחזקת דהרי גם לבעל שייך מקצת מהמשכון וצ"ע בזה ועיין רש"י קידושין דף ח' ע"ב שכתב מנה אין כאן הלכך משכון אינו שוה כאן כלום שאין המשכון מתנה והוא משולל ביאור ולפענ"ד צ"ל שאין המשכון מנה והיינו שכיון סמנה לא מחויב מה מועיל המשכון וכשיטת הרא"ש ועיין פ"י שם שהבין דברי רש"י כמ"ש לפנינו ע"ש בתוס' ד"ה מנה ולפענ"ד נראה כמ"ש:

שם ס"ה נתן לו כלי שאינו שוה כ"כ הרמב"ם והר"ן תמה עליו דבקידושין דף ח' אמרו דוקא ר"כ דגברא רבה הוא וכו' ואמאי לא חילק רבינו ולפענ"ד נראה דרבינו מפרש דמה דאמר ר"א לא אמרן אלא כגון ר"א לא קאי ללשון זה רק לל"ק דבעינן סמיכת דעת וא"כ לכך בעינן שישוה לו דאל"כ לא סמך דעתו אבל באמת לדידן דלא בעינן ס"ד הכהן דלא בעינן דעת הכהן כלל כמ"ש הדרישׁ' דלכך נותנין לכהן אבנים טובות אף דלא ידע הכהן שומתן וא"כ ה"ה בזה לא בעינן ס"ד הכהן. אבל באמת יש לדחות דע"כ לא כתב הדרישה דלא בעינן ס"ד הכהן רק שבאמת שוה רק שהכהן אינו יודע שומתם בזה שפיר אמרינן דלא בעי ס"ד אבל כל שאינו שוה כלל פשיטא דל"מ ובגוף הדין אי בעינן ס"ד הכהן או לא נראה לי ברור דעכ"פ כשנותן לו מתנה ע"מ להחזיר דמועיל בפדיון הבן דבזה בעינן ודאי ס"ד הכהן דכיון דבאמת נותן לו במתנה ע"מ להחזיר וא"כ כל שלא סמכא דעתי' בודאי לא חשיב נתינה כל שמחזיר לו אח"כ ובזה י"ל הא דכתבו התוס' בקידושין שם דאמר רב יוסף מנא אמינא לה דתניא עגל זה וכו' וכתבו דמייתי ראיה לל"ק והקצה"ח הקש' בסי' רמ"ג דל"ל ס"ד הכהן ולפמ"ש יש לומר דמירי בכה"ג דמחזיר לו אח"כ ובכה"ג בעינן ס"ד וכעין שכתב הר"ן דמתנה ע"מ להחזיר ל"ו באדם חשוב דכל שמחזירו אינו מתחשב והנה יש לי מקום ספק בהברייתא בהא דאמר עגל זה לפדיון לא אמר כלום עגל זה בחמש סלעים בנו פדוי מה דינו אם העגל שוה יותר אם יכול לחזור ולומר שאינו רוצה רק בחמש סלעים ולא ביותר והנה לפענ"ד יש ללמוד זה מהא דאמרו בב"מ דף נ"ה פרה זו תחת זו פדוי ויד הקדש על העליונ' פרה זו בחמש סלעים פדוי ועיין בשיטה

מקובצת שם דבסתם לא יכול לחזור משום דאין נשאלין על התמורה אבל בסיפא דפירש בהדיא יכול להחזיר אף דאין נשאלין על התמורה ע"ש בשם הרא"ש ולפ"ז נראה לי כאן בפירש בהדיא בודאי יכול לחזור כיון דאינו רוצה רק בחמש סלעים אבל באינו פורט בהדיא אפשר דא"י לחזור ובפרט באן שבודאי ידע בעגל שלו כמה שוה וגמר להקנותו משא"כ התם דלא ידע כמה שוה הפרה הראשונה ולפ"ז בפרט בחמש' סלעים ודאי יכול לחזור דלא גמר בלבו להקנותו רק חמש סלעים ויש להאריך בזה ואכ"מ ובזה יש לומר דאם אמר עגל זה לפדיון ולא פרט בחמש סלעים דאז א"י לחזור א"כ ממילא מועיל גם אם הכהן קיבל על עצמו דל"ש לא סמכה דעתי' דמיגו דרצה לקנות כשיהיה שוה יותר כמו כן רצה לקנות כשלא יהי' שוה ולפ"ז י"ל דהרמב"ם מיירי בכה"ג כשלא פרט בחמש סלעים וא"כ בכה"ג יהיה פדוי אף באם לא שוה כל שקיבל עליו ודו"ק ובאמת שתמוה לי טובא דאמאי לא חילק רבינו בין עגל זה לפדיון לבין פורט בחמש' סלעים ואפשר כיון דרבינו פסק כל"ק דקידושין שם דעיקר תלוי בסמכ' דעת' א"כ בפדיון הבן דלא בעינן סמכא דעת' וכמ"ש שדרישׁ' לכך לא חילק ואף דמדברי הש"ס שם משמע דגם בפדיון בעי ס"ד אפשר דרבינו לא פסק כן וע' בקצה"ח שם ומיהו לפמ"ש הש"ך הגירס' של הבה"ג וכן גרס הרמב"ם אתי שפיר קושייתי על הרמב"ם ודו"ק:

והנה בהא דאמרו בב"מ דף מ"ד ע"ב א"א בשלמ' טבעא הוה משער תכא במידי דקיץ אא"א פירא הוה משער תנא במידי דאוקיר וזול ע"ש וקשה לי דהי' לו להקשות בפשיטות כיון דבעינן בפדיון הבן מידי דקיץ א"כ איך אמרה תורה לפדות בכסף הא הוה פירא ולא קיץ וא"ל דהתור' אמרה כסף אף דאינו קיץ דז"א דא"כ מה קושיא הא צריך לשער בכסף אף דאינו קיץ וע' בשיטה מקובצת בב"מ שם מ"ש הקדמונים בזה וא"כ צע"ג לפענ"ד [ולבי בל עמי כעת כי אני כותב א' תולדות תרי"ד ועוד לא נושענו ד' יעזרינו למען שמו ואזכה לשבת על מי מנוחות]:

שם סעיף ט' ואין האב יכול לפדות ע"י שליח עט"ז ונקה"כ. ומזה נלפענ"ד במי שהיה חמצו בדרך שא"י יהודי אחר לבטל חמצו דאף דזכין לאדם שלא בפניו אבל כל שיש חובה לא יוכל לזכות וכאן הוה חובה גמורה שהרי מבטל חמצו ואף דבלא"ה אסור החמץ מ"מ בעת שביטל עדן ברשותו דלאח"כ לא מהני הביטול וא"כ ל"מ ביטול חבירו בזה דשמא מכרו האחר שהחמץ שלו וגם מצד המצוה שייך פלפול הט"ז דרוצה אדם לקיים המצוה בעצמו. ולמכור החמץ אפשר דיכול כמו מפקיד שמחוייב למכור וזה אף שאינו מחוייב אבל מצוה קעביד ודו"ק. שוב ראיתי בפמ"ג בפתיחה להלכות פסח ח"א פ"ב אות ג' ובשו"ת תשובה מאהבה חאו"ח סי' תל"ד שהאריכו בזה אבל לא מטעמים שלי:

שם סעיף יו"ד. בהג"ה וגם אין ב"ד פודין עט"ז שהאריך בזה דלא שייך כאן זכייה דחוב קצת איכא דניח' ליה למעבד מצוה בעצמו בממונו לכשיגדל והנקה"כ חולק עליו וכ' דכשהב"ד פודין אותן הרי הן מזכין המעות לקטן והו"ל מצוה של קטן או כשיש מעות לקטן וא"כ הו"ל המצוה שלו ע"ש ולפענ"ד אי אפשר לומר כן דודאי מעות של הקטן ודאי א"א לומר משום דהרי כ' ה"ה דלכך אפטרופוס תורמין להאכיל ולא להניח משום דלכשיגדלו יעשרו הם והיינו משום דטובת הנאה שלהם ע"ש וה"ה כאן במעות של הקטן אם נימא דהמעות שלו הרי מפסידין לו הט"ה וגם אף במעות שלהם שמזכין לקטן דממנ"פ לשיטת התוס' דקאי הט"ז דס"ל דקטן אין לו זכייה רק מדרבנן א"כ הוא אין לו זכות בזה המעות רק מדרבנן וא"כ מדאוריית' נפדה במעות שא"ש ורק דזוכין עבורו ובזה אין המצוה נקראת על שמו רק על מי שמזכהו וז"ב ומ"ש להקשות מהא שכתבו התוס' בכתובות דף י"א שחובה קצת איכא בתרומ' דשמא רוצה לפחות או להעדיף על השיעור ולא כתבו דהחוב הוא שהוא רוצה המצוה בעצמו ע"ש ולפמ"ש אתי שפיר דשם גוף הזכייה דהוא מטעם שליחות א"כ הוה כאילו זכהו להבעלים וא"כ גם המצוה נקראת על שמו אבל בקטן דל"מ זכייה רק מדרבנן א"כ גוף המצוה עושין הב"ד ולא הקטן שפיר איכא חוב ודו"ק:

ובגוף קושית התוס' בכתובות שם כיון דזכייה היא מטעם שליחות וא"כ הא אין שליחות לקטן ונדחקו בזה והש"ך האריך בזה. ולפענ"ד הי' נראה דלפמ"ש הרא"ש בקידושין דף י"ט גבי צאי וקבלי קידושיך דמקודשת מדר"י בר"י דהקטן נעשה שליח לעצמו כל שהוא לטובתו ולזכותו וא"כ ממיל' יכול הקטן לזכות מן התור' כיון דזכייה היא מטעם שליחות והרי נעשה שליח לעצמו לזכותו אך לפענ"ד הרא"ש לשיטתו דס"ל שם דבדעת אחרת מקנה יש להקטן זכייה מן התור' ממיל' יש לומר דיכול להעשות שליח לעצמו כשאביה עושה אותה שליח דכל דדעת אחרת מקנה נעשית שליח לזכותה אבל לשיטת התוס' בכתובות דזכיה אינו רק מדרבנן אף כשדעת אחרת מקנה א"כ אינו נעשה שליח לעצמו וגם זכייה אין לו מיהו לפי מסקנת התוס' דיש לו זכייה מן התור' כשדעת אחרת מקנה אתי שפיר קושית התוס' עפ"י דברי הרא"ש. ובגוף דברי הט"ז שכ' דיש לו חוב המצוה לא הבינותי דמה חוב יש לו דהא כשיגדל ולא יהי' ניחא ליה בעשיית הב"ד א"כ יוכל לפדות עצמו שנית ויהי' המצוה נקראת על שמו והב"ד פודין אותו במעות שלהם וכמ"ש וא"כ מה ריעות' יש לו בזה וגם בתרומ' י"ל דלכך לא הוה חוב בשביל המצוה דאם לא ירצה יחזור ויתרום וע"כ כתבו דשמ' הוא חוב בשביל השיעור וכשיחזור ויתרום יהיה החוב בשביל שצריך לחזור ולתרום שנית מהכל ודו"ק. וע' בדג"מ מה שהאריך אם

האב רוצה לצאת לדרך אם מועיל שיעשה שליח כיון דהוה מלתא דל"מ עביד השתא בתוך שלשים דל"מ ע"ש ולפמ"ש המהרי"ט בחלק חו"מ סי' קכ"ג דדוק' בסתמ' הוא דלא משוה שליח אבל בפירוש מועיל א"ש ובמק"א הארכתי ליישב קושית המלמ"ל עליו בפ"ג מאישות ואכ"מ ומ"ש שלפדות הבן במקום שהוא ביום שלשים אינו נכון לברך דאולי מת הבן עי' בב"י דמשמע דמברך וצ"ע וגם הא רובן בני קיימא וכמ"ש בעצמו. ובגוף דברי הט"ז ז"ל כוונתו דבאמת זה אינו סברא כ"כ לומר דניחא לו דיעשה מצוה בשלו יהי' מקרי חובה ורק דכל דאין לו הנאה כלל בהנאת הגוף רק ניחותא דמצוה כמו בפדיון דמה מגיע לו הנאה מה שפדאוהו ב"ד בקטנותו רק ניחותא דמצוה בזה שפיר אמרינן דכל שיש לומר דניחא ליה לעשות המצוה בעצמו שוב אין לו זכות כלל אבל באם יש לו הנאת הגוף כגון בתרומה משלו על של חבירו שפיר כתבו התוס' דמקרי זכייה לולא דיש לומר דהעדיף יותר וז"ב מאד. ובזה מיושב קושית הש"ך מאפטרופסין דתורמין להאכיל ולא להניח ות"ל דלמא ניחא להו בעצמם. ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת לכך אין תורמין להניח דכיון דאין להם רק הנאת המצוה דהרי תורמין להניח ולא לאכול וא"כ בזה שפיר יש לומר דניחא להו לעביד מצוה בעצמם. ובזה מיושב קושיית הח"ץ ז"ל סי' ל"ז על מ"ש התוס' בשבת דאפטרופס של ר"א היה מעשר והא היה שנה קודם החורבן וע"כ דעישר להניח. ולפמ"ש אתי שפיר דשם דידעו דיחרבו אח"כ א"כ לא יוכל לקיים אח"כ שוב היה מותר לעשר ודו"ק ובחידושי כתבתי כמה תירוצים על קושית הח"ץ ואכ"מ עכ"פ גוף סברת הט"ז נכונה ויש להמתיק הדבר דבאמת הזכות לקטן ע"כ משום דאנן סהדי דניחא לי' וכל דיש סברא דלא ניחא ליה שוב אין מקום לזכותו כיון דבאמת אין שליחות לקטן. שוב ראיתי בקצה"ח סי' רמ"ג שהאריך לדחות דברי הש"ך וכעין מ"ש. אמנם לפענ"ד ראיה ברורה להש"ך דהב"ד יכולין לפדות הבכורים אף שמת אביהם מהא דהפדו הלוים את הבכורות במדבר והיה בתורת פדיון ממש כמבואר בבכורות דף ד' וברמב"ן פ' במדבר בהדיא ואותן העודפים נתנו חמשת שקלים ואטו לא הוה באותן שנמנו מבן חדש ילדים שלא היה להם אב ואיך נפדו ודלמא לא ניחא להו בפדיון עד שיגדלו בעצמם וגם מבואר בסנהדרין דף ט"ז דמשה רבינו חש להיפך דכ"א יאמר כבר נפדיתי והרי דלא אמרינן דניחא להו ליעביד מצוה בממונו בכה"ג כל שכבר נפדה וע"כ דיכול לפדות ע"י ב"ד וכמ"ש הפ"י בקידושין דף מ"ב ובק"א שם דב"ד א"צ תורת שליחות דשלוחי דרחמנא נינהו ולדעתי יש לומר דזה כוונת התורה במ"ש במנין הלוים עפ"י ד' והיינו כיון דשלוחי דרחמנא נינהו לכך היה מועיל הפדיון אף שאין זכיה ושליחות לקטן ודו"ק ובתשוב' אחת הארכתי בענין זכייה דב"ד והבאתי דברי הפ"י הנ"ל

וכתבתי שכוון לסברת הש"ך הנ"ל. ובאמת שבזה מיושב כל קושיות הקצה"ח דהרי לא בעינן שליחות כלל בב"ד ע"ש ובתשובה לק' טארניפאל להרב מו"ה יעקב בהגאון הצדיק מו"ה משה האבד"ק הרימליב כתבנו בענין זה. ובמה דמבואר כאן בסי"א דאין פודין בשבת נשאלתי בזה מחכם אחד דהא מצוה בזמנה היא פדיון ולמה לא תדחה דהא אינו רק שבות ובאמת שאין זו קושיא דכמה פעמי' מצינו שגזרו בשב וא"ת ויש כח בידם להפקיע מצוה דאורייתא. אך עדיין קשה לפי מה דאמרו בפסחים דף ס"ו דאם הם חובות שקבוע להם זמן מקדישין בשבת ויו"ט וא"כ כיון דעיקר איסור פדיון הבן היינו משום דאין מקדישין ואין מחרימין וכמ"ש הריב"ש סי' קנ"ו ולפ"ז בפדיון הבן דזמנה קבוע היום על יום שלשים וחל בשבת למה לא פודין. אמנם נראה דשאני התם דאין הזמן רק באותו יום ואחר הזמן הזה אין לו ענין ופסח בשאר ימות השנה אינו רק שלמים ולא פסח וכדומה משא"כ בפדיון דניהו דמצותה היום אבל היא אתחלתא דמצוה אך גם אם יעבור היום כל יומא זמניה הוא לפדות ומקיים המצוה תמיד לכך אין פודין בשבת וז"ב לפענ"ד והנה בהך דתורמין לאכול אבל לא להניח שהאריך כאן הש"ך בטעם הדבר ודחה דברי עצמו בסי' של"א סל"ח ע"ש הנה לפענ"ד הי' נראה דבר חדש דהנה רש"י פירש בגיטין מ"ז ע"ב ד"ה מדאוריית' דאין חיוב להפריש תרומות ומעשרות רק בעת שאוכל או מוכר ע"ש ולפ"ז אפטרופס אינו רשאי להפריש רק מה שצריכין לאכול דבזה עושה בשביל היתומים ומצוה דידהו קעבדי אבל התבוא' שנשארת מונחת א"כ א"צ להפריש ולא מקיים מצוה כלל האפטרופס בזה שמפריש כי גם היתומים לא יקיימו מצוה בהפרש' רק אם צריכין לאכול ולמכור ולמה יפרישו ודוק' מצות שנתחייבו לעשות היתומים עושה האפטרופס בשבילם משא"כ בתרומה:

ובזה יש ליישב קושית זקני הח"ץ ז"ל סי' ל"ד דשם במעשר בהמה שפיר היו צריכין להפריש אף דהוא להניח דאל"כ יהי' תקלה דהא לא ידעו אח"כ היתומים איך יעשרו דהא לא ידעו אם כבר נפטרו ממעשר בהמה וגם אין מפרישין משנה זו על שנה אחרת וע"כ צריכין האפטרופסים להפריש ואני תמה על הח"ץ ז"ל דאין להם דמיון דשאני תבואה דלמה יפרישו האפטרופסים אבל שם יוכל להיות תקלה עי"ז דמי ידע אח"כ ברבות השנים אם הבהמות הללו נפקעו ממעשר בהמה או לא ודו"ק. ועכ"פ דברי הש"ס יתפרשו היטב אבל מלשון רש"י שם ומדברי הה"מ פי"א מנחלות נראה שהוא דלמה יעשרו לכשיגדלו יעשרו הם והה"מ הוסיף דט"ה שלהם והתימ' למה לא פירשו כפשוטו ובדברי רש"י הייתי מפרש דהכוונ' שהאפטרופס שיפריש כעת לא יקיים המצוה כתקנ' דהרי עיקר מצותה בעת שיאכל או ימכור אבל היתומים כשיגדלו ויאכלו או ימכרו

יפרישו ויקיימו המצוה כתקנ' ודו"ק היטב. וע"כ מזה ראיה להט"ז ביו"ד סי' א' ס"ק י"ז שיש מצוה להפריש אף שאינו אוכל א"כ שפיר היו יכולין להפריש האפטרופסים. וראיתי בספר טוב טעם ודעת שנדפס מחדש שהעיר על הט"ז ממ"ש רש"י בגיטין דף מ"ז הנ"ל ולפענ"ד מדברי רש"י והה"מ הנ"ל יש ראיה להט"ז אך לפענ"ד דברי רש"י נכונים ודברי הט"ז נכונים ג"כ לפענ"ד דהנה הרמב"ן בספר המצות שורש י"ב האריך דיש שתי מצות בדברים הטבולין אחד ההפרש' להוצי' מידי טבל ואחד לתתה לכהן והבי' ראיה מהא דמברכין להפריש ואם לא היי רק מצוה אחת א"כ כל שלא יתנם לכהן אינו גמר מצוה וע' מג"א מ"ש בזה ולפ"ז נרא' דל"מ להרמב"ם דס"ל דהוה מצוה אחת א"כ ע"כ שנתינ' לכהן אינו רק חלק מהמצו' והעיקר תלוי בהפרש' א"כ שפיר כ' רש"י דלכך אינו חייב להפריש על חלקו של עכו"ם דהרי עיקר החיוב הוא שיפריש להפקיע מידי טבל וכל שאינו אוכל או מוכר לא שייך ההפרש' ולא בא רש"י לומר דאינו מצוה שיפריש רק בעת שאוכל ומוכר רק דתכלית הכוונ' אינו רק בשביל זה וגם לדברי הרמב"ן שהם שני מצות עכ"פ מצות ההפרש' ודאי אינו רק להפקיע מידי טבל וכל שאינו אוכל ומוכר לא נתחייב אבל כל שסופו שיאכל או ימכור פשיט' דיש חיוב, ואדרב' לפענ"ד מצוה רבה היא שיש לחוש לתקלה שמא יאכלו בסוף בלא תיקון ויסברו שכבר הפרישו וע' רש"י קידושין דף כ"ו גבי עישור שאני עתיד למוד שפירש שר"ג מתייר' מזה ואף להתוס' שדחו זאת היינו בשביל שאינו לזמן מרובה אבל מ"מ מצוה איכא שיפריש תיכף ולפ"ז זהו שנדחק רש"י בגיטין דף נ"ב דהרי ביתומים יש לחוש טפי שמא יבא לתקל' ולכך אמרו שכשיגדלו יעשו הם ויהי' ט"ה שלהם וז"ב כשמש ודברי הט"ז נכונים והנה הגיעני שו"ת יריעות אהל סי' ט"ו שם האריך להקשות על נקה"כ דהרי לכל השיטות באו"ח סי' תל"ז אמרי' דניח' ליה לאינש לקיים המצוה בגופו וממונו ע"י עצמו א"כ מבואר דזה מקרי חוב והאריך בזה. ולפענ"ד נראה דבאמת כל דיכול לקיים המצוה תיכף ודאי הוה חוב דניח' ליה לקיים המצוה בממונו אבל פדיון דאין הקטן יכול לפדות עצמו כעת רק לכשיגדל א"כ יש לומר דהו"ל זכייה דשמ' ימות קודם שנפד' ולא יזכה לקיים המצוה בעצמו ובזה יש להשיב על כמה ראיות של הט"ז ולא נפניתי:

והנה בשנת תרח"י סמוך לפסח נשאלתי באחד מקיפיטשניץ קנה אריק מגוי אחד ונתן הכסף והסרסור לקח האריך ומסרו להשפיליטער להובילו לקפינושניץ וזה מסרו לישראל להוליכו ובא לשאול אך יעשה דשמ' לא יוכל להביאו קודם הפסח ויהי' אסור. ולכאור' אין לו תקנה דהרי הסרסור והשפילטער א"י למכור חמצו של אחר בלי רשות והאיש מקיפיטשניץ אולי שכח למכור שלא ידע אם יבא אליו. ולפענ"ד שהב"ד יכולין

למכור מטעם שכתב הש"ך בנקה"כ דהב"ד יכולין לזכות שלא בפניו אף במקום שנמשך לו קצת חוב ע"ש ודו"ק היטב וע' ערכין דף כ"א ותמצא דדוקא בדבר שבא לכפרה אמרי' דלא ניח' ליה דלכפר במידי דחברא אבל שאר מצות ניח' ליה וזה ראיה ברורה להש"ך:

שם סעיף יו"ד בהג"ה אין האב יכול לפדות ע"י שליח. הט"ז והש"ך וכל אחרונים חלקו ע"ז. אבל תמהני דלמה לא הביאו ש"ס מפורש בכורות דף מ"ח דרב אשי שדר לה שבסר זוזי לר"א בפדיון הבן הרי דשדר ע"י שליח וע' שעה"מ ספ"ו מאישות שגם הוא לא הביא דברי הש"ס הלז וצ"ע:

שם סעיף י"א אחר למ"ד יום יפדנו מיד. בשנת תרט"ו בהיותי בטעפליץ עש"ק ואתחנן הגיעני מכתב מהרב מוה' וואלף שיף מברעסלא חתן הגאון מוהר"ר עקיבא איגר ז"ל מפוזנא והקשה על דברת הכל בו סי' צ"ד שכתב אמרו חז"ל דאם עבר למ"ד יום ולא פדאו דמוסיף חומש וע"ז תמה דלא נאמר כלל ואדרבא בב"מ דף נ"ה חשיב חמשה חומשין ולא הוסיף חומש הלז. ובאמת שהיא תימה רבה והנה בשובי לביתי בשלום וחפשתי בספרים ומצאתי במהרי"ט אלגזי על הלכות בכורות להרמב"ן בדף צ"ט ע"ג בדפי הספר בפ"ב שם האריך בזה שכ"כ באו"ח ובכנה"ג אבל לא הזכיר דברי הכלבו ע"ש (וע' במהרי"ק שורש קל"ג אות ג') והנה בשנת תרי"ז ביום השביעי של פסח נשאלתי שאז הי' זמן הפדיון מהו לפדות ביו"ט והנה הש"ך כתב בס"ק י"ב דאין פודין בשבת ויו"ט. והנה הטעם לא ידעתי דמ"ש דהוה המקח וממכר הנה מקח וממכר אסרו בשביל גזרה שמא יכתוב והנה כאן ל"ש גזרה שמא יכתוב והרי מבואר באו"ח סי' נו"ן סי"א דבזמן מיעוט ל"ש שמא יכתוב מכ"ש כאן דנותן לו לגמרי ומה יכתוב וע' מג"א שם ס"ק ט"ו דשייך משום לווין ופורעין וגם זה צ"ע דבכל אלו הטעם שמא יכתוב וכאן ל"ש זאת (חבל על הסיים דנימוק ונטשטש מאד עד שאין בשום אפשרי להעתיקו ושעה חדא עמדתי לבוא על תוכן הסיום ולא יכולתי לחתור היבשה כ"ד המעתיק נצח) והנה במ"ש למעלה בענין משכון על פדיון הבן הנה לענין שט"ח אם הוה ככסף ע' מחנה אפרים הלכות קנין מעות סי' מ"ה שהעלה דהוה ככסף וע' קצה"ח סי' ל"ט ס"ק ח' שהאריך בזה ולא ראה דברי המח"א שכתב כל דבריו אבל כתב להיפך ומ"ש בהקצה"ח ראיה מריטב"א בקידושין דף ט"ז במחכ"ת טעות בידו דהריטב"א קאי לענין מלוה דאינו נקנה בעד מלוה דלא נתן לו שום דבר הנאה מחודשת אבל שטיח הו"ל ככסף ג"כ והמח"א הביא מדברי הריטב"א ראיה להיפך וגם בכתובות נרא' שטעה בדברי הריטב"א וע' שו"ת נטוע שעשועים סי' ל"ג:

שם סעיף י"ג לאחר שלשים בנו פדוי. היינו כרב ועכ"מ טעמו שפסק כרב ועש"ך כאן ס"ק י"ט ואני תמה דלמה לא הביאו ש"ס מפורש בבכורות דף י"ב דפריך מרב והרי ר"נ תלמודו דשמואל וא"כ פסק דלא כשמואל וע"כ דאין הלכה כשמואל וזה ראיה ברורה לפענ"ד:

שם סעיף ח"י כהנים ולוים פטורים מפדיון הבן. לפענד"נ בתענית בכורים ע"פ שנהגו ע"פ מס' סופרים ג"כ כה ולוי פטור מלהתענות דהרי גם זה הוא בשביל בכורי מצרים שנצולו והרי פדיון הבן שהוא בבכורים בשביל שלי כל בכור ביום הכותי בארץ מצרים ואפ"ה הכהנים והלוים פטורים וגם משה רבינו לא קיבל חמשת שקלים מבכורי הלוים כדאמרו בסנהדרין דף ט"ו וא"כ מכ"ש זה התענית שפטורים הכהנים הלוים. והנה אני בכור ומנהגי לעשות סיום בע"פ. וראיתי בשו"ת תשובה מאהבה ח"ג הלכות כבוד רבו שהביא שהגאון הנוב"י הכריז הוא וב"ד שסיום שעושים הבכורים לא מועיל ומכשול רבים ונבהלתי.

אך לפענ"ד אני לוי ובלא"ה אני פטור מפדיון ומכ"ש בתענית שאינו רק מנהג בלבד כנלפענ"ד דבר חדש שלא קדמני אדם בזה. שוב ראיתי בחק יעקב סי' ת"ע ס"ק ב' שכתב דיוצא דופן אף שפטור מפדיון מ"מ מקרי בכור לענין תענית וגם הביא בשם מהרי"ל דבכורים כהנים ולוים חייבים והנלפענ"ד כתבתי:

שם סעיף כ"ב אירע מעשה בשנת תרכ"ד שנשא אחר גיורת וילדה בן ונשאלתי אם חייב בפדיון הבן. והנה מבואר כאן דדוקא בשכבר ילדה הוא דאין בכור לכהן ולא בלא ילדה. אמכם לכאורה יש לעיין דכל גיורת יותר מבת ג' שנים בחזקת מופקרות הן ויש לחוש שמא ילדה וספק פדיון להקל. אמנם באמת י"ל דכל זונה מתהפכת ומזכה ואף דיש לחוש שמא לא נתתפכ' יפה וע' ביבמות דף ל"ה ובש"ע סי' י"ג מ"מ נרא' מדברי הרז"ה שדוקא בהבחנה מחמרינן ולא בשאר דברים ע"ש ואף דבממון אין הולכין אחר הרוב מ"מ כיון דרוב מזנות מתהפשות ולחוש שמא לא נתהפכה יפה הו"ל מיעוט' דמיעוט' ול"ח ובפרט שהבעל אומר שמצאה בתולה וגם היא אומרת כן יש לפדות בברכה:

שם סעיף כ"ג בהג"ה כ"ז שאין איבריו מרוקמים אין פוטר הבא אחריו וכו'. כ"כ בשו"ת מהרי"ק ומטעם דאוקמא האשה בחזקת שלא נפטר רחמה ובשו"ת אא"ז החי"ץ ז"ל תמה דהא אמרו בנדה דף כ"ט דעברה בנהר והפילה וא"י מה הפילה דחייבת בקרבן דרוב נשים ולד מעליא ילדן ע"ש ובחידושי למס' נדה דף כ"ט שם הארכתי בזה וכעת כ"ל דהנה באמת צריך להבין הא דאמרו רוב נשים ולד מעליא ילדן דניהו דיולדות ולד מעליא היינו אם הי' הספק אם הוא צורת ולד אדם או שאר צורות שאינן מטמאות בזה שייך דנוקמ'

ארוב דרוב נשים ולד מעליא ילדן אבל כשהספק אם ילדה או שהפיל' רוח דלא הוה לידה כלל וא"כ מה מועיל רוב ולד מעליא מולידין הא זהו דוקא כשהי' כאן ענין לידה אבל כשיש להסתפק אם לא התחיל כאן ענין לידה מה מועיל הרוב דולד מעליא הא זה דוקא כשהי' כאן לידה וצ"ל כיון דהש"ס מוקי התם דריב"ל מיירי כשהוחזק' בעוברה א"כ היה כאן ענין לידה רק דהספק מה הולידה שייך שפיר הרוב דולד מעלי' וז"ב. איברא דרש"י שם פירש בדריב"ל ספק שמא הפילה רוח ואפ"ה אמר רוב ולד מעליא ילדן וצ"ל דאף בלא הוחזק' עוברה אמר ריב"ל א"כ צ"ל דס"ל לריב"ל דכל שמסופקים על האשה אם היה ולד או שום דבר מחזיקין שהוא מהרוב שולד מעליא הוא אבל להמסקנ' דצ"ל דוקא הוחזקה עוברה א"כ באמת אין אומרים הרוב רק כשהיה כאן עכ"פ ענין לידה. ומעתה בהך דמהרי"ק דמסופק אם התחיל כלל ענין לידה דשפיר שאינו מרוקם אולי מיא בעלמא הוא ומה מועיל כאן רוב דולד מעליא הא זה דוקא בהיה ענין לידה וז"ב לדעתי שוב ראיתי בשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' קפ"ח שישב ג"כ דברי המהרי"ק אבל נדחק דריב"ל מיירי בשכבר נתרקם אבריו וזה דוחק גדול אבל מ"ש הוא נכון ת"ל בפשיטות ובזה מיושב ג"כ מה שהקש' הנוב"י שם מהא דאמרו בשפחתו של מציק דספק אם הפילה רוח והא הרוב דולד מעליא הוא כנגדו ולפמ"ש א"ש דכל שלא הוחזק העובר הוה ספק שמא לא התחיל ענין לידה כלל ובזה ל"ש הרוב וז"ב ובלא"ה י"ל דבאמת רוב התלוי במעש' לא הוה רוב וא"כ אותו רוב דולד מעלי' ילדן הוה רוב התלוי במעש' אך כבר כתבו התוס' בבכורות וביבמות דף קי"ט דתשמיש אדם לא מקרי ע"י מעשה דממיל' הוא וביאור הדבר כתבתי בתשוב' דאטו אנן דנין על התשמיש ע"ז שייך דתלוי במעש' אנו דנין על הלידה וכל דכבר היה כאן תשמיש שפיר מועיל הרוב דולד מעליא ילדן וע"ש שהארכתי לבאר זאת היטב. ומעתה גם כאן כיון שכבר הוחזקה עוברה א"כ שפיר מועיל הרוב דל"מ תלוי במעש' דכבר אתחזיק העובר אבל היכא שלא הוחזקה עוברה לא חוה רוב גמור דתליא במעשה עכ"פ יהי' איך שיהי' דברי המהרי"ק נכונים. אמנם גוף דברי המהרי"ק תמוהין דמה מועיל חזקה לענין ספק בכורה דהא אין הולכין בממון אחר הרוב ומכ"ש אחר חזקה והיאך נוציא ממון מספק ובפרט בממון שאין לו תובעין ואולי י"ל כיון דחזקה מהניא לענין איסור וחשוב בכור לשאר דברים ממילא מועיל לענין ממון וכעין זה כתבו האחרוני' לענין רוב בממון דכיון שהוחזק הרוב לענין איסור מועיל ג"כ לענין ממון. אבל באמת הדבר תמוה מהא דאמרו בנדה דף כ"ה מי סברת ר"י מפשט פשיט' ליה ר"י ספוקי מספקא ליה גבי ממון דספק ממונא לקולא הרי דאמרי' בזה ספק ממונא לקולא ובשו"ת נוב"י שם מחלק דשם הוה הספק בדין משא"כ בנדון דהמהרי"ק

הוה הספק במעש' הריקום ע"ש אבל לא הועיל דאכתי יקשה כל דהוה ספק המע"ה ולא מועיל רוב וחזקה לענין ממון וע"כ דברי המהרי"ק צ"ע. ובלא"ה י"ל דל"מ חזקה שלא נפטרה רחמה כיון דרוב נשים מתעברות ויולדות ולד מעליא וא"כ הויא חזקה העשוי' להשתנות דל"מ חזקה כמ"ש הר"ן לענין מקוה העשוי' להשתנות ודו"ק וע' במהרי"ט אלגזי בחידושיו לבכורות שהאריך בזה ואין הזמן מסכים כעת לעמוד בדבריו. אחר שנים רבות נשאלתי הלכה למעש' באשה שהוחזק' עוברה ג' חדשים ואח"כ הפילה חתיכת בשר בלי שום צורה והמילדת אומרת שלא הי' בה שום צורת הולד. והנה אם כי כתבתי ליישב קושית הח"ץ מ"מ כאן דהוחזק' עוברה שלש' חדשים גם הנוב"י מודה דפוטר מן הבכור". והנה בגוף קושית אא"ז הח"ץ ז"ל כעת נרא' ליישב דהנה המהרי"ק חידש שיש שני חזקות חזקת האשה שעדן לא נפטר רחמה וחזקת הנפל שלא נתרקם איבריו. ולפ"ז הא נודע דברי הריב"ש סי' שע"ט דשני חזקות עדיפי מרוב והפ"י בק"א לפ"ק דכתובות החזיק על ידו ואף דבשו"ת נוב"י מהד"ק חלק אהע"ז סי' מ"ג האריך לדחות הדברים בתשובה כתבתי לישב והארכתי הרבה לחלק בזה כמה חילוקים ולפ"ז ל"מ כאן רוב ולד מעליא ילדן דנגד שתי חזקות ל"מ רוב. איברא דכפי הנרא' הך דרוב ולד מעליא ילדן מחשיב הש"ס בנדה דף י"ח לודאי דהרי אמרו שם דר"י אמר שלש' דברים עשו חכמים הרוב כודאי ופריך הש"ס ותו ליכא והאיכא הך דריב"ל ומשני מתניתין קאמרי שמעתתא לא קאמרי' דאלמא דרוב הוה כודאי ולפ"ז ל"ש שני חזקות דמ"מ אינו כודאי. אך נרא' דבאמת הא דעשו כודאי היינו משום דהרוב אלים מהחזק' ולא חשוב החזקה כנגד הרוב לספק כלל והוה כודאי אבל במקום שני חזקות הוה עכ"פ כספק ולא כודאי ובאמת שם ל"ש שתי חזקות דדוק' אזקה שלא נפטר רחמה הוה חזקת הגוף ושייך לומר דהוה שני חזקות משא"כ חזקת פטור מן הקרבן דהוא ענין מבחוץ חזקת פטור ועכ"פ אתרע לה החזקה שהיתה יכולה להוליד ולד מעליא והרי הרוב מעיד דהולידה ולד מעליא א"כ לא מקרי חזקה מעליא והרוב עדיף טפי. ובזה מיושב גם הקושיא מהא דשפחת מציק דכל דל"ש חזקת שלא נפטר רחמה ל"ח חזקה טובה ודוקא חזקת הגוף עדיף מכל החזקות ודו"ק היטב:

והנה בכ"ז כ"כ דדברי המהרי"ק תמוהין דמה מועיל חזקה הא לענין פדיון הו"ל ספק ממונא לקולא ואף בתר רוב אין הולכין בממון מכ"ש בתר חזקה ואף דכאן יש שתי חזקות מה מועיל חזקות נגד חזקת ממון דאלים. הן אמת דמצאתי בשיטה מקובצת בב"ק דף י"א גבי בכור שנטרף שהקש' נימא דמשום מצוה דפדיון הולכין אחר הרוב אבל זו תימה דהרי ספק בכורות להקל וכל מסכת בכורות מלא מזה ומכ"ש במקום רוב וע' כדה

דף כ"ה וגם בשיטה לא כתב רק בדרך קושיא בעלמא ובאמת פסק דאזלינן לקולא אף דאיכא מצוה ומכ"ש כאן דהוחזק' עוברה וע"כ הדבר ברור דפטור מפדיון:

שם סעיף כ"ו בין מת תוך למ"ד. הב"י תמה על הרמב"ם וע' ט"ז וש"ך כאן ולפענ"ד עפמ"ש הר"ן פרק הכותב על דברת ר"ת דכשמת הלוה אע"פ ששעבוד גופו פקע שעבוד נכסים לא פקע וע' בקצה"ח סי' ס"ו ס"ק כ"ו שהאריך בביאורו וה"ה כאן י"ל דשיעבוד נכסים לא פקע ואף דיש לחלק דשם כבר נתחייב האב אבל כאן עד למ"ד לא חל החיוב על האב כלל נלפענ"ד דגם כאן חל החיוב על האב מיום הלידה רק דהתור' לא חייבה לפדות רק אם הוא בן קיימא נמצא כשהגיע לל' והוא בן קיימא למפרע חל החיוב על האב וממילא אף כשמת הנכסים כבר נתחייבו וז"ב לפענ"ד ודו"ק:

שם סעיף ל"**א** או שניזכרים ונקבה. ע' בט"ז מה שהאריך ליישב דברי הרמב"ם ואינו מובן כלל חלוקו. ולפענד"נ להטעים דבריו וע"פ מה דקשיא לי דדעת הרמב"ם כאן דבס"ס מוציאין ממון והרי כמה כרכורים כרכר הפ"י וכל גדולי האחרונים דבממון דאין הולכין אחר הרוב גם ע"פ ס"ס אין מוציאין ממון והרי לפנינו דעת הרמב"ם כן ואף הטור מודה רק שנחלק מטעם אחר. ומצאתי לאחי הקצה"ח בק"ה שעמד בזה. ומ"ש בזה דבממון סאין לו תובעין בודאי הולכין אחר הרוב ליתא כמ"ש על הגליון דאדרבא בממון שאין לו תובעין אף רב מודה כמ"ש התו' בבכורות דף כ' ד"ה ור"י. אמנם נרא' עפמ"ש בגליון התוס' והובא בתה"ד סי' שי"ד דברובא דאיתא קמן אזלינן בתר רוב והרי ס"ס הוא רובא דאיתא קמן דהרי שני הצדדים לפנינו ושפיר מוציאין ממון ולפ"ז מובן היטב דברי הטור דכיון שיש ס"ס להיפך שוב אין כאן רובא דאיתא קמן ולפ"ז שפיר חולק הט"ז דכל שהזכרים הם הרוב הוה רובא דאיתא קמן ושפיר אזלינן בתר רוב ודו"ק היטב:

הלכות בכור בהמה טהורה

סימן שו

ס"**א** בין בארץ בין בח"ל. כן הוא דעת כל הפוסקים מלבד הרמב"ם פ"א מבכורות לפי הנוסחא הישנה שברמב"ם שכ' שאינו נוהג בח"ל והרמב"ן טען נגדו כמה טענות וטעמו של הרמב"ם לפי הנוסחא הישנה כתב הרשב"א בתשובה סי' תכ"ו וסי' של"א ובתשובת הר"ן סי' ח' דפסק כר"ע בתמורה דף כ"א ופירש דר"ע ס"ל דאינו קדוש כלל בח"ל והר"ן הוסיף דלא משני הש"ס כאן לקדש כאן לקרב וע"כ דלר"ע אינו קדוש כלל. וראיתי בשו"ת אא"ז שער אפרים סי' ע"ט דכתב ליישב טענות הרמב"ן והרשב"א ממה דמוכח בש"ס בכמה דוכתי דנוהג בח"ל וכתב הוא דמדרבנן נהוג בח"ל ובספר

מעיין החכמה להגאון מוהרח"ץ ז"ל בעל עצי ארזים ואלמוגים כתב בדלת המתחיל קדם קנית בכורך בדף ז' מהספר שדעת רבינו דבח"ל אינו ממתנות כהונה שנתן לכהן רק שנאכל במומו לבעלים ע"ש וזה אינו מוכרח לפענ"ד דמשמע בכמה מקומות בש"ס דגם בה"ל הי' לכהנים אבל מחוורתא כמ"ש אא"ז בשער אפרים דמדרבנן נהוג בח"ל. ובזה נלפענ"ד ליישב קושית כבוד אבי מורי הרב הגאון נ"י ששלח אלי במכתבו קדש היום ז' אדר תר"ח שהקש' תימה רבה על שיטת הרמב"ם הנ"ל דפסק כר"ע והרי בתמורה דף ז' משנה מפורשת דהכהנים ממירין וכו' ומוקי לה בש"ס בבכור בח"ל וא"כ איך אמר שם ר"ע בעצמו דאין ממירין בבכור דיליף מחטאת ואשם והא לר"ע בכור בח"ל אינו בכור כלל. ובאמת שהוא תימה רבה על כל ההולכים בזה בשיטת הרמב"ם ובפרט בשמיא שם שקשר דברים למצוא תרופה להרמב"ם ולא הרגיש בסתירה הנ"ל. ולפמ"ש השע"א א"ש דעכ"פ מדרבנן נהוג ולכך ס"ל לר"ע דאין ממירין בו כנלפענ"ד. אך לפענ"ד היה נרא' דבלא"ה יש להבין מה פריך הש"ס בתמורה שם אלא לאו בתם וקתני זכו בו בחייו ומה קושיא הא לריה"ג הוה ממון בעלים דס"ל קדשים קלים ממון בעלים וצ"ל דבכור כיון דהוה ממתנות כהונה כי קא זכו משלחן גבוה קא זכו וכדאמר בב"ק דף י"ב י"ג ע"ש ולפ"ז לר"ע דס"ל דלא יביאו מח"ל ולפמ"ש המעיין החכמה היינו דנאכל במומו לבעלים א"כ לא שייך משלחן גבוה קא זכו ושפיר מירי בבכור תם ושפיר זכין בו בחייו דהכהנים אין זוכין כלל דהרי נאכל במומו לבעלים. עוד יש לי לומר דבאמת קשה היאך שייך לומר דהכהנים משלחן גבוה קזכו ודלמא יהי' טריפה ויהי' אסור. אך ז"א דאזלי' בתר רובא ולפ"ז לר"ע דחייש למיעוטא וע' במכות דף ז' וא"כ שוב לא שייך לומר דזכו בחייו דדלמא טריפה הוא ושפיר מצי לאוקמא כריה"ג אליבא דר"ע ודו"ק היטב כי חריף הוא וע' רמב"ם פ"א מתמורה הלכה ג' שלא ביאר כלל דמיירי בבכור בח"ל וגם לנוסחא הישנה לא משכחת הדין כלל וצ"ל דמיירי בבע"מ ובש"ס לא פריך רק דדומיא דחטאת ואשם קתני ודו"ק כי קצרתי ובלא"ה י"ל דבחיי' כיון דבחזקת איסור עומדת א"כ פשיטא דל"ש לומר דמשלחן גבוה קא זכו ובפרט לר"ע דאמר דבנמצא פסול מאכילין אף לעכו"ם כדאמרו בבכורות דל"ג וא"כ י"ל דמחזיקין מאיסור לאיסור וע' סי' ש"ז ובש"ך ובמ"ש לק' וא"כ שוב לר"ע לשיטתי' ודאי לא שייך לומר דמשלחן גבוה קא זכו בחיים ודו"ק ובגוף דברי רבינו בביאור מה דנחלק בשתי הגרסאות נרא' לפענ"ד דהנה הרשב"א כתב בח"א סי' י"ח בשם הר"י אבן פלאט ז"ל בטעם דאין מברכין על מתנות כהונה דאין הישראל נותנה משלו אלא שהשי"ת זכה אותו לכהן ומשלחן גבוה קזכו וברוקח סי' שס"ו מבואר שצריך לברך. והנה לפענ"ד מחלוקתם תלוי דהנה

הרשב"א בחולין פרק הזרוע דף קל"א כתב דחזה ושוק משלחן גבוה קא זכו ולאחר הקרבה והפרשה משא"כ מתנות כהונה דממון כהן הוא ומשמע לכאור' דאינו זוכה משלחן גבוה והפר"ח ביו"ד סי' ס"א ס"ק א' הרגיש בזה ויישב לשון הרשב"א שיסכים לסברתו ולפ"ז יש לומר דהרוקח באמת ס"ל דממון כהן הוא וא"כ לא שייך משלחן גבוה קזכו ולכך מברך. איברא דבש"ס ב"ק דף י"ג הנ"ל מבואר דשאני מתנות כהונה דמשלחן גבוה קזכו ומשמע דזכה בכל מתנות כהונה משלחן גבוה. ומלאתי בספר פאת שלחן שנדפס מחדש בצפת תוב"ב להרב בעל המחבר תקלין חדתין שהרגיש בזה בדף י"ב ע"ב בספרו ע"ש וכתב דרש"י כתב דוקא על בכור ויפה כתב אבל באמת לשון הש"ס משמע דקאי על כל מתנות כהונה גם לא נודע ההבדל שבין בכור לשאר מתנות כהונה. אבל באמת בשיטה מקובצת נמצא גירסא קדושת בכור קאמרת שאני קדושת בכור דכי קא זכי משלחן גבוה קזכי ע"ש ולפ"ז מבואר הדבר דבאמת כל מתנות כהונה שאינו צריך שום דבר לגבוה ותיכף הוא ממונו לא שייך דמשלחן גבוה קזכי ועיין ביבמות פ"ח ע"א גבי לחם הקנוי לאביה פרט לחזה ושוק דמשלחן גבוה קא זכו וברש"י ולפ"ז בשלמא כל מת"כ תיכף זכה בו הכהן ולא שייך משלחן גבוה קא זכו שאינם שירי המלך אבל בכור דלהקרבה קאי ואח"כ זוכין בו הכהנים הוה שירי המלך ושייך משלחן גבוה קזכו וז"ב כשמש. נמצא שזכינו שמחלוקת הרוקח והרשב"א תלוי בחלוף הגרסאות. ולפ"ז צ"ב בהך דממעט ר"ע דבכור בח"ל שאין מביאין לא"י אם נימא דאף לקדש אינו קדוש וקשה מנ"ל זאת דלמא הא דממעט התורה היינו שאינו קדוש בגיזה ועבודה אבל מ"מ שייך לכהן דבכור הוה ממון כהן וצ"ל דר"ע ס"ל דבכור משלחן גבוה קזכי ואינו בכלל מתנות כהונה דהם ממון כהן וא"כ כל דאינו קדוש לקרב שוב לא שייך משלחן גבוה קא זכי וזהו דמקיש למעשר בהמה דאינו נוהג כלל בח"ל ובאמת אינו מוכרח כן דניהו דהוציאו התורה מכלל קדושת בכור דאינו משלחן גבוה אבל מתנות כהונה הוה ובזה יש ליישב דברי רבינו דבנוסחא הראשונ' שכתב דאין בכור בהמה טהורה נוהג בח"ל היינו לענין שיהיה קדוש כקדושת בכור ולאסור בגיזה ועבודה ומכ"ש הקרבה דזה אינו שייך בח"ל אבל לעולם מידי מתנות כהונה לא יצא שממון כהן הוא. ובזה מיושב היטב כל תמיהת הרמב"ן ממה דנמצא בכמה מקומות דגם בבבל הי' רואין מומי הבכור דיש לומר דלענין שיהיה ממונו של כהן והכהן אסור לאכלו בלא מום גם הרמב"ם מודה ובנוסחא השניה ס"ל דבאמת נוהג בכור בח"ל רק דלא יביאו להקריבו וגם בדיעבד אין מקריבין. ובזה יש ליישב קושית אבי מורי הגאון נ"י דיש לומר דבאמת נחלקו לר"ע אליבא דריה"ג דס"ל קדשים קלים ממון בעלים וא"ל דמתנות כהונה משלחן גבוה קזכו

דיש לומר דלר"ע דממעט מקרא דבח"ל אין מביאין בכור וע"כ דס"ל דלאו משלחן גבוה קזכו דאל"כ היאך ס"ל דאין מביאין מח"ל לקרב וא"כ היאך זכו הכהנים דא"ל דבכור משלחן גבוה קזכי דהרי בכור ח"ל אף דאין מקריבין אפ"ה זוכין הכהנים בו וע"כ דס"ל דבכור הוה בכלל שאר מתנות כהונה ושוב הוה יכול להמיר בו לולא דהכהנים אינם ממירין כ"א בבית הבעלים ממירין והש"ס דמוקי בבכור בח"ל ואליבא דר"ש היינו דס"ל דבכור משלחן גבוה קזכי כדאמרו בב"ק ודו"ק היטב כי הוא ענין חדש וע' תוס' המורה דף ז' שם ד"ה ל"ש ובב"ק שם. והנה לכאורה קשה דמה פריך ואי בתם הא אין לו זכייה בגווה וש"מ דאית ליה זכייה ומה קושיא דלמא מיירי בספק בכור דקדיש מספק ואסור בגיזה ועבודה והכהן תקפו ותקפו כהן אין מוציאין מידו דאז יש לו בו זכייה ולא שייך לומר דמשלח גבוה קזכו דאין לו זכיה בחיים דהא ספק בכור אין מקריבין ומ"מ קדוש מספק ושפיר יכול להמיר וקדוש מספק וצ"ל דהש"ס אזלא דתקפו כהן מוציאין מידו וא"כ שוב אין לו שום זכייה ולא הוה בכור כלל לכהן ולכך הוצרך לאוקמא בבכור ח"ל. ומעתה מיושב היטב הקושיא הנ"ל דהרי רבינו בפ"ב מבכורות ה"ו פסק דתקפו כהן אין מוציאין מידו ושפיר מתוקמא לדידיה בספק בכור וכמ"ש דהא שם עיקר אנו דנין אם יוכל להמיר בבכור ומשכחת לה בכה"ג ושפיר מקרי של כהן דהא ספק בכור אין מקריבין וכמ"ש רבינו שם ומ"מ קדושת בכור יש לו עליו וע' בב"מ דף ז' דאמרו שם נמצא זה פוטר עצמו בממונו של כהן הרי אף דלא תקפו הכהן מקרי ממונו של כהן וע' שו"ת הרשב"א סי' שי"א וא"כ שפיר משכחת לה ודו"ק היטב כי חריף הוא:

והנה לכאורה צ"ב דאמאי בכור בזמן הזה דלא חזי להקרבה מותר הכהן למכרו ולקדש בו אשה והא הוה כקדשים קלים דאסור בהנאה קודם שהטיל בהן מום וא"כ אינו יכול למכור כמו כל איסורי הנאה דא"י למכור וע' ב"ק דף מ"ה וצ"ל כיון דהתורה זכתה אותו לכהן וממונו של כהן הוא ניהו דא"י להנות בו היינו מצד קדושתו אבל מ"מ אין דינו כשאר איסור הנאה דאיסור הנאה אינו שלו דאין לו שום זכות בו דהרי איסור הנאה הוא מטעם שבעצמותו אסרה התורה ואין לו בו שום חפץ אבל מה שאסור מצד קדושה לא שייך לומר דאינו שלו דהרי אדרבא כיון שהוא של גבוה וקדושתו חמורה לכך אסור להנות אבל לא יצא מרשותו ושלו הוא וז"ב. ובזה י"ל דלכך בתם חי אין לו לכהן שום זכות דכל שראוי להקרבה ולא אתי מעולם עדן לרשותו דשל גבוה הוא מחיים וא"כ שוב לא שייך לומר דיש לו זכייה דבאמת לא שייך זכייה בא"ה והרי מצינו שנחלקו הראב"ד והריטב"א בסוכה דף ל"ה אי א"ה יש להם בעלים ודעת הראב"ד דבעלים יש לו אף דא"י לזכות וא"כ ה"ה בזה לענין שיזכה בו הו"ל א"ה ואמאי יכול הכהן לזכות מחיים אבל כל

שאינו ראוי להקרבה וממונו של כהן הוא שפיר יש לו זכייה ויכול למכור ולקדש וז"ב.
ובזה י"ל דהרמב"ם דפסק דקנה חמץ בפסח עובר עליו ומשמע דס"ל דיכול לזכות בא"ה וע' בנוב"י מהד"ק חלק או"ח סי' מ"ט שכרכר הרבה למצוא מקום לדברי רבינו ולא מצא וא"כ שוב משכחת לה בתם חי ובא"י ואפ"ה יש לכהן זכייה בגווה והא דא"י הכהן למכרו המעיין ברמב"ם פ"א מבכור הי"ז יראה שכתב כיון שהוא עומד לקרבן אין לכהן בו זכות כדי למכרו והמעיין יראה דלא אתי עלה מטעם שאסור בהנאה רק דעשאו כהא דאמרו המוכר עולתו ושלמיו לא עשה ולא כלום. ולפי"ז לריה"ג דס"ל קדשים קלי ממון בעלים יכול למכור ועפ"י בב"ק דף ס"ו גבי קרבנו ולא הגזול דמוקי כגון דגזל קרבן דחבריה ע"ש וא"כ ל"ק קושית אבי מורי הרב הגאון נ"י. וראיתי בקצה"ח סי' ת"ו שהקשה בהא דמשמע בקידושין דף נ"ב דלריה"ג יכול לקדש האשה בשלמים דממון בעלים הוא וע"ז הקשה דהא שלמים ניהו דמעילה ליכא אבל אסור מן התורה וא"כ הוה א"ה דא"י לקדש וגם בהא דמרבה ריה"ג ומעלה מעל בד' לרבות קדשים קלים ואמאי יתחייב על השלמים בכפירתו הא הו"ל א"ה וכל דאסור בהנאה אין סברא שיתחייב על כפירתו וע"ש שהניח בקושיא. ולפענ"ד לק"מ דשאני א"ה דהיה כמפרא בעלמא ואין בו שיווי בעצמותו אבל שלמים דמשום קדושתן איכא בהם איסור ופשיטא דיכול לקדש ולמכור והא דאמרו המוכר עולתו ושלמיו לא עשה ולא כלום אינו רק קנסא דרבנן כדאמרו בפסחים דף צ'.
והנה הקצה"ח שם חידש דהא דלריה"ג ממון בעלים הוא לענין להקריבו ע"ש הקונה דאף לריה"ג דהוה ממון בעלים הוא דיכול למכור שיאכל הבשר אחר שיקרב שלמים אבל לשנות גוף ההקדש שיהיה שלמים של בעל הקונה זה א"א ולפענ"ד יש ראיה להפ"י שם מהא דאמרו התם וכי מאחר דלא עשה ולא כלום אמאי מעות נדבה ומשני משים קנסא ופירש"י דקנסו ללוקח דלאו עכבר' גנב אלא חורא גנב ולפ"ז הרי אמרו בקידושין דף נ"ו ולקנסיה ללוקח דלאו עכבר' גנב אלא חורא גנב ומשני כל היכא דאיכ' איסור' התם קנסינן ולפי"ז לריה"ג דיכול למכור הקדשים קלים וא"כ הרי איכ' איסור' גבי לוקח שקנה כפרת חבירו בודאי שייך למקנסיה שלא תעלה גביה לשם עולה ושלמים. ובזה יתיישב דברת הפ"י שהבי' שם דכ' דגם לריה"ג משום קנס' לא עשה ולא כלום דקנס' הוא דקנסו והקצה"ח תמה דהקנס לא אמרו רק על המעות אבל אי נימא דיכול למכור אמאי נקנסי' ולפמ"ש אתי שפיר דבפסחים שם דאוקמ' דלא כריה"ג ואין מכירתו כלום וההקדש עולה לבעלים הראשונים א"כ ל"ש לומר דאיסור' גביה דההקדש לא נשתנ' כלל א"כ לא שייך לקנוס רק להלוקח במעות אבל לריה"ג דיכול למכור גוף הקדוש' וא"כ כל שרבנן קנסו שלא יקנה כפרת אחרים הרי איסור' גביה ומהראוי לקונסו שלא תעלה לו

וכן נרא' שיכול למכור גוף ההקדש דאל"כ יקשה היאך יכול למכור לריה"ג הא הו"ל דבר שלבל"ע דמחוסר הקרב' וכל המעשים והרי אף במוכר לכשיהי' בעולם קי"ל דלא קנה וע"כ דמוכר גוף הקרבן שתול' לאחר וא"כ הוה דבר שבל"ע גוף הבהמ' וז"ב לפענ"ד:

ובזה יש ליישב קושית שארי הגאון בעל החוות דעת שהקש' במעש' נסים שלו הישן על הא דכתב הרמב"ם פ"ו ממעה"ק ה"ד בנתערבו קדשים מב"מ דבקרבנות אנשים הואיל ויש בהם סמיכה הרי אלו לא יקרבו עד שיתן כל אחד שלו במתנ' לחבירו וע"ז תמה דהא קי"ל דהמוכר עולתו ושלמיו לא עשה ולא כלום. ולפמ"ש הפ"י אתי שפיר דלריה"ג יכול למכור ואף דקנסוה זה משום דאיסור' גביה אבל כאן שנתערב ולא נודע כלל אי איסור' גביה לא שייך למקנסיה כלל ויכול למכור והרמב"ם פסק כריה"ג בכמה מקומות וע' מלמ"ל פ"ד ממעיל' ודו"ק:

והנה בשנת תר"י יום ה' כ"ד תמוז נשאלתי במכתב מכבוד אבי מורי הרב הגאון נ"י על שיטת הרמב"ם דבכור אינו נוהג בח"ל דא"כ מה פריך בחולין דף ק"ל מה לחולין שכן חייבין בבכור' הא שפיר יש ללמוד ק"ו מחולין שבח"ל. ולפענ"ד י"ל דכיון דנמצ' חומר בחולין שנוהג בכורה עכ"פ בא"י שוב חולין חמור מקדשים ועכ"פ יש לחייבם טפי בחזה ושוק מקדשים ועכ"פ פרכא הוה. ולפענ"ד ראיה ברורה דבכור נוהג בח"ל דהרי אמרו בבכורות כ"ז תרומת ח"ל אין בה משום כהן מסייע בבית הגרנות והרי בבכור הוה גם בזה"ז משום מסייע כדאמרו שם ותנא מ"ט לא קאמר מתנות כהונה ופירש"י דהיינו בכור הן אמת דהרמב"ם פסק גם בבכור ושאר מתנות כהונה דמותר לתת ט"ה אבל כלם תמהו בזה עליו ואם נימא דבכור אינו נוהג בח"ל הי' ניחא וגם בשאר מתנות כהונה אפשר דאינו חיוב גמור בח"ל. אבל עכ"פ כל הפוסקים לא פסקו כן וכנרא' מהש"ס וע' מהרי"ט אלגזי בר"פ עד כמה שהאריך בזה וא"כ מזה ראיה ברורה דבכור נוהג בח"ל מה"ת ודו"ק וקצת ראיה יש לרבינו כפי הנוסח' הישנה דהרי אמרו בשקלים פ"ח אבל מעשר דגן ומעשר בהמה ובכורות נוהגין בין בפני הבית ובין שלא בפני הבית ומשמע קצת דאינו נוהג בח"ל רק בארץ שלא בפני הבית ומדרבנן הוא דנהוג כמו מעשר דגן דבח"ל אינו רק דרבנן ויש לדחות ודו"ק:

שם ס"ג תנהו לי שאוכלנו הרמב"ם פ"א מבכורות הט"ו מסיים ויראה לי שנותנו לכל כהן שירצה עכ"מ ודבריו תמוהין דמה קמ"ל בבכורות דוקא הא טובת הנאה לבעלים הוא בכמה דברים וגם יש בזה בדברי הרמב"ם עקולי ופשורי וע' פר"ח סי' ס"א ובשעה"מ. ולפענ"ד הכוונ' למ"ש במשנ' פ"ד מחלה דנותנין לכל כהן שירצה וחשוב בכור והתוס' חולין דף ק"ד ע"ב פירשו בין חבר ובין ע"ה ע"ש דלא כירושלמי ובר"ש בחלה שם לא

נראה כן וזה כוונת הרמב"ם אבל צ"ע דהרמב"ם לא הביא הדין דאמרו בחולין ק"ל דתרומ' אין נותנין לע"ה וצ"ע:

והנה במה דמבואר באם אמר תנהו לי ואני אטפל בו לעצמי דאסור ליתן בשביל שנרא' ככהן המסייע בבית הגרנות דכל הטעם הוא דנרא' כמי ששוכרו והרי יכול ליקח ט"ה בעד זה ואף אם נימא דמ"מ הכהן אסור לתת אבל למה יהי' אסור להישראל ליתן. ולכאור' מזה ראיה דאין הפירוש ברמב"ם כמו שהבינו הכ"מ רק כמ"ש ובאמת אין ט"ה לבעלים ולפ"ז אם נימא דט"ה ממון שוב ה"א דמותר. ובזה ניחא מ"ש הד"מ בשם הגהמ"ר דיבמות דין זה ונשאלתי בזה מש"ב הרב הגדול החריף מו"ה פנחס ב"ש נ"י דהא הוא ש"ס מפורש ולפמ"ש קמ"ל דאף אם נימא ט"ה ממון מ"מ אסור גם לבעלים משום לפני עור ואף בדרבנן שייך לפני עור וע' בתוס' ע"ז דף כ"ה בזה ודו"ק:

שם סעיף ה' אבל חלבו ודמו וגידו וקרניו עש"ך בשם הפרישׁ שכ' דאף הגידין הטהורים דאינם בכלל בשר ובאמת שכן אמרו בירושלמי פסחים והובא בתוס' פסחים דף פ"ד דגידין לאו בכלל ואכלו את הבשר ע"ש. אך אי קשיא הא קשיא דבפסחים דף כ"ב אמרו כשהותר' נביל' היא וחלבה וגידה הותרו והיינו משום שהוא בכלל בשר נבלה וה"ה בטהור' וא"כ ממיל' ה"ה לענין זה. ועוד קשה דשם כתבו התוס' דדם לא הוה בכלל בשר ולכך לא הותר בכלל נבלה הרי דגיד דהותר הוה בכלל והרי דגים הוה בכלל. שוב ראיתי ברמב"ן עצמו בהלכות בכורות שנדפס מחדש בפ"ב שם כ' הטעם כיון דמן התור' שרי למכור בכור ורק מדרבנן אסור לא גזרו רק בדבר דחזי לי' לאכיל' ולא בזה וא"כ אתי שפיר דאף דהוא בכלל בשר מ"מ כיון דלא חזי לאכיל' לא גזרו ביה וע"כ בגידין מיירי בלא חזי לאכיל' ואף בגידין טהורים כיון דקיי"ל אין בגידין בנו"ט הוה מידי דלא חזי ליה אבל מ"ש הפרישׁ והש"ך בטעם הדבר דגיד לאו בכלל בשר היא תמוה וכמ"ש ודו"ק:

איברא דאכתי יקשה דדברי הש"ס דילן והירושלמי סתרי דבש"ס פסחים משמע דגיד בכלל בשר [וע' בש"ע יו"ד סי' רי"ז ס"ז אי גיד בכלל בשר ואולי שם הוא בלשון בני אדם ודו"ק] דהרי הותרה בכלל נבלה ובירושלמי אמר שם דגידין לאו בכלל בשר. הן אמת דלפמ"ש בחידושי לפסחים שם בישוב קושית התוס' דמה פריך והרי דם והא דם בכלל בשר וא"כ נימא כשהותר' נבלה היא וחלבה ודמה הותרה ומ"ש דדם אין בכלל בשר היא תמוה כמ"ש הגאון בעל אבן העוזר בחידושיו. וראיתי בצל"ח שם דכתב ליישב דבשלמ' בגיד אם אסור איך הותר למכור או ליתן הא אסור בהנא' וע"כ דמותר בכלל נבלה אבל דם הא אפשר במליח' ודם שמלחו אינו רק דרבנן ומלבד דיקשה לשיטת רש"י דדם שמלחו הוא דאוריי' וקשה דהרי כ' הר"ן דמלח אינו מוציא רק מה שע"פ

החתיכ' לא מה שהיא באמצעית החתיכ' והתור' התיר' א"כ אכתי יקשה הא אסור בהנא' ואף דיש ליישב דכיון דהתור' התיר' אף לאכול מכ"ש דשרי למכור מ"מ הדבר דחוק בעצמותו דלא ימכור הדם רק כשמלחו וגם מה פריך מהא דנמכרים לגננים הא אפשר דמולחין הדם הנשאר ובפרט בדם קדשים דודאי במליח' הוקלש כחו וע' מנחות דף כ"א דבפנימית ודאי מותר וע"ש בתוס' ובפליתי סי' ס"ט ס"ק א'. אמנם בגוף הקושי' נרא' לי דלק"מ דכיון דדם איברים שלא פירש מותר א"כ יכול למוכר' דדם שלא פירש מותר וא"כ אין ראיה מדהתיר' התור' בכלל נבלה ושפיר פריך והרי דם ולפ"ז שוב ל"ק מגיד די"ל דבאמת גיד אינו בכלל רק דעכ"פ כיון דהתור' לא אמרה כשימכור נבלה יוציא הגיד ממנה ולא ימכר' ע"כ דהוא בכלל ההיתר והא דפריך הש"ס הניח' למ"ד יש בגידין בנו"ט אלא למ"ד אין בגידין בנו"ט מא"ל והא אכתי הותר דאל"כ הי' לו להזהיר שיסיר הגיד י"ל דאם אין בגידין בנ"ט שוב אין הגוי משלם לו יותר בעד הגיד כיון דעץ בעלמ' הוא וא"כ אינו מקבל תמור הגיד אלא דלפ"ז יקשה בהא דאמרו בדף כ"ג שם ע"ב דלריה"ג כשהותר' נבלה חלבה וגידה לא הותר' והא כיון דבאמת אין בכלל נבלה גיד רק מדלא הזהיר' תורה ילפי' דע"כ מותר דאל"כ הי' מוכרח להסיר הגיד וא"כ לר"י יקשה וע"כ צ"ל דלש"ס דילן גיד בכלל בשר וריה"ג ס"ל דאין גיד בכלל בשר וע"כ דפליג' עם הירושלמי בזה. שוב ראיתי בירושלמי שם דס"ל דוקא בשל נבלה הותר גיד לא בכשרה ונדחקו בטעמו ועיין בצל"ח שם ולפמ"ש הירושלמי לשיטתו דגיד אינו בכלל בשר וא"כ אין מקום לומר דהוא בכלל נבלה ורק מדלא הזהירה התורה להסיר הגיד א"כ שפיר יש מקום לומר דבכשר' באמת אסור בהנא' דהרי באמת מסירין הגיד ונבילה חידוש הוא אבל הש"ס דילן דס"ל דהוא בכלל נבלה א"כ אין סברא לחלק בין נבלה לכשרה כמ"ש המהרש"א ודו"ק. ודע דק"ל היכא מוכח מהא דשולח ירך לנכרי דגיד מותר בהנאה ודלמא באמת אסור בהנאה והא דמותר לשלוח לנכרי דהרי דעת הרמב"ן והר"ן בחולין דף ד' גבי חמצן של עוברי עבירה דחליפי איסור הנאה מותר משום דא"ה אין לו דמים וא"כ לא שקיל חליפי איסור הנאה רק גזל בעלמא הוא בידו ולפ"ז היכא מוכחא מהא דשולח ירך לנכרי דלמא באמת אסור בהנאה ומ"מ מותר דמה ששולח לנכרי והוא מקבל אח"כ הנאה מיניה זה לא מקרי חליפי הגיד כיון דגיד אסור בהנאה ואין לו דמים וא"ל דמ"מ גזל הוא בידו שמכר לו דבר האסור בהנאה דזה אינו דבאמת שם מיירי במתנ' רק דהגוי יחזיק לו טובה ופשיטא דבכה"ג לא מקרי גזל ואפשר כיון דמ"מ גניב ליה לדעתי' של נכרי וזה אסור והרי בחולין דף צ"ד מוקי לה להמשנ' דמשום גניבת דעת הוא דאסור ע"ש. אמנם אכתי קשה מאי פריך אלא למ"ד אין בגידין בנו"ט מא"ל הא בכה"ג שאין

בנו"ט א"כ אין הגוי מחזיק לו טובה עבור זה וא"כ לא הוה גניבת דעת כלל דעכ"פ לא מכר לו זאת וצ"ל דהש"ס מקשה למה דאמר כשהותרה נבלה היא וחלבה וגידה הותרה דמשמע דהוא בכלל נבלה וע"ז פריך דאינו בכלל הנבלה דעצמות בעלמא הן וע"ז משני דלר"ש אה"נ דאסור. ובזה מיושב היטב דברי הרמב"ם שהקשו חכמי לוניל דכיון דפסק דאין בגידין בנו"ט א"כ אינו בכלל ההיתר של נבלה א"כ איך פסק דגיד מותר בהנאה ולפמ"ש א"ש דמה דמוכר לנכרי אינו הנאה דהא לא קשקיל דמים דאין לו דמים ועיקר הקושיא משום גניבת דעת אבל כיון שאין בגידין בנו"ט א"כ לא שקיל העכו"ם הגיד כלל רק שלוקחו בכלל הירך ועי"ז עכ"פ אינו גונב דעתו ושאר הנאה באמת אסור. ובזה מיושב קושית התוס' דלר"י דמתיר לשלוח לעכו"ם גיד הנשה והא הוא ס"ל דאסור ליתן מתנת חנם לנכרי ולפמ"ש א"ש דבאמת כיון דהוא ס"ל דיש בגידין בנו"ט א"כ אסור בהנאה ואין לו דמים ושוב הוא לא דמי גיד קשקיל. אך עדיין צ"ע דהרי לדידיה הותר בכלל נבלה. ובזה מיושב מה שסמכו קושיתם על התרצן ודו"ק. וגם מיושב הא דמביא הש"ס הא דמקומו ניכר ועצל"ח משום דמיניה דייק דאסור גניבת דעת כדאמר בחולין שם. אמנם אי קשיא הא קשיא דהרי אמרו בע"ז דף ס"ב דבי ר"י יזפי פירות שביעית ופרעי בשמינית א"ל ר"י יאות הן עבדין ופרש"י ותוס' כיון דא"ה לאו בעין הן דכבר אכלו השביעית א"כ בכה"ג לא מקרי חליפי איסור א"כ מה קושי' מהא דשולח ירך לנכרי הא שם כיון דבאמת שולח לו במתנה רק דנהנה משום דמסתמ' קיבל ממנו הנאה או שיקבל אח"כ והא לאחר אכילת האיסור שאינו בעין לא אכפת לן מה דאסור בהנאה ובאמת לא יקבל ממנו תיכף הנאה רק אח"כ ואז שרי והיא קושי' נפלאה וצ"ע וכבר יצאתי מגדר הלכה כאן ואכ"מ:

שם ס"ה אפילו לכלבים. עש"ך ס"ק ח' במה שהשיג על הרש"ל ובאמת שכן דבריו אינם מוכרחים וכבר כתב אבי מורי הרב הגאון וב"י במכתב אלי שהי' בהעלם עין מהש"ך ז"ל דברי התוס' פסחים דף כ"ט ע"א דיה אין פודין וזבחים דף ע"א ד"ה אין פודין וזבחים דף ע"א ע"ב ד"ה ובטריפה שכתבו בהדי' דמותר אף לכלבים עכ"ל הן אמת שהר"ן הביא בשם בעלי התוס' להיפך אבל אין קושי' מזה דכמה בעלי התוס' היו ובגליון הש"ע כתבתי דגם ביראים מצוה שנ"ב מבואר דמותר להאכילו א לכלבים והוא הי' תלמידו:

שם ס"ז והוא שיודע שכלו לו חדשיו. עיין ש"ך שהאריך בס"ק י"ד וכ"כ הלח"מ פ"א מבכורות:

והנה בהא דפריך בע"מ מי מצי אכיל ליה תמהו הטורי אבן וגם בדג"מ סי' ט"ו מרמז לזה דהא מה"ת לא חיישי' לנפל דאזלי' בתר רוב שאינן נפלים ולפענ"ד נראה דבר חדש

ע"פ מה דאמרו בבכורות מ"ב וליחוש שמא נהפכה זכרותו לנקבותו וכו' כמאן כר"מ דחייש למיעוט' וכו' אפילו תימא רבנן הואיל ואשתני אשתני ע"ש. תה לי שנים רבות שהקשה אותי תלמיד אחד דלכאורה מבואר כאן דברי התב"ש סי' כ"ט דבמים בראש הואיל ורוב בהמות אין להם מים בראש ח"כ יצאת מגדר הרוב ושוב ל"ש לאוקמ' ברוב בהמות כשרים וגם כאן מבואר כן. והשבתי לחלק ומבואר אצלי בתשובתי ועכ"פ כאן דהוא בע"מ מעיקרו ונולד כך כמ"ש התוס' שוב ל"ש למיזל בתר רוב בהמות שהרי רוב בהמות אינם בע"מ מעיקרו וכל מום הוא חולשא וחסרון בריאות ועכ"פ הרוב בהמות אינם בע"מ ושפיר חיישי' לנפל מה"ת ודו"ק היטב. ובזה מיושב מה שהקשה המל"מ פ"ג מאיסורי מזבח על שיטת הגאונים שמבי' ב"י ביו"ד סי' ט"ו דלאכילה מותרת אף ביומו ואף בלא כלו לו חדשיו להבנת הב"י בדבריהם והיאך אמרו כאן בע"מ מי מצי אכיל ליה ולפמ"ש א"ש דכיון שהוא בע"מ שוב ל"ש הרוב כשרות. אחר זמן רב מצאתי בשו"ת תשובה מאהבה ח"ג סי' שט"ו שכתב כעין זה בשם אחד מהחכמים והוא דחה זאת דמה ענין מום לנפל אף שגזירת הכתוב ששוחטין על מום אבל אין ראיה שהוא נפל: ולפענ"ד אשתמטתי' הך דבכורות דמבואר דזה מקרי אשתני וחיישי' למיעוט' וכפי מ"ש הסבר' היא כמ"ש התב"ש דכל דנשתנה יצא מגדר הרוב ויפה הביא החכם שם ראיה מהתוס' חולין דף נ"א ד"ה בית הרחם וגם שם הכוונה למ"ש התב"ש הנ"ל ובגוף הדין לא ראו שם דברי המאירי שכתב אלו הסימנים לסמוך עליהם כמ"ש בגליון הש"ע סי' ט"ו ולא ראיתי חדשות רק מ"ש בשם רדב"ז ח"ב סי' תשכ"ו ומ"ש בשם הירושלמי דר"ה דאמרו אין שנתן של בע"מ בוררת עיין בשלום ירושלים שם ודו"ק:

שם סי"א זה שנולד לו בר"ח אדר השני כיון שהגיע יום ראשון באדר של שנה הבאה עלתה לו שנה. כן אמרו בערכין דף ל"א וצ"ע דהא בתם לא עלתה לו שנה עד יום שמיני ללידה וכל שלא נולד בע"מ מונה לו מיום השמיני אף שנודע שכלו לו חדשיו וכמ"ש הש"ך ס"ק י"ד כאן ודוחק לומר דמיירי דוק' בבע"מ מעיקר'. וצ"ל דבאמת מונים לו מיום השמיני ועיקר חידושו של הש"ס דלראשון מונה לו מיום ט"ו אף דהוא קדים. אך מה שאני מסתפק כיון דמונים מיום השמיני איך הדין אם נולד באדר ראשון ביום כ"ט וכדומה באופן שיום השמיני מלידתו הוא באדר שני אי צריך להמתין מיום לידתו ויהיה בכ"ט או דלמא כיון דהמנין מתחיל מיום הרצאה ואז היה בחדש אדר שני וא"כ שוב סגי בכ"ט לחדש שבט או עכ"פ בח' לחדש אדר והטעם דהש"ס אמר דנחית לעבורא והיינו משום דהאדר הראשון הוא תוספת כמבואר בירושלמי מגלה ובתוס' ר"ה דף י"ט ע"ב וא"כ עכ"פ כיון דהענין הוא מתחיל מיום השמיני והרי אז היה אדר השני ואדר

השני לא נחית לעבור' או דלמא כיון דבעת הלידה היה נחית לעיבור' כבר צריך להיות מזמן הלידה. ודעת תורה ודעתי נוטה דעיקר הוא מיום לידה ובאמת מה שסיים הש"ס אנא לא נחיתנ' לעבור' כבר הארכתי בתשובה דזה א"צ ותדע שהרי גבי מוכר בית בע"ח לא סיים הש"ס כן ואף דמדברי רש"י נראה גם שם כן מ"מ בש"ס אין הגירס' כן והטעם פשוט דזה שנולד באחד באדר השני מה מקום להחמיר בו יותר ועיקר החידוש הוא מה דהראשון ממתין יותר וא"כ עיקר הוא מה דנחית לעבור' והרי גם בזה הרי נולד בעבור ועיין ברמב"ם בהלכות שמטה פי"ב ופ"א מבכורות דבשני פדיונים לענין בתי ערי חומה ובכור לא הזכיר רק מה שהראשון ירד לעבור ולא הזכיר כלל שהשני לא נחית לעבור והוא הדבר אשר דברתי ובזה יש ליישב מה שהטור כאן הבי' בשם הרמב"ם ותמה הלח"מ למה לא הבי' דברי הש"ס בערכין. ולפמ"ש לבך לא הבי' מדברי הש"ס לאשמעי' דהעיקר תלוי במה שהראשון נחית לעיבור' ונ"מ למ"ש ולפענ"ד היה נראה מה דאמר הש"ס אנא לא נחית לעיבור' לפי מה דאמר שמואל דאין מעברין ביום שלשים הראוי לניסן לכך השמיענו דנולד בר"ח אדר שני דהיינו דאז לא ראוי כלל לעבר ואין לו דין עיבור משא"כ הראשון דנחית לעיבור' והי' ראוי להתעבר אף דעברוהו אחר שנולד כגון שעברוהו בכ"ט מ"מ היה ראוי להתעבר ודו"ק היטב:

סימן שז

ס"א אין מרגילין בבכור כ"כ הרא"ש לפרש דהך דאמרו בבכורות דף ל"ג במערב' אמרי קאי לעיל על הא דאין מרגילין ואף לרבנן אסור או משום שמא יגדל עדרים עדרים או משום דמחזי כעובד עבודה בקדשים אבל הרמב"ם פירש דזה קאי על ראב"ש ולישב דל"ד לנמכרין באטליז דשם ליכ' חשש משא"כ להרגיל איכ' חשש הלז אבל לדידן דלא קי"ל כראב"ש שרי. ולפענ"ד ראיה לפירוש הרמב"ם דהנה לכאורה קשה לי טובא בהא דאמרו גזירה שמא יגדל עדרים עדרים ופירש דחיישי' לתקלה דגיזה ועבודה והא אמרו ביומ' דף ס"ו דלתקלה דגיזה ועבודה לא חיישי' דא"כ כל רעיות נמי ועכצ"ל דרק ראב"ש ס"ל כן ואנן לא קי"ל הכי וא"ל דחיישי' לתקלה דהקרבה כדאמרו ביומ' שם דהנך דבני הקרבה טריד בהו דזה אינו דהרי מבאר שם בהדי' דגם בפסולי המוקדשין אין מרגילין וא"כ איך אפשר בדברי הכל הוא הא בפסולי המוקדשין דלא חזי להקרבה שרי וע"כ דרק ראב"ש ס"ל כן ולא רבנן ובפרט בבכור בזה"ז דודאי אינו עומד להקרבה מה"ת לחוש לזה ועיין בשו"ת נוב"י מהד"ק סי' פ"ג חלק יו"ד ומהד"ת חלק יו"ד סי' קפ"ט ובחידושי לרמב"ם הלכות בכורות פ"ו ה"ב הארכתי ליישב דברי רבינו מקושית הנוב"י שם ואכ"מ:

שם ס"ב בהג"ה ולכן טוב למכרה לעכו"ם המהרש"ל חולק ע"ז וכתב משום דבהמה בחזקת איסור טרפה עומדת דקי"ל דאם לא בדק הריאה דטריפה וא"כ אסור למכרו לעכו"ם דשמא יהיה טריפה והש"ך חולק בזה דמדינ' כשר בלא בדיקה כשנאבדה הריאה ע"ש ובאמת דברי המהרש"ל נכונים ואזיל לשיטתו שכתב בישו"ש בביצה דקי"ל כמ"ש א"ז דהאידנ' אסור לשחוט בהמה ביו"ט דשכיחי טריפות דמחמרינן חומרות הרבה וכן קי"ל כמ"ש המ"א סי' ט"ז ע"ש ובלא"ה יש לומר דאם נימ' כשיטת הפוסקים דמחזיקין מאיסור לאיסור א"כ כל זמן שלא נשחטה הבהמה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה וא"כ כל זמן שלא שחטה היתה בחזקת איסור וכיון שכן שוב מחזיקין מאיסור לאיסור דיהיה טריפה אח"כ ולכך אסור לשחוט בהמה ביו"ט וגם אסור למכור בהמת בכור וזה ברור. וכעין זה כתבתי בתשובה ליישב דברי הרא"ש תמוהים לענין הפרסה ע"ג קרקע והארכתי בזה. ובזה יש ליישב הרבה קושיות של השאגת ארי' על הדין של הרש"ל לענין יו"ט ע"ש ואינו כעת לפני. איברא דהיה מקום לומר דבבכור כיון דקדוש מרחם אם נימ' דהא דבהמ' בחזקת איסור עומדת הוא משום אבהמ"ח כמ"ש רש"י וא"כ אם נימא דבהמה בחייה לאו לאברים עומדת א"כ איסור קדושת בכור קדים ואין איסור אבמה"ח חל עליו כדאמרו בחולין דף ק"ג כיוצא בזה ע"ש. ובזה ישבתי בחידושי דברי הלכות א"י דנשים לא ישחטו והקשו התוס' ממוקדשין דנשים שוחטות וכתבתי דכל הטעם משום דבהמה בחזקת איסור עומדת וכתבו דהא דנאמן ע"א להוציי' מחזקה משום דרוב מצוין מוציא מחזקת איסור וא"כ בנשים דעכ"פ ליכא הרוב דמצוין דחיישי' לעלופי שוב נשאר החזקת איסור ולפ"ז בקדשים דליכא חזקת איסור דאבמה"ח ולכך נשים שוחטות כן אמרתי בילדותי ע"ד החידוד. והנה מהדין דשחטו ונמצא טריפה נראה דעכ"פ בכור נוהג בטריפה דאל"כ בלא"ה אין קדוש בבכורה ובאמת שהרמב"ם פ"א מבכורות הא' כתב דבכור נוהג בין שהיו שלימות או טריפות והכ"מ כתב בין שהיו טריפות ולא הערה מקורו ומכאן מבואר בהדי' ובגליון הרמב"ם צינתי מקור נפתח בחולין דף קל"ו ע"ב מה בכור אפילו טריפה ע"ש אחר כמה שנים נדפס ספר בית אהרן לנכד אא"ז הגאון מוה' זלמן מירליש אבד"ק האמבורג ושם נדפס חידושים מאא"ז הגאון הח"ץ ז"ל שהיו בכת"י וראיתי שכתב על הדין הלז דהיא תמוה דהיאך ימכרנו לעכו"ם ולא ניחוש דלא ימכרנו לישראל וכמו דחיישינן בכמה מקומות. ולפענ"ד ל"ק דבאמת גם שם הקשו דהוה ס"ס וכתבו דאין עושין ספק בידים ועמג"א סי' תס"ז ולפ"ז כאן באמת אף אם ימכרנו לישראל אין כאן איסור בודאי דשמ' ימצא כשר ויהי' מותר לו וכל החשש הוא שמא ימצא טריפה אבל עכ"פ אינו עושה ספק בידים דזה הספק שמא כשר או

טריפ' אינו בא ע"י מעשיו ושוב הוה ס"ס דמותר וז"ב. וגם מ"ש דהיאך מוכרין לעכו"ם הא הוה זלזול לקדשים ובתפילין ומזוזות ביד עכו"ם מצוה לקנות מהם כדי שלא יזלזלו בהם מכ"ש בזה לפענ"ד ל"ק דבאמת כבר הוא בעל מום ופקע קדושתו רק דיש חשש שמא יטרף. מיהו מ"ש שם דכיון דהגוי קטליה פשיט' דאסור דכל שאינו שוחטו אסור בזה דבריו נכוחים ויש להחמיר בזה ודו"ק:

אחר זמן רב מצאתי במהרי"ט אלגזי בהלכות בכורות בדף ס"ו ע"ד בספרו ובדף ס"ז ע"א האריך ג"כ להקשות ונכלל הכל בדברי אא"ז החי"ץ ז"ל הנ"ל ובלא"ה נראה דכיון דבא לידי גוי נתחלל קדושתו לגמרי כדאמרו באבני מזבח דבאו בה פריצים וחללוה דע"י עכו"ם יצא לחולין וא"כ כיון דהתור' נתנה רשות למכור לעכו"ם א"כ מותר למוכרו וכל שמכרו נפקע הקדוש' לגמרי ול"ק כל קושית החי"ץ ומהריט"א זלה"ה דו"ק ותמצ':

סימן שח

ס"א אין השחיט' מתרת כ' הט"ז פירש"י הטעם דחיישי' אי מתירתו אתי לאשהוויי לבכור כדי שתשיר כל צמר ואתי ביה לידי תקלה בגיזה ועבוד' וצ"ב דאמאי ניחוש לתקלה דגיזה ועבוד' הא ל"ח לתקל' דגיזה ועבוד' כדאמרו ביומא דף ס"ו א"כ שאר רעיות נמי וצ"ל כיון דבני הקרב' נינהו לכשיבנ' המקדש א"כ כל דבני הקרב' נינהו אף לתקל' דגיזה ועבוד' חייש וע' בנוב"י מהד"ת חלק יו"ד סי' קפ"ט שהאריך בזה וגם י"ל דכל הטעם דל"ח משום דמרחיקו מביתו ומרחיק מגבולו לאפר ל"ח לתקלה ולפ"ז כיון דהצמר שנישר מאיליו מותר באמת א"כ שוב חיישי' דאי שרית ליה באמת לא ירחיק' מגבולו כ"כ דהא יחוש שמא השור הצמר מעצמה ויקחנו אחר וכיון שלא ירחיק' שוב חיישי' לתקלה דגיזה ועבוד' וז"ב. ובזה מיושב מה דפסק רבינו כר"א דדוק' שעיקרו הפוך כלפי ראשו והרא"ש כתב דמהראוי למיזל לחומר' ועב"י מ"ש בזה. ולפמ"ש כיון דכל החשש הוא קלוש ליחוש לגיזה ועבוד' וכמ"ש ואינו רק חומר' דרבנן וספיקו להקל ודו"ק. והנה הט"ז כ' בס"ק א' דאסור בגיזה אף אם הצמר מסובך כדמוכח בסי' שכ"א ס"ט ומאד תמהני דלמה צריך להרחיק ראייתו מסי' שכ"א הא מבואר כאן ס"ב דאם מסובך אם לא נרא' כשאר צמר אסור וצע"ג והנה התוס' הוכיחו דגיזה אינו אסור מחיים רק מדרבנן וראיתי במהרי"ט אלגזי בסוף פרק שלישי מבכורות שהאריך בזה והביא שבחידושי מהר"ב הביא בשם התוס' שהקשו מהא דאמרו דנתכוין לחמם בגיזי חולין ונתחמם בגיזי עולה דמעל אלמא דמעל בגיזה וע"ז תמה המהריט"א דלא מצא זאת לא במס' מעיל' ולא בתוספתות השייך לזה ובהרבה מקומות השייך לזה. והנה ת"ל נתעוררתי בזה ומצאתי ת"ל והוא כמעט כעין נבואה קטנה שכן הוא בפסחים דף ל"ג לא אם אמרת בשאר מצות

שכן לא עשה בו שאינו מתכוין כמתכוין וכו' תאמר במעיל' שאם נתכוין להתחמם בגיזי חולין ונתחמם בגיזי עולה דמעל הרי מבואר בהדי' כמ"ש התוס' ובאמת שצ"ע דלמה לא הביא הרמב"ם הך דינא וחפשתי ולא מצאתי בהלכות מעיל'. והנה התוס' תירצו דשאני עולה דהקדיש' כלה עם הגיזה משא"כ בכור דקדוש מאליו ובאמת צ"ע אם נימא דבכור צריך ג"כ להקדיש בפה א"כ שוב אין חילוק בין בכור לעולה וגם לדבריו הא דבעי ר' ינאי בבכורות דף כ"ו התולש צמר מעולה סמימה היינו כפירוש התוס' דאיירי בעולה ונשחטה למזבח דלפירוש רש"י דמיירי מחיים מאי מבעי' לי' הא בעולה אסור מה"ת דהרי הקדיש גם הגיזה ובזה יש לכוין הא דאמרו תולש מי איכא למאן דשרי ופירש"י אליבא דרבנן הא ודאי רשע הוא והיינו דאם תולש והרי אסור להנות ממנו מה"ת וא"כ למה תולש וע"כ רשע הוא. ויש ליישב בזה קושית מהרי"ט אלגזי בסוף הפרק שם על דברת רש"י הלז ודו"ק. ומה שהקש' המהרי"ט שם דאמאי לא הביאו התוס' ראי' דגיזה אסור' מהא דאמרו חולין דף קל"ה קדשי מזבח נמי דאמר חוץ מגיזה וכחיש' אפ"ה פשטה קדושה בכולה וקשה כיון דהגיזה לא נאסר' בבכור רק בעולה משום דקדש' בפירוש. ולפ"ז שם דקדש' בלי גיזה א"כ מה בכך דאסור משום כחשה מותרת הגיזה כמו בבכור. לפענ"ד לאו ראי' הוא דכיון דעכ"פ מדרבנן אסור א"כ יקשה קושית הש"ס הא בעי' העמד' והערכ' וכמו דפריך לענין קדשי בה"ב וכאן כיון שפשט' קדושה בכול' שוב נפשט הקדוש' אף על השאר וא"כ עכ"פ מדרבנן אסור וע' בבכורות שם ד"ה התולש שכל התירוצים שם ל"ש בזה דשם קאי אליב' דמ"ד קדשי מזבח בעי העמד' והערכ' ומ"ש כיון דיש בו קדושת הגוף בטל הצמר אגב הגוף ושייך בו העמד' והערכ' זה שייך כשהקדיש עם הגיזה אבל כשהקדיש בלי גיזה רק דפשטה קדוש' בכול' פשיט' דבכה"ג לא אלים כ"כ עד שיהי' בטל מה שנתלש עם הגוף וגם מ"ש דצמר חשוב כבע"מ מעיקרו ויש לו פדיון. באמת לא זכיתי להבין דא"כ מה פריך בחולין שם והא בעי העמד' והערכ' ולמה לא נימא דחשיב כבע"מ מעיקרו. ומ"ש ראי' משופר של עולה דאמרי' דנפק לחולין וכוונתם דקדושת הגוף יש בו מועל אחר מועל ד' יודע כי גם אנכי נתקשיתי בזה זה זמן רב וישבתי לכל השיטות שמביא המלמ"ל פ"ו ממעיל' ות"ל שכוונתי לקושית התוס' וע' במהרמב"ח ביום תרוע' בר"ה דף כ"ח מ"ש שם בכוונת התוס' בבכורות הנ"ל ועכ"פ ל"ק קושית מהריט"א. ומ"ש המהריט"א דהי' להם להביא בתוס' בבכורות כ"ח ראי' מש"ס חולין הנ"ל דיש מעיל' בגיזי עולה לא ידעתי מה קושייתו דשם ליכא להוכיח דמעל מה"ת אבל הם הביאו ראי' מבוארת מפסחים הנ"ל וגרם לו זאת שלא ידע מקורן של התוס' וכמ"ש. ומה שהקש' מהריט"א מהא דאמרו בבכורות דף ט' ע"ב דטעמי' דר"ש דכתיב לא

תגוז בכור צאנך בכור צאנך הוא דלא תגוז אבל אתה גוזז בכור בהמה טמאה ואם נימא דאם גזז מותר הגיזה א"כ מהיכא מוכח דפ"ח מותר בהנא' דהא אף בכור בהמה טהור' אם נגזז מותרת הגיזה רק שאסור לכתחל' לגוז והתיר' התור' לגוז בכור בהמה טמאה אבל מנ"ל מזה דמותר בהנא' הפ"ח. באמת שקושי' גדולה הוא להמעיין וגם הוא לא מצא מענה אבל לפענ"ד א"ש בפשיטות כיון דהגיזה כחשי הבהמ' כדאמרו בחולין דף קל"ה וא"כ שוב אי אסור הפ"ח בהנא' שוב הי' אסור לגוז בשביל דמכחיש הבשר וש"מ דמותר בהנא' וז"ב מאד מאד והנה במ"ש בס"ד דגיזת בכור שנתערב בגיזי חולין דכלן אסורות שהרי הוא דבר חשוב הוא לכאור' תמוה דמה חשיבות הוא וצ"ל דהחשיבות הוא לפי שהוא קדושת בכור והגיזה אסור' לכך יש בו חשיבות וכמו צמר המוקדשין שמקדש בכל שהוא. והנה לכאור' לפמ"ש הראב"ד בהשגות בהלכות בכורות פ"ג הי"ב דבמוקדשין דוקא אותן שיש להם פדיון א"כ בגיזת בכור ל"ש זאת אמנם נראה דבר חדש דבגיזת בכור כיון שאם הי' נשחט הי' לו מתירין מה"ת אף דמדרבנן אסור כבר כתב הר"ן בפרק כ"ש לענין חמץ דמקרי דשיל"מ אף דחז"ל אסרו לא נוציא בשביל זה מכלל דשיל"מ דחז"ל לא אמרו להקל רק להחמיר וה"ה כאן ניהו דהחמירו אבל מ"מ מה"ת הו"ל דשיל"מ ולכך לא בטל ובזה נלפענ"ד דבר חדש מה שהקש' הראב"ד שם בטווי וארוג בעי מלא הסיט בגיזה לא כ"ש וע' כ"מ ולח"מ. ולפענד"נ דבר חדש דהנה לפענד"נ אף דשחיט' מתיר מה שנשר בבר או תלש היינו כשנשאר הגיזה כמו שהוא ומתניתין דייקא שנשר והניחו בחלון והיינו שנשאר כמו שהוא בחלון הוא דיש לו מתירין אבל כל שנארג בבגד אחד לא שייך לומר שהשחיט' מתירתו דבאמת כבר נתבטל ברוב האחר וא"כ אינו דבר חשוב דכעת אזלא לי' חשיבתו וגם דשיל"מ אינו ולכך בעי שיהי' מלא הסיט והוא דבר חשוב בפ"ע ואל"כ בטל וע' בט"ז או"ח סי' תרע"ג מ"ש על דברת התה"ד יעו"ש ובכו"פ סי' ק"א ובשו"ת פ"מ ולכאור' צ"ב דלמה יתבטל ניהו דהוה היתר באיסור ול"ד לכלאים כמ"ש רש"י אכתי קשה האיך שייך ביטול בדבר שאינו תלוי בטעם. וצ"ל דביטול ברוב הוא מצד דנהפך האיסור להיות היתר וזה שייך בכ"מ. והנה במחבר כאן מבואר ידלק הבגד כלשון המשנה בערלה אבל הטור כאן כתב יקבר. ובלמדי שנת תרי"ח בפ' בלק עם תלמידי הלכ' זו נתעורר אחד מהם אמאי שינה הטור לשון המשנ' והרמ"א כתב ג"כ או יקבר ולא הרגיש כלל וכל האחרונים לא הרגישו דבר ומצאתי בספר יהושע בסוף חלק יו"ד שהרגיש בזה ובאמת בבכור לא מצינו שריפה וא"כ הוא מהנקברין ואסור לשרוף דא"כ אתה מיקל באפרן ולפמ"ש הכו"פ סי' פ"ז א"ש דלכשישרף ודאי בטל ברוב וא"כ ל"ש שום חשש וא"כ א"ש דלכך כתב הטור יקבר דבאמת הדין הוא בקבור' רק

דמותר לשרוף ג"כ כמ"ש הכו"פ דכל שאזל חשיבותו שוב בטל ברוב. אמנם אם נימא כמ"ש המלמ"ל בפ"א ממשכב הלכך השמיט הרמב"ם צפורת' משום דל"ש ביטול ברוב כיון דמ"מ הוא נהנה ביחד והוה כטומאת משא א"כ כל שלא שייך ביטול שוב לאחר שישרף הרי האפר אסור דל"ש ביטול דבשלמא כשהאיסור הי' משום החשיבות דצפורת' שייך לומר דכל שבטל הצפורת' ונשרף שוב בטל אבל אם מצד עצמו ל"מ ביטול דהוה כטומאת משא גם לאחר שנשרף הרי הוה איסור שנשרף ול"ש ביטול ולכך שוב אסור להיות נשרף ולכך כתב הטור דיקבר ודו"ק היטב וע' שו"ת נו"ב מהד"ת חיו"ד סי' קצ"ג. והנה הרמב"ם בפירוש המשנ' פ"ג דערל' כתב דמש"ה לא בטל לפי שאין להם שיעור מה"ת והדברים סתומים. ולפענד"נ דהנה במידי דאסורים באכיל' ושתי' יש שיעור אכיל' שיעור בכזית ושתי' ברביעית אבל איסור גיזה לא מבואר השיעור בתור' וא"כ ממילא שיעורו בכ"ש דל"ש ביטול בזה ולפ"ז צ"ל דמה דשיעורו כמלא הסיט הוא משום דהתור' מסרה לחכמים שישערו בזה כעין מ"ש הר"ן ר"פ לולב הגזול וכדומה ובזה נ"ל דמ"ש הר"י קורקוס דצפרת' לאו דוקא רק כל שראוי להיות צפרת' הוא משום דבאמת מה"ת אין לו שיעור כלל רק שלחז"ל נמסר השיעור א"כ כל שחזי לצפרת' סגי וז"ב ודו"ק.

סימן שט

ס"א להכניסו לכיפה וכו'. התוס' בע"ז דף י"ג ד"ה נועל הקשו דלמה לא יכניסו בכור בזמן הזה לכיפה ולכאור' הי' נ"ל דאסור משום בל תשחית דכיון דאם יפול בו מום יהי' מותר באכיל' וא"כ למה ינעול דלת שתמות וע' בע"ז דף י"א בתוס' ד"ה עיקור ובשלמא שם בהקדש בזמן הזה דאסור בהנאה שפיר אמרו נועל כיון דבלא"ה אזיל לאיבוד משא"כ הבכור בזה"ז וז"ב. איברא דלפ"ז יקשה מה פריך הש"ס מעיקור דע"ז על הקדש הא כבר כתבו שם בד"ה מנשר דמותר בהנא' וא"כ לכך לא נעיל שם דהא יעבור על בל תשחית משא"כ בהקדש דבלא"ה אסור בהנא'. וא"ל דהקושי' הוא להיפך דלמה ינעול בהקדש ומוטב שיעקור דז"א דהרי באמת פריך הש"ס בעיקור הא איכא צער בע"ח ומשני דכתיב את סוסיהם תעקר ולפ"ז הא בנעיל' ליכא צער בע"ח כ"כ כמו בעיקור וכמ"ש בשו"ת נו"ב מהד"ק חיו"ד סי' פ"ב פ"ג ודבריו נכונים וא"כ טפי עדיף נעילה מעיקור. והוא קושי' גדול' וצ"ל דהקושי' הוא באמת דלמה לא יעשה בהקדש ג"כ נעילה וא"ל דהא אסור באכיל' ולמה ינעול דז"א דבאמת כיון דאיכא צער בע"ח רק דכתיב את סוסיהם תעקר והיינו אם אי אפשר בענין אחר אבל כיון דאפשר בנעיל' דליכא צער בע"ח כ"כ וגם אינו עושה מעשה בידים א"כ למה יתירו לעבור על צער בע"ח שהוא איסור תורה בידים וע"ז משני משום בזיון קדשים. אבל באמת קושית הש"ס ע"כ הוא להיפך דאמאי לא

יהי' בהקדש ג"כ די בעיקור ולא לבעי נעילה בכיפ' שהרי ע"ז משני משום בזיון קדשים והיינו כפירש"י דלכך ל"ש עיקור בזה דישהה יותר והדרא קושי' לדוכת' דלמא לכך הוא נועלה משום דצער בע"ח דעיקור הוא טפי ובע"ז דמותר בהנא' לכך לא החמירו בנעיל' משא"כ בהקדש דאסור בהנא' לכך צריך לעשות נעיל' בכיפ' ולא עיקור דזה קיל מעיקור וכבר נתקש' בזה בשו"ת נו"ב שם הגאון מהר"ם פישלס ז"ל וע"ש בסי' פ"ג. והנני יוסיף להפליא דבאמת שאני ע"ז דכתיב ואת סוסיהם תעקר ולכך ל"ח על צער בע"ח משא"כ בהקדש וכדאמרו שם בסוגי'. אמנם העיקר נרא' בעיני עפמ"ש הרמב"ן בחידושיו לע"ז שם וז"ל ולד"ה קשיא האיך שרינן צער בע"ח ולא שרינן למפרקינהו תחלה וי"ל דכיון דאמר רחמנא סוסיהם תעקר אלמא אין צער בע"ח אסור לתקנתם של בני אדם שלא יבאו לידי תקלה בא"ה אם לקיים בהם ביטול לע"ז דב"ח לצורך אדם שחיטה וצערן מותר עכ"ל הזהב ע"ש. ולפ"ז כיון דגם בהקדש איכא חשש תקלה שוב לא אכפת לן בצבע"ח והי' ראוי להתיר עיקור דלא אכפת לן בצבע"ח כלל כל שיש חשש תקלה וגם איכא משום קלקול חצרו וכפתו וז"ב. ובזה חלף הלך לו כל האריכות שהאריכו בזה הנו"ב והגאון מהר"ם פישלס ז"ל משום חשש צער בע"ח. ולפמ"ש הרמב"ן כל דאיכא חשש תקלה שרינן לאו דצבע"ח ודברי הרא"ם שבמרדכי פ"ק דע"ז דפירש דמשום דצבע"ח דרבנן לכך התירו דברי יחידאה הם דהרי באמת אנן קי"ל צער בע"ח דאוריית' וע' באו"ח סי' ש"ה ובחו"מ סי' רע"ב ואפ"ה קי"ל כאותה הסוגי' דמותר לעקור ולנעול בכיפה כמ"ש בטוש"ע יו"ד סי' קמ"ט ס"ג וברמב"ם פ"ח מערכין ה"ה ופ"ח מעכו"ם. וע"כ כמ"ש הרמב"ן דכל דהוא לצורך אדם שוב לא אכפת לן בצער בע"ח כלל. ובזה מיושב מה שנדחקו התוס' בע"ז שם ד"ה אמר אביי למ"ד צער בע"ח דאורייי' איך עוקרין מ"ש בתור' ושאני התם דעפ"י הדיבור הי' משא"כ בקנס דרבנן ומ"ש שיש כח בידם לעקור היכא שנרא' קצת טעם לעקור באמת שבקום ועשה אין כח בידם כ"א לצורך גדול ומשום עגונ' דאתת' הקילו ומשום דהחמירו עליו בסופה ולכך ראייתם ממשיאין אשה עפ"י ע"א אין ראיה ובפרט כאן שאפשר בנעיל' לכיפה שאינו צער כ"כ ואף דיאסור בהנא' טפי עדיף משיעקרו מ"ש בתור' ולפמ"ש הרמב"ן אתי שפיר בפשיטות ודו"ק. ובזה י"ל דלכך גם משום בל תשחית ליכא דכיון דהוא לצורך האדם שלא יבא לידי תקלה שוב גם משום בל תשחית ליכא והרי אמרו דבל תשחית דגופא עדיף ומכ"ש השחתת הנפש דעדיף טפי ולכך הוצרכו התוס' בע"ז שם לתת טעם אחר לבכור משום דלא שייך בל תשחית כל דאיכ' חשש תקלה ולפ"ז בספק בכור דודאי לאו בר הקרב' הוא וא"כ ליכא חשש אף שיבנה בהמ"ק וכמ"ש בנוב"י שם דמשום תקלה דגיזה ועבוד' ל"ש רק משום

חשש הקרב' א"כ שוב אסור משום בל תשחית וגם אסור משום צער בע"ח דבזה ל"ש סברת הרמב"ן וכ"כ הנוב"י שם לפי שיטתו ע"ש וכן עיקר. שוב ראיתי בחידושי ת"ח שם שהקש' דמ"פ הש"ס מע"ז על הקדש דלמא לכך בהקדש אינו די בעיקור דגם בעיקור יש קצת חשש תקלה ואף במן הארכוב' ולמעל' יש חשש תקלה כמ"ש בפ"ו דיומא רק בע"ז הקילו כדי שלא יאסר בהנא' לפי שיטת התוס' ולפמ"ש אתי שפיר דכל דמעקר שוב ליכא חשש תקלה דלגיזה ל"ח כמ"ש ביומא שם ורק להקרבה חיישי' וכל דמעקר שוב ליכא חשש ומהתימ' על הת"ח דכיון שהבי' הסוגי' דיומ' הא שם מבואר דלגיז' ועבוד' ל"ח והיאך כתב להיפך וצ"ע וע' בכורות דף ט"ו ע"ב דמכניס לכיפה:

ובזה מיושב הא דאמרו שם ולשוויה גיסטר' אמר אביי אמר קרא ונתצתם את מזבחותם לא תעשון כן לד' אלקיכם והרי דוקא דרך השחת הוא דאסור כמ"ש הרמב"ם פ"א מבית הבחיר' וכאן אינו מתכוין להשחית רק למנוע חשש תקלה וע' בב"י יו"ד סי' רע"ו מ"ש בשם הר"י אכסנדרי לענין מוחק על מנת לתקן. ולפמ"ש אתי שפיר דכיון שיכול לעקור ולית ביה משום צער בע"ח וגם בנעיל' לית ביה משום צער ב"ח וליכא חשש כלל שוב אסור משום השחתה. ובזה יש ליישב קושית הת"ח שם ודו"ק. איברא דלפמ"ש הרמב"ן דכל דאיכ' חשש תקלה לאדם הותר צער בע"ח לגמרי יקשה בהא דאמרו בחולין דף ז' עקרנ' להו איכא צער בע"ח והא כיון דרפב"י אמר דאיכ' מה"מ בביתו שוב ליכא משום צער בע"ח ואפשר כיון דרבי לא קפיד ע"כ כל ששומרו יפה ליכא חשש ושוב אסור משום צער בע"ח וראיתי ברש"י בחולין שם שכתב דמשום בל תשחית ליכא דחזיין לדישה ודבריו תמוהין לפענ"ד דבלא"ה לא שייך בל תשחית דבל תשחית דגופ' עדיף וכאן איכא חשש סכנה והרי רצה לעקור אותם וגם כפי הנראה מרש"י בע"ז דף י"א משמע דבבהמה טמאה ליכא משום בל תשחית וע' בתוס' שם ד"ה עיקור וע' בחידושי ריטב"א בע"ז שם אבל לפענ"ד נראה דכוונת רש"י בע"ז היא משום דבאמת שייך בל תשחית בזה ורק כיון דחזי לדישה שוב ליכא משום בל תשחית ולכך חילקה הבריית' בין עיקור שיש בה טריפה והיינו מן הארכובה ולמעלה דאז לא חזי לדישה דטריפה אינה חיה ואף אם חיה היא מתנוונה והולכת ולכך אסור משא"כ באינה טריפה דחזיא לדישה ומשמע לי' לרש"י דעיקר האיסור משום דגורם להטריף בהמה טהורה בידים והיינו משום בל תשחית ואה"נ דגם בבהמה טמאה אסור והדיוק הוא משום דל"ש איסור לטרוף בהמה טמאה עכ"פ דברי רש"י נכונים שוב ראיתי בחידושי ת"ח שם שהאריך בדברי רש"י והביא גם דברי רש"י בחולין הנ"ל ולפמ"ש אתי שפיר ודו"ק. שוב מצאתי בש"ג סביב האלפסי פ"ק דע"ז גבי אין מקדישין בזמן הזה שהביא דברי רש"י בחולין והאריך בזה

ע"ש ולפמ"ש יש לפלפל בדבריו ודו"ק וע' בבכורות דף יו"ד ע"ב דאין מכניסין הפ"ח לחדר משום שנאמר וערפתו וכ"ה בטוש"ע סי' שכ"א סי"א וצ"ע דת"ל שאסור משום צער בע"ח ובקטלא לא שייך צער בע"ח וא"כ טפי עדיף לערפו משיכניסו לחדר וע' בנוב"י שם וע' בפסקי מהרא"י סי' ק"ה שהאריך ג"כ דכל שהוא לצורך האדם לא שייך צער בע"ח והביא ג"כ דברי הש"ס אילו עקרנא להו איכא צער בע"ח וע"ש מ"ש בזה ועמ"ש לקמן סי' שמ"ח בזה. והנה במ"ש למעלה דלתקלה לא חיישי' כל שאינה בת הקרבה וכדאמרו ביומא דף ס"ו אזכיר מה שמצאתי בשו"ת אא"ז בעל מג"ש בתשובותיו סי' ד' חלק יו"ד שכתב דיש להקשות דכל הני דאמרינן בזבחים ירעו עד שיסתאבו קשה דניחוש לתקלה וע"ש שכתב דכל שמסרם לרועה ליכא תקלה או שהיו רועים בבית הקברות ומהתימה שלא זכר שם דברי הש"ס ביומא דף ס"ו הנ"ל ושם מוזכר כל הענין וכל מה שהביא מפרק ולד חטאת ובנדון דידיה פשיטא דשייך הקלה דזה דוקא להקרבה חלקו הש"ס בין מידי דעומד להקרבה או לא אבל לא במידי דאינו עומד להקרבה וכמ"ש בהדיא שם אבל בחולין שפיר חיישי' לתקלה וע' נוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' פ"ה ובמהד"ת חלק יו"ד סי' קפ"ט ודברי הגאון בעל פני יהושע צ"ע שלא זכר כלל דברי הש"ס הלז:

והנה מה שהאריכו שם משום צער בע"ח לכאורה רציתי לומר דאנן לא נצטוינו על צער בע"ח רק שאנחנו לא נצער הבהמ' ולכך מחוייב לפרוק דהא האדם הניח עליה המשא אבל כל שהבהמו' מצטערת מעצמה אין אנו מצווין להקל צערה. אבל באמת באו"ת סי' ש"ה סי"ט וס"כ שם מבואר דגם הצער שיש לה מעצמה נצטווינו להקל הצער ועכ"פ שבות דדבריהם דחינן עי"ז וצ"ע באו"ח סי' של"ב דמשמע דאף שבות דרבנן כגוף גזירת שחיקת סמנים אסור לרפאות הבהמה בשבת והרי אין לך צער בע"ח גדול מזה וצ"ע כעת כי לא נפניתי ואולי דמילד הוה עוקר דבר מגידולו וחייב מה"ת ושוב לא התירו משום צער בע"ח וע' מג"א סי' ש"ל. ובזה י"ל מה דנסתפק ר"י בשבת דף קכ"ח וברא"ש אי מסעדין קאי דוקא ביו"ט ולא בשבת או דלמא ל"ש וצ"ב דמה נ"מ בין יו"ט לשבת. אבל באמת לפי מה דרצו לחלק ביבמות דף קי"ד בין שבת ליו"ט משום דאיסור סקיל' חמור א"כ מכ"ש לגבי בהמה דמחמירין בשבת יותר ולפ"ז יש ליישב דברי הטור שכתב בסי' של"ג דגם בשבת מסעדין משום דלפמ"ש התוס' בכתובות דף ס' דלא קי"ל כהך דיבמות ואף בשבת מותר וע' בסי' ש"ה ולכך לא סלק הטור וכתב דאף בשבת מסעדין. ובזה יש ליישב הרבה דברים בסי' של"ג שם ואכ"מ ודו"ק היטב. והנה מידי דברי בענין צבע"ח צ"ע דבאמת לפי שיטת הרא"ם צער בע"ח דרבנן והרי אנן קיי"ל דישראל הדש בפרתו של נכרי עובר משום בל תחסום והיינו משום דצער בע"ח דאוריית' כמ"ש בשיטה מקובצת

ב"מ דף צ' וא"כ מבואר דצער בע"ח דאורייתא. ואני תמה דבב"מ פלפלו הש"ס אי ר"ש ס"ל צער בע"ח דאורייתא והא כאן ר"ש ס"ל דהכרשינין יפין לה משום דמעלה לה ועכ"פ אם התורה חסה על הבהמה משום דמעלי לה מכ"ש דצער בע"ח ודאי אסור דאורייתא. ובאמת הא דאיבעיא לן באכלה ומתרזת אי משום דמעלי או משום דחזיא ומצטערה כתב בשיטה מקובצת דאף למ"ד דלא דרשינן טעמא דקרא כאן דע"כ לטובת הבהמה נתכוונת התורה או משום דמעלי או משום דמצטערא בכה"ג דרשינן. ולפענ"ד היה נרא' דהאיבעיא תליא אי צער בע"ח דאורייתא או דרבנן דאם נימא דצער בע"ח דאורייתא א"כ מסתמא הוא בשביל צערא וזה אינו טעמא דקרא דהא כל צער בע"ח דאורייתא ואם נימא דצער בע"ח לאו דאורייתא ע"כ טעמא דכאן משום דמעלי לה. אבל אכתי קשה הא לא דרשינן טעמא דקרא וכבר אמרו האומר על קן צפור יגיעו רחמיך משתקין אותו שעושה מדותיו של הקב"ה רחמים ואינן אלא גזירות ובאמת המורה כתב טעמים בזה וע' רמב"ן בפרשת תצא ועכ"פ צ"ע מה דאמר משום דמעלי לה או משום דחזיא ומצטערא והא לא בשביל רחמנות אמרה תורה רק הן לגזירות. אך לפענד"נ דכוונת הש"ס היא כמ"ש הרמב"ן בפרשת תצא דכוונת השי"ת היה בשבילנו להשריש בנו מדות רחמנות וחמלה ולפ"ז זהו דאבעיא לן בכה"ג שמתרזת א"כ באמת למי שהוא בר שכל זה אינו אוכל ומתריז אף שמצטער אבל יודע שנחלה מזה וא"כ אדרבא בשביל דהבהמה אינה מרגשת א"כ חזיא ומצטערא ואין לה דעת שתחלה מזה והתורה חסה על צער בע"ח או דלמא כיון דעל הבהמה לא חסה רק להשריש בנו מדות החמלה וכאן שמתרזת אין זה רחמנות וע"ז פשיט מרשב"י משום דמעלי. ובזה מיושב מה דק"ל טובא מה פשיט מר"ש לימא דר"ש אזיל לטעמא דדריש טעמא דקרא ואנן לא קי"ל כן ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת ב"כ וב"כ ע"כ כוונת התורה להשריש בלבותינו חמלה ורחמנות וא"כ בכה"ג שמתרזת לא שייך רחמנות לבר דעת ולר"ש באמת הוא משום רחמנות ודריש טעמא דקרא אבל לדידן הם באמת גזירות רק שהוא כדי להשריש בקרבינו החמלה ובכה"ג לא שייך זאת. ולפמ"ש בשטה דבין לטעם דמעלי ובין לטעם דמצטערא הי' לטובת הבהמה ג"כ ל"ק ודו"ק:

שם סעיף ב' אלא במומין מובהקין. כ"כ הרמב"ם לפענד"נ דמובהקין לחוד לא סגי רק שהם נגלים ומובהקין והיינו דנקט במשנה נסמית עינו נקטעה ידו וכו' והיינו שהם מובהקין ונגלים שניהם גם יחד אבל מום מובהק לחוד ואינו נגלה לא התירו וכן משמע מהתוספת' דבכורות פ"ד בסופו מום שבגלוי ה"ז ישחט ע"פ שלשה מביהכ"נ ר"י אומר אפילו נסמית עינו וכו' לא ישחט אלא ע"פ מומחה והיינו משום דהתוספתא בא לפרש המשנה דל"ת בשביל שהם מובהקין התירו וע"ז בא לומר בשביל שהם גלויים וע"ז בא

ר"י לחלוק דאף בנסמית עינו א"כ הוא גלוי ומובהק ואפ"ה לא ישחט. ובזה אתי שפיר דברי המשנה והתוספתא שהתוספתא בא לגלות על המשנה ובזה י"ל הא דאמר רבא בבכורות דף ל"ז ע"ב ובמומין מובהקין ופריך מאי קמ"ל מתניתין היא ומשני מ"ד אף שאינם מובהקין נמי והא דתני מובהקין להודיעך כחו דר"י קמ"ל והדבר תמוה דאדרבא כחא דהיתירא עדיף טפי ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת אצטריך למנקט נסמית עינו כדי לאשמועינן דוקא מום נגלה בעינן ורק הא דנקט מובהקים ולא נקט סתם מום שבגלוי וכדנקט בתוספתא ע"ז קמ"ל להודיעך כחו דר"י ואתי שפיר ודו"ק. שוב ראיתי בשו"ת תפארת צבי סי' ס"ב שהרב הגאון בעל בת עיני ז"ל רצה לדייק מהתוספתא הנ"ל כדעת הרא"ש והטור דכל מום אף שאינו מובהק כ"כ כמו הני השנויין במשנה נמי שוחטין והביא ראיה מהתוספתא דכל מום שבגלוי שוחטין והא דנקט במשנה נסמית עינו להודיעך כחו דר"י ומלבד שדבריו דחוקים כמ"ש בח"ץ שם אף גם דחלילה להתוספתא שיסתור דברי המשנה וע"כ הי' לאו בר סמכא וכמ"ש בח"ץ שם אבל הדבר פשוט כמ"ש ודו"ק. ומ"מ בגוף הדין יפה הכריע הח"ץ שם דיש לסמוך על דברי הרא"ש וכן נ"ל ממ"ש רבינו ירוחם בנתיב עשרים אם כי לשונו צ"ב קצת מ"מ להמעיין שם ימצא דכל מום שניכר וגלוי שוחטין אף שאינו מובהק כ"כ. שוב זכני ד' ואנהרינתו לעיינין ומצאתי בבה"ג שהביא דברי התוספתא הנ"ל וכפי הנראה דגם המשנ' בבכורות היה גירסתו כן שאל"כ היה לו להעתיק לשון המשנה וא"כ הרי מבואר דרק מום שבגלוי לבד הוא דצריך ואם הגאונים האלו הי' רואים דברי התוספתא הי' שמחים. איברא דלפ"ז יקשה מ"פ על רבא מאי קמ"ל תנינא והא במשנה לא מבואר רק מום שבגלוי לפי גירסת הבה"ג וצ"ל דלא הי' בגירסתו של הבה"ג גם המימרא הלז וכן כראה מדלא הביא זאת וע"כ לענין דינא לפענ"ד המיקל כהרא"ש לא הפסיד וכמ"ש הרמ"א כאן. שוב ראיתי שהרמב"ם והמחבר שנמשך אחר לשונו כתבו שאם היה המום מן הגלוין והמובהקין והיכן ראו שיהי' גלוי וא"ל דממילא הוא גלוי כיון דנסמית עינו הוא גלוי אבל א"כ לא היה צריך להזכירו ובפרט רבינו שדרכו בקדש לשמור לשון ששנו חכמים במשנה וע"כ שמהתוספתא והמשנה משניהם לקח זאת וכמ"ש ודו"ק אבל צ"ע על המחבר שאחר שהסכים כאן לשיטת הרמב"ם דבזמן הזה אינו ניתר רק בסימן מובהק א"כ היאך העתיק בסי' ש"י וה"ה בזה"ז אם לא הראהו לשלשה בני הכנסת והא שם בכל המומין מיירי ובכל המומין בלא"ה לא הי' יכולין להת"ה ושם לא הוציאו רק דוקין שבעין כמבואר בש"ס שם ובטור וצ"ע ובאמת שלא ידעתי שהרי מום שבגלוי בודאי בעינן כדדרשו בבכורות דף ל"ז וע' בדף ל"ה ברש"י שם בד"ה אכיל וחזי ודו"ק. והנה בטור כאן חשוב

בין המומין אם ירך אחת גדול מחבירו וכתב ב"י דבבכורות מפרש דהוא שרוע האמור בתורה ובאמת שכן הוא בבכורות דף מ"ם אבל הרמב"ם בפ"ז מביאה מקדש ה"ו כתב דנשמטה ירכו הוא שרוע האמור בתורה ובאיסורי במזבח ובבכורות לא ביאר זאת וסמך על שכבר מנה המומין באדם בביאת מקדש. ומצאתי בשו"ת נודע ביהודה מהדו"ת חלק יו"ד סי' ק"ץ שהגאון מוהר"י פי"ק ז"ל נתעורר בזה על הרמב"ם והנוב"י השיב לו שכן היא הגירסא בת"כ שרוע שנשמטה ירכו וע' בק"א שם (וע' בתוי"ט שם במשנה דשחול) אמנם רש"י פירש בחומש פ' אמור שרוע שאחד מאיבריו גדול מחבירו ותמה המהר"י פי"ק שם דמנ"ל לרש"י דקאי על שאר אברים ג"כ וכתב הנוב"י שכבר קדמו המזרחי בקושיא זו (וע' פסחים דף מ"ב דפירש רש"י דשרוע היינו בכל אברים וכשיטתו) והנה המזרחי אינו ת"י. אבל אני תמה דדברי רש"י מפורשים בריש בכורות דקאמר בדף ג' שם על עינו אחת גדולה ואחת קטנה משום שרוע הוא פסול ופירש"י שאיברו אחת גדולה משל חבירו הרי מפורש דגם בשאר אברים הוא כן ואני תמה להיפך על הרמב"ם שלא כתב דשרוע הוא ג"כ בשאר אברים ואולי רבינו לשיטתו דס"ל דשרוע האמור בתורה הוא שנשמטה ירכו א"כ אין הוראתו כלל על לשון גדול וא"כ מנ"ל דשרוע יהיה באחת משאר אברים שגדול מחבירו דלדידיה אין פירוש שרוע על גדול וצ"ל לדידיה דבבכורות דף ג' לדחויי בעלמא אמר כן אבל לדידן דשרוע היינו שנשתרבב דהוא לשון גידול א"כ גם בשאר אברים הוא כן וכדאמרו בהדיא בבכורות דף ג' עכ"פ דברי רש"י מפורשים. ולפ"ז יצא לנו דלענין מומי בכור הוה ספק בשאר אברים שגדול אחת מחבירו וצ"ע. אחר שכתבתי כ"ז ראיתי בכורות דף ל"ו בהאי שרוע דאתא לקמי' וכו' אמר למאי ניחוש לה הרי מומו עמו ופירש"י שרוע עינו אחת גדולה והרי מפורש דשרוע הוה גם בשאר אברים שא"א לומר שהיה נשמטה ירכו דזה אפשר שיהיה אח"כ וגם נשתרבב ירכו א"א להכיר כ"כ אם היה הבכור ומומו עמו דלמא נתהווה אח"כ וע"כ כפירש"י ומ"ש רש"י דהי' עינו ולא בשאר אברים משום דלענין עין מפורש בדף ג' דמקרי שרוע וע"כ נקט עינו ועכ"פ דברי רש"י מפורשים אחר שכתבתי כ"ז השמש יצא על הארץ רמב"ן על בכורות עם חידושי אלגזי ושם מצאתי שנתעורר קצת ברש"י הלז בדף מ"ם בבכורות שם ושמחתי. אחר שנים רבות הגיע לידי ספר בת עיני וראיתי שמעתיק שם כל השאלה ששאל להת"ץ ותשובתו ושם מעתיק מה שכתב שנית להת"ץ הנ"ל. והנה מה שפלפלו הת"ץ והבת עיני אם מום מה דאין לו רק כיס אחד הוא שוה באדם כמו בבהמה דבאמת ברש"י אינו מבואר רק בבהמה שכתב בדף מ"ם שכל בהמה יש לכל ביצה כיס אחת לפי שהכיס חולק באמצעותו ניכר מבחוץ שהרי באמצע הוא משוקע ונראית בו שוחה העמוקה

ומשמע דבאדם לא וברמב"ם מוזכר מום זה באדם ולא בבהמה. והנה מ"ש דהרמב"ם לא מנה זה רק באדם אני תמה דהרמב"ם מנה זה במה שהוא מום באדם ובבהמ' וכמ"ש פ"ז מביאת מקדש דמומין הפוסלין באדם ובבהמ' הן חמשים ומנה בהלכה ח' מי שאין לו אלא ביצה אחת אעפ"י שיש לו שני כיסין ומי ששני ביצי' בכיס אחד ובפ"ב מאיסורי מזבח במומין המיוחדין לביצה לא הזכיר זאת. ובאמת שמדברי הרמב"ם אין ראיה דיש לומר דביצה אחת אף שיש לו שני כיסין או אם שני ביציו אינן רק בכיס אחד הוא דמקרי מום והיינו דהכיס שני ע"כ אינו עם ביצה דהא נמצא שני ביצים בכיס אחד ומהכ"ת לומר דימצא עוד ביצה בכיס. ובזה מיושב מה דקשה לי למה לא הביא רבינו כאן הך דממעך שהזכיר בהלכות בכורות פ"ג ה"ה. ולפמ"ש יש לומר דרבינו מפרש דהתיקון של מיעוך אפשר דלא מועיל רק לענין בכור שקדושתו מרחם א"כ כל שיש לומר שע"י המיעוך ימצא בו ביצה צריך למעכו והו"ל ספק בכור אבל בקדשים כל שנמצא כיס חסר נפסל ואף שיכול למעך ולצאת זה גופא מקרי מום ואין להקריב קרבן ד' כזה והיינו דפסק כר"ע דבידוע לא אמרינן רח אם ממעכו וזה דוקא לענין ברור אבל לא לקדשים כן היה נראה לפענ"ד. אבל צ"ע דעדיין לא מצאתי זאת אבל עכ"פ אין לו רק כיס אחת לא מצאתי כלל זאת וראיתי בתוס' יו"ט שכתב בפ"ו מבכורות משנה וא"ו אין לו ביצים שפירש"י דכל בהמה כתב הוא דבהמה לאו דוקא דהא תנן באידך פרקין גבי אדם ג"כ כן ע"ש ובת"ץ שם תמה דבאדם אשמעינן רבותא דאף שנטלו שני ביצים אינו נקרא מרוח אשך רק בנטלו ולא בנמרחו ואני תמה דמכל מקום קשה למה נקט או אין לו רק ביצה אחת וא"ל דאל"כ נימא דדוקא באין לו שני ביצים הוא דנקרא מרוח אשך אבל באין לו רק ביצה אחת לא נקרא מרוח אשך דמ"מ קשיא דכיון דעכ"פ הוה מום באדם כמו בבהמה לענין מה נקטה התורה מרוח אשך שמשמע שנטלו השני ביצים הא בלא"ה הוה מום וע"כ דהכוונ' ביצה אחת אף שיש שני כיסין או שני ביציו בכיס אחד ושפיר נקט וא"צ לאריכות דברים של הח"ל והבת עיני שם. ובגוף הדין אם אין לו רק כיס אחד ויש שני ביצים באותו כיס באמת בתוס' בכורות דף מ"ג ע"א ד"ה הא משמע דבבהמה שייך כיסין ולא באדם אבל במהרי"ט אלגזי בהלכות בכורות להרמב"ן האריך דגם באדם יש ב' כיסין דאף שנראין כיס אחד מ"מ דופן מפסיק באמצע ע"ש שהביא כן בשם מוהר"י קורקיס שביאר כן ועכ"פ בבהמה ודאי דהוה מום אם אין לו רק כיס אחד והוה מום מובהק וניכר כנלפענ"ד להלכה ולמעשה צ"ע עדיין:

והנה ניטל רוב המדבר שבלשונו אמרו בבכורות דף מ"ם ובקידושין דף כ"ה דהוה מום וראיתי בלח"מ פ"ה מעבדים ה"ד שתמה ע"ז דבקידושין משמע דגם בעבד הוה מום

שבגלוי ואילו הרמב"ם ס"ל דבעבדים לא הוה מום שבגלוי ע"ש וכעין זה שאל אותי החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י דבקידושין אמרו שם כתנאי לענין סירוס דביצים והרמב"ם פסק בעבד א"י לחירות בסירוס בצים ובפ"ז מביאת מקדש חשיב לה בכלל המומין והדברים סותרין והנראה בזה דהנה לכאורה צ"ב דבקידושין דף כ"ד אמרו ואימא כי יכה כלל שן ועין פרט וכו' לחפשי ישלחנו חזר וכלל מה הפרט מפורש דבר שבגלוי ואינו חוזר וכו' ומשני לחפשי ישלחנו ריבויא הוא ופירש"י דאינו לשון כלל רק ריבויא היא וריבוי ומיעט וריבוי ריבה הכל ע"ש. ולפ"ז נראה דאין לדמות עבדים לשאר ענינים אם נימא דהוא בכלל ופרט וכלל ואין לרבות רק דומיא דשן ועין אבל אם נימא דהוה ריבוי ומיעוט וריבוי מרבה הכל אף מה דלא דמי להכלל. והנה ענין זה אי דרשינן בכלל ופרט או ריבוי ומיעוט ענין נבוך בכמה מקומות והפר"ח סי' פ"ד האריך בזה בפסקי הרמב"ם הסותרים בזה הענין והנה רבי ס"ל דדרשינן כלל ופרט ולכך אי אפשר לומר דמה דמרבה עבדים אף בסירוס ביצים דעבדים שאני דהרי אדרבא בכלל ופרט מהראוי למעט עבדים מסירוס ולכך תלה לה הש"ס בתנאי אבל לדידן י"ל דממעט בעבדים מכלל ופרט ולכך אין לדמות לבכור וכדומ' ומיושב קושית הלח"מ מקושית החריף הנ"ל ועיין בתוס' ד"ה רבי ובמהרש"א שם והנה במ"ש הרא"ש דבניתק כלו מן הביצים לכ"ע יצא לחירות כתב הב"י ראיה מהיתה עינו סמויה וחטטה דיוצא לחירות ותמה החריף הנ"ל דמה ראיה דשם משום דהוא מחוסר אבר ולפענ"ד גם כאן בנתקו לגמרי הוה כמחוסר אבר ובודאי הוה מום כנלפע"ד וע' בכו"פ סי' פ"ד בענין כלל ופרט שוב ראיתי בעצמות יוסף דבדף כ"א בקידושין האריך ג"כ בכלל ופרט ובדף כ"ה האריך ג"כ בישוב קושית הלח"מ הנ"ל ומסיק דהרמב"ם אזל בכ"מ לחומר'. גם ראיתי שם דכ' דלחפשי ישלחנו רבויא אף למאן דלא דריש רבוי ומיעוטי ועכ"פ דברי הרמב"ם נכונים שוב ראיתי אחר כמה שנים בתמור' דף י"ז מה בהמה טמאה פסול הגוף אף כל פסול הגוף לאפוקי בע"מ דפסול חסרון הוא ופריך עלה והא שרוע וקלוט כתיב בפרשה והא הני פסול הגוף נינהו ע"ש ומשמע שם דשרוע וקלוט הוא בכל אברים דלא כהרמב"ם דמפרש דנשמטה ירכו דזה אפשר דהוה חסרו וצ"ע. הן אמת דגם במ"ש דכלהו פסול הגוף וק"ל דהא טריפה שנינו במשנה והרי הרבה טריפות של חסרון נמצא בטריפות כמבואר בהלכות טריפות וחסרה היא מהשמנ' דהן הל"מ וא"כ הוה ג"כ חסרה מום ורש"י כ' פסול הגוף בלא חסרון כגון ניקו קרום של מוח וניקבה הקיבה והדבר תמוה דהא יש הרבה טרפיות שהם בחסרון והלא כל טריפ' שנו חכמים במשנה:

ואולי דחסרה גופא מתורת נקב הוא וכמבואר ביו"ד סי' כ' ס"ב דכל שניקב טריפה כך אם נטל כלו או נבר' חסר טריפ' אבל מ"מ הדבר תמוה דעכ"פ יש חסרון דטריפ' עכ"פ מחמת חסרונו וצע"ג:

והנה בענין שרוע שהארכתי למעל' כעת מצאתי במזבח כפרה בבכורות שם שכ' בדף פ"ג דשרוע היינו משום דכל יתר כנטול דמי וא"כ יש לומר דרש"י לשיטתו דיתר כנטול היינו שחסר כמבואר בב"י סי' מ"א ובט"ז סי' נ"ה ס"ד באורך א"כ כל שהוה כחסר ודאי הוה מום גמור אבל אם נימא כשיטת הרשב"א דאינו רק כנטול אותו היתר בלבד א"כ אם ניטל זאת ויהי' שוה לעינו אחרת מה אכפת לן ובזה יש להאריך ואכ"מ:

נשאלתי אור ליום ה' צו תרל"א מהרב מו"ה יעקב הכהן כ"י מראווע בהא דמבואר דנטלו הטלפים עם הבשר שלהם הוה מום היאך הדין אם ניטל אחד מן הטלפים דהנה הטלפים הם סדוקות ואם אחת מן הטלפים ניטל אם הוה מום מי נימא כיון דאמרו בבכורות דף ע"ד יטלו הטלפים משמע דוקא שני הטלפים אבל אחד מהם לא הוה מום וכן אירע המעש' בבכור שנחתך אחד מן הטלפים עם הבשר ורצה אחד לומר דדוק' ניטלו שני הטלפים הוא דהוה מום ולהיות כי הוא דבר חדש עיינתי בש"ס ויש לי כמה הרהורים בסוגי' שם אמרתי לבאר בבכורות דף מ"ד אמר רב חסדא ניטלו קרנים וזכרותן עמהם פסולין ואין פודין עליהם ניטלו טלפים וזכרותן עמהם פסולין ונפדין עליהם מיתבי ניטלו קרנים וטלפים וזכרותן עמהם פסולין ונפדין עליהם לא קשיא הא דאתעקור עקורי. הא דאגים אגומ' ודאגים אגומי פסול ורמינהי פרה שקרנים וטלפים שחורים יגוד תרגמא זעירי מעלוי זכרות והנה רש"י פירש דמה דאמרו בקרנים פסולים ואין פודין עליהם היינו אם בהמה שאר קדשים שאינה בכור אינה נפדית בכך דלא הוה מום גמור אלא לאפסולי ומשמע דבבכור עכ"פ מום הוה בקרנים אף שאינה נפדית וא"כ כי מוקים דר"ח בדאגים אגומי בזה אמר דפסול' ואינה נפדית א"כ הוה בבכור מום אף באגים אגומי ולא אתעקר וא"כ מכ"ש בטלפים דאף נפדית א"כ באגים אגומי בלבד הוה מום בבכור ומזה תמה הבית יוסף על הטור שכ' בניטל הטלפים עם הבשר שלהם דמשמע שאם לא ניטל לגמרי לא הוה מום ואילו בש"ס משמע דאף באגום אגומי בלבד והשרשים נשארו הוה מום וברמב"ם משמע בפ"ב מאיסורי מזבח שהוא נגממו טלפים וזכרותן עמהם ועב"י ואף שנשאר מעט בזכרותן קרוב לבשר ובד"מ כתב דאפשר דהטור ס"ל דלא הוה מום קבוע להתיר עליו בזמן הזה אלא כשנחתך הבשר לגמרי והיא תמוה דמנ"ל זאת וראיתי ברמב"ם פ"ב מאיסורי מזבח על מ"ש בהלכ' ה' נגממו ולפי' כתב הכ"מ נתבאר בפרק זה אצל ניטלו קרניה ועיינתי שם בהלכ' ד' שכתב הרמב"ם ניטלו קרני' וזכרותן

עמהם ולא נשאר מהם כלום והבי' הכ"מ דברי הש"ס דיש חילוק בין אתעקור עקורי לבין נגממו וא"כ כיון דקרנים הוה באגום אגומי פסול ע"כ דבטלפים אף נפדית באגום אגומי ע"ש וזה כדברי הב"י כאן. אמנם מה שאני המה על דברת הב"י גבי הי' לעז קרנים ונחתכו הביא הב"י דברי רש"י במ"ש דאינה נפדית בשאר קדשים ומשמע מדברי רש"י הא בבכור הוה מום אף באגום אגומי וע"ז כתב הב"י דמדברי הרמב"ם משמע בפ"ב מאיסורי מזבח ופ"ב מבכורות דבבבכור נמי לא הוה מום באגום אגומי ואינו נשחט על כך ונוראות נפלאתי מ"ש הב"י דסותר דברי עצמו גבי ניטל הטלפים ואף דשם בניטלו הטלפים עסיק דחמור מניטלו קרנים אבל זה דוקא לענין נפדית אבל לענין מום גם בניטל קרנים פסול באגום אגומי וכמ"ש בהדי' בכ"מ הנ"ל ואיך סותר עצמו בב"י כאן ובכ"מ ואף דהב"י כתב בניטל קרנים שכ"כ הטור אבל הטור לשיטתו דס"ל גם בניטל הטלפים דבעינן עם הבשר וא"כ כ"ש בקרנים אבל הרמב"ם דס"ל דבניטל הטלפים דהוה מום אף באגום אגומי א"כ גם בקרנים הוא כן דהרי מה דמחלק הש"ס בין אגום אגומי למתעקר הוא על קרנים דמזה מקשה הש"ס על ר"ח והש"ס מחלק דבקרנים לא נפדית באגום אגומי אבל מום הוה וצע"ג וראיתי במעדני מלך ברא"ש בבכורות פרק אלו מומין אות וא"ו שכתב על דברת הב"י בניטלו קרנים הנ"ל שגם רש"י מודה להטור ורמב"ן ומ"ש רש"י בשאר קדשים שנפדין לא בא למעט דבבכור הוה מום רק דבשביל דבכור אינו נפדה כלל דכתיב ביה לא יפדה ע"ש ודבריו תמוהים דאכתי מבואר דבאגום אגומי פסול בשאר קדשים ומכ"ש בבכור דהרי ר"ח קאי בין בבכור בין בקדשים שאמר דנטל קרנים פסול ואינו נפד' דא"ל דלא קאי רק על שאר קדשים ומלבד דקשה למה אמר בבכורות דבר זה וגם איך אפשר דבשאר קדשים יהי' פסול והוה מום ובבכור לא אתמהה וא"כ דעכ"פ באגום אגומי הוה מום ואיך כתב הב"י בהיפך וע"כ דברי המעד"מ והרב ב"י תמוהין. וראיתי לזקני הב"ח גבי קרנים שהבין ג"כ מדברי הרמב"ם כהטור וע"ז אמר דבש"ס לא משמע כן וכמ"ש רש"י והיא תימה גדול' דבאמת מדברי רש"י אין ראיה דיש לומר כהמעד"מ אבל בש"ס מבואר כן גם למה לא הרגיש שבכ"מ ביאר כן בהדיא וגם מדברי הב"י גבי ניטל טלפים הבין כן וכמ"ש למעלה וע"כ דברי הב"י והמעד"מ והב"ח בזה תמוהים מאד וכמו שכתבתי וראיתי בב"ח גבי ניטלו טלפים שכתב על דברי הב"י שתמה על הטור וכתב הב"ח לתמוה שהרי הטור יפה כתב דבקרנים כתב עד שנשאר כעין גומא דהא הש"ס מחלק בין אגום אגומי לאתעקר עקורי אבל בניטל הטלפים לא מצריך הטור שיהי' נשאר כמו גומא ואני תמה על עצמי שבמחכ"ת לא הבין דברי הב"י שהב"י תמה על מה שהצריך הטור בניטל הטלפים עם הבשר דמשמע שאם לא ניטל עם

הבשר לא הוה מום והרי באגום אגומי הוה מום וא"כ יפה תמה והב"ח הבין דעם הבשר היינו באין גומא ואגום אגומיה היינו שלא הוה גומא והמעיין ברש"י ובכ"מ ימצא שלא כן הוא גם מ"ש שאגום אגומי לא אמרו רק בקרנים אתמהה דהרי ר"ח אמר ניטלו הקרנים וניטלו הטלפים וכיון שמוקי באגום אגומי א"כ גם ניטלו הטלפים מיירי באגום אגומי שר"ח אינו מחלק רק לענין נפדית וא"כ יפה תמה הב"י כאן וצע"ג. הן אמת שאני המה על מ"ש הרמב"ם פ"ב מבכורות ה"א כל המומין הקבועים הפוסלים בקדשים ונפדין עליהם אם נפל אחד בבכור הרי זה נשחט עליו ומשמע דדוקא במה שבקדשים נפדה הוא דהוה מום והרי ניטלו הקרנים אף דאינו נפדה בקדשים אפ"ה הוה מום לענין בכור. ולזה אפשר שכוון הב"י בניטל קרנים שכת' שכן נראה מדברי הרמב"ם פ"ב מבכור אבל הוא תמוה וכמ"ש. ולענין דינא הנ"ל הנה אם נימא דטלפים משמע דוקא כל הטלפים א"כ גם קרנים משמע שתי קרנים וזה לא יתכן דגם בניטל קרן אחד בודאי הוה מום וה"ה בטלפים ודאי הוה מום אף בניטל אחד מהטלפים ואף שהן סדוקות מבל מקום הוה מום דאל"כ לא יפסול רק כשניטלו כל השתי טלפים מהשני רגליה וזה אי אפשר כנלפענ"ד: ובסמ"ג לא מצאתי שחשב במומין מן החמישים מה שנוהג באדם ובבהמ' שחשב הרמב"ם בפ"ו מביאת המקדש אבל מה שחשב הרמב"ם פ"ב מאיסור מזבח לא חשב וצ"ע למה השמיט זאת. ומצאתי בשו"ת זקני הח"ץ ז"ל סי' צ"ח שהקש' ג"כ על הב"י לענין ניטל קרנים כמ"ש המעד"מ ותמהני שלא הרגיש דדברי הב"י סותרין למ"ש גבי נטלו טלפים ובמ"ש הכ"מ בעצמו וכמ"ש לעיל וכוונתו ברש"י אמת כמ"ש המעד"מ אבל גוף הבנתו ברמב"ם תמוה מאד דרך כלל אני תמה על עצמי שכל הגדולים שהבאתי לא הרגישו בזה וע' בחולין מ"ד דמחלק ג"כ הא דאתעקורי מעקר הא דאגמום אגומי וע"ש ברש"י ותוס':

סימן שי

ס"א ומצא בו מום כ"כ הרמב"ם והרא"ש דפסקו כר"מ דבכל מום אסור גזירה אטו מום המשתנ' אבל דעת כמה פוסקים כר"י דדוק' בדוקין שבעין אסור ולא בשאר מומין. ולפענ"ד דמש"ס בכורות דף ל"ז דאמר גבי בכור ולימא ליה מאי אפסדתיך ומשני דסבר כר"י והרי משמע דרשב"א ס"ל כר"י וגם חכמים לא פליגי בזה רק מטעם אחר וגם יפה כתבו דאין הלכה כר"מ בקנסותיו וכאן קנס הוא כדאמרו בש"ס שם. ולפענ"ד מוכח מרש"י שם בדף ל"ז דקנס הוא דהרי כ' במשנ' שם דלכך מחזיר הדמים משום דקנס הוא דספק איסור הוא ודבריו משוללי ביאור וע' בסי' קי"ט בט"ז וש"ך שם דדייקו מרש"י הנ"ל דינם. ולפענ"ד כוונת רש"י דאף אם יראה אח"כ הבכור למומחה וימצא בו מום אסור

ומטעם דקנס הוא שמא נשתנ' אח"כ וז"ש רש"י דאיסור ספק הוא וז"ב לדעתי בכוונתו. ובזה מיושב מה שהאריך בפרי תואר סי' קי"ט סי"ג ס"ק ט"ז דל"ל לרש"י מטעם קנס ת"ל דאומר לו מאי אפסדתיך ע"ש שהאריך ולפמ"ש אתי שפיר דאין כוונת רש"י שקנסו המוכר רק שהקנס הוא דאף שנמצ' בו מום שיהי' אסור ומטעם שקנס הוא כדקניס ר"מ ח"ב לדעתי בכוונת רש"י ומ"ש בפר"ת שם להשיג על התוס' יו"ט ספ"ה דבכורות במ"ש דאינו תופס דמיו ולכך צריך להחזיר הדמים וע"ז כ' דסוף סוף הוא יאמר לו מאי אפסידתיך כדקאמר בש"ס שם כבר כתבתי בגליון המשניות דהתוס' יו"ט לשיטתו אזיל דכ"כ במע"מ דכל שאינו תופס דמים א"כ אינו מחויב להחזיר לו הדמים ויי' בש"ך חו"מ סי' רל"ד שהשיג עליו אבל התוי"ט לשיטתו ועכ"פ דברי רש"י ודאי נכונים וכמ"ש והן נסתר מחמתו דברי הט"ז סי' קי"ט ס"ק י"ב דדייק מדברי רש"י אלו דאף בספק איסור מה שאכל הוא שלו והוא מחוייב להחזיר הדמים. ולפמ"ש אין ראיה דאין כוונת רש"י שקנסו להמוכר בשביל ספק איסור רק שהקנס על גוף הבכור שאף שמראה אח"כ לחכם ונמצ' בו מום הוא אסור מספק שמא נשתנ' וכיון שעכ"פ קנסוהו ואסור הבכור שוב אין לו דמים ולכך צריך להחזיר הדמים וע' בנקה"כ שם וגם מ"ש בש"ך שם סי' כ"ח להוכיח מדברי רש"י אלו דדוק' כשהי' ידוע שהי' מזיד צריך להחזיר הדמים משום קנס ולא כשהי' שוגג ולפמ"ש אין ראיה דכוונת רש"י אינו שקנסו להמוכר וכמ"ש דעיקר הכוונ' דקנסו להבעלים בשביל שלא הראו לחכם. שוב מצאתי בריי"ט אלגזי בחידושיו להלכות בכורות להרמב"ן גבי המוכר בכור ושחטו הביא בשם הגהת מהרב"א שהגיה ברש"י במקום איסור ספק כ' שצ"ל איסור ספי ע"ש וא"כ בלא"ה ראיית הט"ז נדחה ע"ש ודו"ק. אמנם בגוף דברי הש"ך באמת אף שמרש"י אין ראיה אבל בנימוק"י פרק המוכר פירות מבואר כדבריו אבל לפענ"ד נרא' דאף שבשוגג לא קנסוהו להמוכר היינו שלא יפסיד לחזור הדמים אבל מה שלקח יותר מה ששוה בשר כשר יותר מטריפ' בזה נרא' לפענ"ד דגם הש"ך יודה דאינו ניטל יותר עכ"פ דניהו דלא קנסוהו בשוגג אבל מה להלוקחים בזה לא די שאכלו איסור ונפשם חותה בזה עוד ישלמו יותר ממה ששוה באמת ועכ"פ הוא מקח טעות ומה להם ולאונסו ודמי למ"ש הש"ך בחו"מ סי' כ' דאונס' כמאן דלא עבר אבל לא כמאן דעבד וז"ב מאד לדעתי:

ובזה מיושב היטב מה דהקש' במחנה אפרים הלכות נזקי ממון סי' ט' על הש"ך והנימוקי' מהא דאמרו בירושלמי פ"ז דתרומות אמתניתין דהמאכיל את פועלים דמשלם להם דמי סעודתם ומקשה בירושלמי והלא כבר אכלו ומשני משום דנפשו של אדם חותה והרי מבואר דאף בשוגג מחזיר ע"ש. ולפמ"ש א"ש דהרי הרמב"ם פ"י דתרומות

הלכה יו"ד כתב דמשלם להם דמי סעודתן שדמי החולין יתירין מדמי תרומה משום שנפשו של אדם מותה והיינו כמ"ש דבאמת כל שהי' שוגג לא קנסו אותו ורק עכ"פ א"י להרויח ולכך מוכרח לשלם היתר. ובאמת המחנה אפרים שם תמה על הרמב"ם דמשמע מדבריו דכל דמי התרומ' א"צ להחזיר ואמאי לא יחזיר כיון שנפשו קצה בהם ונדחק דנפשו אינו קצה כ"כ ובאמת מהירושלמי מבואר דנפשו של אדם קצה בהם וכ"כ רבינו בביאור. ולפמ"ש הש"ך אתי שפיר דבאמת מיירי כשהי' שוגג וכמ"ש ומידי דברי זכר אזכור מ"ש בחידושי לאהע"ז סי' קי"ז ליישב קושית הבית מאיר שם דאמאי בח"ל שלא הכיר בהן חייב ליתן כתובה משום חיבת ביאה ואמאי לא נימא דנפשו של אדם חותה באיסור וכדאמרו כאן וע"ש שנדחק לחלק דבדבר דיכול להתפרסם מסתמא ידע ואני כתבתי שם ליישב דבאמת שם אף שמתה אחר לילה הראשונה חייב בכתובה משום חיבת ביאה של לילה הראשונה וכמ"ש הח"מ בסי' נ"ה בהדיא וא"כ שם מה לנו בזה שאח"כ כשנתוודע לו היה חותה מן האיסור מ"מ עכ"פ היה לו חיבת ביאה בלילה ראשונה ולא גרע מאילו מתה אח"כ משא"כ בתרומ' וכדומה דכל דאינו נהנה אחר כך אינו חייב ובאמת אף שחילוק זה ניתן להאמר אבל לא למאמר מוחלט. אבל כעת נראה לי בפשיטות דיש לחלק דבשלמא במוכר לו בשר טריפה במר דכשר' וכדומה א"כ כשנפשו של אדם חותה א"כ ממילא לא נתן לו מה שרצה לקנות דהוא רוצה לקנות בשר אחר והוא מכר לו בשר אחר וכדומה בכל איסורים אבל כאן הוא קידש אותה אשה והיא בעצמה פסולה א"כ מה בכך שנפשו של אדם חותה מ"מ חייתא דקיטרא סבר וקיבל ולא דבר אחר מה שלא קנה משא"כ בכל הדברים שלא לקח מה שרצה ליקח והוה כמו מום במקח או מקח טעות וכדומה שלא קנה אותו דבר וז"ב מאד ודו"ק:

והנה כבוד אבי מורי הרב הגאון נ"י הראה לי דבר פלא בדברי רבינו הרמב"ם פרק יו"ד ה"ז מתרומות כותב דשוגג שאכל תרומה משלם קרן וחומש ואילו בהלכה י"א כתב נזיר ששגג ושתה יין של תרומה דפטור מחומש ומטעם דנפשו של אדם חותה מן האיסור וכבר מצאתי שהתעוררו בזה האחרונים (ועיין בפרמ"ג או"ח סי' ר"ב באשל אברהם ס"ק י"א שהקש' כן בשם המהרשד"ם) ולפענ"ד נראה דהנה כל הטעם דנפשו של אדם חותה הוא משום דמסתמ' לא נוח לו שיעשה איסור ובפרט בדבר מאכל דמאיס ולפ"ז בשלמא בנזיר ששגג ושתה יין של תרומה דבעינן כדרך הנאתן וכיון שלא נהנה ואדרב' מצטער הוא בזה שפיר עכ"פ לא נהנה מהתרומה ופטור מחומש אבל ביוה"כ דחייב אף שלא כדרך הנאתן כמ"ש בשו"ת שאגת אריה דביוה"כ חייב אף שלא כדרך הנאתן וא"כ מגו דהוה חייב על היוה"כ אף דלא נהנה ה"ה דחייב על התרומה וע"ד הפלפול י"ל דביוה"כ

כיון ששגג ולא ידע שהוא יוה"כ א"כ כשהוא מצטער שוב היוה"כ מכפר וא"כ שוב לא נהנה מאיסור ואין נפשו של אדם חותה בזה ואם ידע שהוא יוה"כ רק ששגג בתרומ' בודאי ל"ש נפשו של אדם חותה מן האיסור דהרי עשה איסור חמור מזה שאכל ביוה"כ ולא חתה נפשו בזה וכעין זה כתבו לענין חזקה אאעב"ז דאם היה בו איסור חמור שוב ל"ש החזקה דכיון שעבר על איסור חמור וכמ"ש הרדב"ז הובא במלמ"ל הלכות אישות וה"ה בזה דממנ"פ ל"ש שנפשו חותה באיסור וז"ב ודו"ק:

והנה בהא דמחלק הרמב"ם בין דברים האסורים מן התורה לבין דברים האסורים מדרבנן וכמ"ש בחו"מ סי' רל"ד נראה לפענ"ד דהענין הוא דבאמת עיקר הטעם דנפשו של אדם חותה מן האיסור ולפ"ז בשלמ' איסור תורה דהתור' אסרה שלא לאכול טריפות וכדומה א"כ גוף הדבר מתועב בעצם וא"כ אף שהוא שוגג ולא ידע מ"מ כשנודע לו חותה מן האיסור משא"כ איסור דרבנן שאינו רק סייג וגדר שלא ליגע באיסור תורה א"כ בעצם הוא הדבר המותר רק כל שחז"ל אסרוה נאסר בגזירתם וצויים הקדושים א"כ זה כשיודע מהאיסור אבל כל שהוא שוגג לא שייך שנפשו של אדם חותה מן האיסור דבעצמותו אינו אסור כנלפענ"ד וא"ה שאני דמ"מ אינו שוה דמים כלל ודו"ק ועדן צ"ע בזה וע' במהרי"ט אלגזי על בכורות להרמב"ן שהאריך בענינים אלו וצ"ע כי אינו כעת לפני:

והנה רש"י פירש הטעם משום קנס וכ"כ לעיל בכוונתו. וכעת נרא' עפמ"ש בתשובה ליישב דברי הרמב"ם והטוש"ע חו"מ סי' רל"ב סי"ג דאם היה מקח טעות כגון שנמצא בו מום וטרם שנמצא בו המום הזה עשה הלוקח בו מום אחר מה שאין דרכו לעשות דחייב לשלם לו בעד המום הלז והקשיתי בחידושי דאמאי יתחייב הא כיון דהמקח טעות והמעות הוה הלואה גבי מוכר דדינו כבע"ח כמבואר שם סוף הסי' ע"ש א"כ זה גובה מעותיו וזה תובע לו מקחו ואמאי יתחייב לו לשלם בעד המום הא לא נתכוין להזיק דהוא סבר שבשלו עושה ובכה"ג אף אדם המזיק כל דהוה אונס הקרוב לגניבה פטור כמ"ש התוס' בפרק המניח ובב"מ ס"פ האומנין וה"ה בזה אף דנימא דמחשב הלוקח ש"ש כל שלא החזיר המקח וע' בש"ע שם סעיף כ"ב ובסמ"ע מ"ש בשם הלבוש בזה וע' בב"ח שם ות"ל כן קיימתי מסברא דנפשאי מ"מ לא גרע מלוקח מקח ע"מ לבקרו דבחזירתו פטור מאונסין וה"ה בזה זה הוה אונס גדול ופטור והיא קושיא גדולה לעומק מיצוי הדין שם ומזה הבאתי ראיה שם בתשובה למ"ש הרמב"ן פרק שבועת הדיינים גבי סלע הלויתיך עליו והובא בר"ן שם דכ"ז דאינו מחזיר לו משכונו א"צ לשלם לו כלום וה"ה כאן ניהו דמקח טעות הוה הוא יכול לטעון החזר לי מקחי משלם ואשלם לך מעותיך ע"ש ולפ"ז יקשה דזה דוקא היכא שהוא בעין אבל כאן שמכר לו לאכילה והוא

אינו מתחייב על אכילה דהא נפשו של אדם חותה מן האיסור ואינו חייב רק מטעם מזיק וכאן אין לך אונס גדול מזה ופטור לשיטת התוס' ואף דהרמב"ן בקונטרס דיני דגרמי נרא' שחולק על התוס' וע' במחנה אפרים הלכות נזקי ממון סי' וא"ו שם מ"מ לשיטת התוס' תמוה מאד וכאן לא שייך לומר החזר לי מקחי דהא מכרו לאכילה ואכלו והוה כמו עשה מום שדרכו לעשות דפטור כמבואר בטוש"ע סי' רל"ב סי"ג ש בשם הרמב"ם בהדיא ע"ש והיא קושיא גדולה ומכאן נרא' דיצא לו לרש"י ז"ל הטעם של החזרת דמים דהוא משום קנס על שמכר איסור אבל מדינא אינו חייב כלום ובזה צדקו דברי הנימוק"י והש"ך ביו"ד סי' קי"ט ס"ק כ"ה שכתבו דאם היה המוכר שוגג א"צ להחזיר לו כלום משום דלא שייך קנסא. ולפמ"ש א"ש בטעמו דכיון דמצד ההוא לא שייך לחייבו דנפשו של אדם חותה מן האיסור וגם מזיק לא מקרי דלא נתכוין להזיק ואין לך אונס גדול מזה ורק משום קנסא וכל שהי' שוגג לא שייך קנסא פטור מלהחזיר הדמים דיכול לומר תן לי מקחי ואחזור לך הדמים. ובזה מיושב היטב מה שהקש' במחנה אפרים הלכות נזקי ממון סי' ט' על הנימוק"י והש"ך מהא דנחלקו רשב"א ורבנן בבכורות דף ל"ז ורשב"א מחלק בין דברים שנפשו של אדם קצה לבין דברים שאין נפשו של אדם קצה בהן ומשמע דרבנן לא נחלקו רק בדברים שאין נפשו של אדם קצה בהן דמ"מ צריך להחזיר הדמים אבל בדברים שנפשו של אדם קצה בהן פשיטא דצריך להחזיר הדמים משום שלא נהנה מאיסור ולא משום קנסא בלבד ולפמ"ש א"ש דמדינא א"צ להחזיר הדמים לשיטת רש"י דהוא ס"ל דבענין שאינו מחזיר לו מקחו א"צ לשלם לו דמים שנתן לו דאילו הוה גביה היה שוה לו למכור לעכו"ם וכדומה ואינו רק משום קנסא ול"פ רשב"א ורבנן רק אם נפשו של אדם חותה מן האיסור אף בדבר שאין נפשו קצה בו מצד עצמו ודו"ק היטב:

ובזה מיושבים דברי הירושלמי פ"ו דתרומות על המשנה דמאכיל את פועליו תרומה דרבנן ס"ל דישלם להם דמי סעודתן ופריך והלא אכלו ומשני כמ"ד נפשו של אדם חותה מן האיסור וכ"כ הרמב"ם פ"י מתרומות שצריך לשלם להם מה שדמי החולין יתירין על תרומה שנפשו של אדם חותה מן האיסור ומשמע דמה שנהנו נהנו רק היתרון צריך לשלם ע"ש שהאריך. ולפמ"ש א"ש דבאמת אינו רק משום קנסא דמדינא כיון שאכלו וא"י לחזור להם תרומה שנתן א"צ לשלם להם כלום דיכול לומר החזר לי מקחי ולכך קנסוהו לשלם היתרון דהרמב"ם ס"ל דאף שא"י לחזור שייך לומר החזר לי מקחי ולכך צריך לשלם לו רק היתרון בלבד ודו"ק והא דא"צ להחזיר משום קנס וגם מה שאכלו י"ל דס"ל לרבינו כיון דהוא אינו חייב להם רק לתת להם סעודה לאכול או דמי סעודה א"כ מה בכך שנפשו של אדם חותה מן האיסור ולא נהנו סוף סוף הרי אכלו ואין עליו חיוב

שיהנו מסעודתו רק שיאכלו והרי אכלו אבל מה שיותר מכדי סעודת תרועה זה פשיטא שצריך להחזיר וז"ב דשאני מכר דבר איסור דכל שאינו נהנה הוה מקח טעות דנפשי של אדם חותה מן האיסור משא"כ כאן דסוף סוף הא קאכלו ובלא"ה נרא' דהנה באמת צריך להבין דמה מהני מה שנפשו של אדם חותה מן האיסור סוף סוף הרי נהנו במה שמשתרשי ליה עכ"פ דאם לא אכלו זאת היו צריכין לאכול דבר אחר וכעין מה דאמרו בחולין דף קל"א ש"ה דקא משתרשי ליה אך באמת כבר כתבו התו' שם להקשות דא"כ גם מתנות כהונה שאכלן אמאי פטור הא קא משתרשי ליה וכתבו דל"ש דמשתרשי דאף דאכלן אפשר שהיה מתענה וביאור הדבר ב' מהרי"ט בחלק אהע"ז סי' כ"א דאף דבא ואכול עמי חייב ולא אמרי' דהיה יכול להיות יושב ומתענה משום דשם עכ"פ חייב משום מזיק אבל במזיק מתנות כהונה פטור ולא מחייב רק משום נהנה ונהנה לא מקרי דעכ"פ היה יכול להתענות ולפ"ז גם כאן כיון דמזיק לא מקרי דאנוס הוא ונהנה ל"מ דנפשו של אדם חותה מן האיסור ומשתרשי ל"ש דהיה יכול להתענות וע' קצה"ח סי' רמ"ו גם לפי חלוקו א"ש כאן דעכ"פ משתרשי בודאי לא מקרי כיון דיכול להתענות ולפ"ז שם בפועלים דכיון שנתן להם סעודה א"כ לא שייך לומר דמשתרש' דעכ"פ הפסיד התרומה ניהו דהם לא נהנו אבל הוא עכ"פ נתן להם תרומה רק העודף על התרומה זה משתרש ליה וצריך לשלם אחר שכתבתי כ"ז נדפס ובא הלכות בכורות להרמב"ן וסביב ביאור מהרי"ט אלגזי וראיתי ספ"ה מבכורות האריך בענין הלז ואין הזמן מספיק כעת לעמוד על דבריו ודו"ק בכל מ"ש. ובפשיטות יש ליישב דברי רבינו שכתב דהוא משלם דמי סעודתן שדמי החולין יתירין על התרומה דהיינו דבאמת הוא צריך לשלם להם בעד כל הסעודה דנפשו של אדם חותה מן האיסור רק דקשה לי' להירושלמי לשון ששנו חכמים במשנה דר"מ ס"ל דהבעה"ב משלם הקרן והן משלמין החומש ורבנן ס"ל דהן משלמין הקרן והחומש והבעה"ב משלם דמי סעודתן וקשה מה ביניהן דמה נ"מ אם הוא משלם להם דמי הסעודה והם משלמין הקרן והחומש או כר"מ דהן משלמין הקרן לכהנים ולזה כתב רבינו דאין הנ"מ רק מה שדמי החולין יתירין על התרומה ולכך משלם להם דמי הסעודה אבל לעולם דהוא צריך לשלם להם כל דמי הסעוד' וז"ב ופשוט. שוב ראיתי שכן מפורש בירושלמי דפריך מה ביניהן ואמר ר"י דהנ"מ הוא לענין עיקר סעוד' ור"ל אמר לענין טיפול וריב"ח אמר שכר סעודה ביניהן כשפסק עמהם להאכילן כרשיני חולין והאכילן כרשיני תרומ' וע"ז אמר בירושלמי ולא כבר אכלו ומשני שנפשו של אדם חותה מן האיסור בטבלים והן הן הדברים אשר כתבתי דבאמת אין הנ"מ רק לענין מה שנשבח יותר החולין על התרומ' אבל לעולם שהוא צריך לשלם בעד כל הסעודה רק

שלהם אינו מגיע ריווח רק בעד היותר מדמי התרומ' וז"ב ופשוט לולא פה קדוש המחנה אפרים שנתקש' בזה בחנם במחכת"ה ומ"ש הר"ש דלא כבר אכלו היא קושיא לר"י דס"ל דעיקר סעוד' לב"ה וע"ז פריך והלא כבר אכלו היינו משום דלריב"ח אין קושיא דזה גופא כוונתו דאין נ"מ להם רק בשבח הסעוד' אבל לר"י דס"ל דמה נ"מ ביניהן על מי חלה טרחא של הסעוד' וע"ז פריך והלא כבר אכלו וכבר טרח לפניהם וע"ז אמר דאפי' הטירחא צריך לטרוח כל שלא נהנו בשביל זה ובאמת לולא פירוש הר"ש הייתי אומר דקושית הירושלמי לריב"ח דאמר דשבח סעודה איכא ביניהן וע"ז לא הבין המקשן דכל שאכלו למה יצטרך לתת להם דמי היותר מחולין לתרומ' והא אינו חייב רק לתת להם סעוד' וע"ז אמר כיון שנפשו של אדם חותה מן האיסור א"כ לא נהנו כלל לכך נותן להם כל דמי סעודתן והם משלמין הקרן והחומש ודו"ק היטב כי זה ברור לפענ"ד וראיתי במהרי"ט אלגזי הנ"ל שהאריך ג"כ בקושית המח"א הנ"ל והביא דברי הר"י קורקוס שמשמע קצת שהבין ג"כ כהמחנה אפרים ובענייי לא נפניתי לעיין היטב כנלפענ"ד וברור הדבר כמ"ש וע' בתוס' כתובות דף למ"ד ד"ה ואי דאנוס הוא ופטור ממיתה וממון דאנן סהדי דלא ניחא להו באכילת איסור וצ"ע למה לא הביאו הך דירושלמי דנפשו של אדם חותה מן האיסור דאמרו בירושלמי וכאן מבואר דאנוס הוא עדיף משוגג וכ"כ הרמב"ם פ"ו משגגות דיש חילוק בין שוגג לאנוס לענין חיוב חטאת ע"ש ודו"ק:

שם סעיף ג' רביע לדקה ומחצה לגסה. בש"ס אמרו לימא תנן סתמא כר"מ דלמא בדוקין שבעין וד"ה ולכאור' קשה לי דאמאי ישלם מביתו הא הו"ל היזק שאינו ניכר דפטור דבאמת טבח אומן שקלקל דחייב כתב הרמב"ן בדיני דגרמי דאף דהוה היזק שאינו ניכר משום דגוף השחיט' היה שלא כהוגן דהו"ל כאלו קטלה בידים ע"ש ולפ"ז כאן דבאמת הו"ל ספק שמא לא נשתנה המום והיה מותר לשחוט אותו עכ"פ הו"ל היזק שאינו ניכר דלא עשה רק היזק שאינו ניכר דעכ"פ כאלו קטלה בידים אי אפשר למקשבי' דהא אם היה מום כהוגן היה עומד לשחיט' ואף דשם חייב אף דיכול לשחטו כהוגן התם היינו טעמא דהוא נתן לו לשחוט כהוגן ולא לקלקל וכל שקלקל באמת גוף השחיט' כיכר ההיזק רק דאם היה נשחט כהוגן לא היה מום כלל וכל שלא נתן לו לשחוט שלא כהוגן הרי ההיזק ניכר דאינו שחיט' כלל אבל כאן השחיט' היה כהוגן ורק דאולי לא היה ראוי לשחיט' וא"כ כיון שיש כאן ספק שמא היה בו מום עכ"פ אין כאן היזק ניכר בגוף השחיט' דלא מקרי קטליה וצ"ל דכיון דקנסו חז"ל שלא לשחוט ע"פ איש שאינו מומחה א"כ כל דשחט ע"פ הו"ל כאלו קטליה בידים ואף דהיה מום קבוע עכשיו היה מותר הבשר היינו משום דאטו משום דעבר עבירה יהי' הבשר אסור אבל כל דנסתפק אם אולי

אין שם מומח' חייב דהו"ל כאילו קטלו בידים וז"ב. ובגוף קושית הרמב"ן היה נלפענ"ד דשם נעשה שומר על הבהמ' ולא שייך גבי שומר היזק שאינו ניכר וכן כ' התב"ש בהדיא סי' ח"י ס"ק כ"ד ע"ש ולפ"ז כאן דעכ"פ עדיין לא נעשה לה שומר אמאי יתחייב הא הו"ל היזק שאינו ניכר ובאמת גם להרמב"ן קשה דהרי הרמב"ן הקשה בעצמו דא"כ מפגל בשחיט' דפטור אמאי לא יתחייב מטעם מזיק דעכ"פ הזיק את הבהמ' והו"ל כאלו התיזה בסייף וכתב דה"מ כשעש' פסול בגוף השחיט' הוה כלא שחטה רק נבלה אבל כאן גוף השחיט' כהוגן רק שפגלה א"כ לא הוה כנבלה שהרי הוציא' מידי נבלה ואיסור אחר גרם לה ואינו כיכר ע"ש וא"כ מכ"ש כאן דגוף השחיט' היה כהוגן רק שאיסור אחר גרם לה בכה"ג הו"ל היזק שאינו ניכר ואפשר כיון דעכ"פ אם אין כאן מום אסור לשחט' א"כ הו"ל הפסול בגוף שחיט'. אבל צ"ע דמ"מ נבלה לא מקרי. וראיתי למהרי"ט אלגזי בחידושיו לבכורות בסוגיא הלז שהקש' דאמאי לא מוקי ככ"ע ורק שכעת הוא מום עובר ויש להסתפק שמא מום קבוע היה אח"כ ועכ"פ היה יכול להניחה עד שתפול בה מום קבוע וגם היה יכול למוכרה לישראל שימתין בו עד שיפול מום קבוע לריה"ג ולפענ"ד זה בודאי לא שייך לחייבו דהו"ל היזק שאינו ניכר כל דכעת אינו שוה ממון רק שהיה מקום שישוה ממון ובכה"ג לא חייב וגם מ"ש המהריט"א דאין לאוקמא כרבנן דריה"ג דא"כ הוה קדושת בכור ע"ז אהך בבע"מ בזמן הזה וכמו שהאריך שם בשם הקדמונים וא"כ הו"ל מזיק בהקדש ע"ש ונפלאתי דהא גם מזיק בהקדש מדרבנן עכ"פ חייב כמ"ש התו' בכמה מקומות וא"כ לק"מ דשפיר חייב מדרבנן:

סימן שיא

סעיף א' החשוד למכור בכור לשם חולין כן פירש הרמב"ם והטוש"ע הא דאמרו בבכורות דף כ"ט ע"ב החשוד על הבכורות אבל רש"י פי' שם דחשוד להטיל מום בבכור ובמהרי"ט אלגזי שם אות ל"ב ובדפי הספר דפוס פ"ב דף כ"ט האריך בזה וכתב דלכך לא פירש"י כן משום דלא שכיח חשוד כזה שמה"ת ישחוט בכורות בחוץ דאכילת קדשים בחוץ הוא בכרת אבל להטיל מום אינו רק בלאו וכמ"ש רש"י בבכורות דף ל"ו ד"ה אבל הכא. איברא דעדיין תמוה דהרי רש"י פירש אח"כ בשר צבאים דזימנין דמזבין עגל בכור תם ואומר שבשר צבאים הוא וגם בד"ה שמעו רבנן כתב דבכור תם הוא ובכורתם טעון קבורה הרי דמיירי בבכור תם וכבר הרגיש בזה המהריט"א שם ונדחק וגם בפ"ה דף ע"א הביא דברי רש"י האלו והאריך בהם ע"ש שנדחק ולפענד"נ דהן אמת דלענין שיאכל קדשים בחוץ הטלת מום קיל דזה אינו רק בלאו אבל אם חשוד למכור בכור תם בחזקת שאר בשר אז אף ששחטו יש לחוש יותר ששחטו ע"י אחר ולא עבר זה רק על לפני עור

ולא עשה מעשה בידים ואף שהשוחט קדשים בחוץ חייב מ"מ כל ששחטו ע"י אחר לא עבר רק על לפני עור שלא גלה לו שהוא בכור ואם מטיל מום בין על ידו או ע"י אחר ואף ע"י עכו"ם עובר בלאו דלא יהי' קרי בי' לא יהי' ואף ע"י גרמא אסור וזה איסור יותר חמור בעיני אנשים שיעבור בעצמו ממה שיחשד על לפני עור שזה קל יותר כדאמרו בע"ז בפ"ב גבי בעה"ב שבסוריא דחשידי על לפני עור ואינם חשודים לאכול בעצמם כמ"ש הרשב"א ודלא כמ"ש הרא"ה וע' שו"ת תשב"ץ ח"ג סי' פ"ב שכתב להריב"ש דפירוש הרא"ה אינו מחוור דפשיטא דלפני עור קיל יותר ממה שעושה בעצמו מ"ש ויש ראיה לזה ממה דמבואר בתוס' ב"מ דף יו"ד דבלפ"ע שייך שלד"ע משא"כ היכא שהוא ב"ח ע"ש ולפ"ז שפיר כתב רש"י דהוא חשוד להטיל מום ולפ"ז לענין שיאכל בעצמותו זה אינו נחשד אבל שמוכר הבשר שפיר נחשד יותר שהוא תם ולכך אסור ליקח ממנו בשר צבאים דשמא תם הוא ומוכרו דעל לפני עור חשוד יותר ולכך שפיר כתב דשמעי רבנן ומפסדי ליה דהרבנים יחשדו אותו שמכר תם. ובזה א"ש מה דקשיא לפירוש הרמב"ם וטוש"ע מה"ת יחשדו אותו שהוא תם והלא נוכל לתלות שהוא הטיל בו מום והוה איסור קל ועכ"פ לאחרים יהי' מותר וכמ"ש הש"ך סי' שי"ג ועמ"ש שם בחידושי די"ל דגם לעצמו מותר כיון שהוא פסידא גדולה וכמ"ש מהרי"ט אלגזי בדף ע"ב לצדד כן ע"ש ובחידושי שם שהארכתי בזה ולפמ"ש רש"י א"ש דהרבנן יתלו דחשוד על לפני עור יותר ממה שיעשה בעצמו. ובזה מיושב קושית מהריט"א שם ובדף ע"א דלרש"י דחשיד להטיל מום ג"כ אינו רק קנס דרבנן וא"כ מה"ת לחוש כ"כ והא יש ס"ס ובאמת שלפענ"ד לא שייך בזה ס"ס דהכל ספק א' דשמא אינו בכור או שהטיל בו מום מיהו ספק אחד מתיר יותר מחבירו אבל לפמ"ש א"ש דטפי עדיף לחשוד שמכרו תם ולא עבר רק על לפני עור ובזה הוה איסור כרת גם לאחרים וע"כ נחשד ואסור ליקח ממונו וז"ב ודו"ק היטב.

סימן שיב

סעיף ב' אין החכם רואה בכור לעצמו ע' ט"ז מ"ש בשם הר"ש דדוק' היכא דאתחזיק איסור ועיינתי בר"ש פ"ב דנגעים משנה ה' והנה אמת נכון הדבר שכ"כ ומדמה לה לע"א נאמן באיסורין דבאתחזיק איסור אינו נאמן אבל צ"ע דא"כ היאך תני כל הנדרים אדם מתיר חוץ מנדרי עצמו והא ניהו דאתחזק בנדר אבל עכ"פ בידו לשאול על הנדר לחכם וכל שבידו נאמן אף באתחזיק איסור וכאן הוה בידו וא"ל דלא מקרי בידו דמי יימר דמזדקק ליה חכם דז"א דהא אי לא מזדקק ליה חכם סגי בג' הדיוטות וכדאמרו בשבת דף מ"ד מיהו בקידושין דף ס"ב אמרו לענין גר דלא מקרי בידו כיון דצריך תלתא מי יימר דמזדקק ליה תלתא הן אמת דביבמות דף פ"ח אמרי' גבי קונמות דלכך נאמן

משום דבידו לאתשלי וע' בחידושי רשב"א שהקשה מהאי דקידושין דל"מ בידו הואיל וצריך שלשה ומחלק שם ע"ש עכ"פ ראינו דלענין זה מקרי בידו שיהי' ע"א נאמן וכיון שע"א נאמן ממיל' קשה למה לא יוכל להתיר לעצמו וע' בשעה"מ פי"ג מא"ב מ"ש בזה. ודבריו לא יגהו מזור דעכ"פ יהי' איך שיהי' הש"ס ביבמות פשיט' להו דזה לא מקרי אתחזיק דהוה בידו. אך נראה דיש לחלק דבשלמ' שם לענין קונמות דנאמן לומר שאינו קונמות שפיר אמרי' דכל שבידו לשאול לא מקרי אתחזיק דבידו להסיר החזק' אבל כאן דאמרי' דאינו נאמן על נדרי עצמו משום חשדא והיינו שידמה לו שהוא פתח ואינו פתת וא"כ כל כה"ג לא מקרי בידו דהאחר לא יתיר לו כל שלא יהי' פתח גמור. שוב ראיתי שבלא"ה אין מקום קושי' דבאמת בנדרי עצמו נפקא ליה מקרא דבל יחל אחרים מוחלין לו והוא אינו מיחל כמ"ש הר"ש ורק דעל נדרי אשתו הוא משום חשדא כמ"ש הר"ש דנדרי אשתו ל"מ בידו דהרי אסור לכנופי שלשה רק במצא מקובצים כדאמרו בנדרים דף ח' ובלא"ה לפמ"ש בהג"ה בר"ש שם דגם נדרי אשתו א"י להפר לר"י משום דאשתו כגופו ולא משום חשדא וגם הר"ן נסתפק בזה בפ"ק דנדרים שם וכן קבע ב"י בש"ע יו"ד סי' רל"ד סעיף נ"ז דאף בצירוף שתים א"י להתיר א"כ בלא"ה ל"ק משם ודברי הב"י שם צ"ע במה שהבין דברי הטור בשם הרא"ש מ"ש דאינו מתיר אפי' כשאר חכם היינו בצירוף שנים דהרי הרא"ש בפירושו לטהרות שנדפס מחדש כ' בהדי' בפ"ב דנגעים דדוק' ביחיד אינו מתיר אבל בצירוף שנים יכול להתיר וכן מורה פשטת לשון הרא"ש פרק בתרא דנגעים וע"כ דברי הב"י צ"ע ופירוש ראשון של הב"י עיקר וכן מורה פסקי הרא"ש פרק בתרא דנדרים שם שחברם הטור ע"ש ומן האמור אני תמה על מ"ש רש"י בנדרים דף ס"ה ד"ה לך והתר דת"ח מיפר לעצמו והדבר תמוה דהא משנה ערוכה היא דכל הנדרים אדם מתיר חוץ מנדרי עצמו וכאן מיירי בחכם כמו דמוקי בבכורות דף ל"א סיפא דמשנ' דכל הבכורות אדם רואה חוץ מבכורת עצמו דמיירי ביחיד מומחה ומיהו יש לומר דרש"י מפרש דהמשנ' לא מיירי רק מדרבנן ורש"י אמר התם דמרע"ה הי' יכול להתיר לעצמו דק"ל לרש"י היאך אמר לו למשה לך התר נדרך במדין אצל מי יתיר נדרו במדין וכ' דהי' יכול להתיר לעצמו דת"ח מפר לעצמו מן התור' והא דאמרו בנדרים הוא אינו מיפר אבל אחרים מוחלין לו ס"ל לרש"י דזה דוקא בשלשה הדיוטות לא ביחיד מומחה וע' בשעה"מ פ"ו משבועות הלכה ה'. נחזור לענינינו דשיטת הרא"ש דבאתחזיק איסור' א"י לדון לעצמו ובאמת שצריך להבין הא דכתבו התוס' בנדה דף כ' ע"ב דחכם יכול לראות דמי אשתו וכ"כ הר"ש כאן והא אתחזיק איסור כדה ואף דהתוס' כתבו בריש גיטין דנדה לא מקרי אתחזיק איסור' דלאחר שבעה תטהר ובידה לטבול

זה דוקא לענין דנאמנת לומר דכלו ימי נדתה משום דבידה אבל היאך נאמן לראות דמי אשתו היכא דאתחזיק איסור נדה לבא עליה בכלות ימי נדתה מהחשבון הקודם והא אתחזיק איסור ואינו בידו וצ"ל דבאמת בזה אינו נאמן וא"ל דא"כ למה לא מוקי התוס' והרא"ש הא דר"נ לא חזי דמי ילתא אשתו באתחזיק דזה אינו דדייקי מלשון הש"ס כיון דכל יומא ויומא מדכי לה משמע דבשום פעם לא ראה ר"כ דמי אשתו והרי אם אינה בחזקת נדה כגון בימי לבונה או בעת טהרה אם קרה לה שראתה הי' יכול לראות. איבר' דלפ"ז יקשה דאמאי לא תנא כל הדמים אדם רואה חוץ מדמי אשתו וכמ"ש התוס' והיינו בימים דאתחזק' נדה ואפשר דמלת' דפסיק' נקט מה דתני אינו דן אבל נדה לא פסיק' מלתא. אך אי קשיא הא קשיא על מ"ש הרמב"ן בחידושיו לגיטין ליישב קושית התוס' דלכך לא למדין מנדה דנאמנת אף באתחזיק איסור' וכ' דשאני נדה דמתוך שנאמנת על עצמה נאמנת על של בעלה ובזה יקשה דע"ז גופא אנו דנין למה תהי' נאמנת על עצמה ואפשר כיון דמן התור' נאמנת גם חז"ל האמינו לה דא"א שתבי' עדים על כל דבר וכמ"ש הרמב"ן בתירוצו השני שם:

והנה לפמ"ש הש"ך סי' י"ח ס"ק ל"א שם דלכך מותר ליקח הכרכשות דל"ח שיאכל טריפות רק שימכר א"כ יש לומר דה"ה דל"ח שיבא עליה בנדתה ח"ו אבל באמת מלבד דדבריו קלושים כמ"ש התב"ש אף גם הוא תמוה דפשיט' דח"ו לא חשדינן לחכם שח"ו יכשיל בידים בטריפות ברור רק דאמרינן מתוך שנוגע לו יטעה במחשבתו ויסבור שבאמת כשר הוא וא"כ יש לחוש שיאכל ג"כ. ובזה נראה חלוקו של הר"ש נכון דכיון דאינו רק חשש שמא יטעה וא"כ בספק מוקמינן אחזקה ודו"ק וע"כ נראה לפענ"ד דכ"מ דאתחזק בנדה אין לחכם לראות דמי אשתו והש"ך ביו"ד סי' קפ"ח הביא דברי התוס' בסתם ולפענ"ד נראה כמ"ש ודו"ק. והנה הרב מו"ה אהרן ראב"ד דק' סטרעליסק נ"י הקשה לי בשם חכם אחד דהיאך משכחת לה האי דינא בזה"ז דהא אין לנו חכם מומחה וכמ"ש המחבר עצמו בסי' ש"ט וע"כ צריך להיות שלשה ובשלשה ל"ש חשדא. והשבתי כרגע דמשכחת לה כמ"ש הב"י בחו"מ סי' רצ"ה דמשכחת לה לדון דיני כפל בזה"ז בא"י כשיסכימו כל החכמים לסמוך ויהי' לו דין סמוך כמ"ש הרמב"ם ע"ש וע' קונטרס הסמיכה למהרלב"ח והדברים עתיקים וא"כ אף דלא שכיח האידנ' דין מומחה מ"מ עכ"פ המשנה לא זזה ממקומה כיון דמשכחת מומחה כשיסכימו כל חכמי א"י ודו"ק היטב וע' מג"א סי' רס"ו ומ"ש בגליון שם וגם בגליון הרמב"ם פ"ה מהלכות סנהדרין בשם חמרא וחיי להרב הכנה"ג מה שהעתיק בחמר חורין עתיק בשם המאירי שלא ראו המהר"י בי רב והמהרלב"ח שם ודו"ק:

והנה שאל אותי אחד מהתלמידים דלפמ"ש הר"ש דבכור מקרי אתחזיק איסור' וא"כ מה פריך הש"ס בחולין דף מ"ד בהא דרבה שרי טריפה מהא דאבא שרי בוכרא ולא זבין בשרא ומה קושי' הא שם אתחזיק איסור' א"כ אם הבהמה היתה שלו לא הי' רשאי להורות כמו כן בבכור של אחר אין ליקח בשר דשייך חשדא משא"כ בטריפ' דלא אתחזיק איסור' לא גרע מאילו הי' של עצמו דמותר להורות ולק"מ דלענין חשדא מה נ"מ בין אתחזיק איסור' דכל דחשדינן שהורה כן להנאתו והיא טריפה באמת פשיט' דעדיף מאם אתחזיק איסור' דשם מ"מ יכול להיות שכשר אף שהי' בחזקת איסור אבל כאן הם יחשדו אותו שהכשיר הטריפ' ממש וא"כ פשיט' דאסור ליקח בשר ומה שהקש' דאמאי אסרו בבכורות דף כ"ט ליקח שכר לרואה בכור הא אית ליה פסיד' שאסור ליקח הבשר מן הבכור שהורה בה וא"כ הוה כמו בגט דמבואר באהע"ז סי' ק"ל דמותר ליקח שכר משום שנאסר לקחתה וגם הא אית ליה פסיד' לזה דהא בשר בכור ניקח בזול דהרי אסור למכור לנכרים כמבואר בסי' ש"ו ודמי למה דמבואר בבכורות דף כ"ט דאם הי' כהן מעבירו אבה"פ דמאכילו ומשקו משום פסיד' דתרומ' ע"ש וה"ה בזה. ע' בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק אהע"ז סי' ל'. ומ"ש דאמאי לא כתבו הפוסקים דבזה"ז הרואה בכור לא יקנה בשר ממנו כדאמרו בחולין דף מ"ד שם. לפענ"ד כיון דבזה"ז אין לנו מומחה ורק שלשה בהכ"נ ושלשה דיינים בודאי לא חשידי וע' באהע"ז סי' י"ב ודו"ק. ומ"ש בהא דאהע"ז סי' ק"ל דלא מבואר דמהדרו אחרי מי שאינם נשואים אשה דל"ש היתר דאסורין לישא את האשה אם הי' להם נשים כמבואר באהע"ז סי' י"ב לפענ"ד יש לומר דכיון דבהיו להם נשים לא חשדינן להו דפשיט' דלא יתירו בשביל נשואין שהרי יש להם נשים א"כ גם שכר מותר ליקח דהא באמת יש להם פסיד' שמא ירצו לגרש את הנשים או שימותו דניהו דל"ח שישקרו בשביל זה כל שיש להם נשים אבל מ"מ יכול להיות להם פסיד' ומ"ש לתמוה על הט"ז בחו"מ סי' ל"ד סעיף י"ח דחידש דאף שכבר ראו עדות יכולין ליקח שכר טרחא מה שהולך לב"ד דהוה כשכר הבאה ומלוי וע"ז הקשה דא"כ בהך דבכורות למה קתני אם הי' כהן מעבירו אבה"פ דמאכילו ומשקו ת"ל דשכר הליכה שרי לק"מ דבאמת רבותא קמ"ל דשרי ליתן לו פסידתו אף שהוא שוה יותר משכר טרחא. ובגוף הדין באמת לפענ"ד דברי הט"ז מבואר בירושלמי שאמר דר"ה הוה ידע סהדות' לחד וא"ל הב לי אגרא וכן מצאתי בריטב"א בחידושיו ספ"ב דקידושין דכ"כ בהדי' וע' במחכ' אפרים הלכות שכירות סי' י"ז שהאריך בזה:

והנה בחג השבועות שנת תרי"ג ראיתי בשיטה מקובצת ביצה דף כ"ז בהא דאמרו אמי וורדינא' חזא בוכר' וכו' ופריך והא רב אמי גופא הוה חזי וכ' בשטה וז"ל וא"ת והא

כהן הוה כדאמרי ר' אמי ור' אסי כהני חשיבי דא"י הוו וא"כ איך רואה הבכורות דהא כהנים חשודים ע"ז כדאמרי' בבכורות וי"ל דר' אמי ת"ח הוה והתם אמרינן דכהן ת"ח רואה את הבכור עכ"ל. ובראות זאת עמדתי משתומם דלא זכיתי להבין לא קושיתו ולא תירוצו דקושייתו הוא תימה דמה דאמרינן דהכהנים נחשדו היינו להטיל מום אבל זה לעצמו אבל לאחרים נאמן להעיד וכמבואר סי' שי"ד ס"ג וגם להורות לאחרים מותר ובהדי' אמרו בנגעים פ"ב מ"ה ובבכורות דף ל"א דכל הבכורות אדם רואה חוץ משל עצמו וא"כ מה קושיא על ר' אמי דראה בכורות של אחרים ושפיר ראה והתי' שכ' דת"ח כהן רואה את הבכור הנה באמת לעצמו אינו רואה רק לאחרים וע' יומא פ"א דאף זקן ויושב בישיבה אסור להסיר וא"כ ממנ"פ אם לעצמו אף ת"ח לא מועיל ואם לאחרים א"צ להיות ת"ח רק בדיני בכור ודברי השטה צע"ג וע' בשיטה בביצה שם דף כ"ח בהא דאמרו ת"ח רואה סכין לעצמו ע"ש ותמצא שגם הוא כתב כדבריו וצע"ג:

והנה בשנת תרט"ו א' חיי הגיעני מכתב מהרב מו"ה אברהם צבי אבד"ק נאמיץ וכ' על דברת הט"ז בסי' ח"י סקט"ו וארשום בקיצור נמרץ ע"ש לתמוה על הבאה"ט שהשיג על הט"ז מדברי התוס' בנדה ד"ה כל יומא שכתבו דמותר לראות דמי אשתו וע"ז כתב דהר"ש ס"ל ע"כ דלא כתוס' שהרי הביא הך דילת' וכתב דמשום דלא תתגנה עשתה כן ומשום דלא אתחזיק איסור'. הנה יפה כ' בזה. אבל אני כתבתי למעל' דזה מקרי אתחזיק איסור' דלא כר"ש אבל באמת הט"ז כ' עפ"י ר"ש ודבריו עיקר דזה לא מקרי אתחזיק איסור'. ומה שהקש' על התוס' בכורות דף ל"א דמה הקשו מצורב' מרבנן חזי לנפשי' והא שם בידו לשחוט כהוגן והביא דברי התוס' בגיטין דף ב'. הנה ע' בבכ"ש שהקש' כן בחידושיו לבכורות דף ל"א שם ומ"ש לתמוה על הט"ז שכתב להתיר משום דרוב מצויין אצל שחיט' מומחין הן אף שהב"י כ' כן בשם המרדכי מ"מ שמרדכי לא קאי רק לענין שוחט לאחרים אבל לעצמו שייך חשדא טפי ואפי' מומחה שייך חשדא כמו גבי בכור. הנה מ"ש שגם במומח' שייך חשדא כמו גבי בכור יפה כתב וזכה לכוין לדעת הרמב"ן שנדפס מחדש בפ"ב ברי"ף וברמב"ן בכורות שם מבואר דמשום חשדא לא שייך לחלק בין צורב' מרבנן לאחר יעו"ש ואני בתשוב' לק' ערעטשניזין הבאתי דבריו ותמהתי מהך דצורב' מרבנן רואה לעצמו ע"ש מ"ש בזה אבל גוף חלוקו דלעצמו גרע הנה באמת בספר בית הלל כאן ובסי' ח"י כתב להיפך דלעצמו ולב"ב ל"ש נוגע ומותר אף שהוא נוגע וכמ"ש הריב"ש סי' תצ"ח. ובזה דבריו נכונים רק מ"ש משום דבידו ע"ז השיג עליו התב"ש בסי' ח"י ולא בזה ומה שהביא מעלתו ראיה מבכור היינו שם דוקא שהתיר לאחרים:

סימן שיג

ס"א ואם מת אין קונסין בנו אחריו כן אמרו בבכורות דף ל"ד דלדידיה קנסו רבנן ולא לבנו ועיין באו"ח סי' תקל"ח ס"ז ובט"ז ס"ק ב' שהאריך ליישב דברי רי"ו בשם המפרשים דדוקא בתרתי לריעותא הוא דכתב הרי"ו דקנסו לבנו אחריו. והנה בשנת תרי"ג י"ט אדר ראשון העירני תלמידי החריף מוה' מענדיל בודק נ"י שנסתפק לר"ע דקנס שוגג אטו מזיד אי קנסו בנו אחריו ואמר שמצא בשטה מקובצת בב"ק דף צ"ה בהא דאבעיא לן אי קנסו שוגג אטו מזיד הביא השיטה בשם הראב"ד ופירש כגון שהוריש לבנו וגזזה וילדה דבנו לא הוה מזיד דלא ידע הנה מבואר דגם לבנו קנסו. ולכאור' ראיה גדולה היא דבבנו קנסו עכ"פ באיסור תורה כמו גזל. אך אחר העיון אינו ראיה דשם אם לא היה שינוי רק ביד הבן נמצא ביד האב הוה גזילה והו"ל כגזלו ובא אחר וגזלו דקודם יאוש ודאי הו"ל בנו ג"כ גזלן ואפילו לאחר יאוש אם יאוש לא קני תלוי במה שנחלקו בהגוזל בתרא רמב"ח ורבא אי רשות יורש כלוקח דמי וא"כ ממילא הוה בנו ג"כ גזלן רק שלגבי בנו הו"ל לא ידע וז"ב ומה שהקש' בהא דקאמר הש"ש קסבר ר"מ שינוי קונה והכא קנסא דקא קניס והקשה דא"כ מה נ"מ בין פרה לעבדים לק"מ דכל דשינוי קנה לא קנסו כלב רק דקנסו שלא יהא חוטא נשכר ואין השבח שלו אבל בעבדים וגזל לא קנסו וכן עבד הוה קרקע ואינו נגזל וכן הא דאמר שם לענין קרקע דיכול לומר ארעאי אשבח היינו משום דכיון דאינו נגזל א"כ הוה כלו של הנגזל וז"ב ועכ"פ מה דחשב להביא מהראב"ד אינו ראיה כלל דגם בנו הוה גזלן ממש רק שלא ידע וז"ב ודו"ק וע' במהרי"ט אלגזי דף ע"ב בהלכות בכורות מה שהאריך לענין חמץ אי קנסו בנו אחריו וכבר קדמו הנוב"י מהד"ק חלק או"ח ובמק"ח סי' תמ"ח וגם אני הארכתי הרבה בזה ואכ"מ:

והנה במ"ש הנוב"י ובמק"ח סי' תמ"ח וגם הגאון מוהרי"ט אלגזי שם מדוע קנסו בנו אחריו בחמץ מ"ש משאר איסורים דנסתפקו בש"ס אי קנסו בנו אחריו לפענ"ד הדברים פשוטים דשאני כל איסורים דזה עשה איסור וקנסו אותו עד"מ שמכוין מלאכתו במועד או שצרם אוזן בכור או שמכר עבדו שפיר אמרינן דמי שעשה איסור לו קנסו ולא לאחר אבל כאן בחמץ הא כל ישראל מצווין להשבית חמץ בפסח ועיין פ"י בפסחים דף ה' דנסתפק אי הא דאמרינן שלך אי אתה רואה אבל אתה רואה של אחרים אי דוקא אחרים עכו"ם אבל של ישראל חבירו גם האחר מצווה לבערו ע"ש ובאמת שבב"ק דף צ"ח מבואר הדבר דאמר דאם שרפו במועד אינו חייב דהכל מצווים עליו להשביתו ולפ"ז לא שייך לומר דלא קנסו רק אותו דהא הקנס הוא על מה שלא בערו וא"כ אם היה האחר יכול לבערו היה מצוה לבערו וכל שלא נתבער אף שלא היה בידו מ"מ הקנס חל עליו

שהרי זה החמץ הי' כל ישראל מצווין עליו לבערו וז"ב כשמש וע' בחק יעקב סי' תמ"ח ס"ק כ"א שהביא דברי הר"ן שכתב דהא דקנסו רבנן בחמץ לכ"ע קנסו. ולפענ"ד כוון למ"ש ודו"ק היטב כי זה ברור כשמש ובתשוב' הארכתי בזה ולא נפניתי כעת להאריך ולעיין בזה. עוד יש לי לומר דל"ד לחמץ דשאני חמץ דאף אם נתחמץ מאיליו ולא בטלו הרי זה אסור אבל בבכור ובשדה שנטייבה ובעבד שנמכר כל שלא מכרו או שלא צרם הבכור או שלא הטיב השרה ונעש' מאיליו הדבר היה שרי וא"כ לכך בנו לא קנסו דלא עשה האיסור ונעשה מאיליו וז"ב. והנה הש"ך כתב דאם עבר ושחטו מותרין אחרים לאכול הבשר. והנה בשנת תרי"ג נעשה מעשה בק' יאבריב שהיה לאחד בכור ולא מכרו וכאשר נולד ולא רצה הכהן לקבלו על שלא מכר והלך לאחד בליעל ונתן לו שכרו והוא אמר לגוי אחר שיתן לו סך מה אשר יעשה מום לבכור והגוי עשה בן והרב הראב"ד שם הורה שישחטו הבכור ויאכלו סעודת מצוה ואמת שכן הורה בלבושי שרד ואני לא ראיתי בלב"ש כי אינו תחת ידי אבל באמת בלי ספק ולא לו להלב"ש מהש"ך הלז והש"ך לא אמר רק כשעבר ושחט אבל אסור לשחוט אותו ובלא"ה נראה לפענ"ד דאף בשחטו אסור לאכלו. והנה כפי הנרא' טעמו של הש"ך דכיון דמותר לבנו ולא קנסו מכ"ש שמותר לאחרים והנה בבכורות ל"ד למדו דלבנו לא קנסו מהא דשדה שנטייבה דנקטינן דבנו מותר והרי בירושלמי פ"ד דשביעית אמרו טייבה ומת בנו מותר לזרעה טייבה ומכרה אסור לזרעה עבר וזרעה מותר והנה מוהרא"פ פירש דעבר וזרעה קאי שהוא בעצמו עבר וזרעה והוא תמוה לפענ"ד דהרי בעבר ומכרה אסור לזרעה משמע דהלוקח אסור לזרעה וא"כ מכ"ש דהוא בעצמו אסור לזרעה וצ"ל דמ"מ דעבר וזרעה מותר אף בלא מכרה כדי שלא יפסיד כדאמר שלא גזרו אלא על הגדר שיכול לעמוד ומ"מ פשטת הלשון משמע דעבר וזרעה קאי על הלוקח דאם עבר וזרעה מותר אבל לכתחלה אסור לזרעה וכ"כ במהרי"ט אלגזי בהלכות בכורות להרמב"ן בבכורות פ"ה שם וכן פירש מהר"ש סרליו ע"ש בדף ע"ב בדפי הספר דפוס פ"ב ועכ"פ יהיה איך שיהיה מבואר שם דאחר גרע מבנו מיהו לפמ"ש המהרי"ט שם הא דהלוקח אסור היינו כשמוכר לו בדמי שויו אז אם נימא דהלוקח מותר יהנה המוכרו אותו ולכן קנסו אבל כל שאינו מוכר בדמי שויו ואין המוכר נהנה ומכ"ש אם ניתן במתנה נהנה אז שרי ללוקח ע"ש וא"כ אין קושיא להש"ך ולפ"ז בנ"ד דהוא בכור ודאי ושייך להכהן וא"כ כל שעבר בעה"ב וצוה לעשות בו מום הרי הפסיד ממונו של כהן שאם היה קרה לו מום מאיליו היה מותר לכהן. ולפ"ז אכתי שייך הקנס דמה הפסיד הרמאי הא בין כך ובין כך אינו שלו ואדרבא הרויח שבלא מום היה צריך לטפל בו ולשמרו משא"כ כעת ששחטו וא"כ כאן ודאי נהנה ואסור וא"ל בזה

דאשלד"ע ואין שליחות לעכו"ם דהא כאן גם גרמא להטיל בו מום אסור מה"ת דכתיב לא יהיה וקרינן לא יהוה וא"כ מידי גרמא לא נפיק. ובלא"ה נראה לפענ"ד לחלק בין בנו לאחר דהנה לפענ"ד נרא' דבר חדש דאף דנימא דאותו קנסו ולאחרים לא קנסו היינו דוקא כל שאין להם הרווחה בזה שעש' האיסור אבל כל שיש להם איזה הרווח' אסור אף לאחרים דעכ"פ אין ראוי להרוויח במה שנעשה איסור אף שהם לא עשו האיסור ולפ"ז כיון דהוא אסור לשחטו וא"כ נעשה בו איסור במה שהטיל מום ובמה ששחטו וא"כ הרי מצאו אחרים הרווחה דהרי למכור בדמי שויו אסור משום קנס המוכר וע"כ דמוכר בפחות או שנותן במתנה או שיפקיר ולפ"ז הרי מרויחים הם במה שזה עשה איסור ויש להם בשר בזול וזה אסור שיהיה להם הרווחה בזה ולכך המבשל בשבת אסור אף לאחרים באותו יום אף לר"מ כדי שלא ירוויחו שלא היו יכולים לאכול היום כיון דאסור לבשל ואסור להנות ממלאכת עבירה עכ"פ מדרבנן כנלפענ"ד. ושוב מצאתי בתב"ש ס"ס נ"ז לענין אותו ואת בנו שכתב דאם עבר ושחט דאסור להנות ממנו בין הוא בין אחרים כדי שלא ישחוט פעם אחרת וגם אחרים ימחו בידם כשלא יהיה להם תועלת במעשיו ע"ש ובס"ק ז' האריך בזה לאסור וראיתי בשפ"ד שם ס"ק א' וביתר ביאור בסי' צ"ט ס"ק י"ב שהאריך לחלוק על התב"ש שמה שמד' לחמץ דאסור לכל העולם שאני חמץ דחמיר והרי בכל איסורים אף באיסורי תורה לא קנסו בנו משא"כ בחמץ דבנו אסור. וכ"כ דמבנו אין ראיה ושאני חמץ וכמ"ש בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק או"ח ובמק"ח סי' תמ"ח ובמהרי"ט אלגזי בבכורות שם האריך ג"כ בזה וגם אני כתבתי לחלק ולפמ"ש כאן אין ראיה מבנו לאחר דבאמת מה שצרם האב לא נאסר לבנו דהו"ל לגביה כאילו נצרם ממילא ולפ"ז בבנו ל"ש שנהנה ממה שנעשה איסור דהא בלא"ה היה יורשו וכל שנצרם ממילא מה הנאה הגיע לו אבל אחרים אם לא היה צורם זה לא היו אוכלין בשר בזול וכ"ש במתנה וא"כ מגיע להם הנאה עי"ז שצרם זה וזה אסור שלא יהנו ויהי' להם הרווחה כשיצרום ושייך חשש התב"ש שלא ירצו למחות בידו ומה גם בבכור דהכהנים חשודים להטיל מום בבכור וא"כ מכ"ש הבעה"ב הרשע שלא רצה למכור הבכור דבודאי נהנה ממנו והאחרים ג"כ יהנו מזה שיאכלו וישבעו ועוד דיקראו לו סעודת בכור והש"ך דמתיר אולי מיירי כשהאחרים קנו הבשר אבל כיון שהוכחתי שזה בודאי אסור שימכור להם בדמי שויו דהרי המוכר נהנה ורק בזול או במתנה שרי ושוב נהנו האחרים בזה וזה אסור וכמ"ש ואף דמבטל איסור קיי"ל בסי' צ"ט דמותר למכור לאחר כל שאינו מוכרו ביוקר כמ"ש הש"ך שם והפר"ח מתיר אף למכרו ביוקר כמ"ש בס"ק י"ד היינו שם דכל שמבטל שוב נהפך האיסור להיות היתר וא"כ שוב לא נהנו האחרים מן האיסור

שכבר נתבטל ומה דמותר בב"מ דף צ' בהלין תורא דגנבי ארמאי אף למכרו ביוקר היינו דשם לא עשה המוכר שום איסור רק הערמה בעלמא אבל כל שנעשה איסור ע"י אחד מישראל שוב אסור לכל להנות מזה שיהיה להם איזה הרווח'. ומה שהביא הפרמ"ג מעבר והרכיב דמבואר בסי' רצ"ז דהולד מותר אין ראיה דשם אף לזה בעצמו שהרכיב מותר ולא קנסו שם כלל אף על העובר ומרכיב בעצמו ומה דלא קנסו בזה אין ראיה אבל כל דקנסו אף אחרים אסורים ובזה נסתרו כל דברי הפרמ"ג ובלא"ה נראה לפענ"ד דיש לאסור כאן דהרי גם באו"ב הקשו כל האחרונים דנימא כל מלתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני וכתבו לחלק דלפמ"ש המהרי"ט דכל שלא מועיל במה דלא מהני והאיסור כבר נעשה לא שייך זאת ולפ"ז כאן דעיקר הקנס היה שלא יהנה ממה שהטיל מום ועבר ושחטו שוב מהראוי לומר דאסור והוה כלא נשחט ושפיר נתקיים תקנת חכמים וגם בדרבנן אי עביד ל"מ ואף דיש לדחות דאם נימא דאסור לכל שוב נפסיד לו כל הבשר והרי עבר וזרעה מותר דז"א דזה דוקא אם הלוקח עבר וזרעה אבל לא המוכר כמ"ש למעלה בשם מהר"ש סרלי'. וע"כ נרא' לפענ"ד ברור דיש לקנוס כאן ובפרט שעברו במה ששחט וגם הפסידו ממונו של כהן והש"ך מיירי באם הכהן צרם אזן הבכור. ובזה נראה לפענ"ד מ"ש רש"י בבכורות ובגיטין דהצורם אזן בכור מיירי בכהן ולא כתב בישראל ובספק בכור דשייך לבעלים וכבר דקדק המהרי"ט אלגזי שם בזה. ולפמ"ש אתי שפיר דבישראל היה מהראוי לקנוס שיתנהו לכהנים ושוב לא יהנו מעשיו ומה גם כיון דספק בכור הוא רק דהבעלים יש להם חזקת ממון א"כ כל שקנסו להבעלים והפקירו ממונו שוב שייך לכהן ובמשנה מבואר שימתין עד שיהיה בו מום אחר ע"כ בכהן מיירי וע"כ בעבר והטיל מום הישראל לפענ"ד כל שעבר ושחטו יש לקנסו שיהיה נותנו לכהן וגם הכהן אסור בו' אבל בלא עבר ושחטו רק שהטיל בו מום יש לתנו להכהן והכהן ימתין עד שיפול בו מום ואולי א"צ להמתין כלל דהא באמת הוא ספק בכור ויש שייכות לכהן ולא נהנה כ"כ ובזה בודאי התב"ש מודה ודו"ק ואילו הי' הפרמ"ג רואה מה שנתהווה עי"ז ששש ושמחו לקראת זה ואכלו בשר תאוה ועברו בשאט בנפש וצוו לשחטו אז היה רואה כי אמת בפי התב"ש כי גם לאחרים יש לאסור שלא יסייעו ידי עוברי עבירה וע' כתובות כ"ט והני בני קנסא ננהו ופירש בשיטה דאם הקנס רק מדרבנן לא קנסו בנו אחריו יעו"ש ורק הבא עליה חייב ולא בנו אחריו ע"ש ודו"ק ודפח"ח:

שם סעיף ג' כוננו לכך. עט"ז שהאריך מה החילוק בין המעש' דס"ב לס"ג וע' בש"ע הקטנים מ"ש הגאון בעל אבן העוזר בזה וד' יודע כי אנכי בהשקפ' ראשונ' כוונתי לזה. אך לפענ"ד בלא"ה יש לחלק כמ"ש בגליון ש"ע שלי דבס"ג ע"כ כוונו להתיר דאל"כ

למה ספרו לה דבשלמ' להקסדור הוכרחו להגיד מפני ששאלם ויש להם אימה ממנו וגם הי' לאחר ששאל וכאן הגידו הם בלי שאל' ולא צורך וע"כ דכיונו להתיר וגם המשרתת מסתמ' כוונה להתיר אבל הקסדור פשיט' דלא נתכוין לטובת הישראל דמה אכפת ליה וע"כ הש"ע שלא העתיק בס"ב המעש' דקסדור רק סתם עכו"ם. ולפענ"ד המשנ' בדקדוק נקטה דדוק' בכה"ג נקט המשנ' ובאמת המחבר נמשך אחר לשון הרמב"ם אבל גם דברי הרמב"ם צ"ע דלמה שינה לשון המשנ' ובפרט שדרכו להביא תמיד כל המעש' שמבואר במשנ' ובש"ס וכמ"ש בעלי הכללים וכאן השמיטו ולא עוד שנשתנה הדין עי"ז וע' בלח"מ פ"ג שם וצע"ג:

והנה בשנת תברך ביום צום י"ז תמוז הי' אצלי הרב מוה' נתן נ"י אבד"ק קילקיב ושאל אותי אודות איש כהן שבא וא"ל שהי' לו בכור ומסרו לרועה זה ערך שלשה שנים וכעת סירס הרועה כל הבהמות שהי' רועה ובתוכם גם הבכור אם מותר לאכול אותו. והנה אמר שבשו"ת חוות יאיר הובא בפ"ת כאן דבסי' ל"ד ל"ה נרא' מתוך דבריו דבסירוס שדרכם לסרס חיישינן שמא הי' מדעת והנה אם הי' ישראל בודאי ליכא למיחש דהא דרכם לסרס סמוך ללידתם וכאן עבר שלש שנים וגם הא סרסו עם הרבה בהמות שאינם בכורים א"כ ניכר שהי' שלא מדעת הישראל אך בכהן שחשו שחשודים על הבכור א"כ יש חשש שמא הי' מדעת. אך לפענ"ד נראה דכיון דסירוס יש איסור משום לפני עור כמבואר באהע"ז סי' ה' א"כ ניהו דחשודים כהנים להטיל מום משום דחושבים שהבכורות שלהם ע"כ חשודים ע"ז אבל איסור סירוס דהוא איסור בפ"ע פשיט' דלא ניחא ליה לכהן וע' מלמ"ל פ"י מגירושין מ"ש בשם הרדב"ז ולפענ"ד כאן עדיף דעל הבכורות חשודים שחושבים שהתור' זכה להם אבל לא הסירוס כנלפענ"ד:

והנה בשנת תרכ"ו בש"ק בהר בחקותי הגיעני מכתב מהרבני המופלג מוה' יחיאל עזריאל נ"י מבארדפעלד במה שאירע שם שכהן הי' לו בכור בעדרו וגם הי' שם עוד זכר אחד שלא הי' בכור ומכר לגוי את האינו בכור לסרסו והלך העכו"ם וסירס לשניהם לאחר איזה ימים ראה הגוי את הכהן א"ל למה זה רימיתני הלא לא מכרת לי רק אחד והשיב לו הכהן בכעס למה זה עשית בערמה לסרס גם השני הלא הי' רצוני לגדל זכר בעדר והשיב לו הגוי והלא עשיתי לך טובה כי המסורס הוא יפה וע"ז שאל הכהן מה משפט הבכור והוא צדד להתיר. והנה זה פשוט כי איסור גמור הוא שניכר שהי' בערמ' דאל"כ הי' צריך עכ"פ לציין לו איזה מהזכרים יסרס ואיך א"ל שיבא לעדרו ויסרס והרי הי' לו שם בכור וגם כבר כ' החוות יאיר סי' ל"ד ל"ה דבסירוס שדרכם לסרס הוה כמדעת ע"ש

וכ"ש כאן שא"ל בהדי' שמכר לו אחד לסרס הרי ראינו שרצה שיסרס וא"כ הוה כמדעת וגם הא זה הכהן עשה איסור שמכר לסרס והרי מבואר באהע"ז סי' ה' סי"ז בהג"ה דיש אוסרים אף למכור וא"כ מדחשוד על הסירוס חשוד ג"כ על הבכור כמ"ש בשו"ת רדב"ז כ"י הובא במלמ"ל פ"י מגירושין הח"י וע"ש במלמ"ל וא"ל דהא מכיר' לסירוס אינו רק איסור קל דאינו רק לפני עור ולהטיל מום יש איסור חמור יותר דזה אינו דהרי הכהן חשוד על הבכור וא"כ לענין זה חמור בעיני הכהן איסור מכירה לסירוס מאיסור הטלת מום וכעין זה אמרו בגיטין דף נ"ד ע"ש דהיכ' דחשוד' ע"ז נקל בעיניו האיסור וה"ה כאן ובגוף דברי הרמב"ם הנ"ל בגליון המלמ"ל שלי ציינתי עיין שו"ת מהרי"ט חלק אהע"ז סי' א' ושו"ת ריב"ש סי' וא"ו ושו"ת מהרי"ט צהלין סי' רמ"ז וכעת אינם תחת ידי לעיין ועכ"פ כאן בודאי אסור דניכרים הדברים שנתכוין שיסרס הבכור ג"כ מדלא ציין הבכור שזה לא יסרס והוה האריך להתיר בדברים שאינם נכונים ואין הזמן מסכים להאריך:

שם ס"ז מותר להטיל מום בבכור וכו'. דעת הב"ח לקמן סי' שי"ט דלהרמב"ם דלמפרע הוא קדוש אסור להטיל מום בבכור קודם שיצא לאויר העולם ע"ש. ובאמת שדבריו הן דברי התוס' בבכורות דף ל"ה ובחולין דף ס"ט ע"ב ד"ה ר"ה שכתבו בהדי' דלר"ה דוקא מכי חזי אזני' דגדי' בפנים שרי להטיל בו מום אבל לא מבחוץ ואף דסיימו בסוף אם לא נחלק בין מכירה להנך זהו רק ספק אם יש לחלק אבל פשטת הענין משמע דאסור להטיל מום לר"ה וכן נראה מדברי התוס' בחולין דף ע' ד"ה מאי ע"ש בסופו והש"ך כ' דלא משמע הכי לקמן סי' שי"ט ולא ידעתי מהיכן דאף דמבואר שם דמחתך ומשליך יש לומר דמיירי קודם שיצא לאויר העולם וכמ"ש התוס' וגם מ"ש דמרש"י דף ע' משמע כן לא ידעתי שום משמעות ובודאי דלא נניח דברים המפורשי' בשביל דברים סתומים שאין להם הכרע ובחידושי לאו"ח סי' תצ"ח כתבתי ראיה נפלא' להב"ח ע"ש ואכ"מ. וראיתי במהרש"א בחולין שם בד"ה ר"ה במ"ש התוס' דאף לא יצא הרוב אסור להטיל בו מום שכ' ול"ד להא דמחתך ומשליך דמעולם לא חל קדוש' אהנהו חתיכות ודבריו תמוהין לפענ"ד דמה ק"ל מ"ש דמותר לחתוך חתיכות ומשליך והיינו משום דלא חל קדוש' וה"ה בעושה מום הוה כמשליך מקודם וזה בבירור כוונת המהרש"א וע' בלב ארי' אבל הדבר תמוה דמה ק"ל דבאמת גם במחתך ומשליך ניהו דאח"כ כשמשליך באמת ליכא איסור אף שיצא אח"כ הרוב דכמאן דליתניהו אבל על גוף החתיכ' באמת קשה דאיך מחתך. ובאמת שהקשו כן התוס' בדף ע' וכתבו דמיירי בנפל או שמחתך קודם שיצא לאויר העולם וא"כ ה"ה במום ניהו דמותר כל שכבר נעשה בו מום אבל עדיין אסור להטיל בו מום דע"י המום מפקיע מקדושתו וכפי דברי המהרש"א הי' דברי הש"ך נכונים דלכך

היה מותר להטיל בו מום אבל דברי התוס' ברורים ודו"ק ודברי המהרש"א צ"ע. ובזה א"ש גם מה שמביאים התוס' ראיה מהא דבעי הש"ס בתמורה אמר עם יציאות רובה יהא עולה מאי ומשמע דקודם שנפיק רובא הוה עולה ואיך יכול להפקיע קדושת בכור ממנו ותמה הלב ארי' דמה ראיה דלמא ש"ה כיון דאמר קודם עולה יהיה תו לא אתי קדושת בכור אח"כ ומפקיע ע"ש שהאריך אבל דברי התוס' נכונים דהוא גופה קשיא דעכ"פ איך שרי להפקיע קדושת בכור ניהו דאם באמת הקדישו וחל ההקדש שוב לא מצי קדושת בכור למיחל אבל במה יפקיע קדושת הבכור והרי באם אמר ביציאת רובו אמרינן דברי הרב ודברי התלמוד דברי מי שומעין אף דממילא נפקע קדושת בכור מ"מ אין יכול להפקיעו וה"ה ביצא מיעוטו א"י להפקיע קדושת בכור לר"ה דלמפרע הוא קדוש ודו"ק. והנה בשנת תרכ"א ד' אחרי היה אצלו הרבני המופלג מו"ה שמשון נ"י בן הרב המנוח ראבד"ק גריידינג ז"ל ואמר לי במעשה שאירע שאחד קנה מבכרת מן הגוי בתנאי שאם הפרה השניה שהי' לעכו"ם הנ"ל והיתה חולה אם תמות אז בטל המכיר' ואם לא תמות מחוליה זה אז המכירה קיימת וביני לביני ילדה המבכרת ואך בעוד שהוציא רובו ואינו זוכר אם קודם שיצא רובו או אח"כ הטיל מום בבכור וע"ז אמר כיון דהיה תנאי ועוד לא נתקיים התנאי א"כ היה יכול להטיל מום בבכור והדבר דומה למ"ש הש"ך כאן דאף דלמפרע קדוש מ"מ קודם שיצא רובו מותר להטיל בו מום וה"ה כאן כל שהי' תנאי שוב אף דנימא דלמפרע הוא קדוש כשיתקיים התנאי מ"מ יכול להפקיע הקדוש' מקודם וע"ז אמר דיש לדון עפמ"ש התוס' ר"פ החולץ דלא שייך אגלאי מלתא למפרע דא"א לידע עתידות ולפ"ז כאן כל שנתקיים התנאי למפרע הוא קדוש ואסור להטיל מום אבל שם כל עוד שלא יצא רובו אף שיצא אח"כ כעת אינו קדוש כלל ואני אמרתי גם לפי חלוקו של הנימוק"י ג"כ יש לומר כן ועיין מלמ"ל פ"ו מגירושין ה"ג ויש לפלפל בזה לפי חלוקו של הנימוק"י. אך אני אמרתי דכיון דהוא הטיל מום אז שלא נתקיים התנאי היה אסור להטיל מום דעדן אינו שלו ואין יכול להזיק לעכו"ם דעכו"ם אינו רוצה במום ובפרט לפמ"ש הרדב"ז הובא במג"א סי' תמ"ח דבתנאי הוה כפקדון כ"ז שלא נתקיים התנאי א"כ שוב הו"ל מזיק וגזלן וקנה הולד במה שעשה בו מום ושינוי קונה וקנייתו ואיסורו באין כאחד. מיהו יש לומר דכיון דלא נתכוין להזיק ל"ש שינוי קונה דלא מקרי מזיק דלא נתכוין להזיק וצ"ע בזה. והנה בר"ה שנת תרכ"ה נשאלתי מהרב המופלג מוה' פרץ אבד"ק זאברנשינץ במדינת רוסיא במה שנשאל אם הכהן מותר שימכור בכורו לישראל להיות שהוא אינו מסורס והוא הנקרא באתיי שעכיבו להוליד הפרות. והשבתי דל"מ כשלא הומם דאסור אלא אף בהומם אסור דאסור בעבודה והוא ש"ס ערוך במ"ק דף

י"ב דאין מרבעין הבכורות ואף שבש"ע לא נזכר אבל הרמב"ם פ"א ממעילה הזכירו וע' מלמ"ל שם שהאריך בזה שם ובמחכ"ת נסתבך שם ושכח דבכור הוא זכר ועיין פ"ט מכלאים שהאריך ג"כ המלמ"ל בזה יעו"ש ובתשובה כתבתי בענין זה על דברת שו"ת בית יעקב באורך:

סימן שיד

ס"א אם עשה דבר שנראה במערים. הנה בשנת תרי"ג שאל אותי אחד ממלמדי למד בהא דאמרו בביצה דף כ"ז האי גברא דאתיא בוכרא קמי' דרבא וכו' כי אתא למחר אמר היכא הוה עובדא א"ל הוה שדיין שערי בהך גיסא דהוציא והוה איהו בהך גיסא בהדי דבעי למיכל עייל רישיה ופרטיה שפוותי' א"ל דלמא את גרמת ליה א"ל לא ופירש"י דהאי גברא כהן הוה והקש' דמשמע דכשא"ל לא הוה מהימן ליה ואמאי כיון דנחשדו על הבכורות צריך שיעידו עליו ואינו נאמן כמבואר כאן וע"כ רצה להגי' ברש"י שלא היה כהן וזה א"א דהרי כתב רש"י את גרמת לי' שנחשדתם על הבכורות הרי מבואר דכהן הי' דאל"כ למה חשד אותו ומה"ת לחשדו ומצאתי ביש"ש פרק א"צ סי' ט"ו שהרגיש בזה אבל בתירוצו חסר קצת וכפי הנרא' תירוצו היא דע"כ לא נחשדו הכהנים על גרמא רק על גוף המעש' שייך חשד שיוכל להביא עדים שלא עשהו אבל על גרמא שאינו רק דברים שבלב וא"א להביא עדים ע"ז שוב לא חשדינן אותו וסגי בששואלין אותו והוא אומר לא ע"ש וזה דבר חדש ולדבריו צריך לומר דמ"ש כאן אם עשה דבר שנראה כמערים היינו דדוק' אם ניכר הערמ' כמו שהי' בעובד' דר"צ שנתן שעורים לבכור בסל שיוכל לפרוט שפתיו אבל כאן לא עשה דבר רק שהוה שדיין שעורים והוא לא הניחם שם מדעת והבכור ראה אותם מאידך גיסא ופרט לשפוותי' בזה סגי בשאל' אם נתכוין לגרום או לא וכל שאמר לא מהמנינן ליה:

ודרך אגם ארשום בקצר' על דברת הרמב"ם פ"א מאיסורי מזבח ה"ז דדעתו דגם בזמן הזה הטלת מום בקדשים מה"ת והלח"מ תמה עליו דרבא אמר דנרא' כמטיל מום משמע דאינו רק מדרבנן:

והנה הרב הגדול מוה' אורי וואלף נ"י אמר לי בשנת תרט"ז כ"ז אדר ראשון דלפמ"ש הריטב"א בע"ז שם דמיירי במתפיס תמימין לבדק הבית הרי אלו יקרבו מדרבנן וא"כ בזמן הבית הי' אסור מדרבנן להטיל מום ובזמן הזה נראה כמטיל מום וא"כ לק"מ דדוק' במטיל מום בבדה"ב הוא דלא הוה רק מדרבנן אבל במטיל מום בקדשי מזבח אף בזמן הזה אסור מן התור'. ולכאורה יפה טען. אך לפענ"ד גוף דברי הריטב"א צ"ע דכל הטעם דמתפיס תמימין לבדה"כ א"י מידי מזבח הבנתי מדברי הרשב"א בחידושיו לגיטין דף

ל"ט דהוא תקנה דרבנן לפי שתמימין מועטים ואין להוציאן מידי מזבח. ולפ"ז בזמן הזה דלא צריך להקריב שוב לא הוה אף שהקדיש תמימין רק קדושת בדק הבית והרי בקדשי בדק הבית ל"ש להטלת מום כמו שהתחילו התוס' והריטב"א להקשות וא"ל דזה באמת תירוצו של רבא דהשת' אינו רק כנראה דז"א דמלבד דקארי ליה מה קארי ליה אף גם דא"כ מ"פ ולהוה כמטיל מום בבע"מ הא שם הוא בקדשי מזבח וכאן ל"ש כלל קדשי מזבח והוה רק קדושת בה"ב והוא הקדישו באמת לקדושת מזבח והנה בהא דפריך ולהוה כמטיל מום בבע"מ ופירש"י דפליגי ביה תנאי בבכורות גבי בכור שאחזו דם וצ"ע דלמה לא מציין על מה שמפרש שם דמטיל מום בבע"מ נחלקו ר"מ ורבנן וגם תימה מאי קושיא הא באמת רבנן פליגי על ר"מ וס"ל דמטיל מום בבע"מ שרי וגם תימה מ"ש כאן דבע"מ חזי לדמי' ופירש"י לחללו באחר ומקריב חליפיו וקרינא ביה תמים יהי' לרצון דראוי לחליפיו. ולפענ"ד נראה דבאמת הך דבכור שאחזו דם יקיז באמת לא הוה מום בעצם רק משום דכיון דבודאי ימות אין לך בע"מ גדול מזה כמ"ש רש"י בבכורות שם ד"ה הכל מודים וכן נראה כאן. ולפ"ז כראה דזה דומה ממש ללא חזי להקרב' דכאן דגם כאן הוא תם רק שאינו חזי להקרב' בזמן הזה וה"ה בכור שאחזו דם דעכשיו אינו בע"מ דע"כ ימות ולא חזי להקרב' ואפ"ה נחלקו בו תנאי. ולפ"ז מיושב היטב מה דמשני ניהו דלא חזי לגופי' לדמי חזי היינו מום כזה שאחזו דם דעכשיו אינו בע"מ רק שאינו ראוי להקרבה והוה כבע"מ על כל פנים חזי לחללו וחליפיו אסור וקרינא ביה תמים יהיה לרצון ולכך נחלקו אבל בבע"מ ממש מותר כיון דכבר אינו תמים ובעי תמים יהי' לרצון. ולפ"ז מיושב היטב כל הקושיות דבאמת כל שהבכור בע"מ ממש שפיר קי"ל כרבנן דר"מ ומותר אבל כל שאינו בע"מ ממש רק שאחזו דם והוה כמו בע"מ זה אינו מקרי בע"מ רק דאינו חזי להקרב' וזה לא התירו רבנן רק בשביל צערא דדם ועיין תוס' בכורות שם ד"ה בע"מ. ובזה י"ל דברי הרמב"ם דהרמב"ם ס"ל דבקדשי מזבח גם בזמן הזה אסור להטיל מום מה"ת ואף דלא חזי להקרב' אינו דומה לבע"מ בזמן המקדש וכמ"ש ומה גם דהרמב"ם מפרש דמטיל מום בבע"מ דרבנן לא שרי רק דלא מחייב מלקות דהרי לא תקריבו קאי על תמים יהיה לרצון וכמ"ש רש"י וא"כ כל שכבר לא היתה תמים לא לקי אבל אסור עכ"פ מה"ת ובע"מ מקדשי בה"ב מיירי וגזרו אטו קדשי מזבח וא"כ לא אסור מן התור' וז"ב לפענ"ד. וע"כ במ"ש לפרש דברי הש"ס אליבא דרש"י מיושב כל הקושיות שעורר בשו"ת ש"ב בעל בית אפרים חיו"ד סי' ע"ה דבבכור ל"ש חליפיו כלל וגם בבכור ביד כהן אין ממירין ע"ש. ולפמ"ש א"ש דיש לחלק בין בפ"מ ממש משא"כ בלא חזי להקרב' חמיר מיניה ושייך תמים יהי' לרצון ודו"ק היטב. שוב ראיתי שמהרטיא

בבכורות שם בדפי הספר ס"ז האריך בזה הענין ולפמ"ש יש ליישב ובמ"ש מיושב מה שהקשה בשו"ת ב"א הנ"ל מה מקשה על רבא ולהוי כמטיל מום בבע"מ הא טעמא דר"מ משום דכתיב כל מום והרי רבא ס"ל בביצה דף כ"ז דכל מום אתי לגרמ' ע"ש. ולפמ"ש א"ש דעכ"פ לא חזי להקרב' כמו בבכור שאחזו דם ואינו ענין למטיל מום בבעל מום ואדרב' בזה מדוקדק יותר מה שפירש"י דהקושי' מבכור שאחזו דם ולא פירש בפשיטות משום דפליגי במטיל מום בבע"מ משום דבאמת רבא לא ס"ל כר"מ ועיקר הקושי' מבכור שאחזו דם דגם זה הוה כמטיל מום בבע"מ וכמ"ש רש"י בבכורות שם ודו"ק:

והנה במ"ש למעלה לדחות דברי החריף הנ"ל דמה דתמימין א"י מידי מזבח הוא רק משום דתמימים מועטים כמ"ש הרשב"א וכעת ראיתי שהוא ש"ס ערוך במנחות דף ק"א ועיין תוס' זבחים דף צ"ט והרמב"ם ס"ל דהוא מן התורה וכמ"ש המלמ"ל פ"א מערכין ה"ד וראיתי במהרי"ט אלגזי שהרגיש ג"כ ליישב ע"פ דברי הריטב"א הנ"ל ודחה דהרמב"ם ס"ל שהוא מן התור' ואני תמה דלמה לא הקשה על הריטב"א דממנ"פ אם הוא מן התורה אין מקום לדברי הריטב"א ואם הוא מדרבנן ודאי ל"ש בזמן הזה וכמ"ש וצע"ג:

שם סעיף ו' ומום זה נפל בו מעצמו נאמן הטעם דהו"ל הפה שאסר הוא הפה שהתיר. המהרי"ט אלגזי נסתפק איך הדין דהודה מעצמו שהוא בכור ואחר זמן בא ואמר שנפל בו מום אי נאמן אח"כ הואיל דגוף החזקה שהוא בכור אינו בא רק מעצמו והאריך דאינו נאמן בזה ודבריו נכונים ולפענ"ד יש להוסיף בזה כיון דכבר אמר שהוא בכור והרי איסור בע"א הוחזק וא"כ כל שהאמינ' תורה באיסורים אף הבעלים בעצמם ומכ"ש הכהן א"כ כבר הוחזק שהוא בכור והו"ל כאילו היינו מוחזקים בו שהוא בכור ואיך יהי' נאמן אח"כ לומר שנפל בו מום וז"ב ופשוט. אך מה דהביא שם מה דאמרו גבי עשאה סימן לאחר דאם חזר ואמר לקחתי הימנו דנאמן ופירש"י דכיון דרק משום הפה שאסר אנו באין עליו ואמרינן דמאחר שיש עדים שהית' שלו ונגזלה הימנו אין לזה זכות באותו תלם אלא על פיו של זה שעשאה סימן לאחר והרי חזר ואמר לקחתיו הרי דנאמן אח"כ אף דכבר הודה והודאת בע"ד כמאה עדים דמי הנה באמת התוס' הקשו עליו דאיך נאמן במגו דאחר שכבר הודה לא שייך מגו דהו"ל מיגו דלמפרע. אך לפענ"ד דברי רש"י נכונים דבאמת הודאת בע"ד לא עדיף משני עדים וא"כ הרי יש כאן שני עדים שאמרו שהשדה זו היא של ראובן העורר ויש כאן הודאת פיו שהוה כשני עדים שאומר שהוא לקחה ממנו וא"כ הו"ל כתרי ותרי ובכל תרי ותרי כל דיש כאן הפה שאסר נאמנים העדים וכעין מ"ש התוס' בב"ק דף ע"ב ע"ב לענין שנים החתומים על השטר דנאמנים לומר פסולי עדות היינו אף דל"ש מגו דלא עדיף מעדים מ"מ הפה שאסר הוא עדיף טפי ועיין ש"ך

חו"מ סי' ק"ח. וגם יש להמתיק הדבר דאם נימא דתרי ותרי אמרינן סליק והו"ל כלא הי' כאן כלל עדים א"כ כאן דהו"ל כאילו סליק ואין כאן עדים שגזלה ואין כאן הודאת פיו וא"כ הרי הקרקע בחזקתו עומדת והרי הקרקע היתה מוחזקת מתחלה של העורר והוא לא זכה רק מכח הודאת פיו ופשיטא דלא מקרי חזקה נגד חזקה קמייתא כל שלא היתה בדרך קנייה וז"ב לדעתי. איברא דגוף הדבר דחידשתי דהו"ל כהרי ותרי יש לפקפק דע"כ ל"ש תרי ותרי רק כשהם מכחישין זא"ז אבל כאן דאמר שהוא של המוכר ובזה שעשה סימן הודה שהוא שלו וא"כ הוה כאילו נתן לו אח"כ ובזה אין סתירה למה שאמרו שגזלו ממנו. אך נראה דבאמת לפמ"ש המהריב"ל דהודאת בע"ד הוה כמו מתנה שבזה שמודה נאמן במיגו דאלו נתנה לו שפיר שייך לומר דאין סתירה לעדים אבל באמת הודאת בע"ד הוה כאילו היה מעיד שאינה גזילה כמ"ש קצה"ח סי' רמ"א באורך דלגבי דנפשי' יש לאדם תורת עדות לחייב עצמו מתורת עדות ע"ש א"כ לא עדיף מאילו היה כאן שני עדים ממש דלא גזל השדה דהו"ל תרי ותרי וז"ב מאד. איברא דאכתי יש לעיין דהא הודאתו שהודה שהוא שלו שוב פסל כל העדים שאומרים שגזולה היא ושוב ל"ש תרי ותרי דהרי הוא פסל כל העדים לגבי דנפשיה וכעין זה כ' הר"ן בפרק שבועת הדיינים ועיין ש"ך חו"מ סי' פ"ב ס"ק ל"ז וע"כ צ"ל כמ"ש הר"ן שם דלא מכחיש העדים לגמרי שהעדים אומרים שגזלה והוא אמת שבאמת גזלה רק שמכר לו אח"כ תלם אחר ועיין בהפלאה בכתובות דף ק"ט שם וא"כ שוב לא הוה הכחש' כלל. אמנם באמת אחר העיון הדבר נכון דהרי באמת צ"ב דברי הר"ן שכתב דהוא פסל העדים לגבי דנפשיה דהיאך יכול לפסול עדים וע"כ דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי וא"כ שוב נימא סליק עדות תרוייהו ואיך יכול לפסול העדים לגמרי אך זה אינו דשם מיירי בשזה הוציא עליו שטר וא"כ אם נימא סליק שוב נשאר השטר בתוקפו וכבר הארכתי בזה בתשובה אחת דלכך דוקא בשטר אבל בע"פ הוה אמרינן סליק ולפ"ז כאן שפיר שייך לומר סליק וא"כ אף דפסל העדים מ"מ הוה כתרי ותרי וא"כ כל שחזר וטען לקחתי נאמן דאם לא חזר ל"ש לומר סליק דהרי הודה אבל כל שהוא חוזר שוב שייך לומר סליק עדותן וז"ב מאד איברא דגוף דברי הקצה"ח שחידש דהודאת בע"ד דהוה כמאה עדים הוא מתורת עדות דלגבי דנפשיה התורה האמינתו בתורת עדות כאן ל"ש זאת דהא אם טוען ואמר תלם אחד עשיתי לך דנאמן וא"כ הא הוא מזמן שכלו שלו הוא והוא מודה על תלם אחד עכ"פ סותר טענתו שטוען שכלו שלו והרי העדים מעידין שגזל כלו והוא בעצמו מעיד שגזל השדה רק שתלם אחד העיד לו שהוא שלו וא"כ היאך יהיה נאמן המחזיק נגד העדים ואף דהוא בעצמו פסל העדים שאומרים שגזל כלו מ"מ לא משמע שפסל העדים. והעיקר נראה

כמו שהבין המהריב"ל דמתורת מתנה הוא דאתאן עלה דהו"ל כאילו נתן לו במתנה תלם אחד. אך לפ"ז נראה כיון דזה מכחישו ואומר שכלו שלו ולא גזל כלל וממילא הודה שזה לא נתן לו מתנה א"כ הוה כשני הודאות דסתרי הודאה דדעת הרשב"א דהיכא דקיימא ארעא תיקום כמ"ש הרשב"א בגיטין דף מ' גבי שדה נתתי לך והוא אומר לא נתתי דהו"ל ספק. ולפ"ז נראה לי בחוזר ואומר לקחתיו נאמן דבאמת לכאורה כיון דזה עכ"פ לגבי כל השדה מלבד אותו השלם הוא מוחזק ע"פ עדים שאומרים שגזל אותו וא"כ שוב לכאורה יש לומר דאין ספק מוציא מידי ודאי ואף דהתוס' ריש ב"מ כתבו דשאני התם דזה הוה ודאי יורשו וזה אינו יורש רק מספק אבל היכא דאינו ודאי רק במחצה אינו בשביל דהוה ודאי במחצ' יהיה ודאי בחציו השני ע"ש היינו שם דאינו ודאי בחציו השני אבל כאן באמת העדים אמרו שכלו שלו רק שהוא פסל העדים והו"ל הודאת בע"ד וכיון דהודאות סותרים הו"ל ספק ודל תרתי הודאות ושוב הו"ל ודאי בכלו ע"י העדים וא"כ אף בשלא טען חזרתי ולקחתי למה יהיה שלו אותו התלם. אך זה אינו דכל שהודה שעכ"פ תלם שלו שוב הרי פסל העדים לגבי זה התלם וא"כ עכ"פ אינו כודאי לענין זה התלם ולפ"ז כל שטען חזר ולקחתי שוב יקשה דזה הוה ודאי וזה אינו רק ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי ולא שייך כאן לומר דאינו ודאי בכלו דזה אינו דגם באותו תלם הוא כודאי שהרי העדים אומרים כדבריו וגם הוא טוען שחזר ולקתה ממנו וא"כ פשיט' דהו"ל ודאי לפי שטענתו בכלו ולפי דברי העדים הוה ג"כ ודאי בכלו וא"כ שוב כל דהוה תרתי הודאות דסתרי שוב אין ספק מוציא מידי ודאי שעכ"פ לפי דבריו הו"ל ודאי בכלו ולפנינו הוה בודאי על כלו דהא יש עדים שגזל ומה שהוא פסל עדים ע"ז חזר בו. שוב ראיתי שכעין זה כתב בהפלא' אך לא דבריו דברינו דהוא חידש כיון דאינו מוחזק רק על פיו שוב שייך הפה שאסר ובאמת ע"ז כתבו התוס' וכל הקדמונים דכל דהודה שזה שלו שוב הו"ל זה מוחזק. אך לפמ"ש אתי שפיר דכל דהודאות סותרות הו"ל כתרי ותרי דאמרינן סליק ושוב הו"ל זה מוחזק בכלו וזה אינו רק ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי ואף שזה מוחזק בשדה הו"ל כתפיס' בלי קנין דלא מקרי מוחזק וכמ"ש התוס' והרא"ש גבי מלוגא דשטרי ודו"ק היטב כי יש להאריך בכ"ז

סימן שטו

ס"א וי"א דמוציאין. אעתיק כאן מ"ש לי לעצמי ביום ד' משפטים תרט"ו הגיעני תשובה מהרבני המופלג החריף מוה' יוסף יוחנן בנעט נכד להגאון מוה' יחזקאל בנעט נ"י אבד"ק נייטרא (וכעת הוא במקום רב שם עד כי יתקבל אחר למלאות מקום זקנו ז"ל) ותורף דבריו בפלפול של הבל בסוגיא דת"כ דהרמב"ם שהיא שיטת המחבר כאן והרמ"א לא

פליגי דהרמב"ם ע"כ מיירי במכירי כהונה דאל"כ יקשה קושית התוס' והלא הבעלים יאמרו ליתן לכהן אחר וע"כ כתירוצם דמיירי במכירי כהונה והרמ"א פוסק דמוציאין מידו והרמ"א מיירי באי, מכירי כהונה אבל במכירי כהונה מוציאין לכ"ע. והנה לא רציתי להשיב על דברי הבל דהרמב"ם לא כתב כלל במכירי כהונה ועכ"פ המחבר והרמ"א הי' להם לבאר ולא לכתוב בלשון י"א וא"צ להאריך בפטומי מילי. אמנם בגוף הדבר הנה גוף דברי התוס' במכירי כהונה הנה המהרי"ל סי' ע"ד הוציא מזה דמכירי כהונה חשוב מוחזק גמור והיא תמוה כמ"ש הקצה"ח סי' ע"ר וע' שו"ת זקני הח"ץ ז"ל סי' ע' שביאר באורך דמכירי כהונה אינו רק כמו מתנה מועטת וצ"מ יכול לקחתו ממנו ואינו חשוב כמוחזק ורק דאם כבר תפסו א"י להוציא מידו ולפענ"ד יש להוסיף דכיון דאסורי בגיזה ועבוד' וא"כ להבעלים אין נ"מ רק שהבעלים יש להם בהם טוה"נ שיכולים ליתנם לכהן אחר לזה מועיל מכירי כהונה דהוה רק כמתנה מועטת דאסור לחזור בו ואף בזרוע לחיים וקיבה דלא טבלי מ"מ כיון דע"פ דינא מחוייב ליתן לכהן רק שהברירה בידם או לזה או לזה כל שהוה מכירי כהונ' אסור לחזור ולכך כל שלא תפסו הכהן באמת היא ברשות ישראל אבל כל שתפסו הכהן שוב הוה הכהן כמוחזק דהרי הבעלים אסור לחזור בו. אמנם בגוף דברי הרמב"ם נלפענ"ד דבר ברור דהנה הש"ך כתב כאן דטעם הפוסקים דמוציאין מידו הוא כיון דיש להישראל חזקה דטוה"נ שיכול ליתן לכל כהן שירצה מקרי הישראל לעולם מוחזק. והנה באמת שלכאור' דברי הש"ך תמוהין דהיכן ראה להוסיף זאת והלא הטעם פשוט דכל דתפס שלא ברשות מוציאין מידו וכמ"ש התוס'. בכמה מקומות.) ובאמת בר"ן ר"פ הזרוע משמע כהש"ך אבל מ"מ התוס' והרא"ש והרמב"ן כתבו תירוץ אחר) אך נרא' דהש"ך היטב אשר דיבר דהנה התוס' תירצו ב' תירוצים או דמיירי במכירי כהונה או דאינו רק לפי טוה"נ למ"ד טוה"נ ממון ע"ש ולפ"ז במכירי כהונה שוב עכ"פ כל שספק הוא והרי אסור בגיזה ועבוד' דהוה קדושה הבאה מאיליה ומכ"ש דאסור לשחטו ולאכלו א"כ לבעלים אין תועלת בו וא"כ לא נשאר רק שיש בו טוה"נ ליתן לאיז' כהן שירצה וכיון שזה ממכירי כהונה שוב הוה עכ"פ תפס ברשות ולזה כתב הש"ך הטעם דאית להבעלים טוה"נ. וביאור הדברים נלפענ"ד דהנה התוס' לא כתבו רק טוה"נ למ"ד ממון והנה במק"ח סי' תל"א האריך דענין טוה"נ הוא רק אם יש לו זכות בגוף החפץ ולמ"ד אינו ממון אין לו זכות בגוף החפץ ולפ"ז אם יש לו זכות בגוף החפץ שפיר כתב הש"ך דכאן דיש ספק אם יש להכהן זכות כלל והבעלים יש להם זכות בגוף החפץ עכ"פ אף אם נימא דהוא של הכהן ועוד ספק נוסף דאולי כלו של הבעלים א"כ שוב מקרי הבעלים מוחזקים אף במכירי כהונה דהבעלים עכ"פ

מוחזקים במקצת החפץ דהיינו טוה"נ בודאי משא"כ הכהן אין לו שום זכות רק דזה אסור לחזור בו ומשום דהיה מתנה מועטת א"כ כאן שוה הרבה דבשלמא אם מחוייב עכ"פ לתנו לאיזה כהן אינו רק טוה"נ לתתו לאותו כהן אבל אם באמת ספק שמא אינו שייך לכהן כלל שפיר יתן הכהן דמים מרובים בעד זה וא"כ שוב לא מקרי מתנה מועטת ושוב ל"מ אף מכירי כהונה וז"ב. ואם חומה היא נבנה עליה טירת כסף דבזה נבין שיטת הרמב"ם והרשב"א והרא"ש דאזלי לשיטתייהו דהרמב"ם פוסק דטוה"נ אינו ממון כמ"ש הש"ך בסי' ש"נ בחו"מ וא"כ שוב אין להבעלים שום חזקה בזה ושפיר פסק ראי תפס הכהן א"מ מידו דאין חזקה לזה יותר מזה וכיון דעכ"פ להבעלים אסור מספק שוב אם תפס הכהן אין מוציאין מידו אבל כל הפוסקים פסקו דטוה"נ ממון א"כ יש להבעלים טוה"נ ואף דהרא"ש והטור פסקו דטוה"נ אינו ממון ע"ש בש"ך שרוצה להגיה בדבריהם ודו"ק. ובזה י"ל דהסוגיא בב"מ מפרש הרמב"ם דקאי למ"ד טוה"נ ממון אבל הרמב"ם פוסק דטוה"נ אינה ממון ודו"ק ועבמח"א ה' טוה"נ ובשעה"מ פ"ה מאישות ה"ו. והנה בסתירת דברי התוס' דבב"ב דף קכ"ג כתבו דמכירי כהונה אינו מוחזק ממש רק שאסור לחזור בו משום מתנה מועטת ובב"מ הנ"ל משמע דס"ל דהוה מוחזק ממש נלפענ"ד דבר ברור דהנה במתנות כהונה ודאי דטוה"נ ממון כיון דנתינה כתיב בהו והרי המזיק מת"כ ואכלן פטור וא"כ שוב ודאי מקרי זכייה בגוף החפץ וכמ"ש למעל' ואף דמדברי הפר"ח סי' ס"א ביו"ד ס"ק ל"ד נרא' דגם במתנות כהונה תלוי אי טוה"נ ממון או לא מ"מ י"ל כן ולפ"ז שם בב"ב קאי לענין מ"כ זרוע ולחיים וא"כ שפיר לא הוה הכהן מוחזק משא"כ בב"מ דקאי בבכור שפיר מקרי הכהן מוחזק דבזה טוה"נ אינו ממון ודו"ק. שוב ראיתי דהוא להיפך דבמ"כ יותר שייך לומר דטוה"נ אינו ממון וצדקו דברי הפר"ח דתקנו חכמים כי היכא דלא ליתו לזלזולי כמ"ש השעה"מ פ"ה מאישות בביאור כוונת הפר"ח ודו"ק וע' ביד שאול סי' רנ"ח מ"ש על דברת המהרי"ט בענין טוה"נ ובסי' ע"ר ע"ש:

והנה בשנת תרי"ז ט"ז אלול הקשה אותי הרב מוה' אברהם קאמפף נ"י בהא דאמרו בב"מ דף ו' דמעשר ממנ"פ דאי בר חיובא הוא שפיר ואי לאו בר חיובא תשעה לאו בר עשירי הוא והקשה דאכתי איך מביא חולין בעזרה דשמא אינו מעשר והוא מקריבו בתורת מעשר והיא קושיא עצומה והשבתי דבאמת הרשב"א נתקשה דמ"ק וא"א ת"כ אין מוציאין נמצא זה פוטר עצמו בממונו של כהן ומה קושיא והא כל שלא תפס הדין המע"ה וא"כ אינו ממונו של כהן. אמנם נרא' דבאמת כבר נודע קושית הר"י באסאן דאמאי אמרי' בממון הממע"ה והא הו"ל ספק איסור גזל ומ"ש בזה תמהו עליו האחרונים. אך לפענ"ד בפשיטות ל"ק דכל דהדין דספק המע"ה וא"י להוציא ממנו א"כ שוב נתייאש

ומוחל לו ושוב לא הוה ספק איסור כלל ולפ"ז כאן של"ש שהכהן מתייאש דהא אין כאן כהן ידוע וא"כ מי מתייאש ושוב הו"ל ספק איסור ושפיר מקשה שפוטר עצמו בממונו של כהן ולפ"ז כל שממע"ה לאו בר עשירי הוא ושוב יכול להקדישו ולהביאו לעזרה ולא שייך דהוה ממונו של כהן דז"א דהא הכהן נתייאש ממנו מכח דהוה ספק מעשר וכיון דמקדישו שוב אין כאן איסור גזל דלא נהנה מהגזל והוא מקדישו וגם דשמא הוא באמת מעשר ושפיר מועיל ועדיין צ"ע:

והנה המהר"י באסאן ז"ל תירץ דגם להיפך יש ספק גזל וע"ז הקשה בכללי הספיקות לאחי הקצה"ח ז"ל כלל א' אות ז' ח' דא"כ אמאי אין הולכין בממון אחר הרוב הא כאן יקשה דהא הו"ל ספק גזל וא"ל דלהיפך יש ג"כ גזל דזה אינו דלהיפך מסייע הרוב ע"ש וכ"כ בזה. וכעת נ"ל דבר חדש דהנה סברת הר"י באסאן י"ל ע"ד מ"ש ר' יהושע כשנתת עברת על בל תוסיף ועשית מעשה וכשלא נתת עברת על בל תגרע ולא עשית מעשה ולפ"ז זה סברת ר"י באסאן דכשיתן יהי' ספק גזל ועושה הב"ד מעשה לגזול וכשיניחו הדבר ולא יעשו מעשה עכ"פ הוה שב וא"ת דזה עדיף וז"ב ולפ"ז גם כשיש רוב אבל עכ"פ הב"ד עושין מעש' וכל שיש מיעוט עכ"פ אין לעשות מעשה דגם רוב ספק הוה כמ"ש בשיטה מקובצת ב"מ דף ז' גבי עשירי ודאי רק דהתור' התירה אבל לעשות מעש' מי שא"י לא התירה התורה. אמנם י"ל ולהסביר הדבר עפמ"ש רבינו יונה בריש ברכות וכן קבע הרמ"א באו"ח סי' תר"ב דספק איסור חמור דודאי איסור ישוב האדם אבל ספק יבטיחהו היצה"ר כי לא פעל און ע"ש וה"ה כאן י"ל להיפך דכל שיש רוב ודאי יבטיחהו היצר שהדין עמו ולא ישוב לתקן ואדרבא בספק י"ל טפי דיחזור בתשוב' ויחזיר הגזיל' ולזה י"ל סברת הר"י באסאן דאם אמרי' המע"ה ואף שהוא ספק גזל יוכל להתיישב ויזכיר אולי הוא גזל בידו אבל כשיפסקו הב"ד שיתן לחבירו משום ספק גזל הוא יחשוב דהב"ד ראו שהדין עמו ולא ישוב כלל ולפ"ז כל שהרוב מסייע לו בודאי לא ישוב דיחשוב שהדין עמו:

והנה בהא דאמרו ריש ב"ק אבל במחוברת אימא כלה מועדת היא והקש' בשטה מקובצת שם לימא אימא כלה תמה היא לשלם ח"נ בלבד דכל לאפוקי ממונא קולא לתובע וחומרא לנתבע ונ"ל דאדרבה בנזקין ספק דידי' להחמיר כאיסורין ולפענ"ד הסברא היא ע"פ דברי מהר"י באסאן הנ"ל דכל ספק ממון הו"ל ספק איסור רק דגם להיפך יש ספק גזל ולפ"ז באמת בנזקין מה דאינו משלם בתם רק ח"נ הוא משום דתם לא היה צריך לשמרו וחס התורה עליו שלא לשלם רק ח"נ אבל המזיק יש לו באמת פסידא ח"נ וא"כ כל שספק אם במחוברת הוה כמועדת מתחלתה או כתם שוב שייך

לומר דהו"ל ספק איסור דאיסור גזל וא"ל דלהיפך ג"כ יש ספק דזה אינו דכאן באמת זה לא יגזל דהא מגיע לו פסידא רק דהתורה חסה בתם אבל במחוברת כל שיש ספק אי תם הוה או מועד שוב הו"ל ספק איסור ול"ש המע"ה ודו"ק. ובזה מיושב מה ששמעתי מקשים מהא דקאמר בב"ק דף וא"ו אכל כחושה משלם שמנה בתמיה ומוקמינן בלא ידע אי אכל כחושה או שמנה ופריך הש"ס הא המע"ה והקשו הא בנזקין הו"ל ספק איסור ולפמ"ש א"ש דשם דאכל כחוש' וליכא פסידא אי ישלם לו כחושה כמו שאכל שוב לא שייך דהוה ספק איסור דגם להיפך יש ספק וכמ"ש מהר"י באסאן וכאן וליכא פסידא ודו"ק היטב:

שם ס"ד מבכרת שיצאת מלאה וחזרה וכו'. כן אמרו בנדה דף כ"ט. לכאור' היה נראה לי הטעם דיש לאוקמי בחזקה שלא נפטרה רחמה מהבכור' וכעין שכתב המהרי"ק וכן קי"ל בסי' ש"ה סעיף כ"ג בהגה"ה איברא דבש"ס לא משמע כן דהרי הש"ס מקשה דנימא רוב בהמות יולדות מעליא ומשני דרוב מטונפות ולא נזכר כלל חילוק זה דנוקי בחזקת' והיינו משום דהרוב מכחישה ובאמת שכבר כתבתי שם דאא"ז הח"ץ ז"ל סי' ק"ד חולק על המהרי"ק ומטעם דהרוב יולדות ולד מעליא סותר החזקה ומכאן יש לו ראיה ברורה דהרי לא נזכר כלל שיש לסמוך על החזק' וע"כ דהרוב מגרע להחזק' ואתרע החזק'. ולפמ"ש שם ליישב דברי המהרי"ק יש ליישב גם כאן ע"ש ודו"ק. אמנם באמת כתבתי שם לתמוה על המהרי"ק דאיך שייך חזקה והא הוה חזקה העשוי' להשתנות דרוב בהמות יולדות וכיון שכן ל"ש חזקה שלא נפטרה רחמה בבכור דעכ"פ עומדת להוליד ולהפטר רחמה וא"כ גם כעת אינה בחזקה כלל שלא ילדה. אמנם י"ל דכאן ל"ש זאת דהרי רוב היולדות מטנפות וכאן כיון דלא טנפה אתרע לה רובא וא"כ כל שלא טנפה שוב יש לה חזקה מעלייתא שלא נפטרה רחמה וא"ל דעשוי' להשתנות דזה א נו דכל הסבר' דעשויה להשתנות היא כיון דעשויה להשתנות דלמא כבר אשתנית וכאן דיש לה רוב דמטנפות וא"כ כ"ז דלא חזינן שטנפ' מהראוי לאוקמא שלא טנפת וכל שלא טנפה לא ילדה דרוב היולדת מטנפת וגם לפמ"ש אא"ז הח"ץ דהרוב מגרע להחזק' יש לומר ג"כ דזה דוקא ברוב ברור אבל כאן דיצא' מהרוב שהרי רוב מטנפות וכל דל"ח שטנפה שוב אתרע לה רובא וכל דאתרע הרוב וכדאמרו שם שוב מהראוי להעמיד' בחזקה שלא נפטרה רחמה וכעין זה כתב בתב"ש לענין מים בראש דכל דאתרע הרוב שוב ל"ש לאוקמא על הרוב דהרי חזינן דיצאת מהרוב וכאן עדיף טפי דכל דאתרע לה הרוב שוב נתחזק החזק' וז"ב. ובזה מיושב קושית התוס' שכתבו דע"כ מיירי דלא שהתה בחוץ דאל"כ נחוש שמא טנפה וילדה ולפמ"ש א"ש דכל דל"ח דטנפה שוב מהראוי

לאוקמא אחזקה שלא נפטרה רחמה ובודאי לא טנפה ואין הרוב כנגדו ואדרב' רוב יולדות מטנפות מסייעו וז"ב. ובזה מיושב מה שתמה הס"ט שם מדוע השמיטו הטוש"ע כאן חלוקו של התוס' ולפמ"ש א"ש ודו"ק. שוב מצאתי בב"ח שפירש גם כוונת הטור כמ"ש התוס' והס"ט לא ראוהו אבל לפענ"ד י"ל כמ"ש ומצאתי בשו"ת נטע שעשועים סי' ל"ב שהאריך בענין זה ולא זכר כלל דברי המהרי"ק ושו"ת אא"ז הח"ץ ז"ל יעו"ש. ובמ"ש יש להשיב על רוב דבריו דמה שהאריך דנימא סמוך מיעוטא דאינה יולדת להחזקה ואתרע לה רובא ונדחק דרוב בהמות יולדות אלים דלא נימא סמוך מיעוטא לחזקה העלים טעם הדבר דמדוע ל"ש סמוך מיעוטא לחזקה והו"ל פלגא ופלגא ומה שהביא מהא דרוב מצוין אצל שחיטה דלא אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה באמת גם שם הקשו הקדמונים וכל התירוצים שנאמרו שם ברשב"א במשמרת ל"ש כאן יעו"ש ועוד דכאן אתרע לה הרוב משום דרוב היולדות מטנפות. אך לפמ"ש כאן ל"ש החזקה כלל דעשויה להשתנות וא"כ לא נשאר רק המיעוט בלבדו דאם אתה אומר דרוב יולדות ל"ש כאן חזקה דעשויה להשתנות ובאמת שצ"ע לפ"ז על הר"ת דסובר דלא סמכינן על רוב החולבות משום דאוקמא בחזקת שלא ילדה והיאך שייך כאן חזקה ואולי שם היכא שאין דרכה להוליד עדיין כגון בת שנתה א"כ ל"ש חזקה העשוי' להשתנות דאדרבא בעת ההיא אין דרכה להוליד ועדיין צ"ע ולכאור' רציתי לומר דהחזק' שלא ילדה הוה חזקת הגוף כשנולד' לא ילדה וזה מקרי חזקה אלימת' אך זה אינו דאכתי לענין הולד' אטו אתחזקה שלא תוליד אדרב' הרוב מסייע שתלד והרי כתב המהרי"ט בסי' י"א ובסי' מ"א דחזקת קטנות לא חשיבה חזקה דעשויה להשתנות ומכ"ש בזה אמנם נראה דשאני כאן דחזקה דלא ילדה לא מקרי חזקה העשויה להשתנות כיון דהשינוי הוא משום הרוב דיולדות וכיון שכן כיון שיש לומר סמוך לחזקה ואתרע לה רובא שוב הוה חזקה מעליותא דאינה עשויה להשתנות רק מחמת הרוב אבל לענין שנימא כיון דעשויה להשתנות לא יחשב חזקה כלל זה אינו כיון דיש לצרף המיעוט שוב מקרי חזקה מעליותא ועכ"פ הו"ל פלגא ופלגא ושפיר כתב ר"ת דאמרי' סמוך גבי חולבת משא"כ בנ"ד דהחזקה אתרע שהרי היתה מלאה שפיר לא שייך סמוך ומ"ש בנט"ש שם ראיה משפחתו של מציק שהציץ הכהן והקש' הראב"ד בפ"ט מט"מ דהא הו"ל ס"ס וכתב הכ"מ דהרוב מגרע הס"ס וכתב הוא דאמאי לא נימא סמוך מיעוטא לחזקת טהרה במחכ"ת זה אינו קושיא כלל דבאמת לדידן דלא חיישי' למיעוט לא שייך כלל סמוך מיעוטא רק דלהחמיר חיישי' אבל לטהר עי"ז ודאי לא וז"ב להמעיין בבכורות דף כ' שם שכתב ר"ת דלהחמיר אמרי' סמוך ולא להקל וע' בפ"י בק"א בפ"ק דכתובות מ"ס שם בסוגיא דפ"פ וגם בשיטת הרשב"א בס"ס

מכח רוב ע"ש שהאריך בזה ולכאורה צריך להבין דלהרשב"א דס"ס מכח רוב א"כ מה הועיל הכ"מ דיש רוב כנגד הס"ס והא גם ס"ס מטעם רוב ואפשר כיון דאיכא רובא כנגד רובא א"כ שוב הו"ל ספק טומאה ברה"י דטמא וע"כ לא מכשיר הראב"ד רק בס"ס ועכ"פ מכאן ראיה ברורה להח"ן ז"ל דרוב דיולדות ולד מעליא מגרע החזקה שהרי מגרע גם הס"ס שהוא כרוב וכמ"ש הכ"מ מכ"ש חזקה דרוב עדיף מחזקה ודו"ק:

שם סעיף ה' רחל שילדה כמין עז וכו'. בטור כתב כרכתו בסיב וכו' והוא מימרות דחולין דף ס"ט איבעיות דלא אפשיטא. ונשאלתי בזה מחכם אחד דכאן איבעיא ליה לרבא כרכתו בסיב מהו ופירש"י אי הוה חציצה משום דלא נגע ברחם ובפסחים דף קט"ו ע"ב אמר רבא כרכן בסיב לא יצא ופירש"י משום דלא הוה ממש בפיו הרי פשיטא ליה לרבא דבסיב לא הוה בפיו ואילו כאן איבעיא דלא אפשיטא הוא. והנה בתחלה רציתי לומר דשם הוה הטעם משום דבעינן טעם והרי לא נהנה. אך זה אינו דהא אמר שם בלע מצה יצא ומטעם דאף דלא נהנה יצא ואפ"ה כרכן בסיב לא יצא ועדיין י"ל דלפי מה שנסתפק המלמ"ל פ"ד מיסודי התורה באוכל מצה שלא כדרך הנאתן אם יוצא או לא והנה אף אם נימא דיוצא וכמ"ש התורת חיים בפשיטות בחידושיו בחולין דף ק"כ משום דמצות לאו להנות בתנו ואף דראייתו אינה ראיה וע' שו"ת נוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' ל"ה מ"מ בשלא כדרך אכילה ודאי דלא יצא דבעינן דרך אכילה לכ"ע וע' ברש"י פסחים דף ל"ה ולפ"ז כל שכרכו בסיב ולא נתן לתוך פיו ממש א"כ הוה שלא כדרך אכילה ובכה"ג לכ"ע לא יצא וע' מלמ"ל פי"ד ממאכלות אסורות מה שהאריך בזה וצ"ע אמאי לא כתב דהוה שלכד"א וגם ברש"י ורשב"ם פסחים שם משמע דעיקר הוא בשביל שלא נגע בפיו וע' רשב"ם דמסיים שם דהוה כזורק אבן לחמת ואולי כיון למ"ש דהוה שלכד"א ועדיין צ"ע. אמנם העיקר נרא' דשאני כאן לענין בכורה דאם נימא דאינו חוצץ במין בשא"מ ומטעם דהוה כדרך מלבוש וע' בתורת חיים בחולין דף ס"ט שם א"כ כיון דלא חייץ הוה כנוגע ברחם אבל לענין אכילה כל דכרכו בסיב שוב בודאי חוצץ דזה אינו ענין לאכילה ולאו בר אכילה והוה חציצה בודאי וע' לח"מ פ"ו מהלכות חמץ הלכה ב' שם בסופו שמבואר כן דמשום הפסק הוא שאין לו ענין להמצוה וא"כ לק"מ וע' במלמ"ל פי"ד ממ"א שעפמ"ש יש ליישב דברי הירושלמי עד"ז ואכ"מ ועכ"פ החילוק לפענ"ד נכון מאד ודו"ק:

שם ס"ז והחררה תקבר. ע' בתוס' בכורות דף כ"א ע"ב ד"ה בהמה גסה שכתבו דעל ר"ח לא מסתבר כ"כ דהקבורה לפרסום כיון שאפי' קדיש בבכורה מ"מ בטלי ובמהרי"ט אלגזי על בכורות להרמב"ן דפוס פ"ב דף כ"ג האריך דהרי המרדכי כתב דבדבר שבא לעולם בתערובות לא שייך ביטול ולפ"ז לענין בכורה דלא חל עד שיצא לאויר העולם

לא שייך ביטול כלל ע"ש שהאריך. והנה החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י כתב אלי ב' ויצא שנת תרי"ט דלפ"ז קשה הא ר"י אח"כ מסיק דמשום ביטול ברוב נגעו בה וא"כ להס"ד בודאי קשה הא לא ידענו כלל מביטול ברוב וע"כ משום לפרסם בבכורה הוא מכח המשנה דבהמה המקשה. עוד הקשה דהא עכ"פ לענין קדושת בכור דעובר בב"א הוה כמו טומאת משא דלא בטל ברוב מטעם דנושא בב"א וה"ה לענין קדושת בכור וע"כ רצה לפרש דברי התוס' דכוונתם דבטל מצורת הולד כלל וכמ"ש הרמב"ם בפי' המשניות ובכ"מ פ"א מאבות הטומא' והנה הרמב"ם פ"ד מבכורות הלכה י"ב הבין הדברים כפשטם משום ביטול ברוב וכפשטת לשון התוס' ושוב נשאר הקושיא וע"ז כתב דבר חדש לפמ"ש התוס' בבכורות דף כ"ג ד"ה הניחא לב"פ דבמת כל שאינו שלם לא מטמא ולפ"ז ה"ה לענין בכורה הרי אמרו בבכורות דף ג' דבנפלים אע"ג דליכא חיותא ול"ש בכורה מ"מ כל דלא עריבי חולין מקרי כל בבהמה וה"ה בזה כל דערובי דם וגוונים הרי ערובי חולין ושוב לא קדוש בבכורה ול"ק קושית המהריט"א דכוונת התוס' דבטל בשביל דערובי חולין ואין כאן בכור שלם. והנה דבר גדול דיבר בזה. אמנם עדיין אינו מובן כיון דטרם שנימוח בהדם הי' שם בכור אע"ג דליכא חיותא מטעם כל בבהמה וא"כ אף שלא קדוש בבכורה שוב עכ"פ מטעם ביטול ברוב נגעו בה דאל"כ ניהו דאח"כ נימוח אבל הבכור בעצמו לא עריבי ביה חולין. מיהו זה אינו דעד שנתערב בדם לא קדיש בבכורה רק בצאתו מרחם וא"כ אז שוב לא חל בכורה דעריבי חולין. אך לפ"ז צריך ביאור מ"פ הש"ס למימרא דולד מעליא הוא ואמאי אין מטמא והוצרך לחדש מטעם ביטול ברוב ואמאי לא אמר דאף דהוה ולד מעליא מ"מ כיון דעריבי בחולין לא הוה קדושה ולכך מפרסמין שאינו בכור. אך לפענד"נ דלפמ"ש התב"ש סי' מ"ד ס"ק י"ב וס"ק ט"ז דטעמו של המרדכי משום דכל שבא לעולם בתערובות הו"ל כקבוע ע"ש ולכך לא בטל ולפ"ז כאן לא שייך קבוע דכל שנתערב בחולין לא שייך קבוע דהרי אינו בכור כלל ומה קביעות שייך כאן וגרע מקבוע שאינו ניכר דעכ"פ יש כאן קביעות רק שלא ניכר וכאן אין כאן קביעות דאינו בכור וא"כ זהו שיטת הסוגיא דבתחלה ידענו ג"כ דהוה ביטול ברוב וס"ד דל"ש תחלת ביאתו בתערובות משום דאינו קבוע הניכר וע"ז מקשה כיון דעכ"פ יש פאן חלק בכורה רק דאינו ניכר א"כ למה לא מטמא במשא ומגע וע"ז משני דבטל ברוב ואין כאן קביעות כלל ודו"ק ויתכן יותר דלהס"ד חשב המקשה דכיון דמפרסמה שהיא פטורה מן הבכורה מכח דנקבר והיינו בשביל דעריב חולין אף דלא בטל ברוב משום דתחלת ביאתו לעולם בתערובות מ"מ עכ"פ אין כאן בכורה כלל דעריבי חולין וע"ז שפיר פריך דא"כ למה תקבר הא עריבי חולין וליכא בכורה כלל ועל זה משני דבטל ברוב

והיינו דבאמת יש כאן בכורה דניהו דעריבי חולין מכל מקום הבכור הוי ליה קביעות בפני עצמו רק דהוה קבוע שאינו ניכר. והנה אח"כ נתיישבתי בדבר דמ"ש דבטל בשביל דעריבי חולין אף דדבר חכמה אמר מ"מ לפענ"ד לא שייך כאן דהנה התשב"ץ ח"ב סי' ד' הורה לנו הבדל בין ח"ע וחציו ב"ח לפרדה שמורכב מסוס וחמורה וכדומה דבח"ע אינו רק הרכב' שכונית משא"כ בפרדה דהוא הרכב' מזגיות ולפ"ז ה"ה כאן ע"כ לא אמרו דכל דערובי חולין אינו בכור רק שם דהעכו"ם שותף בדבר שעושה נבלה או טריפ' דהחלק שעושה נבלה וטריפ' הוא ממוזג בכל הגוף זה הוה הרכב' מזגיות ובזה פטור מבכור' אבל כאן אינו רק שנימוח בתוך הדם אבל אינו ממוזג רק הרכב' שכונית ובכה"ג ל"ש דערובי חולין דמ"מ הבכור' בפ"ע בכל מקום שהוא הוא בכור:

ובגוף קושית המהריט"א הנ"ל נלפענ"ד דע"כ לא כתב המרדכי רק כמו התם ברוק של יבמה וכן ש"ז שהוא הרכב' מזגיות בזה ל"ש ביטול דכן הוסד בטבע אבל כאן הוא הרכב' שכונית ובזה ל"ש לומר דלא בטל דהא באמת אינו רק הרכב' שכונית והוה כמו כל תערובות שבטל ברוב. ובזה מיושב מה דהקשו כלם דדברי המרדכי סותרין למ"ש המרדכי בעצמו בשבת לענין ענבים וכמבואר באו"ח סי' ש"כ דענבים שיוצאים בשבת מתבטלי' ועכו"פ סי' ק"ב ובצל"ח וכן הקש' מהריט"א שם וגם הוסיף להקשות מהתוספת פ"ד לענין מעשר טבל שנתערב בחולין דיקרא לה שם ויעשר והא תחלת ביאתו לעולם בתערובות ע"ש ולפמ"ש המרדכי לא אמר רק בהרכב' מזגיות ולא בהרכב' שכונית וז"ב. ובזה מיושב היטב הסוגי' דבתחל' ס"ד דמקש' דהביטול הוא בשביל דערובי חולין ואף בהרכב' שכונית ג"כ בטל וע"ז אמר לפרסם שפטור מן הבכור' וע"ז מקש' למימר' דולד הוא כיון דאינו רק הרכב' שכונית ודו"ק היטב:

סימן שטז

ס"ג אם יש עוד צד היתר בדבר או שעכו"ם מסל"ת. עט"ז שם ס"ק ז' שהאריך לברר דכל שהעכו"ם מפסיד לעצמו פשיטא דבכה"ג מסל"ת נאמן. ובאמת שדבריו נכונים ואף שראייתו מהא דאמרו בהניזקין דף נ"ד מתוך שנאמן להפסיד שכרו נאמן להפסיד ס"ת אינו ראי' לפענ"ד דש"ה דבאמת ע"א נאמן באיסורין ורק דבפועל אמרינן דמסתמ' לא יצא מחזקת פועל שלא שינה פעולתו וכמ"ש הר"ן שם ולפ"ז כיון דמפסיד שכרו ויצא מחזקת פועל וכמ"ש באורך לעיל סי' רפ"א וא"כ שוב נאמן מתורת ע"א וכמ"ש הר"ן וא"כ אין ראי' להט"ז. איברא דדברי הר"ן תמוהין דלא נזכר בשום מקום דפועל לא יהי' נאמן בשביל שיש לו חזקה שודאי לא שינה מפעולתו ואדרב' בסי' קכ"ז מבואר דפועל נאמן יותר לפי שהי' בידו וע' בהגהות מהר"ם מעיקטין שם ואולי כוונת הר"ן כיון

דנתן לו שכרו בודאי לא ירצה להפסיד שכרו וגם בחנם אולי אמרינן בזה חזקה שליח עושה שליחותו ואף דבדאוריית' דעת הפוסקים דלא סמכינן על החזק' וע' במלמ"ל פ"ד מבכורות ובמק"א הארכתי בזה מ"מ כאן להחמיר ודאי יש להחמיר בזה וגם ע"כ לא אמרינן חזקה רק היכא שאנו מסופקים אם עשה שליחותו כלל אבל כל שעשה שליחתו רק דחיישינן אולי שינה שליחותו פשיט' דאינו נאמן דמסתמ' לא שינה שליחותו ופעולתו עכ"פ יהי' איך שיהי' לפמ"ש הר"ן אין ראי' להט"ז ובלא"ה יש לומר דכוונת הש"ס דבאמת שם שאלו אם הי' בידו והשיב דהוא ביד הלוקח וכשאינו בידו אינו נאמן כמבואר סי' קנ"ז. והנה בהא דילפינן דע"א נאמן באיסורין כתב הרמב"ן בריש גיטין דא"ל דילפינן מנדה דא"כ אף באתחזיק איסור' נמי וע"כ דשאני נדה דמתוך שנאמנת על עצמה נאמנת גם על בעלה ע"ש. ולפ"ז גם כאן הכוונה דניהו דאינו בידו ואינו נאמן לאביי מ"מ מתוך שנאמן להפסיד שכרו ועל עצמו ודאי נאמן גם נאמן להפסיד ס"ת. ובזה מיושב מה ששאלו ס"ת ביד מי להורות דאף ביד הלוקח נאמן מתוך שנאמן על עצמו והא דלא נאמן בהאזכרות משום דנוע' בדר"י וחשב שיועיל העברת קולמוס וכמ"ש בחידוש רשב"א והר"ן שם ע"ש ובסי' רפ"א עכ"פ אין משם ראי' להט"ז. גם מ"ש ראי' ממהרי"ק המעיין יראה שאינו ראי' דש"ה דמפסיד לנפשו שיהרגוהו ע"ז אבל כאן מה שמפסיד לעצמו אולי ערומי קמערים להגיד לו שעכ"פ יצא מכלל מבכרת שידע שהיהודים מקפידין ע"ז. אמנם מצד הסבר' נראין דברי הט"ז נכונים דמה"ת לחוש דניכרין הדברים שהוא מסל"ת גמור דהרי היהודי חפץ בולדה יותר ובלא"ה יש לומר דבכה"ג נאמן וכמו המתחייב מתוך טענתו דנאמן משום דבודאי לא שיקר. וראיתי בחידושי הגרשוני להגאון בעל עבודת הגרשוני שדחה דברי הט"ז באמרו דמ"ש הט"ז דאיך אפשר שיפסיד לנפשו ע"ז השיב דמוכרח העכו"ם לומר כך דאיך אפשר לומר שילדה היא דהא סימני ילדה ניכרין בשיני' וכדומה ואיך אפשר להכחיש זאת וכחשו יענה בפניו. ובמחכ"ת לא זכיתי להבין דבריו דכיון דאנו חוששין שמא ילדה מבכרת הוא עכ"פ מידי ספק ילדה מבכרת לא יצאת וא"כ אין שקרותו ניכר וגלוי וע"כ דברי הט"ז נכונים. ועכ"פ אם הית' חולבת ודאי יש להקל דבסמך כל דהו מקלינן וע' בישש"ש פט"ז מיבמות סי"ג שהאריך בזה לדחות שיטת ר"ת וסייעתו וכתב דבסמך כל דהו יש לסמוך ע"ז להקל. והנה בחידושי אמרתי קצת ראי' לר"ת דעל חליבה בלא ולד אין לסמוך מהא דאמרו בב"ב דף ע"ח אמר ר"פ כגון דא"ל חמור מניקה ופרה מניקה אני מוכר לך בשלמ' פרה מניק' איכ' למימר לחלבה בעי לה אלא חמור מה בעי לה ש"מ היא ובנה קא"ל ומאי קושי' הא נ"מ איכ' לענין פטר חמור דאם היא חולבת לא יצטרך לפדות הולד עוד וע"כ דעל החליב' אין לסמוך ע"ז

מיהו יש לדחות דבלא"ה יקשה הא מניק' ודאי פוטר לכ"ע כמבואר כאן ס"ג דאף דנימא שאינה בנה מ"מ עכ"פ כיון דמניק' ודאי ילדה וא"כ אולי לכך אמר שמניקה ובאמת אינו בנה כלל ולא מכר הולד רק שאמר שמניק' כדי לפטרו מבכור'. וע"כ צ"ל דשם ע"כ לא כוון לבכור' דזה יודע לו בעצמו שירא' שהיא מניקה וע"כ דמכר הולד ועדיין צ"ע דהרי פירש הרשב"ם גבי פרה בשלמא פרה איכא למימר לחלבה קא בעי ופירשב"ם שאם יראה שאינה חולבת יהי' מקח טעות וא"כ גם בחמור איכ' נ"מ לענין זה שאם יראה שאינה חולבת יהי' מקח טעות לענין בכור' וע"כ דאין ראי' מחליב' ואף דאכתי הא מק' ודאי פטור ז"א דכל שיהי' בלא ולד לא יהי' מקח טעות דיכול לומר דלא כוון כלל להתיר הבכור ע"י שהיא מניקה רק שהיא מניק' ויש לה חלב ושפיר קאמר כיון דבפר' איכ' למימר דצריך לחלבה א"כ אין ראי' ממה שא"ל מניק' לענין בכור' משא"כ בחמור דא"צ לחלבה ולמה א"ל מניק' וע"כ דכיון להתיר הבכור' וא"כ אין ראי' שמכר הולד וע"כ דמזה אין ראי' וצריך עיון בזה:

והנה המהרא"י כתב דכסף עם חליב' אין לצרף וכוונתו הוא דחליבה מורה שכבר נפטר' מבכור' וכסף הוא ההיתר שמא הוא בכור ומכרו בכסף ובזה דאין ההיתירים שוים אין לסמוך בזה לצרף וע' בש"ך בכללי או"ה סי' קמ"ב דאם רבים מסכימים משני טעמים אין לסמוך באיסור תורה עליהם ועמ"ש שם וה"ה בזה ניהו דיש רבים המסכימים בזה אבל הם משני טעמים ואין מצטרפין וזה נכון והמלמ"ל פ"ד מבכורו' הביא דברי המהרא"י ודחאם. ולפמ"ש דבריו נכונים בטעמם וכ"כ בשו"ת צ"צ סי' ס"א דברי המהרא"י. הארכתי בזה דבלבושי שרד בחידושי דינים שלו כתב דיש לסמוך הכסף עם חליבה להקל וכמ"ש מהרא"י ובמח"כ לא ראה דברי המהרא"י במקומם ומצוה לפרסם הדבר שלא יסמכו על הלב"ש בזה ומ"מ צ"ע דבפסקי מהרא"י סי' ק"ל סמך על שני היתרים וע' בט"ז סי' ש"כ ס"ק ח' וצ"ע והנה יש לעיין לשיטת ר"ת דאמרי' סמוך לחזק' שלא ילדה א"כ איך נאמן גם ישראל להעיד שזאת כבר ילדה ואינו בכור והא ע"א אינו נאמן במקום דאתחזיק איסור' ואף בעלים בשלהם אינם נאמנים כ"א בדבר שהוא בידו לתקן כמ"ש בסי' קכ"ז וכאן אינו בידו כעת דכל שלא מכר קודם הרי הבכור בקדושתו ומה בידו לתקן. ולכאור' רציתי לומר לפמ"ש בשו"ת מהר"ם דע"כ לא נאמן ע"א באיתחזיק איסור' רק היכא שגם לדברי העד אתחזיק האיסור רק שאמר שכבר נתקן אבל אם לפי דברי העד אינו בחזקת איסור כלל נאמן הע"א א"כ גם בזה על אותו הולד העד נאמן שזה אינו בכור כלל. אך לפ"ז איך נאמן על הבהמ' שחלב' והא עכ"פ הבהמ' היתה בחזקת איסור. והנרא' לי בזה דהנ' באמת יש רוב דוולד מעליא ילדן ורק דאמרינן

סמוך מיעוט לחזק' ואתרע לה רובא עכ"פ במברר המיעוט מתוך הרוב ע"א נאמן כמ"ש הר"ן בפ"ג דקידושין גבי קידשתי את בתי וכאן הרי הוא מברר את המיעוט ואומר דזו הבהמ' כבר חלבה או שילדה ובכה"ג ודאי נאמן וז"ב לפענ"ד ודו"ק. והנה אעתיק כאן מ"ש בתשו' לק' קאלאמייע ע"ד אשר שאל מעלתו במעש' שאירע שם שאחד קנה פרה מעוברת מנכרי וא"י אם כבר בכרה או לא והנכרי הסכ"ת שהיא מעוברת בולד ששית וגם ניכרת בסימנים שכבר ילדה ועמד השואל ושאל אחת שהיא שתים להיות שהמעש' אירע שקנה בע"ש ובשבת בא לשאול אם צריך למכרה שמתייר' שלא תלד וגם אם מותר למכור בשבת הפרה והנה השואל פתח לה פתחא להאי פרתה דהנה בש"ע סי' שט"ז מבואר דאינו מועיל מסל"ת בבכור וגם סימנים אינם מועילים ומטעם דמסל"ת לא מועיל באיסור תורה וע"ז שאל דהא הש"ס בבכורות דף כ' מסיק דהא דל"מ בעברה שנתה מטעם רוב ורוב בהמות יולדות בת"ש ומתרץ ר"ה משום דהוה רובא דתלוי במעש' וע"ז הקשה דלפמ"ש האחרונים דרובא דתלוי במעש' דאינו מועיל הוא רק מדרבנן ומדאורייי' מועיל וכן משמע מחידושי רשב"א בחולין דף ט' גבי לא בדק בסימנים וא"כ בדרבנן שוב מועיל מסל"ת באינו מתכוין להשביח מקחו ומהפוסקים והש"ע משמע דאף בעברה שנתה לא מועיל מסל"ת. ומ"ש לתרץ דע"כ ל"מ באיסור דרבנן מסל"ת רק באם אף שנימא דהעכו"ם משקר אינו רק איסור דרבנן כגון בטכ"ע דאף אי נימא דמשקר אינו רק דרבנן אבל כאן אם משקר שוב איכא איסור תורה אבל זה אינו דכאן אף שנימ' דהנכרי משקר מ"מ יש לומר דהוליד' והוא לא ידע דמ"מ איכא רוב וספק דרבנן לקול' ואמרינן דאינו משקר. אך לפענ"ד נראה דל"ק דכל הטעם דלא סמכינן על הרוב הוא כמ"ש הר"ת בבכורות דף כ"א דלא סמכינן על חולבות משום דאמרי' סמוך מיעוט' דחולבות אינן יולדות לחזק' דבכור' וה"ה כאן אמרינן מדרבנן סמוך מיעוט' שאינן יולדות בתוך שנתן להחזק' דבכור' וא"כ כל דאמרי' סמוך מיעוט' אתרע לה רובא וא"כ ממיל' הו"ל שוב איסור תורה דניהו דמן התורה לא אמרינן סמוך ואזלינן בתר רובא אבל כל דרבנן חשו וסמכו מיעוט לחזקה ואיתרע לה רובא שוב נשאר איסור תורה ול"ד לשאר איסורי דרבנן כגון במליחת בשר וכדומה דדם שמלחו אינו רק דרבנן אבל כאן כל דרבנן הורעו להרוב ועשו פלגא שוב הוה איסור תורה כנלפענ"ד דבר חדש ומ"ש מעלתו דאין נאמן במסל"ת בדרבנן רק בדבר דאפשר לברר שקרו כגון בטכ"ע ואמרי' דמרתת משא"כ כאן דאי אפשר לברר שקרו במח"כ לא ידעתי מהו שח דכלל' כייל דבכ"ע בדרבנן סמכינן אמסל"ת ומה ענין מרתת למסל"ת דמרתת מועיל אף באינו מסל"ת ועיין בש"ך יו"ד סי' ס"ט ס"ק מ"ב. אך בגוף קושייתו בפשיטות לא קשה לפמ"ש הש"ך ס"ס קל"ז וכן רמזו בסי' צ"ח ס"ק

ב' דבאתחזק איסור אף בדרבנן אינו נאמן במסל"ת א"כ כאן אתחזיק איסור ואינו מועיל מסל"ת וז"פ דכאן אתחזיק בבכורה דמה"ט סמכינן מיעוט לחזקה ודו"ק:

ומ"ש להקשות בהא דפריך הש"ס בבכורות וניזיל בתר רובא והקש' דהיאך מועיל הרוב של אם להולד דומיא מה דאמרי' דחזקת האם ל"מ לולד והביא שכן הקשו האחרונים לענין רוב מצויין אצל שחיטה מומחין הן דאיך מועיל רוב דאדם להולד וכמ"ש הרמב"ן לענין חזקת קרובות דל"מ להאשה הנה האחרונים שהביא לא ידעתי מאן נינהו אבל דבריהם תוהו דמלבד דאין אנו צריכין לדון על האדם אם הוא מומחה או על הפרה בעצמ' רק על הבהמה אם היא כשרה או הולד אם הוא בכור וראיתי שגם הוא הבין בזה אף גם דאין התחלה לקושיא דל"מ סברא הלז רק בחזקה ולא בתר רובא וראיתי שרצה לחלק כן אבל לא ידע טעם הדבר אבל הדבר הוא פשוט דענין חזקה אינו רק שמניחין הדבר כמו שהי' וכמ"ש הרמב"ם סוף נזיר על הא דאמרו שחזקת טמא שרגלים לדבר ע"ש בפירוש המשניות והרבה הארכתי בזה בכמה מקומות וא"כ יש לומר דל"מ חזקה דאם לולד דהולד לא הוחזק אבל כאן לגבי רוב דאמרי' דמסתמא הפרה זו לא יצאתה מכלל הרוב וילדה בתוך שנתה ולמה לא יועיל להולד הא כל שילדה בתוך שנתה שוב אין הולד הלז בכור ושאני חזקה דאינו מברר הדבר רק שמניחין אותו על חזקתו הראשונ' והבן, בדברים כי נכונים הם. ואני תמה על האחרונים ועל השואל דא"כ היכא אזלי' בתר רובא דליתא קמן דהיאך מועיל רוב דעלמ' להדבר שאנו דנין והרי הדברים ק"ו דאם אינו מועיל החזק' דאם לגבי ולד דידה מכ"ש שלא יועיל הרוב דעלמא להדבר שדנין עליו עד"מ רוב בהמות כשרות ומה מועיל הרוב בהמות לאות' בהמה שאנו דנין וע"כ דהרוב הוא מורה שהוא כן ולמה לא יועיל לולד ולאם. ובזה י"ל הא דרצה הש"ס רפ"ו דבכורות לומר דרבנן לא ס"ל דאזלי' בתר רובא דליתא קמן היינו משום דהרוב אינו מכריע למה שאנו דנין וע"ז דחו דאזלי' בתר רובא דליתא קמן כמו בקטן וקטנה. ובזה יש לומר דלכך לא אזלי' בתר רובא דתלוי במעש' דכיון דצריך מעשה לאותו רוב שפיר אמרי' דהרוב ל"מ לולד דכאן לא נעשה המעש' ולא מועיל הרוב להספק שבכאן דדלמ' שם נעשה מעשה וכאן לא נעשה המעש' ודו"ק:

והנה בשו"ת רמ"א סי' פ"ז נמצא דיש לסמוך על קנין כסף וחולבת ותמוה שלא ראה דברי המהרא"י סי' קס"ו. ולפענ"ד נראה כיון דכל הטעם הוא דרוב מחמת שני טעמים אינו מקרי רוב לכך כל שרוב הפוסקים מסכימים לזה אף שיש מיעוט המתנג' שפיר מצרפינן לחולבת אבל אם אין רוב לא מצטרף ומ"ש להקשות בהא דאמרי' בחולין דף י"ב לימא רוב מצוין אצל שחיטה מומחין הם בפלוגתא דמצא תרנגוליו שחוטיו והקשה

דמה ראיה דלמא ס"ל לתנא דבריית' כמ"ד אין שחיטה לעוף מן התורה וספיקא דרבנן לקולא ואף דאתחזיק איסור מ"מ הא כבר כתבו התוס' בחולין דף כ"ח דאף דל"צ שחיט' מן התור' על כל פנים נחירת סימנים בעי וכבר נודע מה שכתב הר"ש דכל דיצא מחזקת איסור תורה אף שנשאר איסור דרבנן לא אזלי' בתר חזקה דאתרע וה"ה כאן על כל פנים חזקת איסור נחירה כבר אתרע וכתב ששאל לחכמים ואין משיב. הנה קורא אני עליהם משיב חכמים אחור דהרי שם בברייתא מבואר דאבדו גדייו ותרנגוליו ובגדי בודאי בעי שחיטה מה"ת מיהו קושייתו יש להקשות ברישׁ הסוגיא דשם קאי בעוף לבד ע"ש ויש לי ליישב בדרך פלפול אבל אין דרכי להאריך בחריפות במקום שהפשוט מספיק ומה שהקש' בהא דפריך וניזל בתר רובא דלמא מיירי שהלך אצל הנכרי לקנות והו"ל קבוע וכל קבוע כמחצה על מחצה וכה"ג הקש' הכו"פ בהא דרוב ע"ה מעשרין הם דניחוש דלמא אזיל להע"ה לקנות והו"ל קבוע ואף ברובא דעלמא שייך קבוע כמ"ש הרמב"ן גבי האומר לשלוחו. הנה פשיטא דאין כאן קבוע דאורייתא כיון שאינו ניכר הקביעות וע' ב"ח ופר"ח בסי' ק"י לענין קבוע שאינו ניכר ופשיטא דאין בו רק איסור דרבנן וא"כ עכ"פ אינו רק ספק בכור דרבנן ובמשנה משמע שהוא מן התור' ולפמ"ש במק"א גם הב"ח מודה היכא דלא נודע כלל אי נקבע איסור כלל וכמ"ש בתשוב' באורך וכן מצאתי בכו"פ בבית הספק שיישב קושייתו מדמאי כעין זה. מיהו גם הוא יפה השיב לפמ"ש הנוב"י בחלק אהע"ז סי' י"ז לענין פנויה שזינתה ורוב כשרים אצלה דלא שייך לומר כאן קבוע דאין דנין על האם רק על הוולד והולד אינו קבוע וה"ח כאן הפרה קבוע אבל הולד אינו קבוע ויפה כתב ובתשוב' טיילתי בדברי הנוב"י אריכות וקצרות ואכ"מ להאריך. ומ"ש לענין למכור בשבת והביא דברי עה"ג דאסור למכור בשבת ע"ש סי' כ"ה וע"ז הביא דברי הא"ח סי' תמ"ד שכתב לענין מכירת חמץ כיון דאינו עושה רק להפקיע איסור חמץ מותר. הנה ספר הא"ח אינו ת"י אבל חלילה לסמוך ע"ז וזכורני שזה כמה שנים הארכתי בתשוב' לק' ניקלשפורג בעודני באבי בענין הלז וקשה עתיקא. ומה שהאריך אם יכול להפקיר בשבת ואם הפקר מועיל בבכורה והנה בשו"ת עבוה"ג כתב שם דיכול להפקיר בשבת אבל מדרבנן ל"מ ההפקר. והנה לענין אם מועיל הפקר בבכור' כבר הארכתי בזה הצואר אי"ה לקמן סי' ש"כ בחבורי על חלק שני מיו"ד ד' יזכני להוציאו לאורה ומ"ש מעלתו כיון דאינו אסור רק מדרבנן שוב מועיל מסל"ת כבר כתבתי דבאתחזיק איסור ל"מ מסל"ת אף בדרבנן וגם מטעם דאמרינן סמוך. ובגוף הדין אם מועיל הפקר בשבת אעתיק כאן מ"ש בגליון הש"ע או"ח סי' של"ט ס"ד על מ"ש ואין מקדישין כתבתי וז"ל ולהפקיר ג"כ אסור בשבת ויו"ט כמ"ש הפר"ח סי' תל"ד וכן מצאתי בליקוטי הרמב"ן

בפסחים ע"ש במה שחקר אי ביטול מתורת הפקר וע' מג"א ס"ס י"ג ודלא כשו"ת עה"ג סי' כ"א והא דאמרו בשבת דף ק"כ מהפקירא קא זכו היינו ששם מופקר מעצמו בשביל הדליק' ובזה כתבתי בגליון הפר"ח סי' תל"ד ס"ק ב' שם ליישב קושייתו דכל שהולך לאיבוד מותר להפקיר וכמ"ש הריטב"א הובא בשעה"מ הלכות לולב דלכך מותר לומר בואו והצילו לכם כיון שהולך לאיבוד ע"ש מיהו קשה היאך יוכלו לזכות בשבת הא הוה כקונה קנין בשבת ואף דמה שעשה עשוי כמבואר כאן מ"מ שם מוקי לה בירא שמים וא"כ לא מצי לזכות בו ואחר שעבר שבת שוב לא מפקר לה דכבר עבר הדליקה וצ"ע עכ"ל בגליון הש"ע שם. וממה שהאריך מעלתו דכאן מועיל הפקר אף שלא בפני שלשה דאנן סהדי דלהנצל מאיסור מפקיר בלב שלם כמ"ש התוס' בב"מ דף למ"ד ובשבת דף ח"י יפה כתב אבל מה שחידש דהיכ' דנשאר עוד איזה איסור כמו בחמץ אם נימא דלחמץ ידוע ל"מ ביטול והיינו משום העשה דתשביתו וכמ"ש בביאורי מהרש"ל על הסמ"ג שוב לא אמרינן דמפקיר בלב שלם דהרי מ"מ עבר אעשה וכמ"ש בשלטי גבורים כעין זה דבפנויה נדה ל"ש חזקה אאעבב"ז דמ"מ חזינן דעבר על איסור נדה וחשוד אהא חשוד אהא ובזה האריך ליישב כמה קושיות. הנה לפענ"ד אין הדמיון שוה דשם שלא ראינו שקידש רק דנימ' דמסתמ' אינו עושה בעילתו ב"ז בזה כל דראינו דעבר אנדה מסתמ' לא חש גם לאיסור ב"ז אבל כאן דראינו דהפקיר ואנו מסופקים אם ביטל בלב שלם אמרי' מסתמא הפקיר בלב שלם כדי להנצל מהלאו אף שמ"מ עבר אעשה מ"מ למה לא יפקיר בלב שלם כדי להנצל מהלאו אטו מאן דאכל שום וריחו נודע יחזור ויאכל שום וכו'. עכ"פ מה שראינו שעשה להנצל מאיסור מסתמ' עשה כתיקון משא"כ התם דלא ראינו כלל שחש לזה ובלא"ה כאן עשה דבר להנצל מאיסור ושם בא על הנדה ולא חש לאיסור וכאן העשה שעבר הוא בשב וא"ת. ועוד יש לחלק ועיין מלמ"ל פ"י מגירושין הלכה ח"י סוף דבר הכל נשמע דלא יכול למכור ולהפקיר בשבת וגם אין מסל"ת נאמן באיסור זה וכמ"ש בש"ע ומ"מ כ"ז אם אפשר עוד למכור אבל כל שאי אפשר למעשה עוד נחכם לה ברצות ד' כן השבתי על דברת החריף מוה' זאב יהודא האביר מקאלמייע ולא אסתייע' מלתא לשלח' אליו והעתקתיה פה:

והנה במ"ש בכוונת המהרא"י דלכך אין לצרף ספק חולבות לספק קנין כסף משום דהם משני טעמים. אחר כמה שנים בשנת תרט"ו ג' לך מצאתי בשו"ת מהרי"ט בשניות חיו"ד סי' ט' שכתב בשם הרב מוהראנ"ח ז"ל שפסקי מהרא"י הנ"ל ראיה שלא כדברי המהרי"ק דמשני טעמים אין לצרף וזכיתי ת"ל שכוונתי לאמת בכוונת מהרא"י שכ"כ בפשיטות מהראנ"ח ומ"ש המהרי"ט שם דמהרא"י ג"כ דעתו דמצטרפין רק שלא רצה

להורות באתרא דלאו דידיה באמת הש"ך בשם האגור בשם מהרא"י כ' ג"כ דאין מצטרף ע"ש בהנהגת או"ה וא"כ דעת מהרא"י ברורה דחולק על המהרי"ק וכן מצאתי בג"פ סי' קכ"ב ס"ק ח' שהשיג על המהרי"ק בענין זה. והנה המהרי"ט הקשה שם על המהרא"י מהא דאמרו בסנהדרין דף ל"ד דלכך כותבין דברי המזכין כדי שלא יאמרו שנים טעם אחד משני מקראות משמע הא אם יאמרו שני טעמים כיון דאפשר דתרווייהו אתנהו מצטרפים ע"ש וכן הקשה אותי תלמידי המופלג מוה' ישראל מלך נ"י דמה פריך הש"ס למה צריך למכתב דברי המזכין הא אצטריך לכך דאל"כ יוכל להיות דאין כאן רוב ולפענ"ד ל"ק דבאמת זה ספק אם אמת כטעם הזה או כטעם הזה או אם שניהם אמת ולפ"ז בד"נ ל"ש זאת כלל דספק נפשות להקל וי"ל בשלמא דברי המחייבין דלמחר חזי טעמא אחרינא והיינו דאף שהיום אמרו מטעם אחד דלמא למחר יאמרו מטעם אחר ושוב יהיה ספק ולא יהיה רוב ובעי הלנת דין אבל דברי המזכין מ"ט דעכ"פ ספק נפשות היא וע"ז משני משום שני טעמים ממקרא אחד דודאי אחד משקר ואף בד"כ לא מועיל וז"ב ודו"ק. ובאמת גוף דין המהרי"ק דמשני טעמים מצטרפין נראה לפענ"ד דזה דוקא בד"מ דעכ"פ אומדנא דמוכח הוא דהא יש שני צדדים ובד"מ אזלינן בתר אומדנא אבל בד"נ ל"ש צירוף כלל דבעינן דבר ברור ואף לזכות יש ספק בזה רק משום ספק נפשות להקל פטור ודו"ק היטב ועכ"פ דברי המהרא"י ודאי ברור דכוון למ"ש ודו"ק היטב. שוב ראיתי שהש"ך בחו"מ סי' כ"ח ס"ק י"ט מרגיש ג"כ בראיית המהרי"ט וישבה לנכון ועיין גיטין דף י"ט גבי ריב"ל ס"ל כר"י בחדא ושם הוה ממונא דהוה כאיסור תורה:

והנה בשנת תרט"ו בש"ק פ' יתרו שאל אותי מופלג אחד ממלומדי למד על מ"ש התוס' בבכורות כ' ד"ה ור"י דאף לרב דס"ל דהולכין בממון אחר הרוב מ"מ אין לכהן כלום דדוקא בהך דמוכר שור לחבירו ונמצא נגחן דיכול לומר קים לי בנפשאי שאני מן הרוב וכ"כ הרא"ש וע"ז הקשה דהרי הרא"ש כתב בפרק שני דקידושין גבי נתקדשה לדעת אביה ונשאת שלא לדעת אביה דהבעל מהראוי לירש לרב דס"ל הולכין בממון אחר הרוב דהרוב אנשים אינם מקפידים אחר שנתקדשה לדעת אביה והקשה דהא כיון דהבעל לא יוכל לטעון קים לי שאני מן הרוב א"כ גם לרב אינו מועיל. ולפענ"ד נראה דע"כ לא כתבו התוס' דלרב בעי שיטעון קים לי שאני מן הרוב רק היכא דהשני יוכל לומר להיפך קים לי שאתה מן המיעוט ועיין ריש המניח בתוס' ד"ה ואיכא אבל היכא דלא זה ולא זה יוכל לטעון קים לי ושניהם באים מכח ספק וכמו התם בנתקדשה לדעת ואביה הלך לו או שמת ויורשי האב והבעל שניהם באים מכח שמא בזה פשיטא דאזלי' בתר רוב יותר מהמיעוט וכאן בבכור כיון דיש להבעלים חזקת ממון וחזקת שלא ילדה ניהו

דיש להכהן רוב כל דלא יוכל לטעון קים לי שוב השני חזקות של בעלים אלימו כמו הרוב כנלפע"ד:

שם ס"ג או שעכו"ם מסל"ת. כבר כתבתי בזה על דברת הט"ז וכעת נראה לפענ"ד חדשות דהנה במ"ש שלא נתכוין רק להשביח מקחו ומשמע דהוא דבר ברור ולכאורה אינו רק אומדנ' בלבד ומה גם בשהוא אומר במסל"ת. אמנם נראה דבאמת לכאורה צריך ביאור הא אין עדות לעכו"ם בשל אחרים וכתב הש"ך בסי' קכ"ז דהא דאמרינן שלא נתכוין רק להשביח מקחו ות"ל דאינו נאמן וכתב דמיירי בשלו דנאמן לולא דמתכוין להשביח מקחו. ולכאורה לפמ"ש השטמ"ק בפ"ק דכתובות דבעכו"ם לא שייך חזקת ממון דהתורה הפקיר ממונם ובתשובה ביארתי דאף דגזל עכו"ם אסור היינו כמ"ש הח"ץ ז"ל סי' כ"ו דבשבילנו אסרה התורה שלא נשריש בלבותינו פעולות הרעות אבל העכו"ם מצד עצמו ממונו הפקר ולפ"ז שוב למה יהיה נאמן אף בשלו הא זה שיש לו אינו שלו והרי הוא הפקר רק שאנחנו אסורים לגזול ממנו כדי שלא נשריש בלבותינו פעולות הרעות אבל כל שקונה אותו מידו למה יהי' נאמן העכו"ם ועיינתי בשו"ת הרשב"א סי' קנ"ח שרמז הש"ך ומצאתי שכתב דנאמן במיגו דאי בעי לא מזבין או שקלן העכו"ם ולפ"ז זהו לענין גוף המקח א"כ יש לומר דלא מזבין לי' אבל מה שנתכוין להשביח מקחו זה ודאי אין לו חזקת ממון ושוב אמרינן דאין עדות לעכו"ם דשקורי קא משקרי ואשר פיהם דיבר שוא ולפ"ז אף שמפסיד לעצמו ל"ש להאמינו דאין עדות לעכו"ם דכל שמכרו ורצה למכור שוב אין לו חזקת ממון. ויתכן עוד יותר להעמיק בדבר דבאמת אין לו חזקת ממון רק משום דאי בעי לא מזבן והיינו דאם לא רצה לזבן שוב גזל עכו"ם אסור וא"כ זהו מה ששוה באמת אבל מה שרצה להשביח מקחו זה ל"ש גזל עכו"ם דאינו פעולות רעות שבאמת בעצמותו נותן לו דמי שויו ושוב גם הגזל מותר ומכ"ש דאין לו חזקת ממון וז"ב. ובזה מיושב ראיות הט"ז ממהרי"ק דש"ה דבעדות אשה דהאמינ' תור' או חכמים לעכו"ם במסל"ת שיב שייך תורת עדות על עכו"ם בזה אבל בשאר איסורין לא שייך תורת עדות כלל ודו"ק:

שם שהמע"ה עיין רש"י ע"ז דף כ"ד ע"ב ד"ה מכאן ואילך שכ' דאפי' ודאי פטר אין קדוש' חלה על הטל' אלא משום גזילת כהן וכיון שהוא ספק אפי' גזל ליכא דראי' על הכהן (ומצאתי ברש"י בכורות דף ט' כתב גם כן כדברים אלו). והנה בשנת תרכ"ג כ"ח מרחשון כה הראה לי הרב הגדול מוה' אורי זאב סאלאט נ"י דברי רש"י אלו ואמר דבדברי רש"י הלז מבואר דהתור' לא אסר' ספק גזל כמ"ש התומים בקונטרס התפיסות מסי' כ"ג עד סי' מ"ג בת"כ ליישב קושית מהרי"ב דבספק גזל לא אסר' תור' וכ"כ בק"ה לאחי

הקצה"ח ז"ל. ואני אמרתי דזה הענין דאמרו המע"ה ולמד בשו"ת תה"ד מזה דבעי בירור גמור והיינו משום דספק גזל אין בו משום גזל דהתיר' אמר' שעל התובע הראי' להוציא. אבל אחר העיון צ"ב דא"כ למה הוצרך רש"י לומר דאפי' ודאי פטר אין קדוש' חלה על הטל' אלא משום גזילת כהן ולמה לא קאמר בפשיטות דספק גזל אין בו איסור. אמנם באמת לפענ"ד כוונ' עמוקה יש ברש"י דהנה באמת ספק מתנת עניים האריכו הקדמונים דמשמע דאזלינן לחומר'. אמנם באמת הדבר נכון דלפמ"ש בק"ה לאחי הקצה"ח סי' א' אות ט' ע"כ לא אמרינן דספק גזל לא אסר' תור' רק היכא דאין בו רק משום ממון אבל היכא דפתיך בי' איסור' ג"כ לא שייך ספק גזל לא אסר' תור' ולפ"ז בספק בכור ל"ש לומר כן דיש ספק איסור ג"כ רק דאמרי' דירעה עד שיסתאב ואחר שפקע קדושת בכור מזה רק שנשאר ספק ממון אם שייך להכהן או לבעלים בזה שפיר המע"ה אבל בפטר חמור דכ"ז שלא פדה ויש בו איסור רק שפודהו על ד"א וחל עליו הפדיון א"כ איך שייך ספק גזל לא אסר' תור' הא הו"ל ספק איסור ולא נפקע האיסור ולכך כתב רש"י דהרי לא חל קדוש' על השה דהוא חולין וא"כ שוב אין בו רק משום ספק גזל וכל שהוא ספק לא שייך גזל. ובזה מדוקדק דברי רש"י שעל ספק בכור לא כתב רש"י כלל דכל שהוא ספק אפי' גזל ליכא רק על פ"ח. ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת בספק מ"ע יש איסור ג"כ ומכ"ש בבכור דיש בו קדוש' וא"כ לכך צריך לומר כיון דירעה עד שיסתאב ואין בו רק משום גזילת כהן המע"ה אבל בפ"ח דתיכף נפקע האיסור ע"כ צ"ל כיון דעל הטלה לא חל הקדוש' לכך הוה ספק גזל ולא אסר' תור' ועיין תומים בקיצור ת"כ אות קכ"ו.

עוד נרא' לי כוונ' עמוק' דהנ' הפ"ח אסור עד שיפדהו בשה. ולפ"ז קשה לרש"י דלא שייך המע"ה דאדרב' הבעלים צריכין להוציא הפ"ח מן האיסור ע"י השה וכל שספק הוא א"כ הבעלים הם מוציאים ולזה כתב רש"י דכיון שאין קדוש' חלה על השה א"כ לא נתפס קדושת הפ"ח על השה וא"כ תיכף כשפדה בשה כבר. נפקע קדושת פ"ח ומה שצריך לתנו לכהן הוא רק משום גזילת כהן ושוב כל שיש ספק א"צ לזה והוה הכהן מוציא ודו"ק היטב כי הוא כוונה עמוקה:

והנה בקושית הר"י באסאן ותירוצו יש לי לומר דזה טעמו של סומכוס דיחלוקו משום דהו"ל ספק איסור גזל ולכך יחלוקו ובזה נרא' דלכך בברי וברי לא אמר משום דדוקא כל שיש ספק שייך זאת ולא בברי וברי ויתכן יותר לפמ"ש התומים דספק גזל מותר וא"כ לכך חולקין דשניהם ספק ולפ"ז זהו בשמא ושמא אבל בברי וברי לא אמר דזה ודאי איסור. ובזה י"ל דדוקא בדררא דממונא דבין לפירש"י שיש חסרון ממון ובין לפירוש התוס' שבלא טענותיהם יש ספק והיינו דבחסרון ממון או כשיש ספק בלא טענותיהם

א"כ שפיר פוסקין הב"ד דספק גזל יחלוקו דלתרויהו איכא ספק גזל אבל בליכא ספק לב"ד היאך שייך לעשות ספק. והא הם טוענין ברי וברי ובלא טענותם ליכא ספק כלל א"כ איך שייך לעשות ספק מזה ודו"ק היטב כי הוא ענין נחמד ועמ"ש לקמן סי' שי"ח השייך לכאן:

שם סעיף וא"ו עד שיודיעו. עט"ז ס"ק ד' דהעתיק דברי רש"י ד"ה אשתבוחי וכו' וכתב והא דלא אשתבח וכו' וכיון שהיא רש"י אחת ובאמת נשמט תיבת ספק ולשמואל כתב כן יעו"ש כי קצרתי והנה התוס' כתבו ד"ה אשתבוחי פירש בקונטרס שכבר בכרה ולא תסתכן בלידה אבל עכו"ם א"נ א"ל הכי אין בדבריו כלום ויש ללמוד מפירושו דעכו"ם אפי' מסל"ת א"נ ועוד יש לפרש דאשתבוחי דהכא היינו שכבר נפטרה מן הבכור' ולא נודע מהו ההבדל שבין זה לפירוש הראשון. אך נרא' דבפירוש הראשון שאמר שלא תסתכן א"כ יש ללמוד דעכו"ם א"נ אף מסל"ת מדנקט דוקא בישראל אבל לפירוש השני דהישראל אומר שכבר נפטרה מן הבכור' א"כ אין ראיה מזה לעכו"ם די"ל דנאמן במסל"ת אבל אין זה מסל"ת שהרי אומר שנפטרה מן הבכורה וא"כ מעיד על איסור ואינו מסל"ת אבל דברי התוס' בפירוש ראשון בשם רש"י לפנינו לא נמצא ומבואר ברש"י כפי' הב' ולכאור' צריך להבין דלמה סבר רב דהוי ודאי והא איכא רוב שמתעברות כשמגיע זמנן להתעבר וכמ"ש התוס' בבכורות דף כ' ד"ה ואבע"א והרי רב ס"ל דהולכין בממון אחר הרוב וע' תוס' שם ד"ה דר' יהושע דבבכור גזרה תורה דחזקת ממון עדיפא ומכ"ש כאן דהרוב וחזקת מעון מסייע דל"צ ליתן לכהן ונ"ל דהסברא דאם איתא דבכרה אשתבוחי משתבח הוא חזקה דאתיא מכח סברא וזה עדיף מרוב ומ"מ צ"ע דעכ"פ בכור ודאי אין כאן ומידי ספק לא יצא וצ"ל דמכאן ראיה למ"ש אור זרוע בתשובה דכל מה ששיערו חז"ל שהסברא היא כן היא כודאי ושמואל סבר כיון די"ל דסבר דלשחיט' קא בעי שוב אין כאן סברא ור"י ס"ל דאיכא סברא להיפך ושוב אלים כח הרוב לגמרי ובזה יש להאריך בסוגיא ובדברי הט"ז ס"ק ד':

סימן שיז

ס"כ וכיון שהנפקד מוחזק. מכאן תמיה לי שיטת הרשב"ם דס"ל בב"ב דף פ"ה דרשות הנפקד שהפקדון מונח בו קנוי להמפקיד א"כ אמאי נקרא הבעה"ב מוחזק הא הו"ל חצר של שניהם וכדאמרו גבי רועה כהן דמיד דאקנויי אקני ליה מקום בחצירו והו"ל חצר של שניהם וגם משם איכא ראיה דדוקא גבי רועה כהן הוא דס"ד למימר הכי משום דניחא ליה דלעביד מצוה בממוניה והרי דעת הרשב"ם דבכ"מ קנוי להמפקיד המקום והו"ל חצר של שניהם וע' בתוס' בכורות דף י"ח שם שכתבו דמה שקונה הרועה החצר

הוא בנעילה אלמא דחצירו אינו קנוי להמפקיד וע' במהרי"ט ח"א סי' ס"ה שהאריך לחלוק על הרשב"ם ומהתימ' שלא זכר שם מכאן וע' בט"ז חו"מ סי' קפ"ט שהחזיק בדברי רשב"ם אלו ובקצה"ח שם מילא ידו ובחידושי הארכתי ג"כ ולכאור' הדבר מבואר כאן להיפך וצע"ג. ולכאור' רציתי לומר בזה דגם להרשב"ם כיון דהמקום נקנה לו מקודם א"כ הו"ל כחצר השותפין שאין קונין זה מזה ולא קני הולד ובשלמא גוף המקום שקנוי לו להרשב"ם הוא משום דבזה נקנה לו המקום ונעשה עי"ז חצר השותפין אבל כל שכבר נקנה לו המקום והוא רוצה להקנות עי"ז הבכור אפשר דמקרי חצר השותפין שאין קונין זה מזה אלא שלפ"ז יקשה בהא דאמרו גבי רועה שם דאקנוי אקני לי' מקום בחצירו והו"ל כחצר השותפין והא אין קונין בחצר השותפין ולפמ"ש המחנה אפרים בהלכות קנין חצר סי' וא"ו דמוכח מדברי הר"ן גבי סלע של שניהם שאם גילה דעתו השותף דמשאיל לו מקום כדי שיקנה בו קנה בחצר השותפין א"כ שם דאמרי' דניחא ליה לבעה"ב כדי שיעשה מצוה א"כ השאיל לו מקום בחצר השותפין דיקנה וגם כל מה שהקנה לו החצר ונעשה חצר השותפין הוא שיקנה הבכור וא"כ לכך קני אבל להרשב"ם דחצר הנפקד קנוי להמפקיד א"כ נקנה לו כבר החצר והוא לא גילה דעתו שיקנה לו מקום לענין ולד הבכור א"כ לא קנה בחצר השותפין ודו"ק כי יש להאריך בזה ועדיין צ"ע. ולפמ"ש בתשובה דכל שיש לזה קנין הגוף ולזה קנין פירות לא שייך חצר השותפין ומצאתי כעת במהרי"ט אלגזי על בכורות דף כ' ע"ג שהרגיש בסברא זו א"כ יש מקום להאריך בזה ודו"ק:

סימן שיח

ס"א אין לכהן כלום עש"ך ס"ק ג'. והנה שאל אותי החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י ר"ח כסלו שנת תרי"ט במ"ש ר"י דעשו שאינו זוכה כזוכה כל שחליפי' ביד כהן אינו נותן מתנות דלפ"ז בשתי דחלות שלא בכרו וילדו שני זכרים ונקיבה דאחד לו ודאי דשם אמאי פטור ממתנות דשם לא שייך לומר דחליפי' ביד כהן דשם אחד ודאי לכהן ולא בא חליפי' ליד כהן בכה"ג שוב הכהן בא עליו מחמת שני צדדים והרי לא נתן חליפי' ליד כהן דאותו שהספק אם נקבה ילדה תחלה ע"ז לא בא חליפי' ליד כהן והאריך בזה וזה תו"ד. והנה מצד הסברא נרא' דבריו נכונים ואולי באמת לא פליג ר"י רק בסיפ' ואף דמדברי הב"י לא נרא' קצת כן מ"מ הדברים נכונים מצד הסברא אף דיש מקום לחלק ומה שהקש' עוד על פירוש המשניות להרמב"ם שכתב גבי אחת בכרה ואחת לא בכרה דהך שלא בכרה הוא שילדה הכחוש ובש"ס ריש דף נ"ט מבואר להיפך דהך שלא בכרה שביח טפי והתוס' הביאו שם ראיה לזה. הנה פשוט דהרמב"ם גרס להיפך ומי כמוהו

יודע בטבעי הבע"ח ומצד הרפוא' ידע דזה הכחוש וכן מצאתי ראיה מהר"ן בדרושיו שכתב לענין מ"ש כי לי כל בכור שהבכור להיותו מזג חלוש יעו"ש ודו"ק:

והנה במ"ש למעל' דר"י לא פליג על הריס' בשתי רחלות שלא בכרו וע"ז שאל החריף הנ"ל דבמשנה מבואר דר"י פוטר ממתנות והשבתי דאדרבא מזה ראיה דהרי בריש' לא סיים הטעם כל שחליפי' ביד כהן וא"כ י"ל דבאמת הטעם משום חשש דגיזה ועבודה כדאמרו לעיל והש"ס פריך על המשנה הראשונ' ומי מצית אמרת הכי והתנן ר"מ אומר כל שחליפי' ביד כהן והיינו משום היכא דשייך כל שחליפיו בודאי טעם זה עדיף אבל בריש' דהך משנה אפשר דהטעם משום גיזה ועבוד' כנ"ל לפום רהיטא וצ"ע בזה:

שם ס"ה גר שנתגייר וכו'. כן אמרו בחולין דף קל"ד דשמנ' ספיקות נאמרו בגר ארבע לחיוב וארבע לפטור וכו' ראיתי בספר בית הלל בסימן הלז שתמה על הב"י בחו"מ סי' ס"ז לענין המלוה את חברו לעשר שנים שפסקו הפוסקים כלם שם דאין שביעית משמט וכתב הב"י דאע"ג דספק ממון קולא לנתבע דהממע"ה מ"מ כאן עיקר הספק באיסור ובאיסור שביעית בזמן הזה הוא לקולא בספיקו דאין שביעית משמטתו א"כ ה"ה לענין ממון ע"ש ולפ"ז הקשה הב"ה דא"כ פדיון הבן גבי גר דהוא מארבע' דברים דאזלי' להקל משום דהוה ספק ממון ולקול' ואמאי והא פדיון גופא היא מצות התור' דאזלי' לחומר' משום ספק וכיון דעיקר הספק הוא משום איסור דהיינו ספק פדיון דאזלי' לחומר' ניזל להחמיר גם לענין ממון ע"ש שהניח בקושי' ולפענ"ד הדבר נכון דבאמת צריך להבין גוף סברת הב"י דניהו דהספק הוא באיסור מ"ו מהראוי ליזל לקול' דהו"ל ספק ממון ועוד דשביעית משמטתו או אין משמטתו לענין ממון אתשל ואמאי לא יזל לקול' וכבר התפל' בזה המהרי"ט ח"ב, בחלק יו"ד סי' מ"ם. אמנם לפענ"ד כוונת הב"י דהנה בשביעית גם הספק של ממון אטו בא מחמת שפרע לו וכדומ' עיקר הספק לא בא רק מחמת איסור שמטה דכיון דהתור' צותה שמשמט שביעית א"י לקחתו אבל באמת לולא איסור שביעית אין לו שום ספק בחיובו והוא בודאי נתחייב ממון ולא שילם בודאי רק שיש ספק מצד מצות התור' וגזירת' דשביעית משמט וא"כ שפיר כתב הב"י כיון דלענין איסור שמטה אזלי' לקול' בזמן הזה דשביעית דרבנן ושביעית אינו משמט וכיון ששביעית אינו משמט שוב ל"ש לאוקמ' בספק ממון לקול' משום דחזקתו של ממון מסייע לו דאטו יש לו ספק בחיוב דנימא דאזלי' לקולא והלא כל הספק אינו רק מחמת שביעית ובזה אזלי' לקולא ואין שביעית משמטתו וא"כ שוב נפקע הספק מכל וכל וז"ב ומיושב היטב קושית המהרי"ט ומעת' זה התם אבל כאן בספיקו של גר דהספק על עצם החיוב אם נתחייב בפדיונו או לא מה בכך דאזלי' לחומר' לענין איסור מ"מ לענין חיוב

ממון שבו אזלי' לקול' דיש לו חזקת ממון והספק הוא בעצמות החיוב וז"ב כשמש. ותדע דגם בספיקות לחיוב כתב רש"י בהדיא ד"ה ובכור דניהו דצריך להפריש טלה לאפקועי פדיונו מ"מ א"צ ליתנו לכהן דהמע"ה וכ"ה בבכורות בכמה מקומות דמצד ספק איסור צריך להפריש ומ"מ א"צ לתנו לכהן וגם בדמאי של תרומה ומעשרות ג"כ א"צ לתנו לכהן מספק ועיין ברמב"ם פ"ט ממעשר והדבר מבואר בכמה מקומות וע"כ משום דלענין ממון אזלי' לקול' אף שעיקר הספק נצמח משום ספק איסור והיינו טעמ' משום דלענין ממון יש ספק אם יש עליו חיוב בזה שפיר אזלי' לקול' אבל בשביעית כל דנפשט הספק לענין שביעית שוב ליכא שום ספק כלל לענין ממון וכמ"ש ובזה נראה לי הא דנחלקו הפוסקים אם אזלי' לקולא בספק מתנות עניים ותמה הר"ן בנדרים דף ז' מהא דמבואר כאן דספק ממון לקול'. ולפמ"ש יש לומר דסברת הרשב"א הוא כיון דבממון עניים הוא ספק צדקה וא"כ עיקר הספק אם יש יד בצדק' הוא באיסור וכל דאזלי' ביה להחמיר ואמרי' דנדר לצדק' וכל שנדר לצדק' שוב ל"ש ספק ממון לקול' דעיקר הספק הוא באיסור וכל דמחמרי' בספיקו שוב כבר נתחייב ול"ש ספק ממון. ובזה מיושב קושית הר"ן שם מהא דמשני כאן ספק ממונ' לקולא דכאן ספק ממון גרידא הוא דהספק הוא אם נתחייב במתנות וכל דליכא עליו חיוב משום דאזלי' בתר חזקה דממון שוב ממיל' ליכא שום קדוש' אבל התם ניהו דתיזל לקולא אבל לענין ספק הנדר עדיין יש עליו ספק חיוב אם קיום הנדר או לא או נתן הצדק' שהבטיח והספק הוא על הלשון אם נתחייב בזה וכיון דלענין ספק נדר אם לא הי' מגיע ממון לחבירו הוה אזלי' לחומר' כמו בכל ספק נדר א"כ שפיר אזלי' להחמיר אף בממון אבל כאן הספק נפל בעצמותו אם חייב או פטור פשיט' דאזלי' לקולא. ובזה מיושב הא דאמר רבא פרה בחזקת פטורה קיימא קמה בחזקת חיובא קיימ' ותמהו המפרשים דלמה לא משני תיכף דספק ממונ' לקולא ספק איסור להחמיר כדמשני אח"כ ולפמ"ש א"ש דבאמת ספק ממונ' לקולא אינו סברא כ"כ כיון דעיקר הספק על החיוב המצוה ומהראוי להחמיר בספיקו ורק כיון דבחזקת פטור קיימא א"כ ל"ש להחמיר בספיקו דהספק הוא על גוף החיוב משא"כ היכא שחזקת חיוב יש לו וא"כ אזלי' להחמיר ואח"כ חידש הסבר' הלז דכל ספק איסור לחומר' ודו"ק. ובזה יש ליישב הרבה קושיות שהקש' הש"ך לעיל סי' רנ"ט וע"ש מ"ש בזה עכ"פ יהי' איך שיהי' קושית הב"ה מיושב היטב:

(ובזה מיושב קושית המהרי"ט מספק עבד במכרו לח"ל חוץ משבתות ויו"ט שכתב רבינו פי"א מעבדים דאם תפס לא מפקינן מיני' ע"ש ולפמ"ש א"ש) ובדרך הפלפול אמרתי בכוונת הב"י דהנה בכל ספק ממון הקשה המהר"י באסאן דאמאי אזלינן לקולא הא

הוה ספק גזל וכתב דהרי גם להיפך איכא ספק גזל ע"ש ולפ"ז שפיר כתב הב"י דכאן בשמיט' דאיכא ספק איסור ומצד זה אמרי' דאין שביעית משמטתו וא"כ לא שייך ספק עמון לקולא דהא הוה ספק גזל דכל שתאמר שמא אין שביעית משמטתו איכא ספק גזל וכאן לא שייך דגם להיפך איכא ספק גזל דהרי כיון דלגבי איסור אזלינן להחמיר ואין שביעית משמטתו וא"כ הוא לוקחו בחובו ואטו אם הלוה רוצה לשלם לו אף ששמטתו שביעית אינו יכול לקבל ממנו כשאומר לו אעפ"כ וא"כ כל שהוא ספק והוא צריך ליתן לו מצד ספק גזל שוב ליכא גבי מלוה ספק גזל כלל וז"ב. ולפ"ז בספק מתנות כהונה דלא שייך ספק גזל דהוה ממון שאין לו תובעין שפיר פטור מספק כיון דספק ממון לקולא ודו"ק היטב. ומיושב בזה קושית המהרי"ט ודו"ק ובגוף קושית הב"י סי' ס"ז דהא ספק ממון לקולא הארכתי ליישב קושייתו בחידושי למס' מכות והמה בכתובים עמדי ואכ"מ וע' בתוס' בכורות דף כ' שכתבו בד"ה ור"י דאין סברא דלענין בכורה וגיזה ועבודה יהי' ודאי בכור משום הרוב ולענין ממון לא ניזיל בתר רוב והיינו כסברת הב"י דכיון שנ"מ לענין איסור ובזה אזלינן בתר רוב א"כ גם לענין ממון כן והיינו התם דכל דאזלינן בתר רוב שוב אין כאן שום ספק דרוב התור' החשיבו כודאי לענין איסור וא"כ כל שאין ספק כלל ממילא ל"א לענין ממון החזקת ממון דאין כאן שום ספק כלל ודו"ק ובתשובה להחריף מהר"י סגן כהן ממקילניץ הארכתי בזה בדברי התוס' האלו ואכ"מ וע' נדה דף כ"ה דאמרו גבי אשה דממונא היא ספיק' לקולא גבי בהמה דאיסור' היא דאיכא גיזה ועבוד' ספק איסורא לחומרא והקשו בתוס' אע"ג דקולא היא שמוציאין ממון מרשות ישראל ובחידושי לנדה מהד"ק תמהתי דהא הו"ל ספק הקדש ועכ"פ הו"ל ספק מתנות כהונה וכתבתי דא"ל כיון דלגבי איסור גיזה ועבוד' צריך להחמיר מספק גם גבי ממון אזלינן לחומרא דז"א דהא כל ספק בכור הוא כן דאינו ניתן לכהן ומ"מ אסור בגיזה ועבודה והארכתי שם בזה. וכעת ראיתי במהרש"א סם בנדה שתמה באמת על התוס' דמנ"ל באמת להתוס' שמוציאין מהישראל דלמא ספק הוא ואין נותנין לכהן ואסור בגיזה ועבודה ועיש"י בכורות דף ט' וע' בתדר"י בספ"ב דברכות שהביא דבבכורות דף מ"ט איבעיא אי יום שלשים כשלפניו לפדיון או כלאחריו ואסקינן לחומרא ובראשית ההשקפ' תמהתי דהא הו"ל ספק ממונא ואמאי צריך לפדות מספק והרי ספק פדיון לקולא ועיינתי בבכורות שם ולא מצאתי זאת ואדרבא במשנה מבואר שם דיום שלשים כלפניו ור"ע מחלק בין אם נתן לא יחזיר ואם לא נתן לא יתן וגדלה התמי' בעיני ועיינתי ברא"ש ומצאתי ג"כ כלשון הזה ומצאתי במעדני יו"ט שהעיר כן דלא נמצא כן בבכורות ושמחתי ועמ"ש לקמן:

אחר כמה שנים ראיתי ברש"י בכורות דף ט' ד"ה והוא לעצמו שכתב דאיסור ליכא דפ"ח גמור אין קדושה לא בו ולא בפדיונו אלא גזל הוא דאיכא והכא גזל ליכא דספק ממונא הוא ע"ש. הנה הורה דאם היה בו קדושה הוה ספק ממונא לחומרא אף דהוה ספק ממון ובאמת שלא קיי"ל כן ועש"ך יו"ד סוף הלכות ריבית שכתב בהדי' להיפך לענין ספק ריבית והביא ראיה מבכור ומכל מתנות כהונה ע"ש אבל יש לומר דכוונת רש"י דא"צ להפריש כלל.

ובזה מיושב מה שהקש' אותי אחד מהתלמידים בהא דאמרו שם מאן תנא דלא כריה"ג דאמר אפשר לצמצם ומה ראיה דלמא ר"י לא אמר רק בספק בכור בהמה טהורה דיש ספק ואף אם נימא דאי אפשר לצמצם חייב מכח ספק מצוה משא"כ בפ"ח דליכ' רק משום ספק ממון. ולפמ"ש א"ש דכל שהוא ספק בממון אזלי' לקולא אף שיש בו ספק איסור ג"כ וכמ"ש ודו"ק.

שוב ראיתי בתוס' דף ט' שם ד"ה לאפקועי שכתבו דלפוטרו ממצות ערופה לא הוה צריך לאפרושי מספק כמו שאינו נותן לכהן מספק כמו כן אינו עורפו מספק וביאור הדברים כמ"ש המהרי"ט אלגזי בהלכות בכורות שם דכיון דהוה ספק ממונא לקול' אף מצד מצוה ל"ש וזה מבואר כדברי הש"ך הלכות ריבית הנ"ל ובמהרי"ט שם הקשה דעכ"פ יפריש לעצמו מצד מצות פדייה ואף דאינו נותנו לכהן מ"מ מקיים מצות פדייה דהרי אינו חייב באחריות אלמא עיקר המצוה בפדייה שיפריש לעצמו ולק"מ לפענ"ד דשם עכ"פ בעת הפרש' היה באופן שיתנה לכהן רק שנאבד אמרי' דמפטר מאחריות דעכ"פ הפריש אבל כאן כל דעיקר הפרש' הי' רק מספק ואינו חייב לתנו לכהן שוב לא מקיים מצות הפרש' דהא לא עשה כלום בהפרשתו ושאני ספק תרומה ותרומת מעשר דעכ"פ נאסרת התרומ' וצריך למכר' לכהן שוב עכ"פ ניכר המעש' בהפרשתו שעכ"פ חל עליו איסור תרומה ותרומת מעשר משא"כ כאן דאין שום חלות בזה ואינו עושה שום פעול' בדיבור שמפריש ולא מקיים מצות פדייה כל שאינו נותן לכהן ח"ב לפענ"ד:

והנה בשנת תרכ"ו ער"ח מנחם אב ראיתי בספר הנחמד דברי אמת בסי' ט' בשו"ת שם שהביא בשם בעה"ת שכתב שלכך ספק ממונ' לקול' אף דהוא ספק גזל משום דאוקמ' ממונא בחזקתו ולא נעשה מעשה בידים עדיף ע"ש ומסיים הספר הנ"ל דלפיכך גם כשיש דוב נגדו כיון דלזה מסייע חזקת ממון להמיעוט הו"ל פלגא ופלגא ועדיף שלא נפקע בידים ונעשה מעשה גזל בידים ע"ש. ובזה מובנים דברי מהר"י באסאן כמו שרמז הספר הנ"ל ובזה מיושב מה שהקש' אחי הקצה"ח בכללי הספיקות מהך דאין הולכין בממון אחר הרוב ולפמ"ש הרב הנ"ל א"ש ודו"ק. ועיין בתשובה סי' י"א מ"ש בזה ובמקום

אחר ת"ל כוונתי לסברת הבעה"ת והוספתי בזה ע"ד שאמרו בזבחים כשהוספת עשית מעשה ועברת וכו' וה"ה בזה למה נעשה מעשה לגזול. ובזה י"ל במ"ש התוס' בכתובות דף ט' דמוציאין מעון ע"י ס"ס והפ"י נתקש' דהא אין הולכין בממון אחר הרוב וה"ה בס"ס וכ"כ בזה. וכעת נראה לפמ"ש דבשטר חשוב כגבוי ואף דלא קיי"ל כב"ש מ"מ לא חשוב מוציא כמ"ש בכנה"ג ולפ"ז אין אנו עושין מעשה להוציא דהא השטר לא חשוב עכ"פ מוצי' ושוב כיון דהס"ס מסייע בכה"ג מועיל הס"ס בזה בקושית אחי הקצה"ח ז"ל איברא דלפ"ז יקשה על ראיית התוס' מדף י"ג דשם אתרע הכתוב' דהא אין לה אלא מנה והו"ל שטר שנמחל שעבודו במקצת ושוב לא חשוב שטר מוחזק וצ"ע ועיין בישועת יעקב אהע"ז סי' י"ג ולפמ"ש גם בדבריו יש לנו לדון ואכ"מ:

סימן שיט

סי"א וי"א שאינו בכור. נשאלתי מאחר מתלמידי בשנת תרח"י דלמה בסי' ש"ה סכ"ב לענין בכור אדם כתב בש"ע דהיוצ' מחותך אברים הבא אחריו אינו בכור ולא הגיה הרב דלפמ"ש כאן מהראוי שהי' בכור והשבתי דבהניח אברים כ"ע מודו כמבואר כאן ודו"ק.

שם ס"ג נתקדש למפרע היינו בר"ה ועיין תוס' חילין שם ד"ה ר"ה שכתבו דסוגי' דתמורה דף כ"ה דאמר על הבכור עם יציאת רובו יהא עולה עולה הוי או בכור הוי ההיא דלא כר"ה דמשמע דפשיט' ליה דקודם יציאת רובו יכול להפקיע ממנו קדושת בכור אם לא נחלק בין מכירה להנך ע"ש ודבריהן תמוהין דאמאי לא הקשו טפי דהיאך מבעיא ליה ביצא רובא אם חל קדושת עולה והיינו דאמר עם יציאת רובו וחל בבת אחת הא קדושת בכור קדים דחל למפרע לר"ה ואיך יחול קדושת עולה דלא חל אלא השתא וע"כ לומר דמ"מ כיון דביציאת רובו הוא דנתקדש למפרע וכל דחל עליו בב"א קדושת עולה נפקע קדושת בכור אף דחל למפרע וא"כ מכ"ש באם אמר שתחול קדושת עולה קודם יציאת רובו דודאי חל קדושת עולה ואף דביציאת רובו חל קדושת בכור למפרע מ"מ לא תוכל להפקיע קדושת עולה דקדים חייל וכבר נתקשה בזה בספר לב אריה שם. ולפענ"ד נראה דדברי התוס' נכונים דבאמת צריך להבין איך אפשר למבעי' אם חל קדושת עולה באומר עם יציאת רובו והא אי נימא דאי אפשר לצמצם וכבר נודע שיטת הר"ש מאינבולא בחולין דף כ"ח דהיכא דאיכ' סני צדדים מקרי אפשר לצמצם וא"כ גם כאן אם נימא דיצא טפי מרובו ואז ודאי חל למפרע קדושת בכור ואף אם הוא בב"א על כל פנים חל קדושת בכור בשוה עם קדושת עולה וא"כ שני הצדדים שוים לבכור מיהו זה אינו דגם להיפך יש שני צדדין דהוא אמר עם יציאת רובו יהיה עולה והיינו אף דא"א לצמצם וא"כ יש לומר להיפך דאם הוא פחות ממחצה וגם מחצה על מחצה ממש חל קדושת

עולה וא"כ יש שני צדדין לקדושת עולה ג"כ וזה באמת עיקר האיבעיא אם הוא בצמצום ממש רוב אם חל קדושת עולה או קדושת בכור. ומעתה שפיר מקשים התוס' דאם נימא כר"ה א"כ גם קודם יציאת רובו מכי יצא רובו אח"כ תחול קדושת בכור למפרע ושוב ליכא שני צדדים לקדושת עולה דבין שהוא פחות מרוב או יותר מרוב חל קדושת בכורה למפרע ולא נשאר רק אם הוא בצמצום וא"כ אי אפשר לצמצם ובפשיטות יש לומר דזה באמת קושיית התוס' דאיך שייך לומר דברובו ממש אף דנימא דאפשר לצמצם דיהיה חל קדושת בכור והא אף בפחות מהרוב לא היה חל קדושת עולה דהרי קדושת בכורה חל למפרע וא"כ מכ"ש דאי אפשר שתחול קדושת עולה ביציאת רובו וע"כ דלא כר"ה וז"ב ופשוט והתוס' מקשים מכח כ"ש דהשתא אם היה אומר קודם יציאת רובו תהי' עולה לא היה יכול להפקיע קדושת בכורה מכ"ש באומר בב"א. עוד נלפענ"ד דהאבעיא של הש"ס היה באם אמר עם יציאת רובו תהיה עולה למפרע ונמצא גם קדושת עולה חל למפרע והוה שוה בשוה לקדושת בכור מיהו זה דחוק. ולפענ"ד נראה דיש לומר דהכי אזלה האיבעיא באם אומר שתחול הקדושה עם יציאת רובו היינו שתקדש כל פורתא ופורתא שיוצא לשם קדושת עולה וגמר הקדוש' תהיה עם יציאת רובו. ולפ"ז ניהו דבקדושת בכור חל למפרע מ"מ הוה כמו האומר שור זה עולה עד שלשים יום ואח"כ יהיה שלמים דקי"ל דקדושת הגוף לא פקעה בכדי וכמבואר בנדרים דף כ"ט בסוגיא דבר פדא וא"כ מיושב קושית התוס' דקודם יציאת רובו לא שייך דחל למפרע דהא על כל פורתא ופורתא חל קדושת הגוף של עולה והוי כאומר רגלה של זו עולה דפשטה קדושה בכולה וה"ה כאן דהא כ"ז שלא יצא רובו חל על פורתא ופורתא שיצא קדושת עולה ולא חל עדן קדושת בכור ושוב פשטה קדושה בכולה ומה בכך שביציאת רובו נתקדש למפרע מ"מ עד יציאת רובו כבר תפש קדושה עד הזמן שתצא רובה וכל דנתפש קדושת הגוף לזמן לא נפקע קדושת הגוף ממנה אבל באומר עם יציאת רובו שפיר מבעיא ליה דלא שייך לומר דפשטה קדוש' בכולה דהא לא היה לה מקום שתחול קדושת עולה כיון דחל קדושת בכור ג"כ ואף דעל כל פורתא ופורתא חל קדושת עולה אבל כל דלא נגמרה הקדושה עד יציאת רובו והוא בעצמו לא רצה שתפשוט קדושה בכלה עד יציאת רובו שפיר מבעיא ליה אי חייל וזה מבואר בלשון הש"ס בתמורה שם עולה הוה דכל פורתא ופורתא דקא נפיק היא כליל או בכור הוה דכל פורתא ופורתא דקא נפיק במלתיה הוא והיינו כיון דעולה חל על כל פורתא א"כ פשטה קדושה בכלה דהא עד הזמן שיצא רובו ודאי חל על המקצת קדושת עולה ולא נפקע או דלמא כיון דאמר שתגמר הקדוש' עם יציאת רובו וא"כ ביציאת רובו חל קדושת בכור למפרע

ונמצא שעל פורתא ופורתא חל קדושת בכור למפרע ופשטה קדושה בכלה ולא מצי חל קדושת עולה עלי'. ומעתה אדרבא מזה סייעתא לר"ה דחל למפרע דאל"כ באמת ראוי שתחול קדושת עולה על כל פורתא ופורתא ושוב לא נפקע וגם ל"א דאמר עולה הוה שכן קדושה חיילא עליה היינו ג"כ דעד יציאת רובו חל קדושת עולה או דלמא בכור הוה שכן קדושתו מרחם ולא מצי חל קדושת עולה כלל ודו"ק וע' עירובין דף ט"ז תוס' ד"ה פרוץ כעומד ומיהו עדיין צ"ב דהיאך אפשר דתכוונ' עם יציאת רובו עולה היינו גמר עולה דזה אינו במשמעות הלשון אמנם נראה דבאמת היה האבעיא אם אמר עם יציאת רובו יהיה עולה ועד יציאת רובו לא תחול כלל קדושת עולה רק דסברת האבעיא היה כיון דאם הי' רוצה להקדיש קידם יציאת רובו הי' כל פורת' ופורת' עולה וא"כ בידו להפקיע קדושת בכור' ע"י שיקדיש כל פורת' ופורת' לעולה ואז הי' פשטה קדושה בכלה ז"ש עולה הוה שכן קדוש' חלה עליה והיינו שהי' בידו להקדיש' או דלמ' בכור הוה שכן קדושתו מרחם והרי קדושתו חל ממיל' וזה צריך אמיר' להקדישו וא"כ קודם יציאת רובו פשיט' דחל קדושת עולה דעד יציאת רובו חל הקדוש' ושוב לא פקע בכדי אבל ביציאת רובו שוב כל שלא הפקיע הקדוש' א"כ קדוש למפרע ושפיר חל קדושת בכור שא"צ אמירה משא"כ קדושת עולה צריך אמיר' וז"ש דברי הרב ודברי התלמוד דברי מי שומעין. ובזה מיושבין דברי הרמב"ם שפסק בפ"ד מבכורות כר"ה ותמה הלח"מ דהא התוס' כתבו דכמה סוגיות כרבה ולפמ"ש אדרב' מאותה סוגי' משמע כר"ה וכמ"ש וע' בפט"ו מהלכות פסהמ"ק הט"ו ברמב"ם וראב"ד שם. והנה התוס' כתבו דיש לחלק בין מכרו להנך וכוונתם דמכרו שאני והמכיר' בטילה משא"כ בהקדיש. והנה באמת במתנ' מ"מ שתחזיר וקי"ל דכל היכא דאית' בעינ' ל"מ חזרת דמים ואפ"ה במכיר' מועיל חזרת דמים כמבואר ברא"ש פ"ק דקידושין וע' קצה"ח סי' רמ"א צ"ל דשם שאני דרק מחמת התנאי הוא ואמדינן דעתיה דכל שמכרו לא רצה שתתבטל המכיר' בשביל זה אבל כאן לענין שיפקיע קדושת בכור' שפיר אמרי' כאן דל"מ מכירתו להפקיע קדושת בכורתו אבל במ"ש התוס' דמועיל ההקדש לעול' להפקיע קדושת בכור צ"ע דמ"מ קדושת בכור' קדים ואיך יכול להפקיע ובכ"מ דמי קדוש' למכר וכשם שמכר אינו מועיל לענין בכור' כמו כן לא מועיל קדושתו להפקיע קדושתו של שמים ומה לי מכרו להדיוט או מכרו לגבוה וצ"ל דכל שהקדישו קודם שיצא רובו ואז לא חל קדושת הבכור אף שאח"כ תחול למפרע קדושת בכור' בכה"ג אלים קדושת פיו לשמים מקדושת בכור דלא חל אז רק למפרע כנלפענ"ד ודו"ק היטב:

סימן שכ

בש"ק פ' אמור תרכ"ו שאל אותי הרב הגדול וכו' מוה' ליבוש ני' אבד"ק קריפטץ במדינת רוסי' מה שנשאל בבראד באחד מיושבי הכפרים שנאבד ממנו בהמה אחת ועבר שני חדשים ונתייאש ממנה ואח"כ מצא הבהמ' בכפר אחר אצל נכרי וא"ל שהיא בהמה שלו שהכיר' ונתן לו הגוי הבהמ' ובמשך הזמן ילדה הפרה הלז בכור ויש להסתפק מה משפטו. והנה לכאור' אם נימא דיאוש הוה כהפקר א"כ הרי הפקר פטור מבכור'. אמנם דעת עבוה"ג דמדרבנן חייבת וע' טורי אבן בר"ה דף י"ג ובלא"ה יאוש אינו כהפקר ובעינן דאתי לרשות הזוכה כמ"ש המק"ח בסי' תמ"ח וכאן לא מקרי אתי לרשות זוכה דאין חצר לעכו"ם ולא זכייה לעכו"ם וגם הי' יאוש שלא מדעת ולכאור' רציתי לומר דכיון דמגיע להעכו"ם דמי המזונות שנתן לה א"כ הוה כיד עכו"ם באמצע וגם הי' צריך לבא בדינ' ודיינ'. אמנם באמת הרי נרא' שהעכו"ם הי' מוכרח להחזיר לו שמתיירי' מפני דינא דמלכות' וא"כ לא קנה דלא נתכוין לזכות וע' בר"ן פרק שלוח הקן וכן הוא בחו"מ סי' רנ"ט דאווזין ותרנגולין שמרדו בבעליהן וברחו וא"א להחזירן כל המחזיק בהן זכה בהן ומשמע דאף עכו"ם זכה בהם דאל"כ לוקי בש"ס שם בהחזיק בהן העכו"ם. אמנם כאן לא הוה כמו זו רק שתועה בדרך והלכה לה תה יקרה כ"פ ודו"ק:

שם סעיף ו' אין הקנין חל לפי שהוא דבר שלבל"ע. לכאור' הי' נרא' לי דבר חדש כיון דקי"ל דאף דאין מועיל קנין לדבר שלבל"ע מ"מ שיעבוד מועיל וכיון שעכ"פ נשתעבד להעכו"ם הרי יש לו תפיסת יד להעכו"ם באותו עובר והוה כמו בהמת ארנונ' דכל דיש שעבוד לעכו"ם בבהמ' שוב מקרי יד עכו"ם באמצע וכמ"ש כאן ס"ה וכעין זה כ' בשו"ת צ"צ סי' ס"ב דאם נתן לו עכו"ם מעות שיקנ' לו פרה דכל שיש לו איזה שעבוד הוה יד עכו"ם באמצע. אך לפענ"ד נראה דכאן ל"מ שעבוד דבאמת צריך להבין אף דאם נימא דיכול להקנות דבר שלבל"ע אכתי איך מועיל להפקיע קדושת בכור בשלמ' כל דבר שלבל"ע אין החסרון רק קודם שבל"ע אבל אחר שיבא לעולם הוא שלו וא"כ שייך לומר דמקב' דבר שלבל"ע אבל כאן דכשיב' לעולם שוב יהיה בכור וקדוש מאיליו ואינו ברשותו למכור וא"כ איך יועיל המכיר' ממנ"פ כעת לא בא לעולם וכשיבא לעולם שוב הוה דבר שאינו שלו והיאך מועיל והיא קושיא עצומה הראוי לעורר עליה וצ"ל דכיון דאם נימא דאדם מקנה דבר שבל"ע הוה הקנין מעכשיו וא"כ בעודה במעי אמה היא ברשותו ואינו קדוש עד צאתו לאויר העולם וא"כ כיון שנפקע קדושת בכורה בעת ההיא והוה כאילו הטיל מום בעת ההיא שוב יכול להפקיע אף כשבא לעולם והוה שלו כיון דמועיל הקנין מקודם ח"ב. ובזה מיישב מה דלא הזכיר הרמ"א כאן דעת המרדכי שהביא

בחו"מ סי' ר"ט דאם אמר לכשיבא לעולם קנה וגם כאן היה מהראוי להזכיר דין זה ולפמ"ש אתי שפיר דבכה"ג דעיקר הקנין לכשיבא לעולם פשיטא דל"מ דבעת שבא לעולם שוב אינו שלו וז"ב. ולפ"ז בשעבוד א"כ הוא מחייב עצמו לתת לו כשיבא בעולם וזה לא מועיל דבעת ההיא א"א שיתן לו דבר שאינו שלו וז"ב לפענ"ד ראה זה חדש הוא. איברא דלפ"ז יש לתמוה במ"ש התה"ד סי' ע"ר דא"ז דכתב דמועיל מכירת הולד אפשר דס"ל כרשב"ם דמועיל לכשתלד. ולפמ"ש א"א להועיל לכשתלד דבעת ההיא שוב אינו שלו ואפשר דאם נימא דביצא מיעוטו אינו קדיש למפרע וכרבה וע' בסי' שי"ט אפשר דיוכל להקנותו לכשתלד מיעוטו. שוב מצאתי בקצה"ח סי' ר"מ שהעיר על א"ז כעין זה וכתב כמ"ש ודו"ק. והנה דעת רבינו הרמב"ם ז"ל דאם הוכר העובר מקודשת וע' באהע"ז סי' מ"ם ולדבריו גם כאן יוכל למכור כשהוכר העובר ובחידושי לאהע"ז ובסי' ר"ט בחוה"מ הארכתי בזה ואכ"מ להעתיקו פה כי בכל הקנינים הארכתי בקונטרס אחרון בחידושי לה"פ שם ביארתי ת"ל הדברים לאשורן:

והנה בשו"ת צ"צ סי' ס"א ס"ב ס"ג האריך דאם גוי אלם הוא קונה במעות והביא ראיה מהא דאמרו בחולין דף ל"ט ע"ב יהיב ליה זוזא לטבחא ישראל חזינן אי אינש אלמא דל"מ הדר בי' אסור וע' בתוס' שם דאף למ"ד משיכה קונה בנכרי אפ"ה אסור וה"ה בבכור. ובאמת שאין ראיה משם דפשיטא דלא קנה עי"ז ורק שם כיון דאינש אלמא היא וא"כ אסור מדרבנן כמ"ש התוס' שם והיינו כיון דלא יוכל לדחותו א"כ יוכל לחשב לע"ז אבל להקל עי"ז ולהפקיע קדושת בכור דאורייתא עי"ז פשיטא דלא אמרינן וע' בפסחים דף ה' ובאו"ח סי' ת"ע גבי חמירא דבני חילא דאף לענין חמץ כל שהוא מחמת אונס אף שהמלך אונס בכ"ז לא מקרי חמצו לשיטת הרבה פוסקים ומכ"ש להפקיע קדושת בכור עי"ז [שוב ראיתי בחידושי רשב"א בחולין שם שהביא דברי הש"ס בפסחים הנ"ל ושמחתי שהרגשתי בראייתו ע"ש] וע' בפסקי מהרא"י סי' ק"ל הובא בט"ז וש"ך כאן דאם הפרה מעוברת ועביד דאתי שתלד דמועיל והביא ראיה מיעקב שקנה אצל לבן העזים אף דהוו דבר שלבל"ע. ובאמת לפמ"ש הריב"ש סי' שס"ט דקודם מתן תורה היה יכול להקנות דבר שלבל"ע א"כ אין ראיה. אבל גוף הדין אמת דהרי לשיטת רבינו כל שהוכר העובר מקודשת וקצת צ"ע דשם סמך על היתר דחולבת עם היתר דקנין והוא בעצמו בסו' קס"ו כתב דקנין כסף עם היתר דחולבות לא מצטרף לפי שאינם משם אחר ואחריו החזיק בשו"ת צ"צ סי' ס"א בזה. ולפמ"ש לעיל בסי' שט"ז דטעם המהרא"י דבראורייתא ל"מ צירוף רבים שאינם מסכימים מטעם אחד א"כ י"ל דבסי' ק"ל שם דלא היה רק איסור דרבנן דהיה שם ס"ס רק דהיה ספק אחד בדאורייתא עכ"פ מן התורה ודאי מותר

כמבואר למעיין שם וע' בט"ז סי' שט"ז ס"ק ה' וא"כ בדרבנן מתירין אף אם אינם מטעם אחר כמ"ש הש"ך בסי' רמ"ב בכללי או"ה ודו"ק כי יש מקום להאריך בזה וכמה מעליות' הא שמעתא לספיקי בכורות. והנה לכאור' היה נ"ל דבר חדש דבאמת צריך להבין למה לא יועיל להקנות דבר שלבל"ע הא קי"ל דיכול לסלק עצמו מדבר שלבל"ע א"כ עכ"פ כשמקנה לאחר הוא סילק עצמו ממנו תה יכול אף בדבר שלבל"ע. אך ז"א דעכ"פ האחר לא קנהו ומה מועיל סילוקו הא אחר לא קנהו ולפ"ז כאן בבכור היכא דנתן מעות או משיכה ניהו דאינו מועיל בעכו"ם הא עכ"פ הוא סילק עצמו מדבר שלבל"ע וא"כ ממיל' זכה העכו"ם בזה מכח הפקר וצ"ע בזה וביותר קשה לפמ"ש התוס' בע"ז דף ע"א דבמקום דליכ' מעות קונה במשיכ' כגון במציא' והפקר א"כ למה לא יסתלק מהולד דסילוק מועיל לדבר שלבל"ע והעכו"ם ימשכנו דאז כיון דליכ' מעות קני במשיכ'. ומיהו יש לומר דכיון דבכל הקנינים צריך לומר לך חזק וקני וכל שנסתלק לא שייך זאת. אך ז"א דעכו"ם יקנהו מעצמו וכמו בהפקר. אך נרא' דע"כ לא יוכל להסתלק מדבר שלבל"ע רק בדבר שאינו שלו רק שיהי' שלו אח"כ בזה כל שנסתלק שוב לא יגיע לידו אבל בדבר שכבר שלו רק שאינו בעולם בזה ל"מ הפקר וסילוק ובמ"ש יש ליישר קושית הקצה"ח סי' רי"א על הב"ח דבדבר שלו ל"מ הפקר כל שא"ב אבל הב"ח מיירי בדבר שיגיע לידו וכעת אינו שלו כלל בזה מועיל הפקר ודו"ק:

ובזה מיושב ג"כ מה דקשה לפמ"ש האחרונים בשם עבוה"ג דבהפקר פטור מבכור' א"כ למה לא יסתלק עצמו מהולד ולפמ"ש אתי שפיר מיהו בגוף הקושי' נראה לי דל"ק דאינו רוצה להסתלק שמא תלד נקיבה ופטור מבכור' ולהסתלק על תנאי ודאי לא מועיל ודו"ק. שוב ראיתי בעבוה"ג בעצמו סי' כ"ה שהעלה דמדרבנן ל"מ הפקר ומתנה בבכור ע"ש וא"כ ל"ק כל מה שהקשיתי. והנה עוד נ"ל תקנה חדשה להפקיע קדושת בכור לפמ"ש בקצה"ח סי' של"ב דאם הבטיח להשכיר בשכרו דבר שלבל"ע חייב לתת לו ולא שייך בזה דבר שלבל"ע דכאן קונה בדיבור ח"כ יוכל לתת להעכו"ם הולד של בכורה בשכירות שיעשה לו איזה דבר ונקנה לו ואח"כ יחזור ויקנה ממנו כשירצ' וא"ל דכיון דא"צ לתת החפץ בעצמו להשכיר ויכול ליתן לו דמיו כמ"ש בסי' של"ב שם בהג"ה וא"כ הרי לא נקנה להעכו"ם גוף הולד דיכול ליתן לו דמיו דזה אינו דהרי אם רוצה ליתן לו אותו החפץ בעצמו בודאי טוב וכמ"ש בקצה"ח שם באורך וא"כ כיון שיכול ליתן לו החפץ א"כ שוב נקנה לו החפץ עד שישלם לו דמים בעדו ועכ"פ לא גרע משיעבוד דדעת הצ"ץ דמועיל בבכור וז"ב ודו"ק. ובלא"ה נראה דשם בודאי מועיל מעות בלבד דא"ל דמחסרי משיכה וכמ"ש הרא"ש דיכול ליתן מעות בעדו דז"א דכאן ל"ש שהפקיעו חז"ל תקנתם ומשום

שלא יאמר נשרפו חטיך בעלייה וכמ"ש התוס' דכאן כיון דהולד עודנו במעי אמו וא"כ יטרח להציל בשביל האם ובכה"ג מעות קונות כיון דהגוף שלו ולכשיוולד בודאי נקנה כיון דכ"ז שלא בא לעולם בודאי נקנה במעות ודו"ק ויש לפקפק ע"ז אבל גוף הדין נכון: **והנה** בגוף דברי הקצה"ח שחידש דשכירות קונה דבר שלבל"ע בדיבור אעתיק כאן מ"ש בזה בתשו' בענין אי שכירות קונה דבר שלבל"ע בדיבור והבאתי דברי הקצה"ח סי' של"ב שכ' כן בהדי' דלכך קנה יעקב הוולדות שנתקשה בו בפסקי מהרא"י סי' ק"ל דהו"ל דבר שלבל"ע וע"ז כ' דקנה בשכירות ואנכי הרואה בפסקי מהרא"י סי' ק"ל שמשמע מדבריו דגם שכירות אינו מועיל לדבר שלבל"ע שהרי טרח שם למצוא טעם למי שהבטיח לחבירו ליתן לו רביעית השטר אם יבואו לידי גובייני' וכ' שם בשם דיין אחד דל"ק שהרי בעי כתיבה ומסירה וע"ז כ' המהרא"י דאף דשכירות לא בעי קנין הא כיון שיכול לחזור מגוף החפץ וא"צ ליתן רק דמים בשכר פעולתו א"כ ל"ק גוף השטר רק דמי השטר והיינו לפי מה ששוה אז אבל מה ששוה אח"כ בעת שהביאו לידי גובייני' הו"ל דבר שלבל"ע וע"ז האריך לחלק מאריס ומשם פרה לחבירו דקנה גוף הפרה אבל כאן דל"ק גוף השטר רק דמי השטר א"כ בזה ל"ק הו"ל דבר שלבל"ע ע"ש הרי בהדיא דשכירות ל"ק דבר שלבל"ע דאל"כ ניהו שלא קנה גוף הכתב הרי כיון שהבטיח ליתן לו רביעית שויו לכשיבואו לידי גובייני' קני וע"כ דלא קני ואח"כ דמסיק דקני כ' הטעם דכאן אם נימא דל"ק בגוף הכתב א"כ לא נתקיים לו תנאו והשוכר שיעבד א"ע לתת לו שכרו ובשיעבוד מועיל אף בדבר שלבל"ע כמ"ש ר"א ע"ש הרי דלא אתי לה רק מחמת שעבוד ומטעם דאם נימא דל"ק בגוף הכתב ל"ק כלל הרי חזינן דשכירות ל"ק בדבר שלבל"ע וכן העתיקו להלכה הסמ"ע סי' של"ב ס"ק י"ב ובש"ך שם ס"ק י"ט הוסיף דכיון דהטעם הוא רק משום דאם נימא דל"ק א"כ לא נתקיים התנאי ולא יתן לו כלום א"כ א"צ ליתן לו רק מה ששוה השט"ח למכור כמו גבי מוחל שט"ח לעיל סי' ס"ו סל"ב וכוונתו נ"ל דכמו דשם בסל"ב מבואר דשמין לפי מה ששוה למכור ושמין אם הלוה גבר אלם וה"ה כאן כיון דבאמת ל"ק גוף השטר ורק משום דאם נימא דל"ק לא יקנה כלל והרי חייב ושיעבד עצמו לתת לו שכרו עכ"פ אין לך בו רק בפחות שבחיובין ודלמ' לא התחייב רק כפי מה ששוה למכור וז"ב בכוונתו הארכתי בזה לפי שגם פה ראיתי בקצה"ח סי' של"ב ס"ק ה' שהבין בכוונת הש"ך דכוונתו דא"צ ליתן רק כפי מה ששוה השט"ח בעצמותו קודם שהביאו לידי גובייני' שאינו שוה רק דבר מועט וע"ז השיב דהתה"ד ביאר בהדי' דנותן לו כפי מה ששוה כעת ע"ש. אבל באמת גם כוונת הש"ך שמשלם לו כפי מה ששוה לאחר הפרעון רק שלא יתן לו כפי מה שגבה באמת רק כפי מה ששוה למכור בשוק

דאם מוכר בשוק מוזיל מעט משט"ח כפי מה שהוא ענין הלוה אם הוא גבר אלמא או רך ומשלם תיכף וזה מה שרמז באצבע סי' ס"ו סל"ב ושם מבואר כן וז"ב בכוונתו עכ"פ תמה אני הרי הביא בעצמו דברי התה"ד דשכירות לא קניא דבר שלבל"ע ואיך הסכים בפשיטות דקנה ואין לומר דשם לא הבטיח לו רק רביעית הכתב וא"כ כיון דל"ק גוף השטר א"כ לא שייך לומר דשכירות קונה בדבר שלבל"ע דסוף סוף הוא לא הבטיח לו רק רביעית הכתב ודלמ' לא רצה ליתן לו רק כפי מה ששוה אז טרם שגבה. אך ז"א דא"כ היכא מסיק דצריך ליתן לו כפי מה ששעבד דהא לא שעבד עצמו רק רביעית הכתב וע"כ דשם מיירי דהבטיח לו בהדי' רביעית הכתב לאחר שיביאו לידי גובייני' ואנו דנין אם מועיל שכירות בדבר שלבל"ע כיון דגוף הכתב ל"ק וז"ב להמעיין שם וגם ממ"ש אח"כ מוכח כן דהרי כ' אח"כ דא"ל דכיון דקיבל ק"ס א"כ נימא דשמא לא גמר להקנותו רק בשטר וכדרך שאמרו גבי מתנת שכ"מ וע"ז חלק דשם לאפוקי ממונ' קאתי אמרינן דלמא לא גמר להקנותו רק בשטר אבל כאן דהפועל ביקש הקנין דלבעל הכתב למה לי' הקנין וא"כ כיון דעיולי ממונא הוא לא אמרי' שמא לא גמר להקנותו רק בשטר ובכל מה דנקנה לו ניחא ליה אם בפעולתו או בקנין ע"ש הרי בעדי' דמיירי בענין שחייב עצמו בשכר פעולתו וגם בקנין. ומדי דברי זכור אזכור מה שראיתי בבתי כהונה הספרדי חלק בית ועד שהביא דברי המהרא"י הנ"ל בסופו בסי' י"ז וכ' לתמוה עליו דגם בעיולי ממונ' אמרי' בכמה מקומות דלא רצה לקנות רק בזה כדאמרו בב"מ דף יו"ד בנפילה ניחא ליה דלקני ושם לעיולי ממונ' וכן קיי"ל בסי' רס"ח בחו"מ גם בסי' קצ"ז לענין מסירה ומשיכ' דבזה ניחא לי' דלקני ולא בזה ע"ש שהאריך ודחה דברי התה"ד הנ"ל בפסקיו. והנני יוסיף להפליא דכן מבואר בתוס' ערובין דף פ"א ע"א ד"ה לא דכיון דהנותן מתכוין לקנות במעות ואף שהוא מקנהו בפירוש בחנם ע"י אחר ל"מ ובראשית ההשקפ' נבהלתי על התה"ד דחליל' שיטעה בזה. אמנם עמדתי על כוונתו דזה ודאי היכא שעשה פעולה זו אמרינן דגמר לקנות בפעולה זו ולא באחרת כמו התם דנפל עליה או שמשכה או שנתן מעות להחנוני, אמרינן דלא רצה לקנות כ"א בזה אבל כאן דשכירות קונה בדיבור והוא הוסיף אומץ וקיבל קנין ג"כ א"כ היאך אפשר לומר דלא רצה לקנות רק בשטר דא"כ למה לא לקח השטר ולא גמר הקנין וע"כ דבאמת כוון לקנות במה שיוכל והוסיף אומץ וקיבל ק"ס והפסקי מהרא"י לא בא לומר דמצד הקונה לא יקנה אלא בשטר דזה ודאי אי אפשר דהרי לא גמר הקנין ומה"ת נימא שבחר בזה ופסל שאר קנינים ורק דלא נימא דניהו דהוא מתכוין לקנות בכל מילי שמא לא גמר המוכר להקנותו רק בשטר וע"ז כ' דבמתנת שכ"מ בא לאפוקי ממונ' אמרינן דלא נתכוין ליתן רק בשטר אבל כאן דהוא

לא צריך כלל להק"ס רק הקונה והוא בודאי לא פסל את הראשונות כיון דלעיולי ממונ' הוא בודאי לטפויי קאתי וניחא ליה דלקני בפעולתו או בקנין אם יגמור וכל שלא נגמר בודאי לא פסל את הראשונות וז"ב בכוונת המהרא"י. והנני יוסיף דיש לחלק גם מטעם אחר דע"כ לא אמרינן דבקנין זה רצה רק אם יש לפניו שני קנינים אמרינן דבזה רצה לקנות אבל בשכירות דנתחייב בחיבור וגם בדבר שלבל"ע מטעם שהשתעבד ול"צ כלל לקנין א"כ הוא צריך לבטל החיוב לגמרי זה בודאי לא אמרינן ואדרב' לטפויי קאתי וגם זה נכון. הארכתי בזה לחיבת פה קודש המהרא"י ולברר דבריו עכ"פ דברי הקצה"ח אינו מוסכם שמפסקי מהרא"י מבואר בהדיא שלא כדבריו. אחר כמה שנים שכתבתי כ"ז מצאתי בשו"ת הרשב"א חלק שלישי המכונה תולדת אדם סי' ע"ב שכ' דבשכירות קונה בדבר שלבל"ע ע"ש לענין מי ששכר חלב של מניקת דהמניקת א"י לחזור בה. אף דהחלב הוה דבר שלבל"ע איברא דלכאורה הדבר צ"ע דע"כ מה דשכירות אף בדבר שלבל"ע נקנה הוא משום דאדם יכול לחייב עצמו אף בדבר שלבל"ע וא"כ הא כבר נודע מ"ש המהרי"ט חלק חו"מ סי' פ"ד דחיוב דאין רק על גוף הדבר ולא באחריותו על נכסים לא הוה שעבוד ע"ש וע' קצה"ח סי' ר"ג שהאריך בזה וא"כ במניקת דלא נתחייבה רק שתתן החלב לבנו אבל אחריות נכסים לא שייך בזה ובזה לא שייך חיוב ואיך נקנה בדבר שלבל"ע ואולי נתחייבה להעמיד לו מניקת אחרת שתשכור אם לא תאבה לתת לו חלב או שלא יקבל ממנה וצ"ע בזה ולפ"ז במחייב לשכיר בדבר שלבל"ע דכיון דאם רוצה נותן לו אותו הדבר שהבטיח לתת לו ויכול לומר כשנאבד הדבר שלך הוא נאבד וע' קצה"ח סי' של"ב ס"ק ד' שהאריך להסתפק בזה א"כ אין החיוב רק על גוף הדבר ולא נתחייב באחריות שוב אפשר דל"מ בדבר שלבל"ע וכמ"ש וצ"ע בזה וכפי הנראה שם גם להרשב"א לא ברור ליה דיוכל לקנות בשכירות דבר שלבל"ע שלבסוף מסיק דאולי קנה דהוה כדקל לפירותיו וה"ה הדד לחלבה ע"ש וע"ש ברשב"א הובא בשטמ"ק בסוגיא דהמקדיש מעשה ידי אשתו מה שהאריך בענין דקל לפירותיו וברשב"א פרק הסולח וקצה"ח סי' ר"ט וא"מ סי' פ"א וצ"ע בדברי שו"ת הרשב"א הנ"ל ועיין סי' שט"ו ס"ב בחו"מ שכ' שם דכל שאין לו למכור אין לו לשכור אא"כ יש לו פירות לבד שזה שוכר ולא מוכר וע' סמ"ע שהאריך שם דאיך יכול להשכיר הפירות דהו"ל דבר שלבל"ע ועיין קצה"ח ונתיבות שם מ"ש בזה ולפי דברי הרשב"א דבשכירות מועיל אף בדבר שלבל"ע א"ש ודו"ק:

אחר זמן רב מצאתי בשו"ת הרשב"א ח"ג סי' ס"ה שכתב בהדיא דשכירות נקנה אף בדבר שבל"ע והב"י מביאה בחו"מ סי' סמ"ך בקוצר ומהתימה שכל האחרונים שם לא

זכרו זאת ובמהרי"ט אלגזי על הלכות בכורות להרמב"ן בדף א' במ"ש שם דהמקבל וולדות דע"כ קנה האם דאל"כ היאך זוכה בוולדות הא הוה דבר שלבל"ע ולא זכר שם דבשכירות קונה בדבר שלבל"ע מיהו יש לומר דניהו דקנה בשכירות אף בדבר שלבל"ע היינו שמחויב לתת לו מעות בעדו וכמו בכל שכירות דאינו מחוייב בגוף החפץ ויכול ליתן דמים וא"כ שוב אין לו זכייה בגוף הולד רק בדמי השכירות ואינו מהראוי שיפטור בבכורה. איברא דלפ"ז צ"ב הך שו"ת הרשב"א סי' ע"ב דמחייב במניקת לתת החלב מיהו יש לומר דשם בחלב דל"ש דמי שכירות דהוא צריך להחלב שלה בכה"ג ודאי קונה אף דבר שלבל"ע ודו"ק. גם יש לומר ולחלק בין שכירות שנתחייב המשכיר לפועל השכיר דשייך לומר דיתן לו דמים אבל מה שנתחייב הפועל לעשות מלאכה לבעל הבית הוא צריך לגוף הפעולה וקונה גוף ענין הפעולה ודו"ק:

ובזה מיושב דאין ראיה מפסקי מהרא"י הנ"ל דשם מיירי אם מקנה להפועל דבר שלבל"ע דלא קנה דיכול ליתן לו דמים ושוב לא קנה. איברא דשוב יקשה מנקודים ועקודים שהבטיח לבן ליעקב הא הוה דבר שלבל"ע מיהו נראה דאם גוף השכירות הוא מה שיולדו נקודים וברודים יהי' שלו לא שייך לומר דהו"ל דשלבל"ע דא"כ יתבטל גוף השכירות ויצא הלה בפחי נפש בכה"ג ודאי קנה הפועל ועכ"פ הא דאמרו בבכורות דף ב' ע"ב בתוס' ד"ה מהו ובדף ג' בש"ס מאי לאו אבהמה ולא אעובר מבואר דעובר בלבד קונה אף דהוה דבר שלבל"ע צ"ל דכל דהולד במעיה לא מקרי דבר שלבל"ע. ובאמת יש בזה מחלוקת הפוסקים וע' בחו"מ סי' ר"ט ובב"י סי' רי"א ובחבורי יד שאול הלכות נדרים סי' ר"ד וסי' רס"ז וע' תוס' בכורות דף ג' ד"ה דקא דמבואר דעובר חשוב דבר שלבל"ע ומהתימה על המהרי"ט אלגזי דמפלפל בדבריהם ולא הרגיש בדברי הש"ס הלז. שוב ראיתי דאין קושיא משם דשם עיקר הפלפול אם מותר למכור עובר לגוי שמא יעשה מלאכה וא"כ יש לומר דבאמת הקנה האם לעובר והוה כדקל לפירותיו רק דהחילוק הוא אם העובר כבר במעיה א"כ יש לומר דמותר דאינו ראוי לעשות מלאכה אבל בהמה מחלף ולכך אסור אבל הקנין היה באמת בהמה לעוברה כדקל לפירותיו ואין לו זכייה באם כמ"ש המהרי"ט שם:

שם דבר שלבל"ע ע' שו"ת צ"ץ שכ' בסוף הספר דל"מ הקנאת הפרה להפקיע מבכורה אף שמשכו העכו"ם כל שלא נתכווין לקנותו בזה לא קנה כמו בעודר בנכסי הגר וכ"כ בשו"ת עבודת הגרשוני סי' ק"ב. וראיתי בקצה"ח סי' ער"ה שתמה שנעלם מהם מ"ש הרשב"א בחידושיו לגיטין דף כ' והנימוק"י פ' חזקת גבי רב ענן דכל דיש דעת אחרת מקנה קני אף שלא נתכוין לקנות ע"ש שהאריך בזה. ולפענ"ד נראה לי הדבר נכון דע"כ

לא כתבו הרשב"א והנימוק"י רק במתנה יכול להקנות אעפ"י שלא נתכוין לקנות משא"כ במכר וטעם הדבר נראה לי עפמ"ש הרא"ש בפרק שני דכתובות גבי נכסי דבר שטיא דאם הקנו לשוטה נכסים זכה בהם אבל למכור לו לא מהני ומטעם דמתנה זכין לו שלא בפניו משא"כ במכירה אינו בא מכח המוכר בלבד דצריך דעת הלוקח ג"כ שיתחייב במעות ואדעתא דהכי קא מקנה ליה שיתחייב בדמים ואם אין בו דעת להתחייב בדמים ל"מ הקנאתו ע"ש ולזה נראה לי שנתכוין ה"ה ריש פכ"ט ממכירה שכ' דבמתנה קונה הקטן דבר תורה אבל במקח כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אף מעשיו אינם כלום מן התורה אבל במתנה אם זוכה לו קנה דבר תורה כיון שיש דעת אחרת מקנה ע"ש. והן הן הדברים שכ' הרא"ש בשם הרמ"ה לענין שוטה דבמכירה בעי דעת הלוקח ג"כ משא"כ במתנה. ובזה יתיישב הרבה קושיות שהאריך הקצה"ח סי' רל"ה בדברי ה"ה אלו ומהתימה שהזכיר שם דברי הרא"ש אלו ולא ירד שלחילוק זה נתכוין ה"ה ג"כ ע"ש. ומעתה הרי שלך לפניך דבשלמא במתנה אף שלא נתכוין לקנות כל שיש דעת אחרת מקנה קני דלא גרע מקטן וחרש דאין להם דעת לקנות משא"כ במכירה דבעי דעת הלוקח להתחייב במעות וכל שלא נתכוין להקנות אף המוכר לא רצה להקנות לו וז"ב כשמש ולפ"ז נכונים דברי הצ"ץ ועבוה"ג דשם רצו למכור הפרה וכל שלא נתכוין העכו"ם לקנות ל"מ דעת אחרת מקנה. ובזה מיושב מה שהקשה הקצה"ח מסי' קצ"ח שכ' הרשב"א דכל שמשך גלי אדעתי' דבמשיכה רצה לקנות ולא במסירה והרי שם איכא דעת אחרת מקנה וכן הקשה מהא דמבואר בסי' ער"ה בטור דגם בלוקח לא קני אף דדעת אחרת מקנה משום דבמכירה ל"מ דעת אחרת מקנה וכמ"ש. ובזה מיושב מה שהקשה מהא דמבואר בחו"מ בטור בשם הראב"ד דאף דמדד לוקח על התמרים לא קנה שלא נתכוין לקנות במדידה זו והרי איכא דעת אחרת מקנה וכ' דתרי ראב"ד נינהו ולפמ"ש הדברים כפשטן דע"כ לא כ' הראב"ד והנימוק"י דמועיל דעת אחרת מקנה רק במתנה משא"כ במכר וכמ"ש ומ"ש הטור שם על הראב"ד ולא נהירא היינו משום דע"כ לא אמרינן דבמכר ל"מ דעת אחרת מקנה רק היכא שיש קצת גילוי דעת דלא נתכוין הלוקח לקנות אז שפיר אמרי' דממילא לא רצה המוכר להקנות וכמו במשיכה דראינו שמשך וכדומה אבל כל שלא ניכר שום גילוי דעת א"כ ממילא אמרי' דהלוקח רצה לקנות בקנין הלז דמה נ"מ לו בקנין זה או באחר סוף סוף יצטרך ליתן מעות וממילא שוב המוכר רצה להקנות לו וז"ב מאד. ובזה אמרתי דבר נחמד במה שהקשה המלמ"ל פ"ז ממכירה דברי הטור אהדדי דבחו"מ סי' ר' דחה דברי הראב"ד וס"ל דקונה במדיד' וביו"ד סי' קל"ב כתב דהגביה תחלה לקנותו קנה וכתב הב"י דאף שהגביה בשעה שמדד לא קנה דלא נתכוין לקנות

ע"ש ולפמ"ש אתי שפיר דשם כל שלא יקנהו במדיד' שיב נאסר היין ואסור לקבל דמים בעדו וא"כ מסתמ' לא רצה העכו"ם לקנותו במדיד' דהרי אם לא יקנהו אדרב' יוכל להיות שלא יצטרך לתת הדמים וכל שלא נתכוין לקנות שוב ל"מ מה שדעת אחרת מקנה דהיא לא רצה להקנותו בלא דמים וכנ"ל ואף דיאסר הא יוכל לפסוק דמים קודם ולא יאסר ודו"ק היטב:

אחר זמן רב כשלמדתי עם תלמודים הרי"ף מכתובות בהגיעי לדברי הר"ן גבי נכסי דבר שטיא שם הקשה הר"ן דאף גלית ליה חזקה דאבהתיה כיון דהמוכר קמא לא מצי מפיק נכסי מבר שטיא וא"כ שוב אית ליה חזקה לבר שטיא בנכסי ע"ש ובהגהה מהר"ם מטיקטין הקשה דשאני מוכר קמא כיון דהוא דעת אחרת מקנה שפיר נקנה להבר שטיא אותן נכסי משא"כ במה שבר שטיא הקנה להלוקח הורע כחו דכל שהיא שיטה א"י להקנות וכ' דאף דהרא"ש כ' דכל שזה א"י להתחייב במעות אין דעתו של זה לקנות היינו כל שעדיין לא לקח הדמים אבל כל שלק הדמים שוב נקנה לו לבר שטיא זה תורף דבריו אף שלא באר הדברים ולכאור' דבריו סתומים דכל שזה אין לו דעת להתחייב במעות שוב נתבטל המכיר' אבל באמת דבריו נכונים דעיקר הטעם הוא שזה לא רצה למכור אם זה לא יתן לו מעות א"כ זה כשאנו דנין בעת המכיר' אבל כל שנתן לו המעות א"כ מה נ"מ להמוכר כל שקיבל הדמים שוב הקנה לו המכר בתורת מתנה ובעתכ' מועיל דעת אחרת מקנה כמ"ש הרא"ש בשם הרמ"ה וא"כ יפה הקשה המהר"ם טיקטין ז"ל. אמנם אחר העיון נ"ל דמ"מ שפיר הקשה הר"ן דע"כ צ"ל דהמוכר לא יוכל להפקיע כלל המכר ואמרי' דכשהו' חלים קנה בר שטיא הנכסים דא"ל דמשום דעת אחרת מקנה הא אין לו דעת להתחייב בדמים וא"ל דעכ"פ בתורת מתנה הקנה דז"א דהא אנן סמכינן על שטר קנין שיש לו לבר שטיא וא"כ שם כ' שמכר לו והרי המכיר' בטלה וא"כ עכ"פ השטר בטל ושטר מתנה אין לו וא"כ שוב לא שייך חזקה בנכסים דכל שהשטר בטל אין לו חזקה כלל ותדע דאם באמת הי' טעות במתנ' שכתב לו בתורת מכירה הי' השטר בטל וא"כ גם בזה עכ"פ השכר בטל וגדול' מזו כ' הר"ן שם למעל' דאף בתפס שלא בעדים כל שא"י שטר זה מה טיבו ומודה דבהאי שטרא תפיס הו"ל חספא בעלמ' ומכ"ש כאן דאנן לא ידענו רק עפ"י שטר והרי השטר חספא הוא וע"כ דהשטר כשר ואמרי' דכשהו' חלים זבין וא"כ שוב הו"ל חזקה והמעיין בלשון הר"ן מצא דכוון לזה. והנה נראה לפענ"ד לכוין בתירוצו של הר"ן במ"ש דאם לקח בשטר אה"נ אבל כאן מיירי כשלקח בכסף או בחזק' בפני עדים ואותן עדים שראו המקח לא דקדקו אם הי' בריא או שוטה דאין עליהם לדקדק ע"ש. ובאמת שזה דבר חדש שדוק' בשטר סמכינן על חזק' דאין עדים חותמין

אלא א"כ נעשה בהכשר ובטוש"ע חפשתי בסי' מ"ו בסופו ובסי' רל"ה ולא מצאתי מוזכר סברא זו ולפמ"ש יש לומר דהכי כוונת הר"ן דכאן שבאמת דעת אחרת מקנה ומועיל כל שקיבל המעות הוא מקנה לו בתורת מתנה א"כ אין על עדים לדקדק דעכ"פ נקנה לזה אף שהוא שוטה ובשלמ' כשחתמו על השטר הרי בשטר נכתב לשון מכירה וזה מתנה הוא וא"כ השטר חספא בעלמ' הוא וצריכין לדקדק משא"כ בשלא חתמו רק שראו שנתן לו כסף או שעשה חזקה א"כ מה להם לדקדק הא סוף סוף נקנה לו וכל שלא דקדקו שוב לאו עדים מקרי ואין לסמוך עליהם ואינו בחזקת בר שנויא וכיוצ' בזה כתבו האחרונים דקרובים דפסולים מגזירת הכתוב אף משה ואהרן דלא משקרי א"כ כל שפסלם התור' שוב לא דקדקו ויש לחוש דלמא משקרי ג"כ וה"ה בזה כל שאין עליהם לדקדק שוב אין עליהם שם עדים ודו"ק היטב. ובשנת תברך י"ב שבט מצאתי בדרך למודי בשיטה מקובצת ב"מ דף נ"ד גבי מדד עד שלא משך שכתב דכל דלא נתכוין לקנות לא קנה כמו בעודר בנכסי הגר ע"ש ומזה סתירה להקצה"ח ולפמ"ש למעלה אתי שפיר ודו"ק:

שם ס"ז המקבל צאן מן העכו"ם. נשאלתי בשנת תרי"ז י"א ניסן במה שאירע בבראד שאחד קנה פסעסיע מאדון וקנה חמשים פרות לשלשה שנים ואחר השלשה שנים לקבל בחזרה הפרות והולדות הכל אשר לכל כשווים אז או לקבל מעות ואח"כ נתעברת פרה אחת וילדה זכר והנה נשאלתי מה משפטו אם בכור הוא והשבתי לפום ריהטא כיון דברשותי' קיימי לחזרה אם ירצה לקבל בחזרה מוכרח להחזיר לו עדן לא נפקא מרשותא. ולפענ"ד זה עדיף מיד נכרי באמצע דכאן הברירה תלוי ביד האדון ובכה"ג ודאי העיקר קאי ברשותא דמרא וכמבואר כעין זה בסי' קע"ז בסעיף כ"ז לעיל דאם כתוב בשטר דיהיב מרי עיסקא למקבל פלגא באגר אז משמע דמלתא במרי עיסקא קיימא ע"ש וא"כ כאן שמבואר דתלוי הברירי' ביד האדון פשיטא דלא נפק' מרשותי' וזה עדיף מיד נכרי באמצע שוב ראיתי בתוס' ב"מ דף ע"ב ד"ה אין ע"ש דאין חילוקם מבואר ולפמ"ש מבואר החילוק של התוס' ברומחא טפי דזה החילוק בין יד עכו"ם באמצע ובין ברשות' דמרא קיימא וע' במג"א סי' תמ"ח לענין מתנה ע"מ להחזיר ע"ש בשם הרדב"ז ודו"ק היטב. והנה אחד מהדיינים שלי אמר דיש לומר להיפך דאם היה ברירה ביד הישראל אם להחזיר היה עדיף טפי אבל אם הברירה ביד המוכר יש לומר דהאדון הי' מחליט בדעתו לבלתי קבל בחזרה ונמצא הוא של היהודי. ואם אמנם מצד הסברא נראין דבריו אבל לפענ"ד כיון דעכ"פ יד נכרי באמצע א"כ שוב עדיף מה שהברירה ביד האדון דהו"ל ברשותא דמרא קמא ודו"ק:

והנה בשנת תרח"י י"ב אדר היה אצלי אחד מיושבי הכפרים ושאל היות שהיה לו בהמה מבכרת ומכר אותה למכרי בכסף דהיינו שקיבל זדאטיק כנהוג ואח"כ מסר לו החבל למשוך הבהמה ומשכה אבל לא משכה רק בחצירו של מוכר ולא משכה לביתו וא"כ ל"מ משיכתו וא"כ לא היה רק כסף לבד ותלוי בפלוגתא דרבוותא. והנה שאלתי אם היה קנין מעריט"ש הנהיג וזה הוה קנין סטימתא. והנה לפענ"ד שיש להתיר וכמ"ש בשו"ת נט"ש סי' למ"ד. והנה מה שהביא דברי המג"א סי' תמ"ח ס"ק ד' והאחרונים אני תמה על כלם שלא הזכירו דברי שו"ת המיוחסות סי' רכ"ה שכתב דקנין שנהגו לקנות מועיל אף שמדינא אין קונה מ"מ מקרי קנין סטימתא והרגיש בקושית המג"א מדיניהם שפסקה להם תורה וכתב דמיירי שם במקום שאין מנהג ידוע היאך קונים בעכו"ם יעו"ש אמנם מ"ש אח"כ ואין נראה לפענ"ד צ"ל ועוד נראה והיינו דאף דנהגו לקנות במשיכה מ"מ להתחייב בבכורה והיינו שתכנס לרשות ישראל לא נכנס לר"י דס"ל דלגוי במשיכה לא נכנס לרשות ישראל עד דקני ליה אבל לענין שיתחייב הגוי הבהמה בדיניהם דייניו לזה דרך כלל דברי הרמב"ן הם כן דבאמת קנין שנהגו מועיל אבל מ"מ אזלינן בתר ד"ת ג"כ לענין בכורה אבל לר"י דמד"ת לא קני אף דנהגו לקנות בכסף היינו שיתחייב לתת לו הבהמה אבל מ"מ לא נכנס לרשות ישראל להתחייב עי"ז. והן נסתר מחמתו מ"ש בהגהת מחנה אפרים הלכות קנין מעות סי' ט' שכתב בנו הרב בהג"ה ליישב דלכך ל"מ שיתנה שהרי לא נכנס לרשות הגוי כן נראה כוונת ההג"ה והביא משו"ת המיוחסות הנ"ל וכן בנטע שעשועים מחמת זה נסוג אחור מהיתרו ואני תמה על עצמי דאדרבא משם בארה להיפך דהמעיין ברמב"ן ימצא להיפך דהוא ס"ל דמה שנהגו לקנות מועיל רק דזה דוקא במה שאינו נגד ד"ת ולכך לר"ל דמשיכ' בישראל קני (משיכת) ישראל הקונה מעכו"ם קונה בכסף להתחייב בבכורה שהרי מד"ת קונה אבל לר"י לא נכנס עי"ז לרשות הישראל כיון דמשיכה מן התורה אבל מ"מ הגוי נתחייב לישראל ליתן לו הבהמה יעו"ש ודו"ק. ועכ"פ בנ"ד מבואר דהזדאטיק והמעריטש קונה בבכורה לפטור את הישראל מבכורה. אך מה שיש לעיין כיון דספק הוא אם בכסף או במשיכה א"כ כל שמשך החבל שוב הוה כגלוי דעת דלא רצה לקנות בכסף לבד רק עם המשיכה והרי לא קנה ע"י המשיכה. אבל באמת לא קי"ל כן כמבואר סי' רס"ח ס"א בהג"ה ועש"ך שם ואף בקנין דרבנן אינו דוחה מכ"ש בקנין תורה וע' מלמ"ל הלכות זכייה פ"ג ובלא"ה בקנין סטימתא לא שייך זאת דבודאי רצה לקנות בזה וזה עיקר קנין סטימתא משום שנהגו בין הסוחרים איך שייך לומר דלא רצה לקנות בזה וגם כל שעושה משום ספיקא דדינא לא שייך זאת וע"כ ברור

דקנה ומדברי שו"ת המיוחסות למדנו חדשות שאף בכסף קני כל שנהגו בזה מתורת סטימתא ודו"ק:

והנה העירני אחד מהדיינים שלי דאפשר דלהרמב"ן כמו שאינו נכנס לרשות ישראל להתחייב בבכורה עי"ז ה"ה להיפך דלא יצא מרשות הישראל ע"י כסף לבד דאינו נכנס לרשות העכו"ם. אבל לא דמי דשאני עיולי ואפוקי דבעיולי לא נכנס לרשות ישראל עד שימשוך אבל לאפוקי כל שנתחייב העכו"ם ע"י שבדיניהם קני לי' הו"ל כיד גוי באמצע וקני ובפרט שהישראל רוצה להקנות לו וז"ב ודו"ק:

והנה בשנת כת"ר נשאלתי באחד שמכר פרה לנכרי וקיבל דראהן אך מקודם הי' כבר בבית הנכרי שנתן להפרה מזונות ואמרתי לכאורה כיון דכסף לא קני וצריך משיכה לחצירו והרי רשות הנפקד קנוי להמפקיד וא"כ הוה חצירו של המוכר ול"מ כסף לבד. ואמרתי כיון דמכר עכ"פ בכסף עכ"פ לענין הרשות ודאי מועיל מה שמכר הפרה ועכ"פ סליק עצמו מרשות הנכרי ושוב קנוי להנכרי דממילא נעשה חצירו של הנכרי וז"ב:

והנה יום א' מצורע תרכ"ד נשאלתי באחד שהיה לו פרה מבכרת והאדון של הכפר הניחו להיות רועית שם ומכרה להרועה של האדון שהרשה לו האדון להחזיק בהמתו ג"כ שם ומסר לו החבל אבל לא משכה לר"ה רק מסירה לבד היה שם וא"ל ליתן לו זדאטיק ולא הי' לו לנכרי ואמר הגוי לבעל הכפר שיתן לו זדאטיק ולא הי' לו וא"ל בעל הפרה שיתן לבעל הכפר הזדאטיק והוא לא נתן וב"כ ילדה הפרה בכור והאנד שלאק היה שם. והנה אף שמכירה ל"מ רק ברשות שאינה של שניהם ע' בסמ"ע מ"ש בזה בסי' קצ"ח סקט"ז והט"ז חולק שם. אמנם כאן נראה כיון דהחצר הוא של האדון והאדון הרשה להרועה שיוכל להעמיד שם בהמתו א"כ ברשות המופקדין כיון שקבל עליו אף בדיבור קונה הלוקח כמבואר בסי' רי"ש וכאן הרי הרשה בעל החצר להקנות להרועה המקום והו"ל כשאול לו ואף דגלי דעתו דרצה דראהן הנה יש שני דיעות בחו"מ סי' רס"ח והרמ"א סתם דאף דנפל קנה וגם כאן באמת אמר שיתן לבעל הכפר א"כ לא הקפיד דוקא שיתן לו דראהן וע"כ נפקע מן הבכורה:

ס"ז בהג"ה שקיבל בהמה מישראל לגדל'. הנה בשנת תברך כ' סיון הגיעני תשובה מהרב מוה' יעקב מענדיל פרידמאן מ"ץ דק' נדבורנא בדבר שנהגו שם שקונים עגלים לגדל והדרך הוא שקונה עגל אחד ונותנו לעכו"ם לגדלו ולטפלו בו ולזונו עד שתתעבר ופוסק עם העכו"ם שיהי' לעכו"ם חציו מה שישוה בעת ההיא עבור הטרחא והסיפוק שיש לו וע"ז הביא דברי המהרא"י שהביא הט"ז והש"ך כאן דמועיל מה שמקנה לו בעד השכר והגידול וע"ז תמה דלמה יועיל הא מבואר בש"ך דאף בנותן מעות ל"מ כל שלא נתן מיד

רק הבט ח לית לו ולמה יועיל כאן. עוד הקשה דהא הו"ל קונה במלוה דאינו מועיל כמבואר בחו"מ סי' קצ"ט וסי' ר"ד וגם לפמ"ש הסמ"ע בסי' קצ"ט ס"ק ד' דל"מ רק שהוה כחליפין והרי חליפין ל"מ בעכו"ם כמ"ש הש"ך סי' קכ"ג. ולפענ"ד נראה דבר חדש דלכאור' קשה למה כל הטורח שטרחו במה יקנה העכו"ם והא יכול להיות שהישראל תיכף משעש' זה העכו"ם משיכה או נתן כסף נסתלק הישראל וסילוק לא בעי קנין כמו מחיל' דלא בעי קנין ואף דמחיל' ל"מ כשהוא בעין מ"מ למה לא יועיל סילוק דהוא מסלק נפשו וסילוק מועיל אף בדבר שא"ב. אמנם נראה דהנה באמת סילוק ל"מ ומידי דהוה אהפקר דחייבת בבכור' וכמ"ש הטורי אבן בר"ה בדף י"ג אף דאחרונים השיגו מהא דמבואר בתוספתא פ"ב דבכורות דבהמת מדבר פטור מבכור' היינו דוקא בהמת מדבר אבל מה שהוא מסלק עצמו ל"מ כ"ז שלא זכה בו אחר ולא נפקע מבכור' כנלפענ"ד נכון וכיון דעכו"ם לא זכה בכסף או במשיכ' ל"מ הסילוק כנלפענ"ד ולפ"ז כאן שיש לעכו"ם שעבוד וחוב על הבהמה שוב מועיל סילוק שלו וא"ל דזה לא זכי מ"מ הא הוא סילוק עצמו וא"ל דא"כ הא האחר לא זכה דזה אינו דעכ"פ זה העכו"ם יש לו שעבוד וחוב והוה שלו כנלפענ"ד ברור ועיין בסי' ער"ה דגר שמת ויש עליו מלוה דמלוה קודם אף שנעש' הפקר וה"ה כאן ול"ד לכסף שעכ"פ יש לו מלוה עליו משום דשם אין לו שיעבוד על גוף הפרה אבל כאן יש לו שעבוד על גוף הפרה ומש"ה מופקע מן הבכורה ועיין ב"ק דף מ"ה ודף י"ג דיש חילוק בין הפקיר ואח"כ הקדיש להקדיש ואח"כ הפקיר ומיושב קושית האחרונים על הט"א וכמ"ש למעל' ודו"ק:

והנה בשנת תבר"ך כ"ח סיון הגיעני מכתב מהרב מוה' אייזיק שור אבד"ק באזא במדינת וואלחייע שאירע שנאבד ליהודי פרה וכמה ימים עברו שבקשו וחפש אחרי' ולא מצא ונתייאש ממנה כי דרכם של גנבים לשחוט תיכף כדי שלא יוודע הדבר ולאחר הרבה ימים עבר דרך כפר אחד ומצא פרתו אצל גוי אחד ושאל אותו איך באה הפרה לידו ואמר כי מצאה תועה בשדה ואספה לביתו כדי שיוכל להחזיר' למי שידרש אותה ונתברר ליהודים אשר בכפר כי תיכף לאחר שנאבד' הפרה תיכף באה ליד העכו"ם וגם העכו"ם חשוד על גניבה ושני ימים קודם שבא היהודי לאחר שהית' כבר ביד הגוי היתה הפרה מבכרת וילדה זכר וע"ז שאל היאך משפטה אם נפטר' מבכור' וע"ז כתב מעלתו שדעת הרא"ש והראב"ד דלידה חשוב שינוי ואפי' להרמב"ם הביא דברי עטרת צבי דע"י יאוש קנה אף בשינוי גרוע. ואני אומר דלפענ"ד שינוי לא קנה בנכרי דמנ"ל דעכו"ם יקנה בשינוי וקרא דוהשיב את הגזיל' בישראל הוא דכתיב ועיין שו"ת חכם צבי ז"ל סי' כ"ו שהאריך בישוב קושית המהרש"ל דמנ"ל דאסור גזל עכו"ם דהא התור' לישראל ניתנה

ותירוצו ל"ש לענין זה ע"ש ודוקא יאוש דמצד המתייאש נגעו בו דהוא סילק עצמו או הפקיר הוא דקנה בעכו"ם וכן שינוי רשות דמ"מ נשתנ' הרשות אבל שינוי מעשה ושינוי השם מנ"ל בעכו"ם וצ"ע בסוגיא דאוונכרי כי אינו לפני כעת שום ספר. ומיהו לפמ"ש הסמ"ע סי' שס"ב דבשבח הבא ממילא קונה ע"ש בס"ק ג' כל שהיה לאחר יאוש א"כ גם כאן קנה. מיהו הש"ך סי' שנ"ד חולק ע"ז וגם להסמ"ע אינו רק מפני תקנת השבים לאחר יאוש וזה ל"ש גבי עכו"ם וגם שאר היתירים שלו אינם ברורים. ומה שהביאו דברי הב"ח סי' ר"ס שהביא בשם המרדכי דבמציא' אין חצירו קונה והוא כתב דבב"מ דף י"א מבואר דחצרו קונה לא אוכל לדון כיון שאינו לפני אבל ב"ד ל"ש זאת דחצר מטעם שליחות ואין שליחות קונה מיהו הקצה"ח סי' קצ"ד הכריע דחצר יש לו לעכו"ם וצ"ע בזה. ומה שנ"ל היתר בזה ע"פ מה דאמרו בחולין דף ל"ט ע"ב חזינן אי אינש אלמא הוא דלא מצי מדחי לי' אסור ושיטת רש"י דקנה לגמרי והתוס' כתבו שם דמדרבנן הוא ובחידושי הרשב"א שם מבואר דהוא כמו דאמרו בפסחים דף ה' דבנכרי אלם עובר ע"ש וגם כאן לא גרע מאינש אלמא דל"מ אם מצאה העכו"ם לא יוכל היהודי לברר כ"כ בניקל שפרתו היא וגם אם הוא גנבה לא יוכל לברר שהיא שלו וגם יוכל לטעון דקנה אותה מאחד וא"כ פשיטא דהעכו"ם קנהו ועכ"פ מידי תפיסת יד לא יצא וקנה אותה בזה לענין הפקעת בכורה ועיין בשו"ת צ"ץ סי' ס"א ס"ב ואינו לפני כעת וע"כ נראה לפענ"ד דפקע' הבכור':

הלכות פטר חמור

סימן שכא

ס"א משיולד עד שתמות כ"כ הרמב"ם פי"ב מבכורים ה"ו וכתב הכ"מ דפסק כר"ש ולפענ"ד טעמו של רבינו משום דאזל לשיטתו דכתב בה"א שם דאם לא רצה לפדותו מצוה לערפו והראב"ד השיגו דל"ש מצוה בעריפה ובגליון הרמב"ם שלי כתבתי דבס"ה להרמב"ם מצוה פ"ב מבואר טעמו וגם בזוהר הרקיע המליץ בער רבינו שהב"ד מצווה ע"ז לערפו עכ"פ דעת רבינו דמצות עריפה היא חלוקה מפדייה ולפ"ז לכך חילק רבינו דעד שלשים מחוייב לפדותו ואח"כ אם רצה לעורפו עורפו אם רוצה וכן נראה מרש"י בכורות דף יו"ד ע"ב ד"ה לפיכך ע"ש שרמז להש"ס הנ"ל ודו"ק:

שם סעיף ד' פודין בבן פקועה כ"כ הרמב"ם בה"ט ועיין בהגהות שנדפסו ברמב"ם שם מה שהאריך בזה ומה שהקשה על הרא"ש כבר קדמו במעדיו"ט שם:

שם סעיף ד' פודין בבן פקועה בחולין דף ע"ד איבעיא להו מהו לפדות בבן פקועה וכו' מ"ז אין פודין ר"א אמר פודין א"ל ר"א למ"ז מה דעתיך דגמרת שה שה מפסחים ופירש"י

דפסח פסול בבן פקועה כדכתיב כי יולד פרט ליוצא דופן והתוס' השיגו עליו דא"כ אמאי פודין לר"מ וכתבו דפסול מטעם שחוטה דאין פודין בשחוטה כדאמרו בבכורות דף י"ב והנה מאד תמהני דאם הפסול בשביל שאין פודין בשחוטה הא לזה ל"צ לגמר מפסחים והיה לו להביא מהא דאמרו בבכורות דף י"ב דאין פודין בשחוטה וע"כ דאין ראיה משם דשם היא שחוטה ממש והכא רהיט ואזיל לא הוה כבשרא בדקילא וא"ל כיון דעכ"פ פסח ודאי פסול בשחוטה וא"כ גם בב"פ פסול דעכ"פ שה לא הוה דא"כ שוב אין הטעם משום דאין פודין בשה וביותר תימה דשם מה דפסול ב"פ בשחוטה יליף שה שה מפסחים וא"כ איך עשו סבה מהמסובב וע' יומא דף מ"ו ע"ב דאמרו שאני התם דיליף שה שה מפסח וע"ש בתוס' ובתוס' ישנים שם שהאריכו בזה וגם על שיטת רש"י אני תמה דלמה לי הטעם משום דהו"ל יוצא דופן והא כל ב"פ הו"ל יוצא דופן ולמה לא קאמר דפסול בשביל דכתב תחת אמו ולא היתום ואמרו בבכורות דף מ"ז איזה יתום כל שנשחטה אמו ואח"כ ילדה וצע"ג וגם במהרי"ט אלגזי על הלכות בכורות להרמב"ן בבכורות י"ב שם חפשתי והאריך בסוגיא זו ולא מצאתי דבר. אח"כ ראיתי בתורת חיים שהרגיש קצת אבל לא כלו ע"ש. שוב ראיתי דברי הכ"מ בשם הר"י קורקוס בפ"ג מאיסורי מזבח דיתום הו"ל בכלל יוצא דופן ואתי שפיר ודו"ק:

והנה בשנת תרט"ז ב' חנוכה היה אצלי הרב החריף ובקי מוה' יצחק שמעלקיש נ"י ושאל אותי בהך דב"פ דכתב הרמב"ם דאם פדת ומת הטלה דא"י להוציא מיד הכהן והרמב"ן בהלכות בכורות טרח למה לא יוכל להוציא מידו מספק דספק תקפו כהן מוציאין מידו וטרח המהרי"ט אלגזי שם בזה. וע"ז תמה דלמה לא יוכל הכהן לומר לדידי שוה לי כיון דבשויו יכול לפדות בכל מידי וא"כ ניהו דב"פ אינו טלה אבל מ"מ יוכל לומר הכהן לדידי שוה לי והאריך בזה. והשבתי דכיון דהתורה אמרה שתי עניני פדייה אם בשויו או בטלה א"כ בעינן שויו ממש של כל אדם ולא יוכל לומר לדידי שוה לי דמ"מ אינו שוה ממש ובמקום שהקפידה תורה על שויו לא שייך לומר לדידי שוה לי דהרי כל טלה הוא שוה איזה דבר וא"כ אף מה שפסול לפדייה עכ"פ יש לו שווי ואפ"ה אמרה תורה דאו טלה כשר או שויו ולכך בעי שוויו ממש:

והנה בירושלמי פסחים פ"ב ה"א פטר חמור שהמית במה היא מיתתו בעריפ' או בסקיל'. והנה הרב הגאון מוה' יצחק שמעלקיש נ"י אבד"ק ברעזאן הקשה דהא יש ספק דלמא טרפה היא ואי דאזלי בתר רובא הא ממית' למית' לא אזלי' בתר רובא והשבתי דלק"מ דמשכחת לה שהרג בפני ב"ד וכמ"ש הראב"ד פ"י מנזקי ממון הלכה ז'. איברא דהה"מ כתב שם די"ל דובערת ל"ש אלא באדם באמת היא תמוה כמ"ש האחרוני' דהרי בחולין

קל"ט אמרו דגם בבהמ' קאי ובערת הרע ע"ש וא"כ דברי הירושלמי נכונים איברא ליישב דברי הה"מ אמרתי דבאמת צ"ב למה יהי' בב"ד חייב ומה ראי' ממ"ש ובערת הרע לענין דיתחייב אף שלא הוה עדות שאילה"ז וגם מה טעם שלא יהי' קאי רק על אדם בלבד והלא ק"ו אם אדם חייב מיתה מכ"ש הבהמ'. ולכאורה יש לומר דבהמ' ל"ש לקרות' רע דהבהמ' אינה בר דעת שתהי' נקראת רע. אך מחולין קל"ט נראה דגם הבהמ' בכלל. אך נראה דבאמת צ"ב כיון דאדם הוא טריפ' מנ"ל שיהי' צריך להמיתו משום ובערת הא בלא"ה טריפ' אינה חיה ואף למ"ד דטריפ' חיה אבל מתנוונה והולכת כמ"ש התוס' בסנהדרין דף ע"ח וא"כ הרי עומד להתבער מן העולם וצ"ל דשאני אדם דאית לי' מזלא כמ"ש ר"פ אלו טריפות בשם ר"ת וגם כיון דמת לאו כי אורחי' הו"ל כפרה כדאמרו סנהדרין מ"ז א"כ דטבא לי' עבדו ליה והורגין אותו כדי שיהי' לו כפרה ולפ"ז זהו באדם אבל בבהמ' ל"ש זאת וכל שהיא טריפה הוה כמבוער ועומד כנלפענ"ד ולפ"ז כאן דלא נודע שהיא טריפ' רק דיש לחוש שמא היא טריפ' פשיט' דיש להורגו דשייך מ"ע דובערת והרוב מסייע דאינ' טריפ' וא"כ מחוייבין הב"ד לבערו דאינו עומד להתבער דהא הוא נגד הרוב וז"ב:

והנה ראיתי בירושלמי שנדפס מחדש בזיטאמיר ויש בגליון הש"ס קושי' דמה מבעי' לי' והא בלא"ה אינו בר סקיל' דהיא בהמה קטילא דהא עומדת לעריפ' וא"י מהו שח דהא יכול לפדותו בשה רק דהש"ס מבעי' לי' אי רשאי לפדותו דהא הוא בר סקיל' וז"פ:

והנה בגוף קושית הרב מוהר"י שמעלקיש הנ"ל נ"ל דהנה בטעם דלא אזלי' בתר רובא היכא דהוא עמית' למית' נ"ל דהנה באמת בסנהדרין דף ס"ט פלפל הש"ס אי אזלי' בד"נ בתר רובא משום דכתיב והצילו העדה והנה ניהו דאזלי' בתר רובא היינו משום דכתיב ובערת הרע וכל שהוא ע"פ רוב מחוייב מיתה הוה רע וכעין שכתב הנימוקי' פ' הבע"י לענין חזקה תלתא פעמים ע"ש ולפ"ז כל דנתחייב מיתה מ"ע וא"כ עכ"פ תתבער מן העולם למה ניזל בתר רובא והא כתיב והצילו העדה ועכ"פ יש לברור מיתה קלה וז"ב. ולפ"ז כאן דעיקר האבעי' אם רשאי לפדותו כיון שנתחייב סקיל' שוב בודאי אזלינן בתר רובא דאל"כ לא יתבער הרע מן העולם דהא יפדהו וזהו עיקר האבעי' ודו"ק. ומה שהקש' מ"ט יש בדבר דכל שהב"ד ראהו דיהי' חייב נראה לפענ"ד דהנה בפ"ב מרוצח ה"ד ה' וכן בפ"ד ה"ח כתב רבינו דאף מי שאין עדים והתרא' יכולין הב"ד להורגו בהוראת שעה או שמכניסו לכיפ' ולכך כשראו הב"ד ודאי שיכולין להרגו. ובזה מיושב קושית הר' ותיתי לי דאני הקשיתי כן טרם רואי בר"ן דהא צריך לעמוד בפני ב"ד אחר כדאמרו במכות דף י"ב (ועיין מלמ"ל פ"א מרוצח ה"ה שכמדומ' שדבריו צ"ע שבאמת הרמב"ם

לא פסק כר"ע) ולפמ"ש א"ש דל"ש הטעם דלא חזו זכותי' דהא בלא"ה יכולים להרגו ודו"ק כי קצרתי:

שם ס"ה בד"א כשהי' דמי פ"ח יותר מג' זוזים כן הוא שיטת הרמב"ם והראב"ד תמה. ולפענ"ד נראה דהרמב"ם פירש דכיון שנתחלק לעין רעה וע"ט ובינונית א"כ כשבא למלוך והב"ד צריכין שיורו לו א"כ א"א לו לפסוק רק כפי מדת בינוני לכך צריך ליתן לו ג' זוזים אבל מעצמו תלוי בידו כפי אשר רוצה אם הוא עין רעה יכול לפדות בדוקא ובעין טובה בסלע וא"כ דברי הרמב"ם מבוארים ולא השמיט דבר ודרך אגב אזכיר מה דאמרו בבכורות דף י"ב מהו לפדות בפסולי המוקדשין וכו' כיון דאסור בהנא' אין איסור חל על איסור ובלמדי בשנת תרכ"ד ר"ח אדר שני זאת ק"ל לשיטת רש"י דס"ל דאיסור הנאה מקרי מוסיף א"כ שפיר חל על פהמ"ק דפהמ"ק מותר באכיל' רק בגיזה ועבודה אסור ופ"ח אסור אף בהנאה והו"ל איסור מוסיף וצע"ג:

שם ס"ז ישראל שפדה פטר חמור וכו' הוא פדוי ופ"ח הוא לבעליו כן אמרו בבכורות דף י"א דלריש לא קמבעי' לי' כיון דמותר בהנאה ממונא דבעלים הוא וגם לר"י הדין כן והנה רשיי פירש דממונ' דבעלים ולא מצי כהן מזבין לי' לישראל אחר וזה הניח מעותיו על קרן הצבי ולכאור' צ"ב דניהו דלא פדה ואין פדיונו של הפוד' אבל מ"מ המעות שהניח למה לא יחזיר לו והלא מ"מ ההנהו וזה יוכל לטעון אני לא ידעתי אם אין לי לפדות וגם אם ידעתי למה יהיו מעותי הולכין לאיבוד בחנם והא ההנהו ועיין בתוס' ב"ק דף כ"ח ותמצא דבכה"ג ודאי חייב לשלם דהוה מבריח ארי מנכסי חבירו ואית ליה פסיד' ול"ד לפורע חובו של חבירו שלא מדעתו דיכול לומר אילו הייתי מפייס לי' הוה מחיל לי משא"כ כאן דההקדש לא מחל לו וגם לא ניתן למחיל' וצריך פדייה. אך נראה דלפמ"ש התוס' בב"ק דף ס"ח ע"ב ד"ה הוא דמה שיכול לפדות פ"ח של חבירו אף דא"י לחלל כרם רבעי של אחרים משום דכיון דפ"ח אסור בהנא' הוה כמו הקדש דיכול כל אדם לפדותו ולא ממש כהקדש ע"ש. ולפ"ז לר"ש דס"ל דמותר בהנא' שוב אין לו לפדותו כלל וא"כ הוה כזורק מעותיו והפקירן דהא אין לו לפדות כלל ומתנ' בעלמ' הוא דקיהיב ולכך הניח מעותיו על קרן הצבי וז"ב ובזה מיושב מה שהקש' אותי הרב החריף מוה' יעקב סגן כהן ממקילניטץ נ"י על דברת התוס' דמשמע דאם מותר בהנא' א"י לפדותו והרי שם אמרו דלר"ש ג"כ יכול לפדותו. ולפמ"ש א"ש דבאמת כל שא"י לפדותו ופרה הניח מעותיו על קרן הצבי ודו"ק:

והנה השעה"מ פ"ה מאישות ה"ה הביא בשם שטה מקובצת כת"י שהקש' בבכורות שם דאמר להקדש מדמי לי' ורחמנ' אמר ונתן הכסף וקם לו או דלמא כיון דקני להו ביני וביני

ל"ד להקדש וע"ז הקשה דכל הקדש נמי איכא דביני ביני דהא הקדש שוה מנה שחללו על שו"פ מחולל ואפ"ה מצי פריק לי' וכתב דדוקא בעלים יכולים לחללו על שו"פ ולא אחר וכוונתו דכיון דאחר אינו מחלל על שו"פ רק כפי שווי' לכך בדין הוא שיהי' יכול לפדותו משא"כ בפ"ח דהוא מרוויח דביני וביני אפשר לומר דא"צ לפדותו וז"ב ופשוט רק כי שמעתי שאחד נתקש' בדבריו ולפענ"ד הדברים פשוטים. ובזה נראה לפענ"ד ליישב דברי התוס' רי"ד שהבי' השעה"מ שם שכתב דבהקדש אף שהאש' יכול' לחללו על שו"פ כדאמרו הקדש שוה מנה שחללו על שו"פ מחולל אפ"ה כל כמה דלא חללו אינה מקודשת דלא יהיב לה מידי ותמה ע"ז השעה"מ דדוקא הבעלים יכולים לחללו על שו"פ ולא אחר. ולפענ"ד נראה דטעמא מאי א"י לפדות בשו"פ רק הבעלים משום דהבעלים יכולים לשאול ע"ז ולא אחר וכמ"ש בטורי אבן פ"ג דמכל' והרבה הארכתי בזה במק"א ולפ"ז כאן דאחר שקדש' בהקדש שוב יוכל הבעל בעצמו לשאל על הקדש שלו דהיא תקנהו לבעלים אח"כ וישאל ע"ז ותהנה יותר אפ"ה כיון דבעת הקידושין אינה יכולה להנות ולא מידי יהיב לה ובזה מיושב היטב מה שהקש' החזון נחום שם דאמאי לא תקדוש בהך דביני ביני כמו דאמרו לענין פטר חמור. ולפמ"ש א"ש דשם מקדש' בהך דביני וביני דהא יש להבעלים חלק בהך דביני וביני דיכול לפדותו בשו"פ ויש לו חלק ביני וביני אבל כאן כ"ז שלא חללו אין לו חלק בהקדש וא"כ כל שנותנו להאש' שוב אין בידו לתשול על דבר שא"ש וא"כ במאי מקדש' דא"ל דיכול לקדש' במה דהי' בידו לפדות בשו"פ דבאמת לכתחל' אין לו לפדות בשו"פ וגם מה דמועיל הפדיי' הוא מגו דאי בעי הי' שואל על הקדשו אבל כל שמקדש' שוב אין בידו לשאול אבל בפטר חמור יש בידו לפדות אף אח"כ אף שפדיונו פדוי לבעליה מ"מ שוב תהנה האשה ביני וביני וזה בא מצד קידושיו דהא הוא בעצמו הי' יכול לעשות כן משא"כ בזה דלכתחל' אין בידו ומכ"ש לאחר שקדש' אין בידו לפדות בשו"פ דשוב לאו בעליו הוא ורק לאחר שתחזיר לו אבל עכ"פ הוא לא קדשה בדבר דחזי לה להנות הארכתי בזה לפי שהוגד לי שהרב מוהר"ץ ליב הכהן נ"י מראווא נתקש' בדברי השטה הנ"ל שהבי' השעה"מ והיא נדפס' במזבח כפרה שנדפס מחדש דאדרבא כל שהקדש ודאי יש לבעלים ביני וב'כי א"כ בודאי אין לו לאחר לפדות. ולפמ"ש א"ש דהכוונ' דשם אין מרוויח האחר הך דביני וביני לכך יכול לפדותו משא"כ בפ"ח דמרוויח הך דביני וביני וז"ב ופשוט:

והנה אחר זמן רב בשנת תר"ט שאל אותי אחד מהתלמידים נ"י בהא דאמרו כיון דקני לי' ביני וביני ל"ד להקדש ואמר ר"נ ת"ש וע"ז הקשה דלמה לא פשיט ר"נ מהך דפריך הש"ס בדף יו"ד מהך דהמקדש בפטר חמור דאינה מקודשת ופריך אי ר"י תקדש בהך דביני

וביני ומשני רב לעולם ר"י כגון שא"ש אלא שקל ואי נימא דאחר יכול ג"כ לפדות יקשה במה מקדש' הא היא בעצמ' היתה יכולה לפדות פ"ח שלו שלא מדעתו ומה נתן לה ולפענ"ד ל"ק דמלבד דלר"נ לשיטתו לא מצי לפשוט דלר"נ אין התחל' לקושיא דלאחר עריפה מיירי וד"ה ור"נ בעצמו מוקי לה כן. אף גם דלפענ"ד מ"מ הדבר ברשותו ניהו דאם אחר פודה פ"ח שלו ג"כ הפדיון שלו מ"מ אם זה מקדש בפ"ח שלו מקודשת דעדן לא יצא מרשותו דאף א"ה יש להם בעלים להרב' פוסקים מכ"ש בזה דמחיים אינו אסור והבעלים בעצמם בודאי יכולים לפדות פ"ח שלהם וא"כ שפיר מקדש אותה בפ"ח וכגון דלא ידעה כלל אם יש לזה מ"ח וגם הי' יכול לערפו ולפמ"ש מהרי"ט אלגזי בדף ט' דאף דפדיונו פדוי אף שלא מדעתו אבל יכול למחות כששמע א"כ א"ש דשפיר מקדשי דהיה יכול למחות וע"ש פלפול ארוך גם הביא שם דברי השיטה מקובצת הנ"ל והאריך שם ולא נפניתי כעת לעיין בזה:

שם סעיף ח' ואם מכרו קודם פדיון דמיו אסורין כ"כ הרמב"ם ה"ד והראב"ד השיג אם דמיו אסורין למה יתנם לכהן ויהנה בהם שהרי פודין פ"ח בשויו וכי מא"ה שתופסין את דמיהם הם והכ"מ לא מצא מענה רק שכתב שגם על הש"ס קשה זאת ולפענ"ד הדבר נכון דשאני כל א"ה כמו ערלה וכ"כ וכדומה דהן אסורים בעצמותם בזה שייך לומר דהדמים שלהם מותרין דאינו תופס דמיו דהדמים א"א לחול עליהם איסור בעצם והם אינם בעצמותם איסור רק באי מכח איסור אבל פ"ח דגם גוף הפ"ח אינו אסור בעצמותו רק דהתורה אסרתו עד שיפדה ואם לא פדהו דאסור וצריך עריפה הוא רק משום פסידא דכהן כדאמרו בבכורות דף יו"ד וא"כ אין נ"מ בין פ"ח בעצמו או דמיו כיון דגוף האיסור הוא בשביל שלא שוה וכ"ז שלא נתקיימה מצות התורה בפדייה אסור א"כ גם הדמים אסורים ולא שייך כאן לומר דאיסור אינו תופס דמיו כיון דגוף האיסור אינו בעצמותו ואינו רק בשביל שלא פדה וז"ב כשמש לדעתי. שוב ראיתי בשו"ת נודע ביהודא מהד"ק סי' פ"ב שהרגיש בסברא זו דעיקר האיסור כאן משום פסידא דכהן. ומהתימה עליו אחר שהיתה עמו סברא זו איך לא הרגיש שבזה החילוק מבואר. ובזה מיושב קושית הנוב"י שם דאמאי מכרן וקידש בדמיהן מקודשת הא הדמים אסורים. ולפמ"ש אתי שפיר כיון דעיקר הטעם משום דלא פדה וא"כ אין איסור על גוף הדמים דא"ה אין תופסין את דמיהם וכמ"ש הראב"ד ורק כיון דלא נתקיימה מצות התירה קנסה התורה אותו שלא יהנה ממנו ומדמיו וא"כ עיקר האיסור עליו אבל היא שפיר מתקדשת דלדידה שוה ובשלמא בפ"ח גופא א"י לקדשה דאינו שוה כלום דעומד לעריפה ובאמת מה דביני ביני מקודשת כדאמרו בבכורות דף יו"ד אבל בדמיו דלדידה באמת שוה כיון דהאיסור אינו בעצם על

הדמים רק שהוא לא יהנה וכל שלדידה ליכא איסור מקודשת ובשלמא כל א"ה האיסור גם עליה כמו עליו משא"כ בזה וע' מלמ"ל בהלכות אישות פ"ה ודו"ק. ומן האמור יש להסתפק איך הדין אם פדה פ"ח בשויו או בשה דהפ"ח יצא לחולין ואח"כ חוזר בו ואינו רוצה ליתן להכהן השה או שויו אם חל האיסור על הדמים או לא ולפענ"ד נראה דעל השה לא חל האיסור דלא מקרי חליפי איסור דאטו הם שווי האיסור רק שהתורה אמרה לפדותו בשה וכל שאינו רוצה לא חל האיסור עליו רק שלא קיים מצות הפדייה אבל בשויו א"כ הוה חליפי א"ה ואסור וכמ"ש הרמב"ם דדמיו אסורין וכן נראה מהראב"ד שלא הקשה רק איך מותר המעות שנותנין להכהן שהרי פודין פ"ח בשויו ולא הקשה על השה שפודין משום דהשה וראי לא נתפס באיסור שהרי התורה צותה לפדותו בזה אבל בשויו דהוה חליפי א"ה ועי"ז נפקע האיסור של הפ"ח וא"כ כשאינו רוצה לתנו חל האיסור על הדמים וכמ"ש הרמב"ם וז"ב לדעתי. ואם כנים אנחנו בזה מיושב היטב קושית הגאון בעל טורי אבן בהקדמתו שהקשה בהא דאמרו בבכורות דף י"ב מהו לפדות בפסולי המוקדשין מי נימא דאין איסור חל על איסור או דלמא הא לא תפיס פדיונו ואמרו כיון דכתיב כצבי וכאיל מה צבי ואיל אין פודין אף פסולי המוקדשין אין פודין והקשה הגאון הא בשויו פודין בצבי ואיל וא"כ אכתי איכא למבעי אי פודין בפסולי המוקדשין עכ"פ בשויו והיא קושיא גדולה. ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת צריך להבין מה דאמר כיון דלא תפיס פדיונו והא אכתי נ"מ אם ירצה לחזור בו א"כ יחול האיסור על הדמים ואין איסור חל על איסור וצ"ל דבשה לא יחול האיסור על הדמים וכמ"ש אבל לענין פדייה בשויו דחל איסור על הדמים בודאי אין פודין דאין איסור חל על איסור ודו"ק. והנה מבואר בש"ס הא דנותנין לכהן אסור לכהן להשתמש בו עד שיפדהו ולא נתבאר אם עכ"פ הבעלים יוצאים במה שנתנו הפ"ח גופא לכהן או דלמא כיון דבעינן שיפדהו ויתן לכהן השה והרי כל דבעי נתינה לכהן בעינן שיהיה בו שו"פ כדאמרו בפסחים דף ל"ד דנתינה כתיב ביה וע' מלמ"ל פ"ו ממתנות עניים ה"ז שהאריך בזה והרי בא"ה לא מקרי נתינה והפ"ח עצמו אסור בהנאה עד שיתנהו לכהן וא"כ במה יצא ידי נתינה. אך יש לומר דהא לא צותה התורה ליתן גוף הפ"ח רק עריפה או פדייה וא"כ כל שנתנו לכהן הרי הכהן יוכל לעשות בו מה שירצה ומסתברא יותר דא"י עד שיקיים בו או עריפה או פדייה. ובאמת בש"ס בכורות דף י"ב במשנה ובש"ס לא מבואר רק שאם נותנו לכהן אין הכהן רשאי לקיימו אבל לא אם יוצא הוא ידי נתינה בזה. שיב ראיתי בפסקי מהרא"י סי' רל"ה שנסתפק בזה אם יוצא בזה ע"ש. וראיתי במהרי"ט אלגזי דף י"א ע"א שתמה והפליא על המהרי"א שלא ראה דברי המשנה בבכורות דף י"ב הנ"ל

ובמחכת"ה אין אני רואה את כל מאומה בזה במשנה וש"ס שם דאינו מבואר שיצא בזה ידי המצוה וכמ"ש. וגם דינו שחדש המהריט"א בב' חמורים של שני אנשים שילדו זכר ונקבה דאין הבעלים יכולין לדחותו כיון דגוף הפ"ח לפנינו הנה דינו לא מסתבר דבאמת עיקר המצוה בודאי שיפדהו אבל גוף הפ"ח הרי צריך לפדותו ואסור בהנאה ולא שייך לוטר דהכהן יטעון הרי הפ"ח שלי בידכם ותנוהו לי בעצמי דהרי גם הכהן צריך לפדותו וא"כ ממילא שוב יש לדחותו מכל וכל וגם הא הוה ממון שאין לו תובעין ודו"ק וע' בשעה"מ הלכות אישות בפ"ה מ"ש בשם המח"א ומ"ש הוא בזה ודבריהם צ"ע שנראה שהבינו קושית הראב"ד בענין אחר:

שם סעיף י"ד ב' זכרים וכו'. כ"כ הרמב"ם וכתב הטעם דיש כאן ספיקות הרבה וכו' ועט"ז כאן מה שהאריך בזה ולפענ"ד כוונת רבינו דהנה באמת ליכא כאן ס"ס המתהפך וגם המה ספק אחד בגוף וספק אחד בתערובות רק שכיון שעל כל גוף איכא הספק שפיר מקרי ס"ס וזה כוונת רבינו ודו"ק:

הלכות חלה

סימן שכב

ס"א וראשית זה אין לו שיעור וכו' עיין מלמ"ל פ"ג ממתנות עניים הלכה וא"ו שהאריך לברר דכל מתנות כהונה ולוי' אין לו שיעור ותמה על רש"י בעירובין דף כ"ט דבעינן שיעור נתינה ע"ש וע"ש שהביא דברי התוס' רי"ד שכתב ג"כ דבתרומה דחטה אחת פוטרת הכרי היינו שנתקן מטבלו אבל לא קיים מצות נתינה לכהן ותמה עליו ובאמת שחילוקו לבין שנתקן מטבלו לבין שיעור נתינה לכהן מבואר ברמב"ן בשורש י"ב לספר המצות שכתב דבדברים הטבולים יש שתי מצות מצות הפרש' ומצות נתינה לכהן אבל אין בדבריו הכרע אם לענין הדין יש חילוק ביניהם והדבר א"א לאומרו כמ"ש המלמ"ל שם ומן האמור יש לתמוה על הגאון בעל נודע ביהודה מהד"ת חלק יו"ד סי' ר"א שחידש מדעתא דנפשיה דיש חילוק בתרומה וחלה בין נתינתו לכהן לפטור את הכרי ע"ש והדברים תמוהין דאי אפשר לאומרו כלל וגם נעלם מעיניו דברי המלמ"ל הנ"ל ואף שנדחק שם ליישב דברי רש"י במנחות דף ע"ו ע"ב באמת שגם לדבריו דברי רש"י דחוקים וגם אף דנימא דכוונת רש"י כן לא עדיפי מדברי רש"י בעירובין שתמה המל"מ אבל מה"ת לחדש דין חדש וגם מכאן ס"ג משמע דאין לו שיעור דאל"כ כיון דיכול להנות ממנו עכ"פ היה להם לתקן ליתן כשיעור כדי לקיים מצות נתינה וע"כ דמה"ת אין לו שיעור ורק מדרבנן וכל שנשרף א"צ לתת שיעור וז"ב ובחידושי לרמב"ם ה"ח ממ"ע

שם הארכתי. ולכאור' יש ראיה לתוס' רי"ד הנ"ל מהא דנחלקו ביומא דף פ"ג אי טבל חמור או תרומ' חמורה והקש' הפר"ד יפריש חטה אחת ויתבטל ברוב ואם נימא דיש לו שיעור מה"ת אפשר דמיירי בכה"ג דלא יהי' רוב כנגד השיעור ודו"ק אמנם מאד תמהני על התוס' רי"ד דאיך לא הרגיש בהא דאמרו בחולין דף קל"ז ע"ב דאוריית' בששים והאמר שמואל חטה אחת פוטרת את הכרי דאוריית' כדשמואל דרבנן בדאוריית' אחת מארבעים דרבנן בדרבנן אחת מששים הרי מבואר דמדאוריית' חטה אחת פוטרת ול"ב נתינה לכהן כלל מה"ת ותמהני על המלמ"ל שם שהזכיר מדף קל"ז שם ולא העיר מזה וצ"ע. הן אמת דרש"י שם ד"ה דאוריית' כתב דבתרומה אף דמדאוריית' נמי בכל דהו מפטר ניהו דמפטר ממיתה דטבל מיהו לכתחל' רמיזא שיעור דילה חמשים וששים דתניא בתוספתא וכו' הרי משמע דיש חילוק גם בדאוריית' לבין לפטור ממית' דטבל ולבין שיעור נתינה דמ"מ צריך לכתחל' שיעור אבל פשטת לשון הש"ס מורה כשיטת כל הפוסקים דמדאוריית' לא בעי שיעור כלל וקושית רש"י דא"כ אמאי לא תני לה בכלל אלו דברים שאין להם שיעור כבר הקשה הירושלמי הובא בתוס' שם ד"ה אלו וישבה באופן אחר ע"ש ועכ"פ מרש"י שם נרא' דתרומ' לכתחלה יש לה שיעור אחד מחמשים ומיושבין דברי רש"י במנחות דף ע"ז ע"ב וע"ד שכתב הנוב"י שם דרש"י משמע ליה דתרומ' אחד משים מדכתיב אחד אחוז מחמשים ולו ראה הנוב"י דברי רש"י אלו כי אז היה שמח ע"ש ודו"ק:

והנה בהא דאמרו בבכורות דף י"ב מיתבי האוכל מעיסת שביעית עד שלא הורמה חלתה חייב מיתה ואמאי כיון דאילו מטמיא בת שריפה הוא לאכלה ולא לשריפ' קרינן ביה. וראיתי למהרי"ט אלגזי בחידושיו לבכורות והוא בדף מ"א ע"ב שהקש' כיון דלאכלה אמר רחמנא והיא מ"ע כמו שחשבה הרמב"ן וא"כ אינו יוצא בפחות משיעור וא"כ גם מה דאמר רחמנא ולא לשריפ' הוא ג"כ רק בשיעור כזית וא"כ שוב משכחת לה עיסת שביעית דחייבת בחלה דמה"ת א"צ להיות שיעור בחלה ואף כ"ש פוטרת ושפיר יכול לשרפה ע"ש שהאריך בזה. ובאמת שאם נימא דלענין נתינה לכהן בעי שיעור וא"כ שוב מצות חלה בכשיעור שוב עובר על לאכלה ולא לשריפה ולכאור' מזה ראיה לתוס' רי"ד והנוב"י הנ"ל. אמנם זה אינו דאף לדידהו באמת לענין לפטור ממיתה סגי בכ"ש רק נתינה לכהן בעי כשיעור נתינה ולפ"ז לענין שריפה אם נטמאה פשיט' דסגי בכ"ש וכמו שנתבאר כאן דיש חילוק בין מקום שנותנין לכהן ובין אם שורפין ובפרט לדחות עי"ז מצוה דחלה פשיטא דמקיימין שניהם וא"כ קשה קושייתו. אמנם לפענד"נ דלק"מ קושייתו דאף אם נימא דלענין אכילת מצוה בעי כשיעור ובמ"ע א"י בח"ש אף לר"י והיינו

משום דלא שייך בזה חזי לאצטרופי דעכ"פ כעת אינו מקיים המצוה והתורה רצתה שיאכל ויהנה בכשיעור אכילה ועל אכילה דאית בה הנאת אכילה קפיד רחמנא אבל מה דאמר רחמנא ולא להפסד ודאי גם ח"ש איכא איסור מה"ת דהא התורה רצתה שלא יבא אכילת שביעית לידי הפסד וא"כ כל שתוכל להפסידו בפחות פחות מכשיעור א"כ יהי' נפסד כלו ובכה"ג ודאי שייך חזי לאצטרופי וז"ב מאד לפענ"ד. ובחידושי אמרתי בישוב קושייתו דהנה המהרי"ו כתב סי' מ"ח דעיסה שלא נטלה חלתה ונתבשלה דיש ליטול עדיין ויש ליטול מעט שיהא בשאר העיסה ק"א נגד החלה כיון דחייב מיתה וע' בש"ך יו"ד סי' שכ"ג ס"ק ה' והטו"ז שם בסי' שכ"ד ס"ק ט"ו דלא הקילו רק מטעם דחלת ח"ל אינו רק דרבנן ולפ"ז הכי מקשה דעיסת שביעית עד שלא הורמה חלתה חייב מיתה ולפ"ז נאסר כל העיסה מטעם שצריך להפריש חלה וא"כ אם תטמא אותה העיסה כלה תהיה בת שריפה ואיך תתחייב בחלה והא לאכלה ולא לשריפה כתיב ושם לא שייך לומר דהוה ח"ש וז"ב ונכון:

ובזה מיושב מה שהאריך עוד שם דאם נימא דאין אוכל פחות מכביצה מקבל טומאה א"כ כיון דחלה אף בכ"ש א"כ משכחת לה שלא תצטרך שריפה. ולפמ"ש א"ש דקושית הש"ס דכל העיסה נטמאה כיון שיש בה החלה מעורבת ודו"ק כי זה דבר חדש דבכה"ג תקבל טומאה ותצטרך שריפ' ודו"ק וע' בתוס' גיטין דף למ"ד ע"ב ד"ה וכי דמבואר דמה"ת א"צ שיעור כלל וע' דחולין דף קל"א מנין לבעה"ב שאכל טבלים שפטור מתשלומין ת"ל אשר ירימו אין לך בהם אלא משעת הרמה ובת"כ פ' אמור פיו"ד אמר יכול יהיו חייבין בתרומה שבטבל ת"ל אשר ירימו לד' על המורם הם חייבין ואין חייבין על תרומה שבטבל והתוספות הקשו דהרי אדרבא בטבל משתעי קרא לענין חיוב מיתה וע' בק"א שם ולשיטת התוס' רי"ד א"ש דהרי טבל פתיך ביה שתי תרומות תרומה שמפקיע מידי טבל והיא חטה אחת וגם מה שנותן לכהן כשיעור והנה תשלומין חייב על שו"פ עכ"פ א"כ על תרומה שבטבל פטור רק בעתיד לתרום דהיינו חלק מה שמפריש שיתן לכהן ע"ז שייך תשלומין אבל מיתה חי"ב דעכ"פ אכל טבל בשיעור כזית וכל דפתיך בי' תרומה שוב חייב על הטבל ודו"ק. ובזה יש ליישב קושיא השניה של התוס' במה דמשני דאתי לידיה בטבליה ודו"ק:

ואגב אומר מה שראיתי במהרי"ט שם שהקש' בהא דאמרו דבהמת שביעית פטורה מן הבכורה משום דלאכלה ולא לשריפה וע"ז הקשה דניהו דאין עשה דוחה עשה מ"מ עשה דבכורה אלים דמקריב לגבי מזבח ולמה לא ידחה עשה דבכור עשה דלאכלה ולא לשריפה ע"ש. והנרא' בזה דהנה בתוספתא פ"ב דבכורות איתא דבהמת המדבר או גר

שאין לו יורשים פטורים מבכורה והיינו משום דהוה הפקר דפטור מבכורה וע' מהרי"ט אלגזי בדף ב' מספרו ע"ב ע"ש שהאריך בזה. ולפ"ז יקשה כיון דשביעית היה הפקר לכל א"כ בלא"ה פטורה מן הבכורה. אך זה אינו דמה דלוקח לאכילה זה שלו רק דאינו רשאי למכור או להפסיד ולפ"ז לענין אימורים דהוה לשריפ' לזה שוב נעשה הפקר והרי יש לו חלק באותו וולד שהוא הפקר והפקר פטור מבכורה וא"כ שוב כל הבהמ' פטורה מן הבכור' דבעינן שיהי' כל הבהמה שלו וכאן מה שהוא לשריפ' זה פטור מן הבכור' דלזה לא זכה רק לאכלה ולא לשריפ' וז"ב מאד (ולפמ"ש הרמב"ם פ"ה מבכורות בטעם הדבר דהוה כמו לאכלה ולא לסחורה והיינו דע"י הבכור משתכר בפירות שביעית ובכה"ג לא דחה). והנה בהא דמבואר כאן בש"ע דאם עשה כל עיסתו חלה דל"מ עד שישייר מקצת והיא מהמשנה פ"א דחלה מ"ט ראיתי להרב המהרי"ט אלגזי דף מ"ג בספרו ע"ג שנסתפק אי בעינן שישייר כזית דבעינן שיתיר השיור לאכיל' ויצא מכלל טבל או דסגי בכ"ש וכתב שלא מצא גילוי לזה ולפענד"נ קצת מעירובין דף ל"ז ע"ב דאמרו התם בעינן ראשית שיהי' שיריה ניכרין ומשמע דלא סגי בכ"ש דכל שהו ודאי אינו ניכר ובחידושי אמרתי ראי' נפלאה לזה מהא דאמרו בפסחים דף ל"ג ע"ב אמר קרא ראשית שיהי' שיריה ניכרין יצאתה זו שאין שיריה ניכרים ופרש"י דטבל אסור באכיל' ומותר בהנאה וגם חמץ בפסח הוא כן וקשה מה קושיא הא נ"מ לענין חצי שיעור דהרי הרמב"ם כתב בפ"א מחמץ דחמץ אסור בכ"ש משום דכתיב לא יאכל והיינו משום דאסור בהנאה ובהנא' לא שייך חצי שיעור כמ"ש ה"ה בפ"ח ממ"א וכתב המלמ"ל בשם הרלב"ח דבחמץ לא שייך חזי לאצטרופי דכל שיש שעת הכושר ל"ש ח"ש אסור ע"ש ולפ"ז שם דקאי אליבא דמ"ד דחמץ בפסח מותר בהנאה א"כ שוב ח"ש מותר מה"ת ושפיר הוה שיריה ניכרים ומטעם טבל היה אסור בכ"ש דלא היה לו שעת הכושר וע"כ דבעינן שיהי' שיריה ניכרים בכזית ובכזית ודאי אסור באכיל' ולא הוה שיריה ניכרים והיא ראיה נפלאה וא"ל דגם טבל היה לו שעת הכושר טרם שנתמרח והיה יכול להכניסו דרך גגין דזה אינו דאז לא היה מקרי טבל ומאז חל שם טבל עליו לא הי' לו שעת הכושר משא"כ חמץ בפסח דאף בעת חל עליו שם חמץ היה לו שעת הכושר כמו בי"ד לאחר חצות עד הלילה דמותר בהנא' ותדע שכן הוא דאל"כ גם יוה"כ היה לו שעת הכושר לרלב"ח וזה מבואר ביומא שם דף ע"ד דאסור חצי שיעור וכבר הקשו כן האחרונים וע"כ דמאז חל יוה"כ אין לו היתר משא"כ חמץ וז"ב:

שם סעיף ה' ועושין לה היסק בפ"ע. כתב הרוקח דמותר לחמם ידיו בהיסק החלה דהא בנודר אבעיא אי מותר לחמם ידיו בככר שלו. והנה הראה לי הרב המופלג מוה' פייביל

נ"י שרייער מבוטשאטש אשר תמוהין דבריו דהא שם קי"ל לחומרא דאסור כמבואר לעיל סי' רכ"א והרי הנאה של כלוי אסור בתרומה ומחמם בגיזי צמר של קדשים מעל והשבתי כיון דהוא אבעיא דלא אפשיט' וא"כ אזלינן לקולא דהא שיטת הר"ש הובא במלמ"ל פ"ב מתרומות דהנאה של כילוי בתרומה אינו רק דרבנן וספיק' דרבנן אזלינן לקולא (וצ"ל דזה מחשב הנאה של כילוי שע"י שמתכלה החלה ע"י ההיסק הוא מחמם ידיו) אבל כ"ז היא לפי גירסתינו בירושלמי פרק בתרא דכתובות ובנדרים פ"ד דלא אפשיטא אבל הרוקח נאמן בעדותו שאפשיטא לקולא ואתי שפיר בפשיטות. והנה במה שהארכתי למעל' אם יש לחלה שיעור מה"ת שהאריך הנוב"י ליישב דברי רש"י שכתב בשם הספרי שבעי שיעור נתינה דכתיב תתנו להם תרומה לפי שלא שמענו שיעור חלה נאמר תתנו שיהא בה כדי נתינה ותמה המזרחי דהא אין לה שיעור מה"ת וע"ז בנה הנוב"י בנין הורדוס וכ"כ שא"א לומר כן. וכעת הנה בפ' שלח תרי"ג נתחרש לי ע"פ מה דכתבו תלמידי הר"י פרק תפלת השחר שהר"י מאורליניש אמר שאע"פ שתוספת שבת אין לו שיעור ודי בכל שהוא מ"מ אם הוסיף הרבה בכלל תוספת שבת הוא וחייב עליה אף שאפשר שאינו אלא מדרבנן אפ"ה אסור לעשות בה מלאכה כמו תוספת כל שהוא וכיוצא בזה אמרו לענין תרומה אף שחטה אחת פוטרת כל הכרי אפ"ה אם תרם הרבה הכל דיינינן ליה כתרומה ע"ש ואני בתשוב' הארכתי בזה לבאר דבריו וכעת אני אומר דהרי"ז בא ללמד ונמצא למד דהוא מקיש תוספת שבת לתוספת תרומה ואני אומר להיפך דאף תוספת שבת אי אפשר לומר דאם ירצה לעשות שבת כל היום של ע"ש יהי' לו דין שבת וזה א"א וכבר כ' בגליון פ"ד שם דראוי לדעת אם זה יצדק ביותר מפלג המנחה ובאמת שמצד הסברא א"א לעשות יום של חול כשבת ואולי עיבר על ב"ת וה"ה בתרומ' דאי אפשר לעשות כל החולין תרומה ומכ"ש בחלה דבעינן מראשית ולא כל ראשית שיהי' שיריה ניכרים ולפ"ז באמת חטה אחת פוטרת וא"צ לתת יותר מה"ת אבל הספרי אומר דשיעור חלה לא שמענו היינו אם ירצה להוסיף על השיעור אם יש לו דין חלה וע"ז אמר דכתיב תתנו והיינו שיעור כדי נתינה דהיינו עד שיעור נתינה יכול להוסיף ויהי' לו דין חלה אבל אם ירצה להוסיף יותר משיעור נתינה זה לא נקרא חלה כנלפענ"ד ולכך שיערו חז"ל אחד ממ"ח ונ"ז דזהו שיעור נתינה דיכול להוסיף ונא"ת וגזרו חז"ל שיתנו כן אבל שיעור התרומ' היא בכ"ש כנלפענ"ד ברור ונכון וע' בספר חלת לחם הנדפס מחדש שהקש' בסי' ל"ו ס"ק ג' בהא דאמרו טבל ונבלה טבל חמור והא טבל בזמן הזה אינו רק דרבנן וכבר קדמו בזה בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק או"ח אבל גם הנוב"י לא זכר דברי הירושלמי בפ"ח דיומא שהרגיש בזה ודו"ק ובתשוב' הארכתי בזה

וע' בחולין קל"ד דאמרו שאני תרומ' דטבלי ולא סגי בלא הפרשה וצ"ע ולפמ"ש הרמב"ן בשורש י"ד לסה"מ דשני מצות הן להפריש תרומה להפקיע מידי טבל והשנית לתת לכהן וא"כ צ"ע מה בכך דטבלי ולא סגי בלא הפרשה מ"מ לכהן א"צ וכל שהפריש יצא ופקע טבלו וצ"ל דכל שאין שם כהן לא הוה ראוי לתת לכהן ואינו ראוי לבילה מקרי ודוקא אם יש כהן וראוי לתת לכהן הוא דהוה שתי מצות חלוקות ועדיין צע"ג:

והנה הרב מוה' פייביל שרייאיר מבוטשאטש שאל אותי בהא דאמרו בפסחים דתרומ' טומאה כל שלא היתה לה שעת הכשר לא משכחת לה וא"כ בחלה דקי"ל העושה חלתו קמח לא עשה ולא כלום וא"ב בזמן הזה שכלנו טמאי מתים שוב לא היה שעת הכושר ואין שם חלה כלל. והשבתי דמלבד די"ל דרק לחומר' חיישי' שכלנו טמאי מתים אבל אינו ברור שכלנו טמאי מתים אף גם דכל הטעם דבעינן טהור' משום דבעינן תתן לו ולא לאורו א"כ זה כשמשכחת לה שיתן טהור' א"כ קפדה תורה שיתן לו דבר הראוי אבל בזמן הזה שכלנו טמאי מהים וא"כ לא משכחת לה חלה טהור' ופשיט' דבכה"ג לא אמרה תורה שלא להפריש כלל חלה ותרומה וז"ב וע' יבמות פ"ט וע' יחזקאל סי' מ"ה פסוק ט"ו מה שהקש' הרד"ק על רש"י ולפמ"ש הנוב"י וכמ"ש למעל' יש ליישב ודו"ק וע' בשבת דף י"ז כיון דאמר שמואל חטה אחת פוטרת את הכרי משמע קצת דגם לפטור מכהן מצי פטר בחטה אחת וע"ש במהרש"א ומהר"ם לובלין ודו"ק היטב וע' בחידושי הרשב"א פ"ק דשבת דף ט"ו מ"ש בשם ר"ת דמה דנחלקו שמאי והלל בשיעור חלה הוא ג"כ משום דבעי כדי נתינה וכדי נתינה הוא כביצה וצ"ע דנתינה הוא כזית:

סימן שכג

ס"א ויש חולקין. עש"ך שהאריך להוכיח דדעת הרא"ש כן דהרי כתב דעל החלה שניה קאי ובזה פסק הרא"ש דיכול לתנה לכהן ע"ה דע"ז קאי בירושלמי וגם בטל ברוב אבל לדידן שאין אנו מפרישין רק חלה אחת לא ע"ש ולדבריו צריך להבין בהא דקאמר הש"ס בחולין דף ק"ז בשלמא אי אשמעינן חלת חו"ל בארץ דאיכא למגזר משום חלת הארץ דאוריי' כו' אלא ח"ל משום דליכא למגזר וכו' ולדבריו אכתי איכא למגזר משום החלה שנשרפת ואפשר דניהו דבחלה הנשרפת איכא איסור טפי ולא מקלינן דבטל ברוב אבל אכתי ליכא איסור תורה ולא שייך למגזר וזה דאמר הש"ס בשלמא חלת ח"ל בארץ דאיכא למגזר משום חלת הארץ דאוריית' וכו' אבל הכא אי שרית ליה לאסוקי עוף וגבינה אתי למיסק בשר וגבינה ומיכל בשר בחלב דאוריית' והיינו דעיקר הוא משום חשש דאוריית'. ובזה מיושב היטב מה דהקש' בתורת חיים בחולין שם דל"ל להש"ס לאסוקי דמיכל בשר בחלב דאוריית' ה"ל דכאן איכא למגזר ובחלת ח"ל ליכא למגזר ולפמ"ש

א"ש דבאמת בחלת ח"ל ג"כ איכא למגזר אטו הנשרפת רק דליכא חשש דאוריית' ולא שייך גזירה אבל בשר בחלב יש חשש תורה ודו"ק. ובזה מיושב ג"כ קושית הל"א שם דמה מדמה הש"ס חלת ח"ל לבב"ח הא' מיירי מחלה השניה וזה רק כדי שלא לשתכח תורת חלה וא"ב הוא איסור דרבנן קיל משא"כ בשר עוף דעכ"פ איסור דרבנן חמור הוא ע"ש ולפמ"ש א"ש דבהס"ד יש חשש אטו אותו שנשרף דהוא חמור וע"ז מסיק דעכ"פ ליכא איסור דאוריית' וז"ב. עוד נ"ל דלכך בחלת ח"ל ליכא למגזר אף דאותו שנשרף לא בטיל משום דכיון דאותו שנשרף אין לו שיעור ורק אותו שנאכלת כמ"ש בסי' שכ"ב וא"כ ליכא למגזר אטו חלה הנשרפת ושם אטו אכילה כדגזרו בב"ח דגם אם יאכל ליכא איסור תורה דח"ש ע"י תערובות הוא דהא נאכלת עם הזר מיירי שיש רוב או עכ"פ מחצה במחצה ובח"ש ע"י תערובות ליכא איסור תורה וכמ"ש בתוס' ע"ז דף ס"ח דגם לר"ש דסבר כ"ש למכות בח"ש ע"י תערובות מודה מכ"ש בח"ש ע"י תערובות לדידן וכ"כ בהדיא בכו"פ סי' ק"ט בשם המנחת כהן דמותר מה"ת וא"כ ליכא למגזר וז"ש דדוקא בחלת הארץ דאוריית' אבל בח"ל ליכא למגזר דלא משכחת איסור תורה ובחידושי כתבתי דבח"ש ע"י תערובות ל"ש השני טעמים דח"ש דאסור דלא חזי לאצטרופי וג"כ לא שייך אחשביה דדלמא אחשביה להיתר כמ"ש המפרשים לענין ח"ש ע"י תערובות לר"ש והארכתי בזה במק"א ואכ"מ עכ"פ דברי הש"ס מיושבין וגם כל הקושיות ע"ד שכתבתי לעיל ודו"ק. והנה בדגול מרבבה כאן נסתפק אם לדעת הפוסקי' דאסור עד ק"א אם אמרי' בזה חתיכה נ"כ ולפענד"נ דבודאי לא אמרי' נ"נ דהרי דעת הרמב"ם דאף בב"ח כל שהוא דרבנן לא אמרי' נ"נ ואף להרשב"א דמחמיר וכתב הט"ז בסי' צ' ס"ק ד' דלדידי' גם בכל איסורי דרבנן אמרי' נעשה נבלה היינו באיסורי דרבנן החמורים אבל כאן שאין לו עיקר בדאוריית' א"כ פשיטא דלא אמרי' בזה חתיכה נעשה נבלה וגם לא משכחת כאן איסור לח בהיתר יבש דהרי ניכר וכשמסירו ולא ניכר רק הטעם בודאי יש להקל וע' בט"ז כאן ס"ק א' ודו"ק וכעין זה כתב הש"ך ס"ק ד' דיש להקל גם מכח שאין לו עיקר בדאורייתא ובמקום אחר הארכתי בזה ליישב קושית הגאון החסיד בעל ארבעה טורי אבן ואכ"מ. ובגוף דברי הט"ז דגם כשמסיר האיסור ולא נשאר רק הטעם לא בטיל הדבר נכון וכמ"ש בשם התוס' בחולין דף צ"ט ד"ה אין וע' בנוב"י מהד"ת חלק יו"ד סי' ליד במה שנסתפק לר"י דמב"מ לא בטל ולשיטת רש"י דטכ"ע לאו דאוריית' איך הדין במב"מ ולא נשאר רק הטעם ומדברי התוס' האלו יש להוציא הדין אבל א"צ להאריכות שהדבר מבואר בחידושי הרשב"א בחולין דף צ"ח דגם בטעם הוה לר"י מב"מ לא בטיל וצע"ג:

והנה דברי מהרי"ו שהובא בש"ך ס"ק ה' ראיתי בספר בית אהרן שהעתיק משם זקני הח"ץ ז"ל שכתב על דברת מהרי"ו הנ"ל רואה אני דשגגה הוא דאיך אפשר לומר הוברר למפרע וכאלו הופרשה חלה זו שעה מקודם והלא הפרשת חלה בדעת הבעלים תלוי וכיון שאין דעת בעלים להפריש אלא בשעה זו איך תחול שם חלה למפרע נגד דעת בעלים בשלמא כשהוא אמר שני לוגים שאני עתיד להפריש וכו' ועל סמך הפרשה זו רוצה לאכול מעתה שייך לומר יש ברירה משא"כ בהמפריש חלה לתקן עיסתו מכאן ולהבא ואין רצונו כלל שתהא חלה למפרע אין לו ענין ברירה וברור הוא דלא כמהרי"ו עכ"ל הטהור. ולפענ"ד אף שדפח"ח מ"מ דברי מהרי"ו והב"ח והט"ז והש"ך נכונים דכל שנתגלגל העיסה הרי נתחייבה בחלה ואין מפרישין אלא מן המוקף וא"כ בודאי עכ"פ אותה עיסה עומדת להפריש ממנה חלה א"כ שייך לומר דאגלאי מלתא למפרע דזו היא חלתה שאסרתה למפרע וז"ב וכ"כ התוס' סוטה דף כ"ה דבדבר מצוה בודאי אמרינן כל העומד להיות כך כאילו כבר הוא ומכ"ש כאן דבודאי יפריש חלה ולא יאכל טבל ומצוה מן המובחר בודאי היא להפריש מן המוקף ובודאי שבתוכה חלה מעורבת והרי גבי מתנות איכא מחלוקה אי מתנות שלא הורמו כהורמו דמיין מכ"ש בזה דבודאי עומד לתרום החלה ודו"ק:

והנה בשנת תרכ"ז יום ה' בראשית מצאתי בתוס' סנהדרין דף פ"ח ד"ה מרחו ומשם יש סתירה לדברי המהרי"ו דבאמת לא שייך ברירה כל שהי' תחלה שלו ובלי טבל ואפי' למאן דאית ליה ברירה בזה ל"ש ברירה וגם דברי הח"ץ ז"ל צ"ע שלא הזכיר דברי התוס' אלו.

שם סעיף א' בהג"ה דאוסרת תערובתה עד מאה. עש"ך ס"ק ה' שכתב לחלוק על המהרי"ו סי' מ"ח דדעתו כיון דאינו רק מדרבנן אין להחמיר והט"ז סי' שכ"ד ס"ק ט"ו החזיק בדברי המהרי"ו להפריש חלק קטן שיהי' ק"א כנגדו וראיתי בלוית חן פ' שלח שחידש דלפמ"ש הט"ז בסי' ק"ה דבאפיה אף שמחמרינן שצריכין ששים מ"מ להקל שלא יהי' צריך כדי נטילה לא אמרינן וא"כ בעי גם נטילת מקום וא"כ צריך כדי נטילה ג"כ והוא כעובי אצבע. ולפענד"נ דז"א דכל טעמו של הרשב"א הוא דבאותו מקום שנגע בו טפי צריך נטילה והיינו בדבר שיש לו פעפוע ואף אם נחמיר אף בדבר שאין לו פעפוע עכ"פ בחלה דהוא מב"מ ול"ש כלל נ"ט אלא שכאן צריך ק"א מדרבנן במב"מ אבל עכ"פ ל"ש לאסור לאותו מקום ואף דהמהרש"ל והט"ז בסי' ק"ה ס"ק כ"ו אוסרים גם במצה שנתכפל' ומצריכין סמ"ך וכדי נטילה קודם פסח היינו דוקא שם דמ"מ שייך קצת נ"ט חמץ לתוך מצה אבל כאן לא שייך זאת ובלא"ה נרא' לפענ"ד דזה טעות דבשלמ' היכא

שידוע האיסור וכגון מצה שנתכפל' א"כ באותו מקום שנגע נתן טעם טפי אבל כאן אטו ידוע שזאת היא החלה רק שאנו מפרישין כעת החלה ואמרינן בחלת ח"ל שהוברר הדבר שזו היא החלה אבל לא שייך לומר שאותו מקום יאסר טפי מאחר דאטו זו ה"א החלה בבירור וע"כ נרא' לפענ"ד דבחלת ח"ל אין להחמיר בזה. אבל מ"ש הלוית חן שמשרתות האופות עיסות והגבירות אינן בביתם והם מדביקים החלה להפת ואופות ביחד ואח"כ כשבאות הגבירות לבתיהם הם מפרישות החלה שיש לזהר שיהי' קטן מכשיעור ק"א וגם צריך כדי נטיל' בזה נכונים דבריו דשם כבר נפרש לשם חלה וניכר האיסור ושייך לאסור כדי נטיל' אבל גם בזה יש להקל בדיעבד דגוף דברי רש"ל והט"ז בסי' ק"ה הם חומר' גדול' בדבר כחוש לגמרי ובמב"מ ודו"ק:

והנה הרב החריף מוה' יצחק שמעלקיש נ"י ההוא אמר דלפי דברי המהרי"ו והט"ז הנ"ל א"כ גם בתרומות ומעשרות יהי' הדין כן דכ"ז שלא הפריש יהי' צריך ק"א ולפ"ז לר"י דמב"מ לא בטל א"כ אין תקנ' כלל ועפ"ז הקשה בשני לוגין שאני עתיד להפריש ולר"י ל"ש בריר' והרי בלא"ה אוסר ומה גם במעשר שא"א שיהי' בו ק"א וא"כ הרי כבוש כמבושל ויהי' אסור לגמרי וכן הקש' בהך דשותין על הגת והרי לר"מ מעשר אסור לזרים ויאסור ומה שרצה לומר דכבוש כמבושל ל"ש כיון דהיתיר' בלע וכמ"ש המג"א סי' תנ"א ותרומ' היתיר' בלע מקרי כמ"ש החוות דעת סי' ק"ה בשם הרשב"א. הנה ז"א דאף אם נימא דמקרי היתיר' היינו כשכבר נפרש משא"כ כל שלא נפרש עדיין ודאי איסור' בלע מקרי. אמנם לפענ"ד נרא' דדוק' בחלה דצריך להפריש מן המוקף ומן אותה עיסה הוא דשייך לומר דסופה לתרום החלה מזה וכבר אוסרת אבל תרומ' ומעשר דמפריש מזה על זה א"כ גם כל החטים ביחד או היין ביחד לא נאסר דיכול להפריש מכרי אחר או מיין אחר ואינו אוסר. ובזה מיושב גם מה שהאריך ממתנות שלא הורמו כמי שהורמו דמיין וע"ז הקשה מב"מ דף נ"ד דנימא דהוה כאילו קלטו מחיצות ירושלים להמ"ש גם כשלא הפריס ולפמ"ש אתי שפיר כיון דיכול להפריש מכרי אחר א"כ לא נאסר ומ"ש להקשות על הט"ז דאכתי למה צריך ק"א הא בא לעולם בתערובות וההיתר הי' קודם שנקבע למעשר ואח"כ נאסר ובכה"ג המרדכי מתיר וכמ"ש הכו"פ סי' ק"ב לפענ"ד ג"כ ל"ק דשם יוכל להיות שתתבטל לגמרי האיסור בהיתר אבל כאן סופה להרים אח"כ החלה וא"א לומר דכבר נתבטל' ובא לעולם בתערובות דמ"מ הרי צריך להרים ולכך צריך ק"א ודו"ק.

ומה שהקש' על מה דל"ש כבוש כמבושל בהיתיר' בלע דא"כ איך אמרו בב"ח דאי תרו כולי יומא שרי הא התיר' בלע. הנה בתשו' כתבתי בזה וכעת ראיתי דלק"מ דהא עכ"פ התחברו' ביחד מהראוי לאסור דהו"ל איסור' בלע וזה עצמו החידוש דאם היו תרו כולי

יומא שרי והרי בהתחברם יחד נאסרו וז"ב ופשוט. והנה בהא דאמרו בסוטה דף למ"ד דעיסה הטבול' לחלה לאו כחלה דמי מבואר דלא כמהרי"ו דלדבריו הרי יש בו חלק חלה המעורב בו שהרי צריך ק"א נגדו וכן קיי"ל בפ"ז הי"ב מבכורים וצ"ע:

והנה בשנת תרי"ג ה' שופטים נדפס ובא הספר חלת לחם ובסי' ב' ס"ק י' האריך ג"כ להקשות הרבה על הך דמהרי"ו וכעין קושית החריף הנ"ל. והנה לפענ"ד כעת חדשות אני מגיד דהנה חלת ח"ל דאוכל והולך ואח"כ מפריש כ' מהרי"ו בעצמו דהוא מטעם בריר' והוה כאילו הי' החלה מבורר בשעת לישה ע"ש ולפ"ז הרי הא"מ סי' מ"א כ' לחלק בין היכא שאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש אז שייך ענין ברירה אבל באומר שני לוגין שבתוכ' תרומ' ל"מ אף למ"ד יש ברור' ע"ש א"כ בשלמ' כשיודע שצריך להפריש חלה שפיר מותר לאכלו ואח"כ מפריש דהוה כאילו אומר מה שאני עתיד להפריש אבל אם שכח ולא הפריש חלה ל"מ ברור' דבעינן שיריה ניכרים וז"ב כשמש. איברא דלפ"ז צ"ב דזה הכל בחלת ח"ל דבדרבנן שייך ברור' אבל בדאורייי' דאין ברור' ל"מ אף שיאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש וא"כ שוב יקשה כל הקושיות אך נראה דבאמת צ"ב הא מה"ת ברובא בטל אף בתרומ' במב"מ ורק מדרבנן צריך ק"א א"כ שוב לענין דרבנן שוב אמרינן בריר'. אך נראה דז"א דאדרב' כיון דחלת ח"ל אינה רק דרבנן א"כ מה"ת כלו היתר ול"ש ביטול דהיתר בהיתר לא בטל ועיקר הביטול הוא רק מדרבנן ומדרבנן צריך ק"א ולפ"ז אדרב' בחלה דאורייי' שוב בטל מה"ת ברוב ומדרבנן אמרינן בריר' וא"כ ל"ק כל הקושיות. איברא דלפמ"ש הכנה"ג דבנתערב האיסור בספיקות איסורין ל"ש ביטול דכל אחד בפ"ע יש עליו ספק איסור א"כ איך שייך ביטול בזה הא על כל גרגיר וגרגיר יש להסתפק שמא זו היא החלה ואף דנימ' דכל שבטל לא שייך זאת דנתבטל הטעם אכתי קשה דעכ"פ ברוב ל"ש ביטול וגם לפמ"ש הרא"ש דטעם ביטול ברוב משום דנהפך האיסור להיות היתר כאן ל"ש זאת דע"כ צריך להפריש תרומ' וחלה ואיך נהפך להיות היתר ואף דאיסורין מבטלין זא"ז אף דלא נהפך להיתר היינו איסורים מוחלקים דעכ"פ כל אחד מאיסורים בטל לגבי חבירו דעכ"פ אינו אותו איסור אבל כאן כל גרגיר וגרגיר יש לספק שמא הוא טבל או תרומ' וחלה ולא שייך ביטול וצ"ע לפענ"ד ועיין לקמן סי' שכ"ד מ"ש בזה:

שם בהג"ה ישאל לחכם עלי' עט"ז שהאריך להקשות על הדין הלז ותורף דבריו דבכה"ג ל"מ פתח וחרט' דדוק' אם מתחרט מצד הנדר בעצמו הוא דמועיל שאלה אבל כאן עיקר הנדר בעצמותו הוא רוצה והי' אפשר להזהר שלא יקרה מקרה התערובות ואינו מתחרט מחמת עיקר הנדר ע"ש שזה תו"ד אם כי האריך. והנה בחידושי בכמה מקומות הארכתי

בדבריו אמנם כעת אני תמה על עצמי דלכאור' משנה מפורשת שלא כדבריו בנזיר דף ל"ב במי שנדר בנזיר והלך להבי' את בהמתו ומצא שנגנב' אם עד שלא נגנב' בהמתו נדר הרי"ז נזיר ואם משנגנב' בהמתו נזר אינו נזיר והטעם משום דהו"ל נולד כדאמרו שם. ולפ"ז יקשה להט"ז הא גוף הנזירות הי' רוצה רק שסמך על בהמה זו והי' אפשר לשמרו שלא תגנוב ומקר' היא שקרה שנגנב' א"כ אינו מתחרט באמת על גוף הנזירות ואף דיש לדחות דשאני התם שהקרבנות שייכים לנזירות ונמצ' אם ידע שיהי' נגנבו ולא יוכל להקריב אחרים לא הי' נוזר משא"כ הכא דזה אינו שייך להחל' דזה אינו דסוף סוף הא אינו מתחרט מחמת הנזירות בעצמו דהי' יכול להיות שלא תגנב וגם יכול להיות שיהי' לו קרבנות אחרות ואינו מתחרט בעיקר הנזירות וצע"ג וגם תמוה לי על גוף הדין של הש"ע דאיך יוכל לשאול הא הו"ל נולד דל"ש ם ח שיתערב החלה ולא יהי' ק"א לבטל' ואיך יפתחו בכולר. חמרהו יש לומר דכיון דמבואר בש"ע סי' רכ"ח סי"ג בהג"ה דהא דאין פותחין בנולד היינו לפתות מן הנולד פתח כדי שיתחרט דודאי אינו מתחרט רק מן הנולד ואילך אבל אם מתחרט מעיקרו אעפ"י שעוש' מכח הנולד מקרי חרטה ומתירין לו ולפ"ז י"ל דגם כאן הכוונ' שמתחרט על עיקר הנדר אלא שלפ"ז הרי הט"ז כתב דכאן לא מתחרט בעיקר הנדר רק מכח התערובות ואינו מתחרט מצד עצמות הנדר וא"כ ממנ"פ דברי הט"ז תמוהין דאם מתחרט ע"י התערובות על גוף הנדר ל"ש חלוקו של הט"ז דסוף סוף הוא מתחרט על עיקר הנדר והרי חזינן דנולד לא מקרי עי"ז מכ"ש שמועיל שאלה ואם אינו מתחרט על עיקר הנדר הו"ל נולד דל"ש שיתערב. והן נסתר ג"כ מה שחילקתי לעיל דבנזירות הקרבנות שייכים לגוף הנזירות והרי מתחרט עי"ז מחמת עצמות הנזירות דא"כ לא שייך פותחין בנולד דהרי מתחרט עי"ז בגוף הנזירות ומועילוונ"ש ובזה י"ל דמ"ש הט"ז ראיה דא"כ היאך מצינו כרת ומיתה בתרומ' דודאי מחמת העונש שמתייר' ישאל ע"ז ולפמ"ש י"ל דזה מקרי נולד גמור דל"ש שיעבור לאכול שחוטי חוץ ותרומ' וא"ל שיעש' עי"ז חרטה בעיקר התרומ' דזה אינו דיראת העונש אין עושין לו חרטה בגוף הנדר וגם אם באמת יתחרט מעיקרו יועיל וקמי שמיא גליא כוונתו. ובזה ממיל' ל"ק מה שהבי' הט"ז שם בהא דכתבו התוס' בגיטין דף ל"ג דבכזיר שהי' שותה יין וא"ל אל תשתה אל תשתה דחייב שתים והא הוה התראת ספק שמא ישאל על נזירתו והקש' המהרש"א בחידושיו דהא לא משכחת שילקה כלל דהא תמיד ישאל על נזירותו כדי שלא ילקה ולפמ"ש זה מקרי נולד גמור ול"מ. ובזה יש ליישב קושית המהרש"א השנייה דלמה הקשו התוס' מאל תשתה אל תשתה ולא הקשו מפעם ראשון ולפמ"ש א"ש דבפעם ראשון ל"ע התראת ספק דל"מ שאלה כלל דמחמת יראת עונש

עושה והרי באמת קיבל עליו ואמר אעפ"כ דגם בחייבי מלקות צריך שיקבל עליו ויאמר אעפ"כ וכמ"ש במק"א אבל מפעם שניה שפיר מקרי התראת ספק דבשלמ' כל שלא עבר עדיין מקרי נולד דל"ש אבל זה מקרי נולד דשכיח דכל שעובר על נזירתו יעבור עוד וא"כ הוה נולד דשכיח ובכה"ג פותחין ודו"ק היטב. עכ"פ דברי הט"ז צ"ע אחר שכתבת זאת נזכרתי שבש"ע חו"מ סי' ע"ג בס"ה מבואר דאם מתוך אימת מלקות יתחרט וימצא פתח לשבוע' הראשו' הרי שיוכל להתחרט מתוך אימת מלקות אבל לפמ"ש עכצ"ל שמתחרט מחמת גוף השבוע' דאל"כ הוה פותחין בנולד ועיינתי במקור הדין בתשובת הרא"ש כלל תשיעי סי' ב' שכ' דאין זה נולד כי הדבר ידוע שהנשבע מכין אותו מכת מרדות הרי שכ' דזה מקרי פותחין בנולד ואף דדבריו תמוהין דזה מקרי נולד גמור שלא שכיח שיעבור על שבועתו כבר נתקש' בזה הדרישׁ' ונדחק וע' בתומים שם עכ"פ ת"ל שזכיתי לכוין לדעת הרא"ש וסברתו דמחמת אימת המלקות הו"ל נולד. והנה במ"ש הרא"ש אם מחמת אימת המלקות יתחרט וימצא פתח לשבוע' הראשונ' תמה בתומים דל"ל חרטה ופתח הא בחרט' לבד סגי דהא קי"ל דפותחין בחרט' ולפענ"ד נרא' לי דהנ' באמת צריך להבין במ"ש הרא"ש דאם השבוע' קדמה לחוב שמעון הו"ל השני' שבועת שיא ומכין מ"ע וה והיינו בשביל שנשבע בראשונ' שלא למכור הו"ל השניה שבועת שוא דהא בלא"ה לא חל השבוע' על המצו' דפריעת ב"ח מצוה והו"ל ש"ש אך זה אינו דהא קי"ל נשבעין לקיים את המצות לזרוזי נפשי' וכדאמרו בנדרים דף ח' וכן קי"ל בסי' ר"ג וא"כ לא הי' מחמת זה ש"ש ובפרט כאן שנשבע מקודם שלא למכור הי' צריך לזרז נפשו לכך לא מקרי ש"ש רק בשביל שנשבע לבטל שבוע' ראשונ' ולפ"ז אם יתחרט מעיקרו על שבוע' ראשונ' ורוצ' ש תבטל מעיקרו שוב הו"ל השני' ש"ש דלמה כשבע על המצו' ושבוע' אינה חלה בקיום מצוה ולזרוזי נפשי' לא עביד כאן דהא באמת מתחל' נשבע להיפוך וממנ"פ אם מתחרט על שבוע' הראשונ' לא הי' צריך לזרוזי נפשי' ולכך קאמר שמתוך אימת המלקות מתחרט ומוצא פתח עי"ז לשבות' ראשונ' וא"כ שוב לא הוה השנייה ש"ש כלל ובזה יש ליישב דברי הרא"ש הנ"ל מקושית הדרישׁ' דכיון שאינו מתחרט רק מחמת אימת המלקות והרי הוה נולד וצ"ל דעושה חרטה מהנולד ומתחרט מעיקרו שוב הו"ל השני' ש"ש דלמה נשבע לחנם וע"כ צ"ל דבאמת בשעת מעשה יפת נשבע דהי' לו שבוע' הראשונ' וא"כ ל"ו פותחין בנולד דהשבוע' הסניה ידע דיתחייב מ"מ דממנ"פ היתה שבועת שוא והוא אינו מתחרט רק על השבוע' שניה ומתוך זה מוצא פתח לשבוע' שניה דאילו ידע שיתחרט על השבוע' שניה לא הי' נשבע הראשונ' שהרי מתחרט על שהשבוע' שניה הי' לשוא בשביל השני' איב ממילא מה שמתחרט על השני'

זהו הוה פתח לראשונ' וא"כ לא מקרי פותחין בנולד דלא ידע שיעבור דז"א דהשבוע' השניה ודאי לשוא היתה ונתחייב מלקות. והנה הארכתי הרבה אבל תורף הדברים ב"ל בקיצור דכוונת הרא"ש ש תחרט על השבוע' שניה שהיא ש"ש אחר סכשבע בראשונ' וא"כ עי"ז נעש' החרט' על השני' פתח לראשונ' ושוב מתירין לו הראשונ' ואז ממילא אינו מתחרט על השני' ויקיים שבוע' השני' וע"ז שפיר כתב הרא"ש דלא מקרי נולד דהרי השבוע' הראשונ' שמצא פתח הוא מכח שבוע' שניה והו"ל נולד דלא אסיק אדעתי' שישבע השני' וע"ז כתב כיון דמתחרט על השניי' ע"י הראשונ' א"כ השני' ודאי מועיל דעל השני' ודאי לא הוה מולד דידע דיתחייב מלקות דהו"ל שבועת שוא וא"כ ממילא כל שמתחרט על השני' בשביל הראשונ' זה גופא מועיל להראשונ' דהו"ל פתח להראשונ' ול"ש נולד דעכ"פ על השני' מתחרט וז"ב והוא עטרה לרא"ש וקילורין לעינים ודו"ק ראה זה דבר חדש דאף דאין פותחין בנולד זהו דוקא כשעל אותה שבוע' הוא פותח בנולד אבל כאן על אותה השבוע' לאו נולד הוא ורק שממילא נעשה השבוע' ראשונ' פתח עי"ז שע"י שהשבוע' שניה ש"ש וצריך להתחרט בשביל הראשונ' נעשה השבוע' שניה פתח לראשונ' בכה"ג מועיל הפתח בנולד דאף דלא אסיק אדעתי' לשבע שנית מ"מ כיון דהשניה יכול להתחרט מועיל זה להראשוב'. ק

והגה במ"ש למעל' להקשות דהשנייה בלא"ה הוה ש"ש דהנשבע לקיים המצוה לא חל השבוע'. כעת נתיישבתי בזה ונראה לפענ"ד דבין לשיטת הבעה"מ ובין לשיטת הרמב"ן בכה"ג לא הוה שבוע סוא דכל טעמם שלא חל כתבו לפי שאינו בלאו והן כמ"ש בבעה"מ פ' שבועות שתים ובמלחמות שם ובר"ן פ"ק דנדרים דף ח' ולפ"ז כאן שבתחלה נשבע להיפך א"ב הרי איתא בלאו דאם הי' נשבע שנית שלא יפרע לא הי' מקרי נשבע לבטל את המצוה דהא מקיים שבועה ראשונ' ולכך לא הוה שבועת שוא. אך זה א"מ דמלבד דאין שבועה חל על שבוע' רק כשנשאל על הראשונה חל השניה כמבואר סי' רל"ט סי"ג אף גם דאם לקה כבר לא חל השני' כלל ומחוורתא בייי"ש למעלה דהשבוע' חל עכ"פ שיהיה אסור מצד השבועה דזה הוה לזרוזי נפשיה ונשבעין לקיים המצות ועיין קצה"ח סי' ע"ג ס"ק ה' ודו"ק מיהו יש לומר דאם נשבע שיפרע איתא בלאו דאם הי' נשבע שלא לפרוע הי' חל ול"ש כאן אין שבועה חלה על שבועה דמתחל' הי' השבועה רק שלא למכור ועכשיו הוסיף שלא לפרוע אף במזומן בלי מכירה וגם ל"ע נשבע לבטל את המצו' דעכ"פ מקיים בזה השבועה הראשונ' ולפ"ז אם יתחרט על הראשונה וחרטה צריך להיות חרטה דמעיקרא כמבואר סי' רכ"ח ס"ז שוב הו"ל שבועת שוא דאם היה נשבע שלא לפרוע הי' כעת שבועת שוא למפרע דאינו מקיים המצוה רק מבטל המצוה ולכך

כתב הרא"ש שיתחרט וימצא פתח ואף שהפתח עוקר ג"כ הנדר למפרע מ"מ עכ"פ בעת שנשבע לא הוה שבועת שוא דהא רק כעת מתחרט ועי"ז מוצא הפתח ומיושב קושית התומים ובזה יש ליישב קושית הש"ך ביו"ד סי' רל"ח ס"ק כ"ב שהקש' דשם מבואר דאם נשאל על הראשונה יש להסתפק אם חלה השניה או הוה ש"ש ומהרא"ש משמע דאם מתחרט ומוצא פתח לראשונה חל השניה ולא הוה ש"ש ולפמ"ש א"ש דדוקא בפתח חל השניה ולא במתחרט מעיקרו ודו"ק. אך כ"ז ע"ד הפלפול וקב"ה חדי בפלפולא דאורייתא אף שהוא רחוק מכוונת הרא"ש מ"מ הסברות נכונות. אבל בגוף דברי הרא"ש שם ע"פ מה דמבואר סי' רכ"ח ס"ז דדעת רבים מהפוסקים דצריך פתח וחרטה ומבואר בהג"ה שם דלכך נוהגין לעשות מחרט' פתח שא"ל אילו היית יודע סתתחרט לא היית נודר והוה פתח וחרטה וגם כאן כוונת הרא"ש דלא מקרי הולד דיודע שהנשבע מכין אותו מכת מרדות והוא תמוה כמ"ש הדרישׁ' דזה הו"ל נולד גמור ולפמ"ש י"ל דהרי מתחרט רק מחמת שנשבע אח"כ להיפך והו"ל שבועת שוא א"ב מתחרט על הראשונ' ובחרטה מועיל אף בנולד כמבואר סי' רכ"ח סי"ג ומקורו מתשובות הרא"ש ורק כיון שעושה פתח מנה שמתחרט ע"ז כתב הרא"ש דזה לא מקרי נולד דידע שהנשבע מכין אותו מ"מ וא"כ עכשיו שמתחרט ע"י המלקות שוב לא הוה כולד ודו"ק היטב כי יש לו פנים בהלכה ת"ל. ובזה מיושב קושית הש"ך הנ"ל דלכך חל השני' דהא אינו מתחרט רק מחמת אימת מלקות של השניה ואם נימא דבין כך ובין כך לא חלה שניה והוה ש"ש שוב ל"ש החרט' והפתח כלל ודו"ק היטב כי נכון הוא. והנה במ"ש הט"ז על דברת המהרש"א בגיטין דף ל"ג דהקש' דהיאך משכחת לה נזיר שילקה והא יוכל לשאול על נזירותיו וכתב המהרש"א דכל שהחכם יודע שעבר על נזירתו לא יתיר לו והט"ז הקשה דממנ"פ אם מועיל התרה למה לא יתיר לו. ולכאור' רציתי לומר דהרי קיי"ל בנדרים דף כ' דאם עבר על נזירות אין נזקקין לו עד שינהוג איסור כימים שנהג בהם היתר וא"כ לא יזקק לו החכם. אבל זה אינו דמלבד דזה אינו רק דרבנן והט"ז קאי על דברת המהרש"א שהקשה דאיך משכחת לה נזיר דקרא דילקה מה"ת אף גם דעכ"פ לאחר כלות הימים שנוהג בהם איסור מתירין לו וא"כ אז לא ילקה למפרע דהרי עבר על נזירתו וראיתי בשעה"מ הלכות שבועות בסופו שהקש' על המהרש"א שכתב שהחכם לא יתיר לו וע"ז הקשה דהא בעבר על נזירתו אין נזקקין לו עד שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר וכוונתו דעכ"פ לאח"כ ישאל על נזירתו לאחר שנהג איסור אך לפענ"ד הי' נראה דחרטה דמעיקרא ל"ש בזה דכל הפתח הוא דאם ידע שלא יוכל לקיים נדרו לא הי' נודר וכיון דאנן קי"ל דמוכרח להשלים נזירתו א"כ כיון דב"כ וב"כ מחוייב לקיים הנזירות א"כ שוב למה יתחרט על

המצו' של נזירות ומסתמא לבו רוצה שיעמוד לו המצו' ההיא כיון דאין נזקקין לו ומוכרח להשלים נזירות ועיין ביו"ד סי' רל"ד אמנם באמת המהרש"א קאי על ד"ת וד"ת נזקקין לו ושפיר מקשה:

והנה מדי דברי זכור אזכור מה דהקש' אותי הרב המופלג מוה' מרדכי מיזיש נ"י במ"ש רש"י בנזיר דף ל"ב ד"ה אלא א"כ שכתב שאם קיבל נזירות סתם ועשה בטהר' יו"ד ימים ואח"כ נטמא למתים ושתה יין עשרה ימים ואח"כ נשאל לחכם אין אומרים שאותן ימי איסור עולין לו מן המנין אלא נוהג עוד כ' ימים בטהר' וע"ז הקשה דהרי טומאת מת סותר והימים הראשונים יפלו והיא תימה רבה וחפשתי בשיטה מקובצת בנזיר וכן בתוס' בנזיר שלא כתבו רק בשתה יין וכ"כ הרמב"ם פ"ד מנזירות ובשתה יין אינו אוסר ועיין נזיר דף מ"ד אבל טומאה היא סותר ואני תמהתי על רש"י במ"ש דאין אומרים שאותן הימים תעלה לו וקשה כיון דנשאל לחכם אם מועיל השאלה למה יצטרך שתעל' לו ואם אינו מועיל היינו שאין נזקקין לו שיתירו לו אבל כל שהתירו אינו מבואר אם אינו מועיל. אך לפענ"ד נראה דזה ודאי כיון דשאל אין כאן נזירות ואינו לוקה ואינו חייב מה"ת לנהוג נזירות כלל רק דמדרבנן קנסינן אותו שינהוג נזירות וא"כ פשיטא דל"ש הימים הראשונים יפלו דאין כאן נזירות כלל דהא אינו נזיר כלל רק שחייב לנהוג נזירות משום קנס אבל אינו מקיים תורת נזיר כלל ולכך ה"א דימי איסור עולין לו וכמו בשתה יין דאינו סותר אף ששתה יין ה"ה כאן אף שנטמא למתים כיון דנשאל לחכם אינו סותר ועולה לו לזה אמר דחייב לנהוג עוד כ' ימים בטהר' משום קנס וז"ש אין נזקקין לו והיינו שיועילו לו אותן הימים כיון דאין כאן נזירות וע"ז אמר דז"א דאין מועיל לו השאלה לענין זה וז"ב ודו"ק:

והנה במשנה כתב רש"י ג"כ שנטמא למתים ושם הוא תמוה דשם לא שאל על נזירתו דהרי אדרבא הכירו שהי' נדר ואסרו א"כ שוב יקשה אמאי מונה משעה שנדר. ונראה שלזה כתב הרע"ב דוקא שתה יין וכ"כ התוס' יו"ט שם אבל תימה שלא הרגיש התוסיו"ט בדברי רש"י האלו. והנראה בשיטת רש"י דק"ל לרש"י מה פריך הש"ס לימא מתניתין דלא כר"י והא שאני מתניתין דמיירי בשוגג ובברייתא מיירי כשעבר ועיין בלח"מ ומלמ"ל פ"ד מנזירות הי"ג וע"כ פירש רש"י דנטמא למתים וא"כ שוב מהראוי שהימים הראשונים יפלו ואף שהי' שוגג הא טומאת מת אף בשוגג סותר וא"כ כשם דבברייתא מחמרינן אף שנשאל על נדרו ה"ה כאן כשלא רצו להתיר לו כיון שהוא נתחרט ומכ"ש אם נימא כמ"ש המבי"ט דמדאורייתא סגי בחרטתו אף שלא התיר חכם כלל רק שמדרבנן צריך התרת חכם ודו"ק היטב. וע"פ דברי הט"ז הנ"ל היה מקום לומר דלכך

באכלה כלה אין נשאל ומכ"ש בכפתו על העמוד דבשלמא אם עוד נשאר דבר יוכל להיות שמתחרט על גוף הנדר אבל כל שאכל' למה יתחרט ולאיזה צורך הוא מתחרט ע"כ דאינו מתחרט רק מפני אימת המלקות כנלפע"ד וזה דס"ל דאף באכל' כלה נשאלין משום דלא ס"ל כסברת הט"ז הנ"ל ואף אם מתחרט מפני אימת המלקות נשאלין ודו"ק היטב:

סימן שכד

ס"א מ"ג ביצים וחומש עיין ש"ך במנין חלה ולרמז חומש יש ה' בסוף תיבת חלה שהרי א"א לכתוב ה' במנין מ"ג אלא בתיבת חלה שהרי מיד כשתקח בידך מנין ה' נשאר בידך מנין ל"ח והרי חלה דברי הש"ך סתומים ועיין ביע"ד מ"ש בזה באחד מדרושיו ובמדרש רבה פ' קרח ובצוהר התיבה ובמדרש הנעלם פ' שלח. ולפענ"ד נראה לי על פי מה שמצאתי בירושלמי ספ"ק דחלה חלה חולין הוא הייתי אומר מותר לגלגל בהן לפום כן צריך לומר חייבין עליהם מיתה וחומש ופירש המפרש דהא דחלה חולין הוא ורק שנטבלה לענין שצריך להרים אבל אם הוגב' יכול לגלגל ולאכול לכך קמ"ל ע"ש והוא תימה דמהיכן ס"ד לומר כן ולפענ"ד נרא' דהנה שרש לשון חלה לא נודע וכפי הנרא' השורש היא חל דהיינו שהוא חול והיינו נמי חולין שהוא הדיוטות והבדל שבין חול לקדש הוא שזה קודש וזה חול וא"כ גם בחלה הייתי אומר שהוא חול אבל מדחייב חומש ע"כ שהוא קדש ולפ"ז זה הוא הה"א שנתוסף וזה שאמר שתשאר מנין ל"ח והיינו חל שכתוב בלא וי"ו רק ח"ל והה"א מרמז על תוספת חומש על מ"ג ביצים ולפענ"ד עוד להוסיף שאחרי שכבר הופרש תרומ' ומעשרות א"כ העיס' כלה חולין וא"כ ה"א שצריך רק להרים אבל יהי' מותר לזר ולכך נקרא ח"ל שהוא כבר נעשה חולין מתוקנים ודו"ק היטב:

עיין ט"ז ס"ק ט"ו מ"ש בשם מהרי"ו והב"ח ומ"ש הוא בזה בסי' שכ"ג ובחג השבועות שנת תרט"ז הקשיתי בזה מהא דאמרו ביבמות דף פ"ו דאמרו שם תרומ' טובלת אף מעשר ראשון נמי טובל ופירש"י דתרומ' טובל דהיינו דחייב מיתה על אכילתו של טבל בשביל התרומ' שבתוכ' והתוס' הקשו דא"כ תרומת מעשר נמי וע"ז כתבו משום דכתיב ולא יחללו את קדשי בני ישראל אשר ירימו בעתידים לתרום הכתוב מדבר ויליף חילול מתרומ' ע"ש והמתבאר מדברי התוס' דאף טרם שהופרש התרומ' נאסר מפני שהתרומ' בתוכ' ולהתוס' מפני שעתיד לתרום וזה שלא כדברי הב"ח וגם להט"ז יקשה דשם מבואר דנאסר עוד קודם הפרש' ועיין שו"ת מהרי"ט בראשונות סי' כ"ה ומה שנדפס כ"ד הוא ט"ס. ושם ביאר דסברת רש"י היא דבתרומ' שכתוב מיתה ה"ה עד שלא הופרש' דהעומד לגזוז כגזוז דמי וה"ה במע"ר כל שכבר הופרש המע"ר שוב תרומת מעשר שבו כאילו

הופרש כבר גם התרומ' וכל שלא הופרש עדן המע"ר ס"ד דלא טביל לתרומת מעשר שבו דאכתי לא חל חיובו ובזה נתרב' מהקישא ולהתוס' נתרב' מקרא דמה שעתיד לתרום דחייב עכ"פ מבואר בהדיא דאף בלא הפריש כל שעתיד לתרום חייב מיתה על התרומ' שבתוכה וה"ה במע"ר מה שהתרומת מעשר בתוכה ולרש"י ואף שלא הופרש כלל המע"ר חייב וא"כ ממילא דברי מהרי"ו מבוארים שתוכל החלה לאסור אף שלא הופרש' עדיין וא"כ שוב כל הקושיות שכתבתי לעיל צע"ג ודברי הב"ח והט"ז וכל האחרונים תמוהים לפענ"ד וצע"ג וכל מ"ש בספר חלת לחם שהזכרתי בסי' שכ"ג לא יתכנו. והנה מ"ש בחלת לחם דאיך שייך ביטול הא הו"ל דבר שבא לעולם בתערובות ול"ש ביטול כמ"ש המרדכי. הנה זה קשה גם במה דאמר תרומה טובלת ולמה לא נימא דבטל ברוב וע"כ דבא לעולם בתערובות. ומצאתי בבית מאיר סי' קס"ט ס"ע שהרגיש בזה. אך לפענ"ד כיון דעיקר איסור' אינו רק בשביל התרומ' שבו א"כ קודם שהפריש התרומ' הרי הכל טבל ומותר דעיקר איסורו הוא בשביל התרומ' וא"כ הרי ההיתר ניכר והאיסור אינו ניכר. אמנם לפענ"ד נראה כיון דהאומר כל גרני תרומה וכל עיסתי חלה לא אמר כלום דבעינן ראשית שיהי' שירי' ניכרים כמבואר במשנה בחלה ובחולין דף קל"ז וא"כ איך אפשר שתאסר כל העיס' או כל התבוא' דא"כ הוה כל העיס' חלה כשאין בה ק"א לנגדו או בתבוא' ק"א וא"כ שוב לא יהי' ראשית ולא מקרי חלה ותרומה כלל ולכך לא כתב המהרי"ו רק ביש ק"א כנגדו ובחלת ח"ל דיש לומר ברירה שוב יכול לאסור אבל בחלת א"י דתאסר כלה דל"ש ברירי' וא"כ איך אפשר דתאסר כלו הרי שוב לא הוה חלה כלל וז"ב לדעתי ובש"ס יבמות דף פ"ו הנ"ל לא אמרו רק דאם אכל הטבל חייב מיתה בשביל שאכל התרומ' שבה אבל לא שתאסר כל התבוא' דא"כ שוב לא הוה שם תרומ' ע"ז כנלפענ"ד דבר חדש ודו"ק היטב:

והנה בשנת תרט"ז כ"ו תמוז פה טריסקווינץ הגיעני מהרב הגאון ר' יצחק שמעלקיש נ"י שהקש' בדברי הט"ז וכבר הבאתי לעיל סי' שכ"ג בשמו ובשם ספר חלת לחם וכעת הוסיף דשמואל ל"ל ברירה דאיך אמר חלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש ולפענ"ד בזה בודאי שייך ברירי' דבודאי עתיד להפריש ודו"ק:

והנה הייתי בבית הגאון מוה' ר' שמחה נתן עלינבערג נ"י כי נתמניתי להיות משגיח בענייני הוראה וד"ת להיות זקן ותש כח הנה ספר לי הרב הגדול הדיין מוהר"פ נ"י כי נשאל ביו"ט העבר שנפל חלה בתבשיל וכבר אכלו כל התבשיל ואח"כ נזכרו כי נפל החלה והנה אז אי אפשר בשאל' שאין נשאלין ביו"ט וגם לאחר שכבר אכלו והוא רצה לסמוך על מ"ש הט"ז סי' שכ"ג ס"ק א' דבטל ברוב וכ"כ בסוף ס"ק ב' ע"ש ואני אמרתי

דלפענ"ד זה דוקא במב"מ חבל לא בשא"מ ואף דבחל' מב"מ מבואר דחמור מא"מ מ"מ כיון שבאמת בכל התור' מב"מ בטל ברוב רק שבחל' מב"מ בק"א ולפ"ז בחלת ח"ל מוקמינן אדינא דמב"מ בטל ברוב ואף מדרבנן בטל ברוב אבל בא"מ דתלוי בנ"ט ואף באיסור דרבנן בעי ששים א"כ גם בחלת ח"ל מחמרינן כנלפענ"ד ודו"ק ועיין חק יעקב סי' תנ"ד ס"ק ד' שכתב בשם חותנו הגאון ז"ל שאם נפלה חלה תוך תבשיל רותח שמותרת מטעם חליטה ולפענ"ד זהו דוקא כשהוציאו תיכף בעודו רותח הא לא"ה אסור דאחר שנח מרתיחתו שוב אסור ובגוף הוראת הח"י גם לפמ"ש הנוב"י בתשובתו בענין חליטה נוכל ג"כ להתיר ודו"ק:

והנה במ"ש הש"ך ס"ק וא"ו דאם כבר נאכל העיסה א"א לשאול עליה דא"כ אכל טבל למפרע מזה דייק הגאון מוה' וואלף המבורג בספרו שער זקנים ח"ב סי' א' דאם לא היה טבל למפרע הי' יכול לשאול אף שכבר אכל כלה והגאון מוהר"מ קארגויא דחה דיש לומר דמיירי דנשאר מקצת ורק מה שנאכל הי' טבל למפרע ויפה דחה. אמנם מ"ש שם דהש"ך לא כוון יפה בד"מ דהבין דהד"מ קאי באם נתערב החלה באותה עיס' אבל הד"מ מיירי בשתי עיסות ואחת נטלה חלת' ונפל' החלה לתוך העיסה אחרת ע"ש. הנה במחכ"ת לא עיין בד"מ סי' שכ"ג ששם קאי על דינא דמהרי"ו המובא בש"ך שם ובט"ז סי' שכ"ד ויפה העתיק הרמ"א והנה לדינא מסקי שם תרוויהו דאם שכח בשבת ע"פ ליטול חלה מהלחם שבת שכתב המ"א סי' תק"ו שאינו תקנה והוא המציא תקנה שיערב הלחם חמץ עם המצות שבסל דלאחר אפיי' אין חשש וישאל על החלה שהפריש מהמצות וממילא יוכל לאכול ויפריש מצה אחת ויהי' חלה על כל מה שבסל ומהר"ם קארגויא כתב שכן הורה הגאון בעל הפלא' ע"ש שהאריכו. והנה בשער זקנים שם הקשה בהך דשוחט עולת נדבה ביו"ט לוקה ולמה ילקה לימא הואיל ואי בעי מתשיל עלה וכתב דעולת נדבה הוה כתרומ' ביד כהן דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנ' איתא. ובזה תירץ קושית התוס' דלמא עולת חובה משום דעולת חוב שוב כיון דחייב באחריות לא הוה שלו ומהר"ם הנ"ל חלק עליו דגם בזה אף שחייב באחריות מ"מ הוה בי גזא דרחמנ' ע"ש ועיין בשו"ת רמ"ע מפאנו סי' ס"ב. ולפענ"ד הי' נראה בפשיטות דהנה בשו"ת רשב"ש הקשה בהא דאמר הואיל ואי בעי מתשיל עלה דהא אין נשאלין על נדרי מצוה אלא מדוחק וכתב דיכול לשאול שיתן טוב יותר ויפה ממה שנדר ובכה"ג המצוה משובחת ע"ש. ולפ"ז בנדב' דאמר הרי זו א"א לשנות לדבר אחר דכבר נתפס הקדוש' ע"ז ושוב אי אפשר לשאול ע"ז אבל בחובה יכול לשאול ע"ז ודו"ק. ואף דבחלה יכול לשאול היינו

משום דהחיוב של חלה הי' חל מתחל' וא"כ אח"כ שבירר זאת יכול להפריש יותר טוב אבל בהרי זו אותו שבירר וחל הקדושה שוב א"י לשנות כנלפע"ד ודו"ק היטב:

שם ס"ג והפריש מורסן מתוכן וחזר וערבן וכו'. כן הוא במשנה פ"ב דחלה משנה וא"ו ניטל מורסנן מתוכן וחזר לתוכן וערבן פטור וראיתי בשו"ת גינת וורדים הספרדי בחלק יו"ד כלל ג' סי' ד' שהאריך הרחיב הדיבור בזה מהו סובין ומהו מורסנן והביא דרש"י ודעימיה מחולקים עם הרמב"ם בפירוש סובין ומורסנן שהרמב"ם מפרש דמורסנן הוא הגס יותר ורש"י ספ"ז דשבת פירש שסובין הוא הנושר מחמת הכתישה והמורסנן הוא הנשאר בנפה וע"ז האריך הג"ו דלפירוש רש"י א"ש כא דנקט מורסנן לרבותא דאף היותר חשוב אם חזר וערבן פטור אבל להרמב"ם היה לו לנקוט סובין דהוא רבותא טפי דאף בזה אם כבר נלקח וחזר וערבן אין מצטרף ובפרט שהתחיל התנא בסובן ומורסן ושבק סובין ונקט מורסן ולפענ"ד אין ראיה דהנה בתרומות פי"א משנה ה' מבואר דהמורסן מותר והסובין בזמן שה חדשות אסורין ופירש הרא"ש וכ"כ הרע"ב שם דסובין יש בהם קמח רב יותר ממורסן וא"כ ממילא לפי פירש רבינו ודאי א"ש דמורסן הוא גס ואין בו קמח אבל סובין יש בהם קמח וכיון שכן שפיר נקט כאן מורסן דבסובין יש לחלק בין חדשות לישנות דבחדשות שיש בהם קמח הי' מקום לצרפו לחלה ולכך נקט מורסן ובאמת שלפי' רש"י צריך להבין דלדבריו דסובין גרועין היאך יפרנס משנתינו דהרי בסובין יש בהם קמח יותר ממורסן ואולי מפרש רש"י דכיון דנושר מחמת הכתישׁ' עוד לא הוציא הקמח שבו והמורסן שנשאר בנפה כפוהו ויצא ממנו כל הקמח שבו ונשאר ריק. אבל בכ"ז פירוש הרמב"ם יותר נראה לפענ"ד שהרי בכ"מ נקט סובין קודם למורסן ומשמע דסובין חשיבי טפי ממורסן ונקט בדרך זו ואצ"ל זו והרע"ב סותר פירושי בחלה ובשבת שם ועיין בתוס' יו"ט ועיין במ"א סי' תנ"ד ובחק יעקב שם והג"ו שם הביא ראיה לרש"י מהא דאמרו בב"ב פרק המוכר פירות הכל שקלתי בכף מאזנים ולא מצאתי קנ מסובין ולמה נקט סובין ולא נקט מורסן דהוא גרוע יותר לפירוש הרמב"ם. ואין רא"ה דלענין קלות וכבדות אולי מורסן כבד יותר ולפי שהוא קל ופסולת נקטיה ועיין רשב"ם שם אבל מהא דאמרו בב"ק דף ז' ישיב לרבות שוה כסף ואפי' סובין משמע דסובין הוא היותר גרוע דאל"כ הי' לנקוט רבותא אף מורסן אבל אין ראיה גם מזה דאדרב' לפי שהוא יותר גרוע לא הי' בו שווי כלל ולא הי' הדרך ללקטו מהתבוא' וסובין היה בהם שווי כי יש בו קמח וגם הי' ראוי לצורפי זהב כדאמרו בשבת דף ע"ח דרך כלל לפענ"ד פירוש הרמב"ם יותר מחוור ודו"ק שוב מצאתי ברש"י בכתובות דף קי"ב סאה סובין וסאה מורסן ופירש"י סובין שהמכתשת מוציא' כשלותתין חטין לסלת כותשין אותו במכתשת

מורסן הן סובין היוצאין באחרונ' הרי דגם הוא דעתו דמורסן הם הגרועים שיוצאים באחרונ' (ועיין ירושלמי פ"ט דסוטה הלכה י"א סאה מורסן סאה סובין ומשמע דסובין גרוע וצ"ע) והג"ו לא זכר דברי רש"י אלו. ובזה נראה להבין פירוש רבינו פ"ז דשבת שפירש סובין הוא הקמח הבינוני ונדחק הג"ו שם בפירושו ומרש"י כאן מבואר דזה הבינוני בין הקמחים ודו"ק. עכ"פ משם ראי' ברורה לפירוש רבינו והג"ו חשב פירושו לדוחק ע"ש ועיין ברמב"ם פי"ג מתרומות ה"ז משמע ג"כ דמורסן היינו פסולת ואין בו קמח ואינו אוכל ע"ש והוא מהירושלמי והיא ג"כ ראיה לפירוש רבינו. איברא דרבינו פי"ח משבת הלכה וא"ו כתב המוציא סובין כדי ליתן ע"פ כור של צורפי זהב המוציא מורסן אם לאכיל' כגרוגרת וכו' ומשמע דמורסן טפי ראוי לאכיל' מסובין והג"ו הרגיש שם בזה אבל אין ראיה משם דשם תלוי במה שדרך להוציאו וא"כ בסובין הי' דרכם להוציאו לתת לתוך כור של צורפי זהב אבל מורסן שלא הי' ראוי לזה הי' מוציאין אם לאכיל' אם לזרוע ואף דאינו ראוי לאכיל' היינו בפ"ע אבל ראוי לערבו עם התבואה וכ דרך העני לאכול עיסה בליס' דלכך מצטרף עם הסובין ומורסן לענין חלה כמבואר כאן וכדאמרו בירושלמי. אחר שכתבתי כ"ז מצאתי בשו"ת תפארת צבי סי' כ"א חלק או"ח שהביא דברי רבינו והרגיש דמ"ש כאן דסובין השיעור כדי ליתן ע"פ כור של צורפי זהב ומורסן לאכיל' אדרבא מורסן גרע טפי וכתב כמ"ש והנאני. ומה שהקש' דהא מורס עכ"פ לא חזי לאכיל' א"ש וכמ"ש ודו"ק. ומ"ש שם להקשות על הריש פ"א דטבול יום משנה ה' במ"ש השעור' והכוסמת בזמן שאינם קלופות והקש' הר"ש מהא דאמר ר"י בחולין דף קי"ט שעורה בקליפת' ונדחק ולא נזכר מש"ס מנחות דף ע' ע"ב דמחלק בשעורין בין לחות ליבשות. באמת שקושיא גדולה היא ומצאתי בתוס' חדשים שהרב מהרש"ח הרגיש בזה ובגליון משניות כתב שם ליישב דהמשנ' ע"כ מיירי שם בלחה דאל"כ אמאי מטמא לרבנן באב הטומא' הא הקליפ' מפסיק ואינו מקבל טומאה ביבש ויפה כתב לפי חומר הנושא ומ"ש הת"ץ להקשות דמה פריך הש"ס מנחות דף ע' שם מתנא דבי ר"י דתנא שעורה בקליפת' ולא משני דשעור' בקליפת' מיירי לענין טומא' דרבנן כדכתב הר"ש ואינו קושיא לפענ"ד דלשון רבא דאמר דבעי אוכלא בעיני' משמע דאינו טמא כלל אף מדרבנן דדומיא דבצק בעינן וע"ז מקשה דעכ"פ מדרבנן בעי כנלפענ"ד וצ"ע על רבינו דהעתיק בפ"ה מטומאת אוכלין הלכה ד' סתם דשעור' בקליפת' מטמא ולא חילק בין לחות ליבישות כדאמרו בהדיא במנחות הנ"ל ואולי דרבינו לשיטתו דכתב בפ"ז מט"א הלכה ח' לפרש הך משנה דטבול יום דשעורין בזמן שאינו קלופות הוא דוקא בטבול יום הקלו אבל בשאר טומאות מטמא ולא חלקה בין לחה ליביש' אלמא דגם יבישה

מטמא בשאר טומאות רק בטבול יום הקלו וא"כ לכך דחה הש"ס דמנחות הנ"ל אבל עדיין צע"ג דמנ"ל לדחות ש"ס ערוך במנחות הנ"ל ולפרש המשנ' שם ביבש דלמא התם בלחה מיירי וגם בלחה הקלו בטבול יום אבל ביבש' אינו מטמא אף בשאר טומאות וצ"ע ודו"ק היטב בכל מ"ש ועיין בב"י לקמן סי' ש"ל שהביא הירושלמי לענין עיסת הרועים דאמר רשב"ל דאם עירב מורסן פטורה וע"ש היטב ושם מוכח ג"כ כפירוש רבינו דמורסן גרע ודו"ק וצ"ע בהא דאמר באדר"נ פי"ח והובא בגיטין דף ס"ז דר"ש משכח קמעא ומה שמוציא אינו מוציא אלא סובין ולפירוש רבינו הי' לו לנקוט דאינו מוציא אלא מורסן דהא הגרוע מסובין:

שם ס"ו עיסה שכבר הורמ' חלתא אעתיק כאן מ"ש בזה בתשובה לידידי הרב החריף מופלג בתורה מוה' צבי יהודא ליב הכהן מראווא כ"י ע"ד מה שהראני דברי הרא"ש בהלכות חלה שהביא הירושלמי מה בין הקדש מה בין חלה הקדש ראוי הוא לפדותו ולחייבו בחלה חלה אין ראוי לפדות' ולחייב' והקשה מעלתו הא ג"כ הקדש אין ראוי לפדות ולהתחייב בחלה דלאחר גלגול פטור' מן החלה דגלגול הקדש פוטר. והנה השבתי מיד בהשקפ' ראשונ' דמיירי קודם גלגול דאז ראוי לפדות ולהתחייב וע"ז אמר מעלתו דהר"א פולדא בירושלמי מקשה דנימא הואיל ואי בעי מתשיל עלה וכתב דמ"מ אינו עומד לשאל' וא"כ ע"כ מיירי לאחר גלגול דאי קודם גלגול אינו עומד עכ"פ לגלגול ג"כ וא"כ כל שלא תתגלגל בהקדש אינו פטור מאלה והנה אין הנדון דומה לראיה דשם כתב הרא"פ שפיר דאינו עומד לשאל' ומניחין הדבר שלא ישתנה מחזקתו שעד עתה הקדש היתה ומהכ"ת נימא דעומד לשאל' שיהי' חולין אבל לענין גלגול הקדש בלי ספק שתתגלגל העיס' דקמח עומד להתגלגל וא"ל דס"ס שמא לא תהי' של הקדש בעת הגלגול ע"ז שפיר מוקמינן לי' בחזקתו שהוא של הקדש ולא תפדה הן אמת שגוף קושית הרא"פ לא ידעתי ואין הירושלמי ת"י לעיין בו דמה קושייתו דנימא הואיל ואי בעי מתשיל ודלמא מיירי לאחר שכבר בא ליד כהן דלא מצי למתשל ואולי יש לומר לפמ"ש בשו"ת נוב"י מהד"ת בטעם דאתי ליד גזבר לא מצי למשאל הוא משום דבאמת יש ספק אם הפתח והחרט' הוא אמת ולכך כ"ז שהוא ת"י נאמן לומר שיש לו פתח וחרטה משא"כ כשהוא ביד גזבר ל"מ להוציא מספיק' ולפ"ז יש לומר דזה כוונת הירושלמי דראוי לפדות ולהתחייב וא"ל דנפטרת כשנתגלגל דזה אינו דלאחר הפדיי' שוב מצי לשאול דל"ש לומר דאינו נאמן להוציא מיד הגזבר דהא הגזבר אין לו הפסד דכבר נפדה. אך כפי הנרא' עיקר קושית מוהרא"פ על חלה דלמה אינו מצטרף והא ראוי לשאול על חלה. ומיהו גם שם יש לומר דמיירי בבא ליד גזבר וחלה אין ראוי לפדות ושפיר פטור. ובגוף

קושית מעלתו לא הבינותי דניהו דגלגול הקדש פוטר מ"מ אם לא תתגלגל בידי הקדש שהיתה נפדית מקודם היתה חייבת בחלה וא"כ לא גרע מעיס' שהורמה חלתה דמצטרף כיון שכבר נתחייב' בחלה וכמבואר כאן וא"כ ה"ה בזה הא עכ"פ נתחייב' כבר. איברא דקושיית מעלתו יתכן לפמ"ש הרא"ש בטעם דעיס' שהורמ' חלתה דחייבת משום דראוי להתחייב אם נותן בו שאור מעיס' שלא הורמה חלתה ואין לה פרנסה ממקום אחר וא"כ זה ל"ש בהקדש אבל באמת בהקדש גם אם יפדה לאחר שהית' גלגול בהקדשות ומתערב משום שלא הורמה חלתה יתחייב ומעכת"ה רצה לפרש באמת דברי הירושלמי דהכוונ' שראוי לפדות ולהתחייב בחלה והיינו לכשיתערב שאור מעיסה שלא הורמ' חלתה. והנה מלבד דלשון הירושלמי אינו מורה ע"ז אף גם דאין סברא לומר שזה יהיה מקרי צירוף בשביל שראוי להצטרף אם יפדה ויבא עליה שאור שלא הורמה חלתה ותאסר משום דטבל אוסר בכ"ש ובפרט הא כל הטעם דמפריש מיני' וביה כתב הש"ך בס"ק י"ח משום דא"א שלא יהי' כ"ש משאור שלא הורמ' חלה וטבל אוסר במינה בכ"ש. ולפ"ז גוף ההקדש פטור' רק שנאסרת מחמת השאור וא"כ במה יצטרף הא אותה העיס' בעצמות' פטור' היתה וע"כ לא כתב הרא"ש רק בחלה דאות' עיסה בעצמות' נתחייב' בחלה רק שכעת פטור' לפי שנפרש ממנה חלה לזה שפיר אמר כיון שכבר נתחייב' וגם אם תהי' נתערב בשאור שלא הורמה חלתה תתחייב שנית משום שתאסר הרי לא נפקע ממנה שם חיוב חלה אבל בהקדש שאין עליו שם חלה במה יתחייב בשביל שתאסר בכ"ש ויש להמתיק הדבר לפמ"ש הר"ן בטעם דדבר שיל"מ דלא בטיל במינו משום דיש להם שווי במין וההיתר ואיסור אינו מפריד בינותם דגם זה עתיד להיות מותר ועיין באורך בר"ן נדרים דף נ"ב וא"כ בכה"ג מודו רבנן לר"י דמין במינו לא בטיל. ומעת' הא כל טעמו דר"י דיליף מדם הפר ודם שעיר דהמיעוט אינו בטל ברוב. ולפ"ז ניהו דהמעוט אינו מתבטל ברוב ונקרא גם על שם המעוט ג"כ אבל זה ודאי דשם המרוב' לא יתבטל ותהי' נקרא ע"ש המעוט ועיין בחידושי פני יהושע בביצ' דף ל"ח בסוגיא דעיס' ומים כרגלי שתיהן וא"כ איך אפשר דיהי' מצטרף לחלה הא הקדש פטור מאי אית לך למימר בשביל שתאסר ע"י השאור שאוסר בכ"ש לא יהי' נקרא של הקדש זה א"א אבל בעיס' שלא הורמ' היא בעצמות' שם חיוב חלה עלה ושפיר נתן הרא"ש טעם דתהי' חייבת בחלה ול"ש לומר דאיך תקרא ע"ש המעוט דז"א דאטו היא בעצמות' פטור' רק שכבר נפרש חלתה אבל כבר נתחייב' וז"ש במשנה שכבר נתחייב' בחלה והרא"ש נתן טעם אחר ולפמ"ש א"ש דדא ודא אחת היא וז"ב. מיהו מ"ש למעל' נכון דגם הקדש מקרי כבר נתחייב בחלה דעכ"פ קודם הגלגול כבר נתחייב' בחלה ודו"ק:

והנה לדברי מעכ"ת יקשה דא"כ אמאי קב של כותים אינו מצטרף הא גם בזה ראוי להתחייב בחלה ע"י שיצטרף עם שאור שלא הורמ' חלתה. ומ"ש מעלתו דמזה ראי' למ"ש הש"ך דשאור של עכו"ם לא מקרי טבולה לחלה לענין שתפריש מיני' וביו' אבל מה יענ' לשיטת הרא"ש והטור והכי קי"ל דגם בשאור של עכו"ם מפריש מיני' וביה וגם בקב של מדומע דאין מצטרף, ולפמ"ש א"ש דקב של כותים מעולם פטור הי' כ"ז שהיא של עכו"ם ואף דאם נתנה לישראל קודם גלגול חייבת היינו שנעש' של ישראל משא"כ בהיות' של עכו"ם אבל בהקדש אף שהוא של הקדש כל שלא גלגל' חייבת מדרבנן ודו"ק היטב בכל מ"ש. הנה כאן דברי הש"ך שהאריך בס"ק ח"י אי בשאור מותר להפריש דהא אין בילה ורק מטעם דטבל אוסר בכ"ש והו"ל כאילו כלו טבול לחלה הנה מצאתי דבר נפלא בחידושי רמב"ן בע"ז דף ע"ג בהא דאמרו דטבל במשהו דכהיתירו כך איסורו והקשה ר"ת דת"ל דטבל הו"ל דבר שיל"מ וכתב ר"ת דמיירי שאין לו פרנס' ממקום אחר וע"ז כתב הרמב"ן דאכתי קשה מפ"ג דחלה דהנוטל שאור מעיס' שלא הורמה חלתה ונתן לתוך עיס' שהורמ' חלתה אם יש לה פרנס' ממקום אחר מוציא לפי חשבון ואם לאו מוציא חלה אחת על הכל כיוצ' בו זית מסוק שנתערבו בזית כקוף וכו' דאלמ' דטבל הו"ל דשיל"מ שאם אין לו פרנס' ממקום אחר מוציא חלה אחת לכל וקשיא לר"ת וע"ז כתב דבאמת כל שאינו מפריש ממקום אחר לפי חשבון וצריך להפריש חלה אחת על הכל שוב לא מקרי דבר שיל"מ דכל שמפסיד המותר לא מקרי דבר שיל"מ ובשלמ' אם נותן טעם הטעם לא בטיל ומפריש מן החיוב אבל כשאינו רק משהו א"כ מפריש מן הפטור וזה אינו בדין ול"מ דבר שיל"מ וע"כ פירש דהך שאור הוא בלול ומעורב בכל העיס' דיש בילה בלח וזיתי מסוק הוא בשמן שהוא דבר לח אבל בדבר יבש ל"ש בילה ע"ש. הנה מבואר דבכה"ג ל"ש דבר שיל"מ ורק משום בילה וכמ"ש התה"ד סי' ק"ץ:

והנה שם ברמב"ן מביא דברי הירושלמי במס' חלה דאפלגו אי טבל בטל ברוב וע"ז מקשה על מ"ד דטבל בטל ברוב והתנינן אם לאו מוציא חלה אחת על הכל אר"י מודין כל עמא שהוא מפריש ומה פליגין בהפרשה שניה מ"ד אין הטבל בטל ברוב ארימה נפל לאתר חורי חושש להפרש' שניה עכ"ל הירושלמי ודברי הירושלמי משולל ביאור והרמב"ן כתב שאין פירושו ברור לפי גמרתינו ולפענ"ד הדבר ברור דכוונת הירושלמי למ"ש בתה"ד סי' ק"ץ וברמ"א כאן סי"א דאם כבר עבר ועשה מותר לכתחל' ליקח מאותה עיסה וליתן בעיסה אחרת והיינו מטעם שכתב התה"ד שם דל"ח ששני פעמים יזדמן דוקא אותה חלק עיסה הפטור יקח לשם חלה ע"ש. ואני אומר דזה דוקא אם אין טבל אוסר במשהו ורק משום דשאור הוא דבר בלול א"כ עכ"פ אין לחוש שיזדמן שני

פעמים אבל אם טבל אוסר בכ"ש דהו"ל דבר שיל"מ שפיר אוסר בהפרש' שניה. ומעתה דברי הירושלמי מבוארין דעל מה דמקשה דממה דתני מפריש אחת על הכל משמע דטבל אינו בטל ברוב והיינו דהו"ל דשיל"מ ע"ז משני דכ"ע מודו שהוא מפריש והיינו משום דבשאור יש בילה ומפריש אחת על הכל רק דמה דפליגי אי הוה דבר שיל"מ הוא דוקא אם נפל לאתר חורי והיינו אם לקח מאותה עיסה ונתן לעיסה אחרת אם אוסר וז"ב כשמש ונסתייע דברי התה"ד ומבואר דלא כשיטת הש"ך בזה. והנה זה רבות בשנים חידשתי בגוף הקושיא דלמה נתן הטעם דכהיתירו כך איסורו ות"ל דהו"ל דבר שיל"מ ואמרתי דבאמת לא שייך דבר שיל"מ דמפסיד הרבה והוה כמו בצריך הוצאות להגעילו דלא מהני דבר שיל"מ וא"כ ה"נ כיון דצריך להפריש לא הוה דבר שיל"מ ולכך אמר כיון דחטה אחת פוטרת אב הכרי שוב הוה דבר שיל"מ דא"צ הוצאות ובאמת שזה דחוק קצת דזה לא מקרי הוצאות רק היכא דמפסיד משלו מה שלא היה צריך וכמו מעשר בירושלים. אך נראה דלפמ"ש הרמב"ן דאינו בדין שיפסיד משלו וכל שאינו נותן טעם לא שייך דבר שיל"מ א"כ אם נימא דאוסר במשהו ויצטרך להפריש ממקום אחר שוב יפסיד משלו ולא מקרי דבר שיל"מ לכך אמר כיון דמה"ת חטה אחת פוטרת א"כ מד"ת א"צ להקדיש רק חטה אחת ורק מדרבנן תקנו שיעור בחמשים וששים וא"כ עכ"פ ע"י שחז"ל החמירו ואיכא קולא מזה ומקרי דבר שיל"מ וכמ"ש הר"ן בפרק כ"ש לענין חמץ דאף דרבנן קנסו בחמץ שעבר עליו הפסח כיון דמן התורה לא אסור מקרי דבר שיל"מ וה"ה כאן וז"ב מאד. ובחידושי אמרתי ליישב בזה קושיית הריטב"א דהקשה דלמה יהיה טבל חמור מתרומ' דבטל במאה וטבל דלא בא רק מחמת התרומה היא במשהו ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת עיקר הוא דהו"ל דבר שיל"מ וכיון דתרומה לא חשיב דבר שיל"מ כדאמרו בנדרים דף נ"ט א"כ שוב בטל. והנה לפמ"ש בתוס' רי"ד והבאתי לעיל סי' שכ"ב ס"א דניהו דחטה אחת פוטרת מן התורה אבל לכהן צריך ליתן נתינה חשובה א"כ שוב לא שייך דבר שיל"מ דהא מפסיד משלו וכעין מ"ש הרמב"ן הנ"ל אבל באמת דברי התוס' רי"ד דחויין הן כמ"ש המלמ"ל פ"ו ממ"ע וכמ"ש לעיל ועכ"פ הרווחנו בזה קושית הריטב"א הנ"ל דזה לענין טבל אבל תרומה ודאי בטל דכל דחז"ל תקנו שיעור נתינה שוב עכ"פ לא מקרי דבר שיל"מ וכאן לא שייך דעכ"פ מה"ת פוטר במשהו דזה דוקא כשאנו דנין על הטבל א"כ דנין על העיסה והעיסה הרי נפטרה במשהו אבל התרומ' אנו דנין על מה שהפריש וכל שהפריש שוב יש לה דין תרומה מן התורה ושוב ל"מ דבר שיל"מ ודו"ק היטב וע' במח"א הלכות מעשר סי"ב ע"ש וע' בתשב"ץ ח"ב סי' רצ"א בפסקי חלה פרק ה' דדעת התשב"ץ שם דבשאור בעי שיהיה בו טעם כעיקר ע"ש:

והנה נשאלתי שנת תרי"א בחוה"מ פסח מהרב מוהר"ש אווירבויך ני' שנשאל באחד שלקח חלה מהמצות רק שדרך העולם לקחת הרבה מצות ולעשות מהם קמח לעשות מהם אפוי ומבושל ומזה הקמח לא לקח חלה ובא לשאול ביו"ט ראשון כדת מה לעשות וע"ז השיב שכיון שאותן מצות נתחייבו בחלה כשהיו ביחד עם המצות האחרות וכעת שנעשה קמח אי נימא דאין בילה שוב יש חשש שלא יקח מאיזה מצות חלה והרי כל מצה ומצה בפני עצמה נתחייבה בחלה ע"ד שחשש במק"ח סי' תכיא ותירוצו לא שייך בזה וע"כ אמר שימתינו ולא יקחו חלה עד חוה"מ ואז יצרפו עם המצות שכבר ניקח חלה ע"פ המבואר כאן סי"ב בנתערב לו מה שהפריש חלה עם פת שלא הפריש שעושה עוגה קטנה. והנה השבתי כי לא יפה הורה ואם יש חשש שלא יקח חלה מאיזה מצות שכבר נתחייבו מה מועיל מה שיצרפו להמצות שכבר נפטרו ול"ד למה דמבואר סי"ב שכאן יש באותה עיסה שנתערב שיעור חלה שלא נלקח עוד חלה רק שא"א להפריש מניה וביה שלא נודע איזה חייב ואיזה פטור לכך עושין עוגה אחרת ומקיפין משא"כ כאן שאותן המצות כבר נפטרו ונלקח מהם החלה והודה לי הרב שטעה בדמיונו. אמנם התקנה בזה הוא פשוט לפענ"ד דמלבד דיש לומר דקמח מקרי לח ושייך בילה אף גם יוכל לבללו כלו וללושו ולעשות מהם עיסה גדולה ויקח חלה שבזה בודאי יש בילה ואח"כ יוכל לחלקו לכמה בציקות וגם כיון דחלה בזה"ז אינו רק דרבנן א"כ בודאי יש בילה דבדרבנן יש בילה ובזה פסק גם ספיקו של המק"ח סי' תנ"ז שם ודו"ק. אחר זמן רב ראיתי ברש"י דף קל"ה ע"ב ד"ה טבל וחולין שמביא דברי התוספתא וכתב שלא ידע לפרשה והוא תמוה דהדבר מבואר בפ"ג דחלה משנה ח' דהנוטל שאור המבואר כאן וע"ש וברמב"ם פ"ח ממעשר הלכה א' ב' ג' ובראב"ד וכ"מ ומלמ"ל וצע"ג למה לא הביא רש"י המשנה ובריש שם הובא התוספתא הלז והוא כמבואר במשנה רק דבמשנה מבואר גם תרומה והוא אינו מביא רק תרומת מעשר ע"ש. והנה ראיתי בדברי התוס' רי"ד שנדפס מחדש במהד"ב על ע"ז בסוף המס' כתב ליישב קושית התוס' דטבל הו"ל דבר שיל"מ וכתב דכל שהוא נימוח ולח בלח לא שייך דבר שיל"מ דלא יכול לחול ע"ז פדיון לא תפס קדושה ע"ז שהרי נימוח בטל שמו מעליו ואף למ"ד טעמו אסור אבל אין לוקה ול"מ דבר שיל"מ והכה מבואר מזה דא"י להפריש ע"ז שנימוח דזה אין שמו עליו והו"ל מפריש מחיוב על הפטור וגוף תירוצו כעין זה מבואר בר"ש פ"ב דמע"ש ובא"מ ח"ב בתשובה סי' ז' האריך בזה אבל לא הרגיש ליישב קושית התוס' ע"ש ודו"ק:

סימן שכה

ס"א הסל מצרפין לפי שיש בזה מבוכה בין הפוסקים אמרתי לבאר הדברים לאשורם לפענ"ד נרא' דהא דסל מצרפים דא"צ להגיעם יחד הוא לפי שהסל מחברם וצריך להחיבור דאל"כ אין בכל אחד כשיעור ואיך יפריש חלה וע"כ דע"י הסל מקרי חיבור וכיון דמקרי חיבור עי"ז ממילא הסל מצרפם עד שמקרי עי"ז נשיכות להדדי והוה מן המוקף וז"ב לפענ"ד ולפ"ז למ"ד דגם ביש בכל אחת כשיעור נמי צריך מן המוקף בזה לא מועיל חיבור הסל דכיון דלענין גוף החיוב לא הועיל צירוף הסל וא"כ מה מועיל צירוף הסל הא בעי שיהיה מן המוקף דבשלמא כשאין בכל אחת כשיעור א"כ לא היה צריך חלה כלל ורק ע"י הסל נעשים חיבור וכיון שע"י הסל נצטרף ממילא מקרי מוקף אבל כשנתחייבו בלא"ה לא מועיל צירוף הסל שיהיה קרוי מן המוקף ומה דמבואר כאן בס"ב דביש בכל עיסה כשיעור א"צ לא צירוף סל ולא נגיעה אלא כיון ששתיהן לפניו מפרישין מזו על זו היינו לפי שדעתו דכל שהן לפניו מקרי מן המוקף אבל אם היה צריך שיהיה נגיעה לא היה מועיל צירוף סל. ובזה נראה לי לפרש מ"ש התוס' בפסחים דף מ"ו דצירוף סל לא צריך רק אם אין בכל אחד כשיעור אבל כשיש בכל אחד כשיעור ל"צ צירוף סל מיהו אומר ר"י דעם צירוף סל בעי נגיעה וכו' ודבריהם תמוהים דאהיכן קאי אם על אין בו כשיעור דצריך צירוף סל א"כ היאך הוכיחו מסוטה דף למ"ד הא שם מיירי בשתי עיסות שיש בהם כשיעור בכל אחד והיאך מוכח דאם אין כשיעור ודלמא התם לא סגי בצירוף סל וע"כ דקאי על יש בהם כשיעור וקשה למה לי סל ונגיעה ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת קאי על יש בו כשיעור ע"ז כתבו דסל בלא נגיעה לא מועיל וז"ש דעם צירוף סל בעי נגיעה והיינו דהצירוף סל לא מעלה ולא מוריד ואף שהיה צירוף סל בעי נגיעה וכמ"ש בסוטה דף למ"ד. ובזה נראה לי הא דהאריך הש"ך בנקה"כ סי' ש"ו דמנ"ל להמחבר שביש כשיעור א"צ לא צירוף סל ולא נגיעה והא דעת הרבה פוסקים דצריך צירוף סל. ולפמ"ש יש להוכיח כן מדברי התוס' דכיון דאם נימא דצריך צירוף סל שוב הסל מחברם והוה כאילו הגיעו זה בזה וא"כ למה צריך בסוטה דף ל' שם שישוכו זה בזה וע"כ דביש כשיעור א"צ צירוף סל ולא בעי הצירוף ולכך צריך נשיכה. וא"ל דיש חילוק בין טמאה לטהור' דשם בודאי צריך נשיכ' זה אינו דא"כ אין מקום להוכחת התוס' דעם צירוף סל בעי נגיעה והביאו מסוטה שם ודלמא שאני התם דצריך שישוכו לפי שהם טמאה וטהור'. ובזה הן נסתר מחמתו מה שהאריך הנקה"כ שם להוכיח דאף במקפידין א"צ צירוף סל ולא נגיע' ודוקא בטומא' וטהר' הוא דצריך נגיעה שמקפיד ביותר ומדברי התוס' לא נראה כן דאל"כ אין ראיה מסוטה שם וז"ב לדעתי. ובזה נרא' לי

ליישב דברי התוס' בנדה דף ז' ד"ה ומקפת שכתבו דהא דא"צ נשיכ' היינו בלש פחות מכשיעור ובסוטה דצריך נשיכ' משום דשם מיירי בכשיעור וע"ז כתבו במצות של פסח נכון להגיע זה אצל זה כשמפרישין אחת על כלן דאין מועיל צירוף סל ודבריהם תמוהין לכאורה דאם אין בהם כשיעור א"כ לא צריך נגיע' ואם יש בהם כשיעור ל"ל נגיעה וצירוף כלל. ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת חיישינן דלמא יש בהם כשיעור דאף דנהגו למיפא קפיזא קפיזא בכ"ז יש חשש שמא באמת יש בעיסה כשיעור דרק נהגו למיפא קפיזא קפיזא ולא דקדקו שיהי' פחות כשיעור דוקא וא"כ כיון שיש כשיעור שוב ל"צ צירוף סל וכיון דלא צריך שוב בעי חיבור מעליא לכך טוב שיגיע וכמ"ש. ובזה אתי שפיר מ"ש שם דאף דבחלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש היינו בשכבר היתה מחובר ע"ש והקשה המהרש"א דא"כ למה נדחקו למעל' בהא דלא בעי בסוט' דף למ"ד הקפה בשעת קריאת השם ודלמא מיירי שם בחלת ח"ל ובזה סגי בהקפ' שהיה בתחל' קודם קריאת שם. ולפמ"ש אתי שפיר דא"כ יקשה למה צריך שישוכו זה בזה לסגי בצירוף סל דכיון דבעי חיבור עכ"פ בתחל' א"כ שום ל"צ השכה וע"כ דלא סגי בזה וצריך גם בשעת קריאת השם הקפה ולא מועיל צירוף סל דבאמת לא הועיל החיבור לענין נגיע' דבשלמא אם היה די בהקפה קודם קריאת שם כמו בחלת ח"ל א"כ היה גם הצירוף סל מחברם אבל כיון שצריך שיגיע בהדדי בשעת קריאת השם א"כ ל"מ צירוף סל דמה מועיל זה לענין הגעה ודו"ק. ובהג"ה שם כתבו לדחות הראי' מסוט' דטמאה וטהור' שאני דבעי צירוף טפי ע"ש וזהו כמ"ש הש"ך בנקה"כ דטמא' וטהור' בעי צירוף טפי. ובאמת שכן נרא' מר"ש בפ"ב דתרומות דלכך אין תורמין מטמא על הטהור משום דחושש שלא יגעו אהדדי ולא יתרום מן המוקף ע"ש הרי דתרום' טמאה וטהור' בעי צירוף טפי ועכ"פ מדברי התוס' בעצמם בפסחים ובנדה נרא' דאין לחלק כלל בזה וערש"י בנדרים דף מ"ד ע"ב שכתב לחד לישנא דלכך בעי גבי תרומה מן המוקף שאל"כ נרא' כפוד' תרום' כאדם שפוד' קדשים במעות ולכך מן הפטור על החיוב ל"מ ע"ש וא"כ נרא' שאין חילוק בין טמאה וטהור' לטהור' וטהורה וע"כ אין לדחות דברי הט"ז כ"כ. ובזה יש ליישב דברי הטור והש"ע באו"ח סי' תנ"ז שכתבו דצירוף סל מועיל לענין מצות וא"צ נגיע' והקשה הב"ח דמהתוס' והרא"ש משמע דצריך נגיע' ולפמ"ש אתי שפיר דהתוס' בפסחים שם והרא"ש בהלכות חלה מיירי ביש בכל אחת כשיעור וא"כ לא הועיל צירוף הסל לענין חיוב החלה לכך בעי הגעה אבל הטור שכתב דצריך לדקדק בעיסות שלא להרבות בה משום חשש חימוץ ומוטב שימעט בה וא"כ החשש הוא שמא יבא אח"כ לידי חיוב חלה מחמת צירוף הסל ובזה בודאי מועיל צירוף הסל בלי נגיע' וכמ"ש ואף שכתבו

התוס' בנדה דגם במצות של פסח נכון להצריך נגיע' לא כתבו שצריך נגיע' רק שנכון אבל אין בו חיוב. ובאמת גם הטוש"ע כתב דאם יכול לקרבם בעודם עיסות טוב יותר. ובאמת שגם הט"ז שם רצה לחלק כן רק דהוא אתי עלה מטעם אוחרא דבחלת ח"ל א"צ הקפה כלל משום דאוכל והולך ואח"כ מפריש וכמ"ש בסי' שכ"ג ורק בעיס' שנילושה בפ"ע צריך מן המוקף ע"ש. ובאמת שכן מבואר בש"ע שם בשם הכלבו והמרדכי אבל יש לומר דכוונת דבריהם הוא כמ"ש התוס' בנדה שם דדוקא בעיס' שהית' כבר מחוייבת לא בעי מן המוקף. ולפ"ז אף בשתי עיסות הנילושות בפ"ע כל שכבר הי' מחוברין סגי ויכול להפריש שלא מן המוקף ומידי דהוה אחלת ח"ל דאוכל והולך ואח"כ מפריש ואף שיש לחלק אבל עכ"פ מ"ש אנכי לחלק ודאי אתי שפיר ומ"ש הט"ז שם ס"ק ג' להקשות דברי הרא"ש אהדדי דבפ"ק דביצה כתב דחלת ח"ל ל"צ הקפה כלל ובפסחים שם כתב דצריך הקפה וגם דברי הטור בסי' תנ"ז סותרין זא"ז תכ"ד שכתב בטור לקרבם והביא בעצמו דחלת ח"ל אוכל והולך ע"ש ועיין בפר"ח שם. נרא' לפענ"ד דבר נחמד עפמ"ש בחידושי להלכות חלה סי' שכ"ו מהד"ק טעם נחמד למה דחלת ח"ל א"צ להפריש מן המוקף עפמ"ש בראב"ד פ"ג דתרומות הי"ז דלכך צריך בתרומ' מן המוקף משום דבעי שיעור וכשלא יהי' מן המוקף אי אפשר באומד שיאמד כשיעור ע"ש וע' בש"ך לקמן סי' של"א ס"ק מ"ט ולפ"ז כיון דמבואר בסי' שכ"ב בהג"ה דחלת ח"ל כיון שהיא בשריפ' א"צ שיעור כלל שוב א"צ הקפה דא"צ שיעור ול"ש שיטעה בשיעורים וע"ש שהארכתי בזה לחלק בין תרומה לחלה. ומעתה כיון דמבואר בש"ך ס"ק ט' שם ובמג"א סי' תנ"ז דבפסח נוהגין ליתן החלה לכהן קטן ע"ש וא"כ הרא"ש בפסחים דמיירי לענין כיצד מפרישין חלה בטומא' ביו"ט של פסח ומשום החשש דחמץ וא"כ בזה שפיר צריך הקפה וכן הטור שפיר הוצרך הקפה אף דחלת ח"ל אוכל והולך וא"צ הקפה משום דבשאר ימות השנה א"צ שיתנו לכהן וא"כ אין נותנין שיעור כלל כשהולך לשריפ' וא"כ א"צ הקפה אבל בפסח שפיר צריך הקפה כיון דנותנו לכהן קטן וצריך שיעור וא"כ ממילא צריך הקפה ודו"ק כי נעים ונחמד הוא. ומ"ש הטור דאם שכח להפריש ואכל יפריש אח"כ משום דחלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש היינו בשכח ואכל כבר וא"א בהקפה פשיטא דמפריש אף שלא בהקפה אבל לכתחל' ודאי דצריך הקפה. איברא דיש לעיין עדן לפמ"ש התוס' ביבמות דף צ"ג דבשבת ויו"ט א"צ מן המוקף גם בתרומ' וע' מלמ"ל פ"ג מתרומות הי"ז א"כ למה צריך בפסח מן המוקף כלל. אבל ל"ק כלל חדא דזה דוקא ביו"ט עצמו משום עונג יו"ט אבל קודם יו"ט צריך הקפה ועוד דזה דוקא היכא שא"א להקיף בזה א"צ בשביל זה לבטל מעונג יו"ט ויכול לאכול שלא בהקפה אבל כל שיכול להקיף ודאי

צריך להקיף ויש להאריך בכ"ז ואכ"מ. והנה הא דמבואר כאן בש"ע דאם נתנם על טבלא שאין לה לבזבז אינו מצטרף הוא בעיא דלא אפשטא בפסחים דף מ"ח ואזלינן לקולא כמ"ש השיך והיינו דאינו חייב בחלה דזה קולא וכמ"ש ובבאר הגולה נדפס בטעות לחומרא ואם אין באחת שיעור חלה הביא הש"ך ס"ק וא"ו בשם הב"ח דא"צ לא צירוף כלי ולא כיסוי וכמבואר סי' שכ"ד ובאמת שהיא תמוה למה לא יצטרך צירוף כלי כיון דבזה אין בו כשיעור ובמק"ח סי' תכ"ז הגיה בש"ך ול"צ צירוף סל ובמח"כ לא ראה דברי הב"ח במקומם שמבואר בהדיא דא"צ צירוף סל כלל והביא מסי' שכ"ד ובסי' שכ"ד ביאר להדיא כן אבל טעמו צ"ע כעת וצ"ע במצות שיש בהם ספיקות כגון כפול' וכדומ' ואם מצטרפו' בסל בלי נשיכ' דלא גרע ממקפיד שלא יתערבו המבואר כאן וצ"ע שוב ראיתי בספר מקור חיים סי' תנ"ז שדעתו בשבת ע"פ ששכח להפריש מלחם שבת שיש תקנה לצרפו עם המצות בסל וליקח חלה מהמצ' ולפענ"ד תמוה דאין לך קפידא גדול' מזו לערב חמץ עם מצה שהעולם מקפידין מאד ועיין בב"י סי' תמ"ז מ"ש בשם הכלבו שאם נגע לחם חמץ במצה שאסור משום מראית עין שהעולם מקפידין ע"ז וא"כ עכ"פ הוה קפידא ואין ליקח חלה מזה ע"ז וע"כ דבריו תמוהים לפענ"ד. ודרך אגב אומר במה דהקש' לי הרב החריף המופלג מוה' מאיר בראם נ"י בהא דכתבו התוס' בביצ' דף ט' ד"ה גלגל דצריך שתהא גדול' כדי שיהי' לה היכירא אחר הפרש' דבעינן שיריה ניכרים וע"ז הקש' דא"כ היכא קאמר דלימא פליגא אדשמואל דחלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש והיינו דל"ח תיקון כלל ולפ"ז הא חשוב תיקון שלא יצטרך להפריש רק כשיעור חלה משא"כ אם יניח על מחר יצטרך להניח יותר שיהי' שירי' ניכרין והשבתי בתכ"ד דזה לא מקרי תיקון דהא כל פורתא חזי ליה ויניח אחרת שיהי' שירי' ניכרים וא"כ אין התיקון ניכר ולא מקרי מתקן וגם כיון דמה שצריך להניח הוא משום שיהיו שירי' ניכרים ואילו הי' מפריש מאתמול הי' מפריש כדי חלתו שיהיו שירים הרבה וא"כ זה מקרי טבילי האידנא שלא נתחייב מאתמול רק להפריש חלה ובזה מותר להפריש דדוקא בגלגל עיסה מעיו"ט הוא דאסר אבוה דשמואל ושפיר פריך הש"ס דכל דיכול לאכול ואח"כ להפריש לא מקרי תיקון ואי דמתקן שלא יצטרך להניח יותר זה מקרי טבילי האידנא וזה מותר ביו"ט דמה שהוא צרכי יו"ט ולא אפשר מאתמול דל"ש מאתמול דמאתמול לא הי' צריך להפריש רק כשיעור חלה מקרי טבילי האידנא ושרי ודו"ק היטב כי נכון הוא:

והנה אירע מעשה שהאם ובת שתיהן צריכין להפריש חלה ודרכן לחלק העיס' לשתים ויש שיעור חלה בשתיהם וזו מפריש חלה לעצמ' או שלשין כל אחת בפ"ע והנה פ"א אירע שנטל' האם חלה מעיסת' והבת לא היתה בבית' ובאת' ע"ש סמוך לחשיכ' וכבר

נתערבו העיסות באופן שלא ניכר מאיזו עיסה נלקח החל' ושאלו את המור' ואמר שילושו עיסה אחרת ולהפריש עליה והנה זה לא הי' באפשר ושאל אותו האיש בשבת כדת מה לעשות ואמר שיפריש מכל אחת ואחת כדין חלת ח"ל שאוכל והולך ואח"כ מפריש. והנ' זה בודאי נכון ועכ"פ אסור לדעתי לומר שמפריש ומשייר לשם חלה דאז הוה כמפריש בשבת רק שמשייר סתם ואח"כ מבערו לאחר השבת באור וע' במג"א סי' תק"ו ס"ק ח' דגם בשבת שרי רק בשבת ע"פ אין תקנה. אמנם לפענ"ד צ"ע דכל הטורח שטרחנו לכאור' הי' מקום לומר כיון דחלת ח"ל אינו רק מדרבנן ובדרבנן יש לומר בריר' והוברר הדבר שמה שמפריש הוא מהחיוב על החיוב ולא מן הפטור על החיוב וא"ל כיון דיש תקנה לאפות עיסה אחרת או להפריש מכל אחת מעט הו"ל דבר שיל"מ ולא אמרינן בריר' אף בדרבנן כמ"ש האחרונים ומכללן בעל שאגת אריה דבדבר שיל"מ לא אמרינן בריר' אף בדרבנן דז"א דע"כ לא אמרו רק לענין איסור יו"ט דיש לו מתירין לאחר יו"ט ואף בדרבנן לא אמרי' בריר' כל דיהי' לו מתירין לאחר יו"ט אבל כאן דגם אם אופין חלה אחרת הוא ג"כ ההיתר ע"י שמפרישין חלה וא"כ מה נ"מ במה שאופין עיסה אחרת או שמפרישין מזה עצמו וסמכינן ע"ז דזה מן מה שלא הופרש חלה והוה מן החיוב ול"ש דבר שיל"מ דהא ההיתר לא יהי' בעצמותו רק ע"י הפרשת חלה וז"ב לפענ"ד. ובזה לא ידעתי כל הטורח שטורחין כל האחרונים במצו' שנתערבו וע' במק"ח סי' תנ"ז כל הטרחא למה לי הא בדרבנן נוכל לומר בריר' ואולי לא שייך בכאן בריר' לפמ"ש התוס' בתמור' דף למ"ד ד"ה ואידך בשם הרמ"ר דכל שהוברר האיסור מקודם לא סמכינן אבריר' כיון שתערובתו הי' באיסור אבל דברי הרמ"ר עצמן אינם מבוררין וכבר הארכתי בביאור דבריו בתשו' אחת וצ"ע. והנ' סברת התוס' נרא' לפענ"ד דכל שתערובתו הי' באיסור לא שייך בריר' והיינו דאיך נסמוך על בריר' ונימא שזה האיסור במה נודע שזהו האיסור והא יכול להיות ההיפוך שזה ההיתר וזהו האיסור ואיך נתברר הספק שנתערב לפנינו איסור בודאי ונאמר שזהו האיסור דבשלמא כשלא הי' כאן איסור קודם התערובו' שפיר אמרינן דסמכינן שזהו האיסור וכל שנוטל זאת נשאר השאר כמו שהי' מתחל' אבל כל שנתערב כאן איסור בודאי זה האיסור הי' איסור מבורר מקודם ובמה נתלה שזה שלקח הוא האיסור דלמא היא ההיתר והשני האיסור ולפ"ז גם כאן הא העיס' עד שלא נפרש ממנה חלתה הי' האיסור בבירור וכלה טבל וע"י הפרשת חלה נתקן כל האיסור וא"כ אם נחוש שמא זהו שמפריש הוא היתר במה נתקן כל העיס' אמנם מה נעש' שבתוס' סוטה דף ח"י ד"ה חזר סתרו דבריהם דלא שייך לחלק בין בריר' שלא הוכר האיסור מתחל' לבריר' שהוכר מתחלתו האיסור ע"ס. וראיתי בכמה ספרים שהקשו על הרמ"ר מהך

דמעיל' דף כ"ב בפרוט' של הקדש שנפל' לתוך הפת ובאמת לא ראו דברי התוס' בסוט' הנ"ל שהקשו באמת על האי חלוקא ודחותו. אמנם לפענ"ד גם התוס' בסוט' לא כתבו רק להיפך דגם אם מקודם התערובו' לא הי' איסור ג"כ שייך ענין בריר' אבל לא להיפך ובכ"ז נשאר קושית התוס' דלמה אמרו לברור חדא מינייהו להדי כלבא. והנה בתוס' בכורו' כתבו בדף ג' ע"ב ד"ה לברור כיון דיש בריר' מהראוי לומר דאותו שיברור יהי' כנגד הכלב ע"ש. ולפענ"ד אדרבא איפכא מסתברא דבכה"ג שבתחל' לא בירר רק שהי' דעתו שמה שיברר יהי' הנגד הכלב בכה"ג בודאי לא מועיל בריר' וכמ"ש התוס' רי"ד בקידושין דף נ"א גבי שתי אחיות דאם אומר אחת משתי אחיות שארצ' לברור אח"כ תהי' מקודשת דאף למ"ד בריר' בזה לא אמרינן בריר' וע' באבני מלואים סי' מ"א וע' בקצה"ח סי' ס"ח שהקש' על חלוקו של התוס' בתמור' דף למ"ד בשם הרמ"ר מהך דשני לוגין שאני עתיד להפריש דשם ג"כ לא ניכר האיסור מתחל' ומה אעש' שגם הוא לא נזכר מדברי התוס' בסוט' דף ח"י הנ"ל שהרגישו בזה והוכיחו דגם בכה"ג לא שייך בריר'. אך לפענ"ד הי' נרא' בקושיית התוס' ולברור דבהא לא אמרי' בריר' וכן בהא דאמרו ולשדי ד' זוזי בנהרא דשם ל"ד לשאר בריר' דבשלמ' כשנתערב איסור עם היתר והוא איסור בעצם בכה"ג שייך ענין בריר' אבל מחיר כלב בעצם אין בהם איסור רק שקנו הוויית מחיר כלב עליהם וכל שבירר אחד נגד הכלב נשאר בעצמותו כלו היתר דגם זה שכנגד הכלב אינו איסור בעצם רק שמאיס לגבוה בשביל שהוא מחיר כלב וא"כ כל שמברר אחד ממילא הם מותרין בעצם וכמו כן שם בתקלין דהזוזים בעצמותם הם היתר רק שהם נושאין מקרה שם חטאת שמתו בעלי' וא"כ כל שמשליך ד' זוזי הרי הם אינם חטאת שמתו בעלי' דהאיסור בעצמותו אינו דבק עמו אבל זוזי הם כשאר מעות רק שהופרש לשם חטאת וכל שמשליך ד' זוזי השאר הם מותרים כנלפענ"ד חילוק נכון אבל מה אעשה דעדיין קשה קושיית התוס' דביומא מדמה הש"ס הך בריר' דלשדי ד' זוזי לשאר בריר' דבתלמוד ולפמ"ש אין שוה לו ולכן א"א לומר כלל בזה וצ"ע כעת

שוב ראיתי בישו"ש בב"ק פ"ה בדיני בריר' שהעמיק בדיני בריר' והביא גם הכלל הלז של הרמ"ר וכ' דאבייו ורבא נחלקו בזה ורבא לא ס"ל הכלל הלז ולפמ"ש בתשו' אחת בטעם דברי הסמ"ק דכל שניכר האיסור מקודם הו"ל מבטל איסור משא"כ כשאיסור בתוך התערובות והבאתי דברי המג"א בסי' תס"ז ס"ק ד' במ"ש בשם הראבי"ה ולפ"ז כאן בחלה דאינו רוצה לבטל האיסור רק לתקנו ע"י הפרש' רק שמן הפטור לא מועיל להפריש ותלינן שהוא מן החיוב וא"כ אפשר דבכה"ג ל"ש מבטל איסור ואמרינן בריר' דזהו החיוב ואין כאן משום מבטל איסור ודו"ק היטב וצ"ע בזה. עוד נ"ל דל"ש בחלת

ח"ל אין מבטלין איסור דהא לא הוה רק כדי שלא לשתכח תורת חלה אבל בעצמותו אין בו איסור ומה"ט נ"ל דלכך חלת ח"ל מבטל ברוב אף להפוסקים דאיסור דרבנן ג"כ אסור לבטל משום דלא הוה איסור כלל וא"כ עכ"פ יש לומר בריר' בזה דעכ"פ מפריש ולא ישכח תורת חלה כנלפענ"ד ברור. אך באו"ח סי' תנ"ז מבואר שם דשייך גם בזה משום מבטל איסור ע"ש בב"י שכ' כן בשם הרמב"ן וצ"ע:

והנה בשנת תר"ט כשלמדתי באו"ח סי' תנ"ז עם תלמידים נתחדש לי במ"ש הט"ז שם ס"ק ב' על מ"ש שם דשמא יש בהם אחד שלא הי' בהם כשיעור וכ' הט"ז דחיישי' שמא יבא אח"כ לידי חיוב מחמת צירוף ונמצא שאוכל טבל וכוונתו דאם יקח כעת חלה וכל שלא הי' בו כשיעור פטור מן החלה ואח"כ כשיצטרף עם עוד עיסה אחת שלא הי' בה כשיעור יצטרף אח"כ ביחד ויהי' טבל ואם יפריש אח"כ שנית מי יודע מאיזה עיסה יקח ואם אולי יזדמן לו אח"כ שיקח מן אותה עיסה שכבר נפטר' ויהי' מן הפטור על החיוב. והנ' רציתי לחדש דלפמ"ש התוס' בשם הרמ"ר יהי' מותר ליקח אח"כ אחת מן המצו' ונימא דזהו שהוברר שהוא מאות' עיסה שלא נתחייב' רק ע"י תערובו' ומטעם כיון דעד שנתערבו נפטרו רק שכעת נתחייבו בתערובו' בכה"ג אמרינן בריר' עכ"פ למ"ד יש בריר' והרי בחלת ח"ל בודאי אמרי' בריר'. והנ' השיב אחד מן התלמידים דל"ד דשם אין שום איסור כלל במציאו' רק דאחד מהטלאים הוא מחיר כלב אבל לא נתברר וגם בתערובו' כעת לא נתברר שם האיסור רק היא היולי ולא במציאו' שייך בריר' אבל כאן אם נצטרף נתחייב בחלה רק שאנן לא ידענו בזה לא שייך בריר' זהו תורף דבריו ואני העתקתי הדברים. והנה אף אם נימא דלמ"ד יש בריר' גם בכה"ג אמרי' בריר' אבל לדידן דאין בריר' רק בבא ע"י תערובו' נרצה להקל וע' בתוס' יו"ט שם מ"מ בכה"ג נרא' דודאי לא נימא בריר' ומה גם דכבר הארכתי בביאור דברי הרמ"ר וגם לעיל הארכתי בזה א"כ א"א לסמוך על היתר זה:

והנ' מ"ש הט"ז שם דכל שלא הי' בו כשיעור ונצטרף אח"כ כשיעור א"צ מן המוקף ומדמה למ"ש הטור וש"ע ביו"ד לעיל סי' שכ"ג דדוק' כשנילוש בתחל' ביחד ואח"כ חלקו הוא דא"צ מן המוקף משא"כ כשנילוש כל עיסה בפני עצמה דצריך מן המוקף וכמו כן באם לא הי' כשיעור ונצטרף אח"כ עם אחת שלא הי' בה ג"כ כשיעור בזה לא בעי מן המוקף הנה לכאור' ל"ד דבשלמ' שם כבר הי' עיסה אחת ונתחייב' וא"צ מן המוקף אבל כאן שכל אחת נילוש בפ"ע ועוד הי' לה פטור שלא הי' כשיעור במה יצטרף אח"כ עד שלא הי' צריך מן המוקף והנה אחד מהתלמידים השיב כיון שנתחייב ע"י שנצטרפו הוה כערסן ביחד ולכאור' יפה השיב והרי הר"ן וכל הפוסקים כתבו הטעם

דצירוף סל מועיל דהוה כערסן יחד אבל אכתי תמוה דלמה יהי' עוד עדיף יותר מאילו הי' בכל אחת כשיעור וחז"ל לא אמרו דצירוף סל מועיל רק דאף שאחר אפייה היא אפ"ה מועיל גם בזה וכדכתיב והי' באכלכם מלחם הארץ אבל לא שיעדיף יותר ובשלמ' לשיטת הפוסקים דצירוף סל לא מועיל רק בשאין בכל אחת כשיעור א"כ יש לומר דזה מקרי כערסן יחד אבל לדעת הפוסקים דאדרב' כשיש בכל אחת כשיעור מועיל יותר צירוף הסל א"כ מה"ת לומר דלענין מוקף יהי' עדיף יותר כשאין בכל אחת כשיעור מיש בכל אחת כשיעור. אך נרא' דבר חדש דהנ' כבר הזכרתי למעל' דברי רש"י דכ' בנדרים דלכך צריך מן המוקף משום דאם לא כן הי' נרא' כפוד' תרומ' ובאמת אסור לפדות תרומ' וחלה. ולפ"ז נרא' ברור דלכך כשהיו עיסה אחת מקודם ואח"כ נתחלק שפיר מועיל וא"צ מן המוקף דל"ש פדייה דהא באמת נתחייב' כל העיס' והוא מפריש חלה מכל העיס' אבל כשלא נילוש ביחד א"כ נרא' כפוד' מאחת על חבירו ולפ"ז כל שאין בכל אחד כשיעור א"כ רק ע"י התחברו' ביחד נתחייב ואיך שייך שפור' מזה על זה הא שניהם היו פטורין ובהתחברם יחד נתחייבו והוה כמו בשר בחלב דכל אחד בפ"ע שרי ובהתחברם נאסרו וא"כ נעש' הכל איסור אחד וכמו כן בזה דביחד נתחייבו ולכך א"א לתרום מן המוקף. ובזה הי' נרא' לפענ"ד דבר חדש דלכך בחלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש אף דבעי מן המוקף ועט"ז ומג"א סי' תנ"ז ובח"י שם ובנקה"כ סי' שכ"ו משום דכיון דחלת ח"ל מותר לבטל ברוב הרי שמותר לבטלו לגמרי מכ"ש דל"ח במה שיהי' נראה כפוד' ובלא"ה נרא' לפענ"ד דאף אם נימא דמ"מ נרא' כפוד' מ"מ אימת יהי' נרא' כפודה בשעה שכבר אכל ומה פודה ובעת שאוכל אינו פודה ול"ש משום מראית עין וכיוצא בזה כ' הש"ך ביו"ד סי' פ"ז לענין מראית עין בחלב שקדים. ובזה יש ליישב הרבה קושיות שהקשו הט"ז והב"ח שם ואכ"מ ודו"ק היטב כי הוא ענין חדש:

והנה בשנת תר"ט קודם חג הפסח חידשתי זאת וכתבתי הדברים אל כבוד אבי מורי הרב הגאון נ"י והנ' אחר החג יום ג' כ"ה ניסן הגיעני דבריו וז"ל ע"ד חידושי תורתך אשר כתבת מה טובים דבריך ומה נאמנו עפ"י דברי רש"י ז"ל בנדרים אשר מצאת ואם דבריו סותרין למ"ש בחולין ו' הטעם שמא נאבד או נאכל הדבר אשר רוצים לעשר ממנו הנה שם ידבר אם רוצה לעשר מהדבר אשר אין לפניו כעת ושייך החשש הנ"ל אך בנדרים ידבר אם רוצה לעשר מדבר אשר לפניו ולפניך הכל גלוי וגם לפי דבריו בחולין עולים דברי הט"ז דכיון דאין בכל אחד שיעור חלה א"כ לא שייך החשש הנ"ל דממנ"פ אם כבר נאכל האחד הרי אין כאן צירוף ושניהם פטורים ודו"ק וממילא דלק"מ מחלת ח"ל דשם הרי מותר לכתחל' להפריש אחר שנאכל האחד ואיך נחוש לשמא נאכל וקצרתי

עכ"ל היקר. והנ' מ"ש לחלק דלא יסתרו דברי רש"י הדברים ברורים דהרי שם אמרו דלא נחשדו חברים לתרום שלא מן המוקף והרי לכ"ע אסור לתרום שלא מן המוקף וע"כ דכשהם לפנינו דנרא' כפוד' זה אסור לר"ע וכשאינו לפנינו דלא שייך החשש נרא' כפוד' דהרוא' שתורם א"י על מה תרם אולי על אותה שלפניו א"כ לא שייך החשש רק דחברים חוששים שמא נאכל וע"ה אינו חושש לזה. ובזה מיושב דלכך לא כ' רש"י בחולין טועם שכ' בנדרים משום דשם תלה דוקא בחברים. שוב מצאתי בתוס' גיטין דף למ"ד שכתבו בשם י"מ דוקא חברים לא נחשדו ולפמ"ש אתי שפיר וע' ברמב"ם פ"ג מתרומות הי"ז וה"כ דמחלק בין תרומ' ובין תרומת מעשר דתרומת מעשר תורמין שלא מן המוקף וע' ראב"ד שם ובכ"מ וצ"ע במ"ש דלראב"ד לא א"ש הך דחולין דף וא"ו דהרי גם להרמב"ם לא א"ש דהרי שם בתרומ' גרידא מיירי ולמה נקט חברים וע' שעה"מ שם ובאמת לשיטת רש"י דאינו רק כפוד' הקדש א"כ בתרומ' דרבנן הי' מהראוי להתיר וגם במה שהותר בשבת ויו"ט הי' נרא' לכאור' ראיה לשיטת רש"י דבשבת ויו"ט ל"ש שנרא' כפוד' דהא אסור לפדות בשבת ויו"ט ומן הסתם לא פדה ומיהו זה אינו דהרי ביבמות דף צ"ג למדו מקרא ובקרא ל"ש משום גזיר' וע"כ דשם ס"ל דהוא מן התור' וא"ל דהוה אסמכת' בעלמ' דא"כ מ"פ שם וכי אצטריך קרא למשרי טלטול בעלמ' וע"כ דהוא מן התור' ובאמת אותן דס"ל דאינו רק מדרבנן צ"ע מה יענו לראי' זו. שוב ראיתי בשו"ת הרשב"א ח"א סי' קכ"ג הקש' זאת ע"ש אחר זמן רב מצאתי בנדה דף ע"א וקוצ' לה חלתה ומקפת וקורא' לה שם ופירש"י שמנחת' בכלי ומקרבת אצל העיס' דבע' מן המוקף והרמב"ן בחידושיו משיג ע"ז וכ' דבעי נשיכ' ולא סגי בהקפ' בעלמ' והביא ראיה מהך דר"א דתורם מן הטהור' על הטמא' דבעי שיגע וישוך זה בזה. ובאמת ל"ק דכאן שקוצ' חלה מאות' עיסה בעצמ' פשיט' דא"צ לא נשיכ' ולא נגיע' רק בהקפ' בעלמא סגי ומה שהביא מטמא' עם הטהור' באמת כל שיש בשתיהן כשיעור א"צ לא נשיכ' ולא נגיע' רק ששתיהם לפניו ומה דאמרו שם ומקפת היינו בטמא' עם טהור' דמקפידין הרבה ולשיטת הט"ז בכל הקפד' צריך להיות נשיכה ונגיע' וע' לקמן סי' שכ"ו אבל בלא הקפד' ובפרט אם ליקח החלה מאות' עיסה ונותנ' בכלי צריך לקרב הכלי להעיס' ולא יותר ודברי הרמב"ן צע"ג וע' בחידושי הר"ן שכ' ג"כ כהרמב"ן וצ"ע ובקונטרס ר"פ הביא בסי' זה ס"א דברי החינוך פ' שלח דל"מ לצרף אח"כ בסל כל שלא נתנן תיכף בהוציאו מהסל והביא שבספר גבורת אנשים מביא דבריו וכ' שכל הפוסקים לא הזכירו דבריו וזכורני שאני ביארתי דבריו באיז' מקום ומצאתי באחד מהחיבורים שלי כת"י בסוגיא דהואיל ועוד הוספתי עפ"י דברי השאלתות פ' צו דצירוף סל נפקא ליה ממה דכתיב והי' באכלכם מלחם הארץ וכעת מצאתי שגם

בהרי"ף והר"ן כתוב טעם זה וע' בפר"ח או"ח ר"ס תנ"ז וע' תרומות פ"ג משנה ד' חוץ מן הדרוכות ופירש הר"ש יין מן הגת להפריש אח"כ כשיטמא הגת שכעת הוה דבר שלא נגמר' מלאכתו ונשאלתי דאמאי חשו למה דאין תורמין מדבר שלא נגמר' מלאכתו יותר משאינו מן המוקף ובשניהם הדין שוה דבדיעבד הוה תרום' ולפמ"ש הט"ז כל שלקחו יין מאותו הגת לא שייך שלא מן המוקף כלל אתי שפיר ודו"ק:

והנה בשבת ע"פ שנת תרי"ב נשאלתי באחד ששכח להפריש חלה מהמצות שאפה גם מהקמח שנטחן מהמצות לצורך מיני תרגומי' ונזכר בשבת מה תקנה יש לו שלהפריש מכל מצה ומצה קשה מאד וגם מה נעש' בהקמח שיש בו עירוב מכמה עיסות שכבר הופרש מהם חלה מהמצות וגם נשאלתי באחד שכבר לקח חלות מהמצות בע"פ ומהקמח של המצות לא לקח מה תקנה יש לו אמנם בשניהם הי' צירוף סל קודם הפסח והשבתי הנה בטור סי' תק"ו מבואר שני דיעות באם גלגל עיסה מעיו"ט אם מותר להפריש ביו"ט וכ' הטור כיון דאיכא פלוגתא דרבוותא טוב שלא להפריש אלא אוכל ומשייר וצ"ב למה לא יהי' גם אוכל ומשייר בכלל אין מגביהין תרומו' ומעשרו' כמו שהוא באמת דעת הר"ח בשם רש"י והנרא' בזה עפ"י דברי רבינו בפכ"ג משבת ה"ט אין מגביהין תרומו' ומעשרו' בשבת משום שנרא' כמתקן ובהי"ד כ' אין מגביהין תרומו' ומעשרו' שזה דומה למקדיש אותן פירות שהפריש ועוד משום שהוא כמתקן אותן בשבת ובהשנו' הטעמים כ' בשו"ת מהרלב"ח סי' ט"ז [וכן הסכים בשו"ת זקיני בעל שער אפרים סי' ט"ו] דלהטעם דמחזי כמתקן הי' מותר ביו"ט כיון שהוא לצורך אוכל נפש משא"כ משום מקדיש אסור אף ביו"ט ע"ש. והנה הצל"ח בדף י"ב חידש דמשום מקדיש ל"ש כ"ז שלא נתנו ליד כהן כיון דכ"ז שלא נתנו ליד כהן יכול לשאול אין זה מקדיש גמור ולפ"ז הי' מותר להפריש ביו"ט ולא ליתנו לכהן רק אחר יו"ט. אמנם נרא' דבאמת המרכבת חידש דניהו דחלק החולין מותר לצורך יו"ט אבל מה שמפריש ונעש' תרומ' זה אסור לזרים ואינו לצורך אוכל נפש ואסור משום מתקן אם לא שיתנו לכהן בו ביום ע"ש בפכ"ג משבת ולפ"ז אסור להפריש ביו"ט ממנ"פ דאם נתנו לכהן הרי הוא כמקדיש ואם לא נתנה שוב אסור משום מתקן ול"ש או"נ בזה. ולפ"ז נתבאר היטב סברת הטור דבשלמ' להפריש שפיר אסור מממנ"פ הנ"ל אבל לשייר ליכא לא משום מקדיש ולא משום מתקן. ובזה יש ליישב דברי התוס' ד"ט ד"ה גלגל ובתוספת' פירש דטעמ' דרבה דמיירי בח"ל ולא מחזי כמתקן כיון שבלא"ה יוכל לאכול אבל בא"י מודה רבה ע"ז דחו התוס' דהא בש"ס קאמר מי לא מודה שמואל שאם קרא עליה שם שאסור' לזרים וכיון דשם חלה עליה מחזי כמתקן ולפמ"ש את שפיר דבאמת צ"ב מה

הי' סברת המקשן דניהו דחלת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש אבל לזרים מיהו אסור. אמנם נרא' עפ"י מה שיש לומר עוד טעם דל"ש מחזי כמתקן דיו"ט דהנה בסוגי' דטבילת כלים מבואר דכלי שנטמ' בולד הטומא' מטבילין אותה ביו"ט ומטעם דטומא' מדרבנן לא מקרי מתקן וכ' הה"מ דדוק' ולד הטומא' כיון דחזי לחולין אבל כלים הנקחין מגוי דאסורים אף בחולין אסור לטובלן ביו"ט אף שאינו אלא מדרבנן ולפ"ז חלת ח"ל דאינו אלא מדרבנן וגם חזיא דהא אוכל ואח"כ משייר ודאי מותר להפריש ביו"ט ולפ"ז זה הי' סברת המקש' כיון דחלת ח"ל אוכל והולך לא שייך משום מתקן כיון דחזיא אף בלא תיקון וע"ז אמר דאסו' לזרים א"כ מה שיפריש לשם חלה זה אסור משום מתקן דאינו לצורך אוכל נפש ואינו ראוי כלל שאם יתנה לכהן אסור משום מקדיש ואם לא יתנה אסור משום מתקן כהנ"ל וזהו שכתבו התוס' דבח"ל לא מחזי כמתקן כיון שיכול בל"ז והיינו כיון דחזיא בלא זה לא הוה מתקן והוה כולד הטומא' ולפ"ז נתבאר עכ"פ דבחלת ח"ל מותר לסייר. ובזה מבואר היטב דברי המרדכי הובאו ביתה יוסף סי' תנ"ז שכ' דאם שכח ולא הפריש מעיו"ט אין לסמוך על שיור המצו' להיות אוכל והולך ואח"כ מפריש דאם היתה כל העיס' נלושה ביחד אז הי' מותר וכו' וכתב הב"י דהיינו כשלא נצטרפו בסל והפר"ח תמה דמה ענין צירוף סל לזה שיהי' מותר ביו"ט ולא יהי' בזה משום אין מגביהין ע"ש שהאריך גם בד"מ וב"ח הרגישו בזה ולפמ"ש אתי שפיר עפ"י מ"ש הגה"מ והסמ"ק דאם לא יפריש חלה ממצות שכ"א נלוש' לבדה לא מהני צירוף סל אח"כ למה שנאכל כבר וצריך לשייר מכל אחת ואחת לבדה ע"ש ובב"י סי' תנ"ז ולפ"ז כיון דליכ' תקנה לאכול ואח"כ להפריש כל דלא נצטרף בסל שוב גם לשייר מכל אחת ואחת אסור דזה הוה בכלל אין מגביהין וכו' כמ"ש רש"י ושפיר כב"י ומשמע דהיינו כשלא נצטרפו בסל ודו"ק ולפ"ז כל שנצטרפו בסל יוכל לאכול ואח"כ מפריש אחד על הכל והנה כ"ז באם לא הפריש כלל אבל בהפריש מהמצו' ולא מהקמח נראה לפענ"ד כיון דיש בילה בדבר לח כמש"ל שוב יוכל אף להפריש ביו"ט וחילי דילי ממ"ש התוס' בגיטין דל"א ד"ה במחשב' דלמה לא מגביהין תרומו' בשבת כיון דשרי בנותן עיניו בצד זה ואוכל בצד אחר וכיון דאפשר במחשב' מותר אף להגבי' כדאמרו בשבת דף קמ"א לענין מדומע וכתבו שאני מדומע שכבר הוא מתוקן אבל תחלת תקונו של טבל ל"ש משום שאפשר במחשב' ע"ש וכן מצאתי ברמב"ן בביצה פ"ק גבי גלגל עיסה ע"ש במלחמו' ולפ"ז כאן שכבר הפריש מהמצו' ויש ספק על הקמח אם אולי היא באה מאותה עיסה שכבר הופרש חלה מהמצו' הוה כמו מדומע ושרי ולא הוה בכלל גזירת אין מגביהין ודו"ק. והנה הרמב"ן הביא שם תוספת' דלשה מעיו"ט אסור להפריש ממנה חלה וקשה מזה

על רבה ורצו לחלק בין חלת ח"ל לא"י והתוספת' מיירי בא"י ורבה מיירי בח"ל ולפענ"ד דלזה כוונו התוס' במה שכתבו ובתוספת' פירש דטעמ' דרבה דמיירי בח"ל ונדחקו המהרש"ל והמהרש"א בכוונת התוס' דהיכן מבואר בתוספת' זאת ולפמ"ש הרמב"ן אתי שפיר דהתוספת' שאוסר ע"כ בא"י מיירי דלא תקשי לרבה וע' במק"ח סי' תנ"ז ע"ש מ"ש בזה ויש לי הרהורים רבים על דבריו ואכ"מ וע' מהרי"ט אלגזי הלכו' בכורו' להרמב"ן דף ל"ה ד"ה גרסינן בגמר' דרצה לומר דאינו טבל רק שתקנו להפריש תרומ' כדי שלא לשתכח תרומ' בזה"ז אבל אינה טובלת ולדבריו כל שלא נתן ליד כהן שוב הי' מותר ביו"ט דלא שייך מתקן ולא משום מקדיש כמ"ש למעל' ומכל הפוסקים לא נרא' כן גם גוף דברי הצל"ח שכ' דכל דיוכל לשאול על הקדש לא שייך משום מקדיש צ"ע ועכ"פ כ"ז שלא שאל כיו דזה אסרה על עצמו יכול האחר לזכו' בו דהיינו הכהן וא"כ הו"ל מקדיש וע' בר"ן בנדרים דף פ"ה במה שנחלק עם הרשב"א ודו"ק:

סימן שכו

ס"א אם היו של שנים וכו' נשאלתי באשה ובתה שדרכם לקחת חלה כל אחת מהעיס' לאחר שנאפ' אם רשאות. והנה לכאור' הי' נ"ל דתלוי במחלוק' שכ' הב"י אי בעינן שדעתו לחלק בבצק וכל שאין דעתם לחלק בבצק אף שמחלקו' לאחר אפיה אז מצטרפים ואח"כ הביא בשם הסמ"ג שתלוי באם דעתו לחלק באפייה וא"כ לפ"ז כאן שבאמת כל העיס' שייך להאש' ובתה סעוכ' על שלחנ' וא"כ אף שדעת' לחלק אחר אפייה כדי שתקיים בתה ג"כ מצות חלה אפ"ה הי' מקודם בעת הלישה עיסה אחת ולפ"ז לפי מה שנרא' שהב"י מסכים לשיטת הרשב"א דדוק' בדעתו לחלק בבצק א"כ כאן ל"מ ועש"ך ס"ק א'. אבל אחר העיון אינו דומה כלל דכאן מיירי שאין בכל אחת כשיעור וצריך צירוף לפ"ז אמרי' שפיר דכל שדעתו להצטרף בשעת לישה אף שדעתם לחלק לאחר אפייה כבר נצטרפו אבל בנדון השאל' יש בעיס' כשיעור כמה חלות וא"כ האשה רוצה ליתן לבתה חלק מהלחם לקחת חלה מה בכך שנעש' כל העיס' ביחד מ"מ יכולין לחלק ולזכו' כל אחת במצו' וע' במשאת בנימין סי' א' ובש"ך ס"ק ג' דאף בנחתום יכולין לעיל כשיעור חלה כל אחד ואחד ושפיר דמי וגם להב"ח נרא' לפענ"ד דבזה מודים דדעת האשה מתחל' לקחת העיס' ולחלק' או בשעת לישה או בשעת אפייה כדי שיוכלו שתיהן לקחת חלה ובאמת מ"ש הב"ח דבהפרש' חלה של הנחתום פטור' כל העיס' לית לן למוכר' לחלקים ושיברך כל אחד ברכה בפ"ע משום ברכה שא"צ לפענ"ד בכה"ג אין בו משום ברכה שא"צ כמ"ש המג"א סי' רט"ו ס"ק וא"ו דאף בשביל השלמת מאה ברכו' יכול לצוות שאם יביאו לפניו שלא בבת אחת הפירו' כדי שיצטרך לחזו' ולברך ואף אם נימא

דבשביל מאה ברכו' אסור כמ"ש הכ"ה בשם ספר הזכרונו' מ"ע בשביל לקיים סעוד' שלישית אף שדעת התוס' בשבת דקי"ח דאסו' לחלק הסעוד' לשתים דהו"ל כמברך ברכה שא"צ אבל אנן לא קי"ל כמבוא' סי' תמ"ד ובכמ' מקומו' דכשחל שבת ביו"ט דא"א לקיים סעוד' שלישית מן המנח' מותר לחלק סעודת שחרית לשתים וא"כ מכ"ש במצו' חלה שהיא מצות תורה והנשים נצטוו עליה והם נזהרו' מאד בזה דפשיט' דאינו בכלל ברכ' שא"צ וע' מג"א שם ואף שמצאתי בריטב"א בחידושיו לסוכ' דף כ"ו שגם הוא פוסק כהתוס' דהו"ל גורם ברכה שא"צ מ"מ נרא' לפענ"ד דבחל' כ"ע מודים דמצו' גדול' היא וע' בתב"ש סי' י"ט ס"ק י"ז שהאריך דבכה"ג לא מקרי ברכה שא"צ ומכ"ש בזה דשתיהן רוצים לקיים מצות חלה וע"ש בס"ק כ"ז וז"פ וברור וע' פסקי תוס' במנחו' פרק ר' ישמעאל אות רמ"ד וכפי מה שהבינותי מדבריהם נרא' דביו"ט של פסח דא"א להפריש חלה בבצק רק באפייה ולתת לכהן קטן א"כ אף שלשה נשים מצטרפו' דאין דעתם לחלק בבצק רק שתזהיר שלא יתחלפו החלקים או שיתנו שכל מה שיגיע ליד כל אחד הוא שלו במתנ' כנלפענ"ד בכוונת התוס' וע' באו"ח סי' תנ"ז:

והנה שאלני הרב מוה' אברהם נ"י להיות כי אופים גם פת הנילוש בחמא' ובמ"פ וא"כ ע"ז יש ספק אם נתחייב בחלה. ולפ"ז כיון דזה אינו חייב רק מדרבנן ואיך להפריש מהם חלה הא קבלה ריח מהפת הנאפ' עמהם ושוב הוה כאילו קבלה טעם מהטבל ולא יוכל הפת שנילוש בחמא' לפטור דהוה כפטור על החיוב. והשבתי דזה טעות דאף אם נימא ריחא מלתא היינו לענין שתוכל לאסו' אם הוא דבר האיסו' וצריך ששים ולשיטת הרי"ף אוסר במשהו אבל כ"ז לענין איסור אבל לענין חלה כל שלא קבלה בממשו' איזה ממשיי מטבל פשיט' שאינו חייב בחלה דחלה בטעם וממש תלוי לא בריח כנלפענ"ד ברור ופשוט וע' בקונטרס כת"י לר' פייביל שכ' בסי' שכ"ו ס"ק ג' מדברי הר"ן נדרים דף ל"ה ודברי המהרי"ט ח"א סי' ק"ן וכבר הרגשתי בזה בחבורי יד שאול סי' רכ"ב ע"ש:

והנה נשאלתי בער"ח שבט תרי"ז מהרב מוה' שאול אוירבאך נ"י מק' באשר נשאל לפניו שתי נשים לקחו שתי חלות מעיס' אחת שלא ידעו הדין והנה חלה אחת לא היתה חלה כלל. והנה חלה אחת נשרפ' כדינ' וחלה אחת נתערב' בעיס' אבל יש ספק אם החלה הראשונ' נתערב שהיא באמת היתה החל' כדינ' וא"כ אם זו החלה נתערב' הי' צריך ק"א כנגדו דמב"מ בחלה צריך ק"א אמנם מפני שיש ספק אולי החלה הראוי' נשרפ' והחל' השני' לא נשרפ' ונתערב' וחלת ח"ל אינו רק מדרבנן ולקול' ובטל ברוב או בששים ואמרתי שיש להקל בספק דרבנן וגם עפ"י דברי התוס' בשם הרמ"ר לחלק יש מקום להאריך אבל כבר הארכתי למעל' בביאור הדברים וע' שו"ת ב"א לש"ב הגאון מוהר"ז

מרגליו' ז"ל סי' ע' מ"ש בביאור התוס' ולא נפניתי כעת. ודרך אגב ארשום מה שנתחדש לי אור ליום ד' תשא תרכ"ד בגזל סאה חטין ואפאה והפריש חלה דאין זה מברך אלא מנאץ כדאמרו בב"ק דף צ"ד ומשמע דחלה מיהא הוי רק דאינו מברך מטעם דשינוי במקומו עומד כדאמרו שם והדבר תמוה כמו שתמה בשאגת אריה סי' צ"ד דהרא"ש כ' דמצה גזולה לא מקרי לכם דיליף לחם מחלה והרי בחלה גופא מקרי חלה ולא יהא טפל חמור מן העיקר ע"ש שהניח בקושי' ולפענ"ד נרא' דלפמ"ש המהרי"ו דחלה שנתערב' בעיס' דצריך ק"א והט"ז האריך שם וכ"כ למעל' דכ"ז שלא הפריש החלה לא טביל ע"ש שהארכתי בזה ולפ"ז נ"ל דבר ברור דכיון דהחל' פתיך בעיס' וכדאמרו בנדה דף וא"ו דתרומ' פריך בעיס' א"כ כיון שהנגזל ג"כ הי' חייב בחלה אילו הי' שלו וא"כ הרי גם הוא ניחא ליה שיפריש הגזלן חלה והוה כשניהם מתרצים להקדיש דדעת הב"ש סי' כ"ח ס"ק דבריצוי שניהם נעשה הקדש וה"ה כאן אנן סהדי דניח' ליה להנגזל שיהי' חלה ואף אם נימא דגם בריצוי שניהם לא נעשה הקדש וע' באבני מלואים שם שהאריך בזה אך זה דוקא לענין שיהי' יכול להקדיש דזה ענין חדש אבל כאן דהעיס' פתיך בה חלה רק קודם שהפריש הרי כלו טבל ואח"כ כשהפריש עכ"פ מה שהפריש ודאי חייבת בחלה כנלפענ"ד דבר חדש וגדול' מזו נרא' דמה שהפריש לחלה א"צ להחזי' להנגזל כיון דזה נתחייב הנגזל ג"כ ואף דהנגזל יכול לומר אני רציתי להפריש אחד משששים וכדומ' מ"מ מה שנתן לחלה א"צ להחזי' דיכול לומר אני אמדתיך בעין יפה כיון שהוא עכ"פ לא לקח לעצמו רק לחלה. ובזה נרא' מה שהקשו התוס' דלמה נקט והפריש הא בשעת גלגול נתחייב ולפמ"ש יש לומר דבאמת כל עוד שלא הפריש כ"כ דלא נעשה טבול לחלה רק ע"י הפרש' וכמ"ש אא"ז הח"ץ ז"ל והבאתיו למעל' ועכ"פ לפענ"ד נרא' דבחל' נתחייב וכמ"ש וראיתי במקור חיים סי' תנ"ד שיישב קושית הש"א הנ"ל דחלה שאני דהעיס' נעשה טבול לחלה מצד הנגזל דאם לוקח אדם קמח חבירו ועושהו עיסה נעשה טבל לחלה וה"ה כאן שאין אנו דנין מצד הגזלן רק מצד הנגזל ע"ש ולפענ"ד לא נהירא דכאן כל שגזלו להקמח הרי אינו של הנגזל ואינו ברשותו לא נתחייב העיס' בחלה מצד הנגזל ול"ד ללוקח קמח חבירו שלא נתכוין לגזול אבל כאן הרי נתכוין לגזול ושוב אינו של הנגזל וגם לדבריו הרי אנן קי"ל דשינוי קונה וא"כ אדרב' עי"ז לא נעשה חלה כלל דהא אינו שלו ולהס"ד דלא קנה שינוי ושינוי במקומו עומד אפשר דשייך סברת המק"ח א בל להמסקנ' דמסיק דשינוי קונה ורק ברכה אינו מברך שוב לא הוה חלה וגם להס"ד דשינוי במקומו עומד מ"מ הנגזל אינו חייב דאינו ברשותו אף דהוא שלו ועכ"פ יקשה על הרא"ש דלמד מצה מחלה והרי חלה שאני דהוא מצד הנגזל לדבריו וע"כ דבריו תמוהין

לפענ"ד ומ"ש נרא' ברור דלענין החלה שניהם מסכימים ונעשה חלה ודו"ק היטב. ובזה נראה לפענ"ד מ"ש הראב"ד פ"א מברכות האוכל דבר איסור חייב לברך והרא"ש חיזק דבריו מהא דאין זה מברך אלא מנאץ אלמא דמברך רק דהוה ניאוץ. ולפמ"ש יש לומר דשאני כאן דעכ"פ חל שם חלה ועשה מצוה רק דהוה מצוה הבאה בעבירה א"כ מברך והוה מנאץ וכדמסיק שם דהוה מצוה הבאה בעבירה' אבל בכל דבר איסור לא שייך לברך כלל דהוה איסור ולא שייך הנאה אבל כאן הרי נעשה חלה וחייב האוכלו כרת וא"כ רק הוא עשה עבירה' ולכך נקרא מנאץ אבל החלה חלה מקרי וז"ב. והב"י כתב דדברי הרמב"ם יש להם חיזוק מהירושלמי ולפמ"ש באמת גם בחלה מקרי מצוה הבאה בעבירה' אבל שאני חלה וכמ"ש דשייך ברכה על החלה וכמ"ש. וראיתי להט"ז באו"ח סי' קצ"ו דרצה לומר דדוקא בשוגג נחלקו אבל לא במזיד וגם הראב"ד מודה אבל לישנא דהראב"ד והרא"ש לא מורים כן ומ"ש דהאוכל בשעת הסכנ' לא יברך דדמי לשוגג במחכ"ת ל"ד שוגג לאנוס דהשוגג היה לו לבדוק והיה בא על האמת משא"כ אונס וכ"כ הרמב"ם בהדיא בפ"ה משגגות ה"ה הבדל שבין שוגג לאונס ע"ש ודו"ק. שוב נזכרתי שזקני בש"א הקשה בסי' ב' בלולב הגזול דאמאי לא נימא דניחא ליה בממונא למעבד מצוה אבל ל"ק דכל דאינו ברשותו שוב ל"ש ניחותא דידיה כיון דא"ב אבל בחלה כיון דניחא ליה והגזלן ג"כ רוצה להפריש חלה שוב הוה כשניהם מרוצים ובחלה גם כשהי' ברשותו היה חייב וא"כ לא הוה ניחותא חדשה וז"ב. והנה מה דאמרו בירושלמי אבל בסוף דמים הוא דחייב לו נרא' לפענ"ד לפמ"ש הט"ז סי' תנ"ד דאם שאל לו מצה כיון דליתא בחזרה יוצא ודמים הוא דחייב לו ולפ"ז ה"ה בגזל כל דכבר אכלו וליתא בחזר' שוב אינו חייב רק דמים וכבר נעשה שלו ע"י דלעסו וכשבא לבית הבליעה באופן דא"א להחזיר דמים הוא דנתחייב לו ושוב יוצא בו וכבר הארכתי הרבה בענין זה:

והנה בדברי החינוך מצוה שפ"ח שכתב בשם מורו דדוקא כשנתן הפת מן התנור לסל הוא דהסל מצרף אבל לא כשנותן מן התנור על גבי לוח או קרקע שאין לו בית קיבול ואח"כ אף שנתנו לסל אינו מצרף ומצאתי בספר גבורת אנשים בסופו בשו"ת סי' ה' שהביא זה והארכתי בזה בתשובה. והנה בר"ח כסלו שנת כתרו ישועה כה הראני הרב החריף מו"ה מאיר בראם נ"י דברי רש"י בנדה דף ה' במ"ש שם הרודה מן התנור להסל הסל מצרפן דפירש רש"י כשהוא רודו מן התנור ולאיזה צורך פירש כן ע"כ דכוון דוקא כשהוא רודן מן התנור להסל ודו"ק. ודרך אגב אזכיר מ"ש בספר דברי אמת קונטרס עשירי דף צ"ח ע"ד בשם רשב"א שכתב בשם רש"י דמוקף הוא מדרבנן והוא כתב דלא ידע מקומו ע"ש והוא ברש"י נדרים דף מ"ד ע"ב שהארכתי בזה בסי' שכ"ה ע"ש ודו"ק.

והנה בשנת תר"ל אור ליום י"ג ניסן נשאלתי היאך ינהוג במה שמשייר שאור להיות לו למוצאי פסח והיאך יעשה בזה והשבתי דכשיעשה עיסה יקח שאור קודם שהפריש חלה מן העיסה וימכור אותו לעכו"ם ובמוצאי פסח יקח חלה. ואמרתי הטעם בזה דכשמשייר שאור אחר שהפריש מהעיס' הו"ל אח"כ מן הפטור על החיוב ושמא יפריש מן השאור שכבר נפטר וע' ט"ז וש"ך סי' שכ"ד והש"ך שם ס"ק כ"ו האריך בזה וגם אני הארכתי הרבה ובמקום אחר בחידושי להלכות חלה מ"ש בזה ליישב קושית המהר"ם מינץ ז"ל וגם מ"ש בזה בספר מחנה אפרים הלכות מעשר פי"ב וע"כ נכון להפריש שאור שלא הפריש וכל שכבר נתחייבה בחלה אף שימכור לעכו"ם לא נפקע חיוב חלה ואחר יו"ט יקנה השאור ואז שפיר מפריש מחיוב על חיוב ודו"ק:

סימן שכז

ס"א ודוקא באומר וכו' אבל המפריש קמח ואומר כשתעש' עיסה יחול עליה שם חלה דבריו קיימים כ"כ הסמ"ג והטור בשם הר"א ממיץ ומטעם דקיי"ל כראב"י בקידושין דף ס"ג דאם אמר פירות אלו תלושין יהי' תרומ' על פירות ערוגה זו מחוברת לכשיתלשו ונתלשו דבריו קיימים ע"ש. ובאמת שמדברי התוס' בנזיר דף י"ב ד"ה מ"ט לא נרא' כן שהרי הקשו דמעשים בכל יום שאשה אומרת לחברתה לושי לי קמח והפרישי חלה בעבורי וכן התלמידים של בי רב עושין כן והיאך מצי משוי שליח הא בעת השליחות לא היה בידה להפריש חלה דאין מפרישין חלה מקמח וכתבו בשם ר"ת דיש בידה להביא עיסה מגולגלת ולומר עיסה זו תהא חלה על קמח לכשיהא נילוש והדבר שבידה קיימים דאין זה דבר שלבל"ע והביאו הך דראב"י ומדלא כתבו ליישב בפשיטות דלכך יכולין לעשות שליח דהרי בידה לומר לכשיהיה נילוש יהיה חלה וא"כ ממילא יכולה לעשות שליחות וכמ"ש בסה"ת הובא בב"י כאן שמטעם זה יכול' לעשות שליח ע"ש. אמנם נרא' דסברת התוס' היא דענין שליחות ל"ש רק בדבר שבידו לעשות כעת בעשייה ולא במה שבידו לומר כעת דסוף סוף עכ"פ לאו מידי דעשייה היא כעת ורק מידי דאמיר' כעת שיחול לכשיהיה חלה אבל מ"מ הוה מלתא דל"מ עביד השתא ולא חל השליחות. שבתי וראיתי שבזה מיושבין דברי התוס' שם שכתבו אח"כ דמ"מ בהאי טעמא לחודא לא סגי לן למימר דמצי למעבד שליח כיון דבידה ללוש ולגלגל מדאמר פרק ר"ג האומר לחבירו כתוב גט לארוסתי וכו' ה"נ כיון דהשתא אין בידו להפריש אין קרוי בידו מה שבידו לגלגל וללוש לענין שיכול לעשות שליח כיון דמחוסר לישה וגלגול ע"ש ודבריהם סתומים וחתומים דמה כוונתם בזה שיהיה מצי משוי שליח כל שבידו לעשות עד שהוצרכו להביא ראיה מיבמות דף כ"ג וע' בא"מ סי' ל"ה שהתעורר

כמה קושיות בדבריהם ואין כעת לפני. אך לפענ"ד כוונת דבריהם היא כן דכיון דיכול להפריש הקמח ולומר לכשתעש' עיסה יחול עליה שם חלה וא"כ נימא דמקרי מצי עביד השתא ויכול לעשות שליח ולא נצטרך שתביא עיסה אחרת וע"ז כתבו דזה לא מקרי מצי עביד דאין בו מעש' רק אמירה בעלמא וזה לא מקרי עצי עביד וע"ז הביאו ראיה מהא דאבעיא שם ביבמות יבמתו מאי והרי בידו לכנסה ולגרש' וא"כ שוב יוכל לומר שיחול הגט לכשיכנסנה כמו בארוסתו וע"כ דכיון דכעת כל שלא כנסה אין בידו מידי דעשיי' רק אמיר' בעלמא לא מקרי בידו להיות יכול לעשות שליח וה"ה בזה וז"ב בכוונת דבריהם. ויש להמתיק הדברים לפמ"ש במק"א ליישב דברי המהרי"ט חלק חו"מ סי' קכ"ז שכתב דמילי לא ממסרי לשליח ולכך א"י לומר לשליח שיקדש עבורו ותמה עליו במחנה אפרים סי' ז' בהלכות שלוחין וכן כל הבא בתוכו יתמה דמילי לא ממסרי לשליח היינו השליח השני אבל בשליחות הראשון ודאי מילי ממסרן לשליח וכתבתי דכוונת המהרי"ט הוא דכמו דמילי לא ממסרי לשליח השני הוא משום דבשלמא הראשון שלחוהו לעשות מעשה אבל השליח הראשון מוסר לשני רק מילי בעלמא והמעש' כבר נעש' רק שחסר אמיר' וכמו כן בשליחות הראשונ' כל שלא צוהו לעשות מעשה רק אמירה בעלמא הוה כמו מילי ולא ממסרן לשליח והארכתי בזה. ולפ"ז גם כאן בשלמא אם בידה לעשות מעשה א"כ לא הוה מילי אבל כאן אף שיכול לומר לכשיהי' נעשה עיסה אבל כעת אין בידו רק אמיר' בעלמא ומילי לא ממסרי לשליח. וזה נרא' לי הכוונ' במה דאמרו כל מלתא דל"מ עביד לא מצי משוי שליח והיינו משום דהוה רק מילי בעלמא ולא ממסרן לשליח וע' שו"ת מהרי"ט חלק חו"מ סי' קכ"ג שדחה דברי התוס' וכתב דיכול לעשות שליח להפריש חלה אף שאין בידו דמה שאמרנו כל מלתא דלא מצי עביד לא מצי משוי שליח היינו דאינו עושה שליח אבל לא שיהא רשאי לעשות שליח ע"ש שהאריך והנך רואה איך כל הגדולים טרחו בהך דחלה ונרא' מדבריהם דבאמת ל"מ משוי שליח ולפמ"ש הדברים נכונים בטעמם ועכ"פ יהי' איך שיהי' בדברי התוס' מבואר שלא כמ"ש הסה"ת דיכול לעשות שליח משום דבידו לעשות חלה לכשיהי' עיסה והתוס' לא באו ע"ז רק מטעם שיכולין להביא עיסה ומהתימ' על הב"י איך לא הביא דברי התוס' וגם לבאר דיש פלוגתא ביניהם. הן אמת שמה שכתב הב"י בשם סה"ת לא ראיתי כעת בהחפזי בהלכות חלה שלו רק בפסקיו שלו בראש הספר סי' כ"ג ראיתי שם זאת וצ"ע ועיין בסמ"ג עשין קל"ד שכתב דיכול לעשות שליח להפריש כל הפירות שיוציא השדה לעולם משום דבידו לזכות לו השדה ולהקנו' לו פירותיו והדברים תמוהים דמ"מ

לא מצי עביד כעת ול"מ משוי שליח ומצאתי במלמ"ל פ"ד מתרומות שהביא דבריו וכתב שתמוהין הם ולא כתב טעמו ואולי כוונתו למ"ש ודו"ק:

והנה בהא דאמרו גזל ביד הכהן הקשה הש"ס בקידושין למה לא נימא דאדם יודע שאין מפרישין חלה קמח וגמר ונתן לשם מתנה ומשני דלמא אתי מיני' חורבא וכו' אדם יודע כו' ולא יודע כו' והקש' המהר"ם לובלין למה לא משני דאדם א"י שפיר בזה ולכך לא גמר ונתן לשם מתנה ול"ל לשנויי דלמא נפיק מני' חורבא. ולפענ"ד ל"ק דהנה גם אם נימא דספיק' הוא אם נתן לשם חלה או לשם מתנה הו"ל ספיק' דממונ' ולקול' אבל השתא דחידש הש"ס דנפיק מינ' חורב' א"כ הו"ל ג"כ ספק איסור וכל שפתיך גם ספק איסור אזלי' להחמיר אף דלענין ממון ספיק' לקול' וכעין זה כתב הש"ך בסוף הלכות ריבית ע"ש. ובזה י"ל דלכך בל"ק אמרו דהחשש הוא אצל הכהן ולא אצל הבעלים ועיין בתו"י שם משום דאל"כ הו"ל הספק איסור לגבי הבעלים ומה לו לכהן בזה הא לגבי' הו"ל ספק ממון ולקולא ולכך הוכרח הש"ס לומר דהספק אצל הכהן ול"ב ס"ל דכל שיש חשש איסור תו לא הקלו חז"ל לגבי ממון וז"ב ועוד י"ל דכיון דיש חשש איסור שוב לא ניחא ליה לכהן לקנות כדאמרו בב"מ דף ק"ב איסורא לא ניחא ליה דלקני וכאן יש חורבה חשש איסור ולא ניחא ליה דלקני אף דגמר ליתן לשם מתנה אבל הוא לא רצה לקנות ואף שלל"ב האיסור אצל הבעלים מ"מ לא ניחא להכהן דלתעביד איסור על ידו וגם זה נכון. והנה בגוף הדין נ"ל דעכ"פ שאלה הי' מועיל וא"ל כיון דבא ליד כהן ל"מ שאלה דז"א כיון דהוה גזל ביד כהן שוב ל"מ ברשותו של כהן ובפרט לפמ"ש הנוב"י בטעם דביד כהן לא מצי לשאל דא"י להוציא מספק וכאן כיון דלהכהן ודאי אין נ"מ דהוה גזל בידו שוב יכול לשאול ולפמ"ש בסי' שכ"ג בזה גופא יכול לשאול דאילו ידע דהוה גזל ביד כהן לא הוה נתן לו. ואולי כאן דעיקר האיסור משום מראית עין גם שאלה ל"מ בזה אבל לא מסתבר לומר כן וצ"ע:

ודרך אגב אומר במה דהקש' אותי המופלג החריף מוה' יונה נצח נ"י נכד להגאון בעל הנצח ישראל ז"ל בהא דאמרו בפסחים דף נ"א חזינן אי רובא אורז אכלי לא ניכל זר באפייהו דלמא משתכח תורת חלה ואי רובא דגן אכלי ניכל' זר באפייהו דלמא אתי לאפרושי מן החיוב על הפטור וע"ז הקש' המופלג הנ"ל דלמה לא אמר דאסור ברובא אורז אכלי משום דברים המותרים ואחרים נהגו בו איסור וע"ז אמר דהרי התוס' שם דהאי מחלקין בין דברים שנוהגים מחמת טעות דאז יכול להתיר אבל אם יו דעים רק שעושים מחמת חומרא אז אינו רשאי להתיר בפניהם ומעתה אם רובא אורז אכלי וא"כ יוכל להיות שיודעים באמת שאורז אינו דגן ולא חשו לדרי"ב דאמר אורז דגן הוא רק כדי

שלא ישתכח תורת חלה מפרישין שוב אסור להתיר בפניהם אבל אם רובא דגן אכלי שוב יש לומר שעושים מחמת הטעות וטעות רשאי להתיר בפניהם ובאמת שדפח"ח אבל אכתי קשה דא"כ אמאי קאמר אי רובא דגן אכלי ניכל' זר באפייהו דלמא אתי לאפרושי מן החיוב על הפטור והא בלא"ה מותר להתיר. אמנם לפענ"ד נראה דהנה גוף קושית התוס' מהא דהתיר רבי בית שאן על ידו נרא' לפענ"ד לחלק חילוק ברור דבאמת דבר שהחומרא לא יזיק ומכ"ש שאין בו מכשול אסור להתיר אבל שם דבית שאן הוא היתר משום דקדוש' ראשונ' לא קדשה והניחום כדי שיסמכו עליהם עניים בשביעית א"כ שוב ל"ש לומר דלא יהי' רשאי להתיר דהא הוא תועלת להתיר כדי שיסמכו עניים בלקט שכחה ופאה ובכה"ג מתירין ומעתה זה דקאמר הש"ס אם רובא אורז אכלי לא אכפת לן ואדרבא יש קצת תועלת שלא להתיר דלא לשתכח תורת חלה אבל כל דרובא דגן אכלי ויוכל לבא לידי מכשול דיבא להתיר להפריש מן החיוב על הפטור או להיפך ולכך אסור וז"ב:

סימן שכה

ס"א עיין ט"ז מה שהאריך בדין המשרתת אי מותרת לתקן החלה בלי ידיעת בעה"ב והביא דברי התה"ד סי' קפ"ח והקצה"ח סי' רמ"ג הקשה עליו מדברי הרשב"א והארכתי בזה במק"א. והנה הקשה אותי תלמיד אחד מהא דאיבעיא להו בנדרים דף ל"ו משלו על של בעה"ב וא"א צריך דעת בעלים הא קמהני לי' וע"ז הקשה דבאמת לכאור' הוה מצי לאוקמא גם משל בעה"ב על של בעה"ב ואף דמאן שוייה שליח הא יש לומר דשמע שאמר לאחד ועשהו שליח וא"כ יכול הוא להפריש דמה נ"מ בין זה או אחר אך ז"א דבפ"ק דחולין דף י"ב אמרו דל"מ אם עשה שליח לזה ושמע אחר דאסור להשני לתרום. אך לפמ"ש התה"ד והובא בט"ז כאן הטעם דזה יודע מדתו של בעה"ב וזה א"י א"כ זה כשתורם משל בעה"ב אבל כשתורם משלו על של אחר א"כ ל"ש זאת דהא אינו תורם משל בעה"ב וא"כ נוכל לאוקמא כשתרם שלא מדעת בעה"ב רק ששמע שהבעה"ב צוה לאחר א"כ ל"ש דניחא ליה למעבד מצוה בעצמו דהרי צוה לשלוחו ושוב שפיר יכול לתרום אף שלא מדעתו. ולק"מ דכל שצוה לשליח שיתרום א"כ ניחא ליה למעבד מצוה בממונו ובודאי ל"מ במה שזה תרם משלו על של בעה"ב דניחא ליה למעבד בממונו ואף אם נימא דבכה"ג דתרם משלו לא בעי דעת בעה"ב היינו מסתם דאמרינן דניחא ליה אבל במצווה בפירוש לשלוחו לתרום פשיטא דאסור לאחר לתרום דלא ניחא ליה שיעש' אחר מצותו ואמרינן דניחא ליה לאיניש לעשות מצוה בממונו כדאמרו בפסחים דף ד' ובדף יו"ד בתוס' ד"ה בממוני' ועיין מ"ג סי' י"ד שהארכנו בפרט הזה וא"כ לק"מ

ועיין ביו"ד סי' ש"ה ובנקה"כ לענין פדיון הבן אי שייך זכייה לקטן ע"ש. והנה בקושית הקצה"ח על התה"ד מדברי הרשב"א בנדרים דף ל"ו שכתב דבתרומ' ל"מ מתורת ניחותא דבעינן גם אתם מדעתיכם:

והגה הרב המופלג מוה' שרגא פייביל מביטשאטש נ"י תמה ע"ז דל"מ בכ"מ דאמרו דזכין לו לאדם שלא יועיל ניחותא עד שיזכהו משלו וכל שמגיע לו תועלת בזה מועיל והאריך בזה ולפענ"ד כוונת הרשב"א דהנה בתרומ' כתיב אתם ומהראוי להיות דלא יועיל שליחות כלל וכעין ע"ש התוס' ב"מ דף צ"ו ד"ה שליח דלשון בעליו ואישות משמע הוא דוקא ולא השליח ומכ"ש לשון אתם דודאי דוקא משמע רק דהתורה רבתה גם אתם דמועיל שליחות אבל עכ"פ בעינן דעת בעלים שיהי' דומיא דאתם ממש ולכך שפיר הקשה הרשב"א דל"ש כאן ניחותא דבעלים וצריך דעת בעלים וע"ז כתב לחלק דכל דתורם משלו על של חבירו ל"צ כלל תורת שליחות ול"צ לרבות מלשון גם אתם ממילא דלא בעי שיהי' דומיא דאתם ודו"ק היטב. וא"כ דברי הקצה"ח נכונים דל"ד לכל זכיות דל"צ רק שליחות אבל לא בעי שיהיה דומיא דאתם משא"כ בזה ועקצה"ח סי' ק"ה ס"ק ב' מה שהקשה מב"מ דף כ"ב וזהו באמת קושית התה"ד סי' קפ"ח. אבל באמת שאני תרומה דל"מ ניחותא כמ"ש הרשב"א וכ"כ הר"ן פרק התקבל גבי מי שהי' מושלך בבור וגבי תרומה ל"מ ניחותא ודלא כהרמב"ן ועיין בר"ן נדרים דף ל"ו ע"ב ד"ה הכא ודו"ק ועיין קידושין דף מ"א ע"ב דאמרו הואיל ואמר מר אתם ולא אריסין וכו' אימא אתם ולא שלוחכם נמי קמ"ל והיינו כיון דבעינן אתם ה"א דשליחות ג"כ לא יועיל קמ"ל מגם אתם דמועיל שליחות אבל בעינן דומיא דאתם. אך באמת אחר העיון נראה דהדין עם התה"ד דהוא ס"ל כשיטת הרמב"ן דמועיל ניחותא ואף דכתיב גם אתם הא חזינן דאתם לאו דוקא דהרי בהא דאמרו אתם ולא השותפין הקשה בירושלמי ר"ש תרומות ממשנה ג' פ"ג דתרומות השותפין שתרמו זאח"ז ומש כאן להלכה כאן בדיעבד ופירש הר"ש ריש מס' תרומות ובפ"ג שם דבדיעבד מועיל שותפין שתרמו שלא מדעת שותפו משום דלא קפדי אהדדי וכ"כ הרמב"ם בפ"ד מתרומות ה"ח ע"ש ובכ"מ ע"ש בשם הר"י קורקוס ומבואר דניחותא סגי ולא בעי אתם ממש ובכ"מ שם בשם הר"י קורקוס כתב עוד דס"ל להרמב"ם דאתם ולא השותפין אינו רק אסמכתא בעלמא ע"ש וא"כ דברי הרמב"ן והתה"ד נכונים. ובזה יש לפרש דברי הירושלמי מה אנן קיימין אם בממחין אף ר"ע מודה ופירש הר"ש דהיינו שהוא בקי ואין לו מובן ולפמ"ש התה"ד סי' קפ"ח שם דלכך ל"מ כשאמר לשלוחו צא ותרום והלך אחר ותרם משום דבזמן הש"ס היה חילוק בין עין יפה ורעה ובינונית וי"ל דרצה שיהי' שלוחו דוקא הבקי בשיעוריו ע"ש א"כ ז"ש בממחין

דהיינו שהוא בקי בשיעור התרומה מ"ט דר"ע. ובזה מיושב מ"ש אח"כ כשיעור תורה או כשיעור חברין ע"ש ודו"ק היטב. עכ"פ מבואר כהתה"ד וע' בא"מ סי' ל"ו ס"ק ב' שהבין מדברי רשב"א אלו דבכל שליחות צריך שיהי' דומיא דאתם גם אתם ומדעתו דוקא ול"מ זכייה ולפענ"ד א"ח לומר כן ודוקא גבי תרומה הוא כן וכמ"ש וע' במקנה בק"א סי' ל"ה ס"ק א' וסי' ל"ו ס"ק א' דאתי מטעם אוחרא די"ל דרצונה להתקדש בעצמה דניחא לה למעבד מצוה בעצמה וגם זה לא נהירא לפענ"ד דמה נ"מ באם נתקדשה בעצמה או ע"י שליח הא לגבי דידה אינו מצוה רק דמסייע לבעל כמ"ש הח"מ וא"כ כל שנתקדש' אף ע"י שליח שפיר עושית מצוה. ועט"ז מ"ש ראיה להתה"ד מהא דאמר חוץ מן הדרוכות ופירש הר"ש והיינו אף שלא צוה בפירוש שהם יפרישו ע"ש ויפה כתב וכן ביאר בתוי"ט שם וע' ברמב"ם פ"ד מתרומות הי"ג שכתב שכל שמסר בידם הרי האמין להם וניחא ליה בהפרשתם ע"ש ובהשגות הראב"ד ולפ"ז י"ל דגם המשרתת הרי מסר לה כל צרכי הבית וגם האמין להם בכשרות המאכלים ג"כ ניחא להו ויכולה להפריש ודו"ק. ומפירוש הרמב"ם יש ראיה למה דקי"ל דכל שהיה בידו נאמן מטעם דהוה כשליש שהמניה וע' פני יהושע בסוגיא דגיטין דף נ"ד כל שבידו ומדברי הרמב"ם יש ראיה שהרי כתב דכל שהיה יכול לטמא הוה כמסרו בידו והמניה ע"ש ודו"ק:

והנה בהא דאמרו אתם גם אתם מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם לכאורה צ"ב היאך שייך לומר אף שלוחכם לדעתכם הא שליח א"א שיהי' שלא מדעת דא"כ אינו שליחו והוא לכאור' דקדוק עצום. אך נרא' דאם נימא דזכייה מטעם שליחות משום דאנן סהדי דעושהו שליח א"כ משכחת לה שליח שלא מדעתו וע"ז קמ"ל דשליחות מרבינן מגם אתם בעינן דומיא דאתם דוקא מדעת ולא שלא מדעת. ובזה מבואר היטב מה שהקש' הרשב"א בנדרים דף ל"ו בהא דאיבעי' להו אי בתורם משלו על של בעה"ב מועיל והקש' הרשב"א דהא בתרומה בעי שליחות ול"מ ניחותא ולכאור' אם נימא דזכיי' מטעם שליחו והיינו דניח' להו א"כ מה קשיא לי' לרשב"א מהך דשליחו' מדעתכם הא כל דהוה זכייה הוא כמו דעשאו שליח ולפמ"ש א"ש כיון דהתור' רבתה אתם גם אתם מה אתם מדעתכם אף שלוחכם מדעתכם וא"כ מבואר דל"מ שלא מדעתו אף דניחא ליה. איברא דבאמת צ"ב מהיכן נפקא ליה דלמא באמה כל דזכיה מטעם שליחות הוה כשליח מדעת. אך נר' דכיון דהשליחות בתרומה יליף מאתם גם אתם לרבות שליח א"כ כל דענין שליחות נתרבה מגם אתם דהיינו שליחות א"כ מקיש שליח למשלח דמה אתם מדעתכם אף שלוחכם מדעתכם דאין היקש למחצה והמעיין ברש"י ב"מ דף כ"ב ימצא דכוון לזה במה דפירש דשליחות יליף בקידושין מאתם גם אתם ולכאור' שפת יתר הוא

ולאיזה צורך אמר זאת ולפמ"ש א"ש דלכך בעי מדעתכם ולא סגי בזכייה וניחות' משום דכל עיקר שליחות יליף מזה א"כ אין היקש למחצה ודו"ק. ולפ"ז נ"ל דבר חדש דלפי מה דמסיק הש"ס בקידושין שם דתרומה יליף מהנך ואתם גם אתם לרבות שליח בן ברית א"כ לא הוקש השליחות למשלח רק לזה דבעי בן ברית א"כ שוב י"ל דלענין שלא יועיל ניחותא לא יליף מאתם גם אתם ואף דאין היקש למחצה הא חידש הפ"י דכל דלא מסתבר לא שייך למילף בהיקש ע"ש וכן נרא' מדברי התוס' בקידושין דף וא"ו א"כ לענין ניחות' לא מסתבר כלל לומר דתרומה יצא מהכלל ואמרי' דגם זה מקרי מדעתכם. ובזה ממילא מיושב קושית הרשב"א בנדרים הנ"ל דבאמת לפי המסקנא מועיל אף שאינו מדעתכם בשליחות וז"ב. ובזה ממילא מיושב קושית הקצה"ח סי' רמ"ג על התה"ד ורמ"א מדברי הרשב"א הנ"ל ולפמ"ש באמת לפי המסקנא לא קשה קושית הרשב"א והיינו דלא מצינו כלל זה הדרוש מה אתם מדעתכם לענין תרומה בקידושין שם ובאמת לא קי"ל כהך דב"מ דף כ"ב דדרשו מה אתם מדעתכם ובזה מיושב קושית הקצה"ח סי' ק"ה ס"ק א' יעו"ש וגם במה דכ' בא"מ סי' ל"ו דבכ"מ ילפי' מתרומה דבעינן שליחות מדעת זה ודאי ליתא דלא מצינו רק בתרומה וכמ"ש בטעמו ובזה מיושב דברי הרמב"ם ובטוש"ע סי' של"א סעיף ל"א דלא כתב דשוויה שליח ותמה הכ"מ ובט"ז שם דבש"ס מוקי אליבא דאבייי בשויא שליח דל"מ ניחותא ולפמ"ש א"ש דבאמת ניחותא מועיל דהוה כשליח אלא דשם דדרשו מאתם גם אתם ממילא גלי קרא דבעי שליחות בפירוש אבל באמת לפי מסקנת הש"ס בקידושין סגי בניחותא דהוה כשליח ודו"ק היטב. שוב ראיתי בטורי אבן בחגיגה דף יו"ד ע"ב ד"ה מה התם שכתב ג"כ דלפי המסקנא לא יליף שליחות בתרומה מאתם גם אתם ע"ש מ"ש בזה ונדחק לקיים דברי רש"י אבל הרמב"ם לא ס"ל כן וכן כל הפוסקים וכמ"ש ודו"ק:

ומדי דברי זכר אזכור מה שנחלקו הט"ז והנקה"כ בסי' ש"ה אי מקרי חובה במה דניחא ליה לאינש לעשות המצוה בעצמו ולא ע"י שליח ודעת הנקה"כ דזה לא מקרי חוב כלל ע"ש ואני מצאתי בשטה מקובצת בב"מ דף כ"ב שכתב דלמאי דס"ד דלא שויא שליח אמאי נקט דוקא דהקפידא הוא בשביל גזל ולא נקט הקפידא דניחא ליה לעשות המצוה בעצמו ע"ש דבעשאו שליח הרי גלה דעתו ע"ש ומבואר כהט"ז:

והנה בתוס' בכורות דף י"א כתבו לענין פודה פטר חמור של חבירו דל"ד למאי דמבעיא לן בתורם על של חבירו אי מועיל דשאני התם דכתיב אתם גם אתם ובעי מדעת המשלח אבל כאן לא כתיב בעלים ע"ש ולפי מ"ש אף בתרומה א"צ שליחות מדעת כפי המסקנא וע' מלמ"ל פ"ד מתרומות ובמחנה אפרים הלכות זכיה סי' ז' ובהלכות שלוחין סי' כ"ה

ויש לי הויות רבות בכל זה וא"א לפורטם. אך מ"ש המלמ"ל לתמוה כיון דשליחות יליף בקידושין מתרומה ראוי לומר דבכה"ת בעי שליחות מדעת אני תמה דלפי המסקנא יליף תרומה מגיטין וקידושין וקדשים ואתם גם אתם אתי לרבות שליח בן ברית ע"ש ובאמת אני תמה לשטת הרשב"א דבתרומה דכתיב אתם גם אתם גלתה התורה דל"מ ניחות' וכמ"ש למעל' להסביר הסברא א"כ קשה מה פריך הש"ס לא לכתוב בתרומה ותיתי מהנך הא א"א ללמוד מהני דשם מועיל ניחות' וזכיה מטעם דאנן סהדי דהיה עושהו שליח משא"כ בתרומה ע"ז מורה הקרא דאתם גם אתם וע"כ דא"א לומר כן ודו"ק היטב:

והנה בגוף דברי הרשב"א במה שחילק דדוקא תורם משל בעה"ב ל"מ מתורת שליחות אבל משלו על של בעה"ב לא בעינן שליחות ממש לכאורה לא נודע החילוק דסוף סוף שליחות בעי וגזירת הכתוב היא דבעי שליח לדעתכם וביום ב' ויקהל פקודי תרכ"ח הגיד לי החריף ושנון מוה' גבריאל מענקיס נ"י די"ל הסברא דהנה בהפרשת תרומה יש שתי ענינים דמה דעושה זאת לתרומה ומתיר השאר שלא יהי' טבל והנה בעי שליחות לדעתכם דאל"כ לא מצי לחול שם תרומה דאין אדם מקדיש או אוסר דבר שאינו שלו ולכך שוב לא יכול להתיר הטבל ג"כ אבל בשתורם משלו על בעה"ב א"כ שלו יכול להקדיש ושוב ממילא יכול להתיר היטב ג"כ ולכאורה דבר חכמה אמר אבל לכאורה קשה בהא דאמרו בקידושין מ"א אתם ולא שותפין וקשה הא בחולין דף מ"א אמרו כל דאית ליה שותפות בגווה יכול לאסור גם חלק חבירו וא"כ יהי' יכול לתרום ואף דבהמה של שני שותפין א"י להקדיש היינו משום דדעת אחרת מעכב כדאמרו בקידושין דף וא"ו אבל בסתם שלא ידענו אם מעכב שפיר יכול להקדיש וא"כ למה לא יוכל לתרום שותף שלא מדעת חבירו:

אמנם לפמ"ש הסמ"ע סי' שפ"ה לחלק בין יין דיכול לחלק לא יכול לאסור של שותף משא"כ בשחיט' ע"ש א"כ שפיר יש לומר דבתרומ' כל דיכול לחלק שמבורר חלקו של כל אחד או שיכול לחלק בזה לא מועיל שותף וע' גיטין דף נ"ב דפירש"י ולא שותפין היינו חלק חבירו ע"ש ולפ"ז במקום דאין בו כדי חלוק' או שאינו עומד לחלוק' שפיר יכול לתרום שותף וע' רמב"ם פ"ד מתרומות ה"ח ובכ"מ בסופו שם הביא הירושלמי שמקשה אהדדי ע"ש מ"ש כאן להלכה כאן למעשה ולפמ"ש אתי שפיר הקושיא ודו"ק.

והנה בשנת תרל"ב אור ליום ה' ויצא ראיתי קושיא בספר טיב גיטין בגיטין דף ט"ו אם מעצמו נפל הרי"ז גט והקשה לפמ"ש התה"ד הנ"ל דכל דבשעת מעשה לא ידענו דניחא ליה ל"מ למפרע בתורת שליחות א"כ כאן דבעת שאמר כתבו לא נכלל שליחות על הנתינ' וא"כ למה יועיל למפרע ע"ש. ובמח"כ לא דק דדברי התה"ד הם אם המשלח

לא ידע כלל ל"ש זכיה מטעם שליחות דאז לא היה זכייה ולא ניחא ליה אבל כאן בשעה שאמר כתבו הוא ידע שדעתו לפול והי' ניחא לי' רק שאנן לא ידענו כוונתו א"כ אח"כ שנתגלה למפרע דעתו שפיר נעשה שליח למפרע וז"ב ופשוט. ולפמ"ש יש ליישב דברי הכ"מ פ"ד מתרומות ממה שהקש' המלמ"ל דכל דנימא דאף בתורם משלו ל"מ וס"ל דגם בזה בעי שליחות א"כ מהראוי שיהיה טובת הנאה לבעל הכרי דהא צריך לבא מכח שליחות וז"ב כשמש:

סימן שכט

ס"ד כל המתחייבת ע"י. דעת הרש"ל דא"צ לברך והט"ז תמה דלמה לא יברך ככל ספק דבריהם ולפענ"ד כוונת המהרש"ל זקני ז"ל משום דכל שאינו רק מחמת גזירה שמא ימלך לאפותו ל"ש ברכה וכמ"ש הר"ן לענין חצר שיש לו שני פתחים דל"ש לברך דאינו רק משום חשדא וה"ה כאן כיון דאינו חייב באמת שעושה ע"מ לבשל ורק דשמא ימלך לאפותו או כשאפה מעט נתחייב כלו ע"י והיינו משום חשדת הרואה שאפה ממנו מעט ואמר שנאפה כלה ואכל בלא חלה וע"ז ל"ש לברך. אבל באמת הרשב"א בתשוב' סי' תקכ"ה כתב לענין בן פקועה דג"כ אינו רק משום גזירה משום חשדא ואפ"ה כל שחייב בשחיט' צריך לב רך וע' בפר"ח סי' י"ג ובכו"פ שם שכתבו דהעיקר כרשב"א וא"כ גם כאן צריך לברך. וראיתי בט"ז כאן שכתב דגם הב"ח הסכים לברך והביא ראי' מהרשב"א ועיינתי בב"ח והביא דברי רשב"א אלו ושמחתי שכוונתי לסברתו וע' בגנת וורדים כלל א' סי' כ"ד שהאריך בדברי מהר"ם אלו במה שלא אכל כ"א בתוך הסעוד' והקש' דממנ"פ אם קבע עליו היה לו לברך כמו בפת הבאה בכסנין ואם לא קבע עליו אז צריך ברכה לפניה כדין דברים הבאים שלא מחמת סעוד' ע"ש ול"ק להמעיין בסי' קס"ח וסי' קע"ז באו"ח דגם בדברים שבאים בתוך הסעוד' לא מחמת סעוד' אם הם ללפת בהם את הפת א"צ לברך ובלא"ה ל"ק מכמה טעמים אמנם בגוף הדין שכתבתי למעלה דהדין עם הט"ז שיברך וכמ"ש הרשב"א דלא כהר"ן נרא' לפענ"ד ראי' ברור' לזה ממ"ש התוס' במנחות דף מ"ד לפי גירסת הצ"ק שם דטלית שאולה פטור לעולם ורק לאחר שלשים חייב מטעם מראית עין דמחזי כשלו וכן קי"ל באו"ח סי' י"ד ואפ"ה מברכין וזו ראיה ברור' להרשב"א ודו"ק היטב. וראיתי במהרי"ט אלגזי בחידושיו להלכות בכורות בדף מ"א ע"ג וע"ד מספרו שהאריך להקשות דברי הר"ן פרק כיצד מברכין עם דברי הר"ן פרק כ"ש סותרין בענינים אלו ועמו הסליח' דבברכות לא חיבר הר"ן רק תלמודי רבינו יונה ובפסחים הוא מדברי הר"ן וע' כיוצא בזה בשו"ת אא"ז החו"ץ ז"ל סי' נ"ב:

סימן של

ס"א עיסת עכו"ם אעתיק כאן מ"ש בתשוב' להרב המופלג מוה' מכלי מפריסטיק אשר שאל באופה מקבל קמח מקיר"ה לאפות לחם לבעלי מלחמתו והקמח ההוא מקבל באחריות ודרך האופים שבכל פעם מניח עיסה ובאפייה אחרת מוסיף קמח ומים וכן בכל פעם והנה מקצת אפיות לוקח הוא בעצמו לחמים לצורך ב"ב גם לפעמים מוכר לחמו לאחרים ומקצת אפיות אינו לוקח כלום רק הוא צורך בעלי מלחמ' וכאשר יחסר לו לחם אח"כ מכפי המגיע לפי ערך לקמח אשר ניתן לו הוא קונה קמח או לחמים אצל בעלי מלחמ' ומשלים הסכום וע"ז האריך מעלתו אם חייב בחלה כיון שהעיסה של עכו"ם ואף שהוא מקבל אחריות הא הוה דבר הגורם לממון ולא כממון דמי והאריך בזה בפלפול. והנה מקור הדברים שנו חכמים בלשון המשנה פ"ג דחלה משנה ה' נכרי שנתן לישראל לעשות לו עיסה פטור' מן החלה. והנה בראשית ההשקפ' ק"ל דכיון דהישראל גלגלה ולשה ואפה הרי דעת צבא מהפוסקים דאומן קונה בשבח כלי וע' בחו"מ סי' צ"ו דהוה ספיקא דדינא ועש"ך שם וא"כ לפ"ז ל"מ לפמ"ש הר"ש הלוי חלק חו"מ סי' ד' דאומן קונה בשבח כלי דהיינו דע"י ששבחו קונה בגוף הכלי א"כ ע"י האפיה והלישה והגלגול קונה בשבחו גוף הכלי שייך לומר דקנה גוף הפת אלא אף לפמ"ש התה"ד סי' ש"ט דאינו קונה בגוף הכלי רק בשבחו עכ"פ הוה כיש לו לחלק בגוף הפת והרי ביש בו כשיעור חלה בחלקו של ישראל נתחייב בחלה כמבואר במשנ' שם ובס"ג דחייבת כל העיסה בחלה וא"ל כיון דעד שנתגלגל העיס' לא נתחייב' דלא קנהו עדיין רק ע"י הגלגול א"כ עכ"פ לא נתחייב' עד הגלגול ושוב פטור' דז"א דכיון שעכ"פ בעת הגלגול הוא מתחיל השבח שנעש' ע"ז עיסה שיוכל לאפותו א"כ שבחו וקונה בשבחו עכ"פ והוה כיש לו חלק. אמנם נרא' דלפמ"ש הקצה"ח סי' ש"ו דמה דאומן קונה בשבח כלי אינו קנין גמור אלא קצת קנין אית ליה וכמו בע"ח במשכון דיכול לקדש אשה אף שזה יכול לסלקו וה"ה כאן אין לו קנין ממש וזה יכול לסלקו בע"כ ע"ש ולפ"ז בכה"ג שוב פטור מחלה דהא יכול לסלקו בע"כ. ובזה נראה לפענ"ד לבאר הירושלמי שם דמביא הר"ש שם מה בינה לבין עיסת ארנונא שמא אינה חייבת בחלה ומשני תמן ברשות ישראל הוא טמא ימלך הכותי עלי' שלא לטלה ברם הכא לדעתו היא תלויה והר"ש כתב דמזה ראיה להגירסא דגרסו בפסחים דף וא"ו דעיסת ארנונא חייב אף דל"מ מסלק לי' בזוזי ולפענ"ד היה נרא' דעיקר חלוקו של הירושלמי היא דשם בעיסת ארנונא ודאי חייב דבאמת אומן קונה בשבח כלי מכ"ש בדבר שהוא שלו אף דחייב מס להמלך ניהו דהמלך מוחזק בו וא"י לסלק להמלך אבל עכ"פ הוא יש לו קנין בשבח ששבחו ועכ"פ המלך א"י לסלקו

ואדרבא יוכל להיות שהמלך לא ירצה לטלו אבל הכא בדעתו של הנכרי תלוי וא"כ כיון שיכול לסלקו שוב אינו קנין גמור רק כבע"ח במשכון וכמ"ש ודו"ק ומכ"ש לפי מה דמפרשי הפוסקים דעיסת ארנונא היינו שיש שותפות לעכו"ם בעיסה וא"כ פשיטא דיש להישראל חלק בהעיס' ע"י ששבחה משא"כ כאן דמצי לסלוק' דשם לא מצי לסלוקה דהא הם שותפין וא"י לסלק זא"ז מכל העיס' וז"ב. והנה הערוך בערך ארנון פירש שני הפירושים בעיסת ארנונא או דהוה של שותפות או דיש לו בהמות שהמלך לוקח המס והיינו דהוא קאי על בהמת ארנונא וממילא ה"ה בחלה וכ"כ הרשב"א בפסקי חלה שני הפירושים והוא דחה להפירוש דמירי בעיסה של שותפות רק דהפירוש שהמלך לוקח המס. ולכאור' לפענ"ד היה נראה דאדרבא אי אפשר לפרש דארנונא היינו שהמלך לוקח המס דהרי אמרו בפסחים שם כל היכא דמצי מסלק לזה בזוזי לא קמבעיא לן והיינו דהוה של ישראל כיון דמצי לסלוקי בזוזי וקשה הרי אמרו בב"ב דף נ"ה א"כ בטלת ירושת בנו הבכור ופירשב"ם והתוס' שם דכל שמשועבד להמלך הו"ל המלך מוחזק ול"ד לשאר בע"ח דאף שמשעבד לו הקרקעות מ"מ מחסרי גובייגא אבל אם משועבדות להמלך נקרא המלך מוחזק וגוף הקרקע הוא של מלך וא"כ מה בכך דמצי לסלק ליה בזוזי כל כמה דלא מסלק ליה המלך נקרא מוחזק אף שאינו מגיע לו רק דבר מועט וא"כ הוה עיסה של נכרי ופטור' מן החלה ואף דיכול לסלקו בזוזי מ"מ כל כמה דלא מסלק ליה הוה המלך מוחזק ובין בחלה ובין בבכור' הרי המלך נקרא מוחזק ולא נתחייב בבכורי ובחלה והיא קושיא גדולה וצ"ל דמירי באופן שאין השעבוד של מלך מונח על גוף הבהמ' והעיס' רק על קרקפת' דגבר' דבכה"ג הו"ל ככרג' דאמרינן בב"ב שם דכל דמונח אקרקפת' דגבר' הו"ל המלך כשאר בע"ח וה"ה כאן כיון דמצי לסלוקי בזוזי א"כ הו"ל המלך כמו שאר בע"ח ודו"ק:

והנה יהי' איך שיהי' לענין דינא לפענ"ד הדבר ברור דכאן ודאי חייב בחלה דאף שהמלך נותן לו הקמח כיון דיכול ליתן קמח אחר אשר הוא שוה בשוה לזה הקמח וגם אם לא ייטב בעיני המלך והשרים האפייה הלז שלא נאפה בטוב במדה ובמשקל מחויב הלה ליתן להמלך פת אחר ובקנס עצום א"כ פשיט' דדמי למה דאמר בירושלמי תמן שמא ימלך הכותי שלא לטלה ואף דשם היינו שירצ' לקחת מעות מ"מ גם כאן הרי אם ירצה ימשוך ידו הימנו וא"כ הו"ל כפת של ישראל ומה גם כיון דלפעמים הוא לוקח איזה מהפת וקונ' קמח אחר א"כ כל דיוכל לעשות כן עכ"פ יש להישראל חלק מקרי וחייב וגם דעכ"פ קנהו בשבח כלי וא"ל דהמלך יכול לסלקו בזוזי אין קנינו קנין גמור דזה אינו דעל כל אפיה יכול לומר לא אפיתי לצורך חיל הקיר"ה ויכול ליתן מאפיה אחרת לחיל

קיר"ה וא"כ פשיט' דלא הו"ל עיסה של נכרי ול"ד לעיס' של נכרי דשם כל העיס' היא של נכרי והישראל אינו רק אופה ולש בלבד אבל כאן עיקרו של הישראל והרי כל מי שנתחייב לתת למלך איזה דבר הנאמר בזה דזה מקרי של מלך הא אינו מחוייב להמלך רק להשלים לו סכומו ואטו א"י לאפות יותר לצרכו ולצורך ב"ב או אף לאחרים ותדע שכן דהכי נימא באופ' שאופ' לצורך חיל המלך דמותר לאפות בפסח דהו"ל חמצו של נכרי וא"ל דשאני חמץ דקרינן בי' לא ימצא דז"א דזה דוקא באם הוא של הבני חילא רק שהוא על אחריות שלהם בזה צריך לקרא דלא ימצא אבל כאן גוף התנור והפת הוא של הישראל רק שמחוייב להשלים להמלך די ספוקו ופשיט' דמקרי יש לישראל חלק בזה וחייב וע' בב"ח ובש"ך ס"ק ה' ו' בסי' ש"ל ותמצ' מפורש דאף אם מפורסם שיד העכו"ם באמצע אפי' קנו הקמח ביחד חייבת בחלה מחמת חלקו של הישראל ואפי' לא מצי מסלק ליה בזוזי ומכ"ש כאן דיכול ליתן להמלך מאפייה האחרת ובכל אפיה ואפיה יכול להיות גם שלו וגם המלך יכול להשמיט ידו מבלי לקחת מאפייה זו א"כ פשיט' דמקרי של ישראל ועכ"פ מדרבנן ודאי חייב בחלה כיון דלית ליה קלא ובזה א"צ לאריכת מעלתו אי הוה דבר הגורם לממון בזה ואי הוה כממון אף לרבנן דר"ש ובאמת דדבר הגורם לממון לא מקרי רק כשלית' בעיניה וכל דאיתא בעיניה לא מקרי דבר הגורם לממון וכמ"ש בשו"ת צמח צדק סי' ל"א ובקצה"ח סי' שפ"ו האריך הרחיב הדיבור בזה וגם אני בעניי הכינותי בזה תשוב' מיוחדת. והנה בתוספת' פ"ק דחלה אמרו עיסת ארנונ' חייבת בחלה מפני שחייב באחריות' עד שעה שימסור וכפי הנרא' היינו מטעם דהוה דבר הגורם לממון וראיתי להגאון מהרי"ט אלגזי ז"ל בחידושיו להלכות בכורות לרמב"ן דף מ"ה ע"ד מספרו שהקש' דלפמ"ש רש"י דכל דאיתא בעינא לא מקרי דבר הגורם לממון א"כ ה"ה כאן לא מקרי דבר הגורם לממון והנה אם נימא דהתוספת' ס"ל דאף בהוא בעין מקרי דבר הגורם לממון וכמ"ש הקצה"ח סי' שפ"ו מתוספת' פ"ד דב"ק א"כ לק"מ. אמנם לפענ"ד א"צ לזה דשאני התם דגוף הדבר אינו שלו רק שחייב באחריות שפיר אמרינן כל שהוא רק גורם לממון לא הוה בעיני' כממון אבל בעיסת ארנונ' דהיא כלה שלו רק דיש להמלך מס ממנו א"כ כל שהוא חייב באחריותו פשיט' דמקרי שלו וז"ב ופשוט. ובזה אמרתי דבר נחמד ליישב דברי הרשב"א שדחה דברי המפרשים שפירשו דעיסת ארנונ' היינו שותפות עם עכו"ם מהתוספת' הנ"ל ותמה מהרי"ט אלגזי שם בדף מ"ו דמה ראיה דמשכחת לה גם בשותפות של נכרי שיקבל ישראל אחריות חלקו של גוי ולפמ"ש אתי שפיר דהא באמת דבר הגורם לממון לאו כממון דמי כל שהוא בעיני' וא"כ שוב כל שהגוי שותף מה בכך דזה קיבל אחריות על חלקו של גוי הא לא הוה

ממון כל שאיתא בעיני' אבל אם הפירוש עיסת ארנונ' שיש להמלך מס מזה א"כ עיקרו של הישראל פשיטא דכל שחייב באחריות מקרי של ישראל ממש דעדיף מדבר הגורם לממון ואף שהוא בעינא הרי היא של הישראל ממש וז"ב כשמש ודו"ק. ובזה נראה לפענ"ד ליישב הא דסמכו הך בעיוה דבכור' וחלה להקודם ובמהריט"א כ' דכיון דחידש הש"ס דבדבר הגורם לממון כל שהוא בעין לא מקרי ממון א"כ בזה ג"כ הדין כן ושאני חמץ דכתיב לא ימצא וע' בחידושי פ"י שם ולפמ"ש י"ל דאם נימא דהוא מה שמגיע מס להמלך א"כ שוב בודאי מקרי דבר הגורם לממון ושפיר מבעיא ליה והוצרך לחלק בין מצי מסלקו בזוזי וכמ"ש ודו"ק. דרך כלל לפענ"ד בנ"ד פשיט' דחייבת בחלה ל"מ מדרבנן דהא לית ליה קלא אלא אף מדאוריי' אפשר לחיובי משום דיכול הגוי למשוך ידו ועדיפא מהך דירושלמי דשם אין מן הדין רק שיוכל לסלקו בזוזי וכאן ביד המלך שלא לקבל האפייה כנלפענ"ד. וזה אשר כתבתי שנית מכתבו הגיעני והנה הוא חוזר על מה ששאל אותי בדבר החלה. והנה טרם יהי' כל שיח אבאר והנה בספק ברכות אם מברך אינו עובר בל"ת כמ"ש המג"א סי' רט"ו ס"ק וי"ו ובגליון כתבתי באם נחלקו הפוסקים אם צריך לברך דאינו ברכה לבטל' כיון דיש פוסקים דצריך לברך וכמ"ש הרדב"ז ח"א סי' רכ"ט בשם בעל כפתור ופרח ואני כתבתי ראיה מברכו' דף ס' דאמרו כחא דהיתיר' עדיף והרי יש חשש בברכ' לבטל' משום ל"ת ועצל"ח ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דלר"מ צריך לברך ובפרט שר"מ אמר א"צ לברך ומשמע דאם רצה מברך ועצל"ח שם וא"כ עכ"פ כל שיש ספיקא דדינא אי אומן קונה בשבח כלי א"כ לאותן הפוסקים שקונה בודאי צריך לברך ל"ש ספק ברכות להקל. והנה מ"ש מעלתו לחלק דכל היכא דנחית לשכר פעולה ל"ש אומן קונה בשבח כלי משא"כ היכא דרצה לקנות בשבת כלי ובזה יישב דברי הטור דלכך בעשה לי שירים ונזמים דרצה לקנות בשבח כלי שפיר קונה משא"כ בנתן עצים לאומן לא נחית לקנות רק לקבל שכר פעולה. הנה מלבד דבש"ס לא משמע כחילוקו וכבר הרגיש מעלתו בעצמו ונדחק ובכל האחרונים לא מצינו לחלק כן וגם מצד הסברא לא מסתבר כן דמה נ"מ אם רצה לקנות או לא הא גם ברצה לקנות אינו קונה רק עד שיתן לו המעות ויכול לסלקו בע"כ וכמ"ש הרא"ש בפרק הגוזל וע' בקצה"ח סי' ש"ו וא"כ אין חילוק וע' ברמב"ן ור' פרק כל הנשבעין ובש"ך חו"מ סי' פ"ט שכתבו דאומן קונה בשבח כלי והוה כמו מלוה על המשכון והרי סתם אומן פועל דלא נחית רק אדעתא דשכירות ואפ"ה קונה אומן בשבח כלי וע"כ ברור דאין לחלק כן ומה שתמה מעלתו על הקצה"ח שכ' דאומן קונה בשבח כלי הוה כמלוה שיש עליה משכון דא"כ כי קאמר לימא כתנאי למה לא קאמר דכ"ע אומן קונה בש"כ רק דפליגי במלוה שיש עליה משכון. הנה רואה

אנכי שאוהב לטעון ושונא לפרוק ותמהני מה לו כי נזעק על הקצה"ח הא דברי הרמב"ן והר"ן והש"ך סי' פ"ו הנ"ל דאומן קונה בשבח כלי הוא כמלוה שיש עליה משכון ומ"ש דלוקי דמפלגי אם מלוה שיש עליה משכון מקודשת. הנה בזה לא מצינו פלוגת' רק אם צריך לומר בהנאת מחילת מלוה ובאומן ל"ש זאת דבשלמ' במלוה שיש עליה משכון י"ל דמקדש' בגוף המלוה אבל האומן דמקדש' בשבח והו"ל הנאת מחילת מלוה דהא צריך להחזיר בע"כ כשיסלק לו דמי פעולתו וז"ב ופשוט. וגם ע"ש דנקט לענין אומן ולא בסתם מלוה שיש עליה משכון וגם מ"ש דדברי ר"י הן היפך דברי הקצה"ח תמהני דדברי הר"י הרי הן תמוהין בשטה חדשה ומה ענינו לדברי הקצה"ח הא כבר תמהו בזה הח"מ והב"ש ועיין בא"מ שם ומ"ש מעלתו על דברתי דאומן קונה בש"כ ויש לו חלק בהעיס' וע"ז כתב דהרי רש"י פירש בחולין דף קל"ה דיש חילוק בין ראשית הגז לתרומ' דתרומה אפשר למפלג במדה ובמשקל אבל צאן א"א למפלג ולפ"ז ה"ה בחלה דיליף מתרומ' בעינן ג"כ שיהי' מבורר חלקו של ישראל ויהיה יוכל למפלג במדה ובמשקל וכאן אינו מבורר חלקו של ישראל ע"י השבח והביא כן בשם מהרי"ט אלגזי הנה אמת נכון הדבר שכ"כ בהדיא מהרי"ט אלגזי אבל אין ענינו לכאן דכאן כיון שאומן קונה בשבח כלי א"כ כל העיסה הוה כאילו הוא של ישראל טרם שיסלקו שהרי הישראל עשהו להעיס' ע"י ששבחו. אמנם לפענ"ד הי' נראה דע"כ לא כתב רש"י רק להיפך דכל שא"א למפלג נפטר גם חלקו של ישראל אבל מ"מ ניהו דלא מבורר חלקו של ישראל מ"מ לא נפטר חלקו שיש להישראל בו דבמה נפטר מן החלה בשביל שמעורב. וגם אינו ברור אי קי"ל כאותו לשון של רש"י. ומ"ש לחייב בחלה משום דבעיס' לית להו קלא וע"ז כתב דלית ליה קלא בלבד לא סגי רק מטעם דשמא ימלך הגוי שלא לטלה הנה בש"ס דילן לא נזכר רק טעם הלז דלית ליה קלא וגם טעם של הירושלמי כאן ג"כ שייך וכמ"ש דיכול למלך שלא לקבל האפיי'. והנה מ"ש מעלתו דכאן מפורסם שהוא של המלך קיר"ה ואית ליה קלא ול"ש רק טעם שמא ימלך בלבד והנה לא הבין כוונתי דניהו דזהו מפורסם שהמלך נותן לו קמח לאפות בשביל חיל המלך אבל אטו מפורסם דכל אפייה ואפייה הוא של המלך ואטו לא יוכל לאפות בשביל עצמו ולמכור לאחרים ג"כ כאשר עושה לפעמים וכל שיכול לעשות כן שוב שייך חשדא ומראית עין. ומ"ש מעלתו על דברתי דיכול לאפות לצרכו ולצורך אחרים ובלבד שיתן לחיל המלך הסכום לצורך וע"ז כתב מעלתו דהמלך אינו נותן רק קמח מצומצם ומה שלוקח האופה הוא משלים ממקום אחר והו"ל כשואל איזה לחמים ובשעת גלגול לא היה לו חלק הנה באמת אינו רק פטומי מילי דכל שיוכל להשלים ממקום אחר הו"ל חלק בשעת האפייה ואטו לא יוכל להחליף קמח בקמח

ובלבד שלא יהי' רע ממנו וא"כ שוב פשיטא דיש לו כשיעור חלה ואטו המלך מקפיד שלא יקח מאותה אפייה אף לחם לפי הטף מה שצריך לו ולאנשי ביתו וא"כ פשיטא דיש לו חלה בזה. וגם מ"ש דגם זה אינו ברור דמה"ת לחוש שמא לא ירצה המלך לקבלו תמהני דכל שיוכל להיות שיפטור בעיל' כל דהו רצו חז"ל לחייב בחלה אף שהוא חשש רחוק ומ"ש מעלתו דמשו"ת הרשב"א סי' ש"י משמע דהירושלמי מחייב מה"ת מטעם שמא ימלך ולא יטלה וש"ס דילן אינו סובר כן רק מדרבנן בעלמא דלית ליה קלא וא"כ פשיטא דלא קיי"ל כהירושלמי במקום ש"ס דילן הנה מלבד דאינו מבואר כן בהרשב"א בהדיא אף גם דאנכי הרואה שהר"ש הביא דברי הירושלמי וגם דברי ש"ס דילן ואינו מזכיר שחולקים ונראה שכל אחד נותן טעם אחר אבל אינו חולקין וגם הרמב"ן הביא שניהם גם יחד וכ"כ כל הפוסקים ולא מזכיר שום חילוק בין ירושלמי לתלמודא דידן וכל שנוכל להשוות דהתלמידים לא יחלקו פשיטא דמשוינן לשים שלום בין התלמידים א"כ פשיטא דבנ"ד דשייך טעם הירושלמי וש"ס דילן הכי נקטינן ומ"ש מעלתו על מ"ש דעיסת ארנונא היינו שעושין לארוחת החיל המלך וע"ז תמה דל"ד דשם היהודים נותנין לחיל המלך א"כ הוא של הישראל וכל ששייך דלית ליה קלא או שמא ימלך חייב בחלה אבל כאן הקמח הוא של קיר"ה רק שנותן לאופה יהודי לאפות ולמה יתחייב תמהני שאחרי שהיה לפניו שו"ת הרשב"א סי' מ' והרי שם מבואר כן בהדיא דהוא פירש עיסת ארנונא מה שעושין לארוחת חיל המלך כדאמרו והלך זו ארנונא והיינו מה שהמלך מטיל על בני מדינתו לעשות ולאפות בשביל חילו וכתב דהוה כנכרי שנתן לישראל קמח לאפות לו עיסה ע"ש ובסי' תקכ"ו שביאר כן וכפל ושלש והרי לדבריו לא דמי דשם אינו נותן רק שמצוה ליהודים לעשות וא"כ לא הוה של נכרי וא"ל דזה באמת חילוקו של הירושלמי דזה אינו דהמעיין ברשב"א ימצא דמחלק באופן אחר דשם לא נתברר דלמא יעבור מהם ולא ירצה ליטול ואם איתא בפשיטות הו"ל לחלק דזה הוה של ישראל וע"כ דאין חילוק דכל שנותן בשביל חיל המלך אינו אופה לצרכו רק לצורך העכו"ם ופטור ומ"ש דכאן אית ליה קלא כבר כתבתי דניהו דאית ליה קלא שהוא של המלך מ"מ אינו מבורר בכל אפייה ואפייה אם הוא בשביל חיל המלך ויכול לאפות לצרכו ג"כ וכמ"ש. **והנה** במ"ש בספק ברכה כעת מצאתי ברשב"ם בפסחים דף ק"ב שכתב דזה מקרי כחא דאיסורא ובמהרש"ל שם תמה בזה דהא הוה כחא דהיתירא מה שיכול לברך ולא הוה ברכה לבטלה ולפמ"ש א"ש ודו"ק ועיין במהרש"א שם. וגם במ"ש למעלה בענין אומן קונה בשבח כלי דזה מקרי דיש לו חלק והוא כתב דאין החלק מבורר וכתבתי למעלה. כעת הנני יוסף דהרי אומן קונה בשבח כלי הוה כמו מלוה על המשכון והרי מלוה על

המשכון ודאי אין לו בהמשכון ויכול לסלקו ואפ"ה יכול לקדש בו אשה ומקני שלו וה"ה בזה כל כמה דלא נתן לו השכר פעולה הרי הוא כשל ישראל לגמרי והו"ל כמלוה שיש עליה משכון דיוכל לקדש בו אשה ומקרי שלו וז"ב לפענ"ד וגם מכל הפוסקים לא נראה כן וכלם לא כתבו רק שכל שיש לו להישראל חלק בהעיס' חייב בחלה אף שאין לו מקום מיוחד ומדה ומשקל ולדבריו אם נתערב שאור של ישראל בעיסת עכו"ם באופן שאינו מיוחד המקום שבו העיסה של ישראל פטורה מן החלה וזה לא שמענו וגם מ"ש דחיוב החלה מתחיל משעה שנתן מים להקמח ואז עדיין לא היה בו שבח אנא לא חילק ולא בילק ידענא דכל שהתחיל ענין האפייה דמבלעדי זאת לא היה אפשר לאפות היינו שבחו. שוב הגיעני מגיני שלמה בפסחים וראיתי שגם הוא הביא תוספתא דחלה פ"ק ע"ש:

שם ס"א עיסת עכו"ם וכו'. ועיין ש"ך מ"ש בשם הדרישה משום דמעות קונות מן התורה והן נותנין המעות קודם הגלגול ובאמת דבר גדול דיבר בזה דאף דרבנן עקרו הקנין מ"מ לדבר מצוה לא עקרו וכמבואר בחו"מ סי' קצ"ט לענין יין קידוש ועשאוהו כד' פרקים ועיין מג"א סי' שס"ט שהקשה מ"ש לענין עירוב דלא אמרינן כן ומ"ש שם בחידושי ליישב ועיין בעירובין דף פ"א ומ"ש הדרישה טעם שני כיון דדרכן כך הוה כאילו לש אדעתא דישראל עיין בט"ז סי' שכ"ו ס"ק ב' שכתב כעין זה והביא ראיה מגיטין דף למ"ד וכעין זה מצאתי בשו"ת גינת וורדים הספרדי לענין זיכוי הערוב ששכח אחד מלזכות ע"ש בסי' ק"כ בגן המלך אשר לו שכתב דכל שמזכה תמיד הוה כאילו זיכה ומייתי דברי הש"ס דגיטין ע"ש. אחר כמה שנים שכתבתי זאת מצאתי במהרי"ט אלגזי על הלכות בכורות להרמב"ן דף ל"ז ע"ד בחבורו שהביא דברי הדרישה ודברי הש"ך הנ"ל ותמה בקול גדול לאמר דהא מדרבנן עקרו קנין מעות והרי לענין בכורה אינו מועיל כ"א שיצא ידי שתיהן רש"י ור"ת כמבואר סי' ש"כ ואיך כתב הדרישה דמה"ת מעות קונות. ולפענ"ד נראה בפשיטות כיון דהפרשת חלה בזמן הזה אינו רק דרבנן א"כ שפיר סומכין מספק על שיטת רש"י דס"ל דמעות קונות בגוי ובפרט כאן דאיכא ס"סוכבר האריך בבני יעקב גם בבכור דאמאי לא נסמוך על ס"ס ספק שמא הלכה כר"ל ושמא הלכה כשיטת רש"י והרמב"ם דגוי קונה בכסף ועיין מ"ש מהריט"א בעצמו בריש פ"ב דבכורות ותירץ הבני יעקב דהוה ס"ס משם אחד ליש לענין דרבנן דבדרבנן אף משם אחד מקרי ס"ס וגם תירוצו של המהריט"א שם דאין הולכין בממון אחר הרוב ל"ש כאן דבאמת עכ"פ נתן מעות על הקמח ויש לו שעבוד בגוף הקמח ושפיר סמכינן בדרבנן ע"ז וגם מ"ש על

תירוצו השני דהיה כלש אדעתא דישראל וע"ז תמה דאנה מצינו זכייה זו שיהיה עושה קנין כ"כ לעיל מ"ש הט"ז והגנת וורדים הנ"ל ע"ש ודו"ק:

שם ס"ד ספק חייב כתבו הט"ז והש"ך דלדידן דחלה מדרבנן הו"ל ספק דרבנן ויפה כתבו והכני יוסיף דבאמת החזקה הוא להיפך ובשו"ת פמ"א ח"א סי' ט"ו האריך בזה דלא אזלי' בתר חזקה כלל ובמק"א הארכתי ליישב אבל באמת זה דבר שא"א דבכ"מ אזלינן בתר חזקה ובפרמ"ג בפתיחה להלכות טריפות כתב דעון מיתה שאני לא אזלינן בתר חזקה על כל פנים בזמן הזה דעל כל פנים עון מיתה ליכא מהראוי ליילך בתר חזקה ופטורה ומצאתי בשו"ת גינת וורדים בגן המלך אשר לו סי' ס"ח שרצה לחדש מהש"ס הנ"ל דדוקא ספק מיתה וכרת מחמרינן ביה ע"ש. וכפי הנראה כוון למ"ש רש"י דלכך ספק איסורא לחומר' היינו משום דיש בו עון מיתה ע"ש אבל לפמ"ש הפרמ"ג אין ראיה דדוקא נגד החזק' צריך שיהי' עון מיתה וגם זה אינו מוסכם ובחידושי הארכתי ליישב דברי רש"י ואכ"מ עכ"פ דינו של הגן המלך ודאי אינו דבכל ספק אזלינן לחומר' וגם לשיטת הרמב"ם דמה"ת מותר אבל מדרבנן ודאי אזלינן להחמיר וגם מה"ת דמותר דעת הכ"מ דבספק כרת אזלינן להחמיר ודו"ק מיהו לפמ"ש שם בגן המלך סי' כ"ב דבספק קדושה יש להחמיר אף בדרבנן ע"ש שמביא ראיה מהכ"מ פ"ג דק"ש לענין מרחץ חרש דאף דאיבעיא דלא אפשטא היא בנדרים וספיקא דרבנן היא מ"מ משום סרך קדושה יש להחמיר ומזה למד הגן לענין כל ספק דרבנן ביש בו סרך קדושה. ולפ"ז יש לומר דה"ה ספק חלה בזה"ז עכ"פ ספק קדושה היא ויש להחמיר לכתחל' אמנם באמת מכל הפוסקים בהלכות חלה לא נראה כן שכתבו בכמה מקומות וכן הוא בש"ע בהלכות חלה בכמה מקומות ועיין בב"י סי' שכ"ז שכתב בהדיא דבזמן הזה יש להקל בספיקו וע"כ העיקר כהש"ך והט"ז דגם כאן יש להקל בספיקו וכן מצאתי בהדיא בשו"ת תשב"ץ ח"ב סי' רצ"א בפסקי חלה אשר לו שכתב בפ"ב שם בהדיא בהך דינא דבזמן הזה יש להקל בספיקו וכן עיקר:

לענין השיעור איך משערין שהבצים נתקטנו בזמן הלז מלאתי בתשב"ץ שהרגיש בזה וכמ"ש בגליון הצל"ח בע"ה וכעת מצאתי בשו"ת מעיל צדקה סי' כ"ז שכתב שאף שהעדשים נתמעטו מ"מ משערינן השעורים לפי ערך הזמן שהי' אז האנשים והגידולים לא נתמעטו כ"כ ע"ש ודו"ק:

ודרך אגב אזכור מ"ש בחק יעקב סי' תנ"ד שהגאון זקנו מהר"ש מפראג ז"ל הורה בחלה שנפלה לתוך הקדרה רותחת שמותר ע"ש ומזה הוריתי כ"פ בחלה שנפלה לתוך קדרה להתיר מטעם דכל דהוא רותח לא פלטה כלל ועמג"א סי' תכ"ב ואף שהתוס' בחולין

ק"ח לא פסקו כן מ"מ בחלת ח"ל יש לסמוך על חליטה דאף דלא בקיאין בחליטה מ"מ בחלת ח"ל בודאי יש לסמוך ע"ז וע' נוב"י בשו"ת מהד"ק חא"ח שכתב דבדרבנן יש להקל בחליטה ומכ"ש בחלת ח"ל וז"פ לפענ"ד. אמנם בש"ק פ' וארא שבת כת"ר היה אצלי הרב מוה' ישכר מסקאהל נ"י אמר לי שיש לומר דשם קאי לענין משהו בלבד ואמרתי דז"א דהרי בתוך הקדרה ל"ש משהו דזה רק במב"מ אבל לא בשא"מ ודו"ק:

עיין בב"י מה שהביא התוספתא במלאי של ישראל ופועלים גוים עושין חייב בחלה ובאמת שכן הוא בירושלמי פ"ג מחלה ה"ד וע' באו"ח סי' תמ"ט מ"ש בזה שתי גירסות וצ"ע שכאן משמע דעיקר תלוי בהבעל החנות והמלאי ולא אחר הפועלים וצ"ע שלא הביאו מכאן

שם ס"ה שעשו עיסה. הב"י הביא בסימן זה דברי המ"כ שכתב על עיסה הלקוח מן הנכרי והיתה פטורה מן החלה ולש בביתו עיסה אחרת ומצרפין ביחד והי' בה שיעור חלה כיצד מפריש עליה חלה וכתב דאין להפריש עליה ממקום אחר דהרי מפריש מן החיוב על הפטור שהרי המעורב פטורה מן החלה כיון דהעיסה של נכרי הי' הרוב וא"כ יש בכאן תרי דרבנן דאף החלה בזמן הזה אינו רק דרבנן ואפי' לא נתערבה ועוד שנתערבה ונתבטלה ברוב ואותה עיסה שמפריש ממנה אין בה רק חד דרבנן והד"מ סי' ש"כ כתב ע"ז דמדברי הטור שם משמע דאין לחוש בזה וגם בש"ע השמיט דברי המ"כ. ובאמת לכאורה הא טעמא קאמר המ"כ דהוה תרי דרבנן. אך לפענ"ד היה נרא' דאין כאן רק חד דרבנן דבאמת כיון דמה"ת אינה חייבת בחלה בזמן הזה א"כ שוב הו"ל היתר בהיתר דלא בטל ורק מדרבנן דאסרוהו בלי חלה שוב הו"ל איסור בהיתר וא"ב אינו רק חד דרבנן דהנך תרי כחד חשוב ליה דכפי שהוא מה"ת לא נתבטל וניהו דמדרבנן נתבטל לא אלים גזרתם להיות בטל מה"ת וכיוצא בזה כתב הר"ן פכ"ש לענין חמץ בפסח דהו"ל דבר שיל"מ אף בדרבנן קנסו לחמץ שעבר עליו הפסח מ"מ לא אלים גזירתם להקל על דברי תורה והו"ל דבר שיל"מ וא"כ גם כאן ע"י גזירתם מ"מ לא נתבטל בעצם וכל שלא נתבטל שוב אין כאן רק חד דרבנן וע' כיוצא בזה בט"ז יו"ד סי' שמ"א ס"ק ג' ובחידושי שם הארכתי בזה. ובזה נלפענ"ד ליישב הראיה שהביא המ"כ ממנחות בהא דא"ל ר"ש שזורי לר"ט שנתערב לו טבל בחולין וא"ל קח לך מן השוק ועשר עליו כו' א"ד קח לך מן הנכרי ולימא לי' קח לך מן השוק ומשני דס"ל דאין רוב ע"ה מעשרין דאף דע"ה ג"כ לא חייב רק מדרבנן כמו טבל המעורב בחולין אפ"ה כיון דמסתבר טפי לחיוב דע"ה מטבל המעורב בחולין הוה כמו מן החיוב על הפטור וכו' ולפענ"ד אין ראיה כלל דל"מ לפירש"י בלשון ראשון דאותו טבל היה טבל של דמאי שפיר אמר דבטל ברוב. והנה כבר

נודע מ"ש האו"ה דהיכא דגזרו רבנן משום ספק איסור שבגופו נעשה כאיסור דאוריית' כמו גבינות של עכו"ם וע' ש"ך סי' ק"י בכללי הס"ס ובפר"ח וא"כ ה"ה דמאי דכל שגזרו חז"ל לעשר דמאי שוב הוה ספק איסור תורה ושפיר פטור מה"ת דיבטל ברוב ולא מקרי היתר בהיתר דמ"מ כל שאסרו חז"ל שוב נעשה ספק של תורה וא"כ יותר מסתבר לחיוב דע"ה מטבל המעורב בחולין לכך הוה כמו מחיוב על הפטור ואף לפירוש השני דהטבל היה טבל גמור אפ"ה בטל ברוב חולין וניהו דמה"ת פטור עכ"פ מדרבנן דאצרכו לעשר שפיר בטל בהיתר דחולין ושל ע"ה הוה חיוב תורה ושפיר אסור להפריש משל ע"ה ובלא"ה אני תמה במ"ש דשל ע"ה לא הוה חיוב אלא מדרבנן והרי התוס' הקשו בבכורות דף כ' דלר"מ דאית ליה סמוך מיעוטא לחזקה מה"ת כל דמאי יהי' אסור מה"ת דנימא סמוך מיעוט' דאין מעשרין לחזקת טבל וכתבו דאין להחזיק שום אדם ברשע בשביל המיעוט שאין מעשרים ולפ"ז אף לרבנן דלא ס"ל סמוך כלל או דאינו רק דרבנן כפי שיטת הפוסקים בזה וע' ביו"ד סי' שט"ו לענין בכורה עכ"פ זהו כשרוב ע"ה מעשרין אבל כאן דאינו רק ספק דס"ל דאין רוב ע"ה מעשרים והו"ל כמחצה על מחצה פשיטא דכל ספק תורה כשיש לו חזקת איסור דאזלינן לחומרא מה"ת אף לשיטת הרמב"ם דס"ל דספיקות מדבריהם באתחזיק איסורא מודה כמו שמביא אשם תלוי באקבע איסורא וא"כ פשיט' דאין להפריש מן של ע"ה דהוה חיוב תורה על טבל המעורב בחולין דאינו רק חיוב דרבנן וא"ל דכל תרומה אינו רק מדבריהם בזמן הזה דעכ"פ גם ספק דרבנן באתחזיק איסורא דעת הרשב"א דאזלינן לחומרא והנני יוסיף להפליא דברש"י מבואר בהדיא דאם אינו רוב ע"ה מעשרין הו"ל חיוב מדאוריית' וע"כ דס"ל דהש"ס אזיל אליבא דמ"ד תרומה בזה"ז דאוריית' או דס"ל דניהו דתרומה מדרבנן אבל המעשרות תורה דהרמב"ם בפ"א לא כתב רק יראה לי שדין המעשרות כדין תרומה ואולי רש"י לא ס"ל כן וע' שו"ת נוב"י מהדו"ק חאו"ח סי' ל"ו וא"כ עכ"פ אין ראייתו ראיה כלל וראיתי בשו"ת לספר מיימוני בהלכות חלה שהביא ג"כ ראיה זו ושם לא כתב כלל שאינו רק מדרבנן רק שזה יותר מחויב מזה אבל גם דבריו צ"ע דאין התחלה לראיה זו דפשיטא דאין מפרישין מן החיוב על הפטור היכא שזה מחויב מה"ת וזה מדרבנן וע"כ לפענ"ד יפה השמיט הב"י הך דינא דמ"כ וראיתי לש"ב הגאון מוהר"י אבד"ק ליסא בסידורו בהלכות חלה רצה ג"כ ליישב הך ראיה דהמ"כ וכתב להקדים דמה שאין מפרישין מן חיוב דאוריית' על דרבנן אינו בשביל הדרבנן רק בשביל התורה דהו"ל כמרבה במעשרותיו דפירותיו מתוקנים ומעשרותיו מקולקלין ובזה האריך לחלק שם בין תרומה ומעשר לחלה ע"ש שנדחק מאד והנני מתפלא דלפי דבריו א"כ מפטור על החיוב אין איסור כלל דעכ"פ

הוא מפריש תרומה מחולין מתוקנים ומה בכך שכבר נפטר אחר שמפריש על הדבר שנתחייב וזה דבר בטל ובהדיא כתב הרמב"ם פ"א ממעשר ה"ו דאין מפרישין מן הפטור על החיוב ולא מן החיוב על הפטור ואם הפריש אינו מעושר וגם ברש"י במקומו מבואר כן שהרי הקשה ללשון ראשון דא"כ גם משל הנכרי דלמא זה הטבל לא נתעשר כלל והו"ל מן הפטור על החיוב וע"כ שזה אינו דא"א להפריש מדבר המתוקן שכבר נפטר על דבר המחוייב והו"ל כמו ממין על שאינו מינו כמו שכללם הרמב"ם שם בחד מחתא ע"ש וכן מצינו כיוצא בזה שכל שאינו מחוייב בדבר או שכבר יצא אינו מוציא ידי המחוייב בדבר שכבר נפטר או שלא נתחייב וגם שם מצינו הך סברא דתרי דרבנן לחד דרבנן וע' מג"א סי' רס"א וע' בהראב"ד שם הלכה ט"ו. ומ"ש ראיה ממ"ש התוס' ביבמות דף פ"ט ד"ה ולא שכתבו דמן הנקוב על שאינו נקוב הוה תרומה דרבנן לא שמא מתיא דפשיטא דמדרבנן עכ"פ נתחייב שאינו נקוב וכשא"י להפריש דמדרבנן חשוב ליה מחיוב על חיוב ואף דמה"ת לא חשוב חיוב והו"ל מחיוב על הפטור הא לכך צריך להפריש תרומה שנית וז"פ יברור:

ועיין בסי' שכ"ד ובש"ך ס"ק י"ח שכתב בהדיא דבשאור של עכו"ם שנתערב אין להפריש דהו"ל מ הפטור על החיוב ע"ש וראיתי במחנה אפרים הלכות מעשר פ"ב שם שהאריך לדחות דברי הש"ך שכתב דלא נעשה לגמרי טבל והביא ראיה מהא דאמרו גבי ר"ש שזורי הנ"ל דיקח מן הנכרי ומני' ובי' לא אפריש משום דהחולין הם פטורין לגמרי וטבל מחויב מדרבנן ולא אמרי' דכלה נעשה טבל וע"כ דוקא שאור בעיסה שנימוח וטכ"ע דאוריית' משא"כ בעיסה וכן השיגו האחרונים על הש"ך במ"ש דה"ה עיסה ולפענ"ד אין ראיה דבאמת שם שנתערב יבש ביבש פשיטא דל"ש בילה בדבר יבש וא"א לומר דכלה נתערב וכלה אסורה אבל בעיסה שנתערב ונבלל י"ל דכלו נעשה בילה ונתערב בכלו דיש בילה בדבר לח ושפיר יש להפריש מינה ובה וא"ל דזה תרי דרבנן דהיינו שהטבל נתערב ובטל מה"ת וגם אינו רק מדרבנן משא"כ החולין שנתערב בהם החלה דאינו רק חד דרבנן דזה אינו דכבר כתבתי דכאן לא שייך זאת דכל עיקר הביטול אינו רק בשביל שאסרו מדרבנן. איברא דעדיין קשה דהא ר"ש שזורי ס"ל דצובר גרנו לתוכו וא"כ ע"כ דס"ל יש בילה וא"כ אמאי לא יפריש מינה ובה. אמנם באמת כבר כתב בשו"ת מהרי"ט בראשונות סי' ח"י דדוקא היכא שנתפרר לדק דק בזה שייך בילה ולא באינו נפרר לדק דק וא"כ לק"מ וע' מלמ"ל פי"ד ממעשר ה"ח. ובמ"ש יש ליישב מה דהקשו האחרוני' דכפי הנרא' מדברי הש"ס אין שום תקנה לטבל המעורב בחולין כ"א מדמאי וא"כ אינו מועיל לענין תרומה ולא נחשדו על התרומה דאל"כ מ"פ הש"ס בנדרים דף

נ"ט דנימא בתרומה אי בעי מתשל והו"ל דבר שיל"מ הא שוב יהי' טבל המעורב בחולין וא"א להפריש עליו ממק"א ע"ש שנתעצמו בזה וע' בשו"ת מהר"ם מינץ סי' ט"ו ולפמ"ש למעל' א"ש דממנ"פ מה"ת לא בטל ושוב אפשר להפריש עליו ואף דמדרבנן בטל שוב יכול להפריש מחיוב דרבנן ושפיר הוה דבר שיל"מ ובלא"ה אם יתשול על התרומה שוב יהי' הכל טבל כבתחלה ולמה לא יוכל להפריש עליו ממקום אחר וז"ב מאד וביתר דברי המחנה אפרים הארכתי בתשובה אחרת:

אחר שכתבתי כ"ז ראיתי במלמ"ל פ"ה מתרומות ה"ז שהאריך הרחיב הדבור בסוגיא דמנחות הנ"ל וראיתי להתמהמה מעט ולהשתעשע בפניני אמרות טהורות שלו והנה זה יצא ראשונה שהקשה על הא דאמרו קסבר אין רוב ע"ה מעשרין ופירש"י בלשון ראשון דטבל של דמאי היה וחיישי' דלמא זה מעושר וזה אינו מעושר ומשמע הא אם הי' רוב ע"ה מעשרין הי' מועיל ולא חיישי' שמא זה מעושר וזה לא מעושר וקשה הא משנה מפורשת דמדמאי על דמאי תרומה ויחזור ויתרום ולפענד"נ דהנה זה ודאי דהא דצריך לחזור ולתרום הוא מטעם דחיישי' שמא זה שמפריש הוא כבר נתרם ונתעשר וא"כ מפריש מפטור על החיוב דרבנן עכ"פ וכיון דרבנן תקנו לתרום על הדמאי אף דרוב ע"ה מעשרין א"כ צריך לתרום ולעשר כדינו ולא מן הפטור על החיוב ואף דספק דרבנן היא כבר כתב רבינו יונה בפ"ב דברכות לענין ק"ש דרבנן דכל שהתחיל לקרות שוב צריך לקרות כתקנה שנית לתקן הספק כמו שתקנו חז"ל ע"ש ומכ"ש כאן דכל דתקנו לתק הדמאי יש בו חשש תורה כמ"ש למעלה אבל לחוש שמא זה שתורם הוא נתחייב ומפריש על הפטור ז"א דמה אכפת לן בה וכבר כתב המלמ"ל בעצמו שם לענין מפריש מנקוב על שאינו נקוב דהשאינו נקוב בודאי נתקן וא"צ לחזור ולתרום על אינו נקוב רק דהתרומה עצמה אינו אוכל דהו"ל מן החיוב על הפטור (ומזה ראיה למ"ש למעלה לדחות דברי שארי הגאון מליסא ז"ל) וא"כ זה כל שתורם מדמאי על דמאי אבל כאן שזה הטבל של דמאי נתערב בחולין ובטל מה"ת ברוב א"כ שפיר יכול להפריש עליו דממנ"פ אם אותו הטבל שנתערב נתעשר בודאי טוב דמפרישין מן החיוב על הפטור והרי הוא כמפריש על החיוב בלבד ול"ש שמרבה במעשרות דהא מה"ת כבר נתעשר ואף דרבנן תקנו שיעשר הרי עשה מה שעליו לעשות ואם זה הטבל שמעשר אינו חייב שכבר נתעשר מה בכך הא אותו הטבל שנתערב אינו חייב רק מדרבנן וגם נתערבו הו"ל ספיקא דרבנן ולקולא וא"ל דכבר התחיל לתקן דזה אינו די"ל התיקון היה בשביל הטבל עצמו דשמא אינו מעושר עדן וז"ב מאד והבן. ובזה מיושב מה שהקש' עוד דהו"ל לרבנן לומר דאם תרם מדמאי על דמאי דאותה תרומה אינה נאכלת ויוציא עליה ממקום אחר.

ולפמ"ש א"ש דהתרומה ממנ"פ כדין רק שהוא מן הפטור על החיוב ובכה"ג סמכי' על רוב ע"ה מעשרין דלענין התרומה בעצמה רוב מעליא הוא וספיקא דרבנן להקל דלזה ל"ש לומר דכבר התחיל לתקן דהא באמת אדרבא בשביל שרצה לתקן מהראוי שיהי' תרומתו תרומה דהוה מחיוב על חיוב או מפטור לפטור רק דלענין הדמאי אחר מחמרינן שמא מפטור על החיוב הוא וז"ב. ובזה מיושב מה דק"ל להמלמ"ל לפירוש השני של רש"י דאכתי מה מועיל להפריש מהדמאי על הטבל שנתערב דשמא זה הדמאי כבר נפטר והו"ל מן הפטור על החיוב או להיפך ולפמ"ש כאן שנתערב בחולין ל"ח כלל ודו"ק ובזה יש לפלפל לבנות ולסתור בכל דבריו הקדושים שם ואכ"מ להאריך:

אחר כמה שנים נתיישבתי דמ"ש לדחות דברי המ"כ משום דמה"ת שוב לא בטל דהא היתר בהיתר לפענד"נ דכל ענין דהיתר בהיתר לא בטל הוא משום דהו"ל כמב"מ דעכ"פ באיכות הם שוים וגם לא שייך ביטול דהתור' לא אמרה שיתבטל רק איסור בהיתר ולא היתר בהיתר דשוה אהדדי ולפ"ז נלפענ"ד דזה דוקא בששים דהטעם הוא משום דאינו נותן טעם א"כ בהיתר בהיתר לא שייך ביטול אבל ברוב דהתורה אמרה אחרי רבים להטות א"כ סוף סוף יש כאן רוב ע"ז הנתערב. אמנם באמת זה אינו דכלפי לייא דאם בששים דנתבטל במציאות היתר בהיתר לא בטל מכ"ש ברוב דלשיטת הרא"ש ביטול ברוב משום דאיסור נהפך להיות היתר וא"כ בהיתר בהיתר לא שייך זאת וגם להרשב"א לא שייך בזה ביטול ברוב כיון דהיתר בהיתר הוא. והנה בלבושי שרד בסוף ספרו בחידושים לחלה כתב דאם לקחו בצק מעיסה שלא הורמה חלתה וכתבו בבארשט אז אם אין ששים בבארשט לא בטל דהו"ל מבשא"מ אז יכול להפריש מהעיסה על הבארשט משא"כ ביש ששים אז מה שבתוך הבארשט נתבטל (מה"ת ורק מדרבנן אינו בטל דהו"ל דבר המעמיד) והו"ל תרי דרבנן איך מפריש מזה העיסה שאינו רק חד דרבנן על תרי דרבנן והו"ל מן החיוב על הפטור ובאמת שזה סובב והולך על המ"כ הנ"ל וכ"כ שיש לדחות ראייתו:

והנה שאלני חכם אחד צורבא מרבנן מוה' מענדיל נכד הרב הסופר מוה' יחזקאל ז"ל מראהאטין דאמאי לא יוכל להפריש והא עיסת ח"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש ולו יהא דנאכל כל הבארשט מותר להפריש ומה בכך שנתבטל לבהבארשט מ"מ יכול להפריש עליו. והשבתי דלק"מ דא"כ גם על המ"כ קשה וע"כ דזה אינו ענין להא דחלת ח"ל דשם מיירי שכל החלה נתחייבה ולא נפקע החיוב משא"כ בזה שכבר נפקע החיוב ונעש' תרי דרבנן אין להפריש מחיוב חד דרבנן על תרי דרבנן וז"פ וברור. והנה לעיל תמהתי

על הגאון מהר"י בסידורו וכעת ראיתי שיש לתמוה עליו עוד מדברי התוס' יומא דף מ"ז ע"ב ד"ה הדר שכתבו דאי טבלא הוה כמו מרבה במעשרות ע"ש ודו"ק ויש לדחות:

והנה בשנת תרט"ו בש"ק פ' בא מצאתי בספר טורי אבן במגילה דף י"ט גבי ר"י מתיר בקטן והתוס' מחלקים שם בין תרי דרבנן לחד דרבנן והט"א רוצה לעקור תחומי התוס' בזה וכ' דאין להביא ראיה מסוגיא זו דר"ש שזורי דתרי דרבנן מקרי יותר פטור מחד דרבנן דא"כ יקשה הא התוס' כתבו דלקוח פטור מדאוריית' וא"כ היאך א"ל קחילך מן השוק והא אם יקח מן השוק יהי' תרי דרבנן דרוב מעשרין ולקוח וע"כ דאין חילוק ובמחכת"ה נעלם ממנו דברי המ"כ שהביא חב"י ותשובת מיימוני דספר זרעים וגם בשו"ת מהר"ם סי' תנ"ג שהכריחו מסוגיא זו דיש לחלק בין חד דרבנן לתרי דרבנן וקושייתו לק"מ דהתוס' שכתבו דלקוח דרבנן יפרשו כפירוש הי"מ שהביא רש"י דגם הטבל שנתערב הי' דמאי וא"כ הי' לקוח וגם רוב ע"ה מעשרים והו"ל תרי דרבנן וא"ל דא"כ אותו שלקח מן השוק הו"ל תרי דרבנן וזה שנתערב הוה ג' דרבנן דהו"ל דמאי ולקוח וגם נתערב דבטל ברובא מן התורה דז"א דלא אכפת לן אם זה שפוטר הוא יותר מחוייב מזה שרוצה לפטור אותו וכעין מ"ש המלמ"ל פ"ה מתרומות הי"ז הנ"ל דיש הבדל בין מפריש מהפטור על החיוב ובין מפריש מחיוב על הפטור ע"ש וגם הרי המלמ"ל כתב דלהי"מ לא גרסינן כלל דבטל ברוב אבל זה דחוק. ובאמת יש לישב הגירסא די"ל דהם מפרשים קח מן השוק היינו לפירוש ריב"א קודם מרוח ולר"ת לאחר מרוח וא"כ הוה תרי דרבנן ולפ"ז אפשר שהך טבל שנתערב הי' באופן שנתחייב מתורת לקוח וא"כ שוב הו"ל תרי דרבנן כקושית הט"א וע"ז חידש דבטל ברוב והו"ל ג"כ תרי דרבנן ודו"ק. ומה שהקשו בתוס' ממרוח עכו"ם דחייב מדרבנן ע' בכ"מ פ"א מתרומות הי"א ובכל הציונים שציין הכ"מ ובריב"ש שהביא שם שהרגיש בזה וע' במלמ"ל ובכל הציונים שציין ודו"ק ועכ"פ קושית הט"א ל"ק. ומה שהקשה הט"א מפסחים דף י"ד דאמר מאי איריא אב הטומא' אפי' ראשון ושני נמי והקשה דלמא שאני בין חד דרבנן לתרי דרבנן וקמ"ל רבותא דאפי' באב הטומא' דמוסיף טומאה ע"י חד דרבנן משא"כ בראשון ושני דאינו מוסיף טומא' רק ע"י תרי דרבנן לפענ"ד ל"ק דלענין טומאה דהחשש הוא שמוסיף ע"ז טומא' וא"כ מה כ"מ בין חד דרבנן לתרי דרבנן סוף סוף עכ"פ מדרבנן טמאהו יותר ואסור לגרום טומאה והרי עכ"פ נטמא וז"פ לפענ"ד:

שם ס"ג שהוא שותף כתב הש"ך דוקא שותף אבל עיסת ארנונא חייבת בחלה אע"ג דלא מצי מסלק ליה בזוזי וכו'. והנה באמת כן אסיק הש"ס בפסחים דף וא"ו. ובאמת שלפענ"ד היה נראה דזה תלוי בשני הפירושים שבלשון ארנונא שכפי הנרא' מהרא"ש

בפסחים שפירש ארנונא היינו שיש שותף לעכו"ם בה בזה שפיר יש לומר דכל שיש לומר שמא ימלך העכו"ם שלא לטלה הוה של ישראל אף דל"מ לסלוקי בזוזי אבל למה דמפרש רש"י ארנונא היינו מה שהמלך נוטל מס מהבהמ' ומן התבוא' א"כ פשיטא דמקרי של המלך וכמאן דכגבוי דמי ואדרבא אף במצי לסלוקי בזוז ק"ל טובא במה דאמר שם לל"ק דכ"ע לא פליגי דחייב ואמאי הא מס של המלך הוה כגבוי ומידי דהוה אטסקא של המלך דקי"ל בב"ב דף נ"ה דזביניה זביני ובכור אינו יורש פי שנים כמבואר בש"ע חו"מ סי' ער"ח ס"י בהג"ה ומטעם שכתבו התוס' שם דל"ד לאדם שיש עליו כתובת אשה וב"ח אף שהנכסים משועבדים מ"מ הם מחוסרי גוביינא אבל מס המלך הקרקעות עיקרן של המלך וכבר הוא מוחזק ולא מחסרי גוביינא ע"ש וה"ה כאן הא התוס' כתבו בד"ה התם דכל דהבהמ' מתחלה היתה של הנכרי אף שמצי מסלק ליה בזוזי מ"מ לא יצאה מרשותו כיון דאילו בעי זוזי ולא משכח שקיל הבהמ' ע"ש ולפ"ז במס המלך דעיקרו של המלך וכבר הוא מוחזק ולא מחסרא גוביינא מה בכך דמצי לסלוקי בזוזי והיא קושיא נפלאה וצ"ל דהא דאמר כל דמצי לסלוקי בזוזי היינו שהחק של המלך לא היתה על הבהמ' כ"א שיתנו לו מס כך וכך ולא שהי' על הבהמה וא"כ לא מקרי המלך מוחזק בבהמה מכבר וכדאמר לענין כרגא דאקרקפתא דגברי מנח והיינו כיון שאין החק שיש לו למלך בהקרקע או באותן המטלטלין רק שחייב לו מס א"כ לא מקרי המלך מוחזק בקרקע או במטלטלין אלו ולכך כיון דיכול לסלקו בזוזי שוב מקרי מחוסר גוביינא כמו כל שעבוד דב"ח וכתובה ולפ"ז עכ"פ בכל מה דל"מ לסלוקי בזוזי והיינו שחק המלך ליטול מגוף הדבר שוב יש לומר דפטורה מן החלה וכן מצאתי בתוס' קידושין דף ל"ו ע"ב ד"ה כל דלכך בטלו תרומות ומעשרות בח"ל לפי שעכשיו בח"ל אין הקרקעות שלנו שהרי משועבדות הן למלך ואנו נותנין מס למלך מהם א"כ אין להם דין קרקע להפריש תרומה ומעשר ושאני א"י דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע תרומת ומעשר ע"ש הרי שנקרא קנינו של המלך ומטעם שכתבו דהמלך מקרי מוחזק וכמ"ש בב"ב שם וע' בתוס' חולין דף וא"ו ד"ה והתיר במ"ש בסופו בשם ר"ת דבימיהם לא היו מפרישין רק מאותן שדות שלא הי' נותנין טסקא וצ"ל דהא דפריך הש"ס א"כ בטלת ירושת בכור א"ה טסקא נמי אף דמשכחת בשדות שאין נותנין טסקא וצ"ל כמ"ש רשב"ם דעיקר הקושיא דבאותן המקומות שהיו נותנין טסקא וכרגא בטל ירושת הבכור והארכתי בזה לפי שראיתי בשו"ת מהר"א ששון סי' קמ"א שביקש לעקור מצות בכור שנוטל פי שנים בזה"ז שאין לך אדם שלא נשאר חיוב מסין ותשחורת המלך ומקרי ראוי לגבי בכור ובמחכ"ת אי אפשר לומר כן ולא ניחא למרא דלימא הכי וח"ו שנתבטל כל המצוה בשביל זה וע"כ

לא אמרו בש"ס רק בטסקא שהיה החק על השדה ומטעם שכתבו התוס' דהקרקעות עיקרן של המלך וכבר הוא מוחזק והיינו שהיה המנהג ביניהם שהמלך נותן להם שדות לעבדם ולשמרם והעישור הי' של המלך דבכה"ג הם משלחן המלך קא זכו ועיקרו של המלך אבל פשיטא דסתם מס של המלך ל"מ מה דלא מיוחד על הקרקע או על המטלטלי דפשיטא דלא מקרי המלך מוחזק ואף מה שהוא מס הבית וקרקע כמו שנותנין מס בתים בימינו אבל גוף הקרקע הוא של האיש והוא מחוייב לתת להמלך חק ולא עדיף משאר שעבוד דל"מ מוחזק לשיטת התוס' וגם לפמ"ש הרמב"ן והנימוק"י דכל שיכול המלך לגבות הקרקע בעד המס מקרי שלו היינו במקום שהחק הוא שכל שלא שלם כך וכך שנים המס הבית של המלך אף ששוה כפל כפלים מהמס ומקרי מוחזק בגוף הקרקע אבל בזמנינו ניהו שחייב להמלך המס אבל אינו מוכר הקרקע רק שמשכיר על כמה שנים לשלם מס המלך ואח"כ הוא של הבעה"ב א"כ אין לו חלק בגוף הקרקע וכן מבואר בחו"מ סי' ער"ח ס"י בהג"ה ע"ש ובסמ"ע ומצאתי בשו"ת חינוך בית יהודה סי' ק"א שגם הוא השיג על המהר"א ששון ומטעם דעכשיו הוה רכרגא דאקרקפתא דגברא מנח וגם שאין כל השדות משועבדות בשביל מעט מס שמגיע מהקרקע ולפענ"ד אין זה עיקר הטעם ומחוורתא כמ"ש עכ"פ דינו של המהר"א ששון בודאי ליתא לפענ"ד וחלילה חלילה לעקור אף קוצו של יו"ד מתורתינו הקדושה:

הלכות תרומות ומעשרות

סימן שלא

ס"ב בזה"ז אפי' במקום שהחזיקו בו עולי בבל וכו'. כן הוא שיטת הרמב"ם פ"א מתרומות הלכה כ"ו והראב"ד השיגו והכ"מ חתר ליישבו וע' בשו"ת מהרי"ט בראשונות סי' כ"ד שהאריך בחריפות ובקיאות ליישב דברי רבינו הנ"ל מכל מה שהקש' הרב השואל עליו והנה מ"ש השואל מהא דאמרו בסוטה א"ל יוחנן כה"ג כשם שת"ג במיתה וכו' ואם אינו מה"ת מה מיתה שייך בזה וע"ז השיב המהרי"ט דעכ"פ עון מיתה שייך בזה דכתיב בתרומה עון מיתה ויפה השיב וכ"כ רבינו בעצמו פ"י ממ"א ה"כ שאין עון מיתה אלא בתרומה וכו' ולישנא דעון מיתה הכי דייק דבאמת אינו בזמן הזה דאוריית' רק שעכ"פ עון מיתה יש בזה. ולולא דמסתפינא הייתי אומר ע"פ מה שהארכתי במק"א לחדש דבזה"ז יהי' תרומ' דין דאוריית' עליו וחילי דילי מהא דדעת רבינו בשרשי המצות שורש ב' דכל מה שדרשו חז"ל הוה כדין תורה והרמב"ן תמה ע"ז דהרי ספיקא דרבנן לקולא וכתב המבי"ט בהקדמתו לקרית ספר שזה כמחילה מאתם דאל"כ לא יודע איפוא

שהוא מדרבנן כלל ע"ש ולפ"ז זהו כשיש במציאות דבר תורה אז הוכרחו חז"ל להקל דלא נחשבו כתורה אבל בתרומה בזה"ז דלא משכחת תרומה דאורייתא כלל אז יש לכל תרומה דרבנן דין תורה וא"כ הוה כשל תורה לכל פרטיו מלא תסור וא"כ ממילא שפיר אמרו תרומה דרבנן ואפ"ה יש בו עון מיתה. הן אמת שלפ"ז צ"ל מה שמביא ראיה המהרי"ט דתרומה דרבנן מהא דאמרו בב"ק דף קט"ז דהעלהו רבי לכהונה על פיו ומשני דתרומה דרבנן ומשמע דכל תרומה דרבנן וגם מהא דאמרו בכתובות דף כ"ו דע"י מסל"ת כהא דאמר ר"י הרי דתרומה דרבנן דאל"כ אין מסל"ת נאמן ולדברי אף דתרומה דרבנן מ"מ יש לו כל דין תורה. אמנם באמת לא קשה דכבר כתב התה"ד הובא במג"א סי' תצ"ח דגוי נאמן במסל"ת ביו"ט שני אף דיו"ט שני עשאוהו כיום ראשון לכל דבריו אפ"ה כיון דרק מדרבנן עשאוהו כן ומסל"ת דנאמן בדרבנן הוא לא במקום הזה כ"א בכל מילי דרבנן ממילא גם ביו"ט שני נאמן דמ"מ הוא רק דרבנן ורק דעשאוהו כשל תורה אבל זה אינו רק דרבנן ובדרבנן נאמן מסל"ת ע"ש וה"ה כאן דאף דהוה מדרבנן כשל תורה אבל מ"מ מסל"ת דנאמן במילי דרבנן גם בזה נאמן אלא שעדיין צריך להבין דא"כ היכא אמרו בפסחים דף מ"ד גבי שתי קופות הנח לתרומה בזה"ז דהוא דרבנן ובאמת שהסמ"ג הביא ראיה זו דר"י ס"ל דתרומה דרבנן והתמיה גדולה על הראב"ד ולפמ"ש א"ש דאדרבא מזה מוכח דר"י ס"ל דתרומה דאורייתא דאל"כ אדרבא מהראוי להחמיר בזה"ז וכמ"ש יש להאריך בזה הרבה אלא להיות כי דבר חדש הוא ולא מצאתי סיוע בזה ע"כ דברי מעטים:

עוד היה נ"ל דלפמ"ש בתוס' רי"ד ספ"ב דקידושין דתרומה צריך שיעור נתינה לכהן מן התורה ומה דאמר חטה אחת פוטרת היינו מדין טבל אבל לענין שיעור נתינה לכהן צריך מן התורה וכבר הארכתי בזה בהלכות חלה סי' שכ"ב לפ"ז י"ל דזה דוקא בזמן שהי' ביאת כלם אבל בימי עזרא ומכ"ש לאחר חורבן שוב אין שיעור נתינה לכהן מן התורה וכל התרומה אינו רק דרבנן אבל חטה אחת לפטרו מן הטבל זה מן התורה אף בזה"ז ולכך שפיר קרו לי' עון מיתה. אבל לפ"ז לא אתי שפיר מ"ש רבינו דמעשר דרבנן ולמה יהיה המעשר דרבנן וגם דעת רבינו כדעת כל הפוסקים דחטה אחת פוטרת מן התורה וא"צ שיעור נתינה לכהן כלל מן התורה ושיטת התוס' רי"ד בודדת היא וע"כ א"א לחדש כן אבל מ"ש ראשונה אם כי לא מצאתי סיוע ואינו מאמר החלטי אבל מ"מ ניתן להאמר ודו"ק:

שם סי"ב פירות א"י שיצאו ח"ל פטורים מתרומה ומעשרות ואם יצאו לסוריא חייבים ופירות ח"ל שנכנסו לארץ חייבים אם נקבעו למעשר וכו' עש"ך ס"ק כ"ב והוא כפירוש

השני של הכ"מ פ"א מתרומות הכ"ב והנה הרב המאוה"ג מוה' שמחה יואל נ"י אבד"ק סווירז בעהמ"ח ספר מי השלוח הקשה אותי דא"כ דהכל תלוי אם הפירות נכנסו לארץ או שנכנסו לח"ל א"כ מה האי דנחלקו אם יש קנין לנכרי בא"י להפקיע מידי תרומה או לא והא הכל תלוי אם נאכלו בא"י ולא גרע מפירות ח"ל שנכנסו לארץ דחייבים והנה לפירוש ראשון של הכ"מ לא קשה מזה דהא מחלק בין חלה לתרומות ומעשרות דבחלה הוא דחייבין מן התורה כשנכנסו לארץ אבל בתרומות ומעשרות אינו חייב רק מדרבנן וגם לפירוש השני כל שנמרח ונקבע למעשרות בח"ל אינו רק מדרבנן וא"כ כל שמרחן עכו"ם פטור. מיהו עדיין קשה דעכ"פ מדרבנן לתחייב כמו בח"ל מיהו יש לומר דעכו"ם גרע מח"ל ששם עכ"פ קרקע של יהודים וכאן העכו"ם מפקיע הקדושה וכעין זה מצינו לענין חדש דבח"ל יתחייב ובעכו"ם פטור. אמנם הרב הנ"ל הקשה דאכתי איך יפרנס הא דכתב הרמב"ם בהלכה כ"ג כ"ד גבי עפר ח"ל או אילן שעומד בח"ל ונופו נוטה לארץ או עומד בארץ ונופו נוטה לחוץ לארץ וקשה במה מיירי אם אכלם בארץ לו יהא דהוא של ח"ל מ"מ נכנסו לארץ ואם אכלם בח"ל אף שנתחייב בארץ פטורים ובאמת שהדבר צריך ביאור. והנה לשיטת הכ"מ בתירוץ השני הי' מקום ליישב דנ"מ אם נתמרח בארץ וכן להיפך אך להתירוץ הראשון קשה לגמרי ואמרתי אל לבי דלפענ"ד נרא' דבר חדש דהנה כל הטעם דפירות ח"ל שנכנסו לארץ דחייבים וכן להיפך דפטורים הוא משום דכתיב אשר אני מביא אתכם שמה שמה אתם חייבים בח"ל פטורים ולכאורה צ"ב הא הם חובת קרקע ולמה יפטרו כשבאו לח"ל וצ"ל דכיון דכתיב שמה התורה אמרה דפירות שכבר נגמרו וא"צ לקרקע עוד פטורים כשבאו בח"ל וכן להיפך כשבאו לארץ אין להם עוד שייכות עם הקרקע של ח"ל ולפ"ז זהו כשהם פירות אבל עפר ח"ל שבא לארץ או אילן שעומד בח"ל ונופו נוטה לארץ וכן להיפך א"כ אנו דנין על גוף הקרקע אי גדל בא"י והוה כאן א"י או ח"ל וא"כ אם תלשו מהאילן או שלקח מהזרע שנזרע מעפר ח"ל אם היה מא"י חייב אם היו עיקרו בא"י וכן להיפך. אך עדיין קשה דלו יהא שהכל עומד בארץ כל שבאו לח"ל נפטרו ותרומה ומעשרות אינו במחובר אמנם לפמ"ש המלמ"ל בהלכה כ"ב שם דגם ר"ע מודה דכל שנתמרח בארץ אף שיצאו לחוץ לארץ חייבין דכבר נתחייבו א"כ נתבאר עכ"פ הדין דאילן העומד בארץ ונופו נוטה לח"ל דאם אזלינן בתר העיקר ונתמרח בארץ אז חייב אף שבאו אח"כ לח"ל ואם הוא של ח"ל אף שנתמרח בארץ פטור וכן להיפוך אילן שעומד בארץ ונופו נוטה לח"ל אם אזלינן בתר העיקר חייב כשנתמרח בארץ משא"כ אם אזלינן בתר הנוף אף שנתמרח בארץ פטור וז"ב. ובזה נתיישב גם הקושיא הראשונה מעכו"ם דמפקיע והיינו אף שמרחן בארץ ודו"ק היטב:

והנה דרך אגב אבאר מה דק"ל טובא לשיטת הכ"מ פ"א מתרומות דמה דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרומות ומעשרות הוא כשחזר וקנה הישראל אבל כ"ז שהוא ביד הנכרי אין חייב כלל וכמ"ש הכ"מ בהי"ג והארכתי בזה בחבורי יד שאול הלכות חרש ולפ"ז יקשה הסוגיא דב"מ קסבר אין קנין לנכרי בא"י להפקיע ממעשרות ומקבל כחוכר דמי וקשה טובא דמה בכך שאין קנין לנכרי והא מקבל וחוכר ל"ק גוף הקרקע וכ"כ הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"ז דבסוריא דיש קנין לנכרי להפקיע מחיוב מעשרות וכתב דחוכר ומקבל פטור מן המעשרות ולפ"ז מה נ"מ דאין קנין ס"ס הרי הוא ביד הנכרי עדיין וא"כ קנה לענין זה שא"ח במעשרותיו ובשו"ת מהרב"א ס"א האריך בזה אבל חפשתי שם ולא ראיתי לפום רהיטא שיפרש הסוגיא זו לשיטת הכ"מ וצ"ע:

שם סט"ו שותפות העכו"ם וכו'. עיין חולין דף ק"ל מ"ש רש"י דאין לו תקנה והנה פ' עקב שנת תרי"ג היה אצלי הרב המאה"ג מוה' שמחה יואל נ"י בעהמ"ח מי שלוח והקשה הא יש לו תקנה להקדים התרומה בשבלים קודם שנתמרח ויוכל הכהן לאכל דאף דהוה מפטור על החיוב הא יוכל לאכול עראי דפטור ממעשר ולכאור' השבתי דהא לקוחות הוו שותפין והרי מקח קובע למעשר אבל ז"א דעכ"פ קודם שנגמרו למעשר פטור כמבואר פ"ד מתרומות אבל באמת אין זה תקנה דאסור ליתן לכהן שמא ישכח ויאכל קבע ולאו תקנה טובה היא להקדים בשבלים וע"כ לא חשו לתקנה כזו ועיין רש"י ותוס' בגיטין דף מ"ז שנחלקו אי בדבר של שותפות אי כל חטה וחטה משותפת או שיש חלק לזה וחלק לזה. ולפענ"ד צ"ע בהא דאמרו בירושלמי פ"י דשביעית דאפי' אין לו אלא קלח אחד כותב עליו פרוזבול והקשה הירושלמי מהא דתני השותפין והאריסין דאין כותבין פרוזבול ומשני דכל קלח וקלח של שותפות היא ומבואר דכל חטה וחטה משותפת דאל"כ מצי לכתוב פרוזבול אף על שדה כ"ש וצע"ק:

שם סעיף ט"ז ההפקר פטור מתרומות ומעשרות הרב מנוח כתב בפ"ח מלולב דהפקר אינו פטור ממעשר רק קודם שנתחייב במעשר אבל לאחר שנתחייב תו לא פקע ממעשרות ע"ש ובשעה"מ שם האריך הרחיב הדיבור בזה והראה פנים לכאן ולכאן ע"ס ואני תמה איך לא הזכירו שניהם גם יחד דברי רבינו בפ"ב מתרומות הלכה ד' הלקט ושכחה ופאה של עכו"ם חייבין בתרומות ומעשרות אלא א"כ הפקיר והרי שם כבר נתחייבו בתרומות ומעשרות ואפ"ה מועיל הפקר וכ"ת עכו"ם שאני הא מסתימת רבינו בהלכה י"א דההפקר פטור מתרומות ומעשרות משמע דהפקירם אחר שנתחייבו ותדע דהרי כתב שם דהזורע שדה הפקר חייב משמע דברישא מירי שכבר נתחייב ועוד בהלכה י"ב שם מבואר בהדיא דאם הפקיר שבלים וזכה בהן והפריש מהם תרומה אינה

תרומה ועיין בהראב"ד שם משום דבשבלים אם עבר והפריש מהם הרי"ז תרומה הלכך כשהפקירם הפקיע מהם החיוב ע"ש הרי דמועיל להפקיר אף לאחר שכבר נתחייב וע"כ דין זה צ"ע כי השעה"מ הביא ראיות גם להיפך ומה שהאריך שם ביומא דף פ"ג גבי טבל ותרומה דאמאי לא יפקיר כבר הארכתי בזה בחידושי לסוגיא דבולמוס ואכ"מ ועיין בפ"ו ממתנות עניים הלכה ה' ששנת שמטה כלה הפקר ואין בה תרומות ומעשרות כלל וכן הוא בש"ע סי"ט כאן וביאר הב"י הטעם לפי שההפקר פטור מתרומות ומעשרות הרי מבואר דאף דנתחייב תרומה ומעשר ואפ"ה פטור. ואולי כיון ששמיטה היא א"כ מקרי קדם הפקירו לחיוב וצ"ע בזה ובאמת שגוף דברי הב"י שכתב בטעמו דשמטה פטור מתרומות ומעשרות הוא בשביל ההפקר האריך המבי"ט לחלוק בטעמו ועיין בשו"ת מהרי"ט ח"א סי' מ"ב מ"ג ע"ש וכפי הנרא' שם דברי המבי"ט נכונים אבל מדברי כלם שם משמע דההפקר פטור אף לאחר שנתחייב דאל"כ בפירו' עכו"ם שקנ' הישראל קודם שמרחם ומרחם מהראוי שלא יפטור כיון דלאחר המירוח חייב וא"ל דנפטרו ביד עכו"ם דז"א דאין קנין לעכו"ם וגם מטעם שמטה לא נפטרו ביד עכו"ם וצ"ע ועיין ברכות דף מ"ז בדמאי מגו דאי בעי מפקיר נכסיה והוה עני ול"ק דההפקר פטור ממעשר וע"כ כמ"ש הרב המנוח ויש לדחות והנה המעיין ירא' דדברי המבי"ט נכונים שהרי לשון רבינו בפ"ו ממ"ע שנת השמט' כלה הפקר ואין בה תרומו' ומעשרו' ומשמע דלא משכחת בשום אופן שיהי' חייב בתרומ' ומעשרו' ולדברי הב"י משכחת לה שיהי' חייב באם אספו לביתו ועבר על הלאו וגם בדברים שמותר להכניס לביתו ומ"ש רבינו כלה הפקר היינו אפקעת' דמלכא ותדע שפירו' שביעי' קדושות ואסור למכור לעכו"ם וגם לתנם והפקר צריך שיהי' הפקר לכל וע"כ דאפקעתא דמלכא היא וכמ"ש המהרי"ט שם ועיין ברבינו בפיהמ"ש ספ"ט דשביעי' וגם משם אין הכרע שאמת שהפקר הם אבל עדיף מהפקר ודו"ק:

שוב ראיתי בש"ע סעיף פ"ח דאם גמרו אעפ"י שלא נגמרו למעשר לא יפקיר והיינו מפני שגוזל את השבט כמ"ש הש"ך (ועיין פ"י משביעית משנה ד' ה' שזרע כרמו בשביעי' ופירשו הרמב"ם והר"ש ששמנה הפקר ויש לדחות דעדיף מהפקר ודו"ק) אבל משמע דמועיל הפקרו אבל יש לדחות דכיון דלא נקבע למעשר אף שנגמר פטור ממעשר ויכול להפקיר אבל בר"ש ספ"ק דפאה משנה הנ"ל מבואר דלב"ה פטור אף לאחר שהפקיר ועיין בשעה"מ שם שוב האיר ד' עיני ומצאתי בתוס' ב"מ דף פ"ח ע"א ד"ה תבואת שכתבו בשם ריב"ם דלאחר שנתמרח אינו נפטר ממעשר כמו בהקדש והוא כדברי הרב המנוח הנ"ל וכתבו שהריב"א כתב כן בב"ק דף צ"ד ועיינתי בתוס' שם ד"ה מירחו והביא כן בשם הירושלמי כמו שהגיה המהר"י פיק ז"ל וכמ"ש בתוס' סנהדרין דף פ"ח בביאור יותר

וכפי הנהת מהרש"א שם שהוא מהירושלמי פ"ז דמעשרו' ועיין במהרש"א שם שדחה פירוש הי"מ שם דמשום הפקר נגעו בה דא"כ מ"ש תרומה ממעשר ע"ש וע"כ העיקר כפירוש התוס' שם דלכך נפטר מתרומ' משום דחזקה שאין הגורן נעקר בלי תרומה גדול' ובמעשר חייב דגם הפקר חייב. הרי מבואר בהדיא במ"ש הר"מ הנ"ל ומהתימ' על השעה"מ שלא זכר מכל דברי התוס' האלו בכמה מקומו' ולא עוד אלא שהביא דברי הירושלמי האלו ראי' דלא כר"מ והבין דלכך פטור מתרומ' משום הפקר ובמחכ"ת לא זכר שם דברי התוס' האלו וגם דא"כ מה בין תרומ' למעשר וכקושית מהרש"א הנ"ל ועיין ברמב"ם פ"ג ממעשר הלכה כ"ב שהעתיק דברי הירושלמי הלז וכטעם הנ"ל שחזק' שהפריש חו"מ והרי הוא פוסק דהפקר פטור ממעשר וא"כ לדבריו למה לי טעם זה גבי תרומ' וגם למה חייב במעשר וכמו שכתבו התוס' בסנהדרין בשם י"מ וכקושית מהרש"א. ואפשר שהרמב"ם מפרש דבאמת שם לא הפקיר בפירוש רק דמה שפטור משום גזל הוא משום שנתייאשו הבעלים ויאוש לאו היינו הפקר גמור כמ"ש התוס' בב"ק דף ס"ו ד"ה כיון מיהו התוס' שם בדף ס"ט ד"ה כל כתבו לחלק דביאוש דמציאה. מועיל ג"כ לענין תרומ' ע"ש וגם צ"ע בהא דאמר שם כל שלקטו עניים יהי' הפקר והיינו כדי לפטרו מן המעשר והא לאחר שנתמרח לא מועיל ואולי מיירי קודם המירוח דלקט שכחה ודאי מיירי קודם המירוח וצ"ע בזה שוב מצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"ב סי' רמ"ז ושם מבואר כמ"ש הב"י דשמטה פטור משום הפקר ע"ש ודו"ק ועיין כפת תמרים בסוכ' דף ל"ט בתוס' ד"ה ולשביעית שם מביא ראי' לשיטת המבי"ט ע"ש:

ובגוף דברי בעל כפתור ופרח שהביא הב"י בתשובתו שבמהרי"ט הנ"ל ובכ"מ פ"ד הלכ' ב"ט האריך בזה לפענ"ד קצת ראי' להכפתור ופרח דבא"י אף בקרקע של עכו"ם לא שייך חיוב כלל מהא דאמרו בב"מ דף ק"ו אלא מעת' שביעי' תעלה לו מן המנין דהא איכא תבואה בח"ל ומשני דשביעי' אפקעתא דמלכא היא ועיין בתוס' שם ד"ה אלא דשביעית א"א להיות תבואה בהיתר כלל ואם איתא הא יכול למכרו לעכו"ם בשנה זו ויהי' תבואה בהיתר וע"כ דגם בזה אסור וכמ"ש הכפתור ופרח וצ"ע:

אחר זמן רב שכתבתי זאת האיר ד' עיני ומצאתי בתוס' ב"מ דף כ"א ע"ב ד"ה ופטורו' שכתבו בהדי' דבמס' פאה מוכח דדוקא בהפקר קודם גמר מלאכ' פטור מן המעשר אבל אם הפקיר לאחר גמר מלאכה שנתחייב כבר במעשר אין בכך כלום וכתבו שם דאף שזכה בו המוציא קודם שנתייבש פטור מן המעשר כדאמרינן בב"ק המפקיר כרמו והשכים אח"כ ובצרו פטור מן המעשר הרי מפורש יוצא כדברי הר"מ הנ"ל דלאחר שנתחייבו במעשר שוב ל"מ ההפקר ומ"ש הר"מ בתירוץ השני דהפקר בה"ג שזכה בו

חייב במעשר ומביא ראי' מהא דהפקיר כרמו דחייו בפרט ועוללות הוא תמוה כמו שתמה השעה"מ דהא מבואר בסיפא דפטור מן המעשר ובתוס' כאן מבואר בהדי' כן אבל באמת הדבר נכון למעיין בנדרים דף מ"ד שם מבואר דמדאורייתא פטור ממעשר אבל מדרבנן מתחייב ע"ש בע"ב וא"כ התוס' מיירי מה"ת והר"מ מיירי מדרבנן ואתי שפיר ובזה יש ליישב דברי התוס' בב"מ שכתבו דלגבי הקדש אינו כן שאם הקדיש קודם גמר מלאכה חייב במעשר אם נפדה קודם גמר מלאכה כדמוכח קצת בפרק האומר ודבריהם משולל ביאור דמלבד דגוף הציון אין לו דורש אף גם דלמה להו להבי' ממרחק הא בפאה הנ"ל פ"ד שהביאו שם מבואר במשנה ח' כן ועיין בחלופי גרסאות הנדפס שם בגליון ובמהר"ם שיף ופ"י שם אבל לפמ"ש אתי שפיר דהרי התוס' קאי לענין דאורייתא דהרי הא דפטור ממעשר בהפקיר כרמו וחזר ובצרו הוא מן התור' דמדרבנן גם בזה חייב וכמ"ש וכיון דקאי על תור' והרי מה"ת אין מבואר במשנה פאה שם דחייב ואולי הכוונה רק מדרבנן וע"ז הוצרכו להביא ממרחק מפרק האומר ולפי מה שהוגה בח"ג דצ"ל העומר והוא בדף ס"ו שם משמע קצת דגם מן התור' חייב וז"ב ונכון ובזה יבאו דבריהם על נכון ולא יסתרו דבריהם בב"מ דף צ"ח וב"ק דף צ"ד שהבאתי לעיל ודו"ק:

וצריך להבין איך פודין כרם רבעי בשביעי' דהא הוה הפקר והרי כרם רבעי דמי למעשר דמה"ט אינו נפד' במחובר וכמ"ש הרמב"ם פ"ט מנטע רבעי ה"ב וא"כ למה כתב בהלכ' ז' שם דפודין בשביעי' והא הוא בעצמו כ' דבשנת השמט' אינו נוהג שום תרומ' ומעשר כמ"ש לעיל בשמו וא"ל דזה כבר נתחייב בכרם רבעי קודם שהגיע שנת השמטה והו"ל כהפקירו אח"כ דז"א דעכ"פ הגזלנים שזכו בשביעי' מן ההפקר מהראוי שלא יצטרכו לפדות וא"כ לא היו צריכין הצנועין לחלל בשבילם דלהגזלנים בא ההפקר קודם החיוב וצ"ל דבאמת הפדיון של הרבעי הוא תיקון שיצא מתורת ערלה וא"כ זה כבר נתחייב בערל' ואין השמט' מפקיע מידי ערלה שוב עיינתי בתוס' ב"ק דף ס"ט ע"ב ד"ה קדש שכתבו דאי לאו הלולם לא הוה ידעינן שצריך חילול בשביעית שאין מע"ש נוהג בשביעי' הרי שהרג ישו בקושייתי ושמחתי שכוונתי לדעתם ת"ל ע"ש ובפ"י שם ודו"ק:

אחר זמן רב מצאתי במאירי שנדפס מחדש על מס' שבת בדף קכ"ז בהא דאמרו גבי דמאי אי בעי מפקר נכסי' וכתב שם דאחר שנתחייב במעשר תו לא מפטר ע"י הפקר ע"ש. והנה במחלוקת הב"י והמבי"ט אם הטעם דשמטה משום דאפקעתא דמלכא הוא או משום דהפקר הוא לפענ"ד ש"ס ערוך הוא דמשום אפקעתא דמלכא דהרי בר"ה אמרו בדף ט"ו דאתרוג בת ששית שנכנס לשביעי' פטורה מן המעשר ופטורה מן הביעור ובת שביעית שנכנסה לשמיני' פטורה ממעשר וחייבת בביעור א"ל אביי בשלמא סיפא לחומרא וכו'

ופירש"י דאי נמי מספקינן אי אזלינן בתר חנטה לענין הפקר שביעית ולענין ביעור נוהג קדושת שביעי' הוא משום דספוקי מספקא לן ואזלינן כאן וכאן לחומרא וקשה כיון דספק הוא א"כ פשיטא דאינו מופקר מספק דמוקמינן לפירות בחזקת בעליו מספק והרי כל עיקר דפטור ממעשר בשביעי' משום הפקר וכל דאינו מופקר מספק דמוקמינן אחזקתן שוב אינו פטור ממעשר מספק וע"כ דשמטה פטור משום דהוה אפקעתא דמלכא וא"כ אף מספק פטור דלא שייך לאוקמא אחזקה דבאמת אטו אין הפירו' של הבעלים רק דהתור' אמרה שיד כל אדם בו שוה בשביעי' ואפקעתא דמלכא הוא אבל לא שייך לאוקמא אחזקה כל שאינו מתורת הפקר שבעלים הפקירו וכעין שכתבו בשם הר"ש דבתערובות לא שייך לאוקמא אחזקת היתר דההיתר כמו שהוא רק שהאיסור נתערב בו ע"ש וה"ה כאן דבעליו שם רק שהתור' הפקיע כחה ומספק פטור דהפקר הם מספק וז"ב. ובזה י"ל מה דמשני יד כל אדם ממשמשין בו. ואת אמרת תתחייב במעשר והיינו דמשום הפקר ויאוש בעלים נגעו בו דאינו נשמר שוב ראיתי במהרי"ט סי' מ"ו שם הביא דברי הש"ס הלז ואזיל בתר אפכא דלכאורה מהך דיד הכל ממשמשין בו משמע דפטור משום הפקר וכתב דהיינו כיון דאין שביעית נוהג בו ע"ש. ולפענ"ד הדבר מוכרח כמ"ש ובזה יש ליישב דברי הרמב"ם פ"ד משמטה הלכ' י"ב ועיין שעה"מ שם שהאריך להקשות עליו ולפמ"ש יש ליישב ודו"ק. וראיתי בטורי אבן בר"ה דף ט"ו ע"א שכתב על מ"ש רש"י בשם המכילתא דלמד דשביעית פטור ממעשר מדכתיב ואכלו אביוני עמך ויתרם תאכל חית השדה דמה חית השד' אוכלת ופטור' אף אדם פטור והקשה דת"ל דשביעי' הוה הפקר והפקר פטור מן המעשר וא"ל דנ"מ אם זכה אחד אחר מירוח ונתמרח אחר שבא לרשות זוכה דמטעם הפקר הי' חייב דנתמרח לאחר שבא לרשות זוכה דז"א דבהפקר אף שבא לרשות הזוכה קודם מירוח פטור ע"ש שהאריך. ובמחכ"ת לא נזכר שזה מחלוקת המבי"ט והב"י אי שביעי' פטור מטעם הפקר או מטעם אפקעתא דמלכא ומהרי"ט הרגיש בקושיא זו ומ"ש שם בטורי אבן דלר"ל דבעי שיהי' הפקר לעכו"ם ולישראל א"כ שביעי' לא מופקר דאינו מופקר לכל וע"ז כתב דאנן קי"ל כר"י הנה זה ליתא דבאמת לענין מעשר בעי שיהי' הפקר לכל כשמטה כמ"ש התוס' בב"ק דף ס"ט ד"ה כל בהדיא ומ"ש מהא דיד הכל ממשמשים בה משמע דאינו רק מופקר לישראל לבד אין ראיה דכל שאינו שומרו הרי הוא מופקר לכל מי שירצ' דאטו יכול לשמרו מן העכו"ם כל שאסור לאספו לתוך ביתו ולעשות גדר אך מה שאני תמה על הב"י דעכ"פ א"א לומר דשמטה פטור משום הפקר דהא באמת אינו מופקר רק לישראל ולא לעכו"ם ובמקום שיד ישראל תקיפה יוכלו למחות ביד עכו"ם וא"כ ל"ש הפקר וע"כ

דאפקעתא דמלכא הוא ובאמת שמיטה הוא מופקר לכל משום דאפקעתא דמלכא הוא וצ"ע וע' שו"ת נו"ב מהד"ק חלק אהע"ז סי' נ"ט ומדי דברי זכר אזכור מה דתמיה לי טובא במ"ש הרמב"ם פ"ה ממתנות עניים הכ"ז המפקיר את כרמו והשכים בבקר וזכה בו לעצמו ובצרו חייב בפרט ובעוללות ובשכחה ופאה שהרי שדך וכרמך אני קורא בו מפני שהיו שלו והרי הוא שלו אבל אם זכה מן ההפקר בשד' של אחרים הרי"ז פטור מן הכל וב"כ וב"כ פטור מן המעשרות כמו שיתבאר וכוונתו דבין שהוא זוכה בשדה של הפקר מאחרים או מה שהפקיר כרמו פטור מן המעשרו' וק"ל למה יפטר מן המעשרות בזרע בשדה של אחרים הא מעשר לא נתחייב עד שימרח בכרי ואז כבר בא לרשותו ונתחייב וכן מבואר בתוספתא פ"ב דפאה גר שמת (לפנינו הגירס' גוי שמת והגאון מוהרא"וו ז"ל הגי' גר וכן הנכון וכן מצאתי בפ"ק דקידושין בירושלמי בהלכ' ה' מובא תוספתא זו דגר שמת) ובזבזו ישראל את נכסיו המחזיק במחובר לקרקע חייב בכל בתלוש מן הקרקע פטור מן הכל המחזיק בקמה פטור מלקט שכחה ופאה וחייב במעשרו' הרי דנתחייב במעשרות ומצאתי בשטה מקובצת בב"ק דף צ"ד גבי הא דאמרו המפקיר כרמו שהביא בשם ריב"ן שהקש' מהך תוספת' ותירץ בשם רבינו שמחה דחילק בין הוא שהחזיק הוא דחייב דכתיב תעזוב יתירא אבל אדם אחר שהחזיק לכך במחובר חייב בכל שלא באו לכלל עונת פטור דברשותו נתחייב ובתלוש פטור מן הכל הואיל וברשות הפקר באו לעונת חיוב הפקר פוטרם בקמה פטור בשכחה ובפאה שחיוב בקמה הפקר פטרו אבל מעשר שאין חיובו אלא עד שימרח בכרי הרי ברשותו בא לכלל חיוב אבל הכא בשעה שהחזיק בהן שתלשן הרי כבר נתחייבו והפקר פוטרן. והנה סיום המאמר מה שחילק בין שם להכא לא הבינותי אבל עכ"פ מבואר דחייב במעשרות כשזכה בשדה של אחרים. וכפי הנרא' דגרס כמו שהוא בירושלמי דהמחזיק בקמה חייב בלקט שכחה ופאה ופטור מן המעשרות אבל אכתי ק"ל דא"כ היאך כתב דאם זכה מן ההפקר בשדה של אחרים פטור מן הכל הא בזכה בשדה במחובר מיירי והו"ל לומר דחייב בלקט שכחה ופאה כמ"ש בירושלמי וגם הרי רבינו התחיל במפקיר את כרמו ובצרו דמשמע דמיירי במחובר ובמחובר ודאי חייב בכל. דרך כלל דברי רבינו צ"ע דהשמיט כל התוספתא וקצת כתב להיפך ואם מיירי בתלוש באמת שבירושלמי נשמט זאת אבל אף להתוספתא דפטור בתלוש הי' לו לרבינו לבאר דדוקא בתלוש אבל במחובר או בקמה חייב עכ"פ בלקט שכחה וצ"ע וכפי הנרא' דחה רבינו התוספתא והירושלמי ולא חילק לענין מעשר בין הפקר שלו או של אחרים דבכל ענין הפקר פטור ממעשר רק לענין לקט שכחה ופאה דבדידי' כתיב תעזוב יתירא חילק בין שלו לאחר וכפשטת ש"ס שלנו וע' בנדרים דף מ"ד

ובבב"ק דף צ"ד ומ"מ קשה דמצד הסברא מהראוי שיתחייב במעשר דאכתי לא נפקע חיוב מעשר כיון שלא מרח עד שבא לרשותו תבואת זרעך קרינן ביה וצ"ע וע' ב"ק דף כ"ח משמע דהפקר כל דהו פוטר מהמעשר ואתי שפיר דברי רבינו וערש"י שם וע' תוס' תמורה דף וא"ו ע"א ד"ה המפקיר:

אחר זמן רב מצאתי במס' מעשר שני פ"ה משנה ה' דאמר שם ובשביעית פודהו בשויו ואם היה הכל מופקר אין לו אלא שכר לקיטה וכתב הר"ש דקמ"ל דל"ת כיון שהיה מופקר אין לו נטע רבעי הרי דשביעית היא לא מטעם הפקר ואפקעתא דמלכא היא וע"ש בר"ש ובתוסיו"ט ותמצא שזה ראיה ברורה דשביעית אינו מתורת הפקר רק דאפקעתא דמלכא היא וע' ברש"י פסחים דף נ"ז ע"א ד"ה אין ודו"ק וע' בפ"ב מתרומות הלכה י"ב ברמב"ם וראב"ד שם מבואר כמ"ש השטה מקובצת הנ"ל ודברי רבינו בפ"ה ממ"ע הנ"ל צע"ג:

והנה אחר זמן רב שכתבתי זאת מצאתי בר"ש פ"ק דפאה משנה וא"ו שמביא ג"כ הך תוספתא והגיה כמ"ש בירושלמי קידושין ע"ש. ומדי דברי זכור אזכור מה דנתקשה לי בדרך למודי בפאה שם ובר"ש וירושלמי והנה מ"ש במשנה דלעולם הוא ניתן משום פאה ופטור מן המעשרות עד שימרח ובירושלמי אמרו דב"ש היא דאמרו דהפקר לעניים הוה הפקר ופירש הר"ש דמיירי שרוצה להוסיף אח"כ משום פאה ופטור מן המעשרות ומזה תימה על דברי המלמ"ל פ"ב מתרומות הלכה ט' שדעתו שאינו פטור פאה ממעשרות רק בבוא ליד העני ולא משעה שהפריש וכאן משמע דאף שלא נתן לעני רק שהפריש הוה הפקר ופטור ממעשרות וצע"ג. וזכורני שבברכי יוסף תמה על המלמ"ל מהמפקיר כרמו והשכים בבקר ובצרו ואינו ת"י כעת ומשם יש ליישב דשאני התם שכל זמן שלא זכה העני לא מקרי הפקר וע' נדרים מ"ד אבל מכאן קשה וגם מ"ש בירושלמי אתיא דר"ע כחכות בני חנן דהיו דורשין עשר פרט ללוקח והיא תימה דלשיטת ר"ת לא מפטר לוקח עד שיקח קודם המרוח וא"כ איך יפרנס דברי הירושלמי בכאן וצע"ג דהא ר"ע מיירי קודם מירוח ובזה לא פטור לוקח וצ"ע בב"מ פ"ח וברשב"א סי' שס"א אם לא הרגיש בזה וכעת אני טרוד. והנה בירושלמי פ"ג דפאה על משנה דאמהות של בצלים חייבות בפאה ר"י פוטר ומפרש דלא א"ר יוסי אלא משום הפקר ופריך והפקר חייב בפאה והוא תימה דר' יוסי ס"ל בנדרים מ"ד דבעי שיבא לרשות זוכה וא"כ היה חייב בפאה רק משום כיון דעכ"פ הפקירם ואינו חושש לתם לכך פטר ר' יוסי וצ"ע דא"ל דכל דלא הוה הפקר לר"י שוב חייב בפאה דזה אינו דאטו בלא נשמר חייב בפאה לר"י אף שלא זכה בו אדם וא"כ הפקר ודאי לא גרע מלא נשמר:

ובשנת תרי"ד ג' סליחות מצאתי בירושלמי רפ"ק דמעשרות א"ר אילא במה אנן קיימין אם בשנתמרח הכרי ברשות ההפקר וברשות ההקדש אמרה תורה ראשית דגנך ולא של הפקר ולא של הקדש אלא כי אנן קיימין כשהפקיר שבלין וחזר וזכה בהן בהפקר פטור ובהקדש חייב והנה מזה משמע דלא כשני התירוצים של הרב המנוח וע' במפרש הרא"פ שם ובשעה"מ שם לא הזכיר זאת על דל שפתיו וע' בתוספת הרא"פ שם ד"ה אף בהקדש:

והנה בפ"ה דמעשרות מקשה הא בצד ערימה פטורין אר"י משום יאוש ופירש המפרש דיאוש קודם שנגמר מלאכתן פטור ולא לאחר שנגמר מלאכתן ומזה מבואר כמ"ש הרב המנוח ע"ש:

ודרך אגב אזכיר מה דאמר לי צורבא מרבנן אחד על קושית השעה"מ בהא דהקשו התוס' דלמה ממעט ממצתכם והא חזי לשאול עליו והקשה השעה"מ הא ע"י שאלה הדרא לטבלא ולא יהי' ראוי וע"ז אמר דא"כ יהיו פירי דטבילי האידנא דהיינו ביו"ט עצמו ומותר להפריש ביו"ט כדאמרו בביצה ט' וע"כ דזה לא מקרי טבילי האידנא והשבתי דזה אינו דאף אם נימא דאם הי' תחלה חלה ותרומה וביו"ט נשאל ע"ז לצורך יו"ט וכדומה דזה מקרי טבילי האידנא כיון דעד האידנא לאו מצוה לאתשולי וכעת שצריך הוא מותר לשאול מ"מ זה כשמתחלה שאל ע"מ שתהי' טבל ואח"כ הוצרך להפריש אבל שם דמתחלה נשאל כדי שיהי' אח"כ טבילי האידנא זה ודאי אסור לעשות ודו"ק:

והנה מצאתי ברש"י ב"ק דכתב בהדיא גבי לקט שכחה ופאה דאם כבר נתמרח ברשות בעה"ב לא נפטר אח"כ מפאה והוא כרבינו מנוח ומ"ש שם רש"י דהפקר הוא הוא מהספרי הובא בר"ש פ"ק דתרומות דלקט שכחה ופאה הוא דהוה כהפקר דידו ויד עני שוה בהם ומ"ש דלאחר שמרחו הוקבעו למעשר כדאמרו בברכות דף מ"ם אף דרש"י פירש שם דקאי על עני היינו משום דקשה לרש"י קושית התוס' דנימא ברירה וע"ז כתב רש"י דהרי גם בעני כשעשה כרי חייב מדרבנן ומכ"ש כשנעשה כרי ביד בעה"ב. ובזה מיושב כל דברי רש"י דאף דבסוטה דף מ"ט מחלקינן בין שדה לעיר היינו שם דאינו רק מדרבנן ואמרי' דבעיר קלא איתי לי' למלתא אבל כשנתמרח ביד בעה"ב כ"ע מודו דחייב ולא מפטר אח"כ במה שבא ליד עני ודו"ק:

שם סי"ח נתערבו פירות החייבים וכו' כ"כ הרמב"ם בפ"ב מתרומות הלכה י"ג ושם נקט כגון זית כקוף וכו' והוא כלשון ששנו חכמים במשנה ובשו"ת מהרי"ט ח"א סי' י"ח כתב דדוקא בכה"ג דיין ושמן דיש בהם בילה ע"ש ומלשון הש"ע בכאן מבואר דלאו דוקא

ביין ושמן וע' מלמ"ל פי"ד ממעשר הלכה ח' וצ"ע וע' רש"י חולין דף קל"ה ע"ב ד"ה טבל וחולין מעורבין ע"ש שהאריך בזה דקי"ל אין בילה:

שם סעיף כ' מעשר ראשון שלוקח הלוי מפריש ממנו וכו'. משמע דדוקא הלוי ולא הישראל וכן העלה בשו"ת מהרי"ט סי' פ"ה אבל דעת הרמב"ם פ"ג מתרומות דיש לישראל להפריש אותה ולתנה לכהן וכבר השיגו כלם על המהרי"ט שלא ראה דברי הרמב"ם הנ"ל ומצאתי להרע"ב פ"ז מדמאי משנה ד' שכתב דתרומה ומעשר של ודאי אין הישראל קורא לה שם אלא נותן המעשר ללוי והלוי מפריש תרומת מעשר שבו ונותנה לכהן הרי שלא כדברי רבינו וכ"כ שם על הגליון שלא כן דעת הרמב"ם וצ"ע. ולפום רהיטא יש ראיה לרבינו מהא דאמרו ביומא דף פ"ג מ"ס תרומה חמורה אבל טבל אפשר לתקוני ואם נימא כמ"ש המהרי"ט דאין רשות ביד ישראל להפריש תרומת מעשר שאינו שלו יקשה אכתי מה נעשה בתרומת מעשר שיש בו ג"כ עון מיתה וזה אין ביד הישראל להפריש והו"ל טבל וע"כ דגם זה יכול לתקן הישראל ודו"ק ושם מיירי בדלא אפשר בחולין וא"כ לא יתנו המעשר ללוי ואיך יפריש התרומת מעשר מזה וע"כ דגם הישראל יכול להפריש ודו"ק:

שוב ראיתי בישׁ"ש גיטין פ"ג סי' כ"ה דפסק ג"כ להלכה כאבא אלעזר וכתב דאף רבנן דפליגי עליה הוא דוקא לענין תרומת מעשר באומד משום דהמרבה במעשרות מעשרותיו מקולקלים אבל בזה דיש רשות לישראל להפריש לא פליגי ע"ש ומהתימה שלא הזכיר שכ"כ הרמב"ם הדין עכ"פ הדין דין אמת וגם בזמן הזה כיון שדעת הטור שיכול ליתן גם המעשר לכהן כמ"ש כאן סי"ט מכ"ש בתרומת מעשר ובאמת שבפ"ה דדמאי משנה ב' מבואר בהדיא דיכול להפריש גם תרומת מעשר והר"ש הרגיש בזה וכתב דאתיא כאבא אלעזר ב"ג ומהרי"ט כתב דמיירי בכהן ולוי שגם הם צריכין להפריש וזה דוחק ומדברי הש"ע כאן סכ"ה משמע בהדיא דמותר להפריש דהעתיק המשנה בסתם ומשמע דמיירי אף בישראל וגם מדברי התוס' בסוכה דף ל"ה משמע דל"מ בכהן ולוי שהרי הקשו בהא דאמרו בירושלמי הרוצה להפריש תרומה ותרומת מעשר וחלה כאחת והיאך מקרי עריסותיכם כיון דהוא טבל ואם נימא דמיירי בכהן ולוי שפיר מקרי עריסותיכם כמ"ש התוס' שם דא"צ רק הפרשה בלבד. ובזה יש ליישב מה שהביאו התוס' מהירושלמי ולא הביאו מהמשנה דדמאי ונתקשה בזה בשו"ת שאגת אריה ולפמ"ש יש ליישב אלא שאין לפני כעת הירושלמי ודו"ק:

שוב ראיתי בשבת דף י"ז ע"ב בתוס' ד"ה כיון שכתבו להקשות דתרומת מעשר כיון דלא אפשר למעבד כשמואל לגזור וכתבו בתוס' ישנים שם דתרומת מעשר מהמני

הלוים שאין נותנים מעשר אלא לחברים ומשם משמע דאין מפריש תרומת מעשר כ"א הלוי דאל"כ אכתי שייך גזירה שמא יפריש הישראל תרומת מעשר ויזרענה ושם לא יוכל לפטור עצמו בחטה אחת. איברא דקושית התוס' לכאורה לא הבינותי דהרי רש"י כתב כיון דאפשר כדשמואל ומדאפרשי לא חשידי וא"כ בתרומת מעשר ג"כ שייך זאת ואדרבא כ"ש הוא דמה בתרומה דיכולין לפטור עצמן בחטה אחת מידי טבל ואפ"ה לא חיישי' דמדאפרשי ש"מ שגם הכהן אינו רוצה לגזול מכ"ש בתרומת מעשר דאין מקום לפטור מידי טבל אם לא יגיע ליד כהן ממש דלא נחשדו וכפי הנרא' לא היה גרסתם כמו שהיה לפני רש"י ולפנינו כיון דאפשר למעבד כשמואל ולא קעביד המוני מהמניה רק כיון דאפשר למעבד כשמואל מהמני וכמו שציינו התוס' הגירסא והיינו דהכי כוונת הש"ס דממנ"פ אם אתה חושש שמא יזרענו שוב לא יפריש כלל ויגזול הכהן יע"ז חשידי וא"ל דמ"מ ע"ז לא חשיד דהא צריך להוציאו מידי טבל וגם ע"ה לא נחשד על תרומה גדולה וע"ז אמר כיון דתרומה גדולה אין לו שיעור ויכול לפטור עצמו בחטה אחת ועל חטה אחת שהיא דבר מועט לא חשידי להפקיע עצמם מזה ולזרעם ולא נחשדו על דבר מועט ובפרט טבל דלא נחשדו ישראל ע"ה ע"ז אבל היותר משיעור דאין בו רק משום גזל הכהן ע"ז נחשדו רק דע"ז לא שייך הגזירה שמא יזרעו דממנ"פ לא יפרוש כלל וע"ז הקשו אכתי שייך הגזירה בתרומת מעשר דשם א"א לפרוש חטה אחת וע"ז שפיר שייך הגזירה שמא זרענו כנ"ל בכוונתו אלא שעדיין תמהני דממנ"פ אם בתרומת מעשר ירצו להפריש שהוא בעון מיתה שוב לא שייך החשש של זריעה דאם יזרענו ולא יתננו לכהן עדיין לא יצא מידי טבל ולומר דסברת התוס' דכל שמפריש אף שאינו נותנו לכהן יצא מידי טבל זה דחוק וכיון שכן למה מפריש אם אינו נותנו לכהן לא יצא מידי טבל הן אמת כי מהרמב"ן בשורש י"ב לספר המצות שחילק בדברים הטובלים יש שתי מצות מצות הפרשה להוצ"א מידי טבל ומצות נתינה לכהן ע"ש והי' מקום לומר שס"ל להרמב"ן דכל שהפרישו אף שלא נתנו יצא מידי טבל. אבל באמת א"א להעלות על דעת שיסבור כן דכל כוונת התורה שיתן לכהן תרומת מעשר וכל שלא נתן מה בכך אם הפריש הכי יפקע הטבל מכח זה וצ"ע וע"כ דברי התוס' צ"ע וע' במגלת אסתר שם וע"כ לפענ"ד פירש"י נכון וראיתי בארבעה טורי אבן להגאון החסיד מוהר"א מאמשטורדם שהקשה בהא דאמרו בשבת דף כ"ב מפני הרמאין והקש' הוא דרבא אדרבא דכאן אמר רבא כיון דאפשר כדשמואל מהמני והרי גם שם אפשר להפריש שבולת אחת פאה על כל השדה והניח בקושיא. והנה לפי פירש"י אין מקום לקושייתו דכאן מדאפרשו ע"כ דלא חשידי גם אגזל כהן וע' במהרש"א אלא אף לפירוש התוס' היינו דוקא בטבל

דודאי מפריש ולכך כיון שאינו רק חטה אחת לא חשוד אבל שם בפאה שפיר חשדינן דלא מפריש כלל ודו"ק היטב בכל מ"ש וע' בקידושין דף כ"ו ע"ב בתוס' ד"ה מעשה שהביאו תוספתא דמעשר שני כיצד הביעור נותנין תרומה ותרומת מעשר לכהן ומעשר ראשון ללוי הרי דהישראל יכול ליתן תרומה ותרומת מעשר לכהן ודו"ק. וע' ברמב"ם פ"ג מתרומות הלט"ו ברמב"ם וראב"ד ובכ"מ ותמצא מבואר דהישראל יכול להפריש תרומה ותרומת מעשר ובאמת שמקורו מגיטין ושם פריך הש"ס ומוקי לה כאבא אלעזר ב"ג עכ"פ משם מבואר דהראב"ד לא השיג בזה כלל וע"כ דיכול להפריש ודו"ק וע' ברש"י בבכורות דף יו"ד ע"ב ד"ה דמאי במ"ש דטעמא מפרע בסוטה דע"ה סובר דתרומת מעשר צריך ליתן הלוי דוקא משמע דמדינא שרי ע"ש ואף שדברי רש"י צ"ב שם מלבד דלא נמצא כן בסוטה דף מ"ח אף גם דגוף דברי רש"י צ"ב על מה קאי אם על תרומה או על תרומת מעשר אבל מ"מ יש ראיה למ"ש ודו"ק וע' בב"מ דף ל"ח חיישי' שמא נתנו תרומה ומעשר על מקום אחר והקשו בתוס' הא לא נחשדו לתרום שלא מן המוקף וכתב בשטה מקובצת בשם הרמב"ן דגרסי' שמא עשה תרומת מעשר על מקום אחר דתרומת מעשר מותר שלא מן המוקף וא"כ משמע דאף הבעה"ב יכול לעשות תרומת מעשר על מקום אחר ולא הלוי דוקא וצ"ע שוב ראיתי אחר כמה שנים בנחמי' סי' י"ב שכתב וכל ישראל בימי זרובבל ובימי נחמי' נותנים מנות וגו' ומקדישים ללוים והלוים מקדישים לבני אהרן וערש"י שם דקאי על תרומת מעשר ומשמע דהלוי נותן לכהן ולא הישראל הן אמת דצ"ע לפי מה דמבואר ביבמות דף פ"ו דמעשר לכהנים שקנסו בימי עזרא הלוים והרי שם היה בימים האלו דנחמי' ועזרא הי' בעת ההיא וע' נחמיה ט' פסוק ט' וא"כ למה נתנו בעת ההיא ללוים וע' תוס' שם ד"ה מפני וצע"ג בזה וע' רמב"ם פ"א ממעשר: **שם סעיף כ"ה** אלא מן המוקף עש"ך ס"ק מ"ט הטעם כיון שא"צ שיעור מה"ת ואין מפרישין רק באומד לכך צריך מן המוקף וע' בהגהת דג"מ ולפ"ז נ"ל בחלת ח"ל דהתירו לאכול ואח"כ מפריש ולא הצריכו גם מדרבנן שיאמד כראוי ממילא א"צ מן המוקף. ובזה יתיישב דברי הרא"ש שהביא הגאון מהרי"ט אלגזי בהלכות בכורות וחלה להרמב"ן בדף ל"ח ד"ה גרסי' ויתיישב כל קושיותי' יעו"ש ותמצא ודו"ק:

שם סעיף למ"ד התורם משלו על של חבירו וכו' ע' כ"מ ומלמ"ל והנה בשבת פרשת עקב בשנת תרי"ג הי' אצלי הרב המאה"ג מוה' שמחה יואל ני' בעהמ"ח ספר מי שלוח והקשה בהא דאמרו ביבמו' דף צ"ג דר' ינאי עישר מפירי דביתי' עלוי' משום דס"ל אדם מקנה דבר שלבל"ע וכתבו התוס' שם ד"ה מייתי דשל ארוס הי' דאי של ר"י אף שהיו מחוברים הי' יכול לעשר דבידו לתלוש וע"ז הקשה דא"כ היכא מוכח דאדם מקנה דבר

שלבל"ע הא הי' יכול לתרום משלו על של חבירו והשבתי דהא כל הטעם דמותר לתרום משום דזכייה היא לו וכדאמרו בנדרים דף ל"ו ולפ"ז כאן הא באמת הוה שלא מן המוקף רק משום עונג שבת שרי וכמ"ש התוס' בד"ה אלא ולפ"ז זהו שייך לר"י דאכל מינייהו אבל על האריס לא שייך זאת ושוב לא ניחא ליה שיתרום שלא מן המוקף ושוב אסור לתרום משלו על של חבירו והוה דבר שלבל"ע וז"ב ודו"ק:

והנה בשנת תברך בש"ק פ' יתרו כה הראני תלמידי המופלג מוה' הירץ נ"י דברי המלמ"ל פ"ד מתרומו' ה"ב שהקש' על דברת התוס' בבכורו' דף י"א ד"ה הפודה שכתבו דל"ד לתורם משלו על של חבירו דשם כתיב אתם גם אתם לרבות שלוחכם אבל הכא לא כתיב בעלים והקש' המלמ"ל דלמה לא יהי' כמו תרומ' דבעי שליחו' וע"ז הקשה הוא דנעלם ממנו דברי התוס' בב"ק דף ס"ח ד"ה הוא דאמר כצנועין שכתבו דהקדש כיון שיצא מרשו' הבעלים יכול כל אדם לפדותו. והנה בראשית ההשקפ' תמהתי דמה דמיון פ"ח להקדש והא פ"ח ל"ד להקדש כדמסיק בבכורו' שם ועיינתי בתוס' וראיתי שכתבו כיון דאסור בהנא' הוא דומה להקדש וכוונתם דהטעם דהקדש כיון שיוצא מרשו' הבעלים וא"ה ג"כ אין להם בעלים ובאמת שזה תמוה דמלבד דדעת הרבה פוסקים דא"ה יש להם בעלים וע' ריטב"א בחידושיו לסוכה דף ל"ה ובחבורי יד שאול סי' רכ"ג הארכתי בזה אף גם דאף להפוסקים דס"ל דאין בעלים לא"ה זה דוקא בא"ה שאין להם תקנה אבל כאן דכיון דיכול לפדותו בשה ומה דביני וביני הוא שלו שוב מקרי בעלים בודאי. ובזה נ"ל לפרש האיבעיא בבכורו' שם לר"י אי להקדש מדמינן לי' דא"ה הוא או דלמא כיון דקני ליה ביני וביני ל"ד להקדש והיינו דלא מקרי א"ה דאין לו בעלים כיון דיכול לקנו' ביני וביני וצ"ל דסברת התוס' דמ"מ מקרי אין לו בעלים כיון דכעת הוא א"ה ואם יפדה ניהו דיהי' שלו הא יוכל כל אדם לפדו' רהרי פדיונו פדוי וא"כ לא מקרי בעלים דהא ביד כל אדם לפדו' וז"ב בסברתם ולפ"ז לפי המסקנ' דאף שפודה אחר פדיונו פדוי לבעלים שוב בודאי ל"ד להקדש דהא הוא יכול לפדותו וגם אחר כשיפדהו פדיונו פדוי לבעלים וא"כ שפיר צריך שליחו' מדעתו ולפ"ז שפיר מקשה המלמ"ל דלפי המסקנ' למה לא יהי' צריך בעלים והתוס' בב"ק לא כתבו רק לפי מה דאבעי' לן אי פדיונו פדוי לבעלים ובאמת לפי המסקנ' מהראוי שלא יוכל לפדו' בלי רעת בעלים וצנועים לא יסברו דפדיונו פדוי לבעלים ודו"ק וע' מחנה אפרים הלכות זכייה סי' ז' והלכו' שנוחין סי' כ"ה ובמהרי"ט אלגזי על הלכו' בכורו' להרמב"ן דף ח' ב' ומהתימ' על כלם שאף שדברי התוס' בב"ק הי' לעיניהם ומ"מ לא בררו דברי התוס' בבכורו' ולפענ"ד מחוורת' כמ"ש ודו"ק היטב:

שם סעיף ל"א התורם שלא ברשו' כ"כ הרמב"ם וכבר תמהו בזה הכ"מ דסמך רבינו על הא דמרי בר איסק דאמרו שם אח"כ בב"מ שם דאמרו לי' מ"ט לא אכלת האידנ' יפה דחה הט"ז דשם אין ראיה רק על מכאן ולהבא ולא על למפרע ובזה צריך לשליחו' הנה כדבריו כתוב בשטה מקובצת בב"מ שם בהדי' והט"ז כ' כזה ג"כ אך לא בראיה כ"א מצד הסבר' ואין לו שום ראיה. והנה בחידושי לחו"מ סי' שנ"ח על דברת הש"ך שם הארכתי הרבה ליישב קושית הכ"מ והט"ז הנ"ל. וכעת אביא מן החדש עפ"י מה שהבאתי שם קושית הקצה"ח סי' ק"ה דאם נימא דזכייה מטעם שליחו' דאנן סהדי דניחא ליה שיעש' שליח לו וא"כ מה פריך בב"מ והא בעינן שליחו' וכתבתי שם שקדמו בזה התה"ד סי' קפ"ח וע"ש מ"ש בזה דלפי הס"ד דלא ידעינן מניחותא דמצוה שפיר מקשה דשייך תירוצו חל התה"ד משא"כ למסקנא ואח"כ הקשיתי על התה"ד דמה זכייה שייך כאן דניהר דזכו לו הא בתרומ' גזה"כ דכל שתורם משל בעה"ב בעינן שיהי' שלוחו ממש וכמ"ש הרשב"א בנדרים דף ל"ה דדוקא התורם משלו על של בעה"ב הוא דסגי כל דניחא ליה לבעה"ב ומצאתי שהקצה"ח סי' רמ"ג הביא דברי התה"ד בראשי' דבריו במה שהקש' מחולין דף י"ב וע"ז העיר הקצה"ח שם מדברי הרשב"א הנ"ל יהי' איך שיהי' לפי דברי הרשב"א הנ"ל אין מקום לקושי' התה"ר ושפיר פריך בב"מ והא לא עשהו שליח אמנם נראה דכיון דכ' הרשב"א דאם הי' תורם משלו על של בעה"ב הי' מועיל מטעם דניחא ליה וכיון שכן אף דלקח משל בעה"ב ותרם מ"מ לא גרע מגזלן דכל דלקח הפירו' דמים נתחייב לו דהתרומ' הוה שינוי שם וא"כ מאי מקשה הש"ס והא לא עשהו שליח דנימא דכיון דהתורם לקח פירות שלא מדעת בעה"ב קנאם והם שלו ודמים נתחייב לו וא"כ תרם משלו על של בעה"ב ובכה"ג שייך ניחא ליה ובפרט כיון דבא ואמר כלך אצל יפות א"כ ניחא ליה במה שלקח גוף הפירו' ניהו דנתחייב לו דמים מ"מ גוף התרומ' הוה תרומ' ואח"כ כשניח' לי' מחל לו הדמים אבל התרומ' הוה תרומ' למפרע והיא קושיא גדול' וצ"ל דלהס"ד דלא ידעינן מניחותא דמצוה א"כ לא שייך לומר דקנה גוף הפירו' דכל שהבעלים מרדפין אחריו לא קנה גנב וגזלן וא"כ כיון דבשעת הפרשת התרומ' לא ניחא להו והבעלים ירדפו אחריו א"כ גוף התרומ' לא נפרש' כהוגן ואף שאח"כ נתרצה ל"מ דהו"ל גזל. ולפ"ז לפי המסקנ' דאמרי' ניחותא דמצוה וא"כ עכ"פ גוף התרומ' קנוי לו ואין הבעלים מרדפין אחריו דניחא להו וא"כ ממילא תורם משלו על של בעה"ב דבכה"ג ודאי מועיל מצד זכייה דהוה מטעם שליחו' וז"ב. ובזה ממילא מיושב מ"ש רבינו דלקח לעצמו ותרם על של בעה"ב דבזה ודאי יקשה הא לא עשאו שליח וגם ל"ש דניחא ליה וע' בט"ז שם ולפמ"ש אתי שפיר דבזה שלקח לעצמו א"כ נעשה גזלן עליהם ודמים הוא

דחייב וכיון דניחא ליה אח"כ דהא תרם על של בעה"ב א"כ סגי דהו"ל כתורם משלו על של בעה"ב. ובזה ניחא מה שהוסיף רבינו הדין הלז ולא נודע מקורו ולפמ"ש יצא לו דגם בתורם על של בעה"ב ע"כ צ"ל דקנאם לעצמו והו"ל כתורם משלו על של בעה"ב. שוב ראיתי בקצה"ח סי' רס"ב שדרך ג"כ כעין זה וכ' דכל שלקחם לעצמו קנה בשינוי השם אלא שכפי הנרא' הבינו כלם שכוונת רבינו היא דתרם היינו לפירו' של עצמו ולא על של בעה"ב ולפענ"ד כראה דכוונת רבינו הוא ג"כ דתרם אח"כ על של בעה"ב ורק דבתחל' כ' דמתחל' תרם על של בעה"ב ואח"כ כ' רבותא דמתחל' לקחם לצורך עצמו ונמלך ועשאם תרומה על פירו' של בעה"ב וכן מסתבר דאם לקחם ותרמם על פירו' של עצמו לא מסתבר כלל דמחמת ניחותא דמצו' יהי' תרומ' דמה ניחא ליה לבעה"ב במה שמפריש על תרומ' של עצמו וא"כ כל מי שגוזל מחבירו אתרוגים וכדומ' ובירך אח"כ עליהם נימא דניחא ליה להנגזל משום ניחותא דמצוה זה לא מסתבר כלל ועיקר לפענ"ד כמ"ש:

עוד נראה לי דבאמת הא גופא אם תורם משלו על של בעה"ב אי הוה תרומ' משום דניחא ליה או דלמא מצוה דיליה היא אבעיא דלא אפשטא הוא בנדרים דף ל"ו וא"כ יש לומר דהש"ס בב"מ אזיל בצד איבעיא דכיון דמצוה דיליה היא לא ניחא ליה שאחר יעשהו והוא רוצה לעשו' המצו' וא"כ ל"ש זכייה מטעם שליחו'. אבל לפי מה דפסק רבינו בפ"ד מתרומו' דתורם משלו על של בעה"ב הוה תרומ' א"כ אתי שפיר בפשיטו' וכמ"ש והא דאמרו בחולין דף י"ב דהאומר לשלוחו צא ותרום לי והלך חבירו ותרם דאין תרומתו תרומ' ולא אמרי' דניחא ליה באמת שהקש' כן התה"ד שם וע"ש מ"ש בזה ובל"ז לדברי הרשב"א דבעינן שיתרום משלו על של בעה"ב וכאן לא שייך לומר דהוה גזלן ועכ"פ תרם משלו דכאן כיון דעשה שליח בפירוש לאחר א"כ פשיטא דלא שייך כאן זכייה מטעם שליחו' דהרי גילה דעתו דלא ניחא ליה שיפריש הוא רק שליח וז"ב ודו"ק ויש להאריך בזה בכל קוץ וקוץ ואכ"מ ומן האמור תשוב' נצחת להבית יעקב סי' נו"ן שרצה לחדש דל"ש ניחא ליה לאיניש למעבד מצוה בממוני רק במצו' דאוריי' ולא במצוה דרבנן והרי כל עיקר הטעם של רבינו הוא מטעם ניחותא דמצו' והא חטה אחת פוטר כל הכרי מה"ת ועיקר החיוב אינו רק דרבנן ואפ"ה אמרי' דניחא ליה ואף אם נימא שלא כרמב"ם והטור ובאמת לא אמרי' ניחא ליה וזה באמת קושית הש"ס והא לא עשאו שליח אכתי יקשה בהא דמבעיא בנדרים דף ל"ו הנ"ל בתורם משלו על של בעה"ב דא מרי' או דלמא מצוה דיליה הוא וניחא ליה לעשות' והרי חטה אחת פוטרת את הכרי א"כ מה דתרם כל התרומ' בודאי ניחא ליה שיעשנו וע"כ דאין מקום לדברי

הב"י דלהב"י לא הי' לו להפריש רק חטה אחת וחל התרומ' למפרע מה שתרם חבירו משלו וז"ב. ובגוף הענין דזכייה משום שליחו' ראיתי בשו"ת מהר"ם מינץ החדש סי' י"ז שהאריך בזה והקש' דא"כ מה פריך בנדרים דף ל"ה ממקריב קיני זבין ומאי קושיא דלמא מיירי שהכהן לקח מעצמו הקרבן משלו ויכול להקריבו עליה כמו דתורם משלו על של חבירו ובכה"ג אף במודר מותר וכדאמרו בדף ל"ו ע"ב. והנה בראשית ההשקפ' רציתי לומר דהא דשרי שם הוא דוקא משום דטובת הנאה לתורם וראיתי בר"ן שכ' כן וא"כ לק"מ משם דבכהן המקריב מה ט"ה שייך בזה ובזה יש ליישב דברי הכ"מ התמוהין בפ"ד מנדרים הלכה ב' שכ' דבעיא ראשונ' תלוי בשניה ודבריו תמוהין וכמ"ש המלמ"ל ולפמ"ש הר"ן א"ש ודו"ק אמנם אף אם נימא דכל שעוש' שלא מדעת הרי לא נהנה היינו דוקא שם דוש לומר דניחא ליה לעשו' המצו' בעצמו וכדאמרו שם אבל כאן כיון דמחוסרי כפרה א"צ דעת וע"כ הטעם כיון דעיקר הקרבן הוא בשביל ספרה ודאי ניחא ליה משום דמטי ליה כפרה וא"כ פשיט' דאסור דהו"ל נהנה וז"ב. והנה בהא דאמרו בב"מ דף כ"ב תרגמא רבא אליבא דאביי אמרתי דבאמת עיקר הקושיא על אביי דהא לא ידע בשעת הפרש' ולכאור' יש להבין כיון דניחא ליה אח"כ דאמר כלך אצל יפות א"כ נימא תגלי מלתא למפרע וכדאמר ר' יוחנן ר"פ החולץ לענין חליצת מעוברת וע"כ צ"ל דבאמת אנן קיי"ל כר"ל שם דאמר דלא אמרי' תגלי מלתא למפרע וכפי חלוקו של הנימוק"י מספיקו' ג"כ כאן שייך זאת דאינו ברור שאם נתרג' אח"כ שיהי' כוונתו למפרע ג"כ כן והנה רבא פסק שם דבכ"מ הלכה כר"י לגבי ר"ל לבר מהני תלת וחליצת מעוברת חד מינייהו וא"כ שפיר קאמר תרגמא רבא אליבא דאביי דלרבא לשיטתו דפסק כר"ל הוצרך לתרגם אליבא דאביי ודו"ק וע' בר"ן בפ"ק דפסחים שכ' דמש"ה מברכין בהפרש' תרומו' ומעשרו' בלמ"ד להפריש משום דא"א להיות שלא מדעתו דשליח אינו יכול להפריש שלא מדעתו ע"ש ולפ"ז מכאן ראי' ברור' שלא כהתה"ד דלדבריו שייך בזה זכייה ויכול להפריש שלא מדעת וע"כ כשיטת הרשב"א ואף דיכול להפריש מכריו על חבירו שלא מדעתו זה לא מקרי שלוחו כ"א שמפריש תרומה ומ"ל שמפריש על חיטים של עצמו או לאחרים וגם זה הוה אבעיא דלא אפשיט' בנדרים דף ל"ו וע"כ מכאן ראיה ברור' שלא כדעת התה"ד וע' ברמב"ם פ"א ממעשר הט"ז שפסק בלמ"ד כמ"ש בתוספת' וכן הוא בש"ע כאן סעיף ע"ח. ובגוף דברי רבינו הנ"ל התמוהים נרא' לפענ"ד דהנה לכאור' קשה כיון דתורם משלו על של חבירו א"צ שליחו' א"כ ניהו דהוה כמו גזל והא קנחו ביאוש ושינוי רשות דתרומ' הוה שינוי רשות ועי"ז ממילא נקנה לו והוה תרומ' וכבר הקשיתי כן למעל' אלא שלא ביארתי הדברים כ"כ וכעת נראה כיון דהוה יאוש

שלא מדעת א"כ ל"מ דלמא הוה ש"ר קודם היאוש ול"מ וכמ"ש הש"ך בסי' שנ"ג. ולפ"ז לפי מה שחידש הש"ך בסי' שנ"ח כל דאנן סהדי דניחא ליה אח"כ למפרע אז מועיל יאוש של"מ וא"כ לפי המסקנ' דשייך ניחותא דמצוה שוב מועיל מצד יאוש ושינוי רשות וגם אף אם נימא דלא כהש"ך מ"מ שיטות הרמב"ם דשינוי רשות ואח"כ יחוש ג"כ מועיל וא"כ אין מקום לקושיית הש"ס ומיהו יש לעיין דלכאור' לא מקרי שינוי רשות כיון דתרם על פירות בעה"ב שוב חזר הקרן לבעלים. אך נראה כיון דלא מועיל התרומ' לגבי בעה"ב לא חזר הקרן לבעלים וע' בב"ק דף קט"ו ותמצא דמחלוקת הרמב"ם והרא"ש ביאוש ושינוי רשות תלוי במחלוקת האמוראים אביי ור"ז ויש ליישב אביי לשיטתו ודו"ק:

והנה הטור כ' דאם לקח הכהן שלא מדעת בעליהן זכה בהן שאין לבעלים בהם אלא ט"ה וט"ה אינה ממון והכנה"ג האריך בענין ט"ה וכבר הכינותי בזה קונטרס מיוחד וכעת נ"ל דבר חדש בענין ט"ה דע"כ לא אמרינן דט"ה אינה ממון רק היכא שאין לבעלים בהן רק ט"ה אבל כל שהי' מקום שיהי' להן יותר עד"מ בעין רעה דמפריש אחד משש אם הפריש אחד מארבעים או מחמשים דזה הי' לו מקום לפטור עצמו באחד משש וזה מקרי ט"ה גמור ויש בו ממון אף דכל דהפריש אחד מארבעי' תרומתו תרום' והטעם דבשלמא כשהפריש כדינו א"כ הי' צריך לתת לכהן וגם אם לקח הכהן זכה בו א"כ כל כי האי לא מקרי ט"ה ממש ואינו מקרי ממון מה שיש לו זכות לתת לכהן אחר דסוף סוף הי' מוכרח לתתו לאיזה כהן אבל בזה דהי' יכול לתרום אחד משש ואם הי' רצה הכהן ליקח לא הי' מצי ליקח רק אחד משש וא"כ מה שנותן יותר זה מקרי ט"ה דשוה כסף כנלפענ"ד ברור ובזה הי' מקום להאריך בכמה סוגיות. ובזה נראה לפענ"ד ליישב דברי אא"ז המהרש"א בקידושין דף נ"ח ע"ב דאמרו דפליגי בדשמואל דס"ל חטה אחת פוטרת את הכרי דמר אית ליה דשמואל וכ' המהרש"א דגם המשנ' דהמקדש בתרומו' הו"מ לאוקמא כשמואל דחטה אחת פוטרת ודבריו תמוהין מאד דהא שם מיירי שכבר הפריש תרומו' וא"כ הוה כנו תרום' ואינו רק ט"ה בלבד ואינו ממון ודוקא בפלוגת' דגונב טבלו של חברו שפיר אמרו כשמואל דהי' יכול לפטור מבלי להפריש רק חטה אחת וכבר תמה בזה הפ"י והיא תימה רבה באמת. ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דהי' יכול לפטור עצמו בחטה אחת ונתן יותר זה מקרי ט"ה גמור ושפיר יכול לקדש בזה האשה דזה שוה פרוט' בשופי. אמנם באמת עדן צ"ע דל"מ לשיטת התוס' רי"ד דהא דחטה אחת פוטרת היא רק להפקיע מתורת טבל אבל נתינה לכהן בעי נתינה חשוב' מה"ת וע' מלמ"ל פ"ז ממתנו' עניים א"כ ודאי דלא מקרי ט"ה ואף לשיטת כל הפוסקים דחולקין עליו כמ"ש

למעל' בסי' הקודמים מ"מ א"כ יהי' תרומ' ט"ה גמור דיכול לפטור עצמו בחטה אחת ועכ"פ באחד מששים וזה לא שמענו:

והנה הרב החריף מוה' מאיר בראם נ"י אמר ליישב דברי המהרש"א עפמ"ש התוס' בקידושין דף נ"ב ד"ה המקדש לחלק דלכך המקדש בחלקו אינה מקודשת משום שהיא ממון גבוה ולפ"ז אמר דה"ה בתרומ' דהוה ממון גבוה לכך מקרי ט"ה ואינו ממון ולכך כ' רש"י לקדש האשה ולפ"ז כל שבידו לפטור בחטה אחת שוב אינו מקרי ממון גבוה מה שיותר מחטה אחת ויכול לקדש בו. ואם כי דבר חכמה אמר אבל באמת גוף הדבר לומר דתרומ' מקרי ממון גבוה זה אינו לפענ"ד דדוקא קדשים מקרי ממון גבוה משא"כ תרומ' דממונו של כהנים הוא וז"פ ואף להישראל לא שייך ממון גבוה דניהו דצריך לתנה לכהן אבל מ"מ כל דיש לו זכות בו הי' מקרי ט"ה לולא דט"ה איני ממש ודו"ק היטב וע"כ דברי המהרש"א צ"ע. והנה במ"ש למעל' לענין כלך אצל יפות במה שחידש הט"ז דלפי המסקנא כל שניחא ליה סגי ולא בעי כלל שליחו' בתרומ' והקצה"ח סייע מעירובין דף ע"א דאמרו דטעמי' דב"ה דהוה ככלך אצל יפות ע"ש ואני תמה שהרי התוס' הקשו שם ד"ה כלך דהא בב"מ מוקי כגון דשויה שליח וע"ז כתבו דניהו דשויה שליח לתרום לא שויה שליח לתרום מן היפות וכוונתם ברור דלענין גוף התרומ' ל"מ ניחותא ובעינן שליחו' ממש רק לענין יפות ע"ז מהני ניחותא וא"כ מבואר דבעי שויא שליח. אמנם בחידושי הריטב"א מצאתי בעירובין שם שכתב דבעירובין דרבנן הקלו ודי לנו בגילוי דעתא דהשתא וביאור הדברים נראה לפענ"ד דהוא ס"ל דבאמת גם בתרומ' סגי בניחותא וא"צ תורת שליחו' ממש רק דבתרומ' צריך שיהי' חל למפרע ולכך צריך שיעשהו שליח אבל בעירובין סגי בניחות' דהשתא וכעין מ"ש הט"ז ממרי בר איסק אבל דברי הריטב"א תמוהין דהרי גם גבי עירובין צ"ל דניחא ליה למפרע ולא סגי בגילוי דעתא דהשתא דהא כעת הוא שבת וע"כ דהוה כעשהו שליח למפרע וכמ"ש רש"י ותדע דאל"כ לא הי' צריך לומר דהו"ל ככלך אצל יפות והא השתא ודאי ניחא ליה וע"כ דבעי נחותא דלמפרע וע"כ הדברים צ"ע ומדברי התוס' מבואר בהדי' דלא כמ"ש הכ"מ והט"ז ועכ"פ נכונים דברי התה"ד ורמ"א בהלכו' חלה סי' שכ"ח דמשרתת יכולה להפריש חלה וכמ"ש התה"ד סי' קפ"ח בטעמו והקצה"ח סי' רמ"ג תמה בזה ולפמ"ש הרי מדברי הרמב"ם והש"ע כאן מבואר דגם בתרומ' לא בעי שליחו' ממש וסגי בניחותא והך דאתם מדעתכם נדחה לגמרי כמ"ש הכ"מ והט"ז שם וא"כ אין תימה אם התה"ד ורמ"א ס"ל כהרמב"ם והש"ע בזה וחולקין על דברי הרשב"א והרי בריטב"א משמע ג"כ דלא בעי שליחו' וכמ"ש ובלא"ה יש לומר בכוונת התה"ד והרמ"א דבאמת שיטת המהרי"ו הובא בט"ז סי' שכ"ד סקט"ו

דעיסה שלא נטלה ממנה חלה ונתבשל' אח"כ דצריך להפריש ממנה לפי ערך שיהי' ק"א בעיסה וא"כ אם לא יהי' נשאר כשיעור שוב הוה זכות גדול שלא תאסר כל העיסה ולכך אף דמפריש מחלת בעה"ב ג"כ הוה זכות. ובזה מיושב מ"ש הקצה"ח דמה ניחותא היא דהא תוכל להפריש אח"כ כשתהי' נאפית ולפמ"ש אתי שפיר דאפי' תאסר ולכך צריכין להפריש מקודם שלא תאסר ודו"ק וס"ל דאפייה אוסרת עד ששים וע' בסי' ק"ה ולכך הוה זכות כנלפענ"ד ברור ודו"ק היטב ובקושי' הקצה"ח סי' ק"ה הנ"ל דחזינן דשליחו' שלא מדעת לא מועיל לאביי לק"מ לפענ"ד דהא מסיק הש"ס התם דבעה"ב לא אמר לו מהני וא"כ ל"ש זכייה בזה דהא המצוה יוכל להתקיים אף באותן שאינן יפות ולכך בעי דעשאו שליח ובכה"ג כל שנתרצ' לבסוף מן היפו' הוא דמועיל שליחו' אבל בשליחו' שלא מדעת ל"ש זאת וז"פ לפענ"ד:

שם סעיף ל"ד אבל אם א"י שהוא תרום כ"כ בזה בענין חזקת שע"ש וכעת ארשום בקצר' בעת שלמדתי עירובין דף ל"ב בשנת תרי"ד ב' וארא והנה הריטב"א כ' שם דאם בא השליח ואמר עשיתי שליחותך ודאי נאמן דע"א נאמן בדבר איסור אף דאתחזיק איסור ובאמת לא קי"ל כן אף שגם הרשב"א דעתו כן אבל אנן קיי"ל דע"א אינו נאמן במקום דאתחזיק איסורא כמבואר ביו"ד סי' קכ"ז. ולכאור' צ"ב דהרי ע"א נאמן לברר המיעוט מתוך הרוב א"כ למה לא יהי' נאמן לברר החזקת איסור אבל זה אינו דבשלמ' בכל רוב יש מיעוט להיפך א"כ העד יוכל לומר דהוא מן המיעוט שבודאי יש בעולם אבל חזקה היא חזקה כשמה ואין העד נאמן להוציא ממנה דכל שהחזק' מעיד שהיא כן א"כ שוב אין שום ספק או מיעוט שאינו כן וז"פ. אך נראה כיון דשייך חזקה שע"ש וכל שהי' בידו להסיר החזק' דחזקת שע"ש ל"ש רק בדבר שבידו כמ"ש התוס' בגיטין דף ס"ד ובמלמ"ל פ"ד מבכורו' האריך בזה וא"כ כל שהי' בידו להסיר החזק' בכה"ג עכ"פ אינו מעיד נגד החזק' דהחזק' אתרע דעכ"פ הי' בידו להסיר החזק' והרי התוס' כתבו בכתובו' כ"ב דכל שזרק לה קידושין אתרע חזקת פנויה ומכ"ש בזה וא"כ בודאי נאמן העד דהרי חזקה שע"ש ואף דלר"נ אינו נאמן באיסור תורה עכ"פ חזקת האיסור אתרע כיון דהי' בידו להסיר החזק'. ובזה נראה לפענ"ד מה שנסתפקו האחרונים ודו"ז הגאון ז"ל בעל ישוע"י בסי' ת"ט אם צריך לשאול השליח דעשה שליחתו כמו בדבר שיש רוב שצריך לברר וה"ה בזה ולפמ"ש י"ל דע"כ ל"צ לברר רק במקום שאם נשאל את פיו יהי' נאמן בתורת עד אבל כאן באמת כל שאתחזיק איסור אינו נאמן וע"כ צריך לבא מכח דחזקת שע"ש והי' בידו להסיר החזק' וא"כ שוב למה ישאול אותו והא החזק' שע"ש ישנו לפנינו גם בלי דיבורו. ובזה צ"ב הא דפריך הש"ס פסחים דף ד' למאי נ"מ דנישייליה ופירש הר"ן

דהא בכ"מ שיכול לברר צריך לברר יקשה דהא שם אתחזיק חזקת חמץ וא"כ שוב אינו נאמן ולמה נ"מ צריך לשאלו. אך נראה דשם אינו רק איסור דרבנן דמן התור' בביטול בעלמא סגי וא"כ ע"א בודאי נאמן ולכך צריך לשאלו משא"כ באיסור תורה דאינו נאמן רק מכח החזק' שע"ש וזו החזק' ישנו לפנינו ובלא"ה לא דמי דשם כ"ז שלא שאלנו אותו אין כאן שום חזקת היתר משא"כ כאן דיש חזקת שע"ש וז"ב ופשוט. והנה דו"ז בישוע"י שם הקשה דמה פריך הש"ס מחדש הא חזקת שע"ש לא עדיף מרוב ובדבר שיל"מ לא אזלינן בתר רוב וא"כ חזקת שע"ש לא עדיף מרוב וחדש הוה דבר שיל"מ. ולפענ"ד ל"ק דהרי דבר שיל"מ הוא דוקא באתחזיק איסור' וכמ"ש הר"ן בפרק אין צדין ובמלמ"ל פ"ו ממעיל' באורך ע"ש ולפ"ז כאן נראה לפענ"ד כיון דחזקת שע"ש מרעה לחזקת איסור כיון דבידו להסיר החזק' א"כ לא שייך דבר שיל"מ ומה גם דשם כיון דהספק הוא אם ב"ד הקריבו העומר והנה זה ודאי דאף אם תלוי בהקרבת העומר מ"מ היום מתיר ואם הי' אונס או שכחה ולא הקריבו הקרבן כלל מ"מ היום מתיר דאינו רק למצוה בעלמא וא"כ עכ"פ אותו יום לא הוה חזקה כל כך והוה כיומא דמשלם שתא דל"מ חזקה כמבואר בקידושין דף ע"ט וה"ה כאן דאותו יום בודאי יוסר החזק' ובכה"ג אף בדבר שיל"מ אזלינן בתר רובא וה"ה חזקת שע"ש דהוה חזקה מכח סברא דבודאי האדם עושה שליחותו ודעת התה"ד דחזק' דאתיא מכח סברא עדיף מרוב וא"כ בודאי עשה שליחותו וע"כ חזקה דאתיא מכח רובא מקרי דרוב אנשים עושים שליחותם וא"כ שוב אף בדבר שיל"מ לא מחמרינן בזה וז"ב. ובזה נראה לפענ"ד מ"ש התוס' בשם ר"י דגם ר"ש לא אמר חזקה שע"ש רק היכא דאם לא יעשה יהי' מכשיל להמשלח והיינו דבזה שיהי' מכשול א"כ הוה חזקה מצד הסברא דמה"ת יכשיל להמשלח ויעבור על לפ"ע וזה סומך עליו בתמימו' א"כ הוה חזקה דאתיא מכח סברא ועדיף מרובא אבל במקום דאינו מכשול אינו מצד הסבר' ולא סמכינן ע"ז בדאוריי'. ובזה יש ליישב מה שהקשו האחרונים דהוה חזקה דתלוי במעש' ולא אמרינן כמו רובא דתלוי במעש' ולפמ"ש א"ש דכל הענין דרובא דתלוי במעש' הוא דחיישינן שמא לא נזדמן לו אותו מעשה ולא עשה וא"כ כאן דהוה חזקה דאתיא מכח סברא דבודאי השתדל בכל עוז לעשו' מעשה כדי שלא יכשיל חבירו א"כ פשיטא דאף דתלוי במעש' לא מגרע החזק' וז"ב. ומה שהקש' הוא סי' ת"ט על מ"ש בש"ע לענין מצא ותרום דאמרי' חזקה שע"ש דהא בחולין דף י"ב אמרו בהדי' דלא אמרינן בזה חזקת שע"ש ואף דר"כ אמרו מ"מ גם אנן קיי"ל כן והתוס' כתבו דבזה לא שייך לומר דנא יכשיל לבעה"ב דהא יראה שלא נתרם. הנה לפענ"ד לק"מ דבאמת אם תרומ' אינו רק דרבנן א"כ בשל סופרים גם ר"נ מודה וע"כ דר"כ קאי שם

אם תרומ' דאוריי' ולפ"ז לדידן בתרומ' אינו רק דרבנן א"כ שפיר סמכינן על חזקה וז"פ. וגם לפמ"ש התה"ד דאף דזכייה מטעם שליחו' מ"מ אם אחר תרם חיישי' שמא לא תרם כדעת בעה"ב ולפ"ז בזמן הזה דאין שיעור לתרומ' גדול' א"כ ל"ש כלל הדין ומצאתי בישוע"י שם שהעיר בזה וע"כ קצרתי:

והנה לפמ"ש התוס' בע"ז דף כ"ב דבשל דבריהם לא חיישינן ללפני עור א"כ הי' מקום לומר להיפוך דבשל סופרים ל"ש הסבר' דלא ירצה להכשיל חבירו דהא לא שייך לפ"ע בדרבנן ובשלמא בשל תורה יש לומר דמסתמ' לא רצה להכשיל חבירו שהרי יעבור על לפני עור משא"כ בדרבנן מיהו זה אינו דבדרבנן ל"צ להך סברא דבלא"ה ספיק' דרבנן להקל ובודאי סמכינן על החזק' ודו"ק. והנה לפמ"ש הרשב"א ובטור יו"ד סי' כ"א דאם יצא הדבר בודאי מחזקתו רק דלא נודע מתי יצא מחזקתו מחזיקין למפרע שיצא מחזקתו הנה לפ"ז בחזקת שע"ש דלא נודע מתי הסיר החזק' א"כ כיון שלא נודע וכל דאמרינן דבידו עשה שליחותו א"כ יש להחזיק תיכף מאותו היום שעשהו שליח דבודאי עשה חזקתו. ובזה י"ל דלכך בשל תורה לא סמכינן על החזק' משום דזה אם הי' נודע לנו שעכ"פ יצא מהחזק' אבל כל שספק לנו שמא לא עשה שליחותו שוב יותר ראוי לומר שלא עשה חזקה דאם נימא דעשה שוב נחזיקנו למפרע וזה ודאי לא מסתבר ודו"ק היטב. והנה המלמ"ל האריך שם ל"ל בדרבנן מטעם חזקה ת"ל דספיקא דרבנן להקל ולפענ"ד י"ל בפשיטות דבאמת כל ענין דאנו מסתפקים אם נעשה דבר או לא יש לנו להעמיד על חזקה שלא נעשה וכמבואר בסי' רמ"א דאם התנה ע"מ שיעשה צריך להביא ראיה שקיים התנאי וכתב הסמ"ע דיש לנו להעמיד הדבר על חזקתו כמו שהיה ע"ש. ובאמה שזה כל יסוד הדברים דחזקה דהשתא ל"מ כנגד חזקה דמעיקרא עד דאיכא תרתי לריעותא והיינו משום דבאמת מה"ת לומר שנשתנ' הדבר מכמו שהיה ולכך כל עוד שלא ראינו שנשתנ' יש לנו להעמיד על חזקתו הראשונ' ולכך כל שיש תרתי לריעותא דשוב עכ"פ אתרע קצת החזק' הראשונ' שוב החזק' דהשתא עדיף. ובזה נראה לפענ"ד ליישב מ"ש התוס' בגיטין דף י"ז דיש לומר הרי גרושה לפניך ותמה הפ"י דהא חזקה דהשתא ל"מ לגבי חזקה קמייתא ולפמ"ש אתי שפיר דכל יסוד סברא זו היא דמה"ת לנו לומר שנשתנה הדבר מכמו שהיה ולפ"ז כאן שזינתה ונתחדש דבר שזינתה ויש לנו לומר שלא נתחדש מעשה הזנות אלא השתא א"כ שוב חזקה דהשתא עדיפא וז"ב ואכ"מ להאריך ועכ"פ זה יסוד חזקה קמייתא ולפ"ז כאן דחזק' שע"ש בא לעקור מן חזקה קמייתא א"כ זה סברת ר"כ דבדאוריית' אמרינן העמד חזקה קמייתא נגד חזק' שע"ש ודל שני החזקות והו"ל ספק תורה משא"כ בדרבנן הו"ל ספק דרבנן וז"ב ועיין במח"א הלכות שלוחין סי' כ"א:

שם סעיף ל"ד אבל אם א"י שהוא תרום הדברים תמוהין דהרי ש"ס ערוך הוא בחולין דף י"ב דבתרומ' אין חזקתו תרום רק שהתוס' בעירובין דף ל"ב הקשו לר"ש אמאי לא אמרינן חזקה שע"ש וכתבו דבכה"ג דלא יבא לידי מכשול שהבעה"ב יראה שלא נתרם בכה"ג לא אמרינן חזקה זו וא"כ איך כתבו כאן חזקה זו וכבר תמהו בזה המ"א סי' ת"ט והמלמ"ל פ"ד מבכורות. והנראה בזה דהנה צריך להבין דברי התוס' בשם הר"י שם שכתבו דכאן לא יהיה מכשול דהבעה"ב ירא' שאינו תרום ואכתי אמאי לא יחוש השליח שמא יבא אחר ויתרום כדחיישינן באמת לזה והבעה"ב יחשוב ששלוחו תרם ובאמת תרם אחר וע' מלמ"ל. אמנם באמת הדבר נכון דהרי התה"ד סי' קפ"ח הקש' בהא דחשו שמא ישמע אחר ואזל ותרם ומה אכפת לן בזה והא זכייה מטעם שליחות וזכין לאדם שלא בפניו וכתב דקפידא יש לבעה"ב ששלוחו יודע באיזה מדה הוא תורם אם בעין יפה או ברעה ע"ש. ולפ"ז יש לומר דגם השליח סמך ע"ז דממנ"פ אם לא יתרום אחר ידע בעה"ב שלא נתרם ואם יתרום לא ידע לצמצם כפי מדת בעה"ב וא"כ ירגיש הבעה"ב שבודאי לא שלוחו הוה דהוא יודע דרכו ומסתמא לא שינה ממה שצוהו בעה"ב ואם יתכוין כפ' מדתו מה דל"ש כלל עכ"פ יועיל דזכיי' מטעם שליחות וכקושיית התה"ד ולכך סמך השליח ע"ז דלא יבא מכשול בשום אופן במה שלא יתרום וז"ב. ומעתה הן הן דברי הטור והרמ"א כאן דאם הבעה"ב יודע בכריו שהוא נתרם א"כ בודאי מועיל דממנ"פ אם נתכוין למדתו א"כ אף אחר מועיל ואם לא נתכוין למדתו ע"כ לא היה שלוחו אבל אם א"י שהוא תרום דהיינו אם כריו תרום שוב לא שייך חזקה שע"ש דהשליח סמך על בעה"ב שבודאי ירגיש או שלא נתרם כהלכתו. איברא דלפ"ז בזה"ז שלשריפ' אזיל א"כ אין שיעור לתרומ' א"כ הוה כמו בחלה שכתב התה"ד שם שמועיל הפרשת חלה בלא ידיעת הבעה"ב כמבואר לעיל סי' שכ"ח וא"כ בזה"ז ליתא להאי דינא כלל והרי בטוש"ע מבואר דלא נחלקו רק אי חזקה שע"ש אבל אם אחר תרם ודאי דל"מ ומכאן סתירה לשיטת התה"ד ובאמת קושית התה"ד מבואר ברשב"א בנדרים דף ל"ו ומחלק דהיכא דתורם משל בעה"ב צריך שליחות בפירוש ונ"מ זכייה וכבר התעורר בזה הקצה"ח סי' רמ"ג:

אך בגוף קושיית התוס' דאמאי לא סמכינן בתרומ' על חזקה דשע"ש היה נ"ל דבר חדש דלכאור' צריך להבין ניהו דיש חזקה דשע"ש אבל הא להכרי היה חזקת טבל וא"כ נימא סמוך מיעוטא דאינם עושין שליחותם דחזקה שע"ש עכ"פ מידי רוב לא יצא ומיעוט שנעשו עצלים לשולחיו ותדע דהרי לר"נ בדאורייתא ל"מ חזקה זו וע"כ דאינו דבר החלט וא"כ נימא סמוך מיעוטא לחזקה. אך נראה עפמ"ש הרשב"א במ"ה בהא דאמרינן רוב

מצויין אצל שחיט' מומחין הן והקשו הקדמונים דנימא סמוך מיעוטא לחזקה וכתב הרשב"א כיון דחזינן דהתעסקו לבטל החזק' אף שלא נודע אם יפה עשו או לא עכ"פ החזק' אתרע. ומעתה גם כאן יש לומר דכיון דמצא כעת שהוא תרום ולא נודע אם השליח תרם או לא וא"כ עכ"פ ראינו דהתחילו לבטל החזקת טבל רק שלא נודע אם התעסקו בטוב או לא דדלמא איש אחר היה ובזה ל"ש עכ"פ חזקת טבל דאתרע החזק' ושפיר סמכינן על חזקת שע"ש דמסתמא עשה השליח שליחותו אבל אם לא נודע שכריו תרום כלל א"כ לא נודע כלל אם התחילו לבטל החזק' שפיר אינו מועיל. ומעת' זה החילוק בין אם יודע שכריו תרום או א"י כלל אמנם אחר העיון יש מקום לחלק דבשלמא ברוב מצויין אצל שחיט' עכ"פ איתרע החזקת אבמה"ח דרואין אנו שרוצין לבטל החזק' אבל כאן אם נימא דשמא אחר תרם א"כ לא התחיל לבטל החזק' כלל דתרומת אחר ל"מ כלל. ובזה נ"ל הא דפריך הש"ס ממנ"פ אי חזק' שע"ש אפילו תרומה נמי וכו' ומשני התם רוב מצויין אצל שחיט' מומחין הם ואי אחר שחיט נמי כשר אבל הכא דלמא אחר שמע ותרם וכו' והיינו דשם ל"ש לסמוך מיעוטא לחזק' דכל מי ששחט מתעסק לבטל החזק' ושפיר סמכינן על הרוב משא"כ כאן דדלמא אחר תרם. אך לפמ"ש התה"ד א"ש דהתה"ד כתב דכל החששא הוא דקפידא יש בדבר דהשליח יודע מדתו אם בעין יפה או בעין רעה. ולפ"ז אם היה מכוין מדתו הי' מועיל א"כ עכ"פ התחיל לבטל החזק' רק שלא נודע אם כוון יפה או לא שפיר סמכינן אחזק' ודו"ק כי נחמד ונעים הוא. ולפמ"ש הריטב"א ליישב הקושיא דסמוך מיעוטא לחזק' גבי שחיט' משום דאף במי שאינו מצוי אצל שחיט' ג"כ איכא ספק שמא שחט שפיר א"כ גם כאן עכ"פ ספק יש שמא יכוין יפה לפמ"ש התה"ד וכמ"ש וגם לפמ"ש הריטב"א בקידושין גבי שליא בבית דלא שייך לומר סמוך מיעוטא לחזקת הבית משום דאנו דנין על השליא ולגבי שליא ליכא חזקת הבית כנגדו ע"ש א"כ ה"ה כאן יש לומר דלא שייך סמוך דחזקת שע"ש הוא כלל בכל מילי אף במקום דאין כאן חזקה וע"ז אמרינן דחזק' שע"ש א"כ מה ענין חזקת טבל לכאן ודו"ק היטב והבן ויש להאריך בכ"ז וכעין זה כתבתי בחידושי לגיטין דף ב' ליישב קושית התוס' דדוקא נקט לשמה משום דבזה שייך סמוך מיעוטא לחזקה משא"כ בטעם דמחובר ע"ש. אך אם כי טרחתי ליישב דעת הר"ש והטור בכ"ז פשטת לשון הש"ס בחולין לא מורה כן שהרי קתני והלך ומצא תרום ואפ"ה ל"מ וצ"ל לדבריהם דמיירי שמצא תרום אבל א"י כמה היה בכרי או שא"י אם הכרי התרום הוא כריו וכ"ז דוחק:

והנה התומים בסי' ל"א ס"ק ג' הקש' בהא דקי"ל באהע"ז סי' ל"ה ס"ב דבקידושי כסף אין שליח נעשה עד דהו"ל נוגעין ואמאי לא יהיו נאמנים מטעם דחזקה שליח עושה

שליחותו ומזה העלה כיון דיש חשש נגיע' לא שייך החזק' דשע"ש והקש' עפ"ז על הר"י פלאט והש"ך הסכים בסי' ל"א ס"ק י"ב לדבריו דכל דשייך חזקה שע"ש נאמן אף בממון ע"ש [וע' שו"ת מיימוני לספר משפטים סי' מ"ד שהרגיש בקושית התומים יעו"ש היטב] ולפענ"ד נרא' דל"ק דל"מ בקידושין י"ל דלא שייך כ"כ החזקה דכל שאינו מקדש ברצון לא שייך החזק' וכמ"ש התוס' בגיטין דף ס"ד גבי ר"י וע' בנוב"י חלק אהע"ז מהד"ק סי"ב. אמנם גם בממון אמרו בקידושין שם דאינו נאמן האידנא דתקנו שבועת היסת ושם פרעון בע"כ הוה פרעון כדקי"ל בחו"מ סי' ק"כ ושם בודאי שייך החזק'. אמנם לפענ"ד ל"ק דהרי התוס' הקשו בקידושין דף מ"ג ע"ב דאכתי להמני בשבועה במגו וכתבו דבעינן שיהיו נאמנים עפ"י דיבורם ולא עפ"י שבועה ע"ש ולפ"ז גם חזקה ל"מ דניהו דיש להם חזקה אנן בעינן שיהיו נאמנים בדיבורם ולא עדיף חזקה משבוע' דכל שבדיבורם אין להם נאמנות לא מקרו עדים וז"ב מאד לדעתי. אמנם אי קשיא הא קשיא דמאי קאמרו מיגו דאי בעו אמרו אהדרינהו ללוה יכלו למימר פרענו למלוה ומאי מגו איכא הא אם יטענו פרענו למלוה יהיה נגד החזק' וא"כ היאך שייך מגו הא הטענ' שיכלו לטעון הוה בגד החזק' ובכה"ג לא אמרינן מגו. אך לפענ"ד נרא' דממנ"פ מהני דאם נימא דחזק' שע"ש א"כ בודאי פרעו למלוה ומהראוי שיהי' נאמנים מה תאמר דמ"מ יש חשש שמא לא פרעו וא"כ ע"כ סתרו להחזק' וכיון שכן שוב יש להם מגו דפרענו למלוה כיון דע"כ אין להם חזקה וז"ב מאד. ובזה יש ליישב קושית התוס' שהקשו דגם למ"ד המלוה את חבירו בעדים צריך לפרעו בעדים אכתי הא במפקיד ודאי אצ"ל לפרעו בעדים וכאן הוה מפקיד ולהמני במיגו דהחזרנו ללוה ולפמ"ש אתי שפיר דאם נימא דצריך לפרעו בעדים במלוה ומטעם דלא המני ולכך אנן סהדי דודאי אם החזירו היה מחזירו בעדים א"כ ניהו דבמפקיד יש לו מגו הא כאן הוה המגו נגד חזקה דכאן עשאן שלוחים שיתנו למלוה ושאני מפקיד דעומד להחזיר לו ושייך מגו משא"כ בשלוחים וא"ל דא"כ ממנ"פ להמני מחמת החזק' דז"א דכל דל"ש מגו שוב ניהו דיש להם חזקה כל דצריך לפרעו בעדים גם חזקה ל"מ דמסתמא אם היו פורעין היו מחזירין בעדים וא"כ מה מועיל החזק' נגד הלוה הא לגבי הלוה ליכא החזק' ואדרבא צריך עדים ומגו ליכא דהוה עכ"פ במקום חזקה ולא הוה מגו וחזק' לבד ל"מ לגבי עדים דבעינן שיהיו נאמנים בדיבורם ודו"ק היטב דבשלמא כשא"צ לפרעו בעדים א"כ החזרנו ללוה נאמנים מצד עצמם א"כ שפיר מקרי מגו דא"ל דהוה נגד החזק' דא"כ ממנ"פ אם נחזיק החזק' בלא"ה ע"כ פרעו ואם לא נחזיק החזק' שוב אית להו מגו אבל אם צריך להחזיר בעדים ורק דבמפקיד נאמנים החזרנו במגו דנאנסו א"כ עכ"פ הוה מגו במקום חזקה ואינם נאמנים ולא שייך מגו וא"כ

לגבי החזרנו ללוה לא הוה מגו דהוה נגד החזק' וא"כ כיון שהחזרנו ללוה אינם נאמנים ח"כ ממילא אין להם מגו בטוענים פרענו למלוה וא"ל דפרענו למלוה יהיו נאמנים במגו דנאנסו וכאן לא הוה במקום חזקה דנגד פרענו למלוה ממנ"פ מהימן דז"א דבלא"ה קשה למה נקטו התוס' במגו דהחזרנו ללוה ולא מגו דנאנסו וכבר נתקשה בזה המהרש"א אבל לפמ"ש י"ל כיון דבאמת נאנסו ל"ש וכל עיקר דמהימן החזרתי במגו דנאנסו כתב הסמ"ע סי' ק"ח ס"ק ח' דכיון דהחזרתי הוה העזה ולגבי העזה גם טענה דל"ש הוה טענה ע"ש ומעת' כאן דמסייע החזק' שפיר יכול להעיז כדאמרו בכתובות דף כ"ב דהיכא דאיכא מסייע מעיז וא"כ בכה"ג שוב אין לו מגו דנאנסו ל"ש ולכך הוכרח לומר במגו דהחזרנו ללוה וד' יודע כי מצאתי זאת בספר ישועות יעקב סי' ל"ה ע"ד אחר קצת. ומעתה ממילא מיושב קושית התוס' היטב ע"ד שכתבתי ודו"ק היטב כי הוא דבר נפלא ת"ל. ובזה אמרתי ליישב קושית התוס' דבירושלמי אמרו וכן בקידושין הדא דתימא בשטר אבל בקידושי כסף לא וכאן אמרו כן בד"מ ומ"ש דמיירי לאחר שתיקן שבועת היסת אכתי יקשה א"כ מאי קאמר ר"י שם מכיון שהאמינתו תורה שוב לא הוה נוגע ולאחר התקנה ודאי הוה נוגע וע' בר"ן באלפסי ובחידושי ריטב"א ובמק"א הארכתי. ולפמ"ש אתי שפיר דבקידושין שפיר מקרי נוגע ולא שייך כאן מגו דהוה מגו במקום חזקה וכאן ל"ש דיהיה נאמן ממנ"פ דאיכא חזקה שע"ש דז"א דבקידושין דבעינן שיהי' עדים על הקידושין וכל דאינם נאמנים רק מצד חזקה ל"מ וכמ"ש הר"ן דל"מ הודאת' על הקידושין דמ"מ בעינן עדים וליכא ועיין ח"מ וב"ש סי' ל"ה שם וא"כ ה"ה החזק' ל"מ דאנן עדים בעינן שיהי' נאמנים בדיבורם וז"ב מאד לפענ"ד. ומעתה יש לומר דסברת ר"י היא דהנה כל הטעם דלא הוה מגו דהוה מגו במקום חזקה דשע"ש, והנה כבר נודע דע"כ לא אמרינן חזקה שע"ש רק בדרבנן ולא בדאורייתא והיינו דמן התור' לא נאמן דלא הוה חזקה גמור' דשמא לא עשה שליחותו רק דבדרבנן המנוהו בדרבנן. ולפ"ז מן התור' כיון דלא אמרינן חזקה שוב אדרבא יש לו מגו דלא הוה נגד החזק' דאין החזק' ברור כ"כ וא"כ כיון שמן התור' נאמן שוב לא הוה נוגע דיש לו מגו וז"ב. ומן האמור אני תמה על המהרי"ק שהביא הב"י סי' ל"ה שם דע"א עם השליח ודאי שליח נעשה עד ומלבד דדבריו תמוהין כמ"ש הב"י והח"מ והב"ש שם אף גם דל"ש המגו דאהדרינהו ללוה או למקדש דדלמא העד לא יסכים לזה דכל שהעד אינו שליח בדבר הוה מגו בשנים כמ"ש התוס' דכל שאינו לפטור ממון שוב הוה מגו בשנים וגם הוה נגד החזק' וחזק' ל"מ כל שבעי עדים וכמ"ש ודו"ק היטב כי יש מקום להאריך שם בסוגיא ואכ"מ:

עוד יש לומר בישוב קושית המהרש"א דבאמת הוה מגו בשנים רק דלפטור מממון אמרינן דסמכו דיוכלו לכוין. ולפ"ז לכאור' ל"ש מגו דנאנסו כיון דהוה ל"ש פשיטא דחשו שמא לא יתכוונו כאחד לטעון מלתא דל"ש לכך כתבו דיש להם מגו דהחזרנו ללוה דזה ג"כ ל"ש דחזק' שע"ש וא"כ לענין החזרנו ללוה שפיר הוה מגו דנאנסו משא"כ נגד אהדרינהו למלוה דמגו דנאנסו לא הוה מגו טוב דל"ש והיו מתייראין שמא לא יתכוונו כ"כ ודו"ק היטב כי קצרתי:

והנה נשוב למה שהחילותי והנה במה שהקשיתי דמה מועיל חזקת שליח עושה שליחותו הא נגד זה יש חזקת טבל על הכרי הזה כעת נ"ל דהנה התה"ד סי' ר"ז כתב דחזק' דתליא בסברא עדיף מרוב ועיין במהרי"ק שורש ע"ב והנה לפ"ז חזקת טבל הוה חזקה הפוסקת דלאחר שנתרם אזל חזקת טבל משא"כ חזקת שע"ש דהוה חזקה דאתיא מכח סברא דזה אלים מהחזקה דטבל דפוסקת ולכך חזקת שע"ש סמכינן עלה וז"ב. ובזה נרא' לפענ"ד מה שחידש המלמ"ל בפ"ד מבכורות בדבר הבכור שצוה לשליח למכור הולד טרם שבל"ע וע"ז האריך בחזקת שע"ש וכתב דזה דוקא היכא דאי לא עשה השליח תיכף ומיד יבא לידי איסור אבל היכא שיש שהות שיוכל השליח לשהות ולא נצטרך לעשות זאת ל"ש לסמוך על חזקת שע"ש ע"ש וחיישינן שמא ע"י שנתעצל לא עשה כלל. ולכאור' סברא זרה היא דבשביל שיוכל להתעצל שוב ניחוש דנתעצל ולא קיימה כלל ולעקור החזקה מכל וכל ולפי מה שכתבתי אתי שפיר דשם איכא חזקת בכור נגדו ולכך לא סמכינן על חזקת שע"ש דכיון דכל עיקר הסברא דמרעין לחזק' בטבל ובכור וכדומ' הוא משום דזה חזקה הפוסקת וזה חזקה הבא מכח סברא וא"כ בכאן שיש לומר שנתעצל שוב לא אלים כח החזק' וחיישינן שמא נתעצל לגמרי והדרא חזקת בכור לקדמותו ובזה נתיישב מ"ש המלמ"ל עוד שם ראם נדר באיזה דבר וצוה לשליח שילך להתיר לו הנדר עפ"י חכם דעד הערב של אותו היום צריך לקיים הנדר ומטעם דהרי אמרו בעירובין דף ל"ב שם דהב"ד עד פלגא דיומא שליח כולי יומא וא"כ חזינן דבשליח חיישינן שמתעצל כל היום וה"ה בכל דבר חיישינן ביומו ע"ש וע"ז שאלני עלם משכיל מפה ני' דמה סברא היא זו דדוקא ביומו דבשלמא שם תלוי ביומו דאין שהיה להקריב העומר רק באותו יום ואח"כ מותר וגם א"א להקריב משא"כ בנדר דמ"ל יומו ומ"ל שאר ימים והרי בעצמו כתב דכל דיוכל להתעצל שוב חיישינן שמא נתעצל לגמרי ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת יש חזקת הנדר ואף דנימא דכל שבידו לשאל על נדרו לא שייך להעמידו כ"כ על חזקת הנדר וגם דחזקת שע"ש הוה מכח סברא ואלים טובא מ"מ עכ"פ באותו יום שצוה לשאל על נדרו א"כ אותו יום טרם ששאל על נדרו אתחזיק עליו

אותו יום באיסור דבר זה ובמה אתרע חזקת תום דנדר על איזה דבר בכך וכך וא"כ כל יום אתחזיק עליו האיסו' וא"כ אותו יום לא פסק החזקה וא"כ אף שצוה לשאול אבל אותו יום דחיישי' שמא נתעצל כדאמרו דשליח כולי יומא וא"כ אתחזיק עליו היום בחזקת איסור משא"כ שאר הימים דאתרע החזקת נדר דכבר צוה לשאל ואנן מספקינן שמא יעשה וניהו דיש לחוש לשמא יתעצל עכ"פ היום לא נתחזק באיסור וכעין מ"ש התוס' בכתובות דעכ"פ בספק קרוב לה אתרע חזקת פנויה וה"ה בזה עכ"פ חזקת היום אתרע דהספק הוא שמא כבר שאל ולכך במידי דתלוי ביומא כמו עומד ונדר דביומא תלוי דבכך ימים אסור ואח"כ הותר א"כ אותו יום יש לו חזקת איסור ואח"כ מותר וז"ב כשמש:

והנה זה רבות בשנים הקשה אותי הרב החריף מוה' יעקב סגן כהן בהא דאמרו בחולין דף י"ב דאין חזקתו תרום דשמא שמע אינש אחרינא ואתא ותרם וע"ז שאל דכיון דחטה אחת פוטר את הכרי מה"ת א"ב יפריש חטה אחת ופטור מה"ת ואז לא ישאר רק איסור דרבנן ובדרבנן קי"ל דחזקת שע"ש והשבתי אז דבעת הספק הי' ספק של תורה ואח"כ נתגלגל איסור דרבנן ול"מ וכמ"ש המהריב"ל וע' במלמ"ל פ"ד מבכורות שם בסופו מ"ש בזה ועוד הארכתי בחידושי למס' חולין דכל דצוה לשליח שיתרום או בששים או בחמשים או בארבעים שוב לא יוכל לחזור בו דהוה נודר לדבר מצוה דאין נשאלין עליו רק מדוחק ובפרט כיון דחז"ל תקנו שצריך לתרום כן ושוב אינו פוטר אף מה"ת בחטה אחת וכעת נ"ל בפשיטות דל"ק דבאמת צריך להבין דהא בדרבנן אף ר"נ מודה דחזקה שליח עושה שליחותו וא"כ תרומה בזמן הזה דרבנן וצ"ל כיון דעיקרו מה"ת מודה ר"נ וכמ"ש התוס' ד"ה תאנים ולפ"ז מה מועיל מה שיפריש חטה אחת הא בלא"ה אינו רק דרבנן ורק שעיקרו בדאורייתא וא"כ אף שמפריש חטה אחת מ"מ סוף סוף עיקרו בד"ת ולא שייך חזקה שע"ש וז"ב כשמש. ובאמת אם נימא דהסוגיא אזלא למ"ד תרומה דאורייתא וכמה סוגיות צ"ל דאתאן כמ"ד דגם בזמן הזה תרומה מה"ת וע' בנוב"י חלק אהע"ז מהד"ק סי' ד' וא"כ הי' א"ש מה שהקשו על הש"ע כאן שכתב החזקה זו והרי בתרומה לא סמכינן על חזקה זו ולפמ"ש א"ש דאנן בדידן בודאי סמכינן על חזקה זו. אבל באמת יותר מחוורתא דעכ"פ מקרי עיקרו בדאורייתא ובחידושי אמרתי בזה דבר נחמד דהנה במה דלא סמכינן בדאורייתא על חזקת שע"ש נלפענ"ד דהוא משום דחזקת איסור כנגדו ודוקא במקום דאתחזיק איסורא כבר אז ל"מ שע"ש ובדאורייתא לא סמכינן דודאי יעשה שליחותו ושוב לא הוה חזקה התלוי בסברא ול"מ נגד החזקה. איברא דלפ"ז צריך להבין בהא דאמרו בתרומה דאין חזקתו תרום ומשום דשמא שמע אחר ותרם ולכאורה צ"ב דאף אם נימא דר"נ לשיטתו משום דלא ס"ל בדאורייתא חזקה שע"ש הא זהו רק כשיש חזקת

טבל וכאן דיש חשש שמא אחר הלך ותרם וא"כ עכ"פ חזקת טבל אתרע דאחר הלך ותרם ושוב למה לא נימא חזקת שע"ש. אך ז"א דהא אחר אינו מרע לחזקת טבל דכל של"מ תרומת האחר שוב חזקת טבל במקומו עומד. אך עדיין קשה דהא התה"ד הקשה כיון דזכיה מטעם שליחות למה לא יועיל מה שתרם האחר וכתב דאיכא קפידא שהבעה"ב מקפיד איך לתרום אם בששים או בחמשים וזה א"י דרכו של בעה"ב ול"ש זכייה ולפ"ז כיון דעכ"פ חזקת טבל אתרע מה"ת דמה"ת אף חטה אחת פוטרת וא"כ עכ"פ ליכא חזקת טבל ורק בדרבנן יש קפידא ושוב לא שייך חזקת טבל וא"כ ניהו דל"מ תרומת האחר משום הקפידא אבל מה"ת כבר יצא מחזקת טבל בחטה אחת וכל שא"א לאוקמא על חזקה דמעיקרא ל"ש חזקה וכמ"ש הר"ש בפ"ד דמקוואות דכל שיצא מחזקתו עכ"פ מה"ת ל"ש חזקה וצ"ל כמ"ש הרשב"א דשאני תרומה דכל שתורם משל בעה"ב ל"מ בלי שליחות דבעינן אתם מדעתכם ודוקא בתורם משלו על של חבירו לא בעינן דעתו של בעה"ב ולפ"ז נרא' דבזה"ז שוב שייך החזקה דכל הטעם שכתבו התוס' דל"ש חזקה דהשליח יסמוך על הבעה"ב כשיראה שלא נתרם ידע שלא עשה שליחותו וזה לא אסיק אדעתיה דלמא אזל אחר והרם וצ"ל דהא דלא מסיק אדעתא זאת היינו דלמה יחוש לזה ומאיזה טעם יעשה זאת דהא לא ידע דרכו של בעה"ב אם בארבעים או בחמשים וששים ולמה יתרום ולפ"ז בזמן הזה דכל תרומה בכל שהו שוב גם השליח יחוש שמא אזל אחר ותרם כל שהו והבעה"ב לא יכיר כלל ושוב לא יהי' תרומה בלל ולכך בודאי שליח עושה שליחותו ושפיר נוכל לסמוך על החזקה ודברי הטור וש"ע ברורים ומיושב קושית המ"א והמלמ"ל הנ"ל ודו"ק היטב כי הוא חריף ונחמד ובמ"ש יתיישב הא דהקשה המלמ"ל דל"ל לרב ששת בדרבנן לומר חזקת שע"ש הא תיפוק ליה דספק דרבנן לקולא ולפמ"ש י"ל כיון דכל הני מיירי דיש חזקת איסור נגד החזקה וא"כ לולא שהיה חזקה גם ספק דרבנן באתחזיק איסור אסור כמבואר בסי' ק"י אבל אם יש חזקת שע"ש ניהו דלר"ש אין החזקה מבורר דהא חזינן דלא מועיל רק בדרבנן מ"מ עכ"פ אוקי חזקה נגד חזקה והו"ל ספיקא דרבנן ולקולא ודו"ק וע' בהגהת מיימוני לספר קנין סי' כ"ג שכתב דבממון לא שייך חזקת שליח עושה שליחותו ולפענ"ד סברתו דרובא עדיף מחזקה ואפ"ה בממון לא אזלינן בתרה מכ"ש חזקה וא"ל דחזקת שע"ש היא מכח סברא ועדיף מרוב כמ"ש המהרי"ק שורש ע"ב דז"א דהא בדאורייתא חלקו אי הוה חזקה אלמא דאין סברא כ"כ ובאמת חולק (על) הר"י אבן פלאט בזה וכ"כ בתשובה ל"ק דעמבינוץ בענין הזה:

והנה האחרונים הקשו בהא דאמרו בנזיר דף י"ב האומר לשלוחו צא וקדש לי אשה פלונית דאסור בכל הנשים שבעולם דחזקה שע"ש ושמא קידש קרובה של זו והקשו

בתוס' בגיטין דף ס"ד דאמאי לא נוקי הקרובות של זו בחזקת פנויות וכתבו דאינו רק דרבנן והרמב"ן כתב דחזקת פנויות של קרובות שאינו לפנינו לא מועיל לזה וע"ז הקשו דמה קושיא הא חזקת שע"ש מרע לחזקת פנויות ולפמ"ש א"ש דבאמת צריך להבין למה יוכל לבטל חזקת שע"ש החזקה דפנויה וצ"ל דזו חזקה מצד הסברא דודאי עשה שליחותו ושוב יש לחוש דאולי קידש קרובתה של זו ולפ"ז נ"ל ברור להבין דברי הרמב"ן שכתב דחזקת קרובות ל"מ לזו והוא תימה כמ"ש השואל בנוב"י מהד"ק חיו"ד סי' ו' דכמה פעמים מצינו דחזקת של זה מועיל לזה אף שאינו לפנינו וכ"כ בזה כמה ענינים. אך לפמ"ש י"ל דכל שאינו לפנינו ל"מ חזקת פנויה דהוה חזקה הפוסקת דבשלמא בשהן לפנינו י"ל כיון דבדאורייתא לא סמכינן על חזקת שע"ש ורק לחומרא מחמרינן א"כ החזקת פנויה אלים כמו החזקה דשע"ש אבל כל שאינו לפנינו די"ל דכבר פסקה החזקה דפנויות פשיטא דשע"ש עדיף ודו"ק:

ובזה מיושב היטב מה דהקשה הש"ס אהך דקינין ואילו שאר קינין מתקנין ואמאי לימא כל חדא דלמא האי ניהו והקשו דהא להרמב"ן כל חד וחד שמביא יש לו חזקת חולין דהיה לו מעיקרא קודם שקידש לקינין והן לפנינו ולפמ"ש א"ש דבאמת התוס' כתבו דמדרבנן אסור דקנסא קניס הואיל ולא פרט וכתבו דגם בקן סתומה פריך הש"ס דהיה לו לקנוס על שלא פרט דעכ"פ לדידיה יאסר ולפ"ז י"ל דגם הרמב"ן ס"ל דקנסא קניס רק דרצה לחדש דבקידושין אף מה"ת חיישי' וא"כ שפיר פריך דעכ"פ בקינין לא קנסו כלל. ובזה מיושב מה שהקשה בשיטה מקובצת בנזיר שם למה לא פריך היאך אכלי כ"ע קינין דלמא מאותן שפרחו ולפמ"ש א"ש דפשיטא דלכ"ע דלא שייך קנס ממילא אזלינן בתר רובא דעלמא דאינן קדשים וז"פ. הן אמת דגוף קושית התוס' והרמב"ן דנוקמא בחזקת פנויה אינו מובן דלפמ"ש ר"נ ור"ש נחלקו תמיד ביש חזקה כנגדה ואפ"ה אזלינן בתר חזקת שע"ש וא"כ מכ"ש כאן דיש חומרא עי"ז דודאי מחמרינן בדאוריית'. והנרא' בזה דבאמת צ"ב איך שייך חזקת שע"ש והא אין אנו דנין על השליח אם עשה והא נוכל לומר דבאמת קידש ואינם מרעים לחזקתו רק שלא קידש קרובתו של זו שרצה לקדש כעת ולפמ"ש הש"ך סי' קל"ג לענין חזקת כשרות דכל שאין אנו דנין על איש פרטי א"כ הא בעולם איכא גנבי ול"ש חזקת כשרות ולפ"ז שפיר הקשו דכיון דעכ"פ הקרובות של זו יש להן חזקת פנויה א"כ מה מועיל חזקת שע"ש הא להן יש חזקת פנויה וא"ל דא"כ גם האחרות יש להן חזקת פנויה דז"א דעל האחרות שלא נודע לנו ל"ש לדון בחזקת פנויה דאטו אין נשואות בעולם ומי לא משכחת לה שלא הי' בחזקת פנויה ושפיר הקשו ולפ"ז שפיר כתב הרמב"ן דכיון שאין הקרובות לפנינו ל"ש לדון על חזקת פנויה שלהן

והוה כמו כל הנשים דעלמא דל"ש להעמיד על חזקת פנויה וז"ב ודו"ק. עוד אני מוסיף במ"ש למעלה בשם המלמ"ל דבאותו יום חיישי' שמא לא עלה משום דכל דא"א לומר דנעשה בתחלת היום עד"מ הקרבת העומר אף בב"ד לא סמכינן רק עד חצות וא"כ עכ"פ בתחלת הבקר אקבע איסורא על אותו יום טרם הקרבת העומר וא"כ היום המקובץ משעות ורגעים א"כ עד אותו זמן שנקרב אקבע איסור' א"כ כל שאנו מסופקים אם נקרב או ניתר הנדר הרי אקבע איסורא ול"מ חזקת שע"ש להוציא ממנו משא"כ על יום אחד יש ספק אם לא התחיל להקבע האיסור וז"ב. וע' במ"א סי' שד"מ שכתב דבימים שייך ג"כ אקבע, איסורא ודו"ק ראה זה דבר חדש וע' בחו"מ סי' ח' דסמכינן על שליח ב"ד דבודאי הלך לעשות שליחותו והתרה בזה שיבא לב"ד ועל סמך זה מנדין אותו והקשה בפרישה דהא לא אמרי' חזקה שליח עושה שליחותו רק לחומרא והיאך מנדין מספק וכתב באורים שם דמה שנצטווה מב"ד בודאי אמרי' חזקת שע"ש וקשה לי דהא הני כהני שלוחי דרחמנ' ובודאי הוה כנצטווה מפי ב"ד ובערובין פריך מקינים ומשני חזקה שאין ב"ד של כהנים מתעצלין ואולי זה באמת הכוונה דכיון שאין הב"ד מתעצלין אז השליח בודאי עשה שליחותו:

והנה המלמ"ל שם הביא דברי הירושלמי וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"א ממעשר דאם השליח פתח עם בעה"ב שילך ויעשר אז בודאי סמכינן דיעשה שליחותו אבל אם הבעה"ב פתח עם השליח לא סמכינן ע"ז והמלמ"ל כתב שזה כלל גדול. ואני תמה ע"ז דא"כ מה פריך ש"ס דילן מחדש ומקרבנות והא באמת הני כהני שלוחי דרחמנ' נינהו והוה כמו שפתח הוא שיעשה השליחות ועדיף טפי דהא בודאי הכהנים יעשו זאת ואף אם נימא דזהו דמשני דחזקה דאין ב"ד מתעצלין אכתי יקשה דא"כ בהא דבעי הש"ס בנדרים דף ל"ו אי הני כהני שלוחי דרחמנ' נינהו או שלוחי דידן נ"מ למודר הנאה ולמה לא אמר דהנ"מ לענין זה ואף אם נימא דבאמת גם אם שלוחי דידן בודאי לא יתעצלו וב"ד וכהנים זריזין הם בשליחותם ואכתי קשה מהא דמביא מאומר לחבירו צא ולקט לך תאנים וכו' ומה קושיא דהא כאן הוה כפתח השליח דכיון דהוא אמר לו שילקט לו תאנים וא"כ בודאי חשש הבעה"ב החבר שלא יעשה איסור על ידו ועדיף טפי מכל שליח שהבעה"ב פתח עמו ודוחק לומר דשם אמר בפירוש שיעשה השליחות הזאת וכאן לא אמר רק לקט רק דמכללא שמיע לי' דז"א דסוף סוף הרי בודאי פתח לו הפתח שיעשה זאת ובודאי יעשה מה שמוטל עליו לעשות וצ"ע דבאמת הרמב"ם פסק להך דירושלמי ומש"ס דילן לא נרא' כן:

והנה שיטת הר"י דגם ר"ש לא סמך על חזקה רק במקום דאם לא יעשה השליח יבא המשלח לידי מכשול איסור והנה סברתו נרא' דא"כ יעבור השליח על לפני עור וזה לא נחשדו בנ"י ולכך סמכינן שבודאי יעשה שליחותו. ולפ"ז הי' נ"ל לכאורה להיפך דלפי מה שנסתפקו התוס' בע"ז דף כ"ב ד"ה ות"ל דבדרבנן לא שייך לפני עור א"כ באיסור דרבנן שוב לא סמכינן על חזקה שע"ש דהא לא חשש על לפ"ע וצ"ל דע"כ לא הצריך הר"י לחדש דדוקא ביש מכשול איסור רק באיסור תורה דאז כל שאין חשש מכשול לא אלים כ"כ החזקה אבל בדרבנן אלים החזקה בעצמותה אף שלא יהי' מכשול איסור בדבר:

ובזה מיושב היטב מה שהקשה המלמ"ל דלמה הוצרך ר"נ לומר דבשל סופרים חזקה שע"ש ות"ל דהו"ל ספיקא דרבנן ולפמ"ש י"ל דנ"מ בזה דס"ד דדוקא במקום דליכא חשש איסור הוא דלא סמך בדאוריית' אבל במקום שיש חשש איסור סמך שלא יכשילו ולפ"ז אדרבא בדרבנן לא סמכינן כלל והוא חזקה קלישא לגמרי ולא מקרי ספק השקול כלל וא"כ אסור בדרבנן ולזה קמ"ל דבדרבנן שוב סמכינן על החזקה מצד עצמו ור"ש דאמר אחד זה ואחד זה היינו דבדאוריית' סמכינן משום שבודאי לא יכשילו ובדרבנן סמכינן על החזקה בעצמותו ודו"ק. ובזה מיושב מ"ש התוס' דגבי תרומה לא שייך חזקה שע"ש דאם לא יתרום יראה המשלח שאינו תרום לא אסיק אדעתיה שמא יבא אחר ויתרום ואינו מובן למה לא אסיק אדעתיה וע' מלמ"ל ומ"ש למעלה ולפמ"ש א"ש דעיקר הטעם הוא דהשליח חושש על לפ"ע ולפ"ז זהו כשיבא לידי מכשול עי"ז שלא יעשה שליחותו אבל מה שיבא לידי מכשול ע"י אחר שיתרום זה הוה כמו לפני דלפני דלא מפקדינן וע' ע"ז דף י"ד ודף ט"ו ע"ב בתוס' ד"ה לנכרי ואף דבישראל מצווין ע"ז ג"כ מ"מ זה אם עושה מעשה אבל בשב וא"ת בודאי השליח אינו חושש ע"ז:

ובזה יש ליישב דברי הטור בשם הר"ש דזה דוקא בזמן הש"ס דהיה שיעור לתרומה מדרבנן א"כ השליח יסמוך ע"ז שהבעה"ב ירגיש כשיראה שלא נתרם ולאחר לא חש דעכ"פ הוא לא יעבור אבל בזה"ז דא"צ שיעור וחטה אחת פוטר את הכרי א"כ שוב לא ירגיש הבעה"ב ובודאי יעשה שליחותו דאל"כ הוא גופיה מכשילו בזה ודו"ק. ובזה ניחא דלכך הוצרך בעירובין שם לחדש דניחא ליה לחבר דלעביד איסורא קלילא ולא ניחא ליה כדאוקמא מעיקרא משום דכל עיקר הסמיכה שהשליח לא יעבור על לפ"ע וכיון שעושה איסור שלא מן המוקף א"כ מה נ"מ וע"ז הוצרך לחדש משום דניחא לחבר וכו' ולא לעביד ע"ה איסור רבא ובאמת הקושיא הי' גם לרב ששת ובזה מיושב מה שהקשה הנוב"י שם דלמה לא הביאו התוס' ראיה ממה דהוצרך ר"ח חוזאה לומר חזקה על חבר ולא סמך על חזקת שליח עושה שליחותו ע"כ דקיי"ל כר"נ. ולפמ"ש א"ש דגם על ר"ש

קשה וכמ"ש ובלא"ה אין מקום לקושייתו דר"ח לא אמר בזה רק בכ"מ אמר דחזקה על חבר והש"ס מייתי דגם בכאן יש חזקה זו ודו"ק היטב:

שם סעיף ל"ח תורמין נכסי יתומים עש"ך ס"ק ס"ח ובהגהות ציינתי דברי הש"ך בנקה"כ סי' ש"ה שחזר בו ממ"ש כאן דב"ד לא בעי שליחות ע"ש ועיין מ"ש בסי' ש"ה והנה בשנת תרכ"ג כ"ה למב"י היה אצלי ב"ד החריף כמר יצחק נ"ז נ"י והקשה על מ"ש הש"ך להצדיק דברי הצידה לדרך דראייתו ממטבילין ע"ד ב"ד נכונה מאד דזכין לאדם שלא בפניו ע"ש וע"ז אמר דאין ראי' משם דבשלמא בפרייה יש לומר דניחא לי' לאדם לקיים המצוה בעצמו והוה חוב מה שהב"ד פודין אותו אבל שם במטבילין דפריך הש"ס מה קמ"ל דזכין לאדם שלא בפניו הא תנן זכין לאדם שלא בפניו ומשני מ"ד נכרי בהפקירא ניחא ליה וכו' קמ"ל ה"מ גדול דטעם טעם דאיסורא אבל קטן זכות הוא לו ולפ"ז שם כשלא יטבילו אותו יש לחוש כשיגדל ויטעום טעמא דאיסורא טרם שיגדל בודאי בהפקירא ניחא לי' ושוב בודאי זכות היא לו כעת שמטבילין אותו משא"כ התם עכ"ד. והנה יפה השיב אמנם יש לומר דהוכחת הש"ס להס"ד דפריך מה קמ"ל דזכין לאדם שלא בפניו תנינא ומה קושיא דהא להס"ד דלא ידעו כלל דבהפקירא ניחא לי' ואף בגדול אינו חוב ושוב הוה חוב מה שהב"ד מטבילין אותו ולמה יהי' יכול להטביל ע"ד ב"ד וע"כ דאף דיש קצת חוב אפ"ה יכולין לזכות לו שלא בפניו ושפיר פריך הש"ס וא"כ יפה עשה צדה לדרך והש"ך ולכאור' רציתי לדחות ראייתו מהך דמטבילין לפי מה דאמרו ביבמות דף ע"ח ע"ב מפני מה גרים מעונים ביסורים מפני ששהו עצמם להכנס תחת כנפי השכינ' ע"ש הנה ראינו דזכות גדול הוא מה שמיהרו לבא תחת כנפי השכינה ולכך לא שייך לומר דניחא לי' במה שיקיים בעצמו המצוה דז"א דטפי ניחא לי' מה שמיהר לבא תחת כנפי השכינ' משא"כ בפדיון אך נרא' דזה דוקא בגר גדול דהי' לו דעת לבא תחת כנפי השכינ' א"כ שייך לומר על ששיהה אבל קטן דאין לו דעת כלל א"כ אינו נענש על מה שלא מיהרו א"כ שוב הוה חוב במה שלא יכול לקיים בעצמו וז"ב ודו"ק:

ובזה מיושב מה דאמרו שם מאי קרא ישלם ד' פעלך ותהי משכורתך שלמה אשר באת ועיין רש"י אשר באת שמהרת ולא אחרת והוא תימה דמהיכן משמע מאשר באת שמיהרת אך נרא' לפמ"ש התוס' שם דבת בנו של עגלון לאו דוקא והכתוב קראה נערה ולפ"ז כל עוד שלא גדל ל"ש ששהתה וכמ"ש ושפיר ישלם ד' פעלך אבל בגדול ששיהה בזה שייך עונש ויתכן יותר דבגדול יכול להיות התעוררות של גירות שבא לו מלמעל' שעוררו אותו וגם לפמ"ש דבמ"ת היו שם כל הנשמות של הגרים א"כ מה ששיהה ולא נתגייר תיכף לכך נענש אבל כשהית' קטנה ונערה מקרי אשר באת שנתעוררה מעצמה

ושפיר שייך אשר באת שבאה מעצמה ודו"ק ולכאור' יש לדחות ראייתו עפמ"ש הר"ן גבי פרוזבול דאף שנמשך אח"כ החוב מ"מ כל שכעת זכייה זכין לאדם שלא בפניו ועיין בנקה"כ סי' קס"ב שביאר הדברים דכל שהחוב אינו בשעת הזכייה רק אח"כ לא אכפת לן א"כ שוב אין ראיה דבשלמא בפדיון הזכות ג"כ אינו בא תיכף דהקטן אינו בר מצוה ואינו מצווה לפדות עצמו ועיקר הזכות לכשיגדל ואז בא החוב ג"כ דניחא ליה שיקיים המצו' בעצמו אבל כאן הזכות הוא לנפש תיכף שלא יתגאל במאכלות אסורות ואדרבא יש לחוש כשיתפטם באיסור לא יאבה להתגייר ועיין ביו"ד סי' פ"א דיש למנוע הקטנים שלא ינקו מנכריות וא"כ הזכות הוא תיכף והחוב נמשך אח"כ פשיטא דבכה"ג אמרי' דזכות היא לו וזה נראה מה שאמרו זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין שלא בפניו דלכאורה אין חבין מיותר דאם נימא דחבין שלא בפניו מכ"ש דזכין ובפרט מה דהביא בכתובות הנ"ל מאי קמ"ל תנינא זכין וכו' ואין חבין דהך ואין חבין א"א להקושי' ולפמ"ש הר"ן א"ש דקמ"ל דזכין ואין חבין היינו כשהחוב בא עם הזכות ביחד אבל כשהזכות תיכף והחוב אח"כ מצי לזכות ולזה שפיר הביאו לכאן דהזכות היא תיכף והחוב נמשך אח"כ בודאי זכין ודו"ק. ולזה אמר דה"א דהחוב היא תיכף דבהפקיר' ניחא ליה קמ"ל דהחוב הוא רק לכשיגדיל והזכות הוא תיכף לכך זכין ודו"ק היטב עוד נראה לי דבר חדש דאין ראי' משם דכיון דקי"ל דהגדילו יכולין למחות שוב אין כאן שום חוב דלא שייך לומר דניחא לי' לגייר עצמו דהא כל שיכול למחות ואם לא מיחה הרי קיים כעת המצו' וגייר עצמו בעת גדלותי וא"כ אין כאן שום חוב אבל בפדיון דכל שכבר נפדה א"צ לפדות עצמו יותר ואם פודה מתנה בעלמ' הוא יהיב שוב מקרי חוב ודו"ק ועיין מח"א הלכות זכייה סי' ז':

והנה מ"ש הנקה"כ דב"ד יכולין לעשות זכות לקטן אף דהוה חובה קצת והבי' ראי' מהך דאמרו בקידושין דף מ"ב מנין שב"ד מעמידין להם אפטרופס וכו' לפענ"ד אינו ראיה דשם משום דבממון הפקר ב"ד הפקר לכך יכולין ב"ד לעשות אף בחוב קצת אבל לא באיסורין וראיתי להפ"י בחידושיו לקידושין שם שכתב ג"כ כהנקה"כ והרגיש דיש לחלק בין איסור לממון וכתב ראי' מהתוס' שם דאף לענין תרומ' דאיסור הוא והנה התוס' אפשר דס"ל כן אבל מהש"ס אין ראיה והתוס' בעצמם בכתובות הנ"ל ע"כ לא ס"ל כן דהש"ך והפ"י מתרצין כן קושית התוס' וראיתי בקצה"ח סי' רמ"ג שדחה ג"כ דברי הש"ך במ"ש כשמזכין המעות לקטן שוב הוה כמו שהקטן פודה והשיגו הקצה"ח דבתורם משל בעל הכרי בודאי לא שייך זכות היא לו וכמ"ש הרשב"א בנדרים דף ל"ו במחכ"ת לא ידעתי מה ראה לומר כן דשם שלוקח משל בעל הכרי לא שייך זכות היא

לו דמה מרוויח בזה ואדרבא מפסיד המצוה שיכול לעשות בעצמו אבל כאן הב"ד נותנין המעות רק שנותנין המעות לקטן אבל הקטן מרוויח בזה שלא יצטרך לפדות משלו זה ודאי זכות מקרי ודו"ק. וראיה ברורה למ"ש לעיל דיש לחלק בין ממון לאיסור דהרי שם אם הגדילו א"י למחות ואילו כאן קי"ל דהגדילו יכולין למחות וע"כ דממון שאני וז"ב והנה מה שהשגתי על הקצה"ח הנה בקצה"ח לא השיב רק על מ"ש הש"ך דלוקחין ממעות קטן וע"ז יפה השיב אמנם נראה לפמ"ש המהרי"ק בשורש קל"א וגם הכל בו דאם לא פדה ביום שלשים אז מוסיפין חומש ובמק"א הארכתי בזה ולפ"ז שפיר מרוויח הקטן דאל"כ יצטרך להוסיף חומש ודו"ק:

שם סנ"ג כל מין חטים אחד הוא כו' כן הוא במשנה בפ"ב דמס' תרומות מ"ד ובשו"ת פנים מאירות ח"א סי' וא"ו האריך לתמוה מש"ס חולין דף קל"ו ע"ב דמשמע שם דיש פלוגתא בזה ועיין במגן גבורים סי' רכ"ה ס"ק ב' ובאמת שגם דברי התוס' זבחים ע"ג ד"ה והתחתונות תמוהין דמשמע דהם מין אחד רק שלפי שניכר אינו מעלה הלבנו' ולפמ"ש במ"ג אתי שפיר ודו"ק:

שם סעיף נ"ה אין תורמין וכו' ולא מהתלוש על המחובר כן הוא במשנה פ"א מתרומו' ובקידושין דף ס"ב נחלקו רש"י ותוס' בטעם הדבר ומדברי הלם מבואר דלא חל שם תרומה במחובר וצריך לתקנו אח"כ ולא נתחייב בתרומ' כלל קודם שיתלוש וצ"ע דבמנחות דף ע' אמרו א"ל רבנן לאביי א"כ מצינו תרומה במחובר לקרקע ותנן לא מצינו תרומה במחובר לקרקע וע"ז אמרו כי תניא ההיא לאחיובי מיתה וחומש ומשמע דדוקא לענין מית' וחומש הוא דלא משכחת במחובר אבל חל שם תרומה במחובר לענין דאם קרא עליו שם קדשה לה וכ"כ הרמב"ם פי"א מתרומו' הכ"ו ובכ"מ והרי לא חל שם תרומה במחובר וצ"ע שלא הזכירו כלל הך דמנחות ועיין בפסחים דף ל"ג דאמרו בהדיא דלא משכחת לה תרומ' במחובר וכפי הנרא' לזה כוון הש"ס במנחות במה דאמר דלא מצינו תרומה במחובר והגאון מוהרי"פ העיר שם דלא מצינו רמז לזה בלשון הזה ועיין בחידושי ריטב"א בקידושין דף ס"ב שם ועכ"פ דבר זה שלא מצינו שם תרומה משמע פשוט דלא חל שם תרומה כלל וע"כ הדברים צע"ג:

והנה אעתיק כאן מ"ש בתשובה בענין אם ירדו גשמים הרבה בקיץ מה נעשה לקחת חיטים משומרים על מצות ומקור הדבר באו"ח סי' תס"ז ס"ה דגן שבמחובר שנתייבש לגמרי וא"צ ליניק' כמאן דמנח בכדא דמי ומקבל חימוץ אם ירדו עליו גשמים והוא משו"ת הרשב"א ובפסחים דף ל"ג אמרו דלא הי' לו שעת הכושר ה"ד כגון דאחמיץ במחובר ופירש הרשב"א דמיירי בכה"ג שלא היה צריך ליניקה ובשו"ת מעיל צדקה

סי' ס"ט האריך בזה להקשות דלדברי הרשב"א א"כ גם בטומאה משכחת לה דנטמא במחובר דהא תאנים שיבשו באביהן מקבלין טומאת אוכלין וא"כ מה פסיקא ליה דבטומאה הי' לו שעת הכושר ובחמץ לא הי' לו שעת הכושר ע"ש שהאריך והנה אין כדאי לדחות בזה דברי הרשב"א דבתרומה לא מצי לאוקמא בכה"ג דהרי הרמב"ם כתב פ"ב מתרומות הלכה יו"ד דאין תורמין מן היבש על הלח וא"כ פשיטא דא"א לתרום מיבש על הלח ואף על יבש א"א לתרום מדבר יבש כזה עד שיבש כעץ ולא חשוב כמחובר לענין טומאה ובירקות כה"ג אינו ראוי לאכילה ועיין חולין דף קכ"ז ופשיטא דבתרומה דבעינן מן היפה ובכה"ג דהוה תרתי לריעותא דאינו יפה וטמא פשיטא דלא מפרישין ולכך פסיקא ליה מלתא דטומאה היתה לו שעת הכשר ודו"ק היטב ועיין תוס' חולין דף קי"ח ע"ב ד"ה כשם אמנם מה שחידש במ"צ שם דגם בעודם לחין יכול להתחמץ רק דבעינן שיהי' ניכר החימוץ ואל"ה לא אמרי' דנתחמץ דכל אגב מדלייהו לא מחמצי כדאמרו בש"ס פסחים דף מ"ם והאריך בזה דאנן קיי"ל כאביי דכל אגב מדלייהו לא מחמצי ובעי שיהיה ניכר החימוץ והביא דברי הגהת מיימוני הובא בב"י סי' תס"ז שכ"כ בהדי' ולפ"ז הא דאחמיץ במחובר משכחת לה גם בעודו לח וכגון שניכר החימוץ הא לא"ה לא חיישינן דכל אגב מדלייהו ל"ח לחימוץ דאל"כ לא משכחת לה לחם מצות דניחוש שמא החמיץ בעודן לחים ואף דרבא אמר הטעם משום דמ"פ הן ומשמע דפליג אביי אפשר לומר דלא פליג רק דמוסיף טעם דגם דרך הנחה אינו מחמיץ ואף דפליג אינו רק חשש ספק ופשיטא דל"ח כל שהן לחין ומחובר ומכוסה בקליפתן ל"ח שנתחמץ והאריך בזה דאין להחמיר רק בשהולך כ"כ גשם עד שמפיל על הארץ הקשים והשבלי' דאז דרך הנחה ודאי מחמיץ ע"ש והנה לכאורה הוא דבר חדש דבעודן לחים יוכל להתחמץ רק דאגב מדלייהו לא מחמיץ אך האיר ד' עיני ומצאתי בפסקי תוס' במנחות בפרק ר' ישמעאל דברים חדשים ולפי שיש בהם ט"ס בהעתק ואינם מובנים ע"כ אעתיק במ"ש לפנינו ואפרשם באות ר"ו כתב תבואה השוכבת על הארץ והמים שופכין עליה הוה חימוץ במחובר אך רוב שבלין עומדין ואין נופלין על הארץ ואגב מזלייהו נפלי. אות ר"ז חמץ הידוע אסור במשהו אבל הכא אזלינן בתר רובא או שמא כי קצרוהו בעוד המים על השיבולים אות ר"ח מחמיצין במחובר אבל כשקוצרים יבשים אפילו הם לחים ע"י גדולם חוזרים לקדמותם ולכך יש אנשי מעשה קוצרים לצורך הפסח כשהשמש זורח עכ"ל:

והנה הדברים סתומים ונרא' בעליל כי איזה מעתיק הפריד בין הדבקים ולא ידע הכוונ' והכוונ' דבשוכבת על הארץ דל"ש אגב מדלייהו א"כ הוה חימוץ במחובר אם עומדים

השיבולים ואגב מדלייהו (ומ"ש מזלייהו הוא ט"ס) א"כ לא נתחמץ לכך דוקא כשידוע החימוץ הוא דאסור אבל אזלינן בתר רובא דלא מחמצי אגב מדלייהו ואח"כ מסיק דבקוצר בעוד המים על השבולים הוא דמחמיץ אבל כשקוצרין יבשים אפילו הם לחים חוזרין לקדמותם. הנה מבואר סברת המ"צ דגם בעודם לחים י"ל דמחמיץ וגם דאגב מדלייהו לא מחמיץ ולו ראה המ"צ דברי הפסקי תתוס' הנ"ל היה שמח מאד שזכה לכוין לדברי הפסקי תוס' אשר בלי ספק מקור מקומם יוצא מקדמונים וגם מבואר שם די"ל כל שקצרו בעת שהי' יבשים אף שהי' לחים כשנפל המים עליהם י"ל דאח"כ חוזרים לקדמותם ואינו מחמיץ והנה נעתיק עצמינו למה שהאריך הרב הגדול מוה' אפרים הלוי הורוויץ נ"י אבד"ק פלטשאן במה שאירע בשנה שהיה גשם שוטף והפיל הקשים והשבלים לארץ ונבדק החטים ונמצא קצת מחומצים ורצה הרב הנ"ל לאסור גם מה שלא נמצא מצומח וכתב שהגדולים התירו ואמרו דתלינן שמה שמצומח נגמר קודם ומה שלא נמצא צומח נגמר אח"כ וע"ז כתב הרב הנ"ל דלכאור' משנה מפורשת בפ"ק דמעשרות גבי תלתן משתצמח שאמרו שם בירושלמי והובא בר"ש כיצד הוא בודק רשב"נ אמר נוטל מלא קומצו ונותן לתוך ספל של מים אם שקע רובה חייבת וכו' בכל פרידא ופריד' אתאמרת הרי דכל פרידה בפ"ע יש לומר דאחת נגמרת ואחת לא נגמרת וה"ה בשאר תבואה וע"ז הקשה מהא דאמרו בר"ה דף י"ג בקטנית ושומשמין דעשויין פרכין פרכין משמע דשאר מיני תבואה נגמר בבת אחת וע"כ דהך דירושלמי הוא רק לפי מה דאמר רשב"נ ברוב קומץ ע"ז אמר לו דא"כ בכל פרידה ופריד' אבל לפי המסקנא פשיטא דכל התבוא' נגמר בבת אח"כ דאל"כ גם בתבוא' הי' לו למתני בתבוא' שנגמר קודם ר"ה ואחר ר"ה איך מעשרין מזה על זה וע"כ דנגמר בבת אחת. והנה באמת התוס' בר"ה דף י"ב ובר"ש מביא דברי הירושלמי הלז לפסק הלכ' וכ"כ הרמב"ם בפירוש המשנ' והמלמ"ל תמה בפ"ב ממעשר הלכ' ה' על דבר השמט' של רבינו בחבורו הך ירושלמי ולדבריו אפשר דהרמב"ם לא פסק כהירושלמי אבל באמת תמהתי דאין התחל' להקושיא דהני מיני תבואות עשויין פרכין פרכין ונגמרים מעט מעט ושאר תבואות נגמרים בבת אחת אבל שיהי' כ"כ נגמרו עד שתהיה ראויה להצמיח כשיזרעו פעם שנית שזה פירוש התלתן משתצמח לפירוש הירושלמי זה אינו שוה בכל התבוא' שיש שכחה גדול כ"כ עד שתוכל להצמיח ויש שאינו כ"כ וא"כ אין מקום לקושייתו וע' תוס' ר"ה דף י"ב ד"ה משתצמח וז"פ לדעתי:

שם סעיף פ"א שמרי יין שנתן עליהם מים וסכר אם נתן ג' ומוציא ד' מוציא מעשר מזה היתר ממקום אחר כתב הט"ז ולא מיני וביה שמא יפריש מים ולא יין וכ"כ הש"ך

ושמעתי באומרים לי בשם הרב המאה"ג מוה' שמעריל נ"י אבד"ק הרימליב בעהמ"ח עיון תפלה שתמה מאד ע"ז דאדרבא מיני' וביה ודאי שרי וכמ"ש הר"ש והרע"ב פ"ה דמעשרות מ"ו בהדיא וע"כ אמר שיש להגיה ולא מבעיא מיני' וביה והנה מה שסיימו הט"ז שלא יפריש מים ולא יין אינו מובן ושמעתי שגם בזה הגיה אבל לא ידעתי היאך הגיה ואני הראיתי לתלמודי נ"י בעת שמעי שהדבר מבואר בבאר הגולה ולא מבעיא מיני' וביה אך לפענ"ד הדבר נכון דהנה באמת צריך להבין למה נקט במשנ' מפריש עליו ממקום אחר ולא קתני דמפריש מני' וביה ואי דהוה כ"ש א"כ מה קמ"ל הי' להם לנקוט סתמא מפריש עליו מעשר וממילא נדע דמפריש מאיזה מקום שירצ'. אך נרא' עפמ"ש בסי' שכ"ד סי"א בנתן שאור מעיסה שלא הורמ' חלת' וכו' אם יש לו קמח או שאור שלא הופרש ממנו חלה מפריש ע"ז לפי חשבון וכתב הט"ז שם דאם מפריש מניה וביה כיון שאין מפריש ממקום שחייב בחלה רק מחמת שקבל' העיס' טעם מהשאור ונעשה כלה חייבת ע"כ יפריש בשיעור מן העיס' כלה דאזלינן בתר מעשה הפרשתו משא"כ כשמפריש ממקום אחר די בשיעור השאור שגורם החיוב כיון דמפריש עליו ממקום אחר שחייב בודאי. ולפ"ז נרא' ברור דגם כאן הדין כן דאם מפריש ממקום אחר הוא דדי לפי השיעור יין שיש בו לפי חשבון אבל במפריש מיני' וביה כיון שאינו מפריש מהיין רק מהמים שקבל הטעם היין ונעשית כלה חייבת במעשר צריך להפריש לפי חשבון כלו דהיינו המים ג"כ. ומעת' ז"ש הט"ז דלכך נקט הרמב"ם ממקום אחר משום דמני' וביה צריך להפריש לפי כלו דשמא מפריש מים ולא יין דהא אינו חייב במעשר רק בשביל שקיבל טעם היין אבל כלו אינו חייבת דמים הוא והר"ש והרב שכתבו ולא מבעיא מיני' וביה היינו לפי כלה דודאי מותר דלא שייך חשש שמא יפריש מן הפטור על החיוב דהא כלה מעורב וגם נ"ל דאם נימא דאין בילה אלא ביין ושמן בלבד א"כ א"א להפריש מיני' וביה דאף דבמים נמי שייך בילה כמ"ש התוס' בר"ה דף י"ד היינו במקום שנתערב מים עם מים לענין הזאה אבל כאן אדרבא כיון דיין ומים הם לח בלח ונבלל יפה א"כ חיישינן שמא יפריש מים ולא יין דאף דיש בו יין ג"כ מ"מ כיון דצריך להיות מעשר והיינו חלק עשירית ודלמא אין בו כ"כ מן היין ושאני חלה דהוה כתרומ' וסגי בכ"ש אבל לא לענין מעשר דמ"מ אין בו חלק עשירית ולכך עדיף יותר להפריש מיני' וביה וא"כ דוקא ממקום אחר ובעשב' י"ל דכיון דמפריש מיני' וביה לפי כלו שפיר אמרו דמותר להפריש דליכא חשש כל כך אבל אם מפריש לפי חשבון ודאי אסור לפי מעשר ודברי הט"ז והש"ך נכונים כנלפענ"ד ברור מאד:

שם סעיף פ"ב אחד משמה דברים שקובעין למעשר החצר עש"ך ס"ק קי"ב ובנקה"כ מ"ש בזה ומ"ש על דברת הראב"ד שהשיב הכ"מ בפ"ג ממעשר שהוא ש"ס ערוך בב"מ דף פ"ח כי קאמר ר' ינאי בזיתים וענבים דלאו בני גרן נינהו אבל חטים ושעורים גרן כתיב בהו וראיתי בספר אור ישראל מהרב מוה' ישראל ליפשיטץ ז"ל אבד"ק קליף וקליווא סי' ס"ח שהקש' על דברת התוס' בע"ז דף נ"ו ד"ה ואע"ג שקפה שהקש' הוא והרב השואל מדברי התוס' בב"מ דף פ"ח ד"ה כי קאמר שכתבו שם דבתירוש ויצהר לא בעי פני הבית וא"ל דהתוס' בע"ז מיירי שאין דרכן אלא לאכל והכניס הענבים לבית ונמלך עליהם לדרכן בגת שבבית דא"כ מה שבגת לחסרו לשתות דכבר טבולין למעשר ע"ש שהניח בקושיא. אבל לק"מ דבע"ז ס"ל להתוס' כשיטת הרמב"ם דלא מחלק בין יין לשאר דברים דבכלם בעי ראיית פני הבית וכבר נודע דאין להקשות מדברי התוס' זע"ז דכמה בעלי התוס' הי' וכמ"ש הרש"ל כ"פ והרמב"ם באמת ס"ל דלא קי"ל כהך תירוצא וכמ"ש המלמ"ל שם פ"ג ה"ב ומה שהקשה שם על הכ"מ דכתב דלדברי הרמב"ם יש לחלק בין אם דעתו להוליכם ולמוכרם בשוק דאם דעתו להוליכן לבית פטור ומותר לאכול ארעי וע"ז תמה דא"כ קרא דנחשוב לכם תרומתכם כדגן מן הגורן מיירי להוליכן ולמוכרם והא רבינו כתב בפ"ב ממעשר דאינו חייב במעשר מה"ת רק כשדעתו לאכלם בעצמו ולא כשדעתו למכרם לק"מ לפענ"ד דהא רבינו מחלק כשיטת ר"ת דמחלק בין קנה קודם מירוח דתבואת זרעך קרינא בי' לגבי לוקח וא"כ נתחייב בזה בגמר מלאכתן תיכף אף קודם שהכניסן לבית אבל הגומר בעצמו אם דעתו להכניסו לבית אינו חייב. גם מה שהאריך שם בישוב קושית הכ"מ על שיטת הראב"ד דהראב"ד יפרש כמ"ש התוס' בב"מ ד"ה כי קאמר כבר קדמו הש"ך הנ"ל והמלמ"ל וגם כל דבריו שם מבואר בדבריהם ובשו"ת רשב"א סי' שס"א ודו"ק וע' בש"מ בב"מ שם:

והנה התוס' הקשו בדף פ"ח שם ד"ה תבואת זרעך דלשיטת ר"ת דלוקח קודם מירוח חייב והרי פועל דאוכל בדבר שלא נגמרה מלאכתו היינו קודם מלאכתו ומתחיל מקחו משעה שהתחיל מלאכתו ואז אינו מחויב והא פריך ולוקח מי מחייב אלמא דאף בלוקח קודם מירוח נמי פטור ותירצו דאינו מתחיל המקח עד שכבר אוכל ואותה שעה כבר נתקן:

והנה שאל אותי החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י דהא פועל אוכל קודם שנגמרה מלאכתו וא"כ אוכל קודם שמרחם ובכה"ג ודאי פטור דע"כ לא אמר דלוקח קודם מירוח חייב היינו בשמרחם הלוקח וכאן לא מרחם הפועל וא"כ בכה"ג שפיר אמרו דהלוקח מי מחייב והנה יפה שאל ומה שרצה לומר ע"פ דברי התוס' ד"ה בעל הבית דבלוקח כיון

שאין דינו אלא במה שאוכל ולהכי חשוב גמר מלאכה בצירוף שתים וה"ה פועל. לא דק דבתוס' מבואר שם בהדיא בסופו דפועל דינו כבעה"ב ולא הוה גמר מלאכה בזה וע"כ דברי התוס' עדן צ"ב. אך נרא' דהנה בהא דדריש כנפשך כנפש בעה"ב מה נפש של בעה"ב אוכל ופטור אף נפשו של פועל אוכל ופטור ופירש"י בדף פ"ז ע"ב ד"ה אפועל כיון דבאגרי' אכיל ע"כ של בעה"ב הו"ל כמקח ומקח קובע למעשר אף דבר שלא נגמרה מלאכתו כיון דזבני' אחשביה ומבואר מדברי רש"י דמקח קובע למעשר אף בדבר שלא נגמרה מלאכתו כיון דזבניה אחשביה והוא תימה דהא אין המקח קובע רק בדבר שנגמרה מלאכתו כדאמרו בביצה דף ל"ה וראיתי בב"מ בדף פ"ח ברש"י בהא דפריך מכנפשך דנפשו של פועל פטור אבל לוקח חייב מאי לאו בשדה ופירש"י ומקח לא עדיף מגמר מלאכה ומשמע ג"כ דמקח חשוב גמר מלאכה והוא תימה ומצאתי בשיטה מקובצת שם שעמד בזה דא"כ מאי פריך א"ה בעה"ב נמי נחייב והא בעה"ב ודאי פטור בלא נגמרה מלאכתו וכל שלא מרח פטור וגם הא אין המקח קובע בדבר שלא נגמרה מלאכתו. אך לפענ"ד היה נר' ליישב פירש"י דבאמת לפי המסקנא דמסיק מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא דקרא אתי לאם חסמת נפשו של פועל דפטור וא"כ פשיט' דלא מחייב במקח כ"א בגמר מלאכה אבל להס"ד דקרא אתי לפטור הפועל וקרא למה לי וע"כ דבלוקח חייב אף בלא נגמרה מלאכתו ושפיר פירש"י להס"ד דמקח קובע בדבר שלא נגמר מלאכתו וז"ב. ומעתה גם התוס' להס"ד שפיר הקשו דכיון דמקח קובע אף בדבר שלא נגמרה מלאכתו א"כ כיון דלר"ת אם לקח קודם שמרח חייב מ"פ הש"ס הא פועל הוא בלא נתמרח וחייב מה"ת דמקח הוה גמר מלאכה. אמנם אחר העיון עדיין דברי התוס' תמוהים דניהו דברש"י יש לפרש שיטה זו אבל בדברי התוס' ד"ה מאי לאו וד"ה בעה"ב מבואר שדחו פירש"י וס"ל דאין המקח קובע למעשר ואף להס"ד ידענו זאת וע' במהרש"א בתוס' ד"ה מאי לאו ובד"ה בעה"ב פירש בהדיא דלר"ת מה שפועל אוכל קודם שנגמרה מלאכתו היינו אם לא נגמר עד דאכיל ליה אבל בשנגמר קודם האכילה אינו אוכל ופירש תירוצם של התוס' במ"ש דהמקח אינו מתחיל אלא עד שאוכל ואותה שעה כבר נתקן היינו בשעת אכילה ממש אבל אם היה נתקן קודם האכילה ודאי דלא היה אוכל וצ"ל בדברי המהרש"א דע"כ בשעה שאוכל ודאי נגמר מלאכתו דבע"א א"א לאכלו א"כ להס"ד דגם קודם שנגמרה מלאכתו חייב במקח שפיר הקשו אבל אח"כ חדשו דלא נתקן רק בשעה שאוכל וגם מקחו לא מתחיל רק בשעה שנגמר מלאכתו וז"ב. הארכתי בזה לברר דברי התוס' ורש"י בהלכה העמומה. והן נסתר מחמתו מה שרצה השנון הנ"ל ליישב קושית התוס' דף פ"ט ע"ב ד"ה קוצץ דהקשו למה קצץ וגם

למה יתחייב לעשר כשאוכל שתים שתים הא על חנם הוא קוצץ ולזה אמר כיון דבאמת פועל הנה קודם המירוח ורק דלא זכה עד שיאכל והיינו משום דמשל שמים הוא אוכל ולא זכה עד שיאכל אבל כל שקצץ א"כ כבר זכה קודם שאכל ונתחייב במעשר. והנה בראשית ההשקפ' הוטב בעיני אבל אחר העיון הא ליתא דמלבד ששיטת רש"י דמקח קובע אף בדבר שלא נגמרה מלאכתו לגמרי ולפי המסקנ' אינו קובע כ"א בנגמר' מלאכתו אלא אף לשיטת התוס' הא דקובע משום שאכל אחר שנגמר' מלאכתו אבל לא בשביל שעיניו על מה שאוכל וחשוב כגמר מלאכ' ועכ"פ לשיטת רש"י אין מקום כלל לדבריו אך חשבתי וראיתי דעדיין יש מקום להעמיד דבריו דהרי לפי המסקנא ס"ל לרש"י דאינו קובע בדבר שלא נגמרה מלאכתו וא"כ אם רש"י יסבור כשיטת התוס' דבקודם שנתמרח חייב מן התור' אם נגמרה מלאכתו אח"כ א"כ כל שקצץ והוה מקח מקודם שוב חייב במעשר אם יגמר מלאכתו ולכך קיצץ אחת אחת אבל אחר העיון אינו נכון דכיון דבעי גרן ובפועל כתבו התוס' דדינו כבעל הבית ועיניו בתאנתו עד שילקוט רובו כמו שכתב התוס' בהדיא בד"ה בעה"ב וא"כ שוב הו"ל לפטור אף לאחר שיגמור מלאכתו עד שיעשה גרן. ולכאור' רציתי לומר דע"כ לא אמרו דפועל דינו כבעה"ב ועיניו על תאנתו ולא חשוב גרן כגמר מלאכה עד שיעשה גרן רק באם פועל זוכה משל שמים אבל באם קוצץ לאכול אז עיקר עיניו באכילתו ול"צ גרן אמנם ז"א דאדרב' אם בשלא קבץ ולא יכול ליתן לתוך כליו ולא לבניו וב"ב אמרינן דפועל דינו כבעה"ב ועיניו על תאנתו מכ"ש בקצץ דודאי עיניו על תאנתו ולא נגמרה מלאכתו עד שיעשה גורן דהא יכול ללקט ולתת לבניו ולב"ב וא"כ פשיטא דאינו קובע למעשר וא"כ שפיר הקשו בתוס' למה לא יאכל עד שיעשר דהא לא נקבע למעשר במקח עד שיעש' גר וכמ"ש התוס' ועיין בדף ס"ט ע"ב ד"ה שתים. והנה לכאור' צ"ב הא דפירש"י דפועל אוכל ופטור ולא אמרינן הואיל דבאגריה אכיל ע"כ של בעה"ב הו"ל במקח ולמה ליה הטעם דאכיל ע"כ ולא אמר סתם דהו"ל כמקח ששקיל באגריה. אך נראה דבאמת קשה דהרי קי"ל דמתנ' אינו כמכר ואינו קובע כמ"ש הרמב"ם פ"ב ממעשר ה"ו וא"כ כיון דקי"ל משל שמים הוא אוכל והיינו שהתור' זכתה לו וא"כ למה יצטרך הפועל לעשר והא הוה כמו מתנה דמ"ל נתנו לו או שהתור' זכתה לו ומתנה אינה קובעת ולזה נראה שכוון רש"י דה"א ע"כ לא קבע מתנה שברצון נפשו נותן לו אבל כאן שאינו נותנו לו מדעתו ובע"כ שקיל מיניה לא מקרי מתנה ודמי טפי למקח וע"ז קמ"ל דאינו קובע. ובזה נראה לפענ"ד לפרש דברי הש"ס דאמר דשכרו לקצור דהרי"ז פטור שהתור' זכתה לו והיינו שכל שהתור' זכתה לו הוה במו מתנה ופטור דלפי המסקנא באמת לא אצטריך קרא כדמסיק לעיל שם

וא"כ ממילא פטור. ובזה יש ליישב הא דאמר קצץ אחת אחת יאכל והיינו כל דקצץ אף שלא צריך לקציצ' עכ"פ בע"כ שקיל מיניה דבאמת מגיע לו מצד מצות התור' רק דכל ששקיל בתורת זכוי שמים הוא כמתנה אבל כל שקצץ ולא רצה לשכור עצמו שוב הוה כמכר ומתחייב באוכל שתים שתים כנלפענ"ד. ובזה יש ליישב הא דאמרו בדף צ"ב ע"מ שיאכל אני ובני הוא אוכל ופטור ובנו אוכל וחייב והקש' בשטה מקובצת בשם הרמב"ן דהא בקצן אחת אחת אוכל ולפמ"ש יש לומר דבאמת כיון דמצד מצות התור' הוא זוכה ולכך א"י לזכות לבניו וא"כ ניהו שקצץ שיאכל הוא הא כל שנתקיים דיבורו לענין בנו שבנו אוכל שוב נתבטל דיבורו ואינו נותן בע"כ מחמת קצצתו דהא נתקיים תנאו לענין בנו וא"כ הוא באמת אוכל מצד מצות התור' והתנאי לא הי' רק בשביל בנו ודו"ק וע' פ"ב ממעשר משנה א' הי' עובר בשוק וכו' והוא תימה לפענ"ד ולשיטת ריב"ם דקודם מירוח כשלקחם פטור א"כ איך כתבו הרמב"ם והרע"ב הטעם דמתנה אינה קובעת ת"ל דאף דמקח קובע מ"מ כל שלקחם קודם שראו פני הבית ולא נתחייב עדן במעשר ואינו רק דרבנן וע' תוס' ב"מ דף פ"ח שם ויש ספק שמא עישר ורוב ע"ה מעשרין וא"כ אינו רק ספק דרבנן והרוב מסייע ולמה נחוש וצ"ע:

והנה נפל ספק בדעתי כעת מה שלדעתי לא דיבר אדם בזה מעולם לשיטת ר"ת דלוקח אחר מרוח פטור וכן לריב"ם כשלקח קודם מירוח פטור איך הדין אם מת אחד והניח יורשים וחלקו עם התבואה והנכסים דקי"ל אחין שחלקו לקוחות הם א"כ איך הדין אם חלקו קודם מירוח לשיטת הריב"ם או לאחר מירוח לר"ת אם נפטרו מן המעשר מה"ת והוא ספק עצום לפענ"ד שלא קדמני אדם. ולפמ"ש הט"ז בחו"מ סי' ק"ג דדוקא לגבי נפשייהו מקרי לקוחות ולא לגבי איניש אחרינ' ויש להם דין יורשין א"כ שוב י"ל דלענין שיפטור מתרומה ומעשר דין יורשין אית להו אבל לפי מה שחלק עליו התומים וגם אני הארכתי הרבה בזה בתשובה צ"ע היאך הדין לגבי תרומה ומעשרות. איברא דלפ"ז יקשה בהא דאמרו בפסחים דף ט' חבר שמת והניח מגורה מלאה פירות הרי הן בחזקת מתוקנים ופריך הש"ס והא הכא דודאי טבילי ספק מעושרין וקאתי ספק ומוציא מידי ודאי ומה קושיא נוקי דים שני יורשים והוה כלקוחות ואינו רק דרבנן לשיטת ר"ת דאחר מרוח פטור מה"ת ואינו רק דרבנן ובדרבנן אמרי' אתי ספק ומוציא מידי ודאי וכמ"ש התוס' בפסחים שם ד"ה כדי לחד תירוצא והיא קושיא נפלאה וצ"ל דמכאן ראיה ברורה לשיטת הריב"ם דכל שנתמרח כבר ונתחייב מה"ת חייב גם הלוקח מה"ת דלא נפקע כל שכבר נתחייב.

ובזה יש ליישב קושית התוס' שם בד"ה כדי דמה משני דעביד כדר"א הא עכ"פ מדרבנן הוה טבל אף שהכניס במוץ וא"כ אכתי אין ספק מוציא מידי ודאי טבל דרבנן כמו בחמץ דאינו רק דרבנן לאחר ביטול ע"ש. ולפמ"ש א"ש דכיון דעכ"פ הוא הכניסם במוץ ולא נתחייבו מה"ת שוב היורשים הוו כלקוחות ופטורים מה"ת וא"כ אפשר דבכה"ג פטורים והוה בחזקת מתוקנים דאינו רק ספק דרבנן ולקולא דשמא נתקנו לגמרי ובשלמא לפי פשטת הדברים שפיר הקשו התוס' דלא שייך בזה ספק דרבנן לקולא דהא גם מה"ת הו"ל ספק שמא לא נתקנו ובזה הו"ל ספיקו להחמיר ואמרי' דלא נתקנו וא"כ שוב הוה ודאי טבל מדרבנן אבל כאן דכל די"ל שלא נתמרחו שוב אף שלא נתקנו אינו רק דרבנן והו"ל תרי דרבנן דגם לקוח גופא אינו חייב רק מדרבנן ובתרי דרבנן ודאי אזלינן להקל כנלפענ"ד ובזה אני אומר דבר נחמד ליישב מה שהקשה בנט"ס סי' ל"ב דאם נימא דרובא התלוי במעשה לא הוה רובא א"כ גם לרבנן דר"מ צ"ל דלכך דמאי אינו רק ספק דרבנן אף דהוה רובא התלוי במעשה ונימא סמוך וצ"ל דעביד כר"א וכמ"ש התוס' בבכורות לר"מ או כתירוצם ולפ"ז שוב בהך דפסחים יקשה להס"ד דלא ידעינן מדר"א ותירוצם השני לא שייך כלל וא"כ שוב נימא סמוך ואמאי לא נימא סמוך והו"ל ודאי טבל ובתשובה אחרת כתבתי בזה ולפמ"ש י"ל דהנה באמת קושית התוס' דנימא סמוך מיעוטא לחזקת טבל אינו רק לשיטת הריב"ם דלר"ת ל"ש זאת דחזקת טבל כבר אזלא לה דכל שלוקח אחר שמירח מה"ת פטור וכמ"ש התוס' בהדיא בב"מ דף פ"ח דלר"ת אף בודאי לא עישר פטור מה"ת וא"כ כל דאזל מה"ת חזקת טבל לא שייך לאוקמא אחזקתו הראשונה כמ"ש הר"ש פ"ב דמקוואות וא"כ לפ"ז כיון דעיקר הקושיא לריב"ם לפ"ז י"ל דגם להס"ד ידענו הך דר"א רק דהוה ס"ד דמ"מ מדרבנן הוה טבל אף בהכניס במוץ והו"ל ודאי דרבנן ואין ספק מוציא מידי ודאי וע"ז חידש דלקוח אינו ג"כ רק מדרבנן א"כ הו"ל תרי דרבנן ולפ"ז ודאי טבל לא שייך בזה דחזקת טבל כבר אזלא דכל שי"ל שמא הכניסה לבית עם המוץ לא שייך חזקת טבל דהא שוב הלוקח פטור מה"ת ושוב לא שייך חזקת טבל מה"ת ודו"ק היטב כי הוא חריף ועמוק:

והנה בשטה מקובצת בב"מ דף פ"ח סם נמצא שיטת הרמב"ן דסובר דאם מרחן ע"ד למכור פטורין המוכר והלוקח כיון שהוא מרח ע"ד למכור והלוקח לא נתחייב דבעת המרוח לא נתחייבו אבל מרחן המוכר ע"ד לאכול חל עליהן חובת מעשר ואף שנמלך למכרן חייב ע"ש ואני תמה דא"כ מה פריך גבי חבר שמת והא הכא דודאי טבילי ספק אם עשרן וספק מוציא מידי ודאי ולמה לא משני דהו"ל ספק וספק דשמא מרחן ע"ד למכור ונפטרו וזה יותר הוה ספק מספק דשמא עשה כדר"א ואף דמדרבנן חייב בדרבנן

סמכו על חזקה וכמ"ש התוס' בהך דר"א וצע"ג והנרא' לי בזה דהנה באמת צ"ב הא דאמר מעיקר' אימר דלא טבילי כר"א ומה"ת להקל דעביד כר"א ובפרט דבאמת הוא שלא כהוגן וכדאמרו בר"פ כיצד מברכין וא"כ מה"ת לתלות דחבר עשה שלא כהוגן ומן הסתם תלינן דלא עביד שלא כהוגן לפטור מן המעשרו' וגם היכא דראינו שמרחן טרם הכניסם לבית לא יועיל וכ"כ המלמ"ל בהדי' בפ"ו ממעשר ה"ב וא"כ הי' לו לש"ס לבאר. אך נראה דהנה מצאתי בתלמודי הרר"י ר"פ אין עומדין שכ' דאף לאחר שמרח כדינו והוא דגן יכול לערב בו תבן ולהפקיע מן המעשר והביא כן בשם הירושלמי דר"א אמר מרבה אדם בתבן ומעביר לפטרו מן המעשרו' והרר"י נסתפק אם צריך שיהי' רוב ולפ"ז שוב לא שייך חזקת טבל כלל דהא אף לאחר שמרחן הי' יכול להכניס' במוץ שלה ופטורה מן המעשרות וא"כ שוב לא שייך חזקת טבל וכעין זה כתבו הפוסקים דכל דבידו להסיר החזק' לא הוה חזקה אלימתא ולפ"ז מיושבין דברי הרמב"ן דאם מרחן ע"ד לאכול שוב הי' חזקת טבל כהלכתו ולכך משני כדר"א דזה יכול לעשות אף לאחר שמרח כדינו וע"ד לאכלו ודו"ק:

והנה לכאור' קשה אמאי לא נסמוך דאם הי' שלא מעושר הי' מצוה קודם מותו שיעשרו והרי לענין ממון אמרו בב"ב דף ע' דאם איתא דפרע' מפקד פקיד וא"ל דמלאך המות אנסו כדאמרו התם דהרי בירושלמי הובא בתוס' ע"ז דף מ"א מוקי הך דחבר שמת מתוך ישוב הדעת ועמלמ"ל שם וא"כ שוב הי' בודאי מפקד ואפשר שזה באמת חזקה על חבר שאינו מוציא מת"י דבר שאינו מתוקן ובלי ספק הי' מצווה וע"כ שכבר עשרו. אך הלשון לא משמע כן אך לפמ"ש דגבי יורשים הוה כלקוח א"כ יש לומר דשוב לא הי' צריך לפקד דמה"ת פטורין מלעשר וזה דוחק דמ"מ מדרבנן חייב מיהו בגוף דברי תלמידי הר"י מלתא דתמוה היא שלאחר שנתחייבה כבר בתרומ' יהי' מותר להערים וכתבתי בתשובה בענין הערמה במכירת חמץ דבאמת הערמה בדאוריי' דעת התב"ש דאסור וע"כ כתבתי דאולי כוונת הרר"י דמדחה ולא הכניס' לבית דאין החיוב רק מדרבנן א"כ יכול להרבות תבן ויכניס' לבית דבכה"ג אינו רק הערמ' בדרבנן ושרי וע"כ דברי הרמב"ן צ"ע.

והנה בגוף דברי הנקה"כ שהבאתי הלא מראש באמת התוס' ד"ה כי קאמר כתבו בגוף דתירוש ויצהר כתיב רזי מיירי בשאין דעתו לדרכן ומדבריהם נראה דגם כשלא נדרכו והם זיתים וענבים הם חייבים מן התורה וראיתי בשלום ירושלים בירושלמי חגיגה פ"ב ה"ה גבי שיהא בודל מן התרומ' שתמה תמיה גדולה ע"ז דבירושלמי פ"ה דמעשרות גבי זיתי מסיק שנתערבו עם זיתי ניקף אמרו והלא טבל מדבריהם היא ומשני קיימתי' בשמן זית מסיק שנתערבו בשמן זית ניקף הרי מבואר דזית בעצמו אינו ד"ת והיא תימה

גדול' ואני מצאתי בשו"ת מהרי"ט ח"א סי' ח"י שהביא דברי הירושלמי הלז וכ' שיש לו. מקום עיון ולא ביאר. אך לפענ"ד נראה דבאמת תירוש ויצהר כתיב ומשמע דוקא המשק' ולפענ"ד נראה דתלוי בפלוגתא אי מבלע בליעי או מפקד פקידי דאם אמרינן מבלע בליעי א"כ גם המשק' הוא אוכל וא"כ גוף הזיתים וענבים חייבי' בתרומ' מן התור' דגם הם מקרי תירוש ויצהר אבל אם מפקד פקידי א"כ התירוש ויצהר דבר נפרד מהפרי וא"כ מהראוי לומר דדוקא תירוש ויצהר חייב עה"ת ולכך לדידן דקיי"ל מפקד פקידי כדס"ל לר' יוחנן בפסחים דף ל"ג כמ"ש הרמב"ם פי"ב מתרומות הי"ב ולכך תירוש ויצהר דוקא ומיושבים דברי הלבוש שתמה עליהם הש"י שם ור' ינאי ס"ל דמבלע בליעי ולכך מחייב גם בזיתים וענבים עצמם ובירושלמי שם דקאי אליבא דר' יוחנן שפיר אמרו דדוקא שמן חייב מן התור' ולא זיתים ובזה י"ל דלכך לא פסק הרמב"ם כהך דב"מ פ"ח דזה קאי למ"ד מבלע בליעי ואנן קיי"ל דמפקד פקידי ודו"ק היטב כי היא הערה נפלא' ובזה יש ליישב כל ההערות של הש"י ודו"ק ועיין בשטה מקובצת ב"מ שם דתלי לה בהך דמשקי היוצא מהן כמותן בחולין דף ק"כ ולפענ"ד גם שם יש לומר דתלוי בזה אי מפקד פקידי או מבלע בליעי. אחר זמן רב מצאתי בטורי אבן בר"ה דף ט"ו ע"ב ד"ה מעשר חרובין שהקשה ג"כ קושיות אלו של השלום ירושלים הנ"ל ולפענ"ד כמ"ש ודו"ק ועיין כפתור ופרח פ' עשרים ולפמ"ש יש ליישב ראיותיו ודו"ק ודברי הלבוש הן דברי רבינו יונה פ"ח מברכות הובא בב"י או"ח סי' קנ"ח:

שם סעיף פ"ז כיצד היא אכילת ארעי וכו'. הנה בסוכה דף כ"ו מפרש הש"ס ענין אכילת ארעי דהיינו כביצה ולהרמב"ן הוא שני ציצים ועיין בר"ן ברי"ף שם וצ"ל כל אחד לפי ענינו והנה ביין מבואר כאן השיעור הבדל שבין קערה לקדירה ושם לענין סוכה כל מה ששותה עם אכילת עראי מקרי עראי כמ"ש הר"ן שם והרא"ש והטור פסקו בסי' תרל"ט דאין קבע לשתייה יעו"ש ועכ"פ גם כאן מבואר דעראי בשתיה גדול מעראי דאכילה ומזה תמיה לי על מ"ש הגאון מוהראו"ו ז"ל בשנות אליהו על זרעים דמה שאמרו במגילה דף י"ב אכילה מרובה משתייה כדת של תורה דהכוונה דהנה אמרו באבות כך היא דרכה של תורה פת במלח תאכל ולא נתנו קצבה כמה יאכל אבל מים במשורה תשתה ונתנו קצבה במדה ובמשורה וא"כ דרכה של תורה דאכילה מרובה משתיה ואף שדפח"ח אבל אינו אמת לפענ"ד דרואין אנו דשתיה מרובה עראי מקרי ואם חז"ל אמרו דדרכה של תורה שיהיה השתיה קצוב במשורה א"כ פשיטא דכל ששותה יותר ממשורה זה מקרי קבע ועיין בר"ן בסוכה שם דכתב דדלי של מים לא חשיבי ולא בעי סוכה ומקרי עראי וצ"ע והמשורה הוא אחד מששה ושלשים בלוג:

שם סצ"ז הא לך איסר זה בעשרה תאנים שאבור לי וכו' ואם קצץ את התאני' וצרפם חייב לעשר שהרי לא קנה אלא בתלוש. אעתיק כאן מה שהראה לי הרב המאוה"ג מוה' ליבוש אבד"ק ליטעוויוץ במדינת רוסיא דברי הש"ע אלו דמזה הוכיח דאם קנה אחד מחבירו עורות של בהמה ואמר שיברור לו איזה עורות מהבהמות הטובות דלא קנה כ"ז שלא נשחטו הבהמות דכיון שאמר מה שאברור היתה הכוונה לכשיתלשו מהבהמה וכמו בכאן דלכך חייב בשצרפם דכיון שאמר מה שאבור לי הוא לאחר שיתלש. ולפענ"ד אין להוכיח מזה דהנה באמת צ"ב לפירוש הרמב"ם דהחילוק היא שאם בירר יאכל אחת אחת פטור ואם קצץ וצרפם חייב א"כ הא תו למה לי הא מבואר כן במשנה לעיל מינה דהאומר לחבירו הילך איסר זה נתן לי בו חמש תאנים דלא יאכל עד שיעשר דברי ר"מ ר"י אומר אוכל אחת אחת פטור ואם צרף חייב ולמה הוסיף שנית הדין באם אמר מה שאבור לי והמעיין בפ"ב ממעשרות במשנה ה' ומשנה ו' ימצא שהיא תימה גדולה והרבה נתקשיתי בזה במשנה וברמב"ם שהעתיק אלה שתי המשניות כדרכו בלשון ששנו חכמים במשנה ולמה האריכו שלא לצורך. אמנם נלפענ"ד להבין דברי חכמים וחידותם דהנה זה הכלל שאין חייב רק בלוקח פירות תלושין ונקבעו במעשר מדבריהם באם נתן מעות אע"פ שלא משך אבל באם קנה במחובר לקרקע הוה כיש לו גינה דפטור וכמ"ש במשנה ו' דאם אמר בעשרים תאנים אלו וכו' אוכל כדרכו ופטור מפני שקנה במחובר לקרקע וכ"כ הרמב"ם פרק ה' ממעשר שם:

והנה נלפענ"ד דלכך באוכל אחת אחת פטור מפני שבאמת לא משך רק שהמקח קובע אע"פ שלא נתן דמים ולכך בעינן שיצרף שתים דאל"כ הרי עיקר הקניה היא בעת התלישה דבמחובר לא נתחייב במעשר רק בתלוש וכיון שבעת התלישה אכלו אימתי בא לו החיוב ולכך בצירוף שתים חייב דאז כבר נתחייב בעת שנתלש הראשונ' וזה טעם המחלוקת של ר"מ ור"י דר"ע סובר דכל שלקט ונתן לו כבר קנאו בעת שנתן לו וע"ז פליג ר"י כיון דעיקר הקניה בא בעת שנתן לו ואז בא החיוב והרי קנייתו ואכילתו באו כאחת ולא חייבו חז"ל בכה"ג כל שלא משך ולכך בלוקט ואכל אפי' ר"מ מודה דלא קנה לו כיון שבעת שליקט אכלם לא היה שהות בכדי שיקנהו ויתחייב במעשר והנה כל הטעם דמעות אינו קונה עד שימשוך הוא משום גזירה שמא יאמר לן נשרפו חיטיך בעלייה ולפ"ז זהו כשאמר לו שיתן לו בעד איסר חמשה תאנים דמראהו נפול ומראהו מת כמבואר בחו"מ סי' ר"ד ולכך לא קנה רק מדרבנן ועשו חז"ל דלא נתחייב במעשר עד שיצרף שנים אבל אם אמר מה שאבור לו א"כ כל שלא יתן לו ולא בירר לו לא קנה שוב לא שייך הגזירה שמא יאמר לו נשרפו חיטיך בעלייה וא"כ שוב קנה מה"ת וא"כ

כל שתלש שוב חייב מה"ת ושוב ה"א דיתחייב אף בבורר ואוכל וצ"ל דכיון דלא קנה עד שיתלש והרי בעת התלישה אכלם תיכף לא בא לכלל חיוב מעשרות דבמחובר לא קנה דאז נפטר ממעשר וע"כ דלא קנה רק לכשנתלש ואז כבר אכלם ולא נתחייב במעשר וזהו דאשמעי' במשנה השני' דאם אמר הילך איסר זה בעד עשר תאנים שאבור לי בורר ואוכל שכל שבורר בתלישה מן האילן או גרגיר מן האילן א"כ אימתי בא החיוב בעודו באילן לא בא החיוב והרי הוא מגרגרו באילן ואוכל ואז לא נתחייב עוד ולכך כשצרפם יחד דאז כבר בא לו זמן חיוב חייב וא"כ טובא אשמעינן במשנה וברמב"ם וז"ש הרמב"ם שהרי לא קנה אלא הנתלש והיינו שזה טעם על החיוב בצרפם ועל הפטור כשלא צרפם שאם היה הקנין בעת שהוא במחובר שיב פטור מכל וכל רק שהוא לא נתחייב רק בתלישה וא"כ כל שלא צרפם לא התחיל החיוב כלל ורק בעת שצרפם שתים שתים כנלפענ"ד ראה זה דבר חדש הוא וא"כ אין ראיה דבאמת אף כשאמר שאבור ג"כ י"ל דקנה גם במחובר רק דכאן א"א לומר דקנה במחובר דא"כ נפטר וע"כ דהכוונה שיקנה בעת התלישה וכמ"ש ודו"ק. אמנם הראב"ד בפ"ה ממעשר פ"ג יש לו שיטה אחרת דעיקר תלוי בצירוף ואינו תלוי בתלישה רק דכל שצרפן חייב וכל שלא צרפן פטור. ודבריו לא זכיתי להבין דא"כ למה העתיק רבי שתי משניות אלו דמשנה ו' כבר נלמד ממשנה ה' ואולי הוא מפרש דמשנה וא"ו אתיא אליב' דר"מ דסובר דבלקט ונתן חייב אבל לוקט ואכל פטור וא"כ כל שאומר שאבור לי ודאי הוה לוקט ואכל דבמה שאכל ובירר בזה הוה הקנין דהרי אומר מה שאבור לי הוה כליקט ואכל דפטור אבל אין דרך המשנה שבתחלה יעתיק מחלוקת ר"מ ור"י והביא מעשה שמסכים לר"י ואח"כ יעתיק ל' הסותר כר"מ ומיהו אינו קושיא דהא גם לר"י מצי אתיא במכ"ש רק דגם לר"מ א"ש ע"כ משנה לא זזה ממקומה ודו"ק היטב כי הוא דבר חדש וצריך סעד לתמכו ועכ"פ לפירו' הראב"ד ודאי אין ראיה לדבריו:

שוב ראיתי בט"ז סי' קצ"ה ס"א שכתב דאם אמר לו עורות בהמות אלו אני מוכר לך שאתן לך אחר השחיט' דקנה מיד רק שא"י ליתן לו עד אחר השחיט' הרי בהדיא דלא כדבריו ואף להחולק שם היינו כיון שפרט לו בפירוש שאתן אותן לך אחר השחיט' לא בכה"ג שלא פרט רק שאמר שאבוד לי דודאי קנה תיכף. שוב ראיתי בשנות אליהו וכפי הראות הרגיש קצת בהמשניות האלו דכפולות הם ע"ש שדחה כלאחר יד והנלפענ"ד כתבתי. שוב ראיתי דגוף ענין מה שצירף שתים חייב הוא משום שהוא גרן ועיקרי הדברים מבוארים בב"מ דף פ"ט דתרתי דקבעי ספיתא קובע משום דכתיב כי קבצם כעמיר גורנה וה"ה לענין מקח כמבואר שם בתוס' וע' בשיטת מקובצת שם ותמצא שהקדמונים האריכו בזה וזהו הענין דבמחובר אינו חייב דל"ש גורן במחובר ולכך י"ל

דבאמר שאבור לי בורר ואוכל ואם צרפם חייב דקמ"ל בזה דה"א כיון שצריך לברור א"כ אין ראיה מצירוף שרצה לעשות גרן וקמ"ל שמ"מ חשוב גורן כיון שהוא יכול לברור אחת אחת ואוכל ומדצירף שתים ע"כ שהיה כגרן וחייב וז"ש שהרי לא קנה אלא הנתלש ובתלוש שוב שייך גרן ודו"ק ויש להמתיק הדברים שהרי רבינו ביאר שם דאם אמר באשכול שאבור לי מגרגר באילן ואוכל ברמון שאבור לי פורט באילן ואוכל ולפ"ז כל שקצץ וצרפם שוב ע"כ לעשות גרן קמכוין שאל"כ הי' יכול לגרגר ברמון וע"כ מדלא פרטם וגרגרם באילן ע"כ שרצה לעשות גרן וז"ש שהרי לא קנה אלא הנתלש ודו"ק:

שם סעיף ק"ד הנותן יין לתבשיל חם או שנתן שמן לקדירה באלפס כשהן מרותחין נקבעו למעשר הנה בשנת כת"ר ז' אדר הגיעני מכתב מחכם אחד ושמו ר' ישראל יונה נצח נ"י נכד הגאון המפורסם בעל נצח ישראל ונכד להגאון המורה הגדול מוהר"ר ישראל קרעסילס ז"ל מ"מ ומ"ץ ד"ק בראד וכתב שנרא' לו דבכה"ג דהנותן יין לתבשיל אם יש בתבשיל ששים נגד היין דבטל ולא הוה דבר שיש לו מתירין דהרי מבואר ביו"ד סי' ק"ב בהג"ה כל איסור שלא היה ניכר קודם שנתערב דבטל בששים אע"פ שהוא דבר שיל"מ וכמ"ש הש"ך שם כגון גיגית מלאה ענבים בעוטים והיה בו הרבה יין צלול קודם השבת מותר ליקח בשבת מן היין אע"פ שיוצא גם עתה מן הענבים לפי שמתבטל במה שיצא כבר ואין בו משום דשיל"מ מאחר שלא הי' עליו שם יין בפ"ע מעולם וא"כ ה"ה כאן דעד שבא לתבשיל חם לא הוקבע למעשר וא"כ לא ניכר האיסור מקודם ובזה תירץ המופלג הנ"ל קושית התוס' שהקשו בע"ז דף ע"ג דבירושלמי אמרו הטעם דטבל לא בטל משום דהוה דבר שיל"מ ובש"ס שם אמרו דטעמא דטבל במשהו משום דכהיתירו כך איסורו ואמר הוא דבירושלמי מיירי בכה"ג דלא שייך דבר שיל"מ כגון היכא דנפל לתבשיל ונתערב ושפיר בטל ובש"ס מיירי בסתם טבל דהוה דבר שיל"מ כ"ז שלא נתערב ע"כ תו"ד, הנה באמת אף כי דבר מושכל הוא והוטב בעיני אמנם אכתי קשה להיפך דל"ל להירושלמי הטעם דהוה דבר שיל"מ ת"ל דכהיתירו כך איסורו וע"ש בתוס' דתירצו דאצטריך תרוייהו. אמנם באמת גוף דברי המרדכי תמוהים וכמו שהקשה הכו"פ מהמרדכי גבי יבמה שרקקה דם וגם הקשה מהך דסלע בתוך הכיס שהתוס' והכ"מ כתבו דהוה דבר שיל"מ אף דלא הוקדש רק כשהיה בתוך הכיס. ואני מוסיף דגוף הדבר צ"ב הא הטעם דדשיל"מ הוא רק משום שזה ג"כ היתר והו"ל מב"מ ומחזק אחד את חבירו כמ"ש הר"ן וא"כ מה בכך שלא ניכר מ"מ הוה היתר בהיתר והו"ל מב"מ. אך לפענד"נ דהנה כל הטעם דכ' המרדכי דיבמה שרקקה דם דלא בטל הרוק ברוב הדם משום דבא לעולם בתוך התערובות וזה לי רבות בשנים שכתבתי בתשובה לק' ניקלשפורג דהו"ל

קבוע וכן הוכחתי מהתב"ש בחידושיו ליו"ד סי' י"ד ולפ"ז הרי קי"ל דקבוע שאינו ניכר לא מקרי קבוע ומעתה בשלמא דם עם רוק הרי ניכר הקבוע דא"א לדם בלי צחצוחי רוק אבל ביין הזב בשבת אטו ניכר שזב בשבת וכבר כתבו התוס' חולין קט"ו דשבת לא מקרי תועבה דאינו ניכר שנעשה בשבת וא"כ לא מקרי קבוע הניכר וז"ב. ובזה מיושב גם הך דסלע דעכ"פ כל שבא לתוך הכיס אז היה ניכר הסלע וכל שנודע עכ"פ לאחד מאנשים מקרי קבוע ופשיטא דבעת שנפל היה יכול להכיר אותו סלע שנפל ונעשה הקדש שפיר מקרי קבוע משא"כ קבוע שהוא מצד איסור שבת זה אינו כיכר כלל ומעתה היין לתוך התבשיל שפיר מקרי קבוע ושפיר הוה דבר שיל"מ אף שלא ניכר מקודם כיון דעכשיו נקבע ע"י החמימות וז"ב לפענ"ד:

סימן שלב

סעיף א' לקט שכחה ופאה וכו'. בטור הביא בשם הרמב"ם פי"א ממ"ע שכתב בהלכה י"ד שאין לקט שכחה ופאה נוהג מה"ת רק בארץ וכבר נתפרש בגמ' שהפאה נוהגת בח"ל מדבריהם וכתב הכ"מ דהיינו מדאמרו ס"פ הזרוע דף קל"ד גבי לוי זרע בכשר ומשמע דהי' בח"ל ובגליון הרמב"ם שלי כתבתי שהכ"מ נדחק בחנם והדבר מבואר בדף קל"ז פרק ראשית הגז דפאה בששים מאי קמ"ל כו' תנינא התם בארץ הכא בח"ל הרי מבואר דנוהג בח"ל ותמהתי שם דבהלכה שלאחרי' לענין שיעור פאה בששים בין בארץ בין בח"ל הערה הכ"מ בהדיא בפרק ראשית הגז ובלי ספק כוון לדף קל"ז הנ"ל וכאן נשכח ממנו חלילה וכעת הנני יוסיף להפליא דבב"י כאן רשם המקור דנוהג בח"ל מפרק ראשית הגז. וביותר תמהני דבדף קל"ד אינו מבואר כלל לענין פאה רק לענין לקט. וע"כ נלפענ"ד דכוונת הכ"מ על מ"ש רבינו ויראה לי שה"ה לשאר מ"ע שכלן מדבריהם נוהגת בח"ל וע"ז ציין הכ"מ דכן משמע בדף קל"ד דמסתמ' הי' בבבל מדאתא לקמי' דר"ש וה"ה לשאר מ"ע כנלפענ"ד שוב ראיתי בספר ת"ח בחולין דף קל"ד שגם הוא תמה על הכ"מ ולפענד"נ במ"ש ודו"ק:

והנה הרמ"א כתב והאידנ' אין נוהגין בהם לפי שרוב עניים הם וכו' והוא מהטור והב"י כתב דכוונתו על ח"ל והוסיף עוד טעם דלא גזרו בח"ל רק בסמוך לא"י ע"ש והביאו הש"ך אבל בד"מ כתב דכוונת הטור גם על א"י ול"ש טעם הב"י ותמהני על הש"ך שלא הזכירו. אך לפענ"ד ש"ס ערוך הוא דבא"י גם האידנ' נוהג דהרי אמרו ביבמות דף מ"ז סד"א דלא לקבלו גרים בארץ משום טיבות' והאידנ' דליכ' טיבות' משום לקט שכחה ופאה. הרי מפורש דגם האידנא דליכא טיבות' שמ"מ יש לקט שכחה ופאה בארץ דמש"ה סד"א דלא לקבל גרים בארץ וא"כ מוכח דכוונת הטור על ח"ל וגם מזה יצא לו להטור דהאידנ'

אינו נוהג בח"ל דזה החילוק שבין א"י לח"ל דלכך בח"ל מקבלין גרים ובא"י לא משום לקט שכחה ופאה והיא ראי' נפלאה. שוב ראיתי בברכי יוסף שהביא בשם הפר"ח במים חיים שהקש' על מ"ש רבינו דבח"ל נוהג פאה מדרבנן והקש' דביבמות משמע להיפך דהאידנ' איכא לקט שכחה ופאה וכו' ומשמע דוקא בא"י ולא בח"ל והבר"י נדחק ולפענ"ד תמוהין דבריו דהרי הש"ס אמר והאידנא ובזה דוקא בארץ ולא בח"ל ומכאן יצא לו להטור וכפי הנרא' לא זכר שם במ"כ דברי הטור הנ"ל ודו"ק. והנה בשאלתות פ' קדושים מצאתי שכ' ברם צריך אלו היכא דזרע במדבר דאי שביק לקט שכחה ופאה ליכא עניים דלשקלו לי' ואי שביק אתי הני צפרי שקלי לי' מי מחייב למשבק או לא מי אמרינן לעני ולגר כתיב ולא לעופות או דלמא תעזוב יתירא כתיב לרבות הני ותיפוק לי' דהו"ל יאוש כיון דלא ידעין הו"ל יאוש שלא מדעת ולא הוה יאוש ת"ש דלוי זרע בכשר וכו' והעתיק כל המאמר בחולין דף קל"ד. והנה לפענ"ד הני תיבות ות"ל דהו"ל יאוש כיון דלא ידעין הוה לי' יאוש של"מ ולא הוה יאוש הוא הג"ה מאיזה מעתיק שאין זה דרך הגאון להכניס בתוך ספיקו ות"ל דהוא קושי' למה נסתפק וגם דא"כ קשי' על רבא דס"ל יאוש של"מ הוה יאוש מהך ברייתא דאין מביאין תרומה ממדבר ליישוב דהא במדבר הו"ל יאוש וא"כ אמאי צריך לשכור פרה ולהביא' לעירו ואף דיש לדחות דשאני התם דטבל' ולא מועיל יאוש לגבי איסור' דז"א דמלבד דתרומ' חטה אחת פוטרת הכרי ורבנן הוא דתקנו שיעור והיינו כשיש כהן אבל כל שנתייאשו הכהנים דלמא צפרי שקלי להו הו"ל יאוש. ועכ"פ הי' לו להש"ס להקשות מזה בב"מ דף כ"א על רבא ולשנויי וע"כ דבאמת אינו קושי' דכאן אף אם ידעו שזה זרע במדבר הוו מתייאשו דמי ילך למדבר שמם לחפש אולי ימצא איזה תרומה או לקט מה שבודאי צפרי אכלי לי' ובכה"ג אפשר דאף לאביי הוה יאוש וע' בש"ך חו"מ סי' שנ"ח וא"כ יקשה גם לאביי. אך לפענ"ד לא שייך כלל יאוש בזה והאיך מועיל יאוש דהוא מתורת הפקר בדבר שא"ב כלל ומה שייך בזה יאוש וממה הן מתייאשין בדבר שאינו שלהם עדיין וע' בב"ק דף ס"ט וצ"ע בזה וגם צ"ע אם זה מקרי יאוש במה שלא ידע הכהן או העני שזה זרע ואטו בשביל זה מתייאשין העניים ותדע דא"כ מה פריך הש"ס בב"מ דף כ"א דעניי עיר אחרת לא מתייאשין הא עניי העיר אחרת בלא"ה הוה יאוש דלא ידעו שיש בעיר אחרת לקט וע"כ דעניים דעתם על כל מה שיוכלו למצוא בין בעירם בין בעיר אחרת וע"כ לפענ"ד זה אינו מדברי הגאון ומהתימה על ש"ש שלא העיר כלום וצ"ע לפענ"ד:

סימן שלג

ס"ה המפריש ראשית הגז ואבד. כ"כ הרמב"ם בה"ח פ"י מביכורים וע' מלמ"ל שכתב דאף דבמתנות כהונה אם עבר ואכלם דפטור דהוה ממון שאין לו תובעין דשאני התם דהוה דבר המוגבל אבל כאן אינו מוגבל ויכול לקיים המצוה בגיזה אחרת ע"ש ויפה חילק אך לפי זה יש להבין הא דפריך מהרי שאנס המלך את גרנו וכו' ומאי קושי' ושלמא מתנות כהונה הם דבר המוגבל ומסויים משא"כ בתרומ' וצ"ל כיון דשם לקחו כל גרנו ובזה נפטר מידי דהוה אאם נאבד כל גיזתו דפטור וכמ"ש המל"מ. ובזה י"ל הא דמשני הא קמשתרשי לי' והיינו כיון דאם לא לקחו זאת יקחו תבואה אחרת או ממון וא"כ כיון שבאמת אינו מוגבל רק שלקחו כלו וכיון שעכ"פ אינו מוגבל הדבר והי' יכול להפריש ממקום אחר שפיר חייב להפריש דאינו דבר המסוים וכמ"ש המל"מ. ובזה ממילא מיושב קושית התוס' דגבי מתנות כהונה נימא דקא משתרשי לי' ולפמ"ש א"ש דשם ל"ש משתרשי דכל שאכלם שוב ל"ש מתנות כהונה והם דבר המוגבל ומסויים וכמ"ש המל"מ. ובזה ממילא מיושב קושית הכרו"פ סי' ס"א שהקש' לתירוצם של התוס' מה פריך הש"ס ממכר לי' ב"מ של פרה וכו' והא שם קשה דקא משתרשי לי' ול"ש תירוצם של התוס'. ולפמ"ש א"ש דאין התחלה כלל לקושית התוס' דמ"כ שאני דהם דבר המוגבל וז"ב וע' במהרי"ט חלק אהע"ז סי' כ"א ובקצה"ח סי' רמ"ו מ"ש להקשות על תירוצם של התוס' ולפי מה שכתבתי אין צורך כלל לתירוצם של התוס':

והנה המל"מ כתב שם דגם בצבעו דנפטר ע"כ מיירי שנצבע כלו ולכך מפטר משום דאף דשינוי קונה דמים מיהא חייב לאהדורי מ"מ בזה הו"ל ממון שאין לו תובעין וגם מכאן קשה על תירוץ התוס' דגם כאן עכ"פ משתרשי לי' וכן הקש' הר"ן פרק הזרוע וכתב לחלק דבאמת כל שהפקיע בידים המצוה אף שמשתרשי כיון שמזיק מתנות כהונה פטור גם בזה פטור ואנס המלך גורנו שאני דמאיליו נלקה ולא נתן בידים ולא נתכוין להפקיע המצוה בידים ע"ש ולפענ"ד קשה קושי' עצומה ע"ז דבאמת הש"ס בתמור' דף ד' הקש' דלרבא דאם עבר על מימרא דרחמנ' אי עביד לא מהני א"כ למה קונה בשינוי בגזיל' ומשני משום דכתיב קרא דאשר גזל כעין שגזל ולפ"ז יקשה כאן דמצוה ליתן ראשית הגז והוא עבר וצבעו לימא דל"מ וכאן ליכא קרא דאשר גזל וא"ל כמ"ש התוס' שם דל"ש כל מלתא דאמר רחמנ' לא תעביד רק דוקא במידי דצריך עשי' אבל במידי דאי נעשה ממילא גם כן הי' מועיל וא"כ גם כאן אם נצבע ממילא גם כן הי' שינוי דז"א דאם הי' נצבע ממילא שוב הי' שייך דמשתרשי לי' ורק בהפקיע בידים לא שייך קא משתרשי כמ"ש הר"ן וזה ל"מ משום דאמר רחמנ' לא תעביד והוא קושי' גדול' וא"ל

דלא גרע מאילו הזיקו בידים דהי' פטור דז"א דשם פטור משום דאינו בעין אבל כאן כל דנימא דשינוי אינו מועיל הרי הגיזה בעין ואולי דגם זה בכלל אשר גזל כעין שגזל. אבל זה דחוק דשם עכ"פ חייבה התורה ליתן כאשר גזל וכאן כל דעשה שינוי מפטר מכל וכל וע"כ צ"ע. שוב ראיתי ונזכרתי במ"ש ה"ה פ"א מגזילו' ה"ט שכתב לענין לא תחמוד שאף שעבר על לא תחמוד מ"מ המקח קיים והביא ראי' מהא דשינוי קונה בגזילו' ודבריו תמוהים דש"ה דגלי קרא אשר גזל והי' שינוי וכבר תמה עליו הבתי כהונ' חלק בית ועד סי' ח' והאריך בזה וצ"ל דכוונת ה"ה דכל שגלי תורה דבגזל מועיל קנין אף שעבר על ממרא דרחמנא ה"ה קנין דמים מועיל וע' בשעה"מ פ"א מגזילה וקיימתי כן מסברא דנפשאי וא"כ ה"ה כאן י"ל דכל שהיה שינוי מועיל דשינוי מקרי קנין. ובאמת גם זה תמוה דאטו שינוי מקרי קנין רק שהתור' חייבה עי"ז לגנב ולענין זה קנאו שיתחייב באחריותו ולכך א"צ להחזיר רק הדמים אבל לא מקרי קנין בעצם. ובגוף דברי ה"ה היה נרא' לפענ"ד דלפמ"ש המהרי"ט ח"א סי' ס"ט דכל היכא דאף אם נימא דל"מ מ"מ עבר על מימרא דרחמנא שוב לא אמרינן דל"מ וא"כ לענין לא תחמוד דעיקר כוונת התורה לא היה רק שלא יחמוד אף שבאמת נתרצה בפירוש למכרו לא שייך לומר כל מלתא דאמר רחמנא לא תעביד דאף אם לי"ב מ"מ עבר על לא תחמוד ובלא"ה נרא' כיון דנתרצ' בפירוש למכרו ל"ש לומר כ"מ דאמר רחמנא ל"ת דזה דוקא היכא שעיקר הקנין בא עי"ע אמרינן דלא אהני מעשיו אבל כאן ניהו דהוא עבר אבל עיקר הקנין בא ע"י שנתרצ' ובזה מה אכפת לן שהיה עובר עביר' דמ"מ הוא נתרצ' וז"ב ובזה יש ליישב קושית הלח"מ פי"א ממכיר' דלשיטת רבינו מה פריך הש"ס בב"ק דף ס"ב אי יהיב דמי חמסן קרית ליה והאמר ר"ה תלוהו וזבן זביניה זבוני ומאי קושיא ניהו דזביני זביני אבל מ"מ חמסן מקרי ומועיל אף דעבר על מימרא דרחמנא ולפמ"ש אתי שפיר דלהס"ד דל"מ באומר רוצה אני וא"כ עיקר הקנין בא ע"י כפייתו שהוכרח להתרצות וכיון שכן שוב שפיר מקשה דאם חמסן קרית לי' א"כ שוב יקשה דהו"ל כל מלתא דא"ר לא תעביד אי עביד לא מהני ולא שייך התירוץ הנ"ל דהא הוא באמת לא נתרצ' בפירוש רק שהוכרח ע"י כפייתו וא"כ אהכי מעשיו וע"ז מוקי לה באומר רוצה אני דזה מורה שנתרצ' באמת דע"ז לא כפהו שיאמר רוצה אני ודי לו במכירתו בלבד וכיון שכן שוב לא אהני מעשיו הרעיס וז"ב ודו"ק ויומתק יותר לפמ"ש בשו"ת פנים מאירות ח"א סי' ל"ד דבמוכר ולוקח ל"ש זאת דהאחר לא עשה עביר' וא"כ כל שנתרצ' בפירוש א"כ המוכר לא עשה עביר' וראוי שיהנו מעשיו של המוכר שנתרצ' למכור וז"ב ודו"ק וא"כ עדן קושייתי על הר"ן לא נתיישב כהוגן וצ"ע. ובגוף הענין דצביע' קונה והוה שינוי עיין בש"ך חו"מ סי' ש"ס.

אמנם בגוף דברי המלמ"ל עיין בתוס' ר"פ ראשית הגז ד"ה ראשית הגז וע' בחידושי רשב"א ור"ן ובריטב"א כתוב כסברת הר"ן דדוקא כשהוא הזיק שייך סברת משתרשי ע"ש וצ"ע שהמלמ"ל לא זכר כל זאת. ודרך אגב אבאר דברי רש"י ב"ק דף ס"ו בהא דאמר רבה שינוי קונה ופירש"י שינוי קונה היכא דשני להו בידים ובקצה"ח סי' שכ"ד ס"ק ג' תמה על רש"י למה לא פירש"י אפילו שינוי דממילא דהרי תנינן דמשכ' בהמה שהזקינ' משלם כשעת הגזיל' והוא שינוי ממילא ומוכח התם דמשום שינוי קונה והניח בצ"ע. והנה על רש"י ל"ק דהרי רבה מייתי מהך דעשאן כלים וגם מהך דלא הספיק לצבעו ולמה לא הביא מהך דבבהמ' והזקינ' דשם הוה יותר רבותא דהוה שינוי ממילא וע"כ דלא כוון רבה רק לשינוי בידים ועל רבה גופא והש"ס ל"ק דמשם לא מוכח מידי דשם מה שלא החזיר הבהמ' גופה היא טובה לבעלים דהרי הזקינ' ונפחת' מדמים ובכה"ג ודאי מסתבר דשינוי קונה לטובת הבעלים אבל באם נשתנ' לטיבותא והנגזל רוצה בגוף הדבר והגזלן אינו רוצה רק להחזיר לו דמים ואפ"ה נקנה להגזלן בזה מביא ראי' מהך דהגוזל וז"ב ודו"ק:

והנה החריף מוה' זלמן נכד הגאון בעל חוות דעת ז"ל הקשת בהא דאמרו שינוי כתיב' ותנינ' דהרי ביאוש נסתפק אי הוה מדאורייי' או מדרבנן אף דמפורש ג"כ במשניו' דיאוש קני ע"כ צ"ל דמ"מ יש לומר דאינו רק מדרבנן וא"כ ה"ה בשינוי י"ל דמה דתני במשנ' אינו רק מדרבנן וא"כ מנ"ל דתנינ' מה"ת. ובאמת יש לדחוק דכל דכתיב' א"כ ממיל' תנינ' בודאי מן התור' אך ע"מ לשון תנינ' אינו מבואר ואמרתי לו דלפמ"ש אתי שפיר דבשלמ' ביאוש יש לומר דאינו רק מדרבנן ומה"ד א"צ להחזיר גוף הדבר רק דמים משים כיון דנתייאש מהדבר קני לה רק מדמים לא מתייאש כדאמרו בב"ב דף מ"ד אבל בשינוי אי נימא דאינו רק מדרבנן מה"ת שיתקנו שיהי' טובת הגזלן ויקנה גוף הדבר כל דהוא טובת הגזלן ולמה יהי' חוטא נשכר וע"כ דמה"ת היא ושפיר קאמר תנינ' ודו"ק היטב:

שם סעיף ז' הלוקח גז צאנו של עכו"ם עש"ך ס"ק ד' מ"ש בביאור המחלוק' שלהם והנה בשנת תרכ"ח ה' צו הקש' אותי אחד מתלמידי נ"י דבש"ס הלז מבואר דקנין הגוף לשעה מקרי קנין הגוף ולא קנין פירו' כמו שהיא דעת רבינו אביגדור ברא"ש סי' ל"ה ובקצה"ח סי' רמ"א האריך בזה והרי כאן מכר הצאן לגיזתן וקרינן ביה צאנך אף דאינו רק קנין הגוף לשעה שהרי אחר הגיז' הצאן של המוכר והשבתי דל"ק כלל דל"ד לכל הני דכ' רבינו אביגדור דשם מקנה ליה הקנין הגוף דהיינו אתרוג לשעה עד שיצא בו ואח"כ יחזירנו אבל כאן הצאן לגיזתן הגיזה היא שלו לעולם ולא מכר לו הצאן רק צאן לגיזתן הוה כדקל לפירו' א"כ שפיר קרינן ביה צאנך דאף דאינן קנויין לו הצאן לעולם מ"מ מה

בכך הוא לא רצה לקנו' רק הפירו' דהיינו הגיז' רק דהצאן קנה לגזיהן ובכה"ג גם קנין הגוף לשעה מקרי קנין שיהי' הגיז' נקנית לו לעולם וז"ב כשמש ודו"ק היטב:

ובזה מיושב הא דאמר כגון שהקנן לשלשים יום והרי אינו רק קנין לשעה וע"כ דבזה שהקנ' הגוף לגיזתן הוה קה"ג לשעה קה"ג והגיז' נקנה עי"ז ודו"ק. ובזה אתי שפיר גם לשיטת הרמב"ם דקנה הגיזה לכשיגוז והגיז' עודנו ברשו' העכו"ם אפ"ה חייב משום דהוה כדקל לפירותיו וקנה וע' ערכין דף כ"ט גבי מכורה ויצאת ברש"י ובתוס' שם ודו"ק:

והנה ביום ה' תצא תרכ"ח נתעוררתי על דברת הקצה"ח סי' רמ"א הנ"ל שחידש דקנין הגוף לשעה מקרי קה"ג והבי' מהא דאמרו בב"ק דף ל"ז דאי מיפק לא נפיק למאי יהיבי ליה והרי כיון דאמר אחריך לפלוני הו"ל רק קה"ג לזמן דהא אמר אחריך לפלוני וא"א לומר דתכוונ' שיקנהו אח"כ לאחר דהא אין קנין לאחר מיתה וא"כ למה יועיל ומ"ש הר"ן בסוגי' דב"פ דקנין הגוף לזמן לא מועיל היינו דוקא לאישו' דקנין אישות בעינן עולמית משא"כ שאר קניני הגוף לזמן מקרי קה"ג ע"ש וכבר הארכתי בזה בשו"ת שואל ומשיב ח"א סי' רס"ו רס"ז. וכעת אני אומר דזה ודאי דקנין הגוף לשעה לא מקרי רק קנין פירות ולא מקרי לכם וצדקו דברי הרא"ש והטור וריטב"א שמתנה ע"מ להחזיר בעינן שאח"כ יחזור ויקנהו לו דאז הוה עד אותו זמן שלו לגמרי ואח"כ מוכרו להנותן בקנין אבל כל קנין הגוף לזמן שאינו החלטי לא מקרי רק קנין פירות. אמנם נרא' דע"כ לא אמרינן דק"פ לא מקרי קה"ג וה"ה קה"ג לזמן היינו במקום שיוכל להיות שניהם שעד אותו הזמן הוא קנין פירות של זה ואח"כ יהיה של זה קנין הגוף ממש ואין הקנין הגוף של זה סותר לק"פ דשפיר הקנין פירות של זה הוא קנין פירות ולזה יש קנין הגוף אבל באתרוג דכל שיש להנותן קנין הגוף לא מצי זה לצאת בו דהקנין פירות של זה אינו רק לצאת בו וכל שלא יוכל לצאת בשביל קנין הגוף של זה לא כשאר אצלו קנין פירות א"כ ע"כ שהק"פ של זה עוקר הקה"ג של זה והוה כאילו נתנו לו קנין הגוף החלטי דאל"כ לא נשאר כלום ובכה"ג הוה כמו קנין אשה דכל דל"ש קנין דמים באישות שוב ע"כ הקנין לזמן עוקר קנין הגוף של זה ונעש' קה"ג שלו וגם במעמ"ל באתרוג ע"כ צריך שיקנהו לגמרי דאל"כ לא שייך קנין פירות של זה כלל וזה דאמרו דאי לא נפיק מיפק למאי יהיב ליה וז"ב כשמש ומ"ש הקצה"ח ראי' מהך דאתרוג של שותפין דיוצאין בו משום בריר' והרי בריר' דשותפין כתב הר"ן ריש נדרים דאינו רק בשעה שמשתמש ומ"מ יוצא בו לפענ"ד אין ראי' דש"ה דכל אחד מהשותפין אין לו רק קנין תשמיש ותמיד יש להם ק"פ וקה"ג בכה"ג ק"פ כקה"ג ועדיף מהך דמלמ"ל פ"ד ממלוה שהבאתי בשו"ת שואל ומשיב שם יעו"ש ומכ"ש כאן וגם לפמ"ש הרמב"ן הובא בר"ן ר"פ השותפין דל"ד הך בריר' לבריר' דעלמא דא"כ אתה

עוקר משלו וזה לא אפשר א"כ בשותפין באתרוג שפיר יצאו ודו"ק. ומ"ש ראי' ממ"ש התוס' בערכין דמתנ' עמ"ל אינו נקנה בחליפין דאם איתא דצריך לחזור ולהקנותו א"כ הוה שלו לגמרי ומה שצריך להחזיר מצד התנאי למה לא יוכל להקנותו בחליפין לפענ"ד ל"ק דכל שעכ"פ מוכרח להחזיר ולהקנותו דאל"כ יתבטל המתנ' לא נקנה בחליפין מכ"ש באם לא התנה במשפטי התנאים שצריך לחזור ולהקנות מצד שכר פעול' וכמו שחידש הרא"ש והקצה"ח שם ביאר הדברים באורך פשיטא דלא יכול להקנות בחליפין. והנה בהא דאמרו בב"ב דאם אמר ותחזירהו אף דהקדישו קדוש ומוחזר וכן הוא בש"ע סי' רמ"א הקשה בנתיבות שם דאיך אפשר דיכול להקדיש ולהחזיר והרי צריך לחזור ולהקנות ואיך יקנה דבר שא"ש ע"ש שנדחק ולפענ"ד לפמ"ש התה"ד דכל שמכרו וליתא בעינא מועיל חזרת דמים וכן מבואר בש"ע שם א"כ שפיר יכול להקדישו ולהחזיר והיינו הדמים ושוב קיים תנאו דיוצא בחזרת דמים. ובזה מיושב הא דפריך מאי הדריה ואמר מה חסרי' והוא תמוה כיון דהקדישו הרי חסרו ובאמת נמחק בש"ס זאת וע' בח"ש שם. ולפמ"ש אתי שפיר דזה קושיית הש"ס דמאי הדריה והא כבר הקדישו ואינו שלו וע"ז אמר מה חסרו דכל שהקדישו מועיל חזרת דמים ולא חסרו כלל. ובזה מובן החילוק בין אמר ותחזירהו לי דאז ל"מ חזרת דמים דאינו מחזיר לו גוף החפץ שהרי הקדישו אבל כשלא אמר לי מחזיר לו דמים וכל דהקדישו הוה כליתא בעיניה ומועיל חזרת דמים אבל כשאמר לי הרי לא החזיר לו אותו דבר וכל דהוה כליתא בעיניה הרי אמר לי ואינו ראוי לו ודו"ק. והנה הר"ן בסוכה הביא קושית הקדמונים בהא דמתנ' עמ"ל דאם החזירו יצא הקשה הא כל מתנה שאם הקדישה אינה מוקדש אין שמה מתנה וכאן לא יכול להקדיש וכ' בשם הרשב"ם דלא גרס לי גבי מעמ"ל באתרוג ותמה בספר בני אהרן לפפא דמה יענה להך דאמר רב אשי בשור זה נתון לך במתנ' דאם אמר ע"מ שתחזירהו מועיל והא לא יכול להקדישו והרי משמע דאף באמר ותחזירהו לי אם החזירו הי' יוצא והוא תימה רבה. ולפענ"ד נראה דלכאור' קשה לפמ"ש בשו"ת מהרלב"ח סי' כ"ו על הא דקי"ל דאם אמר הרי אסור' עלי כאימא חל הנדר דדוק' באם אמר הרי את עלי כאימ' הו"ל מתפיס בדבר האסור אבל מה שאמר הרי את אסור' עלי אם לא גמר כאימא הי' חלות להנדר ומה שהוסיף כאימא אינו מגרע חלות הנדר ע"ש ובמלמ"ל פ"א מנדרים ובחבורי יד שאול סי' ר"ה וא"כ גם אנן נימא מה מקשה הרשב"ם דכל מתנה שאם הקדיש' אינה מוקדש אינה מתנה הרי אם הי' אומר ותחזירהו הי' מחזירו ומוקדש וא"כ מה שהוסיף לי הרי לא בטל התנאי דמעיקר' וכל שהחזירו יצא והיא קושי' נפלא'. אך זה אינו דהרי באמת כל הטעם דמוקדש ומוחזר הוא משום דסגי בהחזרת דמים ולפ"ז באתרוג דל"מ חזרת

דמים דאיכ' אומדנ' דמוכח שלא רצה בחזרת דמים כמ"ש הרא"ש בלולב הגזול א"כ שוב לא חל המתנ' מעיקר' כל שהקדישו וא"י להקדיש. ולפ"ז זהו באתרוג שפיר מחק לתיבת לי אבל בשור שפיר גורס לי ומטעם דמוקדש ומוחזר ודו"ק היטב. שוב ראיתי בשעה"מ ה' לולב שגם הוא כ' כעין מ"ש רק שנדחק דרב אשי מיירי שלא החזיר דמיו ולפמ"ש אתי שפיר ברווח' ודו"ק. ובזה יש ליישב בהס"ד דאמר גם ע"מ שתחזירהו לי אי החזירו יצא פריך רבא לר"נ מה אהדרי' א"ל ומה חסריה וכ"כ שהוא תמוה דהא שפיר חסרו במה שהקדישו ולפמ"ש אתי שפיר דלהס"ד לא ידע לחלק בין אמר ותחזירהו לבין אמר ותחזירהו לי שפיר מקשה מה אהדרי' ולמה יצא וע"ז אמרו מה חסרי' והיינו שלא חל התנאי כלל דהא א"י להקדישו וע"ז משני רב אשי דיש חילוק בין ותחזירהו לי לבין אמר סתם ותחזירהו ודו"ק היטב כי הוא ענין נחמד ונעים:

שם ס"ח הלוקח גז צאנו של חבירו וכו' כ"כ הרמב"ם ומקורו מש"ס חולין דף קל"ה דמשום דמתנ' דכהן לא מזבין אינש והנה רש"י ותוס' מחולקים בזה דרש"י פירש דדעת המוכר מסתמ' לא הי' למכור מתנו' כהונ' ותוס' פירשו שהלוקח לא רצה לקנו' מתנו' כהונ'. ובאמת שפשטת הלשון מורה כרש"י וכמ"ש התוס' בעצמם ד"ה אלמא ובאמת שכן פירש הרמב"ם ג"כ כרש"י וכבר תמה המהר"ם לובלין על התוס' דלמה דחקו בזה ותמהני דלכאור' הדבר מוכח כפירושם של התוס' דלרש"י יקשה דהרי הש"ס הביא ראיה ממכור לי ב"מ של פרה וא"כ גם שם הפירוש שלא רצה למכור ב"מ להזיק מ"כ ולפי"ז יקשה מאי פריך הש"ס בדף קל"א מינכור לי ב"מ של פרה ואמאי ליהוי כמזיק מ"כ הא שאני התם דהמוכר צווח שלא רצה להזיק לו ולא מכרם כלל וביותר יגדל התימ' לשיטת הר"ן שם דל"ש קמשתרשי רק היכא שאינו רוצה להפקיע בידים כמו בלקח המלך את גרנו וא"כ גם כאן כיון שלא רצה להפקיע המ"כ א"כ שייך קא משתרשי לי' ולכך צריך לנכות לו ואולי צריך לומר לדעתם דהקושי' קאי מסיפ' לקח הימנו במשקל דיהי' הלוקח כמזיק מ"כ אבל זה לא מסתבר שיוכל איש אחר להפקיע מ"כ אבל לפירוש התוס' אתי שפיר דבאמת המוכר רצה להפקיע רק שהלוקח טוען שהוא לא קנה זאת וז"ב ודו"ק. והנה ק"ל לכל הפירושים דאמאי לא נימא המעו' מודיעים דאם רצה לקנו' או להקנו' גם מ"כ הי' צריך ליתן מעות יותר או להיפך אולי נתן דמים גם ע"ז ואולי כאן לא מקרי הלשון סותר ובכה"ג אין הדמים ראיה ועדיין צ"ע וע' בקצה"ח סי' שי"ב ודו"ק וע' בחידושי ת"ח פרק ראשית הגז הרבה קושיות בענין ראשית הגז בטור וש"ע כאן והנה מ"ש בשחופו' ולבנו' ע' בשו"ת פ"מ ח"א סי' וא"ו ובמגן גבורים סי' רכ"ה ובשאר קושיו' ע' בלב אריה מ"ש בזה:

הלכות נדוי

סימן שלד

ס"א ואפי' יש לחוש. אמרתי להעתיק כאן מ"ש להרב הצדיק מוה' מרדכי אליעזר וועביר נ"י בשנת כת"ר בפסח שני במה שאירע שם שאחד נשא אשת אחי אמו ורצה לכופו שיגרש' שאף שהיא שני' צריך לגרשה כמבואר בב"ש סי' ט"ו אמנם אח"כ הודיעני כי הזוג איימו וגזמו להחליף ולהמיר דתם עם בנים קטנים מבעל הראשון וכת אחד רוצים להתיר ושאל דעתי אם יעמוד בזה. והנה לכאור' מבואר כאן ברמ"א היפך הדין שאין לחוש לזה ונחזיק בכל עוז זה הדין ולא כחוש לזה שתצא לת"ר והט"ז חולק ע"ז וע' רדב"ז ח"א סי' קפ"ז ובבית יעקב סי' פ"ח ושו"ת חוות יאיר סי' קל"א. ולכאור' רציתי לומר דדוקא באיסור תורה הוא דאין לחוש לזה שתצא לת"ר אבל כאן בשני' שהוא רק איסור דרבנן חיישי' שמא תצא לת"ר ע"ז. אמנם מה דלמד בפסקי מהרא"י מהך דקידושין דף ע"ב דאקפי פירא בכווריי בשבתא וצדו ושמתינהו ר"א ואשתמיד והרי שם כיון דכבר מע"ש הי' ולא הי' רק איסור דרבנן דבביבר לא הוה רק איסור דרבנן כמבואר בטוש"ע או"ח סי' תצ"ז ואפ"ה אסרו. הן אמת דלהמהרש"ל דאסור משום קוצר יש איסור תורה אבל לא קי"ל כרש"ל כמ"ש בגליון הש"ע שם וכן נלפענ"ד ראי' מהך דאמרו בגיטין דף כ"ו ענוותנותו של ר"ז בן אבטילס החריבה את בתינו הרי אף דרצה להרגו דלא לימא למלכא ומשום גזירה בעלמא חשו לזה. ומיהו אין ראי' דבאמת ע"ז נתחרטו ועכ"פ כאן דהוא אינו עושה מעשה בידים רק מה שאינו עומד בפרץ נלפענ"ד שיהי' בשב וא"ת ובפרט שיש לחוש לתקלת הבנים קטנים ואלה הצאן מה עשו וכמ"ש בשו"ת חתם סופר ויבא בעל הכרם אך יש לרשום שהוולדות הם פסולים כנלפענ"ד. ולכאור' מהך דמניקת חבירו דמתיר הר"י ממיץ לכאור' אין ראי' דאינו רק איסור דרבנן ומיהו הר"י מינץ הביא ראי' דדחינן איסור תורה משום חשש זנות. אמנם בגוף ראיית הפסקי מהרא"י י"ל רשם ראה רבי בנבואה שהיום סרו מאחרי ד' וא"כ תיכף אין להם דת יהודית אבל מה שנחוש שמא ישתמדו ל"ח. אך בלא"ה לפענ"ד קשה לסמוך על נבואה דדיבר רבי בעת מיתתו ומצינו ברבה בר נחמני דאמר טהור והרמב"ם כתב דהוה ספק וכתב הכ"מ הטעם דכיון דאמר סמוך למיתה הוה כמו דאמרו לא בשמים הוא וא"כ איך נלמוד מזה דין ושאני כל הני דאמר דהי' רק גילוי מלתא בעלמא משא"כ כאן דבא להורות דין וז"א דא"א ללמוד מזה וכבר האריך בזה בשם הגדולי' על ר"י ששאל שאלות מן השמים והנה מ"ש בח"ס סי' שכ"ב דהבנים מה חטאו קשה טובא דגם בבירא סטיא היו בנים קטנים הרבה גם מ"ש הח"ס דפירא בכווריי לא הי' איסור תורה רק דרבנן הוא תמוה דהא באמת הי' איסור

תורה שהרי בביבר הוא מחוסר צידה ושם פירא בכווריי מוזכר בכתובות פ' ג"כ ומכ"ש אם נימא כרש"ל דהוא משום קוצר בודאי הוה איסור תורה. ובלא"ה אין ראי' ממעשה דרבי דבאמת כל שיש לחוש שמא יצאו לתרבות רעה בודאי אי מנדין אבל שם לא עלה על דעת ר"א שיחוש שישתמדו ובאמת לא אמר רבי שיחושו לזה רק באם איימו וגזמו שישתמדו אמר שיחושו שמא ישתמדו כהך מעשה דר"א ודו"ק:

שם יש לחוש שע"י כן יצא לת"ר וכו' ע' ט"ז שהאריך לדחות דברי הג"ה זו וע' בשו"ת חוות יאיר סי' קמ"א שהאריך לקיים דברי הג"ה ואין כעת לפני אבל באמת דברי הט"ז דחוקים דמ"ש דרבי בא להורות דרוח ד' דיבר בו זה ודאי דחוק דאטו לא ידוע בלא"ה דכל דבריו אמת ואם בשאר אדם אמרו אין אדם משטה בשעת מיתה מכ"ש ברבינו הקדוש דבלי ספק כל דבריו מכוונים וגם הרי אמר דראב"ע נולד ונימול היום וזה ודאי דבר נבואה היא הניכר לעין ומ"ש ראיה מקידושין דף כ' במי שנמכר לעכו"ם דמצוה לגאלו אין ראיה דפשיט' דמצוה יש להציל נפש מישראל שלא יטמא בטומא' חמורה ואם נצטווינו על פקוח נפש הגשמי אף לחלל שבת מכ"ש על פקוח נפשו ונשמתו וע' באו"ח בסי' ש"ו שמותר לילך בשבת במי שהוציאו בתו להמיר ע"ש ובמגא"א אבל מה לו לעשות דין חרם במי שנתחייב וניחוש דשמא יתקלקל עי"ז אין ראיה משם דגם זה ממצות התורה ולא נדחה ודאי משום ספק ולפ"ז לא נעניש על כל עבירות דלמא יתקלקל ויצא לת"ר ולפענ"ד קצת ראיה להג"ה מהא דמבואר בגיטין דף נ"ו ענוותנותו של ר"ז החריבה את בתינו וכו' הרי דמשום גזירה בעלמ' לא הקריבו לשמים אף שיצא עי"ז קלקול גדול לכל ישראל וגלינו מארצינו ונחרב עירנו אפ"ה לא חש לזה ומשום גזירה בעלמ' לא רצה להקריב אף כי להעניש מי שנתחייב לבלי לחוש פן ימשך אח"כ קלקלה עי"ז וז"ב לפענ"ד:

וכן נראה מהא דאמרו בברכות דף ס"ג דנידו את חנניא בן אחי ר"י ואמרו לבני הגולה אם שומעין מוטב וא"ל ילכו להר וכו' ויבנו מזבח וכו' ול"ח פן חלילה וחלילה ימשך איזה קלקול מזה אם כי אדם גדול הי' אבל אין אדם נתפס על צערו וגם אחרי מות רבינו הרמב"ם ז"ל בעת כשעלה הרד"ק והחרימו את חכמי ההר ועי"ז בעונינו קצת נשתמדו עי"ז ול"ח לזה ש"מ שאין לחוש לזה ודו"ק:

(דבור זה כבר מבואר רובו בס"ק שלפניו ועכ"ז העתקתיו מחמת דבר שנתחדש בו):

שם ס"ב ואסור בתכבוסת וכו'. כתב הש"ך בס"ק י"ב אבל א"צ קריעה וכו' ומותר בתפילין וכו' והנה בטור איכא פלוגתא בזה וכתב הטור ורב אלפס פסק לקולא וכן הסכים א"א הרא"ש ז"ל. והנה הד"מ כתב באות ח' וכתב מוהר"ם פדוואה סי' ע"א דאין חילוק בזה בין

מוחרם ומנודה דשניהם דרבנן ולקולא וכ"מ מדברי מהרי"ק שורש כ"ה דספיקא דחרם להקל דלא כשו"ת רשב"א סי' תקצ"א דמשמע דהוה דאוריית' ובאמת שהדבר תמוה דהא דעת הרמב"ן במיוחסות שהחרם הוא דבר תורה וא"כ למה פסקו כל הפוסקים לקולא. אמנם כבר הארכתי בזה לעיל סי' ר"ח בתשובה שכתבתי שם ע"ד תענית ך' סיון דניהו דהחרם בעצמותו הוא דבר תורה אבל פרטי דיני המוחרם והמנודה הוא רק דרבנן ולכך אזלינן בהו לקולא וא"כ לכך פסקו הפוסקים לקולא ע"ש שבירתי הדברים ת"ל לאשורן ולפ"ז אין מקום לדברי הד"מ דגם הרשב"א מודה דאזלינן להקל דניהו דכתב בסי' תקצ"א דהחרם הוא תורה אבל פרטי דיני מוחרם אינו רק מדבריהם ודו"ק היטב וע' בכנה"ג כאן מה שנדפס בגליון הש"ע ובהגהת רב האלפסי במ"ק מה שנדפס שם על הגליון בשם הד"ת ומ"ש במעש' אלפס שם ודו"ק וע' בחולין דף קל"ג ע"א דרבא נזוף היה ואפ"ה שדרו ליה שלמא משמיא כל מעלי יומא דכיפורא וכמבואר בתענית דף כ"א ע"ב. ואולי קידם מעשה שהיה נזוף מיירי או שמכאן ראיה לפירוש השני של רש"י בחולין ודו"ק:

והנה מ"ס בכנה"ג על דברי הגהות הד"ת בגליון הרי"ף שכתב דעיקר הטעם משום דבד"ס אזלינן לקולא וכתב בכנה"ג שטעה בזה דעיקר מה שאנו מקילין באבל הוא משום דבדרבנן נקטינן לקולא וזה לשיטת הסוברים דאין אבילות מה"ת רק יום ראשון אבל למ"ד כל שבעה מה"ת א"כ לא שייך דהלכה כדברי המיקל באבל. ובאמת שלפ"ז צ"ב דא"כ איך יפרשו הגאונים האלו דברי הש"ס דאמר דהלכה כדברי המיקל באבל הא הו"ל ספק תורה וע"כ צ"ל דניהו דגוף אבילות הוא מה"ת אבל פרט זה אינו מה"ת שהרי יש מיקל בזה ולכך הלכה כדברי המיקל באבל ומה"ט הלכה כדברי המיקל באבל אף ביום ראשון אף שהוא מה"ת וכמ"ש התו' בעירובין דף מ"ז ד"ה דאמר ובמרדכי מ"ק סי' תתקט"ז והטעם שזה הפרט אינו מה"ת וא"כ ה"ה להגאונים שסוברים דבכל הימים הם מה"ת:

והנה מדברי התוס' האלו נרא' להדר פני זקני הב"ח ז"ל שכתב בסי' רמ"ב בהנהגות או"ה דאף בדאוריית' סומכין בשעת הדחק ביחיד נגד רבים והש"ך השיג עליו לעיל שם דמדברי הש"ס משמע דוקא בדרבנן וכדאמרו בעירובין דף מ"ז מכדי עירובין דרבנן משמע דוקא בדרבנן ולא בדאוריית'. ובמחכת"ה לפענ"ד מדברי התוס' והמרדכי הוה תיובת' דהש"ס לא קאמר רק דאם הוא דרבנן לא צריך לאשמעי' כלל דמלתא דפשיט' הוא אבל בדאוריית' הוו צריכי לאשמעי' ומשמע הא גם אם היה מדאוריית' היה הלכה לפעמים כדברי המיקל אף ביחיד נגד רבים וכ"כ במרדכי הנ"ל ואני תמה על הש"ך דלפי דבריו הא גם בדרבנן מדחה הש"ס דאיכא חילוק בין יחיד לרבים ובזה גם הש"ך מודה

וע"כ דעיקר סברת הש"ס על מה דאמרו דבדרבנן היא מלתא דפשיט' ולא צריך לאשמעי' וע"ז אמר דגם בדרבנן צריך לאשמעי' אבל באמת גם בדאוריית' אם היא שעת הדחק הלכה כדברי היחיד במקום רבים ואחר שזכיתי לקיים דברי הב"ח אמרתי ליישב גם מ"ש הב"ח דמה דקי"ל דבשעת הדחק יכול לסמוך על יחיד נגד רבים דדוקא ביחיד במקום רבים ולא בקטן נגד גדול ממנו ותמה הש"ך דמ"ש דגם בקטן נגד גדול מצינו לפעמים רבות שקיי"ל כוותיה ועוד דרובא דאוריית' ואפ"ה סמכינן כ"ש בקטן נגד גדול. ולפענד"נ דבאמת אטו הדבר ברור דודאי אין הלכה כיחיד במקום שעת הדחק אף בדאוריית' קשה לחלק בין שעת הדחק או לא כמו שצווח הש"ך. אך לפענ"ד סברת הב"ח דבאמת אטו הדבר ברור דודאי אין הלכה כיחיד והרי מצינו דאמרו ביבמות דף י"ז דאף דב"ה הי' רובא מ"מ ב"ש מחדדי טפי ולא אזלי' בתר רובא ואף דבאמת קי"ל כב"ה משום דיצא ב"ק וע' תוס' שם ד"ה ר"ע ואף אם נימא דלא אזלי בתר חידוד מ"מ עכ"פ זה ודאי דאותו היחיד שהיה נרא' לו סברא פלונית ורבו עליו חביריו ובעת שנתחדש לו הסברא היה מקום שיסכימו רובה עלי' ואז היה הלכה כדבריו וניהו שרבו חביריו עליו אבל עכ"פ הסברא לא נדחית ויכול להיות שהסברא טובה והרי מצינו דגם נחלקו במתיבתא דרקיעא ואמרו מאן נוכח נוכח רבה בר נחמני וכבר האריך הר"ן בדרשותיו דאף שהאמת אינו כמו רבים מ"מ אמרה התורה שנלך אחר הכרעת הרוב כפי שכל האנושי וזהו התור' אף שאינו כן לפי האמת וא"כ לפ"ז בשעת הדחק לא נעזוב סברת היחיד דבאמת ניהו שרבו עליו אולי שכל האנושי שעלול לטעות טעו בזה ומ"מ אנו אין לנו רק כפי התורה שאמרה אחרי רבים להטות אבל עכ"פ בשעת הדחק נוכל לסמוך על סברת היחיד נגד המרובים אבל בקטן נגד גדול דאמרי' דמסתמא השכל של הגדול מחודד טפי ובלי ספק הדין עמו א"כ איך נוכל לסמוך על הקטן ומה מועיל שעת הדחק הא ע"פ הרוב שכל הגדול בודאי יותר טוב ויותר אמת מהקטן ומה מועיל שעת הדחק לזה ושאני רבים דכל שמחדדי לא אזלי בתר רוב. עוד יש להמתיק הדברים דלכך כל שמחדדי טפי לא אזלינן בתר רובא עפמ"ש התומים בכללי הספיקות והארכתי בזה בכמה מקומות דלכך אזלו בדיינים בתר רוב אף דאין הולכין בממון אחר הרוב והתוס' בב"ק דף כ"ז כתבו דמיעוט דדיינים ל"ח מיעוט ואמר הוא דכל מיעוט יש במציאות כמו הרוב ואף לפי הרוב ישנו להמיעוט בעולם אבל בדיינים כל שהם הרוב א"כ לפי דבריהם אין לדברי הדיין היחיד מציאות כלל ע"ש ודפח"ח ולפ"ז כל שמחודד טפי שוב א"א לומר דאין לדברי היחיד מקום כלל דהא באמת הם מחודדים טפי ויוכל להיות שדיינו יותר יפה מהרבים וא"כ שוב לא שייך

למיזל בתר רובא ואם בד"מ לא אזלו בתר רוב מכ"ש בד"נ וע' בתוס' סנהדרין דף ג' ולכך עשו ב"ש כדבריהם:

עוד היה נ"ל עפמ"ש המרדכי פ"ק דחולין להקשות אמאי אזלי בתר רוב בדיינים הא הו"ל קבוע וכתב דדיבור שלהם הוה כנייד ע"ש ולפ"ז נ"ל דלפי מה דקיי"ל דאם ראינו שפירש ממקום קביעות לא אזלינן בתר רובא ולפ"ז בשלמא בסתם דיינים דכלם שווים א"כ אין אנו צריכין לדון על אותן אנשים ורק שאנו דנין שרוב אנשים אומרים כן ומיעוט אומרים כן וא"כ הוה הדיינים כפירש ואזלינן בתר רובא אבל כשהם מחודדים א"כ שוב צריכין לדעת מי ומי האנשים אשר ישבו בה וא"כ אותן האנשים שנקבעו פה הרי הם קבוע ולכך עשו כדבריהם:

עוד נ"ל דבר חדש דניהו דאזלינן בתר רובא לפי שהם רוב והדיבור הוא פירש זהו לגבי כ"ע שאנו דנין על הדין שדנו אותן האנשים וא"כ הדיבור הו"ל פירש אבל אותו האיש היחיד המחודד שדן נגדם א"כ הוא הדיבור הנפרש מפיהם ולכך עשו ב"ש כדבריהם דהא הם מחודדים טפי והו"ל קבוע. ובאמת לפענ"ד אף שלא הי' מחודדים הי' הם בעצמם יכולים לעשות כדבריהם דהא הם ראו הקביעות והדיבור הנפרש ורק שעכ"פ היה להם ספק אם כדבריהם או כדברי הרוב דקבוע הו"ל ספק אבל כיון שהם מחודדים החידוד סייע להמחצה שלהם והו"ל רובא נגד ב"ה ולכך עשו כדבריהם ולפ"ז גם בשעת הדחק י"ל דאנן סמכינן על אותו היחיד דאז היה יכול לעשות מעשה כדבריו אם היה מחודד וז"ש ר"א בן עקביא לבנו אני שמעתי מפי המרובים והם שמעו מפי המרובים והיינו שאולי שמע מפי המחודדים שפלפלו עם הרוב ואז הי' דנים פה אל פה והי' קבוע ולכך נחשב גם המועטים כמרובים אבל אתה שמעת מפי היחיד וק"ל ועיין במהרי"ט בראשונות סי' ס"ט ובשו"ת צמח צדק סי' אב"ג ששם מפלפל הצ"ץ בענין המיעוט המחודדים ומדמה שם העשירים הפורעים דמחדדי טפי נגד העניים ולפמ"ש אין ענינו לכאן ועכ"פ דברי זקני הב"ח נכונים לפענ"ד ודו"ק היטב כי הדברים חריפים ושמחים:

ובחידושי אמרתי בזה בישוב קושית התוס' ביבמות דף י"ג בהא דקיי"ל כב"ה בשביל שיצא ב"ק וכר"א לא קיי"ל אף דיצא ב"ק כדבריו ואמרתי בזה דהנה המורה כ' בטעם דאם כלו חייב זכאי משום ששכל אנושי יכול לטעות וא"כ אף רבים יוכלו לטעות ורק כיון שהוא ע"ד הויכוח בודאי לא יטעו שהרי התווכחו עמם ויצא הדבר לאור ולפ"ז כל שכלם אומרים חייב יוכל להיות שטעו כלם ע"ש ולפ"ז בשלמא כב"ה שפיר עבדינן דאף דב"ש מחדדי טפי דאדרבא ע"י שהם מחודדים התווכחו הרבה ויצא הדבר לאור ובודאי לא טעו ב"ה שהם רבים אבל גבי ר"א ניהו דהיה מחודד טפי מ"מ כיון דהוא יחיד לגבי

רבים ואדרבא חידודא קודם לליבונה ויצא הדבר לאור כרבים. וזהו כעין מ"ש התוס' ויש להוסיף נופך דהרי אמרו בסוכה דף כ"ז דר"א לא אמר דבר שלא שמע מפי רבו ונמצא שלא הועיל כל הוויכוחים דכל מה שלא שמע לא היה אומר וא"כ הפלפול והוויכוח בודאי לא אמר וא"כ בלי ספק הלכה כרבים דהוא לא התווכח עמם בדבר חדש שלא שמע מפי רבו וגם הם ידעו זאת דבשלמא כשאדם מביא סברות וראיות מלבו יוכל להיות שישמע חבירו ויודה משא"כ בזה ודו"ק היטב כי נכון הוא:

שם ס"ב חוץ מאשתו ובניו. כ"כ הראב"ד והובא בר"ן פ"ק דנדרים דף ח' והביא ראיה מהא דאבעי' לן מנודה מהו בתשמיש והנה הא בלא"ה כל קירוב אסור דאשתו חייבת להתרחק ממנו וע"כ דאשתו בגופו וא"צ להתרחק. והנה כבוד אבי מורי הרב הגאון מוה' ארי' ליבוש נ"י הקשה דאין ראיה דנ"מ אם עבר ושמש דהרי מבואר כאן סכ"ח דאם עבר על נדוייו צריך לנהוג איסור כימים שנהג בהם היתר וכ' הב"ח אף דמבואר בסי' ר"ח ס"ד דא"צ לנהוג איסור מפני שנדוי הוא דרבנן היינו באם עבר מפני שא"א לקיים נדהו אבל בדבר שאפשר לו לקיים אלא שמזלזל בנדויו צריך לנהוג איסור והובא בש"ך סי' ר"ח ס"ק י"ד ולפ"ז נ"מ באם עבר ושימש דאם נימא דמנודה אסור בתשמיש צריך לנהוג איסור כימים שנהג בהם היתר אבל אם נימא דאינו אסור רק שאסור מפני שהיא חייבת להתרחק ממנו אבל הוא לא עבר על נדויו וא"צ לנהוג איסור כימים שנהג בהם היתר עכ"ד. והנה אם כי דפח"ח לפענ"ד היה נרא' דאף אם נימא דמנודה אסור בתשמיש אבל נרא' דמ"מ אם עבר ושימש אינו חייב לנהוג איסור כימים שנהג בהם היתר ומטעם דאינו רק מתורת קנס כמבואר סי' ר"ח ס"ב וכיון שכן א"א לקנוס אותו בתשמיש דהא משועבד לה והוה כעין דאמרו כי קנסו רבנן אותו אבל לבריה לא קנסי ומכ"ש דלא קנסו את אשתו ואין כח ביד חז"ל לקנוס לפטור משעבודה וא"כ אכתי תקשה דלמה נ"מ אם אסור בתשמיש דלענין תשמיש לא יהי' נ"מ וא"ל דנ"מ לענין שאר דברים א"כ למה נ"מ מבעיא ליה אם אסור בתשמיש וליבעי ליה בסתם אם עבר על נדויו וע"כ דפשיט' ליה דצריך לנהוג איסור וא"כ גם אם נימא דאסור בתשמיש מ"מ א"צ לנהוג איסור לענין תשמיש. ובלא"ה נלפענ"ד דבזה גם הב"ח מודה דא"צ לנהוג איסור דהרי הב"ח ביאר דאם עבר במזיד מפני שא"א לו לקיים נדרו א"צ לנהוג איסור דהוה כאנוס קצת כמ"ש הב"ח והש"ך וא"כ כל שעבר ושימש אין לך אנוס גדול מזה דהוי כמשועבד וא"כ כל שעבר ושימש שוב א"צ לנהוג איסור. אך יש לדחות דזה גופא האבעי' דאם נימא דמנודה אסור בתשמיש שוב אינו משועבד לה מיהו אכתי תקשה כיון דעכ"פ חייבת להתרחק ממנו שוב אינו משועבד לה דהא ב"כ וב"כ אסור לשמש עמה ועכ"פ זה נ"ל ברור דאינו

חייב לנהוג איסור דע"ז לא שייך קנס דלה לא קנסו. אמנם כ"ז לפלפולא אבל גוף ראיית הראב"ד בלא"ה נכונה לפענ"ד וראייתו אינו מהאבעיא לבד רק מהפשטן דאמרו במ"ק דף ט"ו ת"ש כל אותם שנים שהי' ישראל במדבר מנודין הי' ושמשו מטותיהם ואי נימא דמנודה חייבין בני ביתו להתרחק ממנו יקשה ניהו דמנודה מותר בתשמיש מ"מ עכ"פ היאך היו מותרין לשמש הא חייבות להתרחק מבעליהן ודוחק לומר שכל ישראל עברו וע' תוס' ד"ה ושמשו וע"כ דמנודה אינו לב"ב. שוב ראיתי בב"י דהטעם דלא חל הנדוי על ב"ב משום דמחיותה לא אדרי' וזה צריך לב"ב שישמשו אותו ע"ש וא"כ פשיט' דגם הב"ח מודה דא"צ לנהוג איסור כימים שנהג בהם היתר אף להב"ח ודו"ק וע' בריטב"א במ"ק שם:

והנה הגיעני מכתב מכבוד א"מ הגאון נ"י ואעתיק כאן דבריו וז"ל מכתבך היקר עם ח"ת קבלתי והי' בפי כדבש למתוק ואמנם מפני החג לא יכולתי להשיבך והנחתי באיזה ספר ולא אדע מקומו איה. אמנם זאת אזכרה שכתבתי דמפשטת הש"ס מבריית' יפה הקשו הקדמונים ובאמת תמהני דא"כ גם התירוץ דמיירי במנודה לעיר אחרת לא יצדק דשם ודאי הי' מנודין לכל ואיך שמשו מטותיהן וצע"ג. ואמנם בלא"ה קשה לי לשיטת הרמב"ן דנדוי דרבנן א"כ איך פשיט הש"ס מדור המדבר. ולכן נרא' דמזה מוכח דנדוי דאורייי'. אך זה י"ל דהא דצריכין לפרוש ממנו ד"א זה ודאי דרבנו דהא זה נלמד מקרא דעזרא ויבדל מעצת הגולה וז"ב לפענ"ד ומעתה א"ש הכל וגם ראיתי להב"ח חוזר ונרא' ודו"ק. ובלא"ה נרא' דל"ש לומר דמנודה אסור בד"א של מנודה אחר דהא עיקר קרא דנבדל מעצת הגולה וא"כ כיון דכלם היו מנודין ל"ש זה ואמנם במה דמנודה אסור מחמת עצמו אין חילוק וז"ב ובהא א"ש קושית הש"ס וגם קושית הראב"ד מיושב ודו"ק עכ"ד הנעימים. והנה לפענד"נ מה שהקש' על תירוצו של הר"ן דמיירי דמנודה לעיר אחרת דא"כ מה ראיה מדור המדבר דשם היו מנודין לכל באמת שזה תימה גדולה. אמנם לפענד"נ דבאמת הש"ס דחי דמנודה לשמים קיל ואח"כ מקשה דמנודה לשמים חמיר א"כ י"ל דגם להס"ד עכ"פ מנודה לשמים והיינו שהיו נזופין מחמת החטא הוה כמנודה לעיר אחרת דכל הענין דמנודה לעיר אחרת דאינו מנודה לעירו הוא משום דלא נדוהו מעירו וא"כ מכ"ש בכלם מנודין לשמים דפשיט' דעכ"פ אינם מנודים זה לזה וכמ"ש אדמו"ר בעצמו סברא זו וא"כ מצד שהאחר יפרוש ממנו פשיט' דלא הי' מנודין דעכ"פ אינו מנודה לעירו ואדרב' עדיף טפי דהשתא מנודה לעיר אחרת דעכ"פ הוה בנדוי לאנשי עיר אחרת אפ"ה אמרי' דמבני עירו לא נתנדה מכ"ש במנודה לשמים דאינו מנודה לבני אדם ואף דמבואר בב"ח וש"ך כאן ס"ק ל"ט דאם הנדוי מחמת אפקרותא לדבר עבירה הוה מנודה לכל

ישראל בין לעירו ובין לעיר אחרת היינו באם אחד הוא מנודה אבל כשכלם מנודים א"כ פשיט' דאינם מנודים רק לשמים ולא לבריות והוה כמנודה לבני עיר אחרת. ומה שהקש' דהא נדוי דרבנן וי"ל דבמדבר לא חל לפענ"ד לק"מ דהרי מ"מ היו מנודים וע"כ דמנודה לשמים חמיר בזה לענין זה ומ"ש דבכלם מנודים לא שייך זאת דא"צ להרחיק מצד שהאחר הוא מנודה אבל מה שהמנודה בעצמו חייב זה ודאי חייב זהו סברא ישרה. ולפענ"ד להוסיף טעם די"ל כיון דהיה מנודה מצד עצמו לא חל עליו שוב מה שצריך להתרחק מחבירו דאין איסור חל על איסור ונדוי הוה איסור גופא וכמבואר לעיל סי' רל"ט ס"ג בהג"ה ולכך מה שחייב מצד עצמו צריך להרחיק אף שכלם מנודים וא"כ שפיר פשיט מדור המדבר ומ"ש דא"כ גם ראיית הראב"ד אינו ראיה מפשיטת הש"ס דשם הי' מנודים כל אחד. לפענ"ד אכתי ראיית הראב"ד קשה דאם נימא דמנודה מצד עצמו מותר בתשמיש שוב יוכל לחול איסור תשמיש דע"ז לא נתנדה מצד עצמו ושפיר מקשה הראב"ד ודו"ק. ובזה נלפענ"ד הא דדחי הש"ס דמנודה לשמים קיל והיינו דהוה כמו מנודה לעיר אחרת לשיטת הר"ן ודו"ק:

והנה במה דמבואר בס"ב כאן דאסור בתספורת וכו' כאבל כן אמרו במ"ק דף ט"ו מנודין ומצורעין מה הן בתספורת ת"ש מנודין ומצורעין אסורין לספר ולכבס. ונשאלתי פה טריסקאוויטץ כ"ח סיון תרי"ב מהרבני המופלג מו"ה זעליג ני' בר"י צלאל מדראהביטש דאמאי לא הביא מהמשנ' דאלו מגלחין במועד וחשיב מנודה שהתירו לו חכמים והנזיר והמצורע והעול' מטומאתו לטהרתו אלמא דבתוך נדויו וטומאתו אסור בתספורת. והנה אין לי פה שום מפורש לעיין ולכאור' רציתי לחלק בין תספורת להגלחת דגילוח יהיה אסור יותר מתספורת דגילוח אינו רק בתער ותספורת היא במספריים ולענין גלוח הזקן יש חילוק בין תער למספריים וה"ה לענין זה וע' ביו"ד סי' קפ"א אבל באמת המעיין בסי' של"ד כאן מבואר דמנוד' דמי לאבל ואסור כאבל ולענין אבילות מצינו דמיקל שערו בתער אבל לא במספריים וע' לקמן סי' ש"ץ וא"כ תקשי דלמה לא פשיט מהמשנ' דאם גלוח אסור מכ"ש תספורת ודוחק לומר דמיקל בתער לא חוה כ"כ גלוח וגלוח חמור מתספורת דזה דוחק וגם בנימוק"י כתב על טד' דאסור בתגלחת דמבואר לקמן דאסור בתספורת ע"ש הרי דדא ודא אחת היא. ולכאור' רציתי לומר דאין ראי' מהמשנ' די"ל כמ"ש בחבוש בבית האסורים דאף שיכול לגלח בבית האסורים מ"מ התירו לגלח במועד שאין לב האדם שיגלח בבית האסורים וא"כ יש לומר דה"ה למנודה ולמצורע דאף שהם מותרין לגלח מ"מ כיון שהם בצער אין לבם ע"ז וא"כ אין ראי' מהמשנ'. אך צ"ע בירושלמי ובתוס' מ"ק שם אך לפענ"ד היה נראה בדרך אחר דבאמת צריך להבין

איך מבעיא לן אם אסורין בתספורת והא המנוד' אסור שיהיה אחר אצלו ואיך יספרהו ואף די"ל כיון דמותר לספר ע"כ דמחיותו לא נדוהו הב"ד וא"כ התירו לו לזה שיגלח וכמו דמותר באשתו וב"ב אבל אכתי קשה מהמצורע שאיך יגלח אותו והא יטמא ממנו כיון שהוא בימי צרעתו מטמא וע"כ צ"ל דעיקר האבעיא הוא שיסתפר מן הנכרי וכדומ' ועיקר האבעיא אם המצורע והמנוד' מותרים מצד עצמם בגלוח ותספורת אבל המגלח והמספר יהיה נכרי או טמא וכדומ' ולפ"ז משכחת לה שיהי' מותר בגלוח במועד כגון שלא היה לו נכרי וטמא שיגלחנו קודם המועד כדרך שמוקי הירושלמי שלא מצא פתח עד המועד ודו"ק היטב:

והנה ביום א' חקת שנה הנ"ל הגיעני מכתבו שכתב דאכתי יקשה בהא דאבעיא מנוד' ומצורע מה הן בתכבוסת והביא הך דמנודה ומצורע אסורין לספר ולכבס ולמה לא פשיט מהמשנ' דאלו מכבסין במועד ומחוורתא כמ"ש למעל' דיש לומר דאינו ערב לאדם שיספר ויכבס בהיותו מנוד' ומצורע וכמו בחבוש בבית האסורים ואין ראי' מהמשנ' ומה דמוקי בירושלמי כשלא מצאו לו פתח עד המועד הוא דאם היו מוצאין התרה קודם המועד אז הי' מקרי פשיע' דהיה לו לשאול על נדרו ואז לא שייך שלא ערב לאדם ובמצורע בודאי לא שייך שיגלח קודם דלא ערב לו וא"כ אין ראי' ודו"ק היטב. ומ"ש מעלתו עפ"י דברי הרמב"ם בפירוש המשנ' ופ"ז מיו"ט ובה"ה שם דלא גזרו בטמא כלל משום דכל עיקר הגזיר' היא משום שלא יכנס לרגל כשהוא מנוול וזה מנוול ועומד לא גזרו חז"ל. הנה אין לפני דברי הה"מ ולא אוכל לדון אבל בש"ס לא נרא' כן דבש"ס אמרו הטעם בדף י"ז כדי שלא ישהו קרבנותיהן וע"כ מחוורתא כמ"ש ודו"ק היטב. והנה קשה לי בהא דאמרו בסנהדרין דף קי"ג דאחאב ואליהו אתו למשאל בשלמא דבי טמיא וקשה הרי חיאל היה מוחרם ומנוד' מיהושע והיה מקבר בניו וא"כ למה באו לשאול בשלומו ובשלמא אחאב לא חשש לזה דאמר השתא לטותא דמשה לא אתקיימא ואפשר ג"כ בשביל דשושבינו היה אינו מנוד' לו אבל אליהו קשה ואולי יש לומר כיון דיהושע לא החרים רק מי שבנה בבכורו ייסדנה ובצעירו יציב דלתיה א"כ לא החרימו להיות לו דין מכוד' רק כדין קללה בעלמא שיחול על בניו וא"כ שפיר היה מותר לכנס דמה"ט כתב הרד"ק במלכים א' ט"ז דלכך לא נאסר לדור בעיר הזאת שלא החרים רק שלא יבנה אבל משבנה מותר וה"ה בזה ודו"ק:

שם ועושה לו חנות קטנה כדי פרנסתו במ"ק דף י"ד אמרו ע"ז ואמר רב זביני מיא בפקתא דערבות והוא תימה דלמה אמר רב כן ומה ענינו לזה ולפענ"ד עפמ"ש בברכות דף נ"ד דמר ברי' דר"ה אזיל בפקתא דערבות וצחה למיא ונעש' לו נס ואברי לי' עינא דמיא

והיינו משום דשם ל"ש מיא וכפי הנרא' בשביל שאינו מקום דירת ב"א רק גנבים ולסטים שכיחי שם וכדאמרו בנזיר דף מ"ג ע"כ יש שם פרנסה קטנה למזבן מיא שם ודו"ק:

שם ס"ג ומניחין אבן על ארונו עיין במ"ק דף י"ז בהא דעיילוהו במערתא דחסידי וכו' כתב הריטב"א בחידושיו דהא דעסקו בקבורתו ולעיל אמרו דמי שמת ב"ד סוקלין את ארונו וכתב די"א דצורבא מרבנן שאני והדברים תמוהים דהרי אמרו בברכות דף כ"ג וכן הוא משנה מפורשת בעדיות דנידו את עקביא ב"מ וכשמת סקלו את ארונו ואין לך גדול בתור' יותר ממנו ואף ר"י לא אמר רק דלא נידו אותו כלל אבל כל שנידהו היו סוקלין את ארונו וכבר תמה בזה בסדר לנשנ' על הרמב"ם בהלכות ת"ת. והנרא' לי בזה דהנה לכאור' קושית הריטב"א תמוה דניהו דב"ד סוקלין את ארונו אבל מ"מ לאחר שסוקלין את ארונו אפשר דקוברין אותו. אמנם נרא' דשיטת הריטב"א היא כמו שהיא דעת הרמב"ן בסת"ה דמנוד' דין מאבד עצמו לדעת יש לו ואין מתעסקין בו לשום דבר וע' בב"י כאן ושפיר קשיא ליה וע"ז תירץ דבצורבא מרבנן שאני והיינו דזה אין לו דין מאבד עצמו לדעת וניהו דסוקלין את ארונו מ"מ מתעסקין בקבורתו וז"ב ופשוט בכוונתו וממילא מיושב דברי הריטב"א וניהו דסקלו את ארונו של עב"מ מ"מ התעסקו בו אח"כ וראי' ברור' לזה מר"א הגדול שמת בנדויו והתירו לאחר מיתתו הנדר וכדאמרו בסנהדרין דף ס"ט ובאדר"נ ואפ"ה נתעסקו במיתתו ודו"ק:

א

והנה בהא דאמרו דוגמא השקוה הביאו התוס' בשם הערוך שפירש דוגמא מי צבע ולא הי' מרים ממש. וראיתי בעטרת ראש על מסכת ברכות שנתקש' בזה א"כ למה נדוהו לפירוש זה הא לא אמר כלום ותמהני דלא ראה דברי הרמב"ם והראב"ד בעדיות שהרגישו בזה והרמב"ם כתב דנדו אותו לפי שאמר שלא רצו להשקות' מים המרים באמת מפני שהם גרים והיא גיורת ולא רצו שתתרחק מהסתפח בקהל ד' והראב"ד כתב שכפי דבריו הוציאו לעז על מים המרים שלא בדק המים ע"ש ועכ"פ מבואר הטעם שנדוהו אף לפי פירוש הערוך גם מ"ש על מ"ש ר"י ח"ו שנתנד' עקביא שאין עזרה ננעלת וע"ז תמה דמה בכך הא ר"א שבודאי היה גדול בתור' וי"ח אפ"ה נתנד'. הנה כעין זה הקש' בתוס' יו"ט בעדיות שם וגם הוא כתב כעין תירוצו של התוסיו"ט אבל מר"א ל"ק לפענ"ד וע' בנימוק"י פרק הזהב שכתב שאילו היה ר"א בימי הסנהדרין היה לו דין ז"מ יעו"ש וכאן לא היה רק זלזול בעלמא ולא נחלק עמהם כ"כ וע' תוס' יו"ט שהאריך דאיך נדו ת"ח בפרהסיא והביא בשם הכ"מ דבאמת היה בצנעא ע"ש ואני תמה דניהו דהי' בצנעא הנדוי אבל מה שסקלו ב"ד ארונו היה בפרסום וצ"ל דגם זה היה בצנעא ולא ידעו

כלל העולם למה סקלו הב"ד את ארונו. ובזה הבינותי מ"ש ומה בנדויו וסקלו ב"ד את ארונו וגבי אלעזר בן חנוך אמר ר"י כשמת שלחו ב"ד והניחו אבן גדול' על ארונו ללמדך שכל המתנד' ומת בנדויו ב"ד סוקלין את ארונו. והנה יש כאן כמה שינויים שבעקביא לא קתני ושלחו ב"ד וגם לא קתני אבן גדול' וגם לא קתני ללמדך וע"כ הוא הדבר אשר דברתי דבאמת בעקביא שהיה ת"ח גדול בתור' וי"ח ע"כ עשו הכל בצנעא אבל באלעזר ב"ח שפקפק בנט"י אז עשו בפרהסיא ושלחו שליח והיה פרסום גדול וגם הניחו אבן גדול' ורצו ללמד שכל המתנד' ב"ד סוקלין את ארונו וז"ב והנה לפמ"ש המלמ"ל לחלק דבמקום שביזה ת"ח גם הוא מתנד' אף שהוא ת"ח גדול לפי שביזה ת"ח ע"ש בפ"ז מת"ת ה"א א"כ כאן דאמר דוגמא השקוהו הי' מבזה הת"ח הללו שמעיה ואבטליון א"כ שפיר נדוהו אלא שמהירושלמי שמביא הכ"מ והמלמ"ל שם לא משמע כן דאל"כ מ"פ מדוגמא השקוה וע"כ לפענ"ד העיקר כהכ"מ וז"ש ח"ו שעקביא נתנד' שהיה גדול בתור' רק אלעזר ב"ח שפקפק בנט"י וכמ"ש. עוד יש לי לחלק בין פקפק שמפקפק בתקנת חז"ל א"כ בזה חמור ד"ס מד"ת אבל מה שביז' ת"ח אין מבזין בפרהסיא ולכך אמר ח"ו שעקביא נתנד' והיינו שבאמת נדוהו אבל לא היה בפרהסיא וא"כ ל"ש שיסקלו ב"ד ארונו ולכך אמר אלא את מי נדו לאלעזר ב"ח שפקפק בנט"י ולכך שלחו בפרהסיא לנדותו ולהניח אבן גדול' ולהורות שכל המתנד' סוקלין את ארונו ודו"ק היטב. ובגוף הענין שאמר דוגמא השקוה נלפענ"ד לפי מה דאמרו בסנהדרין דף נ"ב טעה בדרב מתנא וכתב הרש"ל ליישב דאדרבא לפי שלא היו סנהדרין ממש ולכך לא עשו שריפ' ממש ולא רצו רק לעשות למגדר מלתא. ולפ"ז נרא' לי כיון דשמעי' ואבטליון היו גרים ולא היו סנהדרין מיוחסים ולהשקאת סוטה בעי ב"ד הגדול כמ"ש הרמב"ם פ"ה מסנהדרין ה"א ולפ"ז כיון שהם היו גרים לכך לא יכלו להשקות הסוטה במים המרים ממש רק דוגמא עשו והיינו מי צבע דוגמת מים המרים ונמצא ששני הפירושים אמת שדוגמא עשו היינו שהם גרים ולכך השקו דוגמא וז"ב ודו"ק היטב ועיין בספר סדר למשנ' שהעיר ג"כ מהך דסקלו ב"ד ארונו ומשמע דהיה בפרהסיא. ולדעתי ז"ש ח"ו שעקביא נתנדה והיינו דלא א"ל לשון נדוי רק הכבד ושב בביתיך דזהו בכלל נדוי אבל אינו נדוי בבירור וז"ש ר"ל ת"ח שסרח אין מנדין בפרהסיא רק כסהו כלילה והיינו שלא יאמרו לשון נדוי בפירוש רק שא"ל הכבד ושב בביתך וא"כ איך אפשר שסקלו את ארונו והיה פרהסיא גדול ות"ק ס"ל דעשו בעצמם באופן שלא ירגישו ההמון ודו"ק והנה הרמב"ם כתב בפ"ז מת"ת ה"ד ואם מת בנדויו ב"ד שולחין ומניחין אבן על ארונו כלומר שהן רוגמין אותו לפי שהוא מובדל מן הציבור וא"כ לומר שאין מספידין אותו ואין מלוין את מטתו עכ"ל. הנה כפי

הנרא' פסק כר' יהוד' וכפי הנרא' בזה נחלקו ר"י ורבנן דרבנן ס"ל דב"ד בעצמם סוקלין ארונו ור"י ס"ל דב"ד שולחין ומטעם שאם ילכו בעצמם יהיה נרא' כהולכין ללוות אחר מטתו וע' במ"ק ט"ו גם שם נחלק ר"י עם רבנן בזה אבל צ"ע למה פסק כר"י נגד רבנן. ולפענ"ד נרא' לי במה שסיים במ"ק בדר"י ללמדך שכל המתנד' שאין לו שום ביאור וע' בהגהת הגאון מו"ה אלעזר לנדא ז"ל בש"ס ווילנא מ"ש בזה דוחק גדול לפענ"ד נראה דהנה לרבנן דס"ל דנדו ת"ח גדול כעקביא א"כ ע"כ היה בצנעא ושוב לא היו יכולין לסקול ארונו דזה נקרא בפרהסיא ולכך חלק ר"י וס"ל דלא נדו רק לר"א ב"ח ולפ"ז בדר"י היה כלל לכל המתנד' שהרי לא נדו רק למי שאינו ת"ח וא"כ היו יכולין לסקול ארונם ודו"ק היטב כי הוא נעים ונחמד והנה במה שהקשיתי דאיך סקלו ב"ד את ארונו הא בפרהסיא אסור כמ"ש הרמב"ם והכ"מ נרא' לפענ"ד דהנה טעמן של הרמב"ם הוא משום דפסק כר"ל שאמר במ"ק י"ז חכם שסרח אין מנדין אותו שנאמר וכשל גם נביא עמך בליל' כסהו כליל' והנה הכוונ' לפענ"ד לפמ"ש בברכות י"ט דאם ראית ת"ח שעבר עביר' בליל' אל תהרהר אחריו ביום דודאי עשה תשוב' ולפ"ז ז"ש כסהו כליל' והיינו שמסתמא עשה תשוב' ולפ"ז זהו בעודו בחיים חיותו אבל כל שמת ולא ביקש שיתירוהו מנדויו ע"כ שלא עשה תשוב' שאל"כ לא היה מת בנדויו וא"כ שוב שפיר מותר לסקול את ארונו. וזהו לפענ"ד מ"ש ר"י ח"ו שעקביא ב"מ נתנד' ולא אמר ח"ו שנדו את עקביא וע' בעטרת ראש שם ובתוס' יו"ט בעדיות רק שבאמת יכולין לנדות בצנעא גם לת"ח רק שאם המעש' אמת שנתנד' עקביא וא"כ הי' המעש' שב"ד סקלו את ארונו ובאמת זה אי אפשר שהרי היה ת"ח וגדול בתור' וי"ח ובודאי היה חוזר בתשוב' ולא היה מת בנדויו וז"ש ח"ו שנתנד' אלא אלעזר ב"ח היה וז"ש ללמדך שכל המתנד' ומת בנדויו והוא תמוה דלמה לו להאריך כל העת בנדויו. ולפמ"ש אתי שפיר דשתים רעות עוש' אחת שסרח שבעבורו יתנד' וגם אם נתנד' למה לא חזר לבקש התרה ולא להשהות בנדויו עד שמת ולכך סוקלין את ארונו וזה ע"ד מ"ש הר"ן בנדרים דנודר כאילו בנה במה והיינו מה שלא שאל על נדרו וה"ה בזה ודו"ק. ובזה זכינו להבין מה שנחלקו ר"ה ור"ל במ"ק שם דר"ה אמר חזר וסרח מנדין אותו ור"ל פליג ע"ז ולפמ"ש י"ל דטעמו של ר"ה הוא משום דכל שעבר ושנה הותר' לו וא"כ עכ"פ אינו ברור שלא ישוב ור"ל ס"ל דכל שלא שנה אותו החטא בעצמו יוכל להיות שישיב וגם כיון דבודאי עשה תשוב' על פעם הראשון א"כ לא מקרי עבר ושנה. ובזה ניחא מה שאמרו בירושלמי שאין מנדין זקן אלא א"כ עשה כמו ירבעם בן נבט וכ"כ הרמב"ם והיינו דירבעם בן נבט היה חטא והחטיא ואין מספיקין בידו לעשות תשוב' בזה בודאי מנדין והוה כמו מי שמת בנדויו והנה בנדה

דף זיי"ן הקשו התוס' בגליון שם דכ"א מניח תפילין והא היה מנוד' והקש' אותי בחור משכיל בשנת תרכ"ד יום א' נצבים וילך דהא התוס' במ"ק כתבו דספוקי מספקא ליה כי היכא דהספק לדידן וא"כ מספק היה צריך להניח תפילין. והשבתי דעכ"פ לא היה צריך להניח כל היום עד שלא רצה להניח לבנו לחלוץ תפילין בע"ש סמוך לחשכה וזה ודאי אינו רק למצו' מן המובחר וספיקא לקולא ודו"ק. ואעתיק כאן מ"ש לי לעצמי במה שהיה מעש' בשנת תרכ"ה קודם שבועות שאיש אחד בריבו עם אחרים אמר על א' ראו מה בין תלמידיו של אברהם אבינו לתלמידיו כו' וחרה אפם שקרא להם בשם הזה וע"כ ישבו ז' טובי העיר וקנסו אותו שלא יבא לבהכ"נ ארבעה שבועות והוא עבר ע"ז והרב האב"ד מוה' זאנוויל היה נבוך בדין זה. ואני אמרתי דאין להעניש אותו דכל שהוא דרך צחות ותפש לשון המשנ' אין קפידא בזה כמ"ש המהרי"ט בשניות חיו"ד סי' ט"ז הובא בש"ך חו"מ סי' ת"כ ע"ש שהביא ראיות לזה. ואני הבאתי מתא דאמרו בירושלמי תענית דקראו לרבן גמליאל בהצותו עם ר' יהושע מקרא שכתוב בו על מי לא עברה רעתך תמיד ע"ש אף שהמקרא קאי על מי שאינו ישראל וכו' וכעין זה כתבו הפוסקים לענין לכתוב מקרא בלי שרטוט דכל שכתבו דרך צחות מותר לכתוב והיינו משום דאינו מתכוין לקרא בדרך קריאת מקרא רק לפחות וה"ה בזה:

ועוד נראה לי דבר חדש דכיון שהוא אמר רק לתלמידי והרי אמרו בסנהדרין דף כ"ב כמאן קורין לרשיעא בר צדיקא רשע בן רשע כו' ולפ"ז ה"ה שמותר לומר תלמידיו של כו' אחר שהתלמידים אינם טובים והוא מלמד אותם שוב מותר לקרות להצדיק עצמו בזה הלשון ואף שכתב בשו"ת מבי"ט ח"ג סי' ר"ו דלצדיק ת"ח אסור לקרות בלשון גנאי כבר כתבתי בהגהותי לחו"מ בסי' ת"כ שמצאתי בשו"ת תשב"ץ שכתב בהדיא דלא כדבריו ואף שאני כתבתי ראיה מהא דקרי ליה לר"א בר"ש חומץ בן יין הנה לעמ"ש המבי"ט בעצמו דהיכא שהאב מת ודאי אין להזכירו בלשון גנאי א"כ שם ר"ש מת ויעקב בקש שבמחלוקת קרח לא יזכר שמו ובלא"ה כבר כתב המבי"ט שדוקא בצדיק שהוא מפני שהוא ת"ח אבל לא בצדיק ע"י מעשים טובים לבד ע"ש.

סעיף י"ז אבל מה שנדוהו על שעבר ע"ד חכמים וכו' כ"כ הרמב"ם וכ' הב"י שלמדו מהך אמתא דבי רבי שעמד בנדוי ג' שנים ולא רצו להקל לו ושם לא משום חכמת' יתיר' דאית בה רק משום שנדת' ע"ד עביר' ע"ש וצ"ע דהראב"ד כ' בהדי' דלכך לא הקילו בנדוי ג' שנים משום דחכמ' יתיר' הי' בה ויראת חטא ולא רצו חכמים להתיר נדויה שלה שכל אדם צריך לשקול עצמו אם שקול כמו המנד' וכן קי"ל כמ"ש בעצמו לקמן וא"כ דבריו סותרין וצ"ע. והנה בענין הנדוי שדעת הרמב"ם פ"ז מת"ת ה"ב דנידוי הוא שמת'

והראב"ד חולק דשעת' חמור מנדוי אני תמה דאף אם נסכים להתירוצים שתירץ הלח"מ שם לקושי' הב"י מכמה מקומו' דמשמע הנדוי הוא שמת' אבל תמה אני איך לא זכרו כלם ש"ס מפורש בנדרים דף ז' דהשומע הזכר' השם מפי חבירו צריך לנדותו ואם לאו הוא עצמו בנידוי ואח"כ אמרו דר"ה שמע לאתת' דאפק' ש"ש לבטל' ושמת' ואמר הש"ס דש"מ דהשומע הזכר' השם מפי חבירו צריך לנדותו וקשה הא ר"ה שמתה והוא חמור מנדוי וד' יודע שבלעדי בסוגי' הי' ק"ל דהיאך קאמר דשמת' הא אינה רק בנדוי. ואמרתי דע"כ שמת' היא נדוי ולהראב"ד קשה טובא ולהרמב"ם אתי שפיר דאמר שכ"מ שהזכר' השם מצוי שם מיתה מצוי' משום דשמת' הוא שם מיתה ולהראב"ד קשה ולחומר הנוש' רציתי לומר דהראב"ד מפרש דהשומע הזכר' השם מפי חבירו היינו מפי ת"ח וע' בשבת דף ק"נ וס"ל דיש חילוק בין ת"ח לע"ה בזה דבע"ה צריך שיחמיר טפי להיו' שמת' אבל א"כ הי' לו לומר ש"מ ד' וגם פשטת הלשון אינו מורה כן וביותר תימה על מ"ש הנימוק"י הובא ביתה יוסף כאן דשמת' אין לו תקנ' בתשו' עד שישוב ויתווד ביום מותו וצ"ע דא"כ היאך קאמר ש"מ דצריך נדוי והא יש הבדל גדול בין נדוי לשמת' וגם הרי שרי לה לאלתר ואמרו ע"ז אין בין נדוי להפר' ולא כלום וצע"ג. עוד קשה מקידושין דף כ"ח בבי הא דקאמר דהקור' לחבירו עבד יהא בנדוי וקאמר שם דמשמתינן ליה אלמא דאין בין נדוי לשמת' ולא כלום. ומצאתי בשו"ת פ"מ ח"ב סי' קס"ח ראיו' להראב"ד ממ"ק דף י"ד דבעי מכוד' מהו שינהוג נדויו ברגל ופשוט ליה משמת' ולפענ"ד אין ראיה משם דלענין רגל אין כ"מ בין נדוי לשמת' דמשום כבוד הרגל אין לנדו' ולא לשמתי' וגם הביא שם ראיה ממ"ק דף ט"ז דאמר מי שמעת שמתא מפומא והרי במבזה ת"ח חייב נדוי וכמדומ' שראיה זו הרגישו הקדמונים ודו"ק. ולפענ"ד הי' נראה דבר חדש דע"כ לא אמרו דהמבז' ת"ח חייב נדוי רק באיש א"כ אף שהוא ע"ה מ"מ בר מצות הוא כמו הת"ח ואין לו עודף עליו רק שהוא ת"ח לכך סגי בנדוי אבל אשה לגבי צורב' מרבנן הנה מלבד שהוא ת"ח הוא נגדה בר מצות יותר וחייבת שמתא דחמיר טפי וכן הי' נראה לפענ"ד לולא שלא מצאתי לאחד שיאיר עיני בחילוק שבין איש לאשה ואם חומה היא מיושב בזה מה שהקש' הפ"מ שם עוד לשיטת הרמ"ך הובא בהגה"מ ובש"ך דהא דת"ח שנדה לכבודו נדויו נדוי הוא דוקא במי שנדה בשביל שביזה כבודו וגינהו בדברים שהם נגד כבודו אבל אם לא ביזהו רק שלא מכבדו בקימה והדור לא מועיל נדוי לכבודו וע"ז הקשה הא הך אתתא לא אכנע' מקמיה אבל לא ביזת' כבודו ואמאי אתחייבת בשמת' אם הי' מנדה אותה כדקאמר מי שמעת שמתא מפומיה ולפמ"ש יש לומר ה"מ באיש אבל באש' הוה חופפ' יתירא גם מה שלא קמה מפניו אמנם עדיין קשה דהא צורב' מרבנן הי' ורש"י

פירש בתעני' דף ד' דצורב' מרבנן היינו בחור חריף וא"כ אם לא הי' צ"מ לא היתה חייבת לעמוד מפניו ורק בשביל שהוא צ"מ ושוב יקשה למה נתחייב' שמתא הא די בנדוי ואולי אשה אף מפני איש בחור חייבת לעמוד דהוא בר מצוה טפי ויכול ללמוד והיא אינה רשאית וגם זה דין חדש וצ"ע וע' נדרים דף נ' ע"ב אמר לבעט קאתית תהוי האי איתתא בשמת' וגם שם קשה על הראב"ד ולפמ"ש אשה שאני ודו"ק היטב וע' בנדרים דף זיין במנוד' אני לך כ"ע לא פליגי במשמת' כ"ע ל"פ ופירש"י דמכוד' חמור משמת' וצ"ע וע' בר"ן ורא"ש שם וע' גד"ת שער א' בענין זה וע' חולין דף י"ד דכל טבח שלא סר סכינו משמתין לו ופירש"י משום חוצפו' וכדאמר מנדין על כבוד הרב אלמא דשמת' שוה לנדוי וגם מבואר שם דשמתי' והכשירו וקשה על הנימוק"י מיהו יש לומר דכיון דנתגל' שהי' סכינו יפה א"כ בזה אפשר מודה הנימוק"י דהשמת' בטעו':

והנה בשנת תרט"ז ט' אלול הי' אצלי הרב הגאון מוהר"י שמעלקיש ני' ומסר לי שו"ת שכ' במה שהי' בזראוונ' אחד שנולד לו בן ולא הי' בעה"ב בביתו והנה שם יש חרם למי שגבי' לו יי"ש ממקום אחר בלי רשו' הפערפינאטירש דשם והנה מבואר בש"ע ס"ו בהג"ה דיש רשו' לב"ד להחמיר עליו שלא ימולו בניו ושלא יקבר אם ימות ולא רצו למול לזה בנו וע"ז האריך הנ"ל דמחוייבין למול את בנו מכמה טעמים והנה יעברו לפנינו מ"ש דכיון דהאב אינו בביתו וא"כ על הב"ד חיוב למולו מי יפטר הב"ד ממצו' זו. הנה לפענ"ד אין מקום לזה דהרי כשם שהב"ד יכולין לנדו' אותו ולהחמיר עליו שלא ימול בנו מכ"ש שאין על הב"ד חיוב ולא חייבה תורה לב"ד אלא היכא שיש חיוב על האב בזה הב"ד במקום האב אבל כאן השת' הב"ד יכולין למנוע האב מלמול לבנו שזה המצו' עקרי' מכ"ש שאין הב"ד צריכין למולו וז"ב ומ"ש מעלתו בטעם השני והקש' על מ"ש הרשב"א במיוחסו שכ' דחל מטעם כולל וע"ז הקש' מדברי הריב"ש דבפעולו' חלוקו' לא שייך כולל. לפענ"ד לק"מ דשאני התם דהוא נשבע על עצמו שפיר אמרו דלא חל אף בכולל כל שהם פעולו' חלוקו' אבל כאן אין הכוונ' משום כולל רק דכיון דיכולין הב"ד לגזור שיהי' בנדוי רק דדין נדוי הוא כולל דברי רשות עם מצוה וכיון שיכולין לנדותו לענין דברי רשות וכל שיש עליו דין נדוי ממיל' חל גם על דבר מצוה וזהו הענין דמנוד' אסור בתפילין והיינו משום שכיון שיש עליו דין נדוי ונדוי אסור בתפילין ומ"ש מעלתו להקשו' דליתי עשה דמילה וידחה הנדוי לא ידעתי כלל כיון דמנוד' אין למול הבנים וזה הי' הנדוי לקנוס אותו איך שייך דיבא עשה וידח' הא ע"ז גופא נדוהו וע"כ לא שייך עשה דוחה ל"ת רק בדבר שמשכחת זה בלי זה אבל כאן הא הנדוי הי' ע"ז גופא וכיון דנדותו שלא ימולו בניו א"כ היכא שייך דיבא עשה וידח' וצ"ע בבשמים ראש סי' קנ"ד מיהו

בתשוב' ל"ק יאניב כתבתי בשנת תרכ"ה כיון דגם האשה מצוה להשתדל במילת הבן כמ"ש המקנ' בקידושין דף כ"ט ואני עשיתי סמך לזה בחבורי יד שאול סי' ר"ס מיבמו' דף ע"א והרי האשה מחוייבת להשתדל ובפרט כשהבעל אינו בביתו והיא עולה עמו ואינה יורדת כמ"ש הט"ז כאן והארכתי בזה הרבה:

אמרתי להעתיק כאן מה שנשאלתי בשנת תרי"ז ו' ויצא ממדפיס אחד פה שמדפיס חומשים עם פירוש אור החיים ועם ספר דעת זקנים מבעלי התוס' וכ' אליו המדפיס מטשערנאוויץ שהוא יש לו הסכמו' וחרמו' מרבנים גאונים על חומשים עם באר מים חיים ואור החיים ואף אם ירצו להדפיס אחד מהפירושים אסור להדפיס ומשך זמן הדפוס לא כלה עוד עד שנת תרי"ח וכך ראיתי כתוב בחומשים וזה טען שביריד לאשקיוויטץ קנה הזכו' מיד המדפיס מטשערנאוויטץ ויש לו עדים ע"ז שקיבל קנין מידו אבל לא גביתי עדות שהוא שלא בפני בע"ד וגם כי העדים הנ"ל הם מדפיסים ג"כ והיינו שנותנים להדפיס ספרים ולבי נוקפי אולי שייך חשש נגיע' שאולי עי"ז יסתחרו עם המדפיס מפה ואולי הם שונאים להמדפיס מטשערנאוויטץ והוה נגיע' אף על דרך רחוק' ונפלא' לא יעיד ונתתי לבי לעיין בזה אף בלי עדים אולי יש איזה היתר והטעם דכיון דזה אינו מדפיס על דמות ותבני' של זה האחר עד"מ שזה מדפיס על חצי בויגין וזה על רביעי' בויגין אולי ע"ז לא קאי החרם וע' בסנהדרין מ"ג דהוצרכו לבאר לא יריחו ע"ש עיר אחרת ולא עיר אחרת ע"ש יריחו ומשמע דאם לא ביאר בהדי' ה"א דאין בכלל רק יריחו בשמה ומקומ' ואין לך להוצי' בלשון החרם רק כמו שהוא בלשונו ומזה רצה ללמוד הגאון בעל אבן השוהם הובא בשו"ת זקני הח"ץ ז"ל סי' קכ"ד שגם חרגמ"ה לא הי' רק אשה נשואה ממש ולא ארוס' ונכנס' לחופה ולא נבעל' ע"ש וה"ה כאן כל שלא נדפס על תבנית הלז אין כאן ענין החרם. אך באמת ז"א דהרי בחרמו' הוה הדין כמו בנדרים דלא אזלינן בתר הלשון רק אחר הכוונ' וכמבואר סי' רי"ח וכאן עיקר הכוונ' בהחרם כדי שלא ידפיסו שנית ויהי' לזה הפסד ואם אתה מתירו לזה בזה הדמות להדפיס שוב כ"א יעשה כן וידפיס שנית בדמות אחר ויזיק לזה. ובזה כ"ל לדחו' ראיית הגאון הנ"ל בשו"ת זקני הח"ץ הנ"ל דחרגמ"ה שעיקר הכוונ' הי' בשביל טובת האשה שלא יגיע לה הפסד א"כ גם ארוס' ונכנס' לחופה דבכלם שייך הכוונ' הנ"ל אבל ביריחו דהקדיש יהושע והחרים א"כ פשיט' דלא ס"ד לאסור גם יריחו אחרת או עיר אחרת בשם יריחו וכעין זה כ' זקני הח"ץ ואני ביארתי הדברים באר היטב. ועכ"פ בנ"ד ל"ש היתר הלז. אמנם מה שיש לעיין בזה הוא כיון דמדפיס עוד פירוש הדעת זקנים והנה ל"מ אם נימא כמ"ש המלמ"ל פ"א מנדרים דחרמים הוה איסור חפצא א"כ כאן שא"א לתפוס איסור

על החומש בלבד שיהי' אסור לקרו' בו כיון דעל הפירוש דעת זקנים א"א לאסור וגם על פירוש רש"י בודאי א"א לאסור אף שנדפס גם שם א"כ עכ"פ הוה כהותר החרם אלא אף לדעת התשב"ץ דחרם הוה איסור גברא עכ"פ כאן א"א לתפוס החרם על האדם שלא יחזור וידפיס החומש הנ"ל עם אור החיים כיון דעל כל פנים על דעת זקנים א"א לתפוס חרם על האדם והו"ל חרם שהותר מקצתו. איבר' דקי"ל בסי' רכ"ט ס"ב דבחרם דמיגז גייז אף שהחרים עשרה ב"א והותר אחד מהם לא הותרו כלם ואף דהח"ץ לא כ"כ כבר תמהתי ביד יוסף שם ס"ק א' ע"ז. אמנם נראה דניהו דזה עושה איסור אבל עכ"פ על הקונים ליכא שום איסור דהא כיון שהדפיס פירוש דעת זקנים וע"ז לא החרימו א"כ מה יעשה זה הקונ' שלבו חפץ בזה הפירוש אטו יחתוך פירוש האור החיים מה גם שהמוכר לא ירצה למכור רק הכל ביחד וא"כ על הקונים הניגשים ליכא איסור ועל המדפיס לא שייך איסור לקנסו דהוא טוען שקנאו מהמדפיס הזכו' ויש לו עדים ניהו דאנן יש לנו חשש וגם עדן לא נגבה העדו' אבל האדם לעצמו נאמן על עצמו אף נגד עדים כמ"ש הרשב"א בקידושין ובמהרש"א יבמו' דף פ"ח ובפ"י בכתובו' דף כ"ב וא"כ מה לנו בזה אם הוא משקר הוא עונו ישא ואנחנו נקיים. ובזה נראה לפענ"ד מה שהאריך בשו"ת זכרון יוסף אם חל החרם על הש"ס גופא דיהי' טעון גניזה ולפמ"ש תלוי בזה אם חרם הוה איסור חפצא או איסור גברא ודו"ק היטב

שם סעיף ל"א אעפ"י שלא הגיע הזמן עט"ז וש"ך שהאריכו דהעיקר כהמרדכי דא"י להתיר עד שיחול כמו בנדר ולפענ"ד נרא' עיקר דיכול להתיר הנדוי קודם שיחול דהרי גם בנדר הרבה פוסקים ס"ל לחלק דבזמן לא מקרי מחוסר מעשה דזמן ממיל' קאתי מכ"ש בנדוי דודאי יכול להתיר קודם וראיה נרא' לפענ"ד מהא דאמרו במ"ק והמנוד' שהתירו לו חכמים ופריך בירושלמי במה אנן קיימין אם כשהתירו לו לא יגלח וכו' ולמה לא מוקי כגון שנדוהו על זמן פלוני ולא חל הנדוי קודם ולא יוכלו להתיר ואף דיש לדחות דאם הי' מפייס בעל דינו לא חל הנדוי כלל וגם בזה לא מקרי אנוס כיון שהי' יכול לפייס קודם וכדאמרו בירושלמי מ"מ יקשה דהא הי' מצי לאוקמ' בנידוי מה שהי' צריך לעשות אח"כ ולא הי' יכול לפייס קודם ועוד כיון דאם הי' מפייס לא חל הנדוי מכ"ש שיכולין הב"ד להתיר קודם ואני תמה על המרדכי שאוסר להתיר קודם שיחול דהרי המרדכי בעצמו כ' דהמנד' עצמו בעוה"ז ועוה"ב אין לו התרה ומטעם דנדוי שלמעל' מי יתיר ויקשה ל"ל טעם זה ת"ל דלא חל הנידוי עדן וכן הוקבע בש"ע כאן סל"ב ואף דיש לדחוק כיון דשם כבר קיים התנאי א"כ מקרי חל הנדוי דז"א דא"כ למה יחול הנדוי כלל הא הי' ע"ת וקיים התנאי וע"כ כיון דנדוי ע"ת חל משום שחמור א"כ מעיל' לא יוכל להתיר

קודם ומיהו יש לומר דכיון דמתיר לו מה שנידה בעוה"ז יכול להתיר ביחד גם מה שנדה בעוה"ב אבל אינו מוכרח וזכורני שבשו"ת תשב"ץ מפלפל בזה בדין דסעיף ל"ב הנ"ל ואין ת"י כעת ועכ"פ דברי הרא"ש וסייעתו נלפע"ד ברור:

שוב ראיתי בשו"ת תשב"ץ ח"ג סי' פ"ב וביתר ביאור ואריכות היא בח"ב סי' ע"ב ושם מבואר בהדי' דלדעתו אף אם נימא דיהודה התנדה בשתי עולמות מ"מ באמת יש לומר דאותו נדוי של עוה"ז באמת הותר לו ואפ"ה היו עצמותיו מגולגלים משום דבאמת אותו הנדוי של עוה"ב עדן לא חל ולא יכלו להתיר קודם ואף דהנדוי בעוה"ז הותר מ"מ לא הותר אותו של עוה"ב ע"ש שדחה בזה דברי רבינו ירוחם שהוציי' מדברי הש"ס הנ"ל במכות דף י"א דלמדו מיהודה דנדוי ע"ת צריך התרה והוקשה לו למה באמת לא התירו לו ליהודה הנדוי ומזה הוציא דכיון שנתנדה בעוה"ב א"י להפר וכמבואר כאן סל"ב וע"ז כ' התשב"ץ דיש לומר דלא יכלו להתיר משום שלא חל ע"ש והרי מדברי רבינו ירוחם שלמד מזה הדין הנ"ל וכן הוקבע בש"ע ע"כ מוכח דס"ל כשיטת הרא"ש רבו דיכול להתיר הנדוי קודם שחל ות"ל שכוונתי מדעתי לראיה זו והן הן דברי התשב"ץ ומ"ש לדחות דכיון שהותר בעוה"ז הותר גם לעוה"ב דחה התשב"ץ שם דאין זה תלוי בזה. ובחידושי אמרתי ראיה לשיטת רבינו ירוחם שלמד מהך דיהודה דהמנדה בעוה"ב אין לו התרה דהנה באמת התוס' הקשו בכתובות דף ס"ט ובמכות שם בהא דאמרו דאפי' ע"ת צריך הפרה דלמה יהיה צריך הפרה כיון דקיים התנאי ממיל' נתבטל הנדוי וכמו בכל נדוי ע"ת וכדומה וכתבו דכיון שלא הי' בידו לקיים דהי' ירא שמא יעכבו אדון מצרים וגם מארי' וגנבי. ועדיין לא נתברר דלו יהא דלא הי' בטוח מ"מ במה יצא מכלל תנאי דעלמ' וראיתי בחידושי ריטב"א במכות דף י"א שם שהוסיף איזה דברים וכתב דהוה כאילו הפליגו בדברים כיון דאין בידו לקיים ע"ש. אמנם כן עדיין יקשה דמלבד דל"מ בדיני תנאים דאם יתנה ע"מ שיבוא חברו ממדינה אחרת לכאן יהיה תנאי שאי אפשר לקיים וע' בגיטין דף פ"ד גבי הרי"ז גיטך ע"מ שתעלי לרקיע דרבנן סברי דאינו גט משום דיכול לקיים שיעלה לרקיע ע"י שם כמ"ש התוס' ואף לדידן דקי"ל כיהודה בן תימא דהפליג בדברים הוה מ"מ זה דוקא בדבר הנמנע מצד הטבע אבל כאן לא היה דבר היוצא מטבע דמאדון הארץ י"ל דסמך יהודה על גבורתו וגם מסתמ' לא יעשה אדון מצרים דבר שלא במשפט והנני מוסיף דאם הי' נודע להם שהוא יוסף בודאי לא היו מתייראים כל וגם מארי' וגנבי פשיטא דבדרך הטבע עוברים אנשים וילדים ממרחקים ואין פוצה פה וע"כ נראה דמכאן ראיה ברורה לדברי רבינו ירוחם דהמנדה עצמו בעוה"ב אין לו הפרה דמי יעלה לרקיע וידע אם מחלו לו מן השמים וכמ"ש הש"ך כאן ס"ק מ"ח

ולפ"ז כיון דהוה נדוי חזק שא"י להפר א"כ פשיט' דאף דקיים תנאו לא הופר דהרי הוה כמפליג בדברים דמי יתיר חלק שמים ואולי בשמים לא קיים התנאי כראוי וז"ב ופשוט. ובזה מיושב היטב מה דמקשים העולם וכן הקשה בשו"ת תשב"ץ שם בסי' ע"ב דאיך הוכיח הש"ס דנדוי ע"ת צריך הפרה מיהודה ודלמא שאני יהודה דנידה עצמו בעוה"ב ולדברי רבינו ירוחם ל"מ הפרה ובתשב"ץ נדחק מאד בזה וכמדומה שבאור החיים למהר"ח בן עטר בפרשת ויגש האריך ג"כ בזה ולפמ"ש א"ש דאם נדוי ע"ת א"צ הפרה כל שקיים התנאי שוב יקשה קושית התוס' דכל שקיים התנאי מ"ל שנתנדה בעוה"ב ולא גרע מכל תנאי דעלמא ולא שייך כאן לומר דהוה כמפליג בדברים דהכניס עצמו בנדוי עוה"ב וחלק שמים מי יתיר דזה כל שצריך הפרה אבל אם נימא דא"צ הפרה שוב לא הפליג בדברים דכבר כתבתי דהיה ביד יהודה לקיים מצד התנאי ומצד התנאי לא הפליג בדברים וכל שלא הפליג בדברים מצד התנאי שוב לא הכניס עצמו בנידוי עוה"ב דבידו לקיים וע"כ דנדוי ע"ת ג"כ צריך להפר וכל שצריך הפרה שוב מי יתיר לו חלק שמים והכניס עצמו בדבר שאין בידו לקיים ודו"ק. עכ"פ דברי הש"ע כאן מוכרחים ודו"ק. שוב ראיתי בדברי התוס' במ"ק דף י"ד ד"ה ומנודה שהביאו הירושלמי שהבאתי בתחלת דברי וכתב וכן מי שנשאל לחכם מוקי לה כשבא בחוה"מ אי נמי לפני המועד לא מצאו בו פתח ודבריהם תמוהים לכאורה דמה כתבו דמיירי בבא בחוה"מ הא מ"מ היה יכול לבא קודם המועד ובאמת הרא"ש לא העתיק רק תירוצם האחרון דלא מצאו פתח וראיתי במהרש"א שפירש דבריהם דכוונתם שלא היה חל הנדר קודם המועד ולא יכלו להתיר קודם ולפ"ז יתחזק הקושיא מ"ש למעלה דא"כ למה לא תירץ הירושלמי גם במנודה כן וע"כ דהנידוי יכול להתיר גם קודם שחל. הן אמת דראיתי בירושלמי ולא כתב רק תירוץ השני שלא מצאו לו פתח קודם הרגל אבל נרא' דתלוי בפלוגתת הרא"ש עם רש"י דהרא"ש כ' דלפי הירושלמי למ"ד דפותחין בחרטה א"כ אין מתירין לו דניקל להתיר ולפ"ז אף כשהיה בדעתו להשלים הנדר ובמועד נמלך ל"ח אונס ורש"י לא פירש כך ע"ש וע' בטור או"ח סי' תקל"א ובב"י וד"מ שם ולפ"ז לשיטת רש"י דחשוב אונס א"כ י"ל דמיירי בבא בחוה"מ והיינו דקודם המועד חשב להשלים הנדר והירושלמי לשיטתו דס"ל דבכה"ג לא חשיב אונס וכמ"ש הרא"ש וא"כ שפיר כתבו התוס' דלדידן דלא קיי"ל כהירושלמי א"ב גם כשבא בחוה"מ מתירין לו והרא"ש לשיטתו דפסק כהירושלמי ולכך השמיט התירוץ הלז ועשו"ת רדב"ז ח"ג סי' תצ"ח:

והנה הרמב"ם כתב דאם נדוהו בשביל שביזה החכם ושב דמתירין לו הנידוי מיד והוא מהש"ס דאין בין נדוי להפרה ולא כלום. וראיתי בספר סדר למשנה מהגאון מוה' זאב

וואלף באסקוויץ זצלה"ה בפ"ו מת"ת שהקשה דא"כ איך שייך לומר דעקביא בן מהללאל נדוהו על שאמר דוגמא השקוה ולמה לא ביקש מחילה על שזלזל בכבודם כי באמת לא היה צריך לחזור על גוף הדין שחלק נגדם דהוא שמע ג"כ מפי המרובים ורק על שזלזל כנגדם ועל הזלזול פשיטא הצדיק גדול כמוהו לא חזר בו וע"כ דא"י להתיר קודם הגיע הזמן הנדוי ומת בתוך הזמן ע"ש שנדחק ולפענ"ד הדבר ברור דשם דאמר דוגמא השקוה והיינו שהי' בני גרים ולפי כל הפירושים רמז להם שהי' בני גרים וכיון שהי' מבני בניו של סנחרב א"כ זלזל גם בכבוד אבותם וכבר מבואר באו"ח סי' תר"ו דבזה שהוציא ש"ר לאיזה איש לא ניתן למחול דאיכא דשמע בהזלזול ולא שמע בהפיוס ואיכא חשדא ומכ"ש בהוציא ש"ר על אבותיהם מתים דבודאי ל"מ המחיל' א"כ לכך לא היה מועיל מה שחזר בו עקביא ואף דמבואר בסמ"ג דאם רצה חבירו ולא נתפייס מתירין לו היינו בדבר דלא זלזל רק בכבודו בלבד אבל בזה לא הי' שמעיה ואבטליון יכולין למחול כבוד אבותיהם ומשפחתם ולכך מת בנדויו. ובזה נלפענ"ד מה דאמרו בעדיות פ"ה וברכות דף י"ט ונדוהו ומת בנדויו וסקלו ב"ד את ארונו ואח"כ בר"י שאמר שנידו את אב"ח ששלחו ב"ד והניחו אבן גדולה על ארונו ללמדך שכל המתנדה ומת בנדויו ב"ד סוקלין את ארונו ותמה בזה בסדר למשנה דלמה שינו את לשונם דשם ב"ד סקלו את ארונו וכאן היה ע"י שליח וגם כאן מבואר שסקלו וכאן מבואר שהניחו אבן גדולה על ארונו והנה בהשינוי הלז שסקלו ב"ד את ארונו וכאן קתני והניחו אבן על ארונו רצה הרב בעל סדר למשנה לחלק שעקביא ב"מ לצדקתו באמת חזר בו ולכך הקלו שסקלו ארונו בעצמם וסקל אינו כמו הניח אבן על ארונו ע"ש שהאריך ובמחכ"ת לא נזכר לאחריתו שהמשנה מסיים ללמדך שכל המתנדה ומת בנדויו ב"ד סוקלין את ארונו הרי שסקלו והוה שוה בשוה להניחו אבן על ארונו וע' מ"ק דף ט"ו מנודה שמת ב"ד סוקלין את ארונו ר"י אומר לא שיעמידו עליו גל אבנים כגלו של עכן אלא ב"ד שולחין ומניחין אבן גדולה על ארונו ללמדך שכל המתנדה ומת בנדויו ב"ד סוקלין את ארונו ע"ש. והנה הן הנה דברי ר"י כאן דמה שהניחו אבן ע"ג ארונו זה מקרי סיקול ארונו. אבל אכתי קשה דלמה לא סיים גם למעלה הך ללמדך. ולפמ"ש א"ש דבאמת לת"ק דנדו עב"מ וא"כ אין ראיה לכל המתנדה ומת בנדויו דבכ"מ מועיל תשובה וכאן לא הועיל שהוציאו שם רע על כל המשפחה ובזה מיושב מה שהקשה עוד לשיטת הרשב"א דמי שמת בנדויו יכולין להתיר לו נדוי והביא ראיה דכשמת ר"א עמד ר"י ואמר הותר הנדר והקשה דא"כ למה לא התירו גם לעקביא שהיה עכ"פ גדול כר"א ע"ש ולפמ"ש א"ש שם לא היה ר"א מתריס נגד אדם רק נגד החכמים שבאותו הדור וברכוהו והם יכולים להתיר לו משא"כ

כאן דחלקם של משפחת שמעיה ואבטליון מי יתיר ובזה מיושב דברי הריטב"א שכתב במ"ק דף י"ז בהך דעיילוהו למערתא דדייני וקבלוהו והקשה הריטב"א דהא כל המתנדה ומת בנדויו ב"ד סוקלין את ארונו אלמא דאין מתעסקין כלל בקבורתו וכאן נטפלו בו וכתב דצורבא מרבנן שאני ועוד דשם לא חזר בתשובה לפייס שיתירו לו נדויו משא"כ כאן ע"ש ותמה בסדר למשנה דמה יענה להך דעב"מ דודאי היה ת"ח גדול ואפ"ה סקלו ארונו ולפמ"ש א"ש דשם לא היה מקום להתיר לו הנדוי דמי שמזלזל בכבוד המתים אין לו תקנה וע' באו"ח סי' תר"ו ולכך סקלו ארונו. ואולי יש ליישב ג"כ מה שהאריכו הכ"מ והמלמ"ל דלמה נדוהו לעקביא הא חכם שסרח אין מנדין אותו ולפמ"ש שאני התם דפגע בכבוד המתים וגם שמעיה ואבטליון אולי כבר מתו. ושוב ראיתי בפ"ז שהסלמ"ל בעצמו כתב כן בישוב קושית הכ"מ והמלמ"ל וע"ש שהעתיק בשם המלמ"ל דברים שלא נמצאו לפנינו במלמ"ל:

ודרך אגב אזכיר מה דק"ל בהא דאמרו ביומא דף ע"א דהכה"ג אמר לשמעיה ואבטליון ייתון בני עממיא לשלם והרי הזכיר להם שהם בני גרים ולא מצינו שעשו לו איזה עונש והרי עקביא בו מהללאל אמר דוגמא השקוה ורצו לנדות אותו והרי זה קשה מזה ואף שהכה"ג היה ת"ח גדול בודאי לא היה גדול יותר מעקביא בן מהללאל ואפ"ה חשו חכמים לכבודם של שמעיה ואבטליון. ואולי שם הי' לאחר מיתה וגדולים צדיקים במיתתם. אבל בש"ע משמע דאחר מיתה קיל יותר מבחיים וכן מצינו לענין כבוד ת"ח דקיל לאחר מיתה יותר מבחיים ואילו לענין כבוד ת"ח שחרפו בחיים חמור שמרגיש הבזיון יותר אבל בכבוד המשפחה המתים חמורים יותר וצ"ע. וראיתי בברכי יוסף סי' רמ"ז שהביא בשם תשובת רבינו אברהם החסיד בנו של הרמב"ם ז"ל שכתב דמה דאמרו דת"ח מנדה לכבודו דוקא לע"ה אבל ת"ח שמזלזל לת"ח חכמים אחרים יראי שמים וחסים על כבוד שמים יעיינו בדינם ויראו שיפייסו הנעלב שימחול לחבירו ויגערו בחבירו כפי חטאו ויכניעוהו לבקש מחילה בצינעא ולא בפרהסי' בפני ע"ה וצ"ע דבירושלמי במ"ק פ"ג גבי ר' ירמי' דשלח לר"י בר בון דבעי מנרתא דכסף ורצה ר"י בר בון לנדותו לבסוף נדו זה את זה וחשו שניהם לנדויים והא שניהם ת"ח הי' ואסור להם לנדות זא"ז והי' להם לת"ח אחרים להכניס עצמם בזה וע' מלמ"ל מ"ש בכוונת הירושלמי בזה בפ"ו מה"ת ח"א:

שוב זכיתי ומצאתי בשו"ת הרדב"ז בחלק חמישי סימן שני אלפים רל"א שהביא דברי רבינו אברהם האלו ומשם נרא' שלקחם הברכי יוסף שהרי רמז אח"כ להרדב"ז כת"י שני אלפים רל"ט. וכפי הנרא' פי' הרדב"ז דר' ירמיה באמת שלא כדין רצה לנדות לר"י

בר בון ואפ"ה אף שנדה שלא כדין מ"מ חייב לנהוג כבוד בנדוי ולחוש לזה אבל באמת אין מהראוי לנדות ת"ח אף שהוא ג"כ ת"ח. ובזה מיושב מה שהקשיתי למעלה מהך דכה"ג שאמר לשמעיה ואבטליון דייתון בני עממיא לשלם ולא נידו אותם לכבודם משום דמסתמא גם הכה"ג היה ת"ח ואף אם לא היה כמוהם אסור לנדות אף ת"ח קטן ממנו כמ"ש מהר"י קאשטרו הובא בבר"י שם ודו"ק וגם מצאתי דברי המלמ"ל הנ"ל ברדב"ז ע"ש והק"ע במ"ק שם דחה דברי המלמ"ל ובאמת שגם הרדב"ז כ' כן ודו"ק:

והנה נשאלתי באחד שנדה עצמו בעה"ז ועה"ב אם דיבר כך וכך ונשאלתי אם יש לו הפרה ולפענ"ד י"ל דבכה"ג אף שנדוי על תנאי חל וצריך הפרה כמבואר במכות דף י"א ובטוש"ע יו"ד סי' של"ד סעיף למ"ד היינו כשהנדוי היה על להבא שאם לא יעשה הדבר הזה והי' תנאי דומיא דיהודה דאמר אם לא הביאותיו אליך וחטאתי לך כל הימים דאז עכ"פ היה חלות הנדוי עכ"פ בשעת הנדוי היה ספק אם יקיים אבל כל שנידה עצמו על לשעבר אם עשיתי זאת או אם דברתי כן יהי' בנדוי א"כ כל שיודע שלא עשה כן א"כ לא התחיל הנדוי לחול וא"כ א"צ התרה וממילא אף שנדה עצמו בעה"ז ובעה"ב כל שא"צ התרה כלל שלא התחיל הנדוי ממילא א"צ הפרה ואין מקום לחשש זה וע"כ שאלתי את האיש הנ"ל אם יודע בבירור שלא עבר ע"ז שנדה עצמו וא"כ לא חל הנדוי וא"צ לחוש כלל כן אמרתי בר"ח טבת שנת רי"ז וחפשתי בספרים ולא מצאתי דבר והנלפענ"ד כתבתי וע' תוס' כתובות ס"ט ד"ה ובשמתא שכתבו דוקא בדבר שהמנודה מסופק בשעת הנדוי אם יתקיים התנאי ע"ש א"כ בכה"ג שאינו מסופק כלל לא חל הנדוי וז"ב כשמש. והנה בענין הנידוי אם יכולין להתיר קודם שחל אני רואה כעת דיש לומר דרק לאפקרותא ל"מ עד דחל שמתא אבל כל שהוא סתם נדוי יכול לשאל וצע"ג:

שם סעיף ל"ה ואפי' התירו לו בחלום וכו' וצריך עשרה בני אדם וכו' הטעם דשמא נתנדה מפי הקב"ה וכל בי עשרה שכינת' שריא. ולפענ"ד נראה דמי שנתנדה בחלום אסור בתשמיש המטה ובכל הני דברים דהוה אבעיא ולא אפשיט' והטעם דהרי בהא דמבואר בעירובין ח"י ע"ב דאדה"ר פירש מאשתו ק"ל שנים כתב המהרש"א לפי שהי' בנדוי כדאמרו שם לכך נאסר בתשמיש דאף שמנודה מותר בתשמיש מ"מ כאן מנודה לשמים הי' ואסור בתשמיש ע"ש וא"כ מנודה בחלום דחיישינן ג"כ שמא נתנדה מן השמים אסור ג"כ בתשמיש וממילא ה"ה דנאסר בכל הני דברים. ובאמת בגוף דברי המהרש"א לפענ"ד צ"ע דאף אם נימא דמנודה מותר בתשמיש היינו משום דהוא משועבד לאשתו דא"א לו לאסור עליה והיא לא חטאה אבל שם דגם חוה היתה בנדוי הלז שגם היא

פשעה ואכלה מעץ הדעת ואדרב' אדם התנצל שהאש' אשר נתת עמדי היא נתנה לי מן העץ ואוכל וא"כ גם היא נאסרת בתשמיש המטה ולכך פירש מאשתו כנלפענ"ד:

והנה הרמב"ם כ' פ"ז מת"ת ה"א חכם זקן בחכמ' וכן נשיא או אב ב"ד שסרח אין מנדין אותו בפרהסי' לעולם אלא א"כ עשה כירבעם בן נבט וחביריו אבל כשחטא בשאר חטאות מלקין אותו בצנע' שנאמר וכשלת היום וכשל גם נביא עמך לילה אעפ"י שכשל כסהו כלילה ואומרים לו הכבד ושב בביתך ומקורו ממ"ק דף י"ז דאמר ר"ל ת"ח שסרח אין מנדין אותו בפרהסי' וכו' ולפענ"ד הכוונה עפמ"ש בברכות דף י"ט דת"ח שעבר עביר' בלילה אל תהרהר אחריו ביום דודאי עשה תשוב' וא"כ לכך אין מנדין אותו כשסרח דודאי עשה תשוב' וז"ש כסהו כלילה אבל כשעש' כירבעם בן נבט דחטא והחטיא את הרבים ע"ז לא מועיל תשובתו דמ"מ הרבים שהחטיאו הם לא עשו תשוב' ולכך מנדין אותו בפרהסי' וכן כשחטא חטאת אותן שחייבין מלקות בזה לא מועיל תשוב' דא"כ כל אדם יאמר ששב ולכך מלקין אותו בצנע' דבאמת יש לומר דשב רק לענין מלקות ל"מ תשוב' כמ"ש וכמ"ש בשו"ת נוב"י מהד"ק או"ח סי' ל"ה דלכך מלקין אותו בצנע' דבאמת יש לומר דשב וע"כ אין מפרסמין ודו"ק. ובזה נרא' לפענ"ד ליישב מה דהקש' הכ"מ מהך דרוגמא השקוה שנדו אותו ובאמת הירושלמי מקשה קושיא זו אבל לא תירץ כלום ועכ"מ שם ובמלמ"ל שם ולפמ"ש יש לומר דכל הטעם שאין מנדין הוא משום דעשה תשוב' אבל מבזה ת"ח אף דעוש' תשוב' צריך לבקש מחילה מהת"ח וכל שמת צריך לילך על קברו וכל שלא רצה לילך אז מחוייבין לנדותו. ובזה יש לבאר דברי הירושלמי פרק ואלו מגלחין שהביא הכ"מ והמלמ"ל שם וז"ל הירושלמי ביומי דר' ירמי' אתא עקא על טבריא שלח בעי מנרתא דכספ' גבי ר"י בר בון שלח אמר עדיין לא שב ר' ירמי' מרעתו וביקש לנדותו והוה ר"ח ברי' דר"י עטושא יתיב תמן א"ל שמעת שאין מנדין את הזקן אלא א"כ עשה כירבעם בן נבט וחביריו א"ל דוגמ' השקוהו וכי כירבעם בן נבט וחביריו עשה ונדוי אלין לאלין ותשו אלין לאלין וצריכין משתרין אלין לאלין עכ"ל הירושלמי והדברים תמוהים דלמה ביקש ר"י בר בון לנדות לר' ירמיה על שבקש ממון ממנו והמלמ"ל מפרש דר' ירמי' בעי לנדות לר"י בר בון ע"ש. והנה לשניהם גם יחד אינו מובן הענין וגם באמת הקושי' במקומ' דלמה אמר ר"ל דת"ח שסרח אין מנדין אותו וקשה מהא דדוגמ' השקוהו ובשו"ת אבקת רוכל סי' ר"ב האריך ג"כ וכי לא ידעו מהך דדוגמ' השקוהו וגם בתחל' מה קסברו ולבסוף מה קסברו ע"ש וע' בספר טל חיים שנדפס מחדש מ"ש הוא בזה ולפענ"ד נרא' דהנה באמת אמרו בב"ב דר"נ בר ר"ח רמא כרגא ארבנן וא"ל רנב"י עברת אדאוריי' ודרבנן ע"ש דת"ח פטורים מזה ואסור להטיל עליהם

מס וא"כ לכך אמר ר"י בר בון עדיין לא שב ר' ירמי' מרעתו [והוא לדעתי מליצה לקוחה ממה דכתיב בירמי' סי' מ"ם ועודנו לא ישיב דקאי על ירמי' וע"כ תפס לשון עדיין לא שב ירמי' מרעתו] והיינו שעבר אדאוריי' וארבנן שרצה להטיל כרגא על ת"ח כפירוש הק"ע וע"ז אמר ר"ח ברי' דר"י עטושא שמעת שאין מנדין לזקן וע"ז שפיר מקשה מדוגמ' השקוהו והיינו כמו דשם בדוגמ' השקוהו שפיר עשו דע"ז לא מועיל תשוב' מכ"ש ברצה להטיל מס וע"ז לא מועיל תשוב' כדאמרו בברכות שם ל"ש אלא בגופו אבל בממונ' עד דמהדר למריה והיינו דלענין זה ל"ש תשוב' דמ"מ ממון חבירו הוא ואינו מועיל עד שירצ' את חבירו וא"כ למה תבע מר"י בר בון ועבר אדאוריי' ואדרבנן דרצה לחייב הת"ח משום זה לא מועיל תשוב' דמ"מ עבר על שרצה להטיל כמ"ש מנדה בלו והלך לא שליט למרמא עלייהו וע"ז אמרו דנדו אלו לאלו. והנה לפמ"ש הספר חסידים דה"מ דוקא שלומדים יומם ולילה אבל כל שעוסקין במו"מ ג"כ אינם פטורים והש"ך בסי' קס"ג הביאו וכ' דלא קי"ל כן כמבואר ביו"ד סי' רמ"ג א"כ אפשר דנחלקו בזה דר' ירמי' אמר דר"י בר בון אינו לומד יום ולילה ועוסק בפרקמטי' ואח"כ נתיישב דאפ"ה פטור ולכך בתחל' נדו אלו לאלו ואח"כ נתיישבו דשלא כדין עשו לכך צריכין משתריין אלין מאלין ודו"ק כנלפענ"ד. שוב ראיתי ביו"ד סי' רמ"ג דאם החרימו הציבור על ת"ח ליתן אין בחרם שלהם כלום ות"ח יכול להחרים ולשמת הציבור שיתנו בעדו דמיו ע"ש ובזה מבואר כל דברי הירושלמי וגם שאפשר שבזה נחלקו בתחל' ולבסוף חזרו בהם ודו"ק. ובאמת כל דעבר אדאוריית' ואדרבנן הו"ל כמבזה ת"ח דהא ת"ח א"צ שמירה ומה"ט לא נוטלין מהם מס וכשביקש מס הו"ל כמבזה ת"ח וע' בירושלמי גבי ר"ל מצטרכי דינא משמע שם דהירושלמי ס"ל דאף במנדה למי שאינו חייב נדוי מ"מ חל הנדוי וגם זה מנודה ושניהם מנודין ושניהם צריכין להתיר להם ע"ש וא"כ גם כאן אתי שפיר ודו"ק:

שם סעיף מ"ג המעכב את הרבים מלעשות מצוה. אעתיק כאן מ"ש בזה בעיר א' נקבצו הרבה נפשות ישראל לחתום בכתב בקשר בעסקי קהלתם יאמרו לנדותו ולא יוכל אדם להתירו מלבד ד' או חמשה אנשים אך א' מהמתירים היה הרב הצדיק החסיד מוהר"מ מפרעמישלאן ולהיות שהיה עיו"ט א"א לשאול את פיו ולהתוועד עמו להתיר וחלקו מי יתיר. ואמרתי לעיין אם הנדוי חל וגם אם יש כח ביד אנשים המתירים אשר ישנם פה להתיר אף בלי הרב מוהר"מ הנ"ל. והנה הנדוי בודאי חל משום שהי' מעכב את הרבים מלעשות מצוה כי נודע כמה קשה הדבר לקבץ חתימות לדבר כזה. אמנם אם יש מקום למצוא היתר לכאורה כיון שתלוי באותן חמשה אנשים הנקובים בשמות א"כ גם הם א"א להתיר זולת בשיתירו כלם ביחד דאל"כ מי יתיר חלקו של אותו האיש והם תלו

באופן שיתירו כל אותן החמש. והנה בכל הלכות נדוי כמעט שעברתי על כל הסימן בטור וש"ע ולא מצאתי נזכר מזה דבר אך בהלכות נדרים סי' רכ"ח סעיף מ"ם מבואר מי שהשביע את בנו שלא ילוה לאחרים כ"א ברשות שמעון ולוי מותר להלוות ברשות א' מהם והוא משו"ת הרשב"א שמדמה למחלוקת ר' יונתן ור' יאשיה גבי אביו ואמו קלל דמשמע שניהם כאחד ומשמע כל אחד בפני עצמו עד שיפרוט לך הכתוב יחדיו וקי"ל כר' יונתן ואף זה כשהשביע לא השביע אלא שלא ילוה כ"א ברשות שניהם או ברשות א' מהם. ולפ"ז גם בנ"ד אפשר כשתלו באותן אנשים לא כוונו שלא יוכלו להתיר כ"א ברשות כלם רק שכל א' יוכל להתיר. איברא דגוף הדין צ"ב כמ"ש הט"ז דמנ"ל זאת להקל כיון דיש לו שני משמעות א"כ הו"ל ספק נדרים להחמיר והאריך בקושיות רבות ע"ש:

והנה בשו"ת אא"ז הח"ץ ז"ל סי' ד' האריך בזה וכ' דס"ל להרשב"א דעיקר פירושו הוא כל א' בפ"ע עד שיפרוט לך יחדיו ועוד כתב דס"ל להרשב"א דלעולם לא משמע שניהם ביחד או כל א' בפ"ע רק דיש לו באמת שני משמעות נמצא דלכך בקללת אב ואם משמע בין שניהם ביחד או כל א' בפ"ע וגם בחורש בשור וחמור היה עובר על חורש בשור או בחמור לבד וגם בחורש בשור וחמור ביחד וגם בנדון דהרשב"א משמע בין ברשות שניהם ובין ברשות א' לבד יכול להלוות עכ"ד שם בקצרה ואני תמה על אא"ז הח"ץ ז"ל דלמה לא זכר שם דברי התוס' ביומא דף נ"ח ע"א ד"ה ר' יונתן שהקשו תימה לי והא ר' יונתן אית לי' דמשמע שניהם כא' ומשמע אחד א' בפ"ע והכא משמע דאית ליה דוקא מזה בפ"ע ומזה בפ"ע וכתבו כיון דמשמע הכי ומשמע הכי ילמד סתום מן המפורש וכו' הרי מבואר דלר' יונתן משמע הכי והכי והוא כתב כתירוץ הראשון דהרשב"א ס"ל דוקא כל א' בפ"ע. ודוחק לומר דהרשב"א באמת חולק על התוס' ומיישב באמת קושית התוס' דמשמע דוקא כל א' בפ"ע דמנ"ל להרשב"א זאת ומה"ת לאפושי פלוגתא ומשמעות דורשין בין התו' להרשב"א וע"כ העיקר כהתירוץ השני דבאמת יש לו שני משמעות בפ"ע וביחד ולכך לולא דכתיב יחדיו בשור וחמור היה אסור לחרוש בשור או בחמור לבד וגם בשניהם ביחד היה אסור ולכך אצטריך למכתב יחדיו. ובחידושי אמרתי ראיה ברורה לזה מהא דאמרו בסנהדרין דף ס"ו אשר יקלל את אביו ואת אמו אין לי אלא אביו ואמו אביו שלא אמו וכו' ת"ל אביו ואמו קלל אביו קלל אמו קלל דברי ר' יאשיה ר' יונתן אומר משמע שניהם כא' ומשמע כל א' בפ"ע עד שיפרוט לך הכתוב יחדיו. והנה בראשית ההשקפה תמהתי על שניהם גם יחד על ר"י ור"י דמנ"ל לדרוש מאת אביו ואת אמו אביו ואמו ביחד הא אדרבא בכמה מקומות אמרו דאת אפסקיה וע' בריש

מגלה דאמרו אתי את ופסיק הני בי"ד והני בט"ו וא"כ ה"ה בזה דכתיב ואת אמו א"כ י"ל דפסיק. אמנם נרא' דבב"ק דף ס"ה אמרו א"ל רבנן את פסקי' קרא ורשב"י ואת ערבי' ורבנן אמרו לך לא לכתוב לא וי"ו ולא את ורשב"י אמר את לא סגי דלא כתיב לאפסוקי בין ממון גבוה להדיוט הלכך אתי וי"ו ערביה קרא. הנה ראינו דהוי"ו דואת ערביה ודוקא במקום שיש סברא דצריך את לאפוקי וע' באא"ז שער אפרים סי' מ"ח בהגהת בנו הרב ז"ל ע"ש ולפ"ז גם כאן כיון דכתיב ואת הדר ערביה וא"ל דלא לכתוב לא וי"ו ולא את דזה אינו דאי לא כתיב את כלל לא הוה ידעינן כלל הפירוש דאם היה כתיב איש כי יקלל את אביו אמו לא היה לו שום ביאור כלל ואם היה כתיב אביו ואמו הי' משמעותו שניהם כא' וכל א' בפ"ע והיינו מחייבין בין כשקלל שניהם ביחד או כל א' בפ"ע ולכך כתיב ואת דהדר ערביה דדוקא בשניהם יחד. וגם בפשיטות י"ל דאם נימא דלא הדר ערביה יקשה דהיה לו למכתב כי יקלל את אביו ואמו והי' משמע שניהם כא' וכ"א בפ"ע והיה חייב בין מקלל שניהם ביחד ובין מקלל כ"א בפ"ע ולמה כתיב את בהדי וי"ו וע"כ דהדר ערביה דדוק' שניהם ביחד ואם היה כתיב אמו היה משמע כ"א בפ"ע ג"כ כמ"ש אא"ז הח"ץ ז"ל. ובזה עמדתי על דברי רש"י שם שכתב ר' יונתן אומר מתחלת המקרא משמע את אביו ואת אמו דאע"ג דוי"ו מוסיף על ענין ראשון משמע נמי א' מהם עד שיפרוט לך הכתוב יחדיו ותמה בשו"ת מהריב"ל ח"ג סי' י"ז וביאר דבריו ביותר בסי' ס"ח דלמה אמר עד שיפרוט לך הכתוב יחדיו דמשמע דאי לא כתיב יחדיו היה משמע כל א' בפני עצמו הא כאן היה משמע דוקא ביחד מדכתיב וי"ו מוסיף על ענין ראשון כמ"ש רש"י ולפמ"ש א"ש דאדרב' משמע כ"א בפ"ע ג"כ לר' יונתן כמ"ש אא"ז הח"ץ ז"ל דיש לו שני משמעות וא"כ אלולי דכתיב יחדיו פשיט' דהוה אמרי' דואת פסק דאל"כ למה כתיב את ולא כתיב אביו ואמו דיש לו שני משמעות וז"ב ונכון. הן אמת דאכתי צ"ב דהא חזינן דאת הוה פיסוק ענין ורק דהוי"ו ערביה וא"כ איך אפשר דאם הי' כתיב אביו ואמו בוי"ו בלבד היה לו שני משמעות ומדכתיב ואת מורה דוקא על הריבוי הא אדרב' את מורה על הפסק הענין והוה יציבא בארע'. אך אחר העיון נרא' דהדבר נכון דהנה הוי"ו מורה על הריבוי אבל יש לו משמעות גם על נפרד ולפ"ז כיון דכתיב ואת משמע שגם דבר הנפרד דהיינו אביו גם אמו ושניהם גם יחד קלל והמבין בל' הקדש ידע כי הדברי' מיוסדים על עומק הלשון דוי"ו לבד יש לו שני משמעות אבל אם כתיב ואת מרבה דוקא שניהם ביחד ודו"ק היטב והדברים נכונים:

שוב ראיתי בשו"ת אא"ז בעל שער אפרים סי' קל"ג שהאריך ג"כ בישוב דברי רש"י שנתקשה המהריב"ל וכ' ג"כ דואת הדר ערביה אבל דרך בדרך אחר ולפענ"ד מ"ש נכון.

אך אחר העיון עדן קשה דבריש מגלה מבואר להיפך דאמרו שם אי הוה כתיב את יום ארבעה עשר וחמשה עשר כדקאמרת השתא דכתיב את יום י"ד ואת יום ט"ו אתי את ופסיק. הרי דאם היה כתיב את יום י"ד וט"ו היה הוי"ו מורה על שניהם גם יחד והשתא דכתיב ואת יום ט"ו מפסיק הענין א"כ מבואר דהוי"ו מרבה דלא כר' יונתן דאמר דיש לו ב' משמעות וגם אי כתיב ואת בוי"ו העטוף מפסיק והרי שם מבואר דאת אביו ואת אמו משמע שניהם יחד לר' יאשיה ולר' יונתן יש לו שני משמעות ואין מקום לחלק וע"כ נרא' דשם אפשר למכתב להיות עושים יום י"ד ט"ו ותרווייהו את מיותרים א"כ ע"כ דהוי"ו לא ערביה כל דסגי בלא את אפסקיה דלא לכתוב לא וי"ו ולא את וכקושית רבנן בב"ק אבל כאן אי הי' כתיב איש אשר יקלל אביו אמו כבר כ' רש"י בזבחים דף צ"א דהיה משמע אביו קלל אמו וא"כ היה צריך למכתב את אביו וממיל' כתיב את גבי אמו ג"כ וא"כ שוב הוי"ו הדר ערביה ובב"ק שם לא כתיב תרי את גבי הדדי ושפיר אמרו דלא לכתוב לא וי"ו ולא את אבל כאן כיון דהוצרך למכתב את באביו וכתב את גבי אמו ג"כ דכן דרך הלשון ושוב הוי"ו הדר ערביה ודו"ק כי לא מצאתי מי שיאיר עיני בזה:

והנה בגוף דברי רש"י דכ' דאע"ג דוי"ו מוסיף על ענין ראשון משמע נמי א' שהאריכו בו המהריב"ל והשער אפרים לא זכיתי להבין דבאמת כל ענין דר' יונתן דאמר דמשמע שניהם כא' ומשמע כ"א בפ"ע הוא ג"כ מזה דבאמת הוי"ו משמע לי' רבויא וע' בתוס' סנהדרין דף י"ד ד"ה ר"ש ובמנחות דף נ"א ע"ב ורק דמשמע ליה דהויו במקום או וכן ביאר בהדיא הרב בעל קרבן אהרן בתורת כהנים פ' קדושים פרק יו"ד כוונת ר' יונתן וא"כ אי לאו דכתיב יחדיו משמע שני משמעות ודברי רש"י פשוטים וברורים ועכ"פ מבואר בהדיא דלא כתירוץ הראשון של הח"ץ דאינו משמע רק א' לבד דא"א לאומרו דהא וי"ו מוסיף על ענין ראשון וכמ"ש רש"י וכן הוא בהרבה מקומות כמ"ש התוס' בסנהדרין ומנחות הנ"ל ועוד כמה מקומות בזה וע"כ הדבר מוכרח כפירוש השני דאדרב' יותר משמע יחד מכ"א בפ"ע וז"ש רש"י משמע נמי כ"א בפ"ע. ומן האמור מיושב היטב מה דכ' הרשב"א בתשובה הובא בב"י יו"ד סי' רנ"ט באחד שצוה קודם מותו ששני אפטרופסים יחלקו ההקדש שלו ומת א' מהאפטרופסים ובקשו הקהל למנות אחר עם האפטרופס הנשאר וכ' הרשב"א דמצד המנהג אין למנות אחר עמו ע"ש ובשו"ת אא"ז שער אפרים האריך הרבה בזה דהיה לו להביא דהלכה כר' יונתן דמשמע כ"א בפ"ע ולא היה לו לתלות במנהג וכמ"ש בתשובה אחרת. ולפענד"נ דלפמ"ש שני משמעות יש לזה אם כ"א בפ"ע או ביחד וכבר כתבתי דיותר משמע דהוי"ו הוא חיבור רק דמשמע כ"א בפ"ע ג"כ ולכך לא ברירא ליה להרשב"א כ"כ אם כיון דשניהם ביחד או כ"א בפ"ע

ולפ"ז עכ"פ כשמת א' מהם ודאי דלא רצה שיהי' דוקא ביחד דכל דא"א שיהי' שניהם ביחד בודאי נתכוין שיהי' א' לבדו דאף אם המשמעות חיבור עכ"פ לא רצה שיתחבר אחר זולת אותן השנים וא"כ שוב בודאי אין למנות אחר וזה נ"ל ברור לדינא דעכ"פ במת א' מהם בודאי א"צ למנות אחר ועט"ז בסי' רכ"ח ס"מ ובסי' רט"ז מה שהאריך בזה במ"ש הרשב"א שם דכשמת א' מהם ובתשובת הרשב"א מבואר דאף כשהם חיים ולפמ"ש א"ש דבאמת בשו"ת הרשב"א המובא ביתה יוסף סי' רנ"ט תלה לה במנהג ולא ברירא ליה כ"כ דבאמת משמע יותר במחובר מנפרד וע"כ הוא כהחכם יודע פשר דעכ"פ כשמת או שהלך בדרך ואי אפשר שיהי' ברשות שניהם דודאי מותר ברשות א' מהם וכמ"ש. והנה הש"ך בסי' רט"ז ס"ק כ"ב כ' בשם המזרחי ח"א סי' נ"ב דלא שייך זה למחלוקת ר"י ור"י דבנדרים הלך אחר לשון בני אדם ובלשון בני אדם בודאי הכוונה לשניהם ביחד כמו מי שקיבל עליו לדון בפני שני דיינים ע"ש ובאמת שהראיה מדיינים אינו מוכרח דשם כיון דנחית לדיעות ודאי צריך שיהי' כל הדיעות. אך לפענ"ד היה נרא' דבאמת בירושלמי בנדרים פרק הנודר מן המבושל והובא בר"ן ריש הפרק שם דר' יוחנן ס"ל דבנדרים אזלינן בתר לשון בני אדם ור' יאשיה ס"ל דהלך אחר לשון תורה לחומרא וכ' הר"ן דאנן קיי"ל דלא אזלינן רק בתר ל' בני אדם בין לקול' בין לחומר'. ולפ"ז נלפענ"ד ברור דאף לר"י דאזל בתר לשון תורה בנדון דידן למה דקי"ל כר' יונתן דיש בזה שני משמעות פשיט' דלשון בני אדם מועיל בזה להכריע כאחד מלשונות שמשמעותו בתורה ודו"ק:

והנה קשה לי לכאורה טובא לפמ"ש הרשב"א בתשובה דקיי"ל כר' יונתן וכ"כ הנימוק"י פרק השואל בב"מ וכ"כ בפסקי מהרא"י סי' ע"ג א"כ איך אמרי' במגלה דף ב' הנ"ל אי כתב להיות עושים את יום י"ד וט"ו הוה משמע תרוייהו והא משמעתו שניהם כא' ואחד בפני עצמו וא"כ ל"מ לפמ"ש הח"ץ בתירוץ הראשון דאין לו משמעות רק א' בפ"ע היאך משמע תרוייהו אלא אף לפמ"ש בתירוץ השני וכבר כתבתי שזה עיקר דיש לו שני משמעות וא"כ עכ"פ הרשות בידם אם לעשות בארביסר או בחמיסר או בשניהם ביחד ומנ"ל דצריך תרוייהו דוקא ובפרט לפמ"ש התוס' ביומא דף נ"ח דכל היכא דשייך ללמוד סתום מן המפורש למדין וא"כ כאן יותר מסתבר ללמוד מפרזים מה פרזים אין להם רק א' גם מוקפין אין להם רק יום א' והיינו חמיסר כיון דזה ידענו דזמנו של זה לא כזמנו של זה וממיל' מה"ת לחדש דמוקפין בתרוייהו והא קושיא גדולה לפענ"ד. והנרא' בזה ע"פ מה שמצאתי דבר נפלא בשלום ירושלים להגאון מוהר"נ אבד"ק ניקלשפורג במס' יומא בירושלמי שם דף ט"ו שהביא בשם ספר בני חיי שהקש' בהך דזרוע ולחיים וקיבה

דאמאי צריך שיתן כל השלשה והא משמע כ"א בפ"ע וכ' בשם הריטב"א כת"י דדוקא בל"ת אמרי' דצריך יחדיו אבל במ"ע משמע שניהם גם יחד ע"ש וכתב בעל ש"י ע"ז דבשיטה מקובצת ב"מ דף צ"ד בפלוגתא דר' יאשיה ור' יונתן הנ"ל מביא הש"מ שהרר"פ הלוי אחיו של הרא"ה היה אומר שלא אמר ר"י אלא בדבר שיש בו מניעה אבל באומר שיעשה לפלוני או שיתן ודאי לשניהם במשמע ולא מפטר בחד מינייהו ומזה הבין הבני חיי דבמ"ע ג"כ הדין כן ע"ש שכתב להבין בש"מ כוונה אחרת דכוונתו דבלשון בני אדם משמע שניהם גם יחד אבל דברי הש"מ לא מורין כן דא"כ היה לו לחלק בין לשון תורה ללשון בני אדם והוא מחלק בין מניעה לעשייה. ולפענ"ד הכוונה ברורה דבמניעה י"ל דהתורה מנעה שלא יעשה ביחד וגם כ"א בפ"ע אבל מ"ע לא שייך לומר דיקיים המצוה בזה או בזה עד"מ זרוע לחיים וקיבה מה שייך שיהי' זה חילוף זה וגם נראה להעמיק יותר דבשלמא במניעה גם כשנימא כ"א בפ"ע הרי מ"מ הוזהר שלא לעשות שניהם גם יחד וא"כ נתקיים כוונת התורה כשנימא כ"א ואחד נתקיים גם שלא יעשה שניהם אבל במ"ע אם אולי היתה כוונת התורה לעשות שניהם איך אפשר דיקיים המצוה כשיהי' א' בפ"ע הא מצות התורה היה לעשות שניהם וכבר כתבנו דיש לו שני משמעות וא"כ איך תתקיים מצות התורה באחת וכמו באם הבטיח שיעשה לשניהם איך יפטר באם עושה לאחד ובפרט דיותר מסתבר לעשות לשניהם וז"ב מאד מאד. ובזה מיושב היטב מה דמקשה בש"י שם מהך דמערבין לקרנות דמשמע דלר"י אין מערבין והרי במ"ע לא שייך זאת ולפמ"ש א"ש דשם כתיב ולקח מדם הפר ומדם השעיר וא"כ עיקר מצות התורה שיזה מדם הפר ומדם השעיר על הקרנות ורק דעיקר הפלוגתא דאם יזה משניהם ביחד או מכל אחת בפני עצמה וא"כ שוב שפיר נתקיים מצות התורה גם כשמזה מכל א' בפ"ע שוב כל שיש לו שני משמעות יוכל להזות מכל אחת בפני עצמה וז"ב כשמש. ובזה נלפענ"ד דבר נחמד דבמערבי לקרנות לר' יונתן דס"ל דיש לו שני משמעות בכאן מודה דדוקא כ"א בפ"ע דהא כל הטעם דס"ל דמשמע כאחד ומשמע כ"א בפ"ע משום דגם כששמע כ"א נתקיים הכוונה באחד ומכ"ש שאין עושה בשנים ולכך במ"ע משמע דוקא ביחד דאל"כ לא יתקיים מצות התורה כשאינו עושה רק אחד ולפ"ז בקרנות שם אדרבא דוקא בפ"ע מזה דאז אף שרצתה התורה שיתערב כיון דעיקר התכלית היה שיזה להקרנות מדם הפר והשעיר והרי אף שמזה מכ"א בפ"ע עכ"פ נתקיים תכלית הכוונה אבל כל שמערב אם רצתה התורה שלא תתערב ובפרט לדידן דס"ל דמב"מ בטל א"כ שוב ל"ש שיערב דהרי מבטל מצות התורה ולכך ס"ל לר"י דוקא מאחד ואחד בפ"ע וז"ב

ומיושב קושית התוס' שם דלר"י למה מזה בפ"ע כיון שיש לו ב' משמעות ולפמ"ש א"ש דבזה מקיים מצות התורה משא"כ בב"א אפשר דלא נתקיים מצות התורה וז"ב ודו"ק:

ובזה אמרתי דבר נחמד ליישב קושית התוס' שם בדף נ"ז ד"ה תניא דלר' יהודה דס"ל כחנני' והיינו כר' יונתן דמשמע כ"א בפ"ע וא"כ לדידיה אין מערבין והיאך מפקו לי' לר' יהודה דמב"מ לא בטל מולקח מדם הפר ומדם השעיר והא לר' יונתן אין מערבין לקרנות וא"כ לא מערב כלל ולפמ"ש א"ש דלר"י דס"ל דמב"מ לא בטל א"כ אדרבא גם לר' יונתן מהראוי לערב דהא מב"מ לא בטל וא"כ כשמערב נתקיים מצות התורה אף כשהמשמעות להיפך משא"כ כשלא יערב דלמא כוונת התורה לערב משא"כ לר' יונתן דס"ל בזה כרבנן דמב"מ בטל שוב א"א לערב דלמא יבטל ליה ודו"ק היטב כי הוא חריף לאמתה של תורה ת"ל:

איברא דלפי מה דאמרו דרבנן דר"י סברי דעולין אין מבטלין זה את זה וא"כ אף למ"ד מב"מ בטל מ"מ אין עולין מבטלין זא"ז וא"כ למה לא יערבו ביחד. אך נרא' דכל דמב"מ בטל רק דעולין אין מבטלין א"כ זה כשגלתה התורה דמדם הפר ודם השעיר דמערבין א"כ נלמד מזה דעולין אין מבטלין דגזירת הכתוב הוא אבל כל שנימא דאפשר משמעות התורה לכל א' בפ"ע שוב אסור לערב דדלמא מבטל משא"כ לר"י דהוא ס"ל דמב"מ לא בטל ומטעם דכל אחד מחזק את חבירו א"כ ניהו דיליף לה מקרא אבל עכ"פ אינו עושה נגד רצון התורה דאינו גזירת הכתוב רק מסתבר ליה דמב"מ לא בטל וז"ב כשמש:

ובזה י"ל הא דנחלקו אביי ורבא אי מערבין לקרנות ואביי ס"ל בתמורה דף ה' דמערבין לקרנות ורבא ס"ל דמזה מכ"א בפ"ע ולפמ"ש א"ש דרבא ס"ל בע"ז דף ס"ד דאזלינן בתר שמא וא"כ כל דיקרא דם הפר ודם השעיר ואינו שוה בשמא דהאי סומק והאי חיור א"כ לא הוה מב"מ ובטל ולכך אין מערבין ולאביי דס"ל דאזלינן בתר טעמא א"כ כיון דשווים בטעמ' ולא בטיל לר' יהודה דס"ל דמב"מ לא בטל ולרבנן כיון דעולין לא מבטלין עכ"פ לא מבטל וא"כ י"ל דאביי ס"ל דמותר לערב בכה"ג דבאמת מב"מ הוה ולא מבטל וגם לרבנן בכה"ג לא בטל דעולין אין מבטלין ובזה לשיטת הר"ן בנדרים דף נ"ב לכ"ע ס"ל דמב"מ לא בטל וכל אחד מחזק טעם חבירו משא"כ לרבא דאזל בתר שמא ולא שייך טעמו של הר"ן כמ"ש בתשוב' ובזה יש ליישב מה דפסק הרמב"ם כמ"ד מערבין לקרנות וע' בשער אפרים שם ולפמ"ש א"ש ואכמ"ל. נתברר ת"ל דברי הבכי חייא בשם הריטב"א דבמ"ע בודאי יחדיו משמע. ומעתה מיושב היטב הקושיא הנ"ל דשם במגלה דהוה עשייה להיות עושים את יום י"ד וט"ו ובודאי משמע תרוייהו דדלמא לא מקיים מצות המגלה באחד בלבד ודו"ק. אחר שכתבתי כ"ז ראיתי בטורי אבן במגלה

שם שהקשה דממנ"פ למאן קאי אי אליבא דמ"ד עד שיפרוט הכתוב יחדיו א"כ היכי הו"א דצריך שניהם יחד ואי אליבא דמ"ד דמשמע שניהם יחד א"כ יקשה מה משני אתי את ופסיק הא עיקר פלוגתייהו באת אשר יקלל את אביו ואת אמו. והנה ת"ל כבר הרגשתי בכ"ז מעצמ' ושמחתי אמנם יש לי הרהורי דברים במ"ש שם דמדבריו משמע דלמ"ד עד שיפרוט רק אחד במשמע וכ"כ דליתא וגם מה שהקשה מאת נרא' דל"ק רק למ"ד דשניהם ביחד והא גם לר' יונתן קשה קושיא זו וכמ"ש אמנם במ"ש שם דצריך קרא דאת כמ"ש שם מלתא בטעמא דה"א דאינו חייב עד שיקלל תחלה לאביו ואח"כ לאמו או דאורחא דקרא היה מיושב דברי רש"י בסנהדרין הנ"ל וע"ד שכתבתי למעלה ואין להאריך. ומה שהקשה דאחרי דמשני דזמנו של זה לא כזמנו של זה א"כ את ל"ל לפענ"ד כיון דיש שני משמעות א"כ אכתי הו"א דאי בעי עבדי בארביסר ואי בעי בחמיסר ולכך אצטריך למפסק ודו"ק. אמנם אי קשיא הא קשיא בהא דאמרו במנחות דף צ' ע"ב ור' יונתן למה לי קרא האמר עד שיפרוט לך הכתוב יחדיו ומאי קושיא הא שם הוה מצוה וא"כ ה"א דלא נפטר מהעולה עד שיביא משני מינים והיא קושיא גדולה. אך נרא' דלפמ"ש בטעם הדבר משום דבמ"ע דלמא לא נתקיים מצות התורה רק בשניהם ולפ"ז זהו כשהתורה צותה אבל כאן דזה אמר הרי עלי עולה ואנן מספקינן אם כוונת התורה שעולה צריך להביא משניהם גם יחד אם כן לר"י דמשמע גם לאחד בפני עצמו א"כ שוב כשזה נדר עולה לא נתכוין רק לאחד ושוב יצא ידי נדרו שנדר. אך עדיין קשה דאדרבא כיון שתלוי בנדרו ואנן מסופקין אם כוון לשניהם ביחד או לאחד א"כ מספק לא יצא ידי חובתו וכבר כתב הרא"ש דבנדרים בודאי אזלינן בתר לשון בני אדם ומשמע שניהם ביחד ואף דכאן לא נדר רק כפי מצות התור' וכל שיש שני משמעות בלשון התורה א"כ מחוייב לקיים מצות התור' בשניהם ביחד ובפרט במ"ע דדלמ' הכוונ' לשניהם ביחד ובאחד מהם לא קיים המצוה וכוונת התור' הי' שיביא שניהם. אמנם אחר העיון נראה דבאמת כיון דיש לו שני משמעות ומשמע גם אחד אחד א"כ לפ"ז גם במ"ע מה שייך בזה שצריך לקיים שניהם הא באמת לאו ספיקא הוא רק דבאמת יש לו שני משמעות וא"כ שפיר יש לומר דאם הי' התור' מקפדת דוקא על משמעות שנים למה לא פרטה התור' יחדיו כיון דעכ"פ חזינן שמקיים באחת ג"כ מצות עולה ושפיר פריך לר' יונתן למה לי קרא הא גם באחד יוצא ידי מצוה וא"כ שפיר פריך ול"ד לזרוע ולחיים וקיבה דכל דכוונת התור' היו שיתן כלם ביחד הו"ל כמחסר המצוה וניהו דנתן הזרוע הא לא נפטר בזה מלחיים וקיבה וכן להיפך אבל בעולה דמן הבקר ומן הצאן א"כ כל דעכ"פ יש לו משמעות באחד מהם שוב יצא ידי נדרו דגם הוא נדר או שיקריב שנים או אחד ואינו

מחסר המצוה דהא אין ספק בלשון רק שיש לו שני משמעות וא"כ שוב תלוי ברצונו משא"כ בכל מצות התור' שלא בא מחמת נדרו רק שהתור' צוותה א"כ מסתמ' אמרינן דכוונ' התור' שיקיים המצוה בכלם ואם יוצא גם באחד מ"מ מחסר המצוה דהרי רצון התור' הי' שיתן כלם משא"כ בנדר כפי כוונת התור' א"כ שוב אינו חייב רק רשות בידו כפי שירצה כי גם במשמעות התור' אינו רק רשות רצה להביא שנים יביא רצה להביא אחד יביא. ובזה יש ליישב הא דמשני כיון דכתיב ומן הצאן כמאן דכתיב יחדיו דמי והיינו כיון דמצי למכתב מן הצאן והי' ג"כ משמעתו כאחד או כל אחד ואחד לבד וא"ל דלא הי' משמע רק נפרד דזה אינו כיון דאמרי' דהרשות בידו א"כ אם ירצה להביא מן הבקר ומן הצאן מי יעכב בידו וא"כ שוב עכ"פ מדכתיב וי"ו כמאן דכתיב יחדיו דמי והוה הקפד' דוקא. ובזה מיושב קושית רס"י ממקלל אביו ואמו ורש"י נדחק שם ודבריו צ"ע וע' בתוס' שם ובש"י שם ולפמ"ש אתי שפיר דשאני כאן דע"כ הקפר' דוקא דאל"כ למה צריך הוא"ו הא גם במן הצאן לבד אם ירצה הי' יכול להביא שניהם וכמ"ש ודו"ק היטב כי נתבאר בו ענין עמוס וסתום ות"ל נתבאר הדבר בטוב טעם ודעת:

נחזור לענינינו דהדבר ברור כמ"ש הח"ץ ז"ל בתירוץ השני דמשמע שתי משמעות ולא כמ"ש בתירוץ הראשון דדוקא אחד אחד משמע ואני תמה על הח"ץ ז"ל דהדבר מבואר בהדי' בב"מ דף צ"ג דרבא סבר לה כר' יונתן וכו' אם בעליו אין עמו משמע דאיתא בתרוייהו ומשמע נמי דכי איתא בחדא כו' הרי בהדיא דיש שני משמעות אבל אחר העיון שם יש לחלק דשם הכוונ' דיש במשמעות השלילה דבעליו אין עמו בין שניהם ביחד ובין איתא בחדא וליתא בחדא ובשלילי' פשיט' דיוכל לשלול שניהם ביחד או אחד אחד חבל במניע' ול"ת יוכל להיות דלא משמע רק חדא חדא. ובזה יש ליישב מה שהאריך בשו"ת מהריב"ל סי' ס"ח בסוגיא זו והיינו דלר' יאשיה דס"ל דגם במניע' הכוונ' על שניהם יחד ומכ"ש בשלילי' אבל לר' יונתן דבמניע' יש שתי משמעות א"כ גם בשלילה יש לומר דשולל שתיהן גם יחד או שאינו שולל רק אחת ובזה יש ליישב הרבה קושיות שם ודו"ק היטב כי אין בכחי להאריך יותר ועכ"פ במת אחד מהם בודאי האחד הנשאר יכול לעשות כמו שחפץ אבל בנשאר בחיים יש לדון:

והנה בהא דאמרו בשבועות דף ל"ו ע"ב ודף ל"ח אינו ענין לפענ"ד למחלוקת ר' יאשיה ור' יונתן דשם בין אם הכוונ' לשניהם ביחד או לכל אחד בפני עצמו דעכ"פ קאי השבוע' על הכלל או על הפרט ויש שם כמה עקולי ופשורי ותדע דהרי בלשון בני אדם כ' המזרחי דודאי משמע הכל ביחד ואפ"ה נחלקו שם ר"מ ור"י ור"ש וע' בירושלמי שם ובקידושין פ"ב דגם הך דקדש' בזו ובזו ובזו מוקי במחלוקת הנ"ל והט"ז העיר מאותה משנה וע'

מ"ש אא"ז הח"ץ ז"ל שם וצ"ע בזה. וגם במ"ש הט"ז מדברי מהרא"י לפענ"ד דבריו נכונים וע' מה שדחה דבריו בשו"ת אא"ז שער אפרים וגם הח"ץ דחה דברי הט"ז באופן אחר. ולפענ"ד המעיין בפשטת לשון המהרא"י ימצא כי דברי הט"ז נכונים וגם בחלוקו של המהרא"י יש מקום להאריך בהך דשבועות שם אבל נלאיתי להאריך כי הקיפו עלי כמה ענינים עניני דאחרים. והנה נחזור לנ"ד דלפענ"ד כיון שהי' בעיו"ט מיו"ט השניים וא"א לשאול להרב מוהר"מ הי' מקום לומר דאם הי' מתחרט ובא לשאול התרה מהאנשים אשר בכאן יכלי להתיר לו. אמנם אחר העיון ז"א דבהיתר ודאי כיון דתלו לה באותן חמשה אנשים ודאי רצו להחמיר עליו שיצטרך לשאול מאותו חמשה ולצער אותו קמכוונו וא"כ ודאי ל"מ ההיתר של אותן ארבעה פה ובשו"ת מהרי"ט בראשונות סי' קל"ד כ' דלענין היתר נדר ודאי ספק נדרים להחמיר וגם י"ל דסמך אתרי יותר מעל אחד וכל כמה דנפישי סמך דעתו יותר ע"ש ובגליון הש"ע גם לעיל סי' רט"ז תמהתי על המהרי"ט שלא זכר שם כלל דברי הרשב"א הנ"ל וכעת ראיתי כי גם בשער אפרים הביא להך דמהרי"ט ומהתימ' שבא להראות פנים למהרי"ט שאינו חולק על הרשב"א ובאמת כפי הנרא' לא זכר באותה שיטה מכל דברי הרשב"א הנ"ל דאם לא כן הי' מביאו ועכ"פ סברתו נכונה ובפרט כאן דהי' עיו"ט וידעו דלא יוכל לנסוע לשם ולשאול דעתו וא"כ ע"כ דנתכוונו שיצטער וליזול עד שישוב לחזר אחרי ההיתר מכלם וא"כ אין להתיר בלי דעתו כנלפענ"ד ברור ופשוט וע' בחולין דף קל"ב דאו מבע"ל לחלק ופירש"י דהו"א שאם שחט שור ושה לא לחייב אלא אחת ומשמע דהוא כר' יאשיה אבל לפמ"ש הבני חיי במ"ע לא שייך פלוגת' דר"י ור"י. שוב מצאתי בשיטה מקובצת ב"ק דף נ"ד ד"ה או לחלק הקש' גם מהך דחולין דף קל"ב ומוכח דלא ס"ל הסברי' הלז ע"ש ובתוס' שם ד"ה או וע' תוס' זבחים דף ק"ו ד"ה מאי עביד לי' ובצ"ק:

שם סעיף מ"ג המחלל יו"ט שני של גליות אעפ"י שהוא מנהג כ"כ הרמב"ם ולא נודע למה הוצרך לכתוב אעפ"י שהוא מנהג וראיתי בלח"מ שכ' די"ל הא הוה מזלזל בד"ס וכ' דזה פחות שאינו רק מנהג והקש' הלח"מ הרי כ' רבינו בפ"ק שהוא מד"ס ע"ש שנדחק ובמחכ"ת לא זכר שם דברי רבינו בעצמו פ"ו מיו"ט הלכה י"ד שבזמן הזה שסומכין על החשבון אין יו"ט שני להסתלק מן הספק אלא מנהג ולזה כוון רבינו כאן בצחות לשונו וז"ב ויש להאריך בזה בסוגית הש"ס פרק מקום שנהגו וע' בש"ך ס"ק פ"ח. ובחידושי אמרתי בזה עפמ"ש הר"ן בר"פ מקום שנהגו שהקש' דהכא משמע דמאן דעבר אדרבנן משמתינן ליה ובפרק כירה אמרו דמאן דעבר אדרבנן כגון המבשל בחמי טבריה לוקה מכת מרדות אלמא מלקי אין שמותי לא ותירץ דבמלת' דהוה עיקרו מדרבנן דכי עקר

ליה עקר ליה לכולי מצוה משמתינן ליה כגון האי וכדאמרי' נמי את מי נידו את אלעזר ב"ח שפקפק בנט"י אבל בדבר שעיקרו מן התור' והוא עובר על מה שאסרו בו חכמים מכין אותו מכת מרדות כי האי דהמבשל בחמי טבריא. ולכאור' צ"ב דהרי גם יו"ט שני של גליות דעושין מספק שמא יו"ט שני הוא עיקר וא"כ עיקרו בדאוריי' דשמא יו"ט שני עיקר ואפ"ה משמתין אבל באמת הדבר נכון דהא באמת יו"ט שני של גליות בזמן הזה דבקיעי בקביעא דירחא אינו רק מנהג כמ"ש הרמב"ם פ"ו מיו"ט הלכה י"ד שבזמן הזה שסומכין על החשבון אין יו"ט שני להסתלק מן הספק אלא מנהג וא"כ אין עיקרו בדאוריי' ולכך משמתינן ליה וז"ש רבינו המחלל יו"ט שני של גליות אעפ"י שהוא מנהג והיינו דלכך משמתין אותו לפי שהוא מנהג. הן אמת דלפ"ז קשה למה אמרו רב ושמואל דמשמתין על שני יו"ט של גליות וכן אמר אביי ונישמתי' מר כדאמרו בפסחים דף נ"ב והא עד ימי אביי ורבא היו מקדשין עפ"י הראיה כמ"ש הרמב"ם פ"ה מקידוש החדש הלכה ג' וא"כ שוב הוה עיקרו בדאוריי' וא"כ יפה עשה ר"י שנגדו ולמה הקפיד אביי. אמנם נראה דהנה גוף סברת הר"ן צ"ב דנה חילוק יש בין אם עובר על כל מצוה דרבנן דמשמתין ובין אם אינו עובר רק על הדרבנן שיש בה דמכין אותו מכות מרדות בלבד ולא משמתין סוף סוף עבר על דרבנן ואדרב' זה חמור טפי שעכ"פ יש לו עיקר בדאוריי' וזה אינו רק דרבנן גרידא. אמנם נראה דסברת הר"ן היא כך דהנה באמת כבר אמרו חמורים דברי סופרים יותר מדברי תורה והטעם הוא פשוט כמ"ש המפרשים דלא חמיר כ"כ לבני אדם מה שהוא רק מדרבנן וע"כ צריך גדר ביותר ולכך כל שכל המצוה היא דרבנן משמתין אבל אם עיקרו בד"ת א"כ חמיר להו לאנשי שהרי יסודתו בהררי קדש דברי תורה ע"כ הקלו בו דסגי במלקות לבד וגם יש לומר דאם נחמיר בד"ס ונשמתי' א"כ יהי' זלזול לדברי תורה דהרי אם עובר על ד"ת לא היו מנדין רק מלקין אותו א"כ גם בדרבנן אינו מהראוי שנחמיר עליו יותר ומכין אותו מכות מרדות שהוא מעין מלקות של תורה וז"ב. עוד נראה לי להמתיק הדברים דהנה כבר נודע מ"ש רבינו בספר המצות בשרשיו דכל ד"ס בלאו דלא תסור הוא ותמה הרמב"ן דא"כ יהי' לוקה בעובר על לאו דרבנן וגם יהי' ספיקו כשל תורה וכ' בקרית ספר להמבי"ט וגם הרמב"ן בעצמו הרגיש בזה דזה מן המחילות שמחלו חז"ל דא"כ נימא שדבריהם הן תורה ויהי' עובר על בל תוסיף ולכך הקלו בספיקן כדי שנדע שזה רק מדרבנן אבל לפי האמת כל מה שתקנו חז"ל הוה איסור תורה מלאו דלא תסור ע"ש. ולפ"ז בשלמא בעיקרו מן התורה ע"כ הוצרכו להקל שלא נשמת דאז יהי' חמור משל תורה ויהי' זלזול בתור' ואם מצינו שחשו לדרבנן כל דאקלעו ביחד ד"ס וד"ת כמ"ש המהר"ש חיון הובא במג"א סי' קפ"ד לענין בהמ"ז דצריך לחזור

על דבריהם ג"כ למען לא יהי' זלזול מכ"ש להיפך שלא יהי' זלזול לתור' אבל בשאינו עיקרו רק מדרבנן א"כ אין כאן זלזול לשל תורה מהראוי להחמיר בשל דבריהם ומלאו דלא תסור מהראוי לשותי' והעובר על דבריהם חייב מיתה ושייך שמתא וז"ב מאד:

ומעתה במחלל שני יו"ט של גליות אם הוה ספק שמא יו"ט זה דאורייי' וא"כ הראשון אינו רק דרבנן שפיר מהראוי להחמיר בשניהם בשמתא ול"ש לומר דמזלזל בד"ת שהרי משמתין על המחלל שני י"ט של גליות ואנחנו לא נדע מי הוא תורה או דרבנן וא"כ אין מזלזלין כלל. ובזה מיושב תמיהת הב"י באו"ח סי' תצ"ז דהא מנדין על שני י"ט של גליות משמע גם על יו"ט ראשון אף שעיקרו מדבריהם ולפמ"ש אתי שפיר דאז דהיו שניהם ספק א"כ אין כאן שום זלזול. איברא דלפ"ז בזמן הזה דאין עיקרו רק ממנהג בעלמ' א"כ שוב על יום ראשון אין לשמתי'. ובזה מדוקדק מה דנקט הרמב"ם המחלל יו"ט שני של גליות והיינו רק יו"ט שני בלבד וז"ש אף שהוא מנהג והיינו דאף שאינו רק מנהג מ"מ עכ"פ שוב אין עיקרו רק מדרבנן ומותר לשמתי' ולא שייך זלזול ועפר"ח סי' תצ"ו שנדחק בישוב קושית הב"י ולפמ"ש א"ש. ואחרי אשר זכינו לזה לבאר סברת הר"ן אם חומה הוא נבנה עליה טירת כסף לפי שראיתי בשו"ת מקום שמואל סי' צ"ט אות כ"ד שהאריך לדחות דברי הר"ן. ואם אמנם כי קושיותיו נכונים וכבר קדמו כמעט בכלו הפר"ח סי' תצ"ז. אבל במחכת"ה שכח לפני מי הוא עומד לפני הר"ן אשר גדולתו ותקפו בש"ס נודע בשערים וכבר כ' הריב"ש תלמודו באחת מתשובותיו לפאר אותו שהי' בקי בתלת' סדרי ודמי ליה כמאן דמנח בקופס' וא"כ חובה עלינו ליישב דבריו הקדושים ולכן הכינותי לבי ליישב דבריו הקדושים כאשר תעלה מצודתי דמה שהקשו מהך דאמרו בחולין דף קט"ז דלוי אקלע לבי יוסף רשבא עיילי לקמיה רישא דטווס' בחלב' לא א"ל ולא מידי כי אתא לקמיה דר' אמי א"ל אמאי לא תשאתינהו א"ל אתרא דריב"ב הוה ואמינ' דלמא דרש להו כריה"ג דבשר עוף בחלב מותר וקשה עכ"פ למה אמר ר"א לשמתינהו והלא בשר בחלב הוה עיקרו מן התור' ע"ש. ולפענ"ד נראה כיון דאיכ' עכ"פ ריה"ג דאמר בשר עוף בחלב מותר וא"כ לדידי' א"א לומר שעוף בחלב דאורייי' ועובר על בל תוסיף וכמ"ש הרמב"ם בהדי' וא"כ לענין זה הוה אין עיקרו בדאורייי' דאף למאן דאסר בשר עוף בחלב היא גזיר' דרבנן ואין לו עיקר בתור' דניהו דבשר בחלב דאורייי' אבל זה לאו בשר מקרו ולכך עובר על בל תוסיף אם יאמר שהוא מן התור' כמ"ש הרמב"ם בהלכות ממרים וא"כ לכך שייך שמתא ומ"ש במקום שמואל להקשו' מכל הנך דנגדיה רב המבואר בקידושין דף י"ב ע"ב והא שם אינו עיקרו מדאורייי' ואפ"ה נגדיה ולא שמעיה לפענ"ד ל"ק כלל דאטו זה כלל דכל דבריהם צריך לשעתיה ויש כמה דבריהם דאינו רק משום פריצו' בלבד

כמ"ש רש"י שם בקידושין דכל הני הוא משום פריצות' ודאי נגדיה (וכן מצאתי בפר"ח שם) אבל העובר ומבטל כל המצוה דרבנן צריך שמתא ומ"ש במ"ש שם מגבינות של עכו"ם דמבואר בסי' קט"ו דכל האוכל גבינות של עכו"ם מכין אותו מכות מרדות והרי עיקרו של דבריהם דאף דגזרו שמא עירב בו טמא מקרי עיקר איסורו מדרבנן כמבואר ביו"ד סי' צ"ט בשם הרשב"א ואפ"ה לא שמתיה הנה לפמ"ש ל"ק דגם זה אין כאן כל כך חשש איסור שאינו איסור בעצם ולא שייך שמתא ואינו מבטל שום איסור או מצוה בעצם רק חשש שמא יערב בו טמא וגם יש לומר דכיון דעכ"פ גזרו חז"ל הו"ל כספק תורה כמ"ש האו"ה לענין גבינות עכו"ם והובא בש"ך סי' ק"י ובפר"ח שם ומ"ש הרמב"ם פ"ג משחיט' הלכה י"ח שכל ספק בשחיט' הרי הוא ספק נבילה והאוכל אותו מכין אותו מכות מרדות וע"ז הקשה דהו"ל כמו גבינו' של עכו"ם דאין עיקרו בתורה ואפ"ה מכין מכת מרדות ולא משמתין במחכת"ה איך אפשר דספק נבלה יהי' מקרי עיקרו מדרבנן והא אם הוא ספק נבילה עיקרו בדאורייתא בודאי ולשיטת הפוסקים ספק נבלה הו"ל מן התור' לחומרא וגם להרמב"ם הא כל ספק בשחיט' אתחזק איסור' דאבמה"ח ופשיטא דעיקרו דאורייתא ובאמת שצ"ב דלמה לא ילקה בודאי דאף דהוה התראת ספק מ"מ אתחזיק איסור' ומלקין על החזקות וצ"ל דניהו דמחזיקין מאיסור לאיסור מ"מ צריך שיתרה בלאו מיוחד כמבואר במ"ק דף ג' ברש"י ותוס' דצריך להתרות בשם מיוחד של הלאו והארכתי בזה בתשוב' ולכך אינו רק מכות מרדות אבל עכ"פ לומר שאין עיקרו מה"ת זה אי אפשר. ומ"ש שם מחלב אשה ודם אדם שעיקרו מדרבנן משום מראית עין ובכלהו לוקה מכות מרדות דרבנן ומהראוי לחייב שמתא. הנה באמת סותר דברי עצמו שהרי בעוף בחלב דעתו דזה מקרי עיקרו בדאוריית' דעכ"פ בשר בחלב דאוריית' וע"כ צ"ל כיון דאינו רק משום מראית עין בלבד אין עיקרו רק מדרבנן בלבד א"כ שוב י"ל דבכה"ג א"צ לשמתיה אותו דבעצם אין בו איסור רק משום מראית עין משא"כ באיסור דרבנן בעצמותו ומ"ש להקשות במ"ש ופר"ח מהך דאוכל מצה בע"פ דמכין אותו מ"מ כבא על ארוסתו וא"כ מהראוי לשמתי' הנה לפענ"ד כיון דמדמה בירושלמי לבא על ארוסתו והיינו מצד הדמיון שזה אינו עושה בעונת' ואוכל פגה כמו כן זה א"כ גם בעונש דמי לו שכמו ששם מכין מכות מרדות ושם שייך עיקרו בדאוריית' דפנויה לשם זנות לוקה לשיטת הרמב"ם ולשיטת הראב"ד עכ"פ במזומנת לזנות לכך לוקה מכות מרדות וה"ה מצה בע"פ דדמי לזה עשו מ"מ וזה נכון. ומ"ש מדברי הרמב"ם פ"א משבת שכתב דעל דברי סופרים מכין מכות מרדות ולא שמתא. הנה הה"מ ביאר בהדיא דיש לו עיקר מה"ת והמ"ש כתב דפשטת לשון הרמב"ם אינו משמע כן ואינו כדאי בדברים בעלמא

לדחות דברי ה"ה ומה גם להקשות על הר"ן דס"ל כהה"מ וכן כתב הפר"ח דהה"מ והר"ן בחדא שיטתא קיימי ומ"ש במ"ש להקשות ממ"ש הרמב"ם סוף הלכות מ"א ובטוש"ע יו"ד סי' קי"ז דהאוכל מאכלים שנפשו של אדם קצה בהן מכין אותו מכות מרדות והרי עיקרו אינו רק מדרבנן. והנה הוא בעצמו כתב דאולי הר"ן סובר כתירוץ השני של הכ"מ דהוה כח"ש דעיקרו בדאוריית' וע"ז הקשה בכל ד"ת שאין בו רק ח"ש וע' בפ"ג ממ"א הלכה וא"ו ובפ"ק ממ"א הט"ז ובפ"ח ממ"א הט"ז ובפ"ג משחיטה ה"ג שבכלהו כתב הרמב"ם דמכין מכות מרדות והרי הרמב"ם חשב המזלזל בדברי סופרים וא"צ בדברי תורה בדברים שחייב שמתא. במחכ"ת לא דק דשם מיירי במזלזל ומפקפק על גוף המצוה או האיסור אבל מי שעובר על תורה ואינו מפקפק רק שעובר להנאתו וכדומה אם הוא שיעור שלם לוקה ארבעים ואם אין בו שיעור וכדומה במה שדומה לח"ש מכין אותו מכות מרדות וא"כ מיושב תלונותיו והן נסתר מחמתו כל קושיות המ"ש שהקשה ממ"ש הרמב"ם פ"א מחמץ ה"ג דהוה לאו שאב"מ ומכין מ"מ וקשה שמתא לחייב וכן הקשה ממ"ש ה"ה בפ"ב משביתת עשור הלכה ג' והלכה ה' ע"ש ולק"מ דפשיט' דכל שאינו מזלזל בדאוריית' רק עובר בלבד דאם היה שיעור שלם לוקה וכשאינו שלם והוה חצי שיעור מכין מכת מרדות ואני תמה דלדבריו מלאו שאב"מ וניתק לעשה וכדומה בכ"מ שאין לוקין מה"ת ובודאי מכין מ"מ הו"ל להקשות אבל ז"א דפשיט' דבדאוריי' כל שאינו מפקפק לא עדיף מאלו היה לאו שיש בו מעשה שלוקין ולא משמתין מכ"ש באינו לאו שיב"מ והנני יוסיף להתפלא דהשתא בד"ס שיש לו עיקר בתורה אין משמתין רק מכין מ"מ בדאוריית' רק שאין בו מעשה וכדומה עכ"פ עיקרו בדאוריית' בודאי והיה משמתין הא די במ"מ וז"ב ופשוט. ומה שהקשה הפר"ח שם מהא דאמרו בריש הדר דרב אשי חזי להאי גברא דאסר לחמרי' לצינתי' בשבת רמא ביה קלא ולא אשגח בי' א"ל להוי האי גברא בשמת' והא שם עיקרו בדאוריי' רק שהוא עשה איסור דרבנן ואפ"ה שמתיה. הנה לפענ"ד ל"ק דבאמת רצה הוא בעצמו לדחות דשם שמתי' בשביל שרמא ביה קלא ולא אשגח ביה והוא נכון כמו שנרא' מהכ"מ ג"כ וכמ"ש שם הפר"ח ומ"ש דא"כ הוה כנידה לכבודו וכבר אמר שם דלא מחזי כאפקירות' דיש חילול השם והרי במ"ק דף י"ז אמרו במנדה לכבוד עצמו אינו בכלל אין חכמה ואין תבונה במחכת"ה כי רב הוא כמה תיוהא יש בדבר דע"כ לא אמרו מנדה לכבוד עצמו היינו באם אינו רק מפני שנאה או הרווחת ממון אבל בדבר שעושה מחמת חשש איסור לא הוה בכלל מנדה לצורך עצמו ועסמ"ט כאן בהג"ה אף גם דמה שאמר בהדר דאין חכמה ואין תבונה על מה שהורה ורמא קלי' בפני רבו וזה הי' בודאי לכבוד שמים וא"כ אח"כ שנדהו אף שלא חייב נדוי

עכ"פ אינו בכלל מורה הלכה בפני רבו ומ"ש הפר"ח לתמוה על הכ"מ שהקשה להר"ן דנט"י אין עיקרו מד"ת ואינו אלא סמך ותמה ע"ז דאדרבא מזה הביא הר"ן ראיה דכל שעיקרו בדרבנן משמתין הנה יפה הקשה וכן הקשה המלמ"ל וכבר קדמו בזה הש"ך כאן ס"ק ע'. אבל לפענ"ד דברי הכ"מ נכונים דהכ"מ מקשה לשיטת הר"ן דאינו מחלק בין מפקפק על דברי סופרים לעובר על דברי סופרים שהכ"מ מחלק ביניהם א"כ למה אמרו בברכות דף י"ט דהמזלזל בנט"י וכן אמרו שנידו לאלעזר בן חנך שפקפק בנט"י והא אף אם לא פקפק רק שעבר ולא נטל ידיו חייב נדוי לשיטת הר"ן והיא קושיא אלימתא וע"כ באמת חילק הכ"מ בין מפקפק לעובר ולייישב שיטת הר"ן צ"ל כיון דנט"י לחולין אינו חיוב ומצוה דרבנן רק סרך משום תרומה א"כ כבר כתבתי דבכה"ג לא שייך שמתא בדבר שאין איסור דרבנן בפ"ע ולכך אינו חייב נדוי רק בשביל שזלזל בנט"י ופקפק על התקנה. ובזה נלפענ"ד הא דאמרו בחולין דף ק"ו נט"י בחולין אינו אלא משום סרך תרומה ועוד משום מצוה מאי משום מצוה אמר אביי מצוה לשמוע דברי חכמים ורבא אמר מצוה לשמוע דברי ר"א בן ערך והוא תמוה דלא נמצא כזה בסוגית הש"ס דהא משום סרך תרומה תקנוה ומאי ועוד וכבר נתקשו בזה בתוס' ולפמ"ש כיון שאלעזר בן חנך פקפק בנט"י והיינו שזלזל באותן שגזרו ענט"י לכך אמרו מצוה לשמוע דברי חכמים וא"כ חייב נדוי מי שמפקפק בזה וז"ב:

ובזה יש ליישב מה שאמרו בברכות שם נפק דין ואשכח תלתא המזלזל ב נט"י והמספר אחר מטתן של תלמידי חכמים ותמה המצל"ח דהא המספר אחר מטתן קודם למזלזל בנט"י במשנה ולמה הקדימו למזלזל בנט"י ולפמ"ש א"ש דהא אשכח חידושא דמזלזל בנט"י והיינו פקפק דוקא והיינו משום דזלזל באותן שגזרו ענט"י והוה כמו מספר אחר מטתן של ת"ח ולכך אקדמי' ברישא וז"ב עכ"פ דברי הר"ן מזוקקים:

ובחידושי אמרתי במה דאמרו בנדה ר"פ כל היד כל המקש' עצמו לד עת יהא בנדוי ופריך ולימא אסור ומשני משום דקא מגרי יצה"ר בנפשיה והקושי' והפירוק' משולל ביאור ולפי שיטת הר"ן אתי שפיר דבאמת מה שאמרו יהא בנדוי היינו לא שהוא מנודה מאיליו רק שהב"ד חייבין לנדותו כמ"ש ר"ס והר"ן פרק שמנה שרצים כ' בהדיא כן בשם ר"ת וא"ב בהס"ד דמקש' עצמו לדעת אינו רק משום שהוא הכנה וקירוב לדעת לעביר' של ג"ע וא"כ הוה כעיקרו בתור' ואיסורו מדרבנן וא"כ ל"ש נ"ד וע"ז פריך לימא אסור והיינו דיהי' דינו ככל ד"ס שיש עיקר בתידר' שמכין מ"מ ולא משמתין וע"ז משני דקא מגרי יצה"ר אנפשיה וא"כ זה בעצמו אסור דרבנן לגרות יצה"ר על נפשיה וא"כ עיקרו דרבנן ומשמתין וז"ב ודו"ק:

ומה שהקשה עוד הפר"ח על הר"ן כלאיתי לכתוב ובמ"ש יש ליישב גם שם ודו"ק ומה שהקש' הד"ת בגליון הר"ן בפסחים שם מהא דאמרו בקידושין דף ל"ט דהאי גברא דקא זרע חיטי ושערי ביני גופני א"ל ניתי מר ונשמתי' והרי עיקרו בתור' ולא שייך שמתא. ומצאתי בכנסת יחזקאל סי' י"ח שכיון ששם מיעטה מן התור' רק מדרבנן אסרו וע"ש ברש"י ותוס' ד"ה ההיא א"כ מיעט' התור' בפירוש ובזה בודאי אף שאסרו חז"ל אינו רק עיקרו בדרבנן. ובאמת שרפח"ח אלא דק"ל דא"כ היכא הוה ס"ד דרבנן אסרו והא הוה כמו דבר המפורש בתור' להיתר דהרי לא מקרי עקרו בדאוריי' ובכה"ג לא יכלו רבנן לאסור כמ"ש הט"ז ביו"ד סי' קמ"ז ואפשר כיון דלא ברור אי זרעים בכרם אינו אסור מן התור' דהרי קאמר לא צהריתו ולא חווריתו אלמא דהי' ספק להם וא"כ יכלו לגזור. ובזה יש ליישב מה דבריש חולין אמרו דרב עמרם חסידא הוה נגד למאן דזרע כשותא בכרמ' והפר"ח האריך דהדברים סותרים דבקידושין אמרו דעשמתין ולפמ"ש יש לומר דנחלקו בזה אי מקרי עיקרו מן התור' או לא ודו"ק היטב. ומה שהקש' הפר"ח מהך דריש הדר הי' מקום עוד ליישב באופן אחר דכל הטעם הוא משום זלזול לדאוריי' וא"כ בשבת דאם הי' במזיד והתרא' הי' מיתת ב"ד וא"כ שוב שייך שמתא דהוא ג"כ שם מיתה וא"כ שם דרמא ביה קלא והיינו כמו התרא' שוב יכול לשמתו אף שעקרו ד"ת דרבנן כעין של תורה תקנו. ובזה הי' צריך ליישב מ"ש הרמב"ם פ"א משבת דעל ד"ס מכין ולא משמתין ויש להאריך בזה ואכ"מ עכ"פ דברי הר"ן נכונים אמנם האמת אגיד דאף שטרחתי ליישב דברי הר"ן מ"מ לדינא העיקר כמ"ש מוהרד"ך והסכימו הפר"ח והמקום שמואל לדבריו דנגיד' ושמת' דרבנן והרשות ביד ב"ד או לנגדו או לשמתו בכל ענין שירצו ע"ש. אך לפענ"ד נראה דזה תלוי בענין מכת מרדות שנחלקו הפוסקים אם מכין אותו עד שתצא נפשו לשיטת הרמב"ם היא כן כמ"ש בפ"ו מחמץ והר"ן בפרק נערה שנתפתתה כ' שכן דעת הערוך דלהחמיר על מלקו' דאוריי' הוא אבל בשם הרמ"ה הביא שיש בו להקל ממלקות של תורה ועפר"ח באו"ח סי' תע"א ומ"ש שם בגליון ע"ש וא"כ כיון דמכות מרדות להחמיר לשיטת הרמב"ם א"כ לכך אין נ"מ בין שמתא לנגיד' דגם בזה מכין עד שתצא נפשו ומכ"ש באם עבירה נמשכת היא שמכין עד שתצא נפשו או עד שיקבל אבל אם היא עביר' שכבר עבר ואינה נמשכת אם נימא דמקילין פשיט' דאין לענשו בשמת' החמור. ובזה מיושב מה שהקש' במקום שמואל דלשיטת המהרד"ך דיש ביד חז"ל לשנות ממכות לנדוי א"כ למה אמרו הקורא לחבירו ממזר סופג את הארבעים ולא קאמר דיהא בנדוי כמו בעבד ולפמ"ש אתי שפיר דהרי תתר"ח סי' תע"א הקשה דשם אמרו סופג ארבעים ומשמע דמכת מרדות שוה למלקות ארבעים רק שהוא קל

יותר חבל הקצב' היא ארבעים וכ' דדוקא בקורא לחברו ממזר הוא דסופג ארבעים לפי שהוא מדה כנגד מדה וא"כ עכ"פ בזה שוב אין ראוי לשנות על נדוי משא"כ בכל מכות מרדות ודו"ק:

והנה בפסחים דף נ"ב נראה מלשון הש"ס דיש חילוק בין צורבא מרבנן לשאר אינשי דבשאר אנשי מנדין ובצורבא מרבנן מנגדין וכ"כ הרמב"ם בפ"א מיו"ט ע"ש ובלח"מ. ובזה יש ליישב מ"ש בפכ"ה מסנהדרין אם חירף ת"ח מנדין אותו ואם רצו הדיינים להכות מכין אותו משמע דנדו קודם דבפ"א מיו"ט כ' דביו"ט שני דמכין אותו וכו' או מנדין הקדים מכות ברישא ולפמ"ש אתי שפיר דשם כ' אם לא יהי' אחד מן התלמידים א"כ בדין הוא שיקדים המכו' ברישא אבל בפכ"ה מסנהדרין דמיירי בבזה ת"ח דמסתמ' בע"ה איירי דשונא לת"ח ומחרפו ולכך הנדוי קדים ולזה כ' שאם רצו להכות והיינו באם הוא צורבא מרבנן או ע"ה ירא אלקים שבא שוגג לידו וכדומה אז מקילין ומכין אותו הנה ת"ל ביארתי כל שרש החילוקים שבין מכות מרדו' לשמתא. ולפענ"ד בזה יש ליישב הרבה ענייניים שהאריכו בזה הפוסקים אם לנדות או להכות ויש כמה סתירו' כמו בהך דמנגיד רב ויש בפרטי הדברים כמה סתירו' ולפמ"ש בעביר' נמשכת שהמכו' הם עד שתצא נפשו לכל השיטו' שוב הוה כמו נגידא וא"כ יש ליישב בזה הרבה התירו' בדברי הרא"ש גבי מסר מודע' על החליצ' שכ' הרא"ש בתשוב' והובא בב"י סי' קל"ד שיש לנדו' ובפסקיו כ' דלא קיי"ל כרב ולפמ"ש יש ליישב ונלאיתי להאריך שכבר דשו בזה קמאי ובתראי ולא אוכל לחטט אחריהם והמעיין ישכיל בשו"ת מקום שמואל הנ"ל שהאריך למעניתו בפרט הלז וימצא די מבוקשו וגם בשו"ת מהרי"ט חלק יו"ד נמצא בזה ומה כחי להאריך כ"כ ודו"ק היטב כי ת"ל הוא ענין נפלא וע' מ"ק דף ד' ליתי מר ונישמתיה ולשיטת הכ"מ צ"ע דשם לא הוה מפקפק רק שעבר ולמה צריך שמתא וגם לשיטת הר"ן קשה דשם לא עקר כל דבר ואם נימא דמלאכת חוה"מ אינו רק מדרבנן קשה דהי' מהראוי שילקה ולא שמתא וצ"ע וע' רמב"ן בשרש ראשון לספר המצו' שהאריך באזהרות דרבנן שיש שאמרו מכות מרדות ולא כמו שאומר הרמב"ם בכל עבירו' של דבריהם מכין מכות מרדות ובמג"א לא ידע מקומו וכתבתי בגליון הרמב"ם דכוונת הרמב"ן למ"ש הרמב"ם פ"ו מחמץ הי"ב לענין האוכל מצה בע"פ אבל באמת כוונת המג"א דאף שכתב שם כן היינו דוקא במצה בע"פ וע' בפר"ח סי' תע"א ומ"ש שם בגליון:

והנה בה הראני בשבת ר"ח פ' נח תרט"ז הרב החריף מוה' מאיר בראם נ"י הא דאמרו בפרק הנחנקין דף פ"ט הכובש את נבואתו לוקה א"ל מאן דאכיל תמרי בארבלי לקי מאן מתרי בי' וע"ז הקשה דלפי מה שהאריך בשו"ת רשב"ם סי' תר"י אי במכות מרדות

צריך התראה והרי שם מבואר שצריך התרא' שגם שם הוא רק מ"מ כמ"ש התוס' שם ולכאור' היא תימה רבה והשבתי לו עפמ"ש הרשב"ש שם כפי מה שהוא הגיד לי שראה כן ברשב"ש דהטעם דבדאוריי' צריך התראה משום כדי להבחין בין שוגג למזיד אבל בדרבנן דאינו רק למגדר מלתא שחבירו לא יעשה כן א"כ מה נ"מ בין שוגג למזיד סוף סוף חבירו יעשה כן ויחשוב כי עשה במזיד ע"ש ולפ"ז בכובש נבואתו להס"ד דחברי נביאי ג"כ לא ידעו א"כ שפיר הקשה מאן מתרי בי' והיינו דמי ידע ולא שייך למגדר מלתא ושפיר הקשה מאן מתרי ביה ודו"ק ומה שהרא' לי הרב הנ"ל בהא דאמרו שם כיון דאתיהיב ק"ו למדרש כמאן דאתמר לי' דמי ימחה הוציא דק"ו הוה כנאמר בפירוש מפי הגבור' ודלא כהרמב"ם שחשב לי"ג מדות רק כמד"ס דלא נאמר בפירוש בתורה ובאמת אין ראיה דבאמה לענין המצות אין בכלל רק מה שכתוב בתורה אבל בודאי נאמר מפי הגבור' והוה כנאמר בפירוש אבל לא בכלל המצות יחשב וז"פ וברור:

שם סעיף מ"ג הקורא לחבירו עבד ותוס' קידושין דף כ"ח כ' דמ"ש יהא בנדוי לא שהוא בעצמו מנודה רק שצריך לנדותו והביאו ראיה מהא דאמרו שמותי משמתינן ליה וכתבו כן גם בנדה י"ג וכ"כ הר"ן בנדרים דף ז' גבי השומע הזכר' יעו"ש ומהתימ' שלא נזכר כאן בביאור דאף שמוזכר על כ"ד דברים מנדין אבל הי' להם להביא דברי התוס' ור"ן ומראייתם ומן האמור צ"ע מ"ש בסמ"ע סי' ת"כ ס"ק ד' דחרם הקדמונים א"צ להחרים שנית שכבר מוחרם הוא ותמהני דלמה יהי' עדיף ממה דאמרו בש"ס יהא בנדוי ואפ"ה צריך להחרים שנית וצע"ג. שוב מצאתי בב"ש סי' ס"ג שהביא ב' שיטות בזה והקש' דדברי הש"ע סותרים ע"ש ומ"מ יש לומר דשם נקט יהא בנדוי משמע להו לתוס' ורמב"ן וראש דצריך לנדותו בפירוש אבל מה שכבר נתנו חרם כמו חרגמ"ה הוא ממילא בחרם כשעובר וא"צ לנדותו שנית כן יש לומר אבל אינו מוכרע וע' בב"ש סי' נ"א ס"ק יו"ד דיש חרם הקהלות ואף אם נפטר מהחרם שכותבין בתנאים מ"מ חרם הקהלות לא נפקע עשה ע"ש:

בענין נזיפה כ' הב"י דמשמע בגמרא דבנזיפ' לא אמרי' מקצת היום ככלו. והנה ביום ה' דברים תרל"א אמר לי האברך מוה' יעקב בהרב הגדול מוה' אלישע יצחק נ' האב"ד מלפנים בבאקשעוויטץ דבש"ס מ"ק דף ט"ז ע"ב אמרו ר"ח נהג נזפותי' תלתין יומא ביום תלתין שלח ליה תא ליתי הדר שלח ליה דלא ליתי ואמרו דבתחל' סבר דאמרי' מקצת יום ככלו ואח"כ סבר דלא אמרי' מקצת יום ככלו ומבואר דנזיפה לא אמרי' מקצת היום ככלו וע"ז אמר דיש לומר דרבי לא סבר בכל מילי מקצת יום ככלו ור"ת לשיטתו דס"ל בפסחים דף ד' דאמרי' מקצת יום ככלו ולכך אמר לו זה ראיתי וזה לא ראיתי והיינו דלא

ס"ל והנה זה לא נהירא דזה ראיתי משמעו' פשיטותו דלא ראה אותו. אמנם לפענ"ד יש לומר דבאמת רבי מספקא ליה אי מקצת יום ככלו או לא ולכך אוקי בחזקת שהוחזק כזיעה אבל כיון דבתחלה שלח לו דליתי ויצא בהיתר שוב לא שייך אתחזיק וכעין דקי"ל ביו"ד סי' מ"ח סט"ו דאמרי' דיצא בחזק' היתר וע' תוס' כתובו' דף כ"ו. ובזה יש לומר דלכך אמר זה ראיתי וזה לא ראיתי ויצא בחזקת היתר מיהו בלא"ה בספיק' דדינא ל"ש לאוקמא בחזקתו וכמ"ש המלמ"ל פ"ז מעדו' ודו"ק והרא"ש השמיט כל הדין בזה אי מקצת יום ככלו בזה ובאמת לפענ"ד כיון דר"ח פליג על רבי ורבי אמר לו ברצות ד' דרכי איש וא"כ משמע דגם בנזיפ' אמרי' מקצת יום ככלו כבכל מקום ודו"ק:

שם סמ"ג המביא את הרבים לידי אכילת קדשים בחוץ הנה מקור הדברים בברכו' דף י"ט ופסחים נ"ג וביצה דף כ"ג דשלחו לתודוס שהנהיג את בני רומי לאכול גדיים מקולסים בלילי פסחים ושלחו לו אלמלא תודוס אתה גוזרני עליך נדוי שאתה מאכיל את ישראל קדשים בחוץ קדשים ס"ד אלא אימא קרוב להאכיל את ישראל קדשים בחוץ וע' רש"י בביצה כ"ג שם ומזה שמענו דאם באמת האכיל את ישראל קדשים בחוץ דמנדין אף שהוא ת"ח דלא הקלו בתודוס רק שבאמת לא הקדיש אבל אם באמת הי' קדשים בחוץ לא היו מקילין אף דגבר' רבה הוא. והנה ראוי להסתפק באומר בשר זה לחטאת או לכל דבר הנידר ונידב דקי"ל ביו"ד סי' ה' דהבשר' אסור מפני מראית עין לכל הפוסקים מלבד שיטת הטור דנרא' שס"ל דהוא איסור תורה אבל אינו מוסכם וע' אחרונים שם ומכללן התב"ש ז"ל ולפ"ז לפי מה דקי"ל דבדרבנן סמכינן בשעת הדחק והפסד מרובה על היחיד במקום רבים כמבואר באורך בהנהגת או"ה בש"ך ולשיטת זקני הב"ח אף באיסו' תורה הוא כן א"כ כיון דקיי"ל בסי' מ"ב דאסו' לנדות במהרה לת"ח ואף לצורב' מרבנן חסידים הראשונים היו בורחין ממנו ונשמטין מזה ובמערב' ממנו אנגידא ולא ממנו אשמת' וא"כ אין לך שעת הדחק גדול מזה לנדות לת"ח ולפ"ז כאן גבי תודוס דהי' גברא רבה איך שלחו לו אלמלא תודוס אתה גוזרני עליך נדוי והא איכא ר"ש דפוטר דאמר שלא התנדב כדרך המתנדבים וכדמסיק בפסחים שם דלר"ש בודאי אינו קדשים בחוץ וא"כ כדאי ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק ולא לנדו' והיא לכאור' הערה נפלאה וצ"ל דזה באמת שלחו לו אלמלא תודוס אתה דהיינו אלמלא לא היית גברא רבה כי תודוס הי' גברא רבה היינו גוזרין עליך נדוי אבל לת"ח סמכי' על שיטת ר"ש ולזה יש לומר הא דפריך קדשים בחוץ ס"ד והדבר תמוה דאיך ידע דלא היו קדשים בחוץ והרי גדי מקולס הי' זכר לפסח כמ"ש רש"י בביצה כ"ב ואולי באמת הקדישו אותו. ולפמ"ש אתי שפיר דהכי פריך דאם הי' באמת קדשים בחוץ שוב הי' איסור תורה וכרת ופשיט' דלא סמכינן בשעת

הדחק על יחיד במקום רבים כמ"ש הש"ך דלא כב"ת ולזה משני קרוב להאכיל קדשים בחוץ שהרואה אומר הוקדשו לפסח ואין כאן רק איסור דרבנן וא"כ שפיר סמכינן בשעת הדחק על ר"ש. ובזה אני אומר דבר נחמד ליישב קושי' הב"ח באו"ח סי' תס"ט שהקש' בהא דאמרו בפסחים שם מקולס אין שאין מקולס לא ומאי קושיא הא יש לומר דמקולס אף דיעבד אסור ושאינו מקולס רק לכתחל' וע"כ דגם שאינו מקולס אסור אף בדיעבד והט"ז והאחרונים חולקים עליו אבל צ"ב ליישב קושייתו כמ"ש המ"א קשה לסתור ראית הב"ח ולפמ"ש אתי שפיר דהנה רש"י פירש שם החמש שעכשיו מקדיש ור"ש דאמר שלא התנדב כדרך המתנדבים היינו כיון דמחיים לא קדוש עכשיו אין דרך להקדיש לאחר צלייה והקשו בתוס' דא"כ אכתי ניחוש לר"ש שמא יאמר מחיים אקדשיה דסופו מוכיח על תחלתו שעשאו מקולס ולפ"ז באמת הכי מקשה הש"ס דאם נימא דאמר אסור רק דבשאינו מקולס אסור לכתחל' ובמקולס אסור אף בדיעבד א"כ שוב גם לר"ש אסור ועל מה סמכו שלא נידו לתודוס וא"ל דבשעת הדחק סמכו על ר"ש דהא גם לר"ש אסור וכקושי' התוס' ושפיר הקשה בש"ס דע"כ באמר ליכא איסור ואין איסור רק במקולס ואז בשעה שהוא מקולס שוב לא התנדב כדרך המתנדבים וע"ז משני דבמקולס אסור אף שלא אמר וא"כ באמת לא חשו שמא יאמר והוכיח סופו על תחלתו ע"ז לא חשו להחמיר כ"כ לנדות מחשש זה וז"ב ודו"ק ומאן דמתני ר"ש בזה בודאי ניחא דלכך לא נדו והש"ס פריך דלר"ש בעצמו לא יתכן המעש' כלל דהוא באמת פוטר. ובזה מיושב מה שהקשו מתודוס ולא הקשו ממשנה דביצה דר"ג מתיר מקולס וחכמים אוסרים וע"כ לא נחלקו רק במקולס אבל באמר לא וע' צל"ח שהרגיש בזה. ולפמ"ש אתי שפיר דהי' מקום לחלק כדברי הב"ח דבמקולס אסור אף בדיעבד אבל מתודוס מקשה ממה דלא נדו אותו וכמ"ש. ובזה מיושב הא דמייתי קדשים בחוץ ס"ד דאינו ענין לקושייתו ולפמ"ש אתי שפיר. ובזה מיושב הא דהש"ס בעי תודוס גברא רבא הוה או בעל אגרופין דוקא כאן בפסחים ולא בביצה ששם עיקר מקומו וכאן הובא אגב גררא וכבר נתקשה בזה בשו"ת כנסת יחזקאל סי' ח"י ולפמ"ש אתי שפיר דעיקר קושיא הי' ממה שלא נידוהו דגברא רבה הי' וסמכינן על ר"ש בשעת הדחק ולכך בעי אי גברא רבה הוה או בעל אגרופין וכיון שנתייראו ממנו סמכו ג"כ על ר"ש דאין לך שעת הדחק גדול מזה וע' בברכי יוסף סי' של"ד כאן שכ' ג"כ דאם נימא דבעל אגרופין הי' מה שלא נכנסו בעובי הקורה להחזיק הדין משום דלא הי' קדשים בחוץ ממש ע"ש ולפמ"ש יש לומר דסמכו על ר"ש בשעת הדחק ודו"ק היטב:

והנה התוס' פירשו שהחשש הוא שיאמרו שאקדשיה ולר"ש אף באקדשי' מחיים לא הוה הקדש דהוה כמקדיש ע"מ להקריב בחוץ. וראיתי בבכור שור בחידושיו לפסחים שם שהקשה דאף לרבנן דר"ש נמי מהראוי להתיר דלפמ"ש התוס' במנחו' דף ק"ג דוקא באמר הרי עלי עולה ע"מ שאקריבנה בבית חוניו הוא דקדש דכיון דאמר הרי עלי עולה חל הקדוש' אבל אם אמר להיפך הרי עלי להקריב בבית חוניו עולה לא חל הקדוש' וא"כ בזמן הזה דאי אפשר להקריב א"כ לא חל הקדוש' כלל וכ' די"ל דהקדישו אם יבנה בהמ"ק שיקריב ע"ש. והנה קשה טובא לפענ"ד דא"כ בפסח דהוא בן שנתו א"כ כל ששחטו בע"פ שוב אי אפשר לומר דמחיים אקדשה דהא על פסח זה א"א להקריבו מדלא אתא אליהו מאתמול ואין אליהו בא בעיו"ט וכעין דאמרו בפסחים דף י"ג ועל שנה הבאה אי אפשר להקריבו לשם פסח דאז תהיה יותר מבן שנתו וא"א לצמצם בכל הני ששחטו שתודוס הנהיג כל בני רומי לאכול גדיים מקולסים ומי יודע אם לא עבר המעל"ע מזמן ההקדש ומכ"ש מהלידה ופחות משמנה אי אפשר להקריב דהו"ל מחוסר זמן וגם לאכול אסור וע"כ דמה שהקדיש הי' ביותר מבן שנה וא"כ תו לא חזי לשנה הבאה ודוחק לומר דשחט איזה ימים קודם הפסח דאז הי' אפשר שיבא משיח ויבנה בהמ"ק קודם פסח זה ומה"ת לחוש לחשש רחוק כזה וא"ל כיון דפסח קרב בטומאה א"כ יכול להקריב אף בזמן דליכא מקדש כמ"ש בכפתור ופרח וא"כ חשב להקריבו על פסח זה דזה אינו דברומי ודאי א"א להקריב אף גם דגם בא"י ובירושלים צריך לידע מקום מזבח וע' תוס' זבחים דף ס"א ובכמה מקומות וא"כ איך חיישינן שמא אקדשיה מחיים וע"כ כפירש"י דאקדשי' לאחר שחיטה משמע וא"כ המעות יהי' קדש להקריב הפסח כשיבנה בהמ"ק ולא מפסל כלל והיא לכאור' ראיה נכונה לפירוש רש"י ודו"ק. ובזה יש ליישב ג"כ קושיית הב"ח דע"כ לא שייך לומר דמקולס אסור אף בדיעבד רק באם אמרינן דאקדיש אותו בשר לפסח וא"כ שייך לומר כל דעשהו מקולס יפסול אבל כאן באמת אותו בשר א"א להקדיש רק לדמי וא"כ זה צריך שיאמר וא"כ אם נימא דאמר אינו אוסר בדיעבד למה יאסר מקולס אף בדיעבד והא מה שהוא מקולס אין ראיה שאקדיש לדמי והוא גופא אינו קדוש בעצם ולכך משני דמקולס א"צ אמירה ואמרי' דבשעת צלייה כיון דעשאו מקולס ע"כ כיון שיהיה לדמי עכ"פ מיהו יש לומר דשלחו לו אלמלא תודוס אתה ומשמע דהיה בזמן שבהמ"ק קיים וכמו ששלחו לחוני המעגל וכ"כ בספר גאון צבי בפשיטו דהיה בזמן שבהמ"ק קיים וא"כ שוב היה ראוי לק"פ ולהביאו לירושלים ועכ"פ מ"ע איכא בודאי. איברי' דלפ"ז קשה מה פריך הש"ס מקולס אין שאינו מקולס לא שאני

התם דהיה בזמן שבהמ"ק קיים מיהו יש לומר דמכח כ"ש קפריך דאם בזמן שבהמ"ק קיים לא אסור רק במקולס מכ"ש כשאין בהמ"ק קיים דאינו ראוי לאסור באמירי' ודו"ק:
ובזה מיושב היטב הא דאמרו בפסחים דף ע"ז איזהו גדי מקולס דאסור לאכול בלילי הפסח בזה"ז כל שצלאו כלו כאחד וקשה למה נקט בזה"ז דוקא ולפמ"ש יש לומר דבאמת אם נימא החשש שמא הקדישו מחיים קשה הא לפסח ל"ש וע"כ דאקדשיה כעת לדמי פסח והיינו במה שעושהו צלי זכר לפסח וא"כ לכך בעי שיהי' כלו כאחד דאל"כ אינו זכר לפסח שצלאו כלו כאחד. ובזה מיושב היטב מה דפירש"י שאסור לאכול צלי בע"פ במקום שלא נהגו והיא תימה דמה ענין מקום שנהגו דזה בשאר בשר ולא במקולס דזה אסור אף במקום שלא נהגו וכבר תמה בזה המצליח. ולפמ"ש י"ל דדוק' כשהי' בהמ"ק קיים אז היה גדי מקולס חשש שמא אקדשיה מחיים ולא שייך שלא התנדב כדרך המתנדבים דהיה יכול להקריבו אבל בזמן הזה אין חשש כלל שמא אקדשיה מחיים ורק על אמירה בעלמ' ג"כ אסור וא"כ תלוי במנהג המקום שאין אוכלין צלי דצלי שוה לאמירה בלי צלייה ודו"ק היטב כי הוא נכון והנה מה שנסתפקו אי בכל מיני בהמה שייך הך חששא ועב"ח ומג"א ופ"י הנה בתוספת' פ"ב דביצה מבואר דעגל מקולס עושין רק גדי מקולס אין עושין ומשמע דשאר מיני בהמה שרי גם שם מבואר דביו"ט הראשון ואחרון עשו גדי מקולס והכנסת יחזקאל לא ראה זאת והקשה דלמה יעשו זכר לפסח דוקא ולא בשאר יו"ט והעלה מזה דברים חדשים דדוק' בפסח חיישינן ע"ש ולא ראה דברי התוספת' הנ"ל ודו"ק היטב בכל מ"ש כי המה חריפים ונעימים שוב מצאתי בתוס' זבחים נ"ט ד"ה עד שלא נבלה שכתבו דבזה"ז ל"ש ש"ח דיהי' מחוסר זמן ע"ש וע' במחנה לוי בפסחים כאן ודו"ק:
בשנת תרל"ג בש"ק שופטים הי' אצלי הרב הגדול מוה' אהרן שמחה אבד"ק סאליצא והרא' לי דבר תימה בלח"מ ומלמ"ל פ"ג מאישות הביאו דברי הב"י סי' של"ד כאן רבינו פסק כרב או כנהרדעי בקידושין י"ג וע"ז תמה דכלם לא זכרו מ"ש הרמב"ם פ"א מטוען דכל המשהה שמתא דרבנן ל' יום מלקין אותו הרי דפוסק כרב והנה בקידושין שם ציין העין משפט המקור ברמב"ם פ"א מטוען הנ"ל. אך מה שהאריך לתמוה על הרמב"ם דסותר עצמו דבפ"ה מת"ת כתב דמשמתין אותו ובטוען כתב דמלקין אותו וגם בטוש"ע חו"מ סי' פ"ז כ' דמלקין אותו וכאן כ' דמשמתין וגם הרי"ף פסק ביבמות פרק כ"ג כנהרדעי ובשבועות פוסק דמלקין אותו הנה בזה הסתירות רבו וע' מהרי"ט חלק יו"ד סי' ס"ט ובכנה"ג כאן ובב"ש סי' כ"ז ובסי' קמ"א ובבאר שבע כלם האריכו בכיוצא בזה ונדחקו כלם וע' ט"ז חו"מ סי' ח' מ"ש בענין זה:

הלכות ביקור חולים

סימן שלה

ס"א הקרובים והחברים נכנסים מיד. ע' ב"י שהביא הירושלמי בפאה ר"ח ור"פ ור"ח סלקין מבקרא לר"י בתר תלתא יומא א"ל בעיתן מקימה מתניתא פירוש בתמי' לומר שהחברים והקרובים נכנסים אצלו מיד ובהגהת מהרל"ח תמה ע"ז כי בירושלמי לפירוש הרא"פ שם משמע דקאי אם תרצו לקיים משנתינו לידע פירושה הכי הוא שייר קרקע כ"ש וכו' וכ' מהרל"ח דאפשר הי' להב"י גירסא אחרת ובאמת במחכ"ת הרא"פ והגהת מהרל"ח שלא הבינו דהפירוש בירושלמי הוא דלפי מה שאמר תחלה איזה שכ"מ כל שלא קפץ עליו החולי דרך הארץ הרחוקים נכנסים לאחר ג' ימים והקרובים מיד וע"ז מביא הירושלמי המעשה שהלכו לבקר לר"י אחר ג' ימים ותמה עליהם שרצו לקיים מתניתא דהיינו כפי מ"ש בברייתא דהרחוקים נכנסים לאחר ג' ימים וע"ז תמה דקרובים נכנסין תיכף והחברים כקרובים דמי ואח"כ חוזר לענין המשנה שמביא תחלה בשייר קרקע כ"ש ע"ש וז"פ וברור:

ס"ב בהג"ה אלא לא יבקר חולה ולא ינחם אבל שהוא שונאו ובזה"ז העיד הב"ה שהמנהג שהולך לבקר שונאו ולנחם אבלו ועי"ז נעשה שלום ביניהם ע"ש והלכה כב"ה ועמ"ש בסי' שס"ב בב"ה שם:

סעיף ו' יכלול אותו בתוך שאר חולי ישראל. ע' בב"י מה שהאריך בזה בטעם דהרמב"ם דפסק כת"ק ולא כר"י דר"ח קאי כוותי' ולפענד"נ בפשיטות דהרי התוס' הקשו בשבת דף י"ב ובר"ה דף ט"ז דלר"מ ור"י מה מועיל תפלה דהרי רב יוסף אמר כמאן מצלינן האידנא אקצירי ומריעי כמאן כר' יוסי ע"ש שנדחקו. ולפ"ז שפיר פסק רבינו כת"ק דאומר שבת היא מלזעוק ורפואה קרובה לבא דזה אינו בתורת בקשה שישתנה דינו רק דאומר דרפואה קרובה לבא ולא יצטערו בשבת. והנה התוס' כתבו שם דתפל' דרבים משתנה ואף לר' יהודה מה שמבקש על שאר חולים מקרי תפלה דרבים. ולפ"ז יש לומר דזה טעמו של רבינו הטור שפוסק דכוללו עם שאר חולי ישראל דזה ודאי מועיל וא"כ שפיר כולל גם תוך חולי ישראל. איברא דבאמת צריך להבין האיך מתפללין בשבת והא אסור להתפלל בשבת תפלת בקשת צרכיו ובשלמא על אותו חולי שפיר דכבר אמרו כל המבקר חולה ואינו מתפלל עליו וכו' וא"כ מוכרח להתפלל עליו אבל שאר חולים מ"ט וזה נ"ל בטעמו של הטור דפסק בשבת כשבנא ותמה הב"י כאן ע"ז. ולפמ"ש א"ש דבשבת אין מקום שיכללו בתוך חולי ישראל וא"כ ל"מ תפלה כלל ולכך פסק כשבנא שהוא כהת"ק וכבר כתבתי דבזה מועיל דאינו לשון תפלה ודו"ק וע' באו"ח סי' רפ"ו:

סימן שלו

ס"א נתנה תורה רשות לרופא לרפאות. ע' רש"י ב"ק דף פ"ה דפירש דלא אמרינן רחמנ' מחי והוא מסי. והנה מצאתי דברי רש"י במדרש על שמואל ונקרא מדרש שמואל רבתי פ"ד על פסוק אנוש כחציר ימיו ומביא מעשה בר"י ור"ע שהיו מהלכין בחוצות ירושלים ופגע בהן אדם אחד ופגע בהם חולה אחד א"ל רבותי אמרו לי במה אתרפא א"ל קח לך כך וכך עד שתתרפא א"ל אותו האיש שהי' עמהם מי הכה אותו בחולי זה א"ל הקב"ה א"ל ואתם חכמים הכנסתם עצמכם בדבר שאינו שלכם הוא הכה ואתם מרפאין וכו' ע"ש ולזה כוון מי דלא אמרינן הוא מחי והוא מסי ע"ש. ובזה נלפענ"ד לבאר מ"ש בברכות דף ס"ב הנכנס להקיז דם אומר יהי רצון שיהי' עסק זה לי לרפואה ותרפאני כי אל רופא נאמן אתה ורפואתך אמת לפי שאין דרכן של בני אדם לרפאות ופירש"י כלומר לא הי' להם לעסוק ברפואות אלא לבקש רחמים אמר אביי לא לימא אינש הכי דתני דבי ר"י ורפא ירפא מכאן שנתנה התור' רשות לרופא לרפאות ועט"ז כאן מ"ש בזה. ולפמ"ש א"ש דבאמת הי' נראה כאילו חלילה רצו לשנות מעשה ידי יוצר כמו ששאל אדם הלז מי הכה אותי בחולי א"ל הקב"ה א"ל ואתם חכמים מכניסין עצמכם בדבר שאינו שלכם אבל באמת הקב"ה הרשה שנאמר ורפא ירפא וז"ש לא לימא הכי. ובזה מיושב מ"ט כאן נתנה התור' רשות לרופא לרפאות ומצוה הוא ודקדק הט"ז דאם הוא מצוה למה אמר שהוא רשות ולפמ"ש א"ש דבאמת מצוה הוא שירפא ובכלל פ"נ הוא אמנם לולא שנתנה תורה רשות הי' נרא' כאילו רוצה לשנות מעשה ידי יוצר ולכך הוצרכ' תורה להרשות אבל גוף הרפוא' הוא מצוה ופ"נ ודו"ק:

שוב ראיתי בטור שהביא בשם הרמב"ן בספר ת"ה שכתב שלא יאמר הקב"ה מחץ ואני ארפא ולא הביא דברי המדרש הנ"ל ולא דברי רש"י הנ"ל ובאמת מ"ש הרמב"ן והטור שכן אין דרכן של בני אדם ברפואות אלא שנהגו צ"ע דבאמת ר"א רצה לומר כן ודחאו אביי דלא לימא הכי וא"כ איך ערב הדברים וגם הט"ז שכ' דלמה קרי לי' רשות לא הביא דברי הרמב"ן שכתב דקרי לי' רשות והוא מצוה ודו"ק:

שם ואם ריפא שלא ברשות בית דין וכו' משמע דהב"ד הוצרכו שיהי' בקיאין ברפואות. ובזה מיושב היטב מה דכתב רבינו פ"ב מסנהדרין דהיו הסנהדרין צריכין להיות יודעין בחכמת הרפואה ותמה הרמ"ך דמה צורך לזה ולפמ"ש א"ש דהיו צריכין ליתן רשות לרופא ובלא"ה היו צריכין לדעת לענין רוצח שישערו השיעור כדי להמית והרבה דברים המבוארים בהל' רוצח ודו"ק. והנה מה נקרא רשות ב"ד ראיתי בבית הלל דהיינו כל שקבלו כל קהל עיר עליהם זה נקרא רשות ב"ד. ומ"ש אלא א"כ הוא בקי היינו שיהי' לו

כתב מהרופאים הגדולים במקומות אשר למד החכמה שלמד וידע היטב ע"ש וזה הנקר' בלשונינו דעפלאם ע"ש שהאריך. והנה לכאור' ק"ל טובא דלפי מה דס"ל לכמה תנאים דטעה בדבר מצוה אף שלא עשה מצוה פטור וא"כ אמאי יתחייב כאן כשהרג וטעה והזיק וחייב בד"ש הא הו"ל טעה בדבר מצוה וע' ברמב"ם פ"ב משגגות ה"ח דכל שהי' לו רשות למול אחד מהן בשבת דפטור. ולכאור' רציתי לומר כיון דאינו רק רשות דנתנה תורה רשות לרופא לרפאות ואינו מצוה לא נקרא טעה בדבר מצוה. אך ז"א דעכשיו נקרא מצוה כמ"ש בש"ע כאן וע' בט"ז מ"ש בזה. וגם א"ל כיון דנוטל שכר הוא בא בשכרו ואינו עושה לשם מצוה דזה אינו דהשכיר שנוטל אינו רק שכר טורח והבטלה כמ"ש כאן ס"ב. איברא דרציתי לומר דבאמת ברפוא' מותר ליטול שכר כיון דאינו רק רשות ולא מצוה וא"כ לא שייך בזה מה אני בחנם ובזה א"ש מה דאמר אביי נתנה תורה רשות לרופא לרפאות שנאמר ורפא ירפא והדבר תמוה דמנ"ל מזה דאינו רק רשות ולא מצוה ולפמ"ש א"ש דהרי אמרו בהחובל דף פ"ד דאסיא דמגן במגן מגן שויא וא"כ הך ורפא ירפא מיירי בשכר ואיך מותר ליקח שכר וע"כ דאינו רק רשות אבל כ"ז לפלפולא. אבל לדינא הרי מבואר כאן דהוא מצוה ובכלל פיקוח נפש הוא וגם אמרו והשבות לו לרבות אבידת גופו וע' סנהדרין דף ע"ג ולזה כוון הרמב"ם בפירוש המשנה בנדרים פ"ד דף מ"א גבי ומרפאהו רפואת הנפש דכתב דנלמד מוהשבות לו וכוונתו להך דסנהדרין הנ"ל. והארכתי בזה לפי שראיתי מי שנתקשה בפירוש דברי הרמב"ם אלו ולא ידע איה מקום הדרש עכ"פ יהי' איך שיהי' כיון דמצוה הוא למה לא יהי' טעה בדבר מצוה ואולי כיון דכל המצוה הוא משום פיקוח נפש וכל שטעה לא התחיל במצוה כלל. אך ז"א דמ"מ הוא נתכוין לעשות מצוה לרפאותו ואולי באמת הועיל בתחלה ואח"כ נתקלקל הדבר ולמה חייב ביד"ש וגם על מה דחייב גלות בשוגג קשה הא בדבר מצוה דומה למה דאמרו יצא האב המכה את בנו דאינו גולה וע"כ צ"ע בכ"ז. שוב ראיתי בסנהדרין דף פ"ג ע"ב דיליף מכה אדם ממכה בהמה מה מכה בהמה לרפוא' פטור אף מכה אדם לרפוא' פטור ומשמע דפטור לגמרי דא"ל דפטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים דא"כ לא דמי למכה בהמה. שוב ראיתי בחידושי הר"ן בסנהדרין שם ומצאתי את שאהבה נפשי שכתב בהדי' דמכה אדם לרפוא' פטור ומותר וכמ"ש וכתב דהא דרב לא שביק לבריה למשקל סלווא אין הטעם שמא יטעה שהרופא המומח' כשיטעה אינו כשוגג אלא כאונס כיון דנתנה לו תורה רשות לרפאות ולבו אנסי' ופטור ומותר רק לגבי בן חיישינן שמא יעשה חבורה לאביו ללא צורך שיחשוב ליטול הסלווא במקום אחר ויחבל אותו שלא לצורך רפואה וע"ש שהאריך הרי לפנינו דכתב דפטור ומותר ולא כהרמב"ן ומהתימה שלא הזכירו.

ולפמ"ש יש להמתיק דברי הר"ן דבאמת כל שהוא לצורך רפואה הו"ל כטעה בדבר מצוה דעביד ברשות אבל כל שחיישינן שמא יטעה ויעשה במקום אחר וא"כ לא הוה טעה בדבר מצוה כלל ומה דל"ח באחר כ"כ הר"ן שם דבאחר רשאי להכניס עצמו לבית הספק ופטור ומותר משא"כ בנו דהי' לו לחוש טפי וע' בטור יו"ד סי' רס"ו ומ"ש בשם ר"א לענין אב שלא ימול בנו בשבת הרי דיש לחלק בין בנו לאחר ועיין בשו"ת תה"ד סי' רס"ה וע"ב דברי הרמב"ן והטוש"ע כאן שנמשכו אחריו צ"ע וע' בר"ן באלפסי בסנהדרין שם מ"ש בשם הרמב"ן דמשמע דסובר ג"כ דפטור ומותר וצ"ע וע' בטור סי' רמ"א וב"י מ"ש בשם הרמב"ן בעצמו וצ"ע וע' שו"ת תשב"ץ ח"ג סי' פ"ב מ"ש בענין זה והביא דברי התוספת' פ"ו ופ"ט דב"ק וע' במג"א בפירושו לתוספת' ופירושו צ"ע ומתשב"ץ לא נראה כפירושו ע"ש ודו"ק. אחר כמה שנים ראיתי הערה זו דטעה בדבר מצוה בשו"ת בשמים ראש סי' שפ"ו ונהניתי עד מאד. ומצאתי בבר"י שהגיע לידי שהביא דברי התשב"ץ אלו שהזכרתי וע' בב"ה דמ"ש בש"ע אא"כ הוא בקי היינו שיש לו כתב שהוא מומחה לרפוא' דהיינו מה שאנו קורין פרייאנאנג וגם צריך רשות מב"ד ישראל ע"ש ובעוה"ר אינו נהוג בזמנינו:

סימן שלח

ס"א אומרים לו התוודה שכן דרך כל המומתין מתוודין משמע דגם זה מאמירה שלהם וכן הבין הב"ח והפרישׁ והש"ך הבינו שזה לשון הש"ס והטור דהיינו דלכך אומרים כן משום שכן כל המומתין מתוודין וכמ"ש הש"ך באורך אבל א"כ לא היה צריך להביא ראיה וגם אין ראיה משם דשם הוא בהרוגי ב"ד שמתוודין וכדרשי בספרי ובסנהדרין שם וע"כ שמביא ראיה ממנהג העולם שמותוודים כל המומתין ומ"ש רש"י כדתנן בסנהדרין היינו ששם יליף מקראי וגם זה הוא משום זה. ולפענ"ד ראיה ברורה שלשון זה מפורש דקאי על האומר מהא דאמרו בברכו' הנכנס להקיז דם אומר יהר"מ שתרפאני וכו' שכן אין דרכם של בני אדם לרפאו' ואמר אביי לא לימא אינש הכי הרי דאביי הבין שזה הלשון הוא ג"כ נכלל בכל האמירה דאל"כ אפשר שזה לשון התנא דבי ר"י ואינו בכלל הברכה וע"כ שזה מלשון האומר וממנו תקיש ג"כ לכאן ודו"ק ועיין בב"ה מ"ש בזה שכתב שא"צ לפרט החטא בפרטו' רק שיאמר שחטאתי שעויתי שפשעתי:

סימן שלט

ס"א הנוסס הרי הוא כחי וכו' עש"ך שכ' בשם הר"ן פי' ליתן גט ולמתנה וכו'. והנה ראיתי בשו"ת בית יעקב סי' נ"ט שדייק מזה דלענין חילול שבת אין מחללין על הנוסס דאל"כ הו"ל לחשבו ע"ש ואינו הכרע דזה א"צ שיהי' כחי לכל דבר דאף בספק חי ואף בס"ס דעת הטור באו"ח סי' שכ"ט דמחללין את השבת ולכך לא חשיב רק גט ומתנה

דבעינן שיהי' חי ובגוף הדין תמהתי מאד דכיון שהביא דברי התוס' בנדה דף ע"ד ע"ב שכתבו בהדיא כן דגוסס מחללין את השבת והביאו ראיה ברורה דהא אמרו ביומא דאין הולכין בפ"נ אחר הרוב ע"ש וא"כ מה מקום ספק יש בדבר ומ"ש בשו"ת ב"י הנ"ל דהא בטוש"ע סי' שכ"ט מבואר החילוק בין פרשו כלהו לפרשו מקצתייהו א"כ חזינן דאדרב' אזלינן בתר רובא בפ"נ רק דשם הטעם משום דנשאר הקביעות במקומו ע"ש באמת שדברי רבינו בפ"ב משבת ה"ך נאחזים בסבך כמ"ש ה"ה והכ"מ והלח"מ באורך ע"ש. אך לפענ"ד היה מקום לומר דההחילוק בין פירשו מקצתם לפירשו כלם דהנה בטעם הדבר דלא אזיל שמואל בתר רובא נ"ל דהנה כבר נודע מ"ש השטה מקובצת בב"מ דף יו"ד גבי עשירי ודאי דרוב ג"כ ספק הוה רק שהתירה התירתו וכל דבעינן דבר ברור כגון עשירי ודאי אף רוב לא מועיל ע"ש ולפ"ז י"ל דכיון דבפ"נ דכתיב וחי בהם ולא שימות בהם ובעינן שיהי' באופן שלא יבא לידי מיתת ישראל כמ"ש התוס' ביומא שם ד"ה ולפקח וא"כ גם רוב לא מועיל וצריך לחלל השבת אף שהרוב הוא להיפך. ויש להמתיק הדבר דשמואל לשיטתו דס"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב ומטעם דבעינן דבר ברור א"כ מכ"ש בד"נ החמור דבעינן דבר ברור ולא אזלינן בתר רוב ורב לשיטתו דס"ל גם בממון אזלינן בתר רוב וגם אם נימא דמטעם חזקת ממין אתינן עלה מכ"ש חזקת נפשות דלא אזלינן בתר רוב וז"ב מאד ולפ"ז י"ל דבר נכון דזה החילוק בין פירשו כלן ובין פירשו מקצתן דבשלמא כשפירשו מקצתן ונשאר הקבוע במקומו א"כ אקבע כאן מיעוט ישראל דהיה כאן ישראל אחר א"כ אח"כ אנו דנין אם פירש מן הרוב או מן המיעוט וע"ז שפיר י"ל דכיון שהוא פ"נ דשמא ישראל ובזה בעינן דבר ברור ולפ"ז זהו כשהיה כאן קבוע במקומו אבל כשנעקרו כלם ואזל ליה הקביעות והלך א' לחצר אחר א"כ הספק כעת אם התחיל כאן המיעוט כלל דשמא מן הרוב פירש ואין כאן ישראל כלל וא"כ היאך שייך פ"נ דכיון דהתורה אמרה דאזלי' בתר רובא וכל שאתה אומר שמן הרוב פירש שוב אין כאן ספק כלל והו"ל דבר ברור שעכו"ם הן ול"ש בו פ"נ לחלל שבת עליו וא"כ לכך כשפירשו כלן אין מחללין שבת עליו וז"ב מאד מאד ויש להאריך הרבה בזה וגם לפי פירש"י יתיישב זאת ויש ליישב בזה דברי רבינו המוקשים אלא שאינו מעניני ועכ"פ הדבר מבואר דלא משום קביעות בלחוד הוא רק משום דאין הולכין בפ"נ אחר הרוב כדאמר שמואל בהדיא וכן הוא בטור וש"ע וא"כ דברי התוס' בנדה נכונים. והן נסתר מחמתו כל דברי השו"ת ב"י הנ"ל שכ' דאדרב' מל' הטוש"ע משמע דאזלינן בפ"נ בתר רוב וא"כ בגוסס אין מחללין ולפמ"ש א"א לומר כן ואף אם נימא דברוב גמור אזלינן בתריה מ"מ כאן רוב גוססין למיתה לא הוה רוב גמור דניתו דימותו אח"כ מ"מ חיי שעה

אית בהו עכ"פ ומחללין שבת עליו ומ"ש הב"י דאסור לעכב יציאת הנפש כמבואר כאן בס"א בהג"ה במחכ"ת דברי רוח הם דאף דמבואר כאן דמותר להסיר דבר המעכב יציאת נפש אבל לא שיהי' איסור אם לא עשה כן וגם שם מיירי בגמר כלות הנפש לא בגוסס ושרא ליה מריה. ובחידושי אמרתי ראיה אזלינן בפ"נ בתר רוב מהא דאמרו בסנהדרין דף ס"ט ובד"נ מי אזלינן בתר רובא והא כתיב ושפטו העדה וכו' והדבר תמוה דהא בכל התורה אזלינן בתר רובא ואף בד"נ כדיליף בחולין דף י"א מרוצח ומעדים זוממין וכבר תמה בזה בר"ן בחידושיו שם ולפמ"ש א"ש דהוה ס"ד כיון דכתיב ושפטו העדה בעינן דבר ברור ולא אזלינן בתר רוב והא דאזלינן בתר רובא בעדים זוממין היינו משום דשם איכא גם להיפך פ"נ דיהרג האחר ואף הם מרבין ש"ד בישראל וכדאמרו במכות דף ז' אבל במקום דליכא פ"נ להיפך הו"א דלא אזלינן בתר רובא כיון דאיכא פ"נ. ובזה ישבתי לנכון הא דאמרי שם ונימא דאדעת' דהכי לא קדיש ותמהו כל האחרונים דהא ברוב שכבר הוחזק אזלינן בתר רוב בכל דבר ולפמ"ש א"ש דלהס"ד דלכך לא אזלינן בתר רוב בד"נ הוא משום דבעינן דבר ברור א"כ מה בכך שכבר הוחזק הרוב מ"מ הוחזק בתורת רוב ולא בדבר ברור וע"כ דאזלינן בד"נ ג"כ בתר רוב ואף דגם בזה אזלינן בתר רוב היינו משום דזה לא מקרי פ"נ דכל שמצד רוב מחוייב אתה בדין שיהרג ויהי' כפרה לו אבל בחילול שבת פשיט' דלא אזלינן בתר רוב מיהו לפמ"ש בחידושי לישב קושית הר"ן הנ"ל ע"פ דברת התוס' בסנהדרין דף פ' ע"ב גבי נסקלין בנשרפין דלכך לא אזלינן בתר רובא אף דאזלינן בתר רובא בד"נ כדיליף בחולין היינו דשם כיון שעשה מעשה רק דמספקינן אם היה טריפה או שלם בכה"ג אזלינן בתר רובא אבל כל שיש ספק על גוף המעש' לא אזלינן בתר רובא ע"ש וא"כ גם שם דאנן מספקינן על גוף המעשה הו"א כיון דכתיב ושפטו העדה לא ניזיל בתר רובא וז"ב. ובזה יש ליישב קושית התוס' בקידושין דף יו"ד דאמאי אצטריך לדייק נימא דאדעת' דהכי לא קידש נימא דאדעת' דהכי לא ייבם כיון דעל היבם קאי ע"ש ולפמ"ש א"ש דאם נימא דאדעת' דהכי קדיש א"כ כבר התחיל להמעשה דא"א רק דמסופק ואם היא איילונית ואסור לייבם זה הוה כמי שמסתפקין אם שלם או טריפה אבל כשמסתפקין אם אדעת' דהכי קדיש א"כ לא התחיל מעשה אישות כלל ושפיר דייק וז"ב מאוד ודו"ק:

ובחידושי הארכתי מאד בישוב קושית דו"ז הגאון מוהר"ץ הלברשטאט בענין שריפת בת כהן ואכ"מ. ומן האמור נמצא דעכ"פ מי שהוא גוסס ויש רופא מומחה מובהק והוא כהן נ"ל דשרי לקרות לו אולי עוד ימצא תרופה למכתו דשמא מן המיעוט דהשתא לחלל שבת החמור משום גוסס שרי דהוא ספק פ"נ מכ"ש לאו הטומא' דשרי. והן נסתר מחמתו

מ"ש הבית יעקב סי' ק"ל דאסור משום דרוב גוססין למיתה והוא תימה דהא ספק בפ"נ לא אזלינן בתר רובא ומ"ש ראיה מתוס' ב"מ דף קי"ד שהקשו דהיאך החית אליהו את המת וטימא עצמו וכתבו דהיה ברור לו שיחיה ולא שרי משום ספק אלמא דבעינן ודאי וברי דוקא ולא בספק נפלאתי מאד שם היה כעת מת בודאי ופשיט' דעל מת לא התירה התור' ול"ש פ"נ ולכך הוצרכו לתרץ דהיה ברי לו שיחיהו אבל בספק בפ"נ כל עוד שהוא חי פשיט' דמותר וז"ב מאד:

ומה שהקשה על דברת התוס' הנ"ל דלמה להו שהוא ודאי ת"ל דגם על ספק מותר לטמאות כמו דמרבינן באביו שהכהן מטמא אף שאביו ספק נוראות נפלאתי מה ענין שמטה וכו' שם בשבע מתי מצוה שהתורה התירה פשיט' דגם באביו שהוא ספק התירה התורה אבל בשאר מת אסור לטמא וז"פ מאד. ומה שהאריך מהא דמבואר בסי' שע"ג ס"ח דאינו מטמא לספק אף דבאביו התירה התורה. לא ידעתי ג"כ מהו שח אחר המחילה מכבודו דאביו באמת הרוב מעיד שהוא אביו ורק דמ"מ אינו ברור שהוא אביו לזה קרי ליה ספק ושפיר התירה התורה משא"כ בנתערב ולדה בולד שפחתה וכדומה דהוה ספק גמור שפיר י"ל דאינו מטמא ובלא"ה לפמ"ש הרשב"א להקשות דאביו ממנ"פ שרי דאם אינו אביו אינו כהן ופירש דנ"מ שהוא מצוה לטמא ע"ש א"כ פשיט' דעכ"פ אין ראיה מאביו לשאר ספקות וז"ב באופן שכל דבריו תמוהים מאד ומה שחידש בסופו דספק בן ז' לראשון מותר הבן לטמא לאביו במחכ"ת זה היפך המשנה סוף נושאין על האנוסה וכבר תמה בזה הח"ץ סי' כ"ז אבל גם עליו תמה תמה אקרא איך שתיק ליה על כל דבריו בתשוב' שהוא תמוה מאד ולפמ"ש גם מצד הסברא נסתר דבריו דמה שמדמה לאביו ספק אינו דומה דשם הרוב מורה שהוא אביו וגם אם אינו אביו ממנ"פ לאו כהן הוא משא"כ התם דמיירי בזנות וכדאמרו ביבמות שם ודו"ק וע' סנהדרין דף ע"ח בתוס' ד"ת כגוסס שכתבו בהדיא דלכך אין הורגין הראשון שעשאו גוסס משום שי"ל שיחי' עדיין ונחשב כחי ע"ש. ומזה סתירה גלויה לבעל בית יעקב דפשיט' דהוה פ"נ בגוסס לחלל שבת עי"ז. ובגוף קושית התוס' הנ"ל נ"ל דפשיט' דכל שהוא כעת חי אף שהרוב מעיד שודאי ימות מ"מ באשר הוא שם הוא חי עודנה ולכך אין הורגין לראשון אף שבד"נ אזלינן בתר רובא היינו כיון שכבר עבר ונתחייב מיתה ע"פ רוב שפיר אף בד"נ אזלינן בתר רוב משא"כ היכא שחי כעת והרוב מעיד שימות אח"כ שפיר לא נתחייב מיתה ע"פ רוב זה ודברי התוס' צע"ג. ולפמ"ש יש ליישב מה ששמעתי מקשים בשם הגאון מוה' עזריאל ז"ל מלובלין וקראשניק בהא דיליף הש"ס בחולין דף י"א דאזלינן בתר רובא מהורג את הנפש דדלמא טריפה הוה וע"כ דאזלינן בתר רובא והקשה הא

בפ"נ אין הולכין בתר רוב וא"כ למה נלך בתר רוב ולהרוג את זה וכ"ת דגזה"כ הוא' דא"כ נגמור ממנה דגם בפ"נ הולכין בתר הרוב ולפמ"ש י"ל דכל דע"פ הרוב נתחייב מיתה שוב לא שייך פיקוח נפש דלא חסה תורה על פיקוח נפשו והרי אף בפיקוח נפש הולכין אחר הרוב ול"ש ושפטו והצילו דלא צותה התורה להציל בכה"ג דהרג את הנפש ונתחייב מיתה ע"פ הרוב וז"ב ופשוט ובלא"ה י"ל לפמ"ש המהרש"ל הובא בש"ך סי' נ"ז דהא דטריפה אינה חיה הוא ע"פ הרוב אבל המיעוט יכול לחיות וא"כ הא דטריפה אינו נהרג משום דעכ"פ ע"פ הרוב גברא קטילא קטל וא"כ לא שייך לומר דבפ"נ לא אזלינן בתר רוב דמה חזיה דדמא וכו' דכשם שי"ל שהוא מן המיעוט שהם טריפות דלמא הוא מן המיעוט שהי' חי אף שהוא טריפה וע"כ דבמשפטי התורה לא אזלינן בתר מיעוט וא"כ אמרי' דהוא מן הרוב שאינם טריפות וגם י"ל דהו"ל חזקת חיים עם הרוב וחזקה ורובא ודאי מועיל אף בפ"נ והא דיליף דאזלינן בתר רוב אף דיש גם חזקה בהדי' וכקושית התוס' לענין פרה צ"ל דהרי ההורג את הטריפה פטור אף למ"ד טריפה חיה דסופו שימות בחבלה זו כמ"ש התוס' בסנהדרין דף ע"ח הרי דאף דכעת חי מ"מ כיון דסופו שימות פטור וא"כ ל"ש חזקת חיים על להבא וחזקה אינו מועיל על להבא כמ"ש התוס' בקידושין דף ס"ג ע"ב וגם האדם סופו למות ועל להבא ודאי ל"ש החזקה כמ"ש הט"ז ביו"ד סי' שצ"ו אבל לענין פ"נ דכל דאיכא רוב דהוא אינו טריפה שפיר מצרפינן החזקת חיים שיש לו דהוא עכ"פ מהרוב שאינם טריפות כלל וז"ב:

ובזה יש ליישב קושית התוס' בחולין דנילף מרוצח עצמו דלמא טריפה הוא וטריפה שהרג פטור דהו"ל עדות שאילה"ז דיאמרו גבר' קטיל' רצונו למקטל ולפמ"ש א"ש דש"ה דהי"ל חזקה עם רובא ול"ש דחזקה אינו מועיל להבא דז"א דעכ"פ הם זממו להרוג נפש שע"פ הרוב והחזקה אינו טריפה ולענין זה מועיל הרוב והחזקת וגם י"ל הקושיא ע"ד כמה אופנים ואכמ"ל:

שם וי"א דאין חוצבין לו קבר וכו'. ואסור לחצוב שום קבר וכו'. צ"ע במ"ק דף ח' ע"ב דאמרו דאין חופרין כוכין וכו' ופירש"י שדרכן היה לחפור קבר להכין למתים שימותו ע"ש וע' בתוס' שם באריכות הרי שמותר עכ"פ להיות נשאר פתוח ובאמת בצוואת ר"י החסיד נמצא כמה דברים שהם היפוך הדין אבל היפוך המנהג צ"ע דהא סכנה יש בדבר וכי נהגו לא מניקין להו וצע"ג וע' מלמ"ל פ"ד מאבל הלכה ה' מה שתמה על הריב"ש וע' ב"ח וש"ך כאן ס"ק וא"ו:

שם סעיף ב' ראינו קרובך גוסס היום ג' ימים וכו' כ"כ המהר"ם ז"ל והנה טעמו לא נודע ולפענד"נ דהנה עבר אמרו בגיטין דף כ"ח דשמא מת ל"ח לשמא ימות חיישי' וכבר נודע

פלוגתת הר"מ מיוני ור"ת בקידושין דף מ"ה ע"ב ודעת ר"ת דע"כ לא אמרו לשמא ימות חיישי' רק התם דאסרה שעה אחת אבל בכ"מ ל"ח שמא ימות דאית לי' בכל שעה חזקת חי ובתשובה הארכתי בזה בביאור דבריהם וטיילתי בזה ארוכות וקצרות. ולפ"ז נרא' לי ברור דאף לשיטת ר"ת ודעימיה דלא חיישינן בסתם אדם שמא ימות דיהבינן ליה חזקת חי זה דוקא באדם בריא אבל בגוסס ואינו לפנינו דכיון דרוב גוססין למיתה א"כ עכ"פ אתרע ליה חזקת חי עכ"פ חיישינן שמא ימות ובכל רגע ורגע חיישינן שמא ימות וא"כ שפיר צריך להתאבל ואף דספק אבילות להקל מ"מ כיון דיש רוב המסייע וליכא חזקת חי כנגדו בודאי חיישינן ולכך צריך להתאבל ובזה נרא' לפענ"ד במ"ש הב"ה כאן ואחריו נמשך הב"ש סי' י"ז ס"ק צ"ד דבגוסס ג' ימים מתירין את אשתו ולפמ"ש אי אפשר לאומרו דניהו דלענין אבילות חיישינן שמא ימות אבל לענין התרת אשתו כיון דמלבד חזקת חי יש לה חזקת א"א וזה לא אתרע עדיין דאף דרוב גוססין למית' מ"מ היא בחזקת א"א עד כלות הנפש וא"כ שפיר חיישינן וז"ב וכבר תמהו התוס' שבת ודג"מ על דברי הב"ש האלו ובגליון הב"ש כתבתי דעכ"פ לענין שתתאבל אשתו דאוסר הב"י מטעם דעי"ז יבאו להתיר אשתו בזה יש להקל בגוסס ג' ימים. וכעת נתיישבתי דאדרבא בכה"ג חיישינן טפי למכשול כיון דהיה גוסס ורוב גוססין למית' א"כ יש לחוש טפי שיתירו אשתו וחליל' להתיר בזה מיהו נ"ל דלענין לחלל השבת יש לומר דמחללין עליו דלא גרע מס"ס דדעת הטור דמחללין עליו וס"ס עדיף מרובא ועיין תוס' יבמות דף ק"כ ע"ב ד"ה מגוייד שכתבו דגוסס בידי אדם יש לומר דלא חיי ובשו"ת ב"י רצה לחלק כן מדעתא דנפשיה ע"ש בסי' נ"ט שהבאתי לעיל. אבל באמת התוס' כתבו שם תירוץ אחר וגם לכנס לבית שיש בו גוסס נתבאר לקמן סי' ש"ע שיש להחמיר וע' בש"ך כאן ס"ק א' והיינו משום דעכ"פ עתה לא שכיב וע' בנזיר דף ד' דלמא דשוינהו גוססין ובתוס' שם ד"ה דלמא ודו"ק. ובלא"ה יש לומר דבאמת צריך להבין דניהו דרוב גוססין למית' אמאי לא נימא סמוך מיעוטא דחיי לחזקת חיים שהיה לו לאותו איש ואתרע לה רובא וצ"ל כיון דהרוב דגוססין למית' בא לבטל החזקת חיים דע"ז אתרע ליה חזקת חיים ובכה"ג דהרוב בא לבטל החזק' לא אמרינן סמוך מיעוטא לחזק' וכמ"ש הרשב"א במשמרת לענין רוב מצויין אצל שחיט' ע"ש. ולפ"ז זהו לענין אבילות אבל לענין א"א כיון דיש לומר סמוך מיעוטא לחזקת א"א דהחזקת א"א עוד לא אזל אף דרוב גוססין למית' כל שלא מת עדיין וע' בתוס' יבמות דף ק"כ א"כ שפיר אמרינן סמוך מיעוטא ולכך אין מניחין לאשה שהתאבל. ובזה נ"ל לענין חילול שבה בגוסס אף אם נימא דאזלינן בפ"נ בתר רוב מ"מ הרוב אתרע כיון דיש לומר סמוך מיעוטא לחזק' דכל שלא מת מחללין שבת אף

לחיי שעה מחללין ודו"ק היטב. שוב ראיתי ברא"ש בבכורות דף כ' שכתב דה"ט דגוסס אין מעידין משום דסמוך מיעוטא לחזקה ע"ש. והנה יהיה איך שיהיה הדבר תמוה כמו שתמה הב"ה דאיך מבואר כאן דצריך להתאבל בגוסס הא כיון שאסור' לינשא א"כ אסור' להתאבל כמבואר באהע"ז סי' י"ז ס"ה והב"ה שם רצה לחלק דדוקא האש' אינה רשאית להתאבל אבל הקרוב יכול להתאבל ע"ש. ומלבד דמצד הסברא הדבר תמוה דמנ"ל לחלק הא גם בזה יש לחוש שתנשא עי"ז אף גם דהב"י בסי' שע"ה ביו"ד מביא הבעל העיטור תשובת הרי"ף שכתב דטבע במים שאל"ס אסור' להתאבל והקש' מהא דתני טבע בנהר מאימתי מונין לו ותירץ דמיירי שטבע במים שיש להם סוף ע"ש ואם איתא לימא דשם מיירי לענין קרובים ולא לענין האשה וע' בשו"ת אא"ז החי"ץ ז"ל סי' כ"א שכתב בהדיא דאין חילוק בין אשה לקרובים ע"ש ואף דכתב שם דיש לחלק בין יש לו אשה לאין לו אשה וצ"ע דא"כ היה לו לאוקמא הך דטבע בנהר באין לו אשה ואולי דמשמע ליה דמיירי גם ביש לו אשה דסתמא קתני עכ"פ חלוקו של הב"ה ודאי אינו וגם דיפה כתב הב"ה דבמרדכי וברא"ש במ"ק מבואר הדין המבואר כאן בש"ע דמהר"ם צוה לאשה שתתאבל ובאשה בודאי יש לחוש לקלקולא והניח בקושיא. וראיתי בבית מאיר בסי' י"ז ס"ה שהאריך בזה ומחלק דע"כ לא אסרו להתאבל רק במקום שלא נוכל לדעת האמת אבל שם מיירי במקום קרוב דהיה רחוק ד' ימים והיו שיירות מצויות ובכה"ג ודאי יוודע הדבר אח"כ ואין לחוש לקלקולא. ובאמת שכבר קדמו בזה בשו"ת שבות יעקב ח"ש סי' קי"ד ע"ש והביא ראי' מהא דאמרו בכתובות דף ס"ב כפו את מטתו ופשיטא דעי"ז לא מתירין את אשתו ואפ"ה אמר שיכפהו את מטתו ובאמת שהחילוק נכון ואף דראייתו אינו מוכרח דשם באמת היה כשגגה שיצא מלפני השליט לפי שגגתו היה סבר שמת בודאי ול"ח כלל ובאמת היה כשגג' שיצאה מלפני השליט כדאמרו שם אבל גוף החילוק נכון בעצמותו וע' בבאר היטב הנדפס באמ"ד ושם נדפס בסי' של"ט דברי הגאון מוהר"ע בעל אבן העוזר ז"ל שנתקש' ג"כ דאמאי כתב בש"ע שתתאבל הא איכא למיחש לתקל' וכמבואר בסי' י"ז והרגיש ג"כ דאין חילוק בין קרובים לאשה לענין אבילות. אמנם מה שכתב שם דבגוסס הוה ספק דאורייתא לפענ"ד דבגוסס כיון דרוב גוססין למית' אף אם נימא סמוך מיעוטא לחזק' והא לדידן כל סמוך אינו רק דרבנן ורק לר"מ דחייש למיעוטא דעת הרשב"א דסמוך הוא דאורייתא ואף בזה נחלקו הפוסקים ומהתוס' בחולין דף י"א לא נרא' כן וע' ביבמות דף קי"ט אבל לדידן ודאי דסמוך אינו רק דרבנן וכן נרא' מתוס' בכורות דף כ' ע"ב דרק משום חומר א"א אין מעידין על גוסס [וע' מלמ"ל פ"ד מפסולי המוקדשין הלכה י"ד] אבל מ"מ הקושיא של האבהעו"ז קשה דהרי

מים שאל"ס דודאי אינו רק מדרבנן אפ"ה דעת בעל העיטור בשם הרי"ף דאין מתאבלין וע' בסי' שע"ה בש"ך ס"ק ז' ובב"י סי' י"ז לא הזכיר מדברי עיטור אלו שיש ראי' ברורה לדבריו אבל כבר כתבתי דהש"י תירץ כהוגן אחר שכתבתי כ"ז ראיתי בספר שנדפס מחדש שמו הר אבל שהאריך בענין זה בדיני גוסס וכל דבריו תמוהין והנה לא היה לפניו ספר ב"ה בעצמו שמ"ש להקשות על הב"ה שחילק בין קרובים לאשה כפי מה שהביא הבל"י בשמו והוא הקשה דברא"ש ומרדכי מבואר גם באשה הנה כבר הרגיש בזה הב"ה בעצמו. ומה שרצה לחלק דבאיסור דרבנן מתאבלין במח"כ לא זכר דברי העיטור לענין משאל"ס. ומה שהקש' שם על הרא"ש דהיקל ברוב גוססין להתאבל ולענין נפלים פוטר מלהתאבל ולא אזיל בתר רוב דולד מעליא ילדן לא זכר דברי התוס' בכמה מקומות ביבמות דף ל"ז וקי"ט ובכורות דף כ' דחשו שלא יבאו להקל בערוה דהיינו לענין חליצה ע"ש גם מ"ש לחלק דבגוסס ג' ימים יצא מגדר הגוססין מלבד דהפירוש הוא שהם ראו אותו זה שלשה ימים שהיה גוסס לא שהיה גוסס כל השלש' ימים אף גם דהפריש' כתב שכן דרך הגסיסה למשוך שלש' ימים ע"ש וא"כ כל דבריו תמוהין ודו"ק:

והנה מ"ש למעל' לענין גוסס דהתוס' ביבמות רצו לחלק בין גוסס בידי שמים לבידי אדם כעת הגיע לידי שטה מקובצת על מס' נזיר וראיתי בדף ד' שם בהא דאמרו כגון דשווינהו גוססין שהביא דברי התוס' דקרוב לגוססין והביא בשם הרא"ש דיש לחלק בין גוסס בידי אדם לבידי שמים ע"ש אבל לפענ"ד צע"ג מהא דפריך הש"ס בנזיר דף י"ג על ר"ל דנפקא ליה מלהחלו מהא דאמרו אדם אינו מטמא עד שתצא נפשו ואפילו מגוייד ואפילו גוסס ומאי קושיא שם דהוה גוסס בידי"א ע"י שהיה מגוייד וא"כ בכה"ג דהיה גוסס בידי"א יש לומר דאינו מטמא וא"ל דאדרבא בידי אדם גרע וטפי מטמא כשהוא בידי אדם כדנרא' מתוס' יבמות שם וכ"כ בבית יעקב שם דז"א דהרי מהרא"ש בנזיר שם נרא' להיפך דהרי כתב זאת על הא דאמר בנזיר דשמשון שווינהו גוססין והקשו בתוס' דנזיר אסור ליגע בגוסס וע"ז כתב הרא"ש דיש לחלק בין גוסס בידי אדם לבידי שמים אלמא דבידי אדם כמו גבי שמשון מותר לטמא וא"כ מה מקשה הש"ס וגם מצד הסברא נרא' דבידי אדם חמור טפי וראוי שיטמא יותר ע"כ דבריו צע"ג וצ"ע דלפמ"ש הבעל העיטור דהא דמבואר באבל רבתי נפל לים מאימתי מונין לו משנתייאשו לקברו איכא למימר שנפל ומת או שנפל למים שיש להם סוף וצ"ע בהך דמביא הגה"מ פ"א מאבל בשם הראבי"ה ביהודי אחד שנהרג והשליכוהו בריניס וחפשו בניו אחריו והורה לישב ז' ושלשים מר"ח אדר ואילך ואח"כ נמצא בריינוס ונקבר ואיך נהגו אבילות מקודם דמסתמא הריניס הוה מים שאל"ס ואולי דכיון דכתב שנהרג והשליכוהו לנהר מירי

בכה"ג שנודע בבירור שנהרג בודאי ובכה"ג מותר להתאבל וע' קידושין דף ע"א ע"ב ומה בין חולין לגוססין רוב חולין לחיים רוב גוססין למיתה וצ"ע על התוס' ומהר"ם מרוטנבורג הנ"ל שלא הביאו מזה ראי' דרוב גוססין למית' וצ"ע:

שם סעיף ה' מנהג לשפוך כל מים וכו' ע' ברכי יוסף דאף מנפל נוהגין לשפוך וגם אם מתה שפחה עכו"ם בבית ישראל וכל שכן עכו"ם בבית שבחצר ישראל משום דחמיר' סכנת' ולפענ"ד נראה דאם לוקחין ילד ממעוברת ע"י סמים וכלים אין לו לשפוך המים אף שהילד מת דלא שייך טעם הסכנה דטיפת מלאך המות לא הגיע לשם דע"י הסמים והרפואו' וכלי משחיתים של הרופאים מת וע' ערכין דף ז' וגם לטעם הראשון אין לחוש דלא שייך הוצאת דבה בזה וע"ש בבר"י שאף במת בשבת יש להחמיר דלא כשמש צדקה וע"ש שאם נפל לתבשיל אוסר יותר מששים כמ"ש הט"ז דבסכנה לא מועיל ששים ע"ש והארכתי בזה בגליון יו"ד סי' קט"ז ובתשובה:

והנה שנת תר"י אירע מעשה בבית שאחד מהדרים בשטח התחתון המניקת שכבה עם הילד שלא היה בן שלשים ובשכבה נתהפך הילד תחת משכבה ונמצא מת וכפי הנראה נחנק ע"י ששכבה עליו ונשאלתי אם לשפוך המים בבית ובראשית ההשקפה אמרתי דא"צ לשפוך המים דהא נפל הוא אח"כ נזכרתי שהבר"י כ' לשפוך המים אף מנפל. אמנם לכאורה רציתי לומר כיון דזה הילד נהרג ע"י המניקת ששכבה עליו ונחנק א"כ לא שייך הטעם דמה"מ זורק טפה כמ"ש הבית יעקב סי' ע"ב בשם הזהר דבנהרגין אין מלה"מ שולט בו ולכך צוה הקב"ה לערוף עגלה ערופה כדי שיהיה פיוס למלה"מ ולפמ"ש לקמן סי' שנ"ט בשם הת"ח דגם בנהרג ע"י אדם המה"מ גומר המיתה א"כ צריך גם בנפל לשפוך המים. אמנם לפענ"ד נראה דבר חדש דבנהרג ע"י אדם שהוא בעל בחירה וקשה להנצל ממנו א"כ י"ל דאין מה"מ שולט בו ובאמת הוא נספה בלא משפט רק שהבעל בחירה הרגו אבל אם נטבע וכדומה אם נטרף ע"י ב"ח דאז אינו מקרי בעל בחירה ואז בודאי יד מה"מ שלטה בו דהי' כביכול יד אלוה באמצע אבל בעל בחירה יש לומר דכסאו וכבודו נקי מכל זה והאדם הוא בחיריי כנלפענ"ד:

ובזה נראה לפענ"ד מה דממעטין מעגלה ערופה שצפה ע"פ המים והיינו כיון דצפה ע"פ המים א"כ א"צ פיוס למה"מ דהא המים שטפוהו והמה"מ גמר המיתה. ובזה יש לומר במה דאמרו אף הוא ראה גלגולת אחת שצפה ע"פ המים וא"ל על דאטפת אטפוך והיינו כזה שצפה ע"פ המים וא"צ להביא עגלה ערופה א"כ ע"כ שמה"מ שלט בו וא"כ ע"כ בשביל דאטפת אטפוך והקב"ה צוה ויהי דאל"כ היה אפשר לומר דהיה צדיק ורק שקשה להנצל מבעל בחירה וכמ"ש הזהר על פסוק וישמע ראובן ויצילהו מידם ורק

כיון שצפה ע"פ המים וא"צ להביא עגלה ערופה וא"כ ע"כ דמה"מ שלט בו והיינו דיד אלוה עשתה זאת א"כ ע"כ על דאטפת אטפוך ודו"ק:

והנה בשנת תרי"ט שבת פ' חיי נשאלתי מהרב מוה' ישכר מסקאהל נ"י באם אירע שמת א' ח"ו אם מותר ליטול ידים מאותן מים ואמרתי בפשיטות דאסור מחשש סכנה והוא אמר ג"כ שיש לאסור והביא ראיה ממה דמבואר במג"א סי' ק"ס ס"ק ז' דיש להחמיר בשתה מהן כלב וחזיר דנמאסין והו"ל כשופכין וה"ה בזה דהו"ל שופכין דנמאסין. אך הקשה ע"ז דא"כ אמאי אמרו בחולין דף ט' והנחש לר"ג והיינו שמקיאה ות"ל דפסול משום דמאוס ולפרה פסול טפי מנט"י כמ"ש התה"ד והב"י שם וכן הקשה על מה שפסל הרמב"ם מים שנתגלו וכ' הב"ח משום כיון דפסולין לשתות נעשו כשופכין ע"ש וא"כ למה בנחש לא יפסל לכ"ע משום דנמאסים כיון שאסורים לשתות ולכאור' רציתי לומר דדוקא בלקק כלב בודאי הוא דמפסל משום דמאיס אבל שם דאינו רק חשש שמא שתה הנחש וכל דלא נודע ל"ש מאוס וכיוצא בזה כ' הב"ש סי' קי"ז דבספק סוטה ל"ש דמאיס דלא נודע ע"ש וה"ה בזה. אבל זה אינו דהרי בפ"ט דפרה מבואר בודאי שתה עכבר דוקא לר"א הוא דפסול ות"ל משום דמאוס וגם דהרמב"ם פוסל במים שנתגלו דאינו ג"כ רק חשש ולמה פסל אך לפענד"נ לחלק דע"כ ל"ש מאוס רק לנט"י דאמרי' דמאיס עליו אבל למי חטאת מה מאיס שייך בזה. ומ"ש התה"ד והב"י דמי חטאת חמור טפי היינו לפי סברתם דעיקר הפסול משום מלאכה א"כ במי חטאת שייך לפסול טפי משום מלאכה והיסח הדעת טפי מנט"י אבל לפמ"ש הב"ח דהפסול משום מלאכה היינו משום דמאוס א"כ אדרבא נט"י דהוא משום סרך קדושה הוא דשייך לפסול שופכין דמאיסי אבל במי חטאת ל"ש לפסול בשביל זה וז"ב ופשוט. איברא דגוף דברי הב"ח שחידש דרש"י כוון לפסול משום דהוה כשופכין ומטעם דנמאסין לא ידעתי לאיז' רש"י כוון וגם תמוה מהיכן נודע דשופכין פסול לנט"י ולכאור' רציתי לומר דהפסול השופכין מבואר בש"ס בשבת דף ע"ח דאמרו שם שופכין למאי חזי ואי נימא דכשרים לנט"י קשה למה לא חייב דחזי לנט"י מיהו מצאתי בתוס' שם ד"ה שופכין דשופכין ראוי להדיח מהם כוסות וקערות ולא מאיסא כולי האי ע"ש וע"כ דברי הב"ח תמוהין גם מ"ש בטעמו של הרמב"ם דפסול בגלוי משום דמאיסי הוא תמוה דמי סני ליה מה דכ' הב"י בטעמו שכן מבואר בע"ז דף למ"ד והב"ח בעצמו כ' דנכון הוא ועכ"פ בנ"ד נרא' דודאי אסור דהוא ג"כ משום סכנה ויש לחוש גם בנט"י ודו"ק היטב:

הלכות קריעה

סימן שמ

ס"א חייב לקרוע עליו בב"ק דף צ"א אמרו מקרעין על המת ולא מדרכי האמורי אר"א שמעתי שהמקרע על המת יותר מדאי לוקה ובתוס' הקשו שם דהא שמואל קרע על רב תליסר אצטלא דמלתא וכתבו דצורבא מרבנן שאני ולא היה יותר מדאי ודברי התוס' צ"ב דאיך כתבו על צורבא מרבנן ודלמא דוקא על רב שהיה רבן של כל בני הגול' דמה"ט אמרו דרב תנא הוא ופליג ולא אמרו על ר"י וע' תוס' כתובות דף ח' ובביצה דף ט' ועכ"פ אין ראי' על צורבא מרבנן וגם תמוה דהרי התוס' ביבמות דף י"ד הקשו דהיאך הכה ר"ע ושרט עצמו על ר"א והא אסור לשרוט על המת וכתבו דמשום תורה הוא דעביד והיינו דוקא על המת הוא דאסר' תורה אבל מה ששורט על תורה הוה כמי ששורט על ספינתו שטבעה בים כמ"ש במקום אחר וע' שו"ת תשוב' מאהבה מ"ש בזה וא"כ גם כאן ניהו דהמקרע על מתו עובר משום בל תשחית אבל על התור' מותר ואולי דבל תשחית אסור אף על התור' ולכך לא כתבו דמשום תורה רק דלא הוה יותר מדאי כיון שהיה צורבא מרבנן ודו"ק:

ס"ד וכן קורע על חמיו ועל חמותו. ראיתי בשו"ת תשוב' מאהב' ח"ג סי' שע"א שהקש' דכאן מבואר שחייב בכבוד חמיו וחמותו ובסי' ר"מ לא מוזכר בפוסקים והטור דהביאו הביא ראי' ממה דאמר דוד אב' ראה גם ראה וכתב הב"ח שם דאין ראי' כ"כ ע"ש ואמאי לא הביאו מכאן ולפענ"ד יש לומר דבאמת כל זמן שאשתו חיה פשיטא דמשום כבוד אשתו חייב בכבוד חמיו וחמותו והרי מחוייב לכבד אשתו יותר מגופו וזה כבודה שמכבד אביה ואמה אבל לאחר מית' או שנתגרשה בזה אינו חייב רק כיבוד בעלמא והטור בסי' ר"מ מיירי לענין מתה אשתו דאפ"ה חייב קצת בכיבוד. ובזה מיושב היטב מה דהקש' בשו"ת ת"מ שם דאמאי לא מייתי הטור ראי' מהא דמבואר במכילתא וישתחו וישק לו א"י מי השתחוה למי וכו' אלא משה לחמיו מכאן אמרו שיהא אדם מוכן לכבוד חמיו. ולפמ"ש אתי שפיר דשם שהביא לו צפרה בתו וא"כ מחוייב בכבוד חמיו בשביל כבוד אשתו וזה ששלח לו צא בגיני וא"ל צא בגין אשתך ומה שאמר וא"ל צא בגין בניך היינו דאם יש לו בנים ודאי מחוייב יותר בכבוד אשתו שהוליד ממנה בנים ובפרט לפמ"ש הזהר שהבנים לא היו מיוחסים אחר משה כלל אבל דוד שבעת שהיה נודד לא היתי' אשתו עמו וכבר נתנה לעדריאל וכמעט שנאסרה לדוד לולא שהחזיר' עפ"י נביא וכמ"ש הרשב"א בתשוב' וע' בט"ז אהע"ז ס"ס י"ז וא"כ מזה נלמד שאף אחר מיתת וגירושי אשתו מ"מ מחוייב לכבד חמיו כנלפענ"ד:

שם ס"ה וי"א דאין מתאבלין וכן עיקר עש"ך ס"ק ט' שהבין דקאי על מומר שנהרג בידי עכו"ם והשיג ולפענ"ד במחכ"ת המעיין ברמ"א יראה דלא קאי רק על מומר שהמיר בקטנותו עם אביו ואמו דדעת המרדכי שיש להתאבל שמקרי אנוס וע"ז כתב שי"א דאין מתאבלין וכן עיקר והיא שיטת ר"ת וע' סי' שמ"ה ס"ו ומה שציין רמ"א לכאן וכן רשם הבאה"ג כאן על רמ"א שזה הוא דעת ר"ת והמעיין יראה שר"ת לא נחלק כלל רק בזה אבל אם נהרג בידי עכו"ם ודאי מתאבלין עליו וכן נראה קצת ראי' מהא דאמרו בו"ש שפתח על בנו שהוציאו להריג' ואמר אמרה פסוק אחד ואחותו אמר' פסוק אחד ע"ש אלמא דמתאבלין קצת על הנהרג בידי עכו"ם וגם הרי רגמ"ה ישב על בנו שהמיר ול"מ לפמ"ש הט"ז כאן הגירסא שמת ומשמע דאף במת במטתו ישב י"ד יום מכ"ש בנהרג דהוי ליה כפר' ואף להגירסא סתם שישב בעת המרותו א"כ אם צריך ליישב בעת המרותו מכ"ש בעת נכפר עונו וע' בדגול מרבב' סי' שמ"ה ס"ו וע' בבית הלל כאן וע' בהרא"ש פא"מ אות ק"ו שכתב דהרוגי ב"ד הו"ל כלהכעיס כיון שמוסרין עצמם למית' כשאומרים ע"מ כן אני עושה דאי לא עבדין אלא לתיאבון מ"ל לומר ע"מ כן אכי עושה וכה הראני הרב החריף מו"ה מאיר בראם ני' דברי הרא"ש הנ"ל והיה כתמיה בעיניו וגם בעיני יפלא מנ"ל להרא"ש זאת ולכאור' אמרתי דלפמ"ש הפ"י בק"א כתובות כ"ב דטעם התרא' דאל"כ יהיה נאמן על עצמו לומר ברי לי שהיה כך אף כנגד הרוב כמ"ש הרשב"א א"כ אפשר דמ"ש ע"מ כן אני עושה הוא לומר שלא יוכל לטעון לפטור עצמו אבל אינו כלהכעיס אבל כמו רגע נזכרתי ואמרתי שהוא ש"ס מפורש בחולין דף מ"א אתרו בו וקבל התרא' מהו א"ל התיר עצמו למית' קאמרת אין לך התרא' גדול' מזו וע' ברש"י שם ומשם מבואר דהו"ל כמומר להכעיס ולזה כוון רש"י במ"ש דקיבל התרא' היינו שיתיר עצמו למית' ויאמר ע"מ כן אני עושה. והנה בהא דמבואר כאן דעל איש או אשה חייב לקרוע עט"ז ס"ק ב' במ"ש בשם רש"י והרמב"ן ולפענ"ד הדמיון לס"ת שנשרף הוא ע"ד מ"ש בע"ז דף ט"ז דשאלו תלמידים מה אתה רואה וא"ל גוילין נשרפים ואותיות פורחות באויר וע' במהרש"א שם דהגויל הגשמי נשרף והאותיות שהן רוחני פורחות למעל' ע"ש והנה האדם מורכב מחומר וצורה ובמות האדם לא מת רק חלק החומרי והגופני והנשמה פורחת למעלה למקום אהלה שהי' שם בתחלה ולכך גם על אשה קורע וז"ב. ובאמת מה שהקשה הרמב"ן על רש"י מאשה ל"ק דגם בנשים שייך זה דעל ידן לומד הבעל וכדאמרו הני נשי במאי זכיין במה דנטרו לגוברייהו עד דאתי מבי מדרשא וזה המליצה מ"ש כל מי שמתה אשתו עליו כאילו נחרב בהמ"ק בימיו דהיינו שגם בהמ"ק לא כחרב רק עצים ואבנים אבל הקדושה הרוחני היא נשארת כמ"ש בקדושתם אף נשהם שוממין

וזה מ"ש אין אשה מתה אלא לבעלה והאיש לאשתו דהיינו שהאיש והאשה הם כדמות חומר וצורה:

שם ס"ח על רבו שרוב חכמתו וכו' עכ"מ שכתב שטעמו דלפמ"ש בירושלמי דלכך בעי גלוי לבו באביו ואמו שניטל ממנו מצות כבוד ה"ה לנשיא ואב"ד ע"ש בפ"ט מאבל ה"ג. וראיתי בחתם סופר סי' שמ"ו שתמה דל"ד דאביו ואמו א"א בחזרה משא"כ נשיא ואב"ד אפשר בחזרה שיתמנה אחר במקומו ולפענ"ד ל"ק דכבר אמרו דחכם שמת אין לו תמורה כדאמרו במדרש על פסוק והחכמה מאין תמצא וכבר הבאתי בחידושי תורה שלי פרשה מקץ בשם רבינו הגדול דו"ז הגאון בישועת יעקב שביאר הטעם לפמ"ש הר"ן בדרושים דמאן נוכח רבה בר נחמני דהענין הוא שהתורה ניתנה כפי השגת והכרעת שכל אנושי וא"כ כל ח"ח יש לו דרך אחר בתורת ד' וזה התורה שהסכים הקב"ה וא"כ אין לו תמורה ע"ש ודפח"ח וא"כ שוב כל שאין לו תמורה פשיטא שניטל הכבוד של התורה שלו ודו"ק וע' בסי' שכ"ג מ"ס קושיא בשם הרב מוהר"א פולדא דפסקי הש"ע סותרין לענין קריעה טפח והוא כתב בזה תמהתי למה לא הזכירו שהלח"מ נתקשה בזה פ"ט מאבל שם:

והנה בהא דמבואר בש"ע ס"ז דעל חכם שמת קורעין עד שמגלין את לבם ומקורו מדברי הרמב"ם והיינו שמשוה לאביו ואמו דקורע עד שמגלה את לבו ולפע"ד ראיה ברורה לזה דהרי אמרו גבי ר"ס דלא רצו לקרוע דאמרו לא גמרינן מיניה וקשה ת"ל דאדם כשר הוא וחייב לקרוע באמת שהרמב"ן הרגיש בזה וכ' דת"ח פטורים על אדם כשר כמבואר ס"ו אבל דעת הראב"ד והרא"ש דגם ת"ח חייבים קריעה זו וע' ש"ך ס"ק י"ג וקשה לדידהו ובאמת שגם מצד הסבר' נראה כהראב"ד ורא"ש דבאמת למה יפטרו ת"ח מקריעה זו דבשלמ' מתורת ת"ח שפיר מסתבר דכל שהם שווים נפטרו דלגבייהו לאו ת"ח הוא ומכ"ש בשגדולים ממנו אבל בשביל כשרותו גם כשר על כשר מחוייב לקרוע ומאן מפיס שיעור כשרות אולי כשר יותר מהם ולשיטת הפוסקים דפטורין צ"ל כדי להראות הבדל בין ת"ח שמת לאדם כשר ע"כ פטרו הת"ח בזה להראות שת"ח גדול יותר אבל עכ"פ שיטת הראב"ד והרא"ש מסתבר יותר וע"כ יצא לו לרמב"ם דחייב לקרוע על ת"ח עד שמגלה את לבו דשוה לאביו ואמו ובאדם כשר אינו רק טפח כמ"ש הרמב"ם בהדי' וא"כ רבנן לא קרעו רק טפח בלבד ושפיר אמרו דלא גמרינן מיניה אמנם אי קשיא הא קשיא דהרי אמרו כל קרע שאינו בשעת חימום אינו קרע וכתבו התוס' דף כ"ד ד"ה וכל דהא דאמרו מי שהזדמן לו חלוק תוך שבעה אייריכגון שקרע כבר ולפ"ז כאן דכבר קרעו מתורת אדם כשר א"כ איך אמרו סבור מינה מה דהוה הוה והא כבר קרעו וא"כ

אף שאינו שעת חימום נמי וע' בראש דפירש מה דהוה הוה דהיינו מה שאינו בשעת חימום וא"ל דעכ"פ כל שלא קרע כדין קריעת ת"ח מקרי לא קרע וגם על תירוץ השני שכתבו דכל שעה שמתחמם הוה כשעת חימום כדאמרו שאני רבנן דשמעתתייהו בפומן ולפ"ז יקשה למה דחידש אביי דכל יומא שמעתת' בפומן איך הוו סברו מה דהוה הוה ואולי זה שאמרו ת"ח כל זמן שעוסקין בהספד חייבין לקרוע והיינו דבאמת אמרו אחים לי בהספד' וא"כ הוה תמיד שעת הספדו ובזה נ"ל מה דאמרו סבור מינה למקרע א"ל חכם כבודו בהספידו ודקדקו הב"י והרא"ש דיותר משעת הספדו אין לו לקרוע וכן קי"ל ולפמ"ש אין ראיה דשם שלא קרעו בשעת חמום שוב אין רשות לקרוע כ"א בשעת הספד דאז הוה חימום ביותר ודו"ק מיהו לפמ"ש הרמב"ן דאף על רבו אינו חייב לקרוע רק טפח קשה והרא"ש הוא משיטה זו ועס"ח וצ"ע:

שם סעיף י"ט כך אסור להפוך צד עליון למטה כן אמרו במ"ק דף כ"ו ע"ב דרשב"א אוסר לאחותי וכן פסק הרי"ף אלא שברי"ף גרס ר"א בר"ש וכפי הנרא' כל הפוסקי' גרסו רשב"א וכ"כ בנימוק"י דהלכה כרשב"א והביא דברי הירושלמי ר"ש בר בסנא בשם ר"א הלכה כרשב"א בשבת ובאבל ובע"ז וכן הוא בירושלמי פ"ק דשבת הלכה ח' ובקרבן עדה מפרש בשבת היינו נותן לאומנים בקבולת ובאבל שאסור ליתן לשכיר יום באבלו ובעכו"ם שאסור לישראל לשכור ביתו לעכו"ם מפני שנקרא על שמו והוא מכניס בו ע"ז ובמחכת"ה לא ידע פירושא דהאי שמעת' דבאבל הכוונה למ"ש כאן רשב"א דאסור לאחותי ובע"ז ג"כ לענין להכניס ע"ז לכ"ע אסור להשכיר ולאו רשב"א בלחוד הוא וגם לא נזכר כלל דרשב"א הוא ובאמת שהתוס' שבת דף י"ז ע"ב ד"ה אין הזכירו הך דירושלמי ושם כתב המהרש"א וז"ל בראש פ"ק דע"ז אינו מזכיר רק בשבת, ובאבל הלכה כרשב"א אבל בירושלמי ראיתי ולא ידענא מהו עכ"ל ובאמת שאין הבנה להך דע"ז דא"ל שכוון למה דאמרו בע"ז דף כ"א לא ישכור אדם שדהו לכותי דבאמת כפי הנראה לא קי"ל כרשב"א בזה דהא מסיק דרשב"א לית ליה אריסא אריסותיה קעביד ואנן קיי"ל דאריס אריסותי' קעביד וע"כ לא נחלקו ר"ת והפוסקים רק בקבולת בית וע"ש בתוס' ד"ה אריסא וביותר תימה על מה שהעתיק הבה"ג בהלכות אבל וגם הנימוק"י הביא במ"ק כן בשמו קי"ל כרשב"א באבל ובכלל גדול ובלפני אידיהן ובאמת שזה אינו מוזכר כלל ובשבת דאמר בירושלמי היינו לענין אומנים שעושין בקבולת דמוזכר דברי רשב"א שם דאמר בד"א בקיבולת וא"כ מה ענין דכלל גדול לזה וצע"ג שכל הפוסקים העתיקו הירושלמי ולא פירשוהו וביותר שהביאו דברי הבה"ג ולא פירשו כלל ואם כוונתו בכלל גדול שבת ובאבל דהיינו אלו מגלחין ולפני אידיהן קיי"ל ברשב"א זה תימה דמנין לו זאת והרי

בירושלמי אמר בשבת ואבל וע"ז ומנין לו לפרש לפני אידיהן לבד וגם הוא העתיק רק כלל גדול לבד סוף דבר לא זכיתי להבין כוונת דבריו הקדושים וחפשתי בספר התרומה סי' רכ"א הלכות שבת ובסמ"ג הלכות שבת וכמעט כל הפוסקים שסביב הש"ס שהביאו הך דרשב"א ופלפלו בדברי הירושלמי הלז ולא ביארו הדברים ולא מצאתי מי שיאיר עיני בדבר הזה עד יבא מורה צדק ויורנו. שוב מצאתי בספר יד דוד שהביא בשם יד מלאכי סי' פ"ח שקאי על שלשה דינים שאמר רשב"א אחד בשבת ואחד באבל ואחד בע"ז אבל לא ביאר מהו וכן זכיתי לראות בספר יד מלאכי אות פ"ח וצ"ע. שוב ראיתי שהכוונה על רשב"א בע"ז דף ס"א והרשב"א פסק כרשב"א והובא בב"י יו"ד סי' קל"א ע"ש ולא כ' טעם זה.

שם אם בא למוכרו צריך להודיעו. הרמב"ן הקשה בת"ה דלמה אסרו ללוקח לאחותי כיון שצריך להודיעו א"כ מסתמא מן הקרעים המתאחים הוא דאל"כ היה לו להודיעו כמו באו"ב וכ' דמן הסתם י"ל להיפך דאם היה מן המתאחין למה לא אחהו המוכר וע"ז כ' דא"כ למה צריך להודיעו כלל וכ' דהוא משום מקח טעות ועש"ך שהעתיקו בקצור ואין לו ביאור כלל אבל לא זכיתי להבין דבריו דמה זו ראיה מדלא אחהו המוכר ש"מ שהוא מן שאינן מתאחין דלמא לא הגיע עדן השלשים יום ולכך לא אחהו וביותר יקשה דהרי ע"כ מיירי לאחר שלילה דאל"כ למה לא שללו עכ"פ וע"כ מן הסתם לא הגיע האחוי עדיין ולכאורה היה כ"ל דבשאר קרובים כל שמכרו לאחר מותר האחר לאחהו אף בתוך שלשים ואולי המוכר עצמו כל שמוכרו לאחר דלאחר הוה כלאחר שלשים וא"כ כוונת הרמב"ן הי' נכון דמן הסתם הוא מן שאינן מאחין דאל"כ היה מאחהו משא"כ אם הוא מן השאינו מאחין גם מכירה ל"מ אבל גוף הדין צ"ע ובלא"ה קשה כיון דעכ"פ יש סברא לכאן וכאן דמדלא הודיעו ע"כ שיכול לאחותי ומדלא אחהו ע"כ שהוא מן המאוחין א"כ היה ראוי להקל בספיק' דקריעה ול"מ לפי דעת הפוסקים דגם בקריעה אזלינן בספיקו להקל א"כ ודאי מהראוי להקל ואף לדעת המחמירין זה בגוף קריעה אבל לענין איחוי הקריעה ודאי מקלינן מספק וע"כ צ"ע דברי הרמב"ן:

שם סעיף ל"ה אינו רשאי לטול ממנו עד שיעברו ימי האבל ובח"מ סי' שמ"א ס"ב לא פסק כן. כוונתו דשם כ' שיטת הרמב"ם דשאל חלוק לילך לבית האבל ואח"כ יחזירו והסמ"ע והב"ח נדחקו בזה ועש"ך כאן שגם דבריו דחוקים ובבאר הגולה כפי הנראה ג"כ כוון למ"ש הסמ"ע דגם הרמב"ם ס"ל כהרא"ש והיינו כל שרוצה לילך ואף כל שבעת ימי האבל אבל זה דחוק ולפענ"ד הדברים פשוטים ומבוארים דבאמת הדבר פשוט דכוונת הרמב"ם ג"כ דאינו משאיל לו רק כדי שילך ויחזיר אבל לא נתבאר אם יש לו רשות

ללכת בכל הז' ימים או דוקא מיד עד"מ שנהגו ללכת לנחם אבלים ביום שלישי ומי שאין לו פנאי הולך ביום הרביעי או בחמישי עד כלות השבעה ולפ"ז יש להסתפק מי ששאל לו בגד ללכת לבית האבל אי מחוייב לילך תיכף דהיינו באותו יום שדרך העם ללכת או שיש לו רשות לאחר עד יום אחר כל משך שבעת ימי אבילות והנ"מ דאם אין לו רשות רק אותו היום הוא רשאי לקחת ממנו ביום השני דלא השאילו רק ללכת תיכף ולהחזירו וכשאינו מחזירו הוא גזלן וחייב מתורת גזלן אף במתה כדרכה וכדומה לא מתורת שאילה ואם נימא דהשאילו לכל השבעה לענין שילך עמו לנחם אבלים א"כ הוא שואל כל השבעה ומעתה דברי המחבר נכונים דבאמת לענין שאלה אינו נ"מ דעיקר הדין ששאלה אינו רק ללכת לבית האבל כדי שילך ויחזור וע"ז נעשה שואל וכן העתיקו בסי' שמ"א אבל בהלכות קריעה שפיר העתיק דאינו רשאי לטול ממנו עד שיעברו ימי האבל דהיינו אף שלא הלך באותו יום יש לו רשות שילך ביום השני וכדומה כל משך ימי אבלותו וז"ב ונמצ' דממיל' הוא שואל כל ימי משך השאלה ועיקר השאלה הי' על כל משך השבעה ואם אולי לזה כוון הבאר הגולה הרי טוב ויפה וז"ב ואמת ולפי"ז לבית המשתה ניהו דהוה משך כל ימי המשתה אבל כל ששאלו ללכת לבית המשתה והוא לא הלך באותו יום דאז שוב יכול לטלו ממנו דהא שם אין הדרך ללכת לבית המשתה כל המשך הזמן וא"כ אף שתאמר ששאל כל משך המשתה אבל כל שלא הלך למשתה העקרי שוב לא רצה לשאלו על אח"כ וז"ש הרמב"ם לבית המשתה כל אותו יום ואם גם בבית המשתה אין דרך שיהיו כל הקרואים ביום אחד אז גם בזה דינו כבית האבל:

והנה שאלני החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י דהיאך מקרי שאלה כיון דמצוה קעביד שוב הוה כשאל ספר שכתב בשו"ת הר"ן דאינו חייב באונסין דאין כל הנאה שלו דגם המשאיל נהנה בפרוטה דר"י וה"ה בזה דהמשאיל השאיל לדבר מצוה והשבתי בזה דהנה באמת צריך ביאור גוף דברי הר"ן דמה הנאה יש למשאיל הא מצות לאו להנות נתנו ואינו מקרי הנאה ואי משום פרוטה דר"י הא חלקו התוס' ס"פ שבועות הדיינים דדוקא אבידה ומשכון דכמה פעמים שוטחה ומנערה ויפטר מלתת לעניים אבל כאן המשאיל אינו נהנה רק באותו פעם ששאל לו וא"כ ל"ש פרוטה דר"י ועיין ש"ך חו"מ סי' רס"ז ס"ק י"ד וצ"ל כיון דגם השואל גוף השאלת הספר אינו חשוב הנאה דמצות לאו להנות נתנו והוה כמו שאל לראות וכמ"ש הקצה"ח סי' ל"ב ס"ק ל"ד על דברת הר"ן הנ"ל וא"כ ממנ"פ כתב הר"ן דאם לא נחשב זאת להנאה להמשאיל גם להשואל אין לו הנאה זאת ואם נחשב זאת להנאה גם להמשאיל יש לו הנאה וגם נראה דכיון דעכ"פ משכחה לה הנאה למשאיל כגון שיהיה באותו פעם עני שוב לא מקרי שואל כל הנאה שלו

דגם המשאיל נהנה וכמ"ש ולפ"ז כאן דלהשואל יש לו הנאת הגוף בהדי מצותו ועיקר השאלה על הנאת הגוף רק דשאלו לדבר מצוה עכ"פ זה יש לו הנאה והמשאיל אינו נהנה רק בעת השאלה פשיטא שמקרי כל הנאה שלו וז"ב ובלא"ה יש לומר דלפמ"ש במעשה רוקח הספרדי בשם המאירי דעיקר מצות לאו להנות לתנו הוא כל שאין הנאה נמשכת אח"כ ולפ"ז כאן שבעת הליכתו ובחזירתו יש לו הנאה והמשאיל לא נהנה אז א"כ לגבי השואל יש לו הנאה וכל הנאה שלו משא"כ לגבי המשאיל דמצות לאו להנות נתנו ודו"ק:

שם סעיף ל"ז הרואה ס"ת שנשרף. דעת ב"י דוקא שנשרף ולא שאר כליון והב"ח והט"ז חולקין ולפענ"ד העיקר כהב"ח והט"ז מהא דאמרו דכל העומד בשעת יציאת נפש דומה לס"ת שנשרף ושם לא נשרף ממש רק שנכלה ונגוע נפשו וע' בשו"ת אא"ז החי"ץ ז"ל סי' י"ב בדברי הרב השואל שהוא השבות יעקב ומ"ש אא"ז ז"ל ומשניהם נלמד דשם מדמה ומשוה לס"ת שנשרף וכמעשה שהיה ואם נימא דנשרף דוקא קשה וע"כ דלאו דוקא. ומ"ש כאן ותפילין עיין בב"ה והנה בענין קריעה ראיתי בס' טל חיים שהביא בשם מחנה לוי' שהקש' אי נימ' דקריעה דרבנן איך הותר לעבור על בל תשחית ע"ש ובטל חיים כ' דכל שעושה בשביל תכלית הנרצה לו שפיר דמי והוא נגד דברי הש"ס בחולין דף ז' קטלנא להו איכא בג תשחית ואיך שייך בל תשחית הא ר"פ אמר שמה"מ בביתו של זה וא"כ אין לך תכלית גדול מזה ומותר לקטול אותם. אמנם באמת נראה עפמ"ש בתוספי הראש במס' תמיד בהא דאמר שורף כסותו והקשה הא הוה בל תשחית וכ' דהפקר ב"ד הפקר וא"כ גם כאן הפקירו הב"ד הבגד שיכול לקרוע ע"ש. הן אמת דגם ע"ז קשה היאך אמרו קטלנ' איכא בל תשחית והא הפקר ב"ד הפקר וכבר נשאלתי בזה וכתבתי במקום אחר ליישב. אמנה אי קשיא הא קשיא על תוספי הרא"ש היאך שייך הפקר ב"ד הפקר והא אח"כ עדיין הדבר שלו כמ"ש התוס' יבמות דף פ"ט ואף דיש לחלק דשם חזר אח"כ כל מה שהפקיר להיות שלו אבל כאן הא מה ששרף וקרע לא יחזיר להיות שלו ושפיר הפקירו הדבר וצ"ע:

סימן שמא

סעיף א' ואינו אוכל בשר וכו'. בברכי יוסף הביא בשם מהר"א אלפנדרי להסתפק אם רוטב מותר לאכול או לא ע"ש ולא כ' מקום הספק בזה והנה נחזי אנן דהנה בסי' פ"ט ביו"ד כ' הט"ז ס"ק ה' דהב"י באו"ח סי' קע"ג הביא בשם הגהמ"י דמרק של הבשר יש בו דין בשר ורבינו יונה פא"ד כ' דיש לו דין תבשיל של בשר הואיל והוא צלול אבל אם הוא עב כמו ירקות יש לו דין בשר עכ"ל הרי דלדעת הגהמ"י מרק דין בשר יש לו ואף

לדעת הר"י עכ"פ בעבה יש לו דין בשר וגם שם אינו רק חומר' דרבנן. הן אמת שחפשתי ברבינו יונה פא"ד ולא מצאתי כלל לחילוק הלז שהביא הט"ז משמו רק שכ' שמרק דין תבשיל של בשר יש לו. אבל באמת ט"ס נפל בט"ז בהעתקתו לדברי הב"י באו"ח סי' קע"ג ששם הביא החילוק הלז בשם רבינו ירוחם בשם רבותי' וכ"כ בת"ח כלל ע"ז שם ובד"מ ביו"ד שם ובאמת שהחילוק הלז לא נודע מאין יצא לרבותי' של רבינו ירוחם וכפי הנראה יצא להם מהא דאמרו בחולין דף ק"ח אי דנפיל ברוטב רכה ה"כ אלא דנפיל ברוטב עבה ע"ש ברש"י שכ' דעבה הו"ל בשר ממש עכ"פ כבר נתבאר דפלוגת' דרבוות' הוא. אך לפענ"ד הוא דאף להסוברים שם דדין תבשיל של בשר יש לו היינו דוקא התם דהטעם הוא בבשר משום דמושך טעם ולפ"ז י"ל דמרק אינו מושך טעם כ"כ אבל כאן עיקר האיסור הוא שלא ימשוך לבו אחר תענוגים וע' בתוס' מ"ק דף כ"ג ע"ב וא"כ פשיט' דברוטב ג"כ יש תענוג וראיתי בשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' רי"ב שהאריך ג"כ בנו הרב מהר"ש להתיר לאכול רוטב אבל לא מצאתי שום טעם בזה. ולפענ"ד ראיה ברורה דגם הרוטב בכלל בשר לענין אונן מהא דנחלקו בזבחים דף ק"א אם נשרפה מפני הטומאה או מפני אנינות ולפ"ז יקשה איך אפשר דמפני אנינות נשרף הא לכ"ע בעת ההיא אנינות לילה דרבנן דהן היום היום אסור ובלילה מותר כמבואר שם בכל הסוגי' וא"כ ניהו דביום היו אוננים עכ"פ היה להם לבשל ולאכול הרוטב ביום דרוטב מותר לאונן וגוף הבשר היו אוכלים בלילה וע"כ דגם רוטב אסור וא"כ לא מצי לאכול כלל ביום ורצו להשהותה עד הלילה ונטמאת באונס כדאמרו שם ואף דלר"נ אף אנינות לילה מה"ת מ"מ קשה לשאר התנאים אמאי לא אכלו עכ"פ הרוטב בו ביום וע"כ דגם רוטב אסור כנלפענ"ד וע' באו"ח סי' תקנ"א בט"ז ס"ק ט' וס"ק י"א וגם שם צ"ע לפמ"ש מהראוי לאסור גם רוטב של בשר ועמ"א ס"ק כ"ט שם. אחר שנים רבות בררתי הדין של רוטב לענין בשר בחלב הלא הוא בכתובים בתשובה בענין אפשר לסוחטו ומב"מ ביארתי הדברים בשרשם ת"ל וע' בנזיר דף מ"ה דנוטל הרוטב ונותן על השער ומשלח תחת הדוד ומשום דכתיב זבח אלמא דרוטב הוה בשר הזבח:

שם ואינו אוכל בשר. כ"כ לעיל בזה וכעת אכתוב מה שראיתי בדברי התוס' במ"ק דף כ"ג ע"ב ד"ה ואינו שכתבו דאונן אסור לאכול בשר כ"ז שהיא כשלמים וכדאמרו לענין ט"ב מיהו לא נהגו היתר לא כאן ולא בט"ב ואחר כך הקשו מדוע חמור לענין זה אונן מאבל ובכמה דברים החמירו באבל יותר וע"ש מ"ש בזה. ולפענ"ד יש להסביר תירוצם עפמ"ש הטור או"ח סי' תקנ"ב על מ"ש ראבי"ה דבשר שאינו כשלמים מותר משום דאינו שמחה וע"ז כ' הטור דהטעם אינו משום שמחה לבד רק כדי שיזכור אבלותו ותדע דבאבל אחר

שרי וע"כ משום דאבל אינו מצווה לזכור אבלותו משא"כ ט"ב ע"ש ולפ"ז זהו ג"כ ההבדל שבין אונן לאבילות שמה שחשו שלא ישכח את המת ולא יהי' טרוד בעשיית צרכיו בזה הוה אונן כמו בט"ב דמצוה שיזכור במתו ויתעסק בצרכיו ומה"ט פטרו אותו מתפלה ותפילין משא"כ באבל דאינו רק שלא ישמח אבל אינו מצווה שיזכור תמיד אבלו וע' רש"י כתובות דף ו' גבי אבל שנרא' ג"כ כן ואף דמשמע שמה"ט חייבו בכפיית המטה כדי שיזכור אבלו כדאמרו בירושלמי דלכך ישן ע"ג קרקע אפשר דחשו שמא יסיח דעתו לגמרי מאבילות אבל אינו מצווה להרבות באבלו וגם התוס' בעצמם כתבו כן אבל לא ביארו כ"כ הדברים. ומדי דברי זכור אזכור מה שתמהתי על הט"ז באו"ח סי' תקנ"ב שם שהקש' על הטור דמדברי הש"ס בסנהדרין דאמרו דבט"ב משום שמחה משמע דלא כהטור דלהטור כל שנתבטל טעמו של בשר יהי' מותר לאכול ע"ש שנדחק ותמהני על פה קדוש יאמר זה דהיאך אפשר לומר שיהי' קיל ט"ב שמצווה להרבות אבל שיהי' מותר בדבר שיש בו משום שמחה דהיינו כ"ז שאין הבשר כשלמים מה בכך שנבטל טעמו מ"מ עדן יש בו משום שמחה והטור כ' להיפך דאף שלא שייך משום שמחה שאין בו שמחה כגון בשר עוף מ"מ אסור דמצוה להרבות באבל אבל לא להיפך וז"ב ופשוט ודברי הט"ז צע"ג וע' מ"א סי' תקנ"ב ס"ק י"ג שכ' דהטעם דאונן אינו אוכל בשר הוא רק משום כבוד המת ע"ש והן דברי התוס' במ"ק הנ"ל ולא הזכירם ובגליון המ"א כתבתי על מ"ש הטור שם דאף שאין חיוב לאכול בשר בשבת כיון שנמנע משום אבילות עבירה היא בידו ואני כתבתי דהרמב"ם פרק למ"ד משבת היו"ד כ' דמצות עונג בדגים גדולים ובבשר מ"מ זה באפשר לו אבל כאן אבילות הוה כלא אפשר לו שאינו מחוייב בבשר וע"ז כ' כיון דעושה כן משום אבילות שוב אסור ודו"ק עכ"ל שם:

ובזה נלפענ"ד סמך למה דנהגו מר"ח אב שלא לאכול בשר ונשאלתי הא ר"ח אסור להתענות ולפמ"ש לא עדיף משבת דאינו מחוייב לאכול בשר וא"כ כיון שמתאבלין על ירושלים אסרו לאכול בשר בו ודו"ק. שוב ראיתי דיש סמך יותר ברור מהא דאמרו בתענית דף ל' דר"מ דריש והשבתי משושה חגה דהיינו ר"ח דאקרי חג וע' מהרש"א בח"א מ"ש בזה דכלהו אודו וא"כ אף דלא קיי"ל כר"מ רק לקול' עכ"פ לענין אכילת בשר פשיט' דשייך השבתת משושה חגה דהיינו מר"ח עצמו דהא אינו מבואר כלל אם חייב לאכול בשר בר"ח וסתם קאמרו משנכנס אב ממעטין בשמחה ואין שמחה אלא בבשר. הארכתי בזה לפי ששמעתי שר' שמעון הצדיק מיערסלאב ז"ל שאל להרב הגאון אבד"ק דאברמיל ע"ז ולא מצא מענה רק שכ"כ בש"ע ולפענ"ד מ"ש ראיה מבוררת ודו"ק

שם ואין מזמנין עליו. אעתיק כאן מ"ש בתשובה להאברך המופלג השנון זית רענן מוה' זאב וואלף מסאמבור נ"י ע"ד אשר שאל במעשה שאירע בשוחט שנעשה אונן בעש"ק בבקר אם מותר לו לילך לשחוט לכבוד שבת ואין שוחט אחר וצריכים בשר לכבוד שבת וע"ז האריך מעלתו בפלפול כדרך צעירי הימים המפלפלים בהלכה והנה אין הזמן מסכים כעת כי נמסר לי מכתבו היום ולא ידעתי איך ומה והיום כתבתי תשובה לק"ק ווארשא בעסק מכירת חמץ ע"כ לא נתנני הזמן לבא באורך ובפרט כי הנושא אינו סובל אריכות דברים ע"כ אמרתי לכתוב הנוגע לדינא והנה לענין דינא הביא מעלתו דברי הבית יעקב שכ' שמצא כתוב בשם הרב מוהרא"ק דאבל לא ישחוט בימי אבלו וכ' הב"י דלא ידע הטעם ואפשר דמחמת צער לא ישים אל לבו לשחוט בכוונה וזימנין דשהה ודרס ולא ידע וע"ז דן מעלתו שבאנינות שצערו יותר גדול ודאי אסור לו לשחוט ומ"ש הב"י דלא ידע אנה נזכר זאת בשום פוסק ע"ז כ' מעלתו דמוזכר במרדכי ריש חולין בשם הלכות אלדד הדני ואף שהמרדכי כ' דחומר' בעלמ' היא מ"מ באנינות דצערו יותר גדול אפשר דמודה זהו תורף דבריו בקצרה. והנה מ"ש לתמוה על הב"י שנעלם ממנו דברי המרדכי יפה תמה אבל כבר קדמו בשו"ת מאיר נתיבים ואינו תחת ידי ואם אין זכרוני כוזב הוא בסי' ע"ו. אמנם בגוף הדין לפענ"ד יפה כ' המרדכי שהיא חומר' בעלמ' ומה"ת לגזור שמא לא ישחוט יפה ורוב מצויים אצל שחיטה מומחין הן וזריזין ומצאתי בבה"ט סי' ש"פ שהביא בשם שו"ת שבות יעקב סי' פ"ו שוחט אבל אם אין שוחט אחר אלא הוא יכול לשחוט לעצמו מה שצריך לביתו וכן לצורך חולה או יולדת מותר לשחוט ע"ש אבל אכתי אין ראיה לאונן דצערו גדול וגם שם לא מבואר רק ששוחט בתוך ביתו אבל לא לילך ולשחוט. אך לפענד"נ ראיה ברורה דמותר לשחוט אף שהוא אונן ולא חיישי' שמא מחמת צערו ישכח מהא דאמרו ביומא דף י"ג כה"ג מקריב אונן ואינו אוכל ר' יהודה אומר כל היום מאי כל היום אמר רבא לא נצרכה אלא להביאו מתוך ביתו הרי דהיה מקריב וכל ההקרבה היה עבודה גדולה ובעי כוונה והיסח הדעת פוסל בעבודה ומה גם דמסתמא היה שוחט הכה"ג ואף דשחיטה בזר כשרה מ"מ לא הי' עושין כ"א כהנים כשרים ומיוחסים וע' קידושין דף ע"ו ע"ב בתוס' ד"ה אין ובט"ז סי' א' ס"ק א' והרי היה אונן ולא חיישי' דשמא מחמת צערו לא יוכל לשחוט כהוגן הן אמת דשיטת הזהר דשחיטה דוקא בזר כשרה אבל בכהן פסולה דהוא מסטר' דחסד אבל לא קיי"ל כן לדינ'. וראיה ברורה מהא דאמרו בברכות דף ל"א דאמר שמואל ל"ל לאהדורי בתר כה הא שחיטה בזר כשרה הרי דעכ"פ הדרי בתר כהן והוא חידש דאף בזר כשרה הרי בהדי' כמ"ש התוס' ועכ"פ מוכח מדברי הש"ס כמ"ש. אמנם הראיה היותר ברורה מהא דאמרו

שם ביומא אלא אמר רבא מאי כל היום לומר שאינו עובד כל היום גזרה שמא יאכל ופריך הש"ס מי גזר ר"י שמא יאכל והתנן ר"י אומר אף אשה אחרת מתקינין לו שמא תמות אשתו ואי מיית אשתו עביד עבודה ולא גזר ר"י שמא יאכל ומשני כיון דיה"כ הוא דכ"ע לא אכלי לא חיישי' ואם אית' אכתי תקשה היאך ישחוט כל קרבנות היום וכל העבודות אינם כשרות אלא בכה"ג לדעת הרז"ה וגם לדעת הרמב"ם עכ"פ מצוה בו ועכ"מ פ"א מעיוה"כ הלכה ב' ובמלמ"ל שם וע' תוס' יומא דף ל"א ודף ע' ודף כ' ובת"י שם ד"ה משום וא"כ למה לא מקשו דאכתי איך ישחוט והא חיישי' שמא מתוך צערו לא ישחוט כהוגן וגם כל העבודות הקשות שהי' באותו יום וא"ל דביוה"כ לא חיילא אינות דז"א דהרי אמרו שם וכה"ג מי חיילא אינות והא מגרשה ומשני ניהו דאינות לא חיילא אטרודי מי לא מטריד וא"כ פשיט' דאינו מיושב בדעתו וחיישי' שמא לא ישחוט כהוגן וא"ל דשאני התם שהוא כפרת כל ישראל ולא חיישי' לזה דז"א דא"כ היכא ס"ד למיחש דלמא אתי למיכל דאינו רק חשש קל ומכ"ש ענין שחיטה דהיא עבודה גדולה ויש חשש טריפות ונבילות ונפסל הקרבנות וע"כ דלא חיישי' בזה ויש לי הרהורי דברים בסוגי' זו ועמלמ"ל פ"ב מביאת מקדש ה"ו ובשו"ת אא"ז הח"ק ז"ל סי' קנ"ז ובגליון הח"ק שם ציינתי לעיין בתוס' ישנים שם עכ"פ לפענ"ד הדבר ברור דמשום צורך שבת מותר לו לילך לשחוט בבית מטבחיים הקבוע ואין לחוש שמא מתוך מרירותו לא ישחוט כהוגן כנלפענ"ד:

והנה בהא דאמרו וכה"ג מי חיילא אנינות והא מגרשה לכאורה קשה ת"ל דבלא"ה בשבת ויו"ט לא שייך אנינות דהא א"י לקברה באותו יום ולכאורה רציתי לומר דמכאן ראיה למ"ש הרמ"א כאן דיאכל בשר וישתה יין אם ירצה דמשמע דרשות הוא ואינו מצוה וא"כ שוב היה חל אנינות אבל ז"א דכל הטעם הוא משום דאינו מצוה לאכל בשר בשבת וכמ"ש הרר"י הובא בש"ך כאן (ובאמת שזה ג"כ צ"ע דזה דוקא בשבת דלא נצטוינו לשמוח בבשר כמ"ש התב"ש בחידושיו במס' תענית והארכתי בזה לקמן סי' שצ"ט אבל ביו"ט שנצטווינו לשמוח ואין שמחה אלא בבשר מיהו י"ל דעכ"פ אם הוא עני יכול לעשות שבתו חול וה"ה ביו"ט וכל שהוא אונן אין לך עניות גדול מזה וא"צ לאכול בשר) ולפ"ז בבשר מצוה שוב ל"ש אנינות ולמה לא פריך הש"ס דל"ש כלל אנינות. אך זה אינו דבאמת אף דל"ש אנינות בשבת ויו"ט היינו דא"צ לנהוג אנינות אבל מ"מ לבו מר עליו ויש לחוש שמא מתוך שלבו דוה ישכח ויאכל אבל כל שמגרשה א"כ איננה אשתו מפיג מרירותו וע"ז משני דגם בזה עכ"פ אטרודי מטרד וז"ב ודו"ק וע' בה"ט ביו"ד סי' א' ס"ק כ"ז שהביא דברי הבית יעקב הנ"ל:

והנה בשנת תרי"ג י"ב ניסן הגיעני מכתב מקארטשין מהחריף מוהר"ר אלישע לנדא הלוי והנה השו"ב שם נעשה אבל ב"מ והורה הרב הראב"ד דשם שלאחר שלשה ימים ישחוט ואמר דאית' בחכמת אדם דמתיר משום דדמי למשרתת וגם נתן טעם כיון דכל מלאכה המותרת ביו"ט מותר לאבל לעשותו והרי שחיטה מותר ביו"ט והמופלג הנ"ל טען דא"כ ביום ראשון נמי וגם בבית יעקב סי' כ"ה מבואר דאסור וע"כ משום דמרתת ושרוי בצער וכבר כתבתי דהמאיר נתיבים חולק והעיקר כדבריו דמותר לשחוט ובפרט לאחר ג' ימים:

שם וכ"ש ביו"ט שני עט"ז ס"ק ג' והש"ך ס"ק ט' ובמ"א סי' תקמ"ח ס"ק ח' מ"ש בזה על דברת מהרי"ל ולפענד"נ להוסיף דבשמיני עצרת בלילה וכן בש"ת לדידן דהוה ספק שמיני בודאי מותר לקדש בלילה שהרי בלילה אתרבי לשמחה יתירה וע' פסחים דף ע"א ובסוכה י"ח מה שנחלקו רש"י ותוס' וע' מהרש"א ר"פ לולב וערבה ודו"ק היטב וע' בט"ז ס"ק ו' מ"ש בשם המהרש"ל והרמ"א ומה שהכריע צ"ע דממנ"פ אם זה כבודו של מת שימול את בנו קודם למה לא יוכל לברך האב בעצמו אף שהוא אונן ולמה יברך אחר והלא מצוה בו בעצמו וי"ט שלו הוא וכן הוריתי הלכה למעשה בשנת כת"ר ח"י מרחשון ועשו"ת ת"מ ח"א שהאריך ג"כ בענין זה אבל כלם לא העירו מזה שיש לברך ג"כ להרש"ל ואף שהרמ"א אין דעתו כן אבל כפי הכרעת הט"ז למה ישתנה הברכ' והא בשעה שעומד אצל המילה בודאי אינו מתעסק בשאר דברים והכרעת הרש"ל נראה לפענ"ד עיקר:

והנה בשנת תבר"ך נשאלתי היות שמת אחד סמוך לשבת באופן שא"א לקברו מחמת שלא חפרו קבר וכדומה אי חל אנינות כיון שא"י לקברו והשבתי דמ"ש דבה"ש אינו ראוי לקבורה זה אינו כדאמרו בב"ב דף ק' דאמטינהו בה"ש. אמנם אם א"א בשום אופן לעשות דבר עבורו אפשר דלא חל אנינות ומידי דהוה אם הוא אך לעכו"ם דכ' המ"א סי' תקמ"ח דלא חל אנינות ואף דבדגול מרבבה ובנוב"י מהד"ת ביאר דברי המ"א בע"א אבל בזה שהוא סמוך לשקה"ח אפשר דמודו כ"ע דלא חל אנינות וצ"ע:

והנה בחג הסוכות שנת תרכ"ח נשאלתי באחד שמת ביום שני של סוכות בווין והגיע לבנו טעליגראף ביום ראשון דחוה"מ שמת אביו ושם הדת נתונה דאין קוברין רק אחר מ"ח שעות ונמצא שהי' עדן אונן ואמרתי כיון דא"א לבא שם כי כבר הבאהן חלפה לה וא"כ עדיף מיום אד שכ' המג"א ואף להנו"ב החולק. כאן מודה דא"א לבא שם ולעשות איזה דבר בשביל המת ע"כ צריך להתפלל ולברך על אתרוג בודאי גם מותר לו ללכת באיזה מקום הצריך לו למסחרו רק תפילין אף למי שמניח תפילין בחוה"מ כבר כ'

השבות יעקב דמי שהוא אונן אינו ראוי להניח אבל אחר כלות אנינותו אחר שמבין שכבר נקבר המת צריך להניח תפילין כמו שנראה מהשבות יעקב שם דלא כדמשמע מאחרונים כנלפענ"ד:

שם סעיף א' ואפי' יש לו מי שיתעסק בשבילו נשאלתי באחד שמת לו אחיו ב"מ והדת ניתנה עפ"י קיר"ה להיות מו"ח שעות מונח בלי קבורה ונשאלתי אם יוכל ביום שני למיתתו להניח תפילין ולקרות ק"ש ותפלה והשבתי הנה לכאור' מבואר במ"א סי' תקמ"ח ס"ק ח' דאם הוא יום חד העכו"ם דאינו רשאי לקברו דלא נעשה אונן אבל באמת כבר הורה הגאון הנוב"י במהד"ב חלק יו"ד סי' רי"א דבכה"ג חל אנינות דהמג"א לא כ' רק ביו"ט שני שאם אינו קוברו אינו רשאי לעשות תכריכין אבל במי שאף שאינו יכול לקברו מ"מ טרוד הוא בשאר טרדות ע"ש שהאריך אמנם כאשר אמר לי האונן כי המת יש לו שני בנים שיוכלו להשגיח ע"ז בזה אמרתי שיש להקל וחילי דילי דהרי באמת באם יש לו מי שישא משאו תלוי בשני הטעמים של הירושלמי דאם הטעם מפני כבודו של מת אסור אבל משום דאין לו מי שישא משאו אם יש לו מי שישא רשאי וכדאמרו בירושלמי ולפ"ז כאן דבאמת לה שייך כבודו של מת כל כך די"ל דמשום דאסור לקברו לכך אינו עוסק בצרכיו וגם דכבר נהג אנינות ביום ראשון של מת והי' כאן כבודו של מת נראה לפענ"ד דרשאי להחמיר על עצמו. והנה לכאור' הי' נראה דביום הראשון יותר מהראוי להתיר דביום ראשון בודאי לא יוכל לקברו אף ליום המחר עד"מ שמת לאחר חצות שיהי' מונח עד יום השלישי עד חצות וא"כ ביום ראשון רחוק יותר מהקבור' אך נראה דבאמת כיון דיכול להכין נרבי קבורה א"כ לא שייך ההיתר הנ"ל וכמ"ש הנוב"י באורך ואף שיש לו מי שישא משחו אנו מחמירין בזה וכמבואר כאן ובאו"ח סי' ע"א וע"ס בט"ז ומג"א ס"ק ב' ובפר"ח שם ורק דכתבתי דל"ש מפני כבודו של מת דכבר הראה כבודו במה שלא קרא ק"ש והתפלל תמול וא"כ יום השני עדיף וגם יום השני עדן אין יכול לקברו עד יום השלישי וביום השלישי בבקר שוב אסור דטרוד בעסק הקבורה כנלפענ"ד לסמוך על צירוף שני הגאונים ובלא"ה כ' הגאון מוהר"מ בנעט ז"ל אבד"ק ניקילשפורג בחבורו על המרדכי בברכות פרק עי שמתו בפשיטות להקל דלא חל אנינות באם א"י לקברו מחמת הפקודה ח"כ כדאי לסמוך עליו ואף שלא ראה דברי הנוב"י באמת המעיין בנוב"י יראה שנדחק מחד דמדין המבואר כאן בש"ע ס"ד משמע כהמג"א והוא נדחק לחלק ובלא"ה נראה להתיר ביום שני כיון דאם כבר הכין תכריכין וארון וכדומה אז ודאי מותר ביום שני דלא שייך טעמו של הנוב"י וכ"כ בספר הר אבל בפשיטות והנני יוסיף דבאמת לטעם דכבודו של מה בכה"ג שיש לתלות שכבר הכין לו כל צרכיו והוא

אנוס שא"י לקברו ל"ל מפני כבודו של מת דכבודו במקומו מונח. ובזה יש ליישב ראיית אביו הה"ג מה שהביא מהרח"ש פ' אנו מגלחין דכל שעושה מפני כבוד יו"ט לא שייך לומר מפני כבודו של מת וכן ראייתו ממגלה כיון דאינו מתעצל מפני כבודו רק שמניח כבוד המת ועוסק בכבוד שמים בזה כל שא"י לקברו שרי ודו"ק:

ומעתה בנ"ד שבאמת יש להמת בנים וא"כ הם המכינים כל הצרכים ניהו דגם הוא הוה אונן כיון שהוא בעיר עכ"פ לגבי אחיו שפיר יש לומר דהוה כמו שהכין כבר צרכיו ארון ותכריכין דשרי כיון דב"כ וב"כ איכו מכין הארון ותכריכין ובשלמ' אם יכול לקברו הוה כבודו של מת שיהי' טרוד בקבורתו והלויתו אבל הכנת צרכיו הוה אצל אחיו כאלו כבר הכין ע"כ בצירוף כל הטעמים נראה לפענ"ד להקל ביום השני וביום השל שי בהיות הבקר אף שביום הזה ניתן לקבורה לפענ"ד לענין תפילין יש להקל ויש לצרף דעת המהריט"ץ דאם יום המיתה אינו עם יום הקבור' דשרי להניח תפילין ביום הקבור' אף דדבריו תמוהין ועיין במפרשי הים בשו"ת להגאון מפרעשבורג זלה"ה מ"מ יש לצרף לסניף מבלי לבטל מצות תפילין מיהו נכון להניח אחר הקבור' דמצות תפילין כל היום אחר שכתבתי כ"ז ראיתי בסידורו של ש"ב הגאון מליסא זלה"ה שכ' בהלכות אונן אות י"א דהא דלא חל אנינות דוק' כשהו' בתפיס' היינו כשהמת אינו ברשותם ואין מניחין לקברו אבל אם המת ברשותם ואין מניחים לקברו יום או יומים אף שיודע שלא יוכל לקברו יום או יומים חשוב כאילו לא נתייאשו וחל אנינות. הנה כפי הנרא' לפקודה הלז כוון וכ' בפשיטות ולא הזכיר מהיכן יצא לו זאת ואם כ' זאת מסברתו לא ידעתי דמה זו סבר' הא ניהו דלא אתייאש מלקברו מ"מ כיון שאסור לקברו יום או יומים א"כ אינו טרוד בהכנת צרכיו והו"ל כאילו מונח בתפיס' וגם הא לא גרע מאילו הי' יום חגם שאין מניחין לקברו ואם כוונתו לחלוקו של הנוב"י הי' לו להזכיר וגם מ"ש דלא נתייאש המעיין בטוש"ע סי' שמ"א יראה שענין נתייאש לא נזכר בטוש"ע שם רק לענין אבילות ולא לענין אנינות וע"כ דבריו צ"ע ודו"ק:

והנה בהא דאמרו בירושלמי מ"ק פ"ג וכן הוא במדרש רבה פ' ויחי דאבילות יליף מהך דכתיב גבי יוסף דעשה לאביו אבל שבעת ימים והקש' בירושלמי וכי למדין דבר מקודם מת תורה והתוס' במ"ק דף כ' ד"ה מת הקשו דלא מצי למילף דקודם קבור' הי' ולפענ"ד אין ראיה דהנה בילדותי כתבתי דלכך קודם קבורה פטור מאבילות משום דאבילות ג"כ מצוה ואונן פטור מכל המצות ופטור ממצוה זו ג"כ להתאבל כדי שיוכל להכין כל צרכי הקבור' דאל"כ אסור לילך בשוק ולעשות מלאכ' ולדבר דבר. ובזה ישבתי קושית הלח"מ בפ"א מאבל ע"ש ולפ"ז הא מבואר במג"א סי' תקמ"ח דביום אד של עכו"ם שאין מניחין

לקבור דלא נעשה אונן ולפ"ז שם דכתיב ויבאו עד גרן האטד ודרשו חז"ל שבאו עשו ובני ישמעאל ללחום עם בני יעקב והניח יוסף כתרו ותלו כלם כתרם וע"כ ספדו אותו וע"כ נקרא גרן האטד והוב' ברש"י בפירושו לחומש וא"כ שם לא שייך אנינות דלא הניחו לקברו וא"כ נתחייב באבילות קודם קבורה דהא אדרב' עי"ז ניתן לקבור' וא"כ אין קושי' מזו וא"כ לא הוה מצי להקשות מזה ולכך הקשה וכי למדין דבר מקודם מתן תורה. אמנם עיינתי בדברי התוס' ולא כתבו דקודם קבורה הי' רק לענין זה דהקשו דנילף שאין אבילות שמנה מדכתיב ויעש לאביו אבל שבעה ימים וע"ז כתבו דשם קודם קבורה הי' אבל לענין גוף אבילות ע"ז לא שייך לשנויי דקודם קבורה הי' וכמ"ש ולכך אמר דאין למדין מקודם מתן תורה:

ואונן שלא ידע הדין והבדיל במ"ש קודם קבור' אי מחוייב להבדיל שנית אחר קבור' ע' בשו"ת פ"מ ח"ב סי' קמ"ט שאינו חייב דל"ד לאם קרא ק"ש תוך ד"א של מת דמחוייב לחזור ולקרות כמבואר באו"ח סי' ע"א דכאן יש ספק אם רשאי להחמיר על עצמו ולכך בדיעבד מותר ע"ש שהאריך ולפענ"ד בלא"ה פשוט דהא כבר הבדיל וניכר ההבדל' שבין שבת לחול דבשלמ' בענין ק"ש וכדומ' אותה ק"ש לא עלתה לו אבל כאן מי גרע הבדלתו משמע מאחר דיצא שהרי כבר הבדיל והרי הבדיל בעצמו ומה שייך לחזור ולהבדיל וכבר פרק מעליו קדושת שבת. והנה נסתפקתי בעיירות הגדולו' כמו בראד ולבוב וכדומ' שיש בתי החפשי' להחולי' ב"מ ועניים הם שם וכשמתו ח"ו נתן גם התכריכין וצרכי הקבור' מקופת הקהל א"כ לפ"ז מי שמת שם לא שייך אנינות דל"ש להכין צרכי המת וגם כבודו של מת ל"ש דהאונן אינו שם ובפרט אם האונן כהן ואסור להיות שם ומה שייך אנינות והוה כמו נמסר לכתפים. ומיהו הנוב"י כ' דנמסר לכתפים היינו כשמוליכין המת למקום רחוק ואינו הולך עם היות אבל כל שהולך ללות ל"ש כמסר לכתפים. אמנם מעשה הי' בשמש כהן בבהכ"נ שמת לו מת בבית החפשית והוא הי' יושב כל היום בבהכ"נ ועשה כל מלאכת הקדש מה שצורך לבהכ"נ וגערתי בזה דאיך שייך דפטור מתפל' ותפילין וכדומה מפני כבודו של מת שלא יסיח דעתו מאבילו' ר"ל ויעסוק בכל המלאכו' כדרך שעוש' בשאר ימים ואין לך הסחת דעת גדול מזה כנלפענ"ד ברור אבל לא מלאני לבי להתיר לו להתפלל כיון שיש חולקים ואומרים דמפני כבודו של מת הוא א"כ ל"ש להתיר ודו"ק:

והנה בש"ס אמרו דבשבת מיסב ואוכל ובטור השמיט הך דמיסב וכ' הב"ח בשו"ת ב"ח החדשות סי' ה' דלכאור' מדברי הש"ס מבואר דאונן בשבת מיסב בדרך הסיבה כמ"ש רש"י על בחול אינו מיסב וע"כ השמיט הטור דלא מסתבר ליה להטור שיהי' מותר

בשבת הסיבה דבר של שמחה וע"כ פירש הטור דמיסב דבש"ס מיירי שבחול הי' נוהג במטה כפויה וזה מותר בשבת אבל אנן דלא נהגינן במטה כפויה גם בשבת אסור להסב ומזה הוצי' הב"ח דאבל אסור להסב בפסח דהא כל מה דאסור משום שמחה באבל ה"ה באונן ע"ש וכ"כ בב"ח סי' תע"ב ואחרונים שם חלקו עליו וע' בחק יעקב שם ובישועת יעקב לדו"ז הגאון ז"ל:

והנה בשנת תרט"ו נעשיתי אבל על אמי הצדקניו' הכ"מ בח' אדר והיתה שנה פשוטה ונתתי אל לבי בזה אם להסב בפסח והנה באמת לפענ"ד דברי הב"ח תמוהין ולפענ"ד אף בחול שרי האבל להסב. והנה לכאור' היא ש"ס מפורש בכתובו' ס"ט מנין לאבל שמיסב בראש שנאמר אבחר דרכם אשב בראש כאשר אבלים ינחם וכ"כ הרמב"ם פי"ג מאבל ובטוש"ע לקמן סי' שע"ו ואף אם נאמר דשם אינו מיירי בדרך הסבה רק שמיסב דהיינו יושב בראש כמ"ש אבחר דרכם אשב בראש. אבל באמת זה דוחק והרי אז הי' מנהגם שהיו יושבים בהסיב' ובפרט במסיבת אנשים וא"כ מצינו שהאבל מיסב בראש אף גם דבאמת התר"י הקשה דלמה אסרו לאונן בחול והלא אבל דחמיר לא מצינו שאסרו אותו באותן דברים וכ' דקודם קבורה אסרו שמא ימשך לבו אחרי תענוגיו ולא יעיין בצרכי המת ע"ש ולפ"ז לכך בשבת דאינו עוסק בצרכי המת התירו לו כל הדברים ולכך התירו לו להסב אף שהוא דרך חירות אבל באבל דלא אסרו לו רק דברים של שמחה וזה אינו ענין שמחה רק ענין חירות ותענוג ופשיט' דלא נאסר בהסיבה ומה שהשמיט הטור ענין הסיבה משום דאנן לא נהיגין בכל השנה בהסיב' ומה"ט רצה ליפטור הראבי"ה כל העולם מהסיב' גם בפסח ואף דאנן לא קיי"ל כן היינו משום דהסיב' הוא ענין חירות ותענוג ונצטווינו בפסח להורות שאנו ב"ח אבל משום שמחה לית ביה וגם אבל לא נאסר רק מיני שמחה אבל לא ענין חירות ומה גם שאנו עושין זכר לחירות שיצאנו ממצרים וא"כ אטו מי שהי' אבל לא יצא ממצרים וגם בשמח' של מצוה לא נאסר האבל וזה שמחה של מצוה פשיט' דכלנו שווים בזה ומה גם באבל לאחר שלשים אף שבאביו ואמו גם אחר שלשים נוהג מ"מ לא חמור כ"ה לבלתי הסב וז"ב כשמש:

והנה תשובת הב"ח אינו תחת ידי אבל מה שמועתק בישוע"י משם אני רואה זאת וראיתי שגם הוא כ' דמה שהוא דרך חירות לא נאסר האבל רק דהוא חושב לשמחה ענין הסיבה. ולפענ"ד נראה גם אם נימא כדבריו יש ליישב מה שלא כ' הטור ומיסב משום דבשבת לא נצטווינו לשמוח רק עונג בלבד כמ"ש בבכור שור במס' תענית ואני הארכתי לחזק דבריו בספרי יד שאול והעליתי דש"ס דילן מחולק ולהש"ס דילן לא נצטווינו על השמח' בשבת ולהירושלמי נצטווינו על שמחה. ובזה יש לי לומר פרפרת נאה דבש"ס דילן דס"ל

דבשבת לא נתחייבנו בשמח' וע"כ מה דאמר בשבת מיסב ואוכל הוא משום דהוא חירות ועונג ובזה נצטווינו ואבל לא נאסר רק בשמח' ולכך שרי להסב אבל הטור דהבי' בסי' תי"ח ובכמה מקומות דברי הירושלמי דאין מערבין שמחה בשמח' כמ"ש ביד שאול שם וא"כ יש לומר דהסיב' הוא משום שמחה ולכך השמיט הך דמיסב דשמח' אסור לאבל אבל כ"ז לפלפול אבל העיקר נראה דהסיב' אינו שמחה רק חירות ותענוג וזה מותר באבל וגם בשמח' כיון שהוא שמחה של מצוה לא נאסר וגם הוא רק לזכר בעלמ' וגם אין לך דבר של פרהסי' יותר מזה ובפרט ברגל שנצטווינו לשמוח והוה אבילות שבפרהסי' וע"כ לפענ"ד דמחוייב להסב רק שלא יהי' כ"כ מטה כבודה כאשר נוהגין בכל פסח וגם הקיטל יש ללבוש דהוא בגד של מתים ולבו נכנע כמ"ש הט"ז ולא כמ"א ועיין בח"י שוב ראיתי שהח"י הרגיש בראיות מהך דאבל מיסב בראש ונהניתי. והנה קודם שנקבר המת אם אסור ברחיצה וסיכה נחלקו הרמב"ם והרמב"ן בתה"א כמ"ש הטור כאן ואני תמה מהא דאמרו בזבחים דף צ"ט אונן שטבל אנינותו חוזרת עליו הרי מבואר דמותר לטבול ואף דטביל' בצונן הא באבל כל גופו אסור אף בצונן כל ז' וא"ל דשם טבל לקדש דמלבד דלא מסתבר להתיר לו לטבול לקודש כל שאפשר באחרי' אף גם דכיון שחזרה אנינותו עליו ואינו נוגע ואינו אוכל א"כ אסור לטבול וע"כ דקודם קבורה מותר כנלפענ"ד ראיה ברורה להרמב"ם:

והנה בשנת תרי"ט ז' טבת נשאלתי באחד שמת לו נפל אי חייב באנינות ובפשיטות השבתי דאינו חייב באנינות ומותר להתפלל והטעם דנפל א"צ קבורה מיהו בזה יש מחלוקת במ"א סי' תקכ"ז. אמנם נזכרתי שבירושלמי פי"א מיבמות ה"ז מבואר דספק א"צ אנינות יעו"ש וכן ראיתי בפחתי תשובה שמביא בשם הבר"י ודו"ק וכן נשאלתי מהחריף מוה' יהודה ליבוש מדעמביטץ:

שם ס"ה כל זמן שלא נקבר המת וכו' וי"א דאסור ברחיצ' וסיכה כ"כ הרמב"ן ולאפוקי מדעת הרמב"ם בפ"א שמתיר ברחיצה וסיכה ושמפני טעם זה רחץ דוד וסך כשמת הילד קודם שנקבר:

והנה בשנת תרי"ז ה' שלח כ"ו סיון מתה עלי זוגתי הרבנית מרת שרה אדיל זלה"ה ובער"ח יום א' קרח באו מנחמים והגיד לי הרב מוה' שאול אווירבוך נ"י בשם הגאון מוה' ליבוש קליווכיר ז"ל שאמר ליישב ראי' זו דמצינו שהקב"ה שמר אבילות לעולמו שבעה ימים קודם המבול אלמא דלענין אבילות הי' ראוי שיהי' קודם מיתה רק שהאדם א"י מקורם ולכך הוא לאח"כ אבל בדוד שהנבי' אמר לו הבן היולד לך מות ימות וכתיב ויהי ביום השביעי וימת הילד והי' זה ביום השביעי ששמר אבלותו מקודם דהרי ידע שימות

ואם כי לכאור' דפח"ח מ"מ הרי דוד אמר בעוד הילד חי צמתי ואבכה כי אמרתי מי יודע יחנני ד' וחי הילד וא"כ לא ידע שימות ואני אמרתי דאין ראיה משם דהא הילד הי' נפל ומצאתי ברד"ק שהאריך בזה ונהניתי ועוד אמרתי בזה דלפמ"ש בזהר והובא בהקדמת פ"י על סדר נשים דדומה טען לפני הקב"ה שדוד לא המתין ג"ח הבחנה א"כ הי' ספק בן ט' לראשון ואין צריך להתאבל מכ"ש באנינות דרבנן ואף שהתוס' כתבו ביבמות דף ל"ו דמתאבלין עליהם משום דגנאי הוא שלא יתאבל עליו שום אחד וכן הוא ביבמות דף ק' ע"ב ומהתימה שלא הביאו בשם משנה ביבמות הנ"ל. אמנם נראה דדוק' שניהם ביחד ולא אחד בלבד וגם שם אנינות לענין קדשים מיירי דהוא דאוריי' אבל אנינות לענין כבוד המת אינו רק דרבנן ומזה י"ל מה שהתוס' לא הביאו מאותה משנה משום דאבילות דשאר ימים אינו רק דרבנן ובמשנה מיירי מאנינות דאוריית' לאכל בקדשים ודו"ק היטב ומ"ש בשם רד"ק דהי' נפל נלפענ"ד להוסיף דנפל אינו חייב בקבורה וע' מג"א סי' תקכ"ו ודו"ק:

שוב הראוני סברא זו שכתבתי דדוק' שניהם חייבים להתאבל אבל כשאחד מהם מת לא שייך גנאי כן מבואר בס' תיבת גומא הובא בפ"ת סי' שע"ד שוב מצאתי בתוס' מ"ק דף כ"א ד"ה דאי שכתבו סבר' זו דכיון שהנבי' א"ל שימות הרי הוא כאילו מת כבר וכמו ששמר הקב"ה והתאבל על עולמו מקודם המבול והרי מבואר כדברי הגאון מקלוואן הנ"ל וזכה לכוין דברי התוס' ומזה ראיה דנפל אינו חיוב באנינות וכמ"ש הרד"ק וכן הוא בירושלמי ס"פ נושאין וכ"כ הר אבל בשם הירושלמי ואף שגם נפל חייב בקבורה כמ"ש המג"א סי' תקכ"ו מ"מ כיון שאין חייב בתכריכים ושאר צרכי המת וגם יכולים לקברו בכל מקום שהוא ל"ש אנינות ודו"ק וכן נראה דדרשו מי שאין לבו דוה עליו כשמת וא"כ משמע דלא שייך אנינות ועיין בב"ב פ' י"ט ובבכורות ר"פ יש בכור ומצאתי בריטב"א במ"ק דף ט"ו שכ' ג"כ דמה שרחץ דוד הי' קודם שנקבר והוא כדברי הרמב"ם ולהרמב"ן צ"ע וצ"ל דבאמת לא נהג אז דין אנינות ואולי אף שנהג אנינות רק שהי' לאחר שנקבר ואבילות אינו מן התור' ואף ביום ראשון אינו מן התור' ומה דלמדו במ"ק מדוד כ' הריטב"א שם דנהג דוד מתקנת הנביאים וא"כ יש לומר דרחיצ' וסיכה לא קיבל על נפשו. שוב ראיתי בתורת האדם שהביא בשם הראב"ד שהי' ספק נפל והוא דחה וכ' כדברי הרמב"ם ואח"כ כתב תירץ אחר יעו"ש:

סימן שמב

ס"א שפתו אפוי וטבחו טבוח וכו' דעת אא"ז הב"ח דדוק' בהכין כל צרכי חופה אבל בלא הכין הכל כגון שטבח טבחו ולא מזג יין וכדומה דהשת' בע"כ צריך להכין יין ישתדל

להכין גם בשר וכן אפכא והש"ך השיג דעכ"פ יש לו פסיד' ממה שכבר הכין ולא זכיתי להבין דלכאורה נראה דדוקא פסידת כל הדברים התירו ולא משום קצת דברים וראיה ברורה מהא דאמרו שם בכתובות דף ד' משמיה דר"ח לא שנו אלא נתן מים ע"ג בשר אבל לא נתן מים ע"ג בשר מזדבן וקשה עדיין מה יעשה בשאר דברים כגון ביין מזוג ובפת אפוי וע"כ צ"ל כיון דחסר אחת מהם לא מקרי פסיד' כ"כ כמ"ש הריטב"א בחידושיו שם והא דהוצרך הב"ח לומר משום דע"כ יצטרך לטרוח על יין ולא אמר בפשיטות משום דליכ' פסיד' כל כך היינו משום דבאמת כפי הנראה בש"ס לא עשו העיקר בשביל פסיד' רק משום דאין להם מי שיטריח עבורם ובצירוף ההפסד הרב התירו ומעתה שפיר חידש הב"ח דכל דליכ' פסיד' כ"כ וע"כ צריך לטרוח אחר יין שוב ל"ש ההיתר. אבל באמת אחר העיון יש לדחות דבאמת כל דאיכ' פסיד' מה שכבר הכין מקרי פסיד' וכמ"ש הש"ך והא דהתירו בלא נתן מים ע"ג בשר היינו משום דליין מזוג לא חשו דזה יוכל למכור אף שכבר נתמזג ואף דיפסיד קצת ל"ח פסיד' אבל בשר שכבר הי' המים ע"ג זה אינו ראוי למכרו במקולין כלל כמ"ש רש"י וא"כ יפסד כל הבשר לזה התירו וכן יש להסכים דברי הריטב"א למעיין היטב וא"כ לפ"ז כל שיש פסיד' אף שלא הכין עדן היין ניהו דיצטרך להכין יין מ"מ עי יוציא מידי פסיד' וז"ב מאד. וראיה ברורה מדברי רבינו פי"א מאבל ה"ח שכ' הכין צרכי סעודה ואפה פתו וטבחו טבוח וכו' אם לא נתן מים ע"ג בשר מוכר הבשר והפת וכו' הרי שלא הזכיר כלל יין מזוג אף דמסתמ' יהי' לו יין על הסעודה ודוחק לומר דזה בכלל צרכי סעודה דהרי בש"ס זכרוהו ואין דרכו להשמיט וע"כ משום דכל שיש לו פסידת הבשר בלבד עכ"פ ג"כ התירו לו וכמ"ש הש"ך ומהתימה על הש"ך שהוצרך לדייק מלשון הטור ברמזים ולא דייק מדברי רבינו ז"ל וכמ"ש וע"כ גם מ"ש הב"ח דבלא הכין כל התכשיטים ל"ש הדין ולפענ"ד א"א לאומרו דא"כ הו"ל להתנא למנקט כל התכשיטין בפרוטרוט כדי לדעת דאם חסר איזה פרטים מהם דאסור וע"כ דעיקר תלוי בהפסיד' וכל שנפסד אחת לגמרי כגון הבשר אף דבלא"ה יצטרך לטרוח לא פלוג חז"ל והתירו ובאמת שצ"ע על הטור וש"ע כאן שלא הזכירו כלל הדין דנתן מים ע"ג בשר והחילוק שבין כרך לכפר וברא"ש ורמב"ם נזכר וגם ברמזים הזכירו וצ"ע:

שם מכניסין את המת לחדר וכו'. עט"ז שהאריך במעשה שאירע ר"ל בליל שבת נכנסה הכלה לחופה וביום השבת מתה אמה של הכלה מה לעשות וע"ש מ"ש בזה באורך ובנה"כ. וראיתי בדג"מ שהקש' על הט"ז והש"ך דלא הזכירו דברי הרמב"ם פ"ח מאבל הלכה ז' שכ' דז' ימי חתנות הם לו כימי הרגל ואם מת לו מת בתוכם נוהג ז' ימי המשתה ואח"כ נוהג אבילות ע"ש. ולפענ"ד אין קושי' כלל דודאי גם הט"ז מודה דכל שכבר נכנס

לחופה מקרי לו ימי הרגל וכן קיי"ל לענין נגעים וכדומה ורק שספיקת הט"ז הוא דניהו דהוה כרגל לדידיה הא ברגל גופא נוהג דברים שבצנע' וא"כ אסור לו לבעול ואף דהתירו שיבעול תחלה ולנהג שבעת ימי המשתה היינו שם בלא כנס כלל דאם יאסר לבעול א"כ לא יכניס אותה כלל שוב יהי' לו פסיד' ולכך התירו לו לבעול וממיל' נמשך עליו ימי משתה אבל כאן כל שכבר כנס שוב חל עליו השמחה וא"כ ליכא פסיד' כלל ולמה יתירו לו הבעיל' כל דליכא פסידא הא לא עדיף מאילו היה רגל באמת דדברים שבצינע' נוהג וז"ב מאד כשמש:

ובזה הן נסתר מחמתו מה שהביא הנקה"כ מרבינו ירוחם ואדרב' כפמ"ש כל הדיעות שבר"י שם מסכימים לסברת הט"ז דלא יבעול דכל דחל עליו השמחה שוב א"צ לבעול והא דדעת הר"י גיאות שינהוג שבעת ימי המשתה קודם היינו בלא בעילה כדכ' מפורש ואינו בועל עד אחר ימי אבילות והרא"ש כ' שינהוג אבלות תחלה אבל לבעול ודאי אסור דלא עדיפ' מרגל גופא דנוהג דברים שבצנע'. ואולי לא הביא הש"ך דברי הר"י רק לענין זה שהאריך הט"ז אם לעשות ימי אבילות תחלה ע"ז הביא שבזה נחלקו הפוסקים ובאמת בזה לפענ"ד העיקר דיקדים ימי משתה תחלה משום שכבר חל עליו השמח' וכמו שנרא' מדברי הרמב"ם ג"כ שסתם ולא חילק בין בעל או לא אבל לענין הבעיל' לפענ"ד צדקו דברי הט"ז. איברא דמדברי הרי"ף נרא' לכאור' דלא כמ"ש שהרי גם בלא פסידא התיר לבעול בעילת מצוה ונוהג שבעת ימי אבלות ברישׁ' אלמא דהתיר הבעיל' אף בליכא פסידא. אבל לפענ"ד אין ראיה משם דשם עדן לא חל עליו האבלות רק אנינות לכך התיר בעילת מצוה דלענין זה קיל אנינות מאבילות והותר בתשמיש המטה ואף דגם אונן אסור בתשמיש אבל כאן שכבר קרה לו כאלה שכבר הכין כל הדברים אף דליכא פסידא התירו לו בעת אנינותו התשמיש אבל כאן דכבר כנס והתחיל השמחה ויש לו דין ימי רגל דנוהג דברים שבצנע' וממנ"פ למה יתירו לו הבעיל' אם נחשב לרגל לא הותר ואם נחשב לאבילות לא הותר אבל שם באמת ל"ח לרגל כל שלא כנס רק דכל שהכין הצרכים בזה נחלקו הרי"ף והרא"ש ושיטת הרי"ף דמ"מ הבעילת מצוה בועל דבכה"ג ל"ג על תשמיש בימי אנינות והרא"ש ס"ל דגם בכה"ג גזרו אבל כל שכבר כנס דממנ"פ אסור למה יתירו לו כנלפענ"ד ובלא"ה י"ל דלכך התירו לו לבעול קודם היכא דאיכא פסידא דאל"כ יהי' אסור לכנוס ג"כ לשיטת הרמב"ם דחופת נדה אסור ול"מ החופה ואף לשיטת הרא"ש בכה"ג דאינה ראויה לביאה בשום אופן דמרת נפש מחמת אבילות הו"ל חופה דל"ח לביאה ולכך התירו לבעול אבל כל שכבר כנס בעוד לא נודע דבר אף שהיתה מסוכנת מ"מ עוד היה תקוה שתתרפא וא"כ החופה היתה כדין ולמה יתירו לו

לבעול אח"כ ואף דברמ"א באהע"ז סי' ס"א כ' דבאשה חולנית בת מות ל"מ חופה דחזיא לביאה אף להרא"ש הא כבר חלקו עליו הח"מ וע' ב"ש שם סוף דברי הרמ"א ל"ד דשם היא בעצמה חולנית בת מות אבל להוסיף דאף באמה חולנית ל"מ חופה דחזיא לביאה פשיט' דלא אמרי' כן וע"כ נלפענ"ד דהעיקר כהט"ז ואף דמדברי הט"ז נרא' דלא חל עליו ימי משתה כל שלא בעל ולדידי נהפך הוא דאף דחל עליו אבילות מ"מ לא עדיף מרגל דנוהג דברים שבצנע' וכמ"ש ועכ"פ הדין דין אמת לפענ"ד. אך גוף הדבר שכ' הט"ז דכאן ליכא פסיד' כל שכבר נשא אינו עושה סעודה שנית באמת לפמ"ש התוס' בסוגיא דדם מפקד פקיד דעושין סעוד' בליל ביאה וע' בחידושי רש"ל שם ובב"ש סי' ס"ד ס"ק ד' א"כ אם לא יתירו לו לבעול שוב יצטרך סעודה שנית. ואולי כיון שאין חובה הסעודה כ"כ בליל ביאה לא התירו בשביל זה מיהו למנהגינו כשנושאין בע"ש עיקר הסעודה עושין ליל א' ובאמת שזה נכון שאין מערבין סעודת החתונה בסעודת שבת דאין מערבין שמחה בשמחה וכמבואר כעין זה באו"ח לענין סעודת ר"ח שחל בשבת וע' בט"ז ומ"א שם וא"כ צ"ע בכה"ג א"כ יש פסידת הסעודה ואולי בכה"ג מקרי פסידא. אבל באמת כוונת הט"ז לפענ"ד דכל שכבר כנס שוב אין הסעודה מעכבת ולא יצטרך לטבוח שנית דבשלמא כל שלא כנס שוב כשיצטרך לכנוס אחר האבילות יצטרך לטרוח אחר הסעוד' דהיא יכולה לכופו שיעשה סעודה אבל כאן כל שכבר כנס שוב א"צ לטרוח וז"ב לפענ"ד בכוונת הט"ז. אחר זמן רב ראיתי בשיורי רז"ה בהגהותיו לש"ע שהתעורר במ"ש דבעינן חופה דחזיא לביאה ע"ש מה שהקש' על הט"ז עפ"ז ומצאתי בשיטה מקובצת בכתובות דף ד' שהעיר ג"כ בזה הרב מוהר"ב ז"ל ושמחתי כי ת"ל דרכתי בדרך הישר. אך מ"ש למעלה דלא עדיפא מרגל דדברים שבצנע' נוהג צ"ע דהא שיטת הרמב"ם דגם דברים שבצנע' אינו נוהג ברגל מיהו לפמ"ש לקמן סי' שצ"ט לחלק בין היכא שחל המועד קודם דאז ל"מ חל האבלות אף שבצנעא משא"כ היכא דחל האבילות קודם ע"ש א"כ יש לחלק כמ"ש למעלה ודו"ק:

וראיתי בשו"ת מהרי"ט צהלון סי' ע"ח שהאריך באלמן שנשא אלמנה וכבר נכנסה לחופה והאריך שם אם גם באלמן שייך משום פסיד' וגם דכבר נשאה מקודם ובאמת להמעיין בנקה"כ יראה סתירה על כל דבריו וע' בדג"מ שהביא דברי הרמב"ם פ"ח מאבל וגם המהריט"ץ שם הזכיר דברי הרמב"ם ע"ש ועכ"פ לא קשה קושית הדג"מ על הט"ז וש"ך מד' הרמב"ם דהרמב"ם לשיטתו דס"ל דברגל אינו נוהג אבילות כלל אבל לדידן אין ראיה וי"ל דנוהג אבילות קודם ודו"ק:

שם ואסור בתשמיש המטה. דעת הראב"ד דמ"מ מותר במזיגת הכוס והרחצת פניו וכו' וכלם חלקו עליו ולפענד"נ טעמו של הראב"ד כיון דבאמת יש לו דין ימי רגל לדידי' והא דאסור בתשמיש המטה הוא משום דדברים שבצנעא נוהג ולפ"ז אם נאסר גם מזיגת הכוס שוב יהי' דברים של פרהסיא דזה אסור ברגל דנרא' כנוהג אבלות ברגל וא"כ לכך אסרו לנהוג איסור במזיגת הכוס דאז יהי' ניכר האבילות וזה אסור וז"ב וכ"ש הוא מתספורת דמותר כאן בשביל זה דהו"ל דברים שבפרהסי' וע' בש"ך ס"ק י"א מכ"ש בזה דודאי פרסום גדול הוא. ובזה ממיל' מיושב מה שתמהו המהרש"א והש"ך כאן דבש"ס משמע דבאבילות יש להחמיר במזיגת הכוס מכ"ש דנדה והרי הראב"ד התיר ולפמ"ש א"ש דבסתם אבילות היכא דאינו ימי רגל שלו פשיט' דאסור וכאן התירו משום דהוה ימי הרגל ואסור דברים של פרהסיא. ובזה מיושב היטב דברי הרמ"ה שדעתו דלמשנה אחרונ' דגומר ביאתו ופירש גם דם נדה קיל ליה שהתירו לו לגמור ביאתו ולכך צריך שמירה הוא בין אנשים כדרך שאמרו לגבי אבילות בשביל דקילא ליה צריך שמיר' ותמה המהרש"א דא"כ מהיכן דייק הש"ס בכתובות שם דמדקתני הוא ישן בין אנשים וכו' דדברים שבצנעא נוהג דלמא אתיא כמשנה אחרונ' ואסרו משום דם נדה ולפמ"ש א"ש דהרמ"ה י"ל דס"ל כשיטת הראב"ד הנ"ל דדייק מדקתני הוא ישן בין אנשים משמע רק חומר' זו ולא חומר' דמזיגת הכוס וכדומה ומעתה ע"כ משום דימי הרגל הוא ודברים שבצנעא נוהג דאל"כ יקשה למה מותר במזיגת הכוס הא אף בסתם כדה אסור מכ"ש בנדה כה"ג דקיל וע"כ דמיירי למשנה הראשונ' ולא שייך דם נדה כלל ורק משום אבילות הוא וא"כ מזיגת הכוס הו"ל דבר שבפרהסי' והראב"ד דמתיר בזמן הזה מזיגת הכוס אף דשייך משום דם נדה ע"כ בבתולה מיירי וכמ"ש הש"ך ס"ק ז' ובחידושי למס' נדה והל' נדה סי' קצ"ג ישבתי קושית המהרש"א באופנים שונים:

שם ובועל בעילת מצוה ופורש עט"ז ס"ק ז' מ"ש בזה והנקה"כ השיג עליו ואעתיק כאן מ"ש לי כבוד אבי מורי הרב הגאון החריף מוה' ארי' לייבוש נ"י נאטהנזאהן הלוי ביום כ"ז מנחם תר"ה וז"ל והנה מה שהשיג מדברי הרא"ש יפה השיג דהא הרא"ש כ' לדחות ראיית הרמ"ה מדלא אמר רב יוסף דינו אריש' דמשנתינו למשנה ראשונ' קאי ע"ש ואם איתא בלא"ה אין ראיה כלל דשם אפי' בעל אסור משום אבילות דקילא ואף דאיכא גם איסור נדה דחמירא מ"מ אין להקל על דין תלמוד כיון דבזמן התלמוד הי' אסור להתייחד כמ"ש הט"ז משא"כ בחתן שבעל ואין כאן אבילות דליכ' למימר סברא זו דהא בזמן התלמוד לא היה כאן איסור כלל ע"ז דאין נ"מ ובכל גווני מותר לדידן אך עדיין תמוה מדברי פסקי הרא"ש ומדברי הטוש"ע דכתבו הדין גם לדידן. ומ"ש הש"ך בס"ק ו' בשם

הב"ח דמיירי בבעולה צ"ע דא"כ אמאי כתבו שבעת ימי המשתה הא בבעול' ליכא אלא ג' ימים, גם מ"ש הש"ך מדברי הרמ"א סי' קצ"ב דכ' דשרי להתייחד תמוה דשם מיירי בלא אבלות ובכה"ג ודאי שרי דהא בזמן התלמוד בכה"ג לא הוה איסור כלל משא"כ באבילות וז"ב. גם מ"ש הש"ך מדברי התוס' ד"ה בועל תמוה דהתוס' שפיר כתבו דהש"ס הוכיח שפיר דדברים שבצנע' נוהג דאי נימא דאינו נוהג והא דהוא ישן וכו' היינו משום דם בתולים א"כ הו"ל להתיר בבעל דחמיר' ליה נדה ובזה אין לומר דאין להקל על דין התלמוד דהא בדין התלמוד לא היה איסור כלל דמשום נדה ליכא למשנה ראשונ' ומשום אבילות ג"כ ליכא דהא זה קאי אם דברים שבצנע' אינו נוהג ודו"ק היטב:

והנה דברי הרמ"ה שהביא הרא"ש שהביא ראיה מדלא אמר ר"י דבריו אריש' תמוה לי דס"ס קשיא למאי דלא ס"ד עדיין דברי רב אשי רק דיש חילוק בין אבילות דידי' לדידה א"כ תקשי אמאי לא אמר ר"י ל"ש אריש' דבזה לא שייך סברת הרמ"ה דיש קולא דגומר ביאתו דאכתי לא ידעי' סברא זו. ואמנם י"ל דבאמת סברא זו ידעינן גם בס"ד רק דס"ד דהא דנוהג ברישׁ' ז' ימי המשתה אין בו קולא כלל כיון דכבר חל עליו שמחת חופה תו לא מצי חייל אבילות כלל רק דסברת ר"א כיון דאכן בעצמינו גורמים זה דיחול עליו שמחת החופה כדי לדחות האבלות זה מקרי קולא ודו"ק ומפני נחיצת הפאסט והתקדש ליל השבת הוכרחתי להפסיק באמצע עכ"ל הזהב. והנה זה יצא ראשונ' מ"ש להקשות על הש"ך בשם הב"ח שכ' דמיירי בבעילה דא"כ למה פורש ז' ימי המשת' דהא בבעול' ליכא ז' ימים והיא תמיה גדולה. הנה אף דבאהע"ז סי' ס"ד ס"ב מבואר די"א דבחור שנשא בעולה צריך ז' ימי המשת' והיא שיטת הר"ן ודעימי' מ"מ קשה על הטור דפוסק שם ג' ימים וכן נרא' מהש"ע שם שפוסק כדעה הראשונ' מדכ' בל' וי"א ומצאתי בשיעורי הרז"ה בהגהותיו לש"ע יו"ד שם שעמד בזה אבל אם כי לשונו מגומגם אבל כוונת הב"ח במ"ע וכדומה דל"ש בתולים ומ"מ צריך לשמוח עמה ז' ימים ואף די"ל דבכה"ג ג"כ לא שייך שצריך פתוי כ"כ וליכא שמחה מ"מ מסתימת לשון הפוסקים לא נרא' כן וא"כ צריך שמחה ז' ימים אף דל"ש טענת בתולים ומצאתי במהרש"א בכתובות דף ד' שכ' שני התירוצים או במ"ע או באלמנה שנשאת לבחור ע"ש וא"ל דהמהרש"א מיירי באלמנה שאינה בעולה וע' ח"מ וב"ש סי' ס"ד ס"ק ג' דזה אינו דא"כ שוב יש עדן משום דם בתולים ודו"ק. ומיהו מ"ש הב"ח עוד שם תירץ דצריך שימור משום אבילות כשיש לו אשה אחרת זה ודאי תמוה דלדידן ל"ש זאת דיש חרגמ"ה ולכך השמיט הש"ך. ומ"ש להשיג על הש"ך דמביא מסי' קצ"ב ושם מיירי בלי אבילות וליכא שום קולא. הנה לפענ"ד כוונת הש"ך שם בכל דבריו להוכיח כשיטת הרא"ש ולא כשיטת הרמ"ה

ועיקר בא להוכיח דקיי"ל כהרא"ש וא"כ ממיל' גם באבילות כן כשם דיש חשש משום נדה ודם נדה חמיר ליה ול"ח ממילא כ"ש כשיש עוד חשש. ובזה הן נסתר מחמתו גם מ"ש להשיג על מ"ש הש"ך ראיה מדברי התוס' בכתובות דף ד' דעיקר כוונת הש"ך שם דגם בדברי התוס' מבואר דלא כרמ"ה דלהרמ"ה הומ"ל דפורש משום נדות ולא שייך לומר דאי בעיל אשתו ישנה עמו דז"א דהרי אסור משום דהקילו שבועל בעילת מצוה ופורש למשנה אחרונ' וע"כ דלא כרמ"ה והמעיין בנקה"כ ימצא כי עיקר השגת הש"ך הוא דקיי"ל כרא"ש שחולק על הרמ"ה וממיל' אין מקום להט"ז דלא יחלוק על הרא"ש ודעימי' ולכך כ' שם דגם הרמ"ה לא קאמר דלא היו פורשים והמעיין בכללות דבריו לבבו יבין שלא בא רק לשלול סברת הרמ"ה דיהי' אסור גם בנדות אבל לדחות דברי הט"ז וסברתו א"צ לזה רק דממיל' נדחה כיון דלא קיי"ל כהרמ"ה וע"כ דדם בתולים חמיר ליה א"כ ממיל' גם בשביל אבילות לא דקיל דניהו דראה דהקילו בשביל אבילות אבל בנדות לא הקילו וכמ"ש הרא"ש וז"ב ומה שהקש' לשיטת הרמ"ה אכתי קשה להס"ד טרם שחידש ר"א סברא זו דכיון דאקולי אתי לזלזולי א"כ אמאי לא נקט ר"י גם אריש, לפענ"ד לק"מ דבאמת הא דאמרינן דאבילות קילא מנדה להס"ד באבילות דידיה הוא לפי שאבילות אינו דאורייתא רק יום אחד לשיטת הגאונים ובלילה הוה דרבנן משא"כ נדה וא"כ זה נדה ממש אבל שם מה דבועל בעילת מצוה ופורש אינו רק חומרא דרבנן אף לדידן דמחמירין כמשנה אחרונה וא"כ פשיטא דעל חומר דרבנן חיישינן שמא יעבור וצריך שמירה ורק למה דאסיק ר"א דרק באבילות דהכא חיישינן משום דקילא ליה חידש הרמ"ה דה"ה בכל נדה דעלמא חיישינן דהרי חזינן דגם באבילות דעלמא חמירא ליה ולא חיישינן שיעבור ורק דכאן דקילא ליה וה"ה מנדה דרבנן וז"ב. ואחר שכתבתי כ"ז מצאתי בספר סדרי טהרה סי' קצ"ג ס"ק ז' שהשיג ג"כ על הש"ך כמ"ש למעלה ולפמ"ש מיושב. אבל לדינא באמת אין נ"מ דהא לדידן בכל ענין נוהג אבילות תחלה כמ"ש בנקה"כ כאן ס"ק א' וכ"כ בס"ט שם וע' במהרש"א מה שהשיג על הרמ"ה ובחידושי להלכות נדה כתבתי בזה ואכ"מ שוב נזכרתי שה"ה כתב בפ"א מאישות ה"ד דלענין איסור דרבנן לא שייך חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות די"ל דלא זהירי כ"כ אינשי באיסור דרבנן וזה ראי' ברורה למ"ש למעל' דלהס"ד הוה מקילין בדם בתולים דאינו רק חומרא בעלמא. ובגוף דברי הט"ז שכתב דאין לנו כח להקל על התלמוד וכל דבזמן התלמוד היו מחמירין אין לנו כח להקל לכאור' הייתי מביא ראי' מהא דכתב הר"ן בפרק כ"ש דלכך הוה חמץ דשיל"מ דאף דקנס ר"ש ואסר החמץ כל שמה"ת היה מותר קרי דבר שיל"מ הרי דאף דחז"ל החמירו ואסרו מ"מ לא בשביל זה עקרו שם דבר שיל"מ ממנו להקל עי"ז

ואף דהר"ן חולק ע"ז ואמר כיון דאסרו מסתמא לא החמירו שיהיה נקרא דבר שיל"מ היינו חז"ל גופייהו לא היו נותנין עליו חומרא דדבר שיל"מ כיון שכבר אסרו אבל כל שהיה עליו שם דבר שיש לו מתירין לא נעקר אף שהחמירו רבנן דאין לכו להקל ע"י חומרת חז"ל דלהחמיר אמרו ולא להקל עי"ז וכן מצינו בכמה מקומות שאף שהחמירו חז"ל בכ"ז היכא שנצמח קולא עי"ז לא מקילינן דוק ותמצא. הנה בר"ח מרחשוון שנת תרי"ג שאל אותי הרב החריף המופלג מוה' מאיר בראם כ"י בהא דאמרו דמכניסין את המת לחדר ואת הכלה לחופה ובועל בעילת מצוה ופורש ואמאי לא ניחוש לדם חימוד כיון דזמן המוגבל של החתונ' היה על ימים מאוחרים רק שאירע מקרה שמת לו מת שצריכין להקדים החופ' ושייך חימוד חדש כמ"ש הט"ז סי' קצ"ב. והנה הוא הקשה על הש"ס כתובות שם דאמרו מפני האונס מותר ומפרש לה בכה"ג ובאמת על הש"ס ל"ק דאפשר דלא גזרו עדיין על החימוד והי' גזירת אחרונים אמנם לדידן קשה על הדין מיהו יש לומר דחימוד שאינו רק חומרא דרבנן בודאי התירו משום ביאת מצוה ופסידא וז"פ וגוף דברי הט"ז לא ידעתי לאיזה ס"ק נתכוין אם על ס"ק ג' או ס"ק ח':

סימן שדמ

סי"ח מספידין ת"ח ונשותיהם בבהמ"ד אבל לא שאר העם מקורו במגלה דף כ"ח דאין מספידין בהם הספד של יחיד אבל קורין בהם ומספידים הספד של רבים ופירש"י שכל שמתאספים רבים ובהכ"נ ראוי לכך וע' באו"ח סי' קנ"א ובשו"ת פאר הדור להרמב"ם סי' ע"ז מבואר בהדיא דהספד של רבים היינו דוקא כשמת אחד מגדולי הדור או אדם כשר שנפטר לעולמו אז מותר להספיד והטעם נראה לפענ"ד דבאמת בהכ"נ לא נעשה רק לתפל' ולקדוש' רק אם מספידים גדולי הדוד זה ג"כ צורך קדוש' שיתעוררו העם לעשות תשוב' וזה כל יסוד קיבוץ בבהכ"נ לתפל' ולקדוש' ולתשוב' על עוונות ולכך כתב הרמב"ם שגם על אדם כשר שנפטר ג"כ בכלל הספד של רבים משום שגם כם צריך לבכות על אדם כשר וצריך לקרוע כששומע בין מית' לקבור' כמבואר סי' ש"מ וא"כ יתעוררו בהספידו לעשות תשוב' וזה מותר ורש"י דפירש במגלה דף כ"ח משום שהוא בית גדול וראוי להתאסף בו עם רב היינו משים דרצה לתת טעם למה מספידין בבהכ"נ דוקא ולא ברחוב ואמר מפני שהוא גדול וראוי שיתאספו העם אבל טעם ההיתר הוא מפני שמתעוררים בתשוב' הארכתי בזה אף דהם דברים פשוטים מפני שראיתי להגאון מוהר"ם ז"ל אבד"ק אונגוואהר בספרו אמרי אש חלק או"ח סי' ט' שהאריך שם שאסור להעמיד התופ' בבהכ"נ והביא שם דברי רש"י והרמב"ם אלו וכל דבריו שם אהובים וחביבים אבל לא ביאר הטעם שמותר להספיד ולפמ"ש מבואר היטב משום שעי"ז

מתעוררים לתשוב' אבל להעמיד החופ' וצריכין להיות שם אנשים ונשים בתערובות זה לא אמר אדם מעולם וכבר אמרו בסוכה נ"ב אם בשעת ההספד כך בשעת שמח' לא כ"ש וז"ב ופשוט וע"ש סי' יו"ד. ובזה אני אומר דצדקו דברי הבית הלל ביו"ד סי' קכ"ד ובאהע"ז סי' למ"ד שהשיג על הריב"ש שכתב דב"ה דינו לענין גיטין כסמטא והוא השיג עליו דבהכ"נ יש לו דין חצר השותפין ובב"ש סי' למ"ד ס"ק ט' רצה ליישב דדוקא לענין גיטין וקידושין דרגילין לעשות בבהכ"נ לכך יש לו דין סטמא. והנה במחכית קידושין ודאי אינו רגיל בבהכ"נ ול"מ בזמן הזה דמקדשין תחת החופ' ואין דרך להעמיד החופ' בבהכ"נ והרמ"א בסי' ס"א כתב דנהגו להעמיד החופ' תחת השמים וגם לפי זמנם שהיו נוהגין לקדש לבד ואח"כ החופ' אבל בקידושין שיש שם אנשים ונשים כל הקרובים וקרובות כנהוג אסור בבהכ"נ. ובאמת בריב"ש לא כתב רק לגבי גיטין והם למדו גם לקידושין אבל גם בגט הוא קיבוץ רב וגם נשים בתוכם הקרובות וזה לא נכון בבהכ"נ ואולי כוונת הריב"ש בחצר בהכ"נ ול"ק מנדרים דשם מיירי בבהכ"נ עצמו אבל גם זה אינו נכון דגם חצר בהכ"נ מקודש ואינו ראוי שיהי' תערובות אנשים ונשים כנלפענ"ד ודו"ק. והנה בשו"ת בית יעקב סי' פ"ג כתב דת"ח מופלג בדורו שמת אף שאמר אל תספדוני אין שומעין לו והביא ראי' ממ"ש התוס' בסנהדרין דף מ"ו דמלך שאני ומכ"ש חכם דכבודו גדול. והנה בעת פטירת דו"ז רבינו הגדול בעל ישועות יעקב זצלה"ה כתבתי בזה ענין גדול. והנה כעת בשנת תרכ"א דר"ח אייר הקשיתי מהא דאמרו בברכות דף י"ב ע"ב דלמא מלך שאני ושם קאי ג"כ לענין שאול ומבואר דמלך עדיף יותר מת"ח והרי נביא עומד לפני מלך אלמא דמלך שאני. ולכאור' רציתי לומר דש"ה דהיה ת"ח ומלך אלא דלפ"ז גם הראי' שהביא הב"י מדברי התוס' ג"כ אינה ראי'. והנה הרב הגדול הדיין מוה' חיים יוסף עלינבערג כ"י הקשה דהא חזינן דשאני מלך דל"מ למחול על כבודו משא"כ חכם. והשבתי דז"א דשאני התם דתורה דילי' הוא ומצי למחול אבל שם שמת לא נוכל למחול על כבודו. אך אכתי קשה דכל שהת"ח צוה שלא להספידו יש לומר דמצי מחיל מיהו אם הספידא יקרא דחיי לא מצי מחיל כבוד אחרים ודו"ק היטב:

סימן שמה

ס"ב כגון שאמר הרי הוא עולה על ראש הגג וכו'. לכאורה נרא' דהינו משום דאמרינן הוכיח תחלתו על סופו וכמו דאמר רשב"ג הוכיח סופו על תחלתו וע' בחולין דף ל"ט דלא הביאו מזה כלל ובאמת לפי מה דאמר רשב"ג שם דאם הרוח דוחפתו אינו גט גם כאן היה לו לחלק כן ושם בעי מעשה המוכיח קצה כגון דאמר כתבו וע' בטוש"ע אהע"ז סי' קמ"א סעיף ט"ז י"ז וע' בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק אהע"ז סי' מ"ד וצ"ע בזה. גם קשה

לכאור' אמאי אמר שם דאם מעצמו נפל הרי זה גט ולמה נחזיק עצמו בחזקת מאבד עצמו לדעת והרי כאן בעינן שיאמר ראו שאני עולה וא"ל דשאני התם דאמר כתבו זה הוה כמעשה ודחו בחולין דף ל"ט שם דמייתי מרשב"ג דגיטין דע"כ לא קאמר רשב"ג התם דאמר כתבו ולקושיא הראשונ' יש לומר דשאני הוכיח סופו על תחלתו מתחלתו על סופו דודאי כל שראינו שעשה בדרך כעס ממילא הוכיח תחלתו שבודאי רצה לאבד עצמו לדעת אבל לא כשעשה מעשה בתחלתו בסתם ונימא דסופו הוכיח על תחלתו זה באמת אין סברא דדלמא עכשיו נשתנה הדבר ומתחלתו לא דימה כן ובאמת בחו"מ סי' רמ"ה סי"א מבואר דדעת הרא"ש דקיי"ל כת"ק דרשב"ג דעבדים ואף דמבואר שם דדוקא במתנת שכ"מ ולא בבריא הא הרמ"א חולק שם ודבריו עיקר וכמ"ש הסמ"ע והש"ך שם ולפענ"ד ראי' לזה מהא דחולין הנ"ל דרב שיזבי אמר משום כבודו דרשב"ג דגיטין ורבינא אמר משום כבודו דרשב"ג דעבדים והדבר יפלח דא"כ אמאי לא אמרו בה איסור והא אמרת משום כבודן דרבנן והא ע"כ לא אמרו רבנן אלא בדלא שמענו דמחשב וכדדחי לר"ח וכבר תמה בזה בשו"ת אא"ז שער אפרים סי' קכ"ב ונדחק ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דמשמע להש"ס דרק רשב"ג ס"ל דהוכיח סופו על תחלתו דרשב"ג הוא שחידש כן אבל רבנן פליגי עליה ומכ"ש בהך רשב"ג דעבדים מבואר בהדיא דת"ק דרשב"ג חולק על רשב"ג וס"ל דלא אמרינן הוכיח סופו על תחלתו וא"כ איך אפשר לומר דרבנן ס"ל הוכיח סופו על תחלתו מה דלא שמענו דס"ל ומסתמא ס"ל כרבנן דרשב"ג דלא אמרינן הוכיח סופו על תחלתו וגם עכ"פ משום כבודן דאותו רבנן דפליגי על רשב"ג וס"ל דלא אמרינן הוכיח סופו על תחלתו לכך לא אמרו בה איסור וז"ב ופשוט ולפ"ז ע"כ דאף במתנת בריא ס"ל לת"ק דרשב"ג כן דאל"כ אכתי יקשה אמאי לא אמרי בה איסור וכרשב"ג דהא אף ת"ק מודה בבריא דאמרינן הוכיח סופו על תחלתו ולר"א בודאי אסור וגם רבנן אפשר דמודים בחשוב לבסוף וע"כ דת"ק פליג אף בבריא. ובזה מיושב גם דברי המהרי"ק סי' קנ"ה שהביא ראי' דאין לחלק דכל שיש מעשה עם השתיק' אמרינן דלא הוכיח סופו על תחלתו שהרי קבל השטר דא"כ מה הביא בחולין ראי' לענין מעשה דקסרין ששם לא היה מעשה ותמה בשו"ת אא"ז ש"א שם דהרי הרא"ש מוקי במתנת שכ"מ ובמתנת שכ"מ לא היה קבלת השטר דדברי שכ"מ ככתובין וכמסורין דמי ולפמ"ש אתי שפיר דמהרי"ק ס"ל דגם הרא"ש לא מוקי דוקא במתנת שכ"מ רק דבמתנת שכ"מ בעינן מטי לידיה והיינו מטעם המהרי"ק הנ"ל דבעינן מעשה עם השתיק' ודו"ק. עכ"פ מכאן ראי' ברורה דאף בבריא המחלוקת וכמ"ש הש"ך ועלח"מ פ"ד מזכייה הלכה ג' שנדחק בדברי ה"ה שכתב דהפלוגתא מיירי בין בבריא ובין בשכ"מ דיש לומר דבשכ"מ אף רשב"ג מודה ובמחכ"ת

לא זכר דברי הרא"ש דמוקי הפלוגתא דת"ק ורשב"ג דוקא בשכ"מ וכמ"ש. ומכאן נרא' לפענ"ד ראי' ברור' לרבינו דפסק בפ"ד מזכייה דהוה ספק אם אמרינן הוכיח סופו על תחלתו או לא וכתב ה"ה דיצא לו ממעשה דקסרין ולפמ"ש יש לומר דא"א לחלק בין שם להך דא"כ היכא מדמה הש"ס ללמוד מהך דרשב"ג דעבדים ולכך פסק בכ"מ דספק הוא ועיין בפ"ט מתרומות ה"ו ובכ"מ ובמלמ"ל תמה על הכ"מ וכתבתי על הגליון דנעלם ממני לפי שעה הש"ס בכריתות דף כ"ד שלזה כוון הכ"מ ועיין בתוס' חולין דף ל"ט ע"ב ד"ה אם. ובאמת שבש"ע יו"ד סי' ד' פסק במעש' דקסרין דהוה ספק ותמה הרש"ל הובא בט"ז שם דלשיטת הרא"ש דפסק כת"ק דרשב"ג וא"כ מהראוי להתיר לגמרי ובאמת לשיטת הב"י בבדק הבית דדוקא במתנת שכ"מ ת"ק חולק וא"כ אתי שפיר אבל אנן לא קיי"ל ובכל ענין הוה ספק. וראיתי בכו"פ סי' ד' שם שהקש' דלמה לא דחי הש"ס ע"כ לא אמרו בש"ס דרשב"ג ס"ל הוכיח סופו על תחלתו רק משום דכיון דלא מטי לידיה למה יצווח משא"כ במעש' דקסרין דלמה שתק ולא חשב בתחל' ולק"מ דשם שייך הסברא דלמ' שתק בתחל' ואח"כ צווח וצריך לחדש משום דגם בתחל' היה מחשבתו כן וחישב כן במחשבתו ורק שאח"כ ביאר כן בהדיא ודו"ק:

שם סעיף ב' מי שגנב וכו' ע' בד"מ שכ' לחלוק על הב"י באות ג' שדעתו כדעת המרדכי שעל גנב אין מתאבלין שאף שדחה ראייתו אבל דינו לא נדחה ואדרב' הביא ראיה לזה והד"מ כ' דבשו"ת מהרי"ו לא כ' כן והעתיק כל ל' מהרי"ו והמהרי"ו כ' ומ"ש שכל הגונב כאילו שופך דמים כבר כ' הב"י סי' שע"ה פירושו ומאד תמהני דניהו דיפה השיב הב"י על מ"ש במס' שמחות שכל הגונב כאלו ש"ד אבל מה השיב על ראיות ב"י מהא דמבואר גבי הרוגי ב"ד וכו' כיוצא בו הגונב את המכס כו' הרי זה שופך דמים כו' והיא ראיה נצחת לכאור' וכמ"ש ב"י אבל באמת לפענ"ד הדבר תמוה דבאמת דברי המס' שמחות בעצמם תמוהים דכלל בהדי הרוגי ב"ד שאין מתאבלין כיוצא בי הגונב את המכס ואת החרם הר"ז כאלו שופך דמים כו' ומה ענייני לשם ומקודם לא אמר כלל שהשופך דמים אין מתאבלין עליו או המחלל שבת ועע"ז שיהי' שייך לומר עליו כיוצא בו וגם יפה תמה המהרי"ו דהיכן מצינו שש"ד ועע"ז שאין מתאבלין עליו אף שאין לו חל"ה. אבל האמת יורה דרכו דט"ס נפל במס' שמחות והך לשון כיוצא בו הגונב מן המכס ואת החרם הכתוב בהל' טו' צ"ל אחר הלכה י"א שעל מה שכ' ולא מלגנוב שכל הגונב כאלו ש"ד שפירושו כאילו גרם הריגה וע"ז וחילול שבת וכמ"ש הב"י סי' שע"ה בשם הרמב"ן בתורת האדם ע"ז קאמר כיוצא בו הגונב מן המכס ואת החרם כאלו ש"ד ולא כאלו שופך דמים בלבד אלא כאלו עע"ז ומגלה עריות ומחלל שבת ונמצא לא קאי הך לשון כיוצא

בו רק על מה שזה יכול לגרום ש"ד וחילול שבת וכל הנהו עבירות כמו"כ אלו הגונבין המכס וחרם יכול לגרום אותן עבירות אבל לענין אבילות דין הרוגי מלכות יש עליו ונמצא ראית הב"י היא סתירה ודו"ק:

והנה במה דשגור בפי כל דהמאבד עצמו לדעת אין לו חלק לעה"ב באמה שלא נמצא כן מפורש בשום ספר ובחוה"ל נרא' כן במ"ש טעם לדבר שזה כמלך שהפקיד ביד אדם איזה דבר וא"ל שישמור עד שיצוהו להחזיר נו וזה לא רצה לשמור ע"ש. אמנם מצאתי בפ"י בב"מ דף נ"ט שהקש' בהא דאמרי' נוח לו לאדם שיפיל עצמו לתוך כבשן האש ואל ילבין פני חבירו ברבים וע"ז הקשה דע"כ שמלבין פני חבירו ג"כ אין לו חלק לעה"ב דאל"כ הרי מאבד עצמו לדעת הוא ענין גדול שאמרו עליו דאין לו חלק לעה"ב ואפ"ה הסירו כדי שלא ילבין וע"כ דהמלבין ג"כ אין לו חל"ה רק שאחר שהתירו שוב אין לו דין מאבד עצמו לדעת שהרי התירו בשביל זה ואפ"ה מוכח שנוח יותר דאל"כ איך התירו לו לפול עצמו לתוך כבשן אש והלא הוה מאבד עצמו לדעת והרי בכל עבירות אמרו יעבור ואל יהרוג חוץ מע"ז וג"ע וש"ד דגלי קרא ובמלבין לא גלי קרא ואף דילפי' מתמר מ"מ תקשה על תמר עצמה מה ראתה על ככה ולא דרשה וחי בהם ולא שימות בהם ע"ש וכל דבריו תמוהים לפענ"ד דמ"ש בפשיטו' דמאבד עצמו לדעת אין לו חלק לעה"ב הנה שיגרא דלישנ' שבפי כל העולם נדמה לו שכן הוא מבואר וגם גוף הקושי' דא"כ מלבין לא חמור מזה לפענ"ד הענין דבאמת כל הענין דאמרו בש"ד דיהרג ואל יעבור הוא משום דמה חזית דדמא דידך סומק טפי א"כ כיון דמלבין פני חבירו הוה כהורגו וא"כ שוב שייך ג"כ לומר מה חזית דדמא דידך סומק טפי ולכך יהרג ואל יעבור ובאמת זה דקאמר נוח לו לאדם ולא אמרו שמחוייב בזה הוא דבאמת מה דהחמירו במלבין כאילו שופך דם הוא באמת אינו שופך דם ממש רק כאלו ש"ד ולכך לא אמרו בל' חיוב רק שנוח לו לאדם והיינו בדרך רשות שלא הוה כמאבד עצמו לדעת והרי הרמב"ן ס"ל דבשאר עבירות מחוייב לעבור ולא יהרג ואם רוצה להרג עובר על ונשמרתם לנפשותיכם והמלבין דהוה כש"ד רשאי אדם להחמיר על עצמו. והנה מה שהקש' הפ"י דמנין לתמר הך דין ולא דרשה וחי בהם הנה באמת לפמ"ש המזרחי פ' שמות דבב"נ לא דרשי' וחי בהם והבאתיו בחבורי י"ש סי' רס"ב א"כ תמר שקודם מ"ת היה לה דין ב"נ וע' פר"ד שהאריך בפרט זה א"כ לכך שפיר עשתה. איברא דלפ"ז קשה איך למדנו מזה לדידן אבל לפמ"ש א"ש דבאמת אינו חיוב רק שעכ"פ אינו עובר על ונשמרתם לנפשותיכם שהני חזינן שתמר עשתה כן וע"כ שמצד הסברא היא כן. והנה לכאורה קשה אף אם נימא דיהרג ואל יעבור במלבין מ"מ הא גם בהנך שלשה דיהרג ואל יעבור הוא דוקא כשעושים

מעשה ולכך אשה דקרקע עולם היא לדעת גדולי הפוסקים אינה מחוייבת להיות תהרג וא"כ מלבין אינו עושה מעשה בידים והפלה לכבשן האש הוא מעשה בידים ואיך למדו מזה. וע"כ נרא' כמ"ש שאינו רק רשות ואף די"ל דהוה מעשה כמו חסמה בקול שע"י ההלבנה האדם אזיל סומקא ואתא חוורא מ"מ לא מקרי עושה מעשה בידים ולכאורה ק"ל טובא דאטו ידעה תמר הדין שתנצל ע"י שתגיד שמיהודה נתעברה וא"כ מה נ"מ במה שתאמר על יהודה וחלבן פניו אבל היכא שיוכל להנצל עי"ז מנ"ל ואולי לפמ"ש הרמב"ן שהחיוב שריפה לא דן יהודה רק מפני שיהודה היה תותבת והיה רשות בידו לשפוט אותה א"כ היתה ניצלת עי"ז ח"ש היא מוצה שהיינו שהיא מצת ולא הפילה עצמה לתוך כבשן אש ואפ"ה למדו מזה דנוח לאדם דהיינו שרשות עכ"פ להפיל עצמה לתוך כבשן אש ודו"ק היטב דבגוף הענין דלמדו מתמר אף דהוא קודם מ"ת לפענ"ד מזה ראיה למ"ש בתשובה דכל דהוא מצד הסברא למדין מקודם מ"ת ודו"ק:

שם ס"ה כל הפורשים מדרכי ציבור. מצאתי כתוב בהגה"א פג"ה אות ט"ז דהמוכר טריפ' בחזקת כשרות ומת קודם שעשה תשובה אסור להתעסק בקבורתו ואפילו כלבים אוכלים את בשרו ולוקין אם דמו אסור להבריח מעליו עכ"ל ותמהתי מהיכן יצא לו זאת ונזכרתי שכפי הנרא' לקחו מהירושלמי בע"ז פ"ב ה"ג וז"ל מעש' בטבת אחר בצפורי שהי' מאכיל את ישראל נבילות וטריפות פעם אחת עיוה"כ עם חשיכ' שתה יין הרבה ונשתכר ועלה לראש הגג ונפל ומת התחילו הכלבים מלקין את דמו אהין שואלין לר"ח מה נעברין מן קועיהן א"ל כתיב ואנשי קדש תהיין לי ובשר בשרה טריפ' לא תאכלו לכלב תשליכון אותו זה גזל את הכלבים והאכיל את ישראל נבילות וטריפות ארפנון מן דידהו אוכלין ע"ש. וכפי הנראה שמזה יצא לו שאסור להבריח מעליו הכלבים שמדידהו אנון אכלין ולכך כתב הג"א בשם א"ז דוקא במוכר טריפ' בחזקת כשרות ולא בעובר שאר עבירות. ולדעתי יצא לו להאר"י בספר הגלגולים הובא בשמ"ח סי' א' ס"ז שכל שוחט שאינו נוהג כשורה מגולגל בכלב והיינו שכיון שמאכיל נבילות וטריפות לישראל א"כ הוא מגולגל בכלב שהרי הכלבים מלקקין דמו ומדידהו אכלין ועכ"פ דברי הא"ז מבוארים. ומצאתי בשו"ת בשמים ראש המיוחס להרא"ש בסי' ס"ד שנשאל מי שהיא רשע גמור כל ימיו אם חייבים לקברו ביומו אי לאו דדלמא רשאין לבזותו כמו שעשה חזקיה שגירר עצמות אביו על חבלים והוא השיב דאסור והך דחזקי' לא היה רק שנהג בי' מנהג בזיון אבל להניחו בלי קבור' היא איסור תורה ובזיון כל הבריות ואסור לעשות כן ע"ש שהאריך וכתב הא דאמרינן בירושלמי ארפינון מן דידהו אכלין אין ללמוד מזה לעשות מעשה באדם שנברא בצלם אלקים ולא להלכה אמרו אלא שא"ל דרך צחות

ואיתימא הלכ' הוראת שעה היתי' וגדר באחד שהכשיל רבים ע"ש ומהתימה שלא הזכיר דברי הא"ז ואף שאם הוא להרא"ש אולי לא ראה ספר א"ז ועכ"פ הא"ז מפרש דהדין כן ומיהו כפי הנרא' דוקא מי שהאכיל נבילות וטריפות ולא רשע אחר ותדע שהרי יהוא צוה פקדו את הארור' הזאת כי בת מלך היא ואף שהית' רשעה גמור' ואולי כיון באמת שנבראת בצלם אלקים ובת מלך מלכי המלכים היא ובכסא דהרסנא כתב שם שאין ראי' מהירושלמי ששם היה השאל' אם מותר לטלטל ביוה"כ בשביל זה אבל באמת פשטת הירושלמי משמע שהיה בעיוה"כ עם חשיכ' ועדיין היה שהות לטלטלו וגם בבה"ש עצמו לא גזרו על שבות בבה"ש לצורך ותימה עליו שלא הזכיר דברי א"ז והג"א אלו ובפרט שמתפאר שהיה בידו ספר א"ז הגדול ובלי ספק שם ביאר דבריו שיצא לו מהירושלמי הלז ועיין בפ"ח מתרומות בירושלמי שם מובא בל"ז שהמעש' היה בע"ש ולא נזכר עם חשיכ' ואף שביפה ורא' פירש ג"כ דהשאלה היה בשבת ומשום איסור טלטול אבל המעיין בהג"א יראה דהא"ז דקדק בדבריו וכתב שאסור להבריח מעליו והכוונ' דהא הם שאלו מהו מרמיתה מן קומיהן והיינו שההצלה יכול להיות על שני פנים או שיקחו איתו ויטלטלו אותו ממקום שהכלבים שם או להיפך שהכלבים יבריחו משם והנה הנ"מ שאם יטלטלו אותו יהי' אסור טלטול בסבת או ביוה"כ אבל כשיבריחו הכלבים משם לא יהיה שום איסור וע"ז השיב ר"ח בחכמה ל"מ דאסור לטלטל המת מן קדמיהון אלא שאף להיפך שאסור להבריח הכלבים והיינו דאמר ארפינן דמדידיהון קאכלין והיינו שיניח אותם וא"כ שפיר יליף הא"ז שאסור להבריח הכלבים ובא וראה כמה עמקו חכמת הקדמונים ודקדוק לשונם אח"כ מצאתי במד"ר פ' ויקרא מביא שם המעשה הלז יעו"ש בפ"ה וע"ש ביפ"ת:

סימן שמז

ס"א לפני למ"ד יום. בשנת תרט"ו והיתה שנה פשוטה מתה עלי אמי מורתי הצנועה הצדיקת מרת חנה נ"ע ביום שמיני באדר ב' תצוה וקבלתי שבעה ביום ג' ונתתי אל לבי אחרי כי השבעה כלתה ביום ב' תשא שושן פורים ואח"כ אני נוסע לבערזאן אם מותר להספידה וכפי מ"ש כאן אין שום היתר. אמנם באמת צ"ע דלמה נשמט כאן בש"ע דברי התוס' במ"ק דף ח' שם שכתבו ד"ה דקא דאף לשמואל נמי י"ל דלא אסירי אלא ע"י ספדנא אבל הוא עצמו שרי דיותר מתאפג מצערו ע"י צעקה וישמח לאחר זמן ובב"י או"ח סי' תקמ"ז מביא ג"כ זאת ובש"ע שם נשמט ג"כ זאת ולפענ"ד סברת התוס' מסתבר יותר עפמ"ש הרמב"ם במורה והובא ברמב"ן עה"ת פ' תצא על פסוק ובכתה את אביה ואת אמה דהבכיה הי' לחעלה עליה שהיא שבויה בארץ נכריה והבכיה מפיג הצער

וא"כ מבואר כמ"ש התוס' ובזה מבואר במ"ש בירמי' ח' מבליגיתי עלי יגון עלי לבי דוי והכוונה שבזה שאני מבליג על יגוני לבלתי התעצב בזה עלי לבי דוי שלא אוכל להנחם שהבכי והיגון בזה מתאפג ומתנחם על הצער. והנה לפ"ז צ"ב דלמה במת חדש מותר להספידו ספדן אחר אף דמעורר הצער ברגל צ"ל משום דבזה המרירות בלבו קבוע ואינה מתוספת ע"י ההספד כמ"ש הרא"ש במ"ק שם. ובזה היה נלפענ"ד דאם מת לו מת חדש ר"ל דאז מותר לספדו אף בערב הרגל א"כ שוב מותר להספיד גם זה דהא בלא"ה העצב והמרירות נשאר בלבו ע"י המת החדש ואף אם מוסיף עצב ע"י המת הישן מה בכך הא בלא"ה הוא עצב וכן היה נרא' מהירושלמי פ"ק דמ"ק ה"ה איזי ערור שהוא מזכירו בין המתים לא יספידנו איז' הספד שהוא עושה לו קודם לרגל למ"ד יום זה העושה לו הספד בפ"ע בד"א בישן אבל בחדש מותר ולכאור' מה שמפרש איז' הספד שהוא עושה לו קודם לרגל למ"ד יום שעוש' לו בפ"ע זה הוא תוספת דברים לבלי צורך ומה קמ"ל בזה וגם דלשמואל כפי הבנת הפוסקים היה לו לפרש דאף שמת לו מת חדש והוא ספדו בערב הרגל אסור להזכיר את זה וע"כ דהירושלמי בא לפרש דהמשנ' כללה טעמו של רב ודשמואל דלא יעורר היינו שמזכירו בין המתים. והיינו כדאמר רב כד הדר ספדנא במערבא אמר ויבכון עמיה כל מרירי לבא והיינו ערור שמזכירו בין המתים ולא יספידנו היינו בפ"ע אסור ג"כ וזה דוקא במת ישן אבל חדש מותר וא"כ מבואר טעמו דרב ודשמואל דלרב הטעם משום השכר ולכך גם בין המתים אחרים אסור להזכירו וגם להספידו בפ"ע אסור משום דהצער מתעורר יותר מיהו לפ"ז תמיה למה מזכיר שאסור להספידו בפ"ע הא הוא כ"ש דהשתא עם המתים אסור מכ"ש בפ"ע ובין לרב ובין לשמואל אסור וע"כ החליטו הפוסקים דהירושלמי קאי אליבא דשמואל ולרב באמת אף בחדש אסור ובאמת הקשה בשעה"מ פ"ז מיו"ט דלשיטת הפוסקים דלרב אף בחדש אסור א"כ שוב היה לו לש"ס לומר א"ב מת חדש דלשמואל שרי ולרב אסור אך לפענד"נ דבאמת החשש דממנע משמחת יו"ט הוא משום דחששו שמא מתוך מרירות הלב יתן המעות שהכין ליו"ט וישכח דיבא ויגיע יו"ט אח"כ ולא יהי' לו מעות ולפ"ז בתוך ל' יום דשואלין ודורשין בה"פ וא"כ הו"ל כעוסק בעניני הפסח שוב לא חשו שישכח מיו"ט וכעין דאמרו בפסחים הוא עצמו עסיק ביה מבדיל בדיל מיני' ולכך לא חשו שמא ישכח וא"כ מותר גם לרב בזה ולפענ"ד ראיה ברורה לזה דלרב ג"כ מותר במת חדש דאל"כ היאך משכחת לה הך דלא יעורר על מתו דהיינו דהדר ספדנא והא אסור לרב ולא יבא ספדן כלל להספיד וע"כ דכל שמת מת חדש מותר וה"א דיזכירו בתוך המתים וקמ"ל דאסור ובזה מבואר היטב דברי הש"ס דילן מה דחלק הדברים דעל לא יעורר פי' כד

הדר ספדנא ועל לא יספידנו מפרש כ"כ בשם רב משום שכר והלא ע"ז קאי גם לא יעורר ולפמ"ש א"ש דלא יעורר היינו עם מה שמת מחדש לא יזכירנו ולא יספידנו בפ"ע אבל המת מחדש מותר גם לרב ולפ"ז הירושלמי הוא אליבא דרב ולא אליבא דשמואל ולולא דמסתפינ' שלא יאמרו דאנא מעייל פילא בקופא דמחטא הייתי אומר דדוקא להספידו בפ"ע הוא דחשש רב משום שמחת הרגל משום דאם שוכרו בפ"ע צריך ליתן לו מעות הרבה וחשו שיתבטל מפני שמחת הרגל אבל אם מזכירו בתוך שאר מתים א"צ לתת לו כ"כ וזה אינו אסור רק בתוך המועד הא קודם למועד מותר בזה דלא שייך שמחת הרגל רק משום שמצטער במועד שמעורר אבילות ישינה ולהספידו בפ"ע זה אסור קודם לרגל ל' יום ובזה מבואר דברי רש"י במ"ק שם במשנה שנתקשה השעה"מ שם ודברי הירושל' היו מבוארים דאדרב' רק אליבא דרב אבל מה אעשה שבכל הפוסקים מבואר להיפך ועכ"פ זה ברור דלשמואל כל שמספיד בעצמו שרי כמ"ש התו' ובזה נלפענ"ד אם אירע שמת ת"ח גדול הדור ד' ישמרנו שגם ע"י ספדן אחר מותר משום שע"י הבכי והצער שמצטער מתאפג על צערו דת"ח שמת הכל קרוביו ולכל א' נוגע עד נפש א"כ כל שלא הספידו אותו עד עכשיו ועוד לא פייגו כ"ע מצערייהו א"כ אדרבא ע"י ההספד יתאפג אחר כך מצערו שהבכי מעורר הצער ודוקא באינו ת"ח דאין הצער גדול כ"כ א"כ ע"י ההספד יתעורר הצער ביותר אבל בת"ח שהצער והמרירות הוא בלב א"כ אדרבא ע"י הספדו של הספדן אולי יקל הצער. עוד נלפענ"ד היתר בת"ח דבשלמא אם הצער הוא על קרובו בלבד הוא דאסור דאדרב' מצוה עליו שיתאפג מצערו כעין דאמרו אלא מעתה טבעה ספינתו בים ומשום שמחת הרגל מחוייב להתאפג אבל ת"ח שגם האבלות הוא מצוה דרבים אפשר דלא דחי הרגל אבילות דרבים ואף דזה עשה דרבים מה"ת וזה אינו רק דרבנן מ"מ מה שמספיד קודם לרגל ונשאר מרירות ברגל זה ודאי אינו רק חשש דרבנן ושרי וע' לש"ב הגאון מוהר"ז ז"ל מבראד בשו"ת בית אפרים חיו"ד סוף ספרו שהאריך בזה דעכ"פ באם לא כלתה ל' יום קודם לרגל בתוך מיתת המת בודאי שרי ויש לי להאריך בזה וכעת לבי בל עמי ועכ"פ באבלות שלי ודאי שרי וכמ"ש בשם התוס' וע"כ נרא' דמותר וכן דעתי להספיד ברצות ד'. ובמ"ש דעל ת"ח שרי לפענ"ד להסביר יותר ע"פ מ"ש לפרש מבליגיתי עלי יגון עלי לבי דוי הנה קול שועת בת עמי מארץ מרחקי' וגו' על שבר בת עמי וגו' דהכוונה שאף שהאדם יכול להתאפק על צרתו אבל על אחרים שקרה לו צער אין רשות בידו להתאפק. ומעתה בשלמא במת קרובו לבד שייך לומר שאין מספידין דמעורר הצער אבל במת ת"ח דהכל קרוביו א"כ הצער נוגע לכל א"כ בודאי יש להצטער על מה שמגיע צער לכל ישראל ר"ל וזה בודאי שרי ודו"ק היטב:

וראיתי בס' חכמת אדם על יו"ד כלל קנ"ה שכ' באות י"ט דדוקא על קרובו אסור להספיד משא"כ באחר שאינו קרובו מותר להספידו ובמחכ"ת נעלם ממנו דברי התוס' במ"ק שם שכתבו דאדרב' בנו מותר דעי"ז נשקט הצער וגם מהש"ס גופא מוכח כך דהרי אמרו מעשה בספדן והרי הספדן היה איש אחר שאינו קרוב כלל דסתמא אמרו ועיקר האיסור הוא רק באדם אחר כדי שלא יעציב אנשים אחרים ויהי' המרירות ביו"ט ודו"ק היטב:

שוב ראיתי בפתחי תשובה סי' שי"ז מ"ש בשם השבו"י ח"ב ס"ס כ"ה והבינותי כוונתו דהיינו שבאמת נותן לספדן רק דהחילוק הוא אם נותן לספרן מעות שמספיד מתו ובין אין נותן מעות לספדן שיספיד מתו ודו"ק ובזה ל"ק מדברי התוס' וצ"ע:

סימן שמח

ס"ב אלא מוציאין מיורשיו וכו' והוא שירשו ממון מאביהם וכו'. דעת הראב"ן דאף בלא הניח להם כלום מחוייבים היורשים לקברו מממונם ואחריו החזיק כן בשו"ת מהר"ם מינץ סי' נ"ג נ"ד דמוציאין מבניו בע"כ ובשו"ת תורת השלמים להרב בעל מנחת יעקב סי' ח' האריך בזה ולהיות כי אין בידי ספר הראב"ן ושו"ת מוהר"ם מינץ כ"א ספר תוה"ש הנ"ל לא יכולתי להאריך בראיותיהם. אך לפענד"נ העיקר כהטוש"ע כאן ובחו"מ סי' רנ"ג דאם אין לחם משל אביהם אינם חייבים לקברו משלהם וראיה נלפענ"ד מהא דקאמר בב"ב דף קנ"ד א"א בשלמא בני משפחה קאי מערערי היינו דאשתקו אלא א"א לקוחות אמאי שתקו לימרו אנן זוזי קא יהבינן לנוול ולנוול ואם נימא דהיורשים מחוייבין לקברו אף שאינם יורשים וממיל' ה"ה בני משפחה דכל הקרוב קרוב קודם וא"כ גם בני המשפחה משכחת לה דיעררו וכגון שלא הניח אחריו כלום ויצטרכו לתת משלהם ושפיר יערערו על המכיר' דמכר בזול ואז יהי' להם רווח בדבר וא"כ ירשו משלו ויקברו אותו והרי התוס' כתבו דלכך היורשים לא מצי מערערו דאינם נותנים כלום ואם נימא דמחוייבין לקברו הרי נותנים משלהם וא"ל דשם מיירי שכבר נקבר דז"א דכבר כתבתי בסי' רס"ג דשם ע"כ מיירי קודם שנקבר דאל"כ שייך חרדת הדין וע' לקמן סי' שס"ג ס"ז ולפמ"ש בסי' רס"ג צ"ע הדין הלז וברצות ד' אשים עין עליו בהגיעי לשם עכ"פ קשה כנ"ל וכמ"ש וע"כ דאינם מחוייבים לקברו משלהם וא"כ אין להם מה לערער וע"ד החידוד יש להביא ראיה לזה מהא דאמרו בסוטה דף י"ג ואי לא אעסיק בי' משה לא הוו עסקי ביה בניו והא כתיב ויהי לבני יוסף לנחלה וע"ש ברש"י שנדחק בהקושיא דמה קשה ליה מהאי קרא ולפמ"ש א"ש דבאמת היה מקום לומר דבניו לא הוו עסקו ביה דלא נשאר להם כלום ולא ירשו ממנו דבר בעת ההיא וע"ז מביא קרא ויהי לבני יוסף לנחלה וא"כ שוב נשאר להם נחלה ממנו וא"כ מחוייבים לקברי ודו"ק.

והנה אח"כ הגיע לידי ספר שו"ת מהר"ם מינץ הנ"ל ואמרתי ליישב דברי הראב"ן ומהר"ם מינץ (וכבר כתבתי על הס' ובטעות בלא ראות הצגתיו בסי' של"ד) דרשהו משם ומה שהביא התוה"ש ראיה מהא דאמרו בפ"ט דכתובות בתוספת' מי שמת והניח נכסים ומטלטלין ויש עליו כתובת אשה ובע"ח כל הקודם זכה והוא נקבר מן הצדקה הרי דנקבר מן הצדקה ולא נתחייבו היורשין כיון שאין לו לפענ"ד אין מזה ראיה דפשיט' דכיון דהחיוב על הצדקה והיינו שכל ישראל חייבים בקבורתו דכקרובים נחשבים מכ"ש שהקרובים מחוייבים והא דקתני דנקבר מן הצדקה רבותא אשמעינן דאף דאין להם להקרובים ואין לאל ידם לקבור אותו אפ"ה בע"ח וכתובה קודמים והוא יקבר מן הצדקה (שוב ראיתי בסוף דבריו שהרגיש בזה) ומה שהביא ראיה מראב"ד שכ' בפי"ח מאישות דיורשי נדונייתה ונ"מ שלה חייבין לקבור אותה אף שלא ירשו כלום וזה כהראב"ן יפה כוון וע' בח"מ וב"ש סי' פ"ט דהעיקר תלוי במי שראוי לירש אף שאין לו זה גדר הקרוב לענין חיוב קבורה ומה שרצה להסכים שם דגם הרא"ש והטור יודו דמחוייבים היורשים לקברו אף שאין להם ירושה ומ"ש והוא שירשו ממון מאביהם הוא דוקא כשהיה לו ממון להמת והניח לאחרים בזה לאו כל כמיני' דאב להניח לאחרים ולהטפל בשל צדקה אבל כל שלא הניח משלו מחוייבים היורשים לקבור משלהם המעיין ברא"ש וטור יראה דאין לו מקום ולכאור' רציתי לומר דזה דוקא באם צוה שלא לקברו אבל בסתם אדם חייבין היורשים לקברו אבל גם ז"א להמעיין ברא"ש וטור במקור הדין אבל העיקר נרא' דגם הם יודו שכל שהם קרובים מחוייבים לטפל בקבורתו אף שאין להם ירושה אך זה אם יש להם ורוצים אבל להוציא מהם בע"כ אפשר דא"י להוציא בע"כ דאף דבכל מ"ע שבתורה מכין אותו עד שתצא נפשו היינו בדבר המפורש בתורה אבל כאן דאינו מפורש בתורה ואף דדרשו כמה דרשות ע"מ כיון דעכ"פ אינו מה"ת רק לקבור אותו אבל כל צרכי הקבורה כגון תכריכין נאים וכדומה המצבת אבן ושאר הצרכים שאינו רק משום פגם משפחה ובזיוני דחיי וכדומה שאינו מפורש בתורה זה א"י להוציא בע"כ. ובלא"ה נרא' דהרי גם גבי פריעת בע"ח מצוה דאמרו שמכין אותו עד שתצא נפשו. כתבו התוס' בכתובות דף פ"ו דזה דוקא כשהניח אחריות נכסים אבל אם לא הניח אין כופין היתומים משלהם דניהו דמצוה על היתומים אבל אין כופין משום דהוה מ"ע שמתן שכרה בצדה ואין כופין עליה וא"כ כיון דשאר קרובים לא נלמד רק מחיוב הבן וא"כ כיון דבבן גופא מצוה על היתומים ולא כופין מכ"ש בשאר קרובים ולכך בעינן שירשו מאביהם אבל בלא"ה מצוה איכא ואין כופין וע' בחו"מ סי' ק"ז ס"א דקיי"ל כן דאין כופין ועסמ"ע שם דלא קיי"ל כרמב"ן דכופין אם רוצים ואף דהש"ך כתב שם דלא מצא בזה פלוגתא על

הרמב"ן כבר כתבתי שם על הגליון דמדברי התוס' בכתובות דף פ"ו משמע דלא כרמב"ן וא"כ דברי הטור וש"ע ככוכבים דא"י לכפותם אם לא ירשו אבל מ"מ חייבים ומצוה איכא עליהם כמ"ש הראב"ן ואין כאן פלוגתא כלל. ובזה י"ל מ"ש המהר"ם מינץ שם דיהיה מוכרח הבן לתת לפמ"ש אין מזה ראי' לו מהראב"ן ומכל המקומות דכפייה ליכא אבל מצוה איכא. ובאמת מ"ש התוה"ש דבבן איכא חיוב משום דמכבדו בחייו ומכבדו במותו וא"כ כיון דיקרא דשכבי הוא ואם אין לו לאב כופין לבן לזונו. הנה באמת שם הוא מתורת צדקה דכופין משום דאית ביה לאו דלא תקפוץ אבל לענין עצות קבור' דאינו רק משום יקרא פשיטא דאין כופין וע' ט"ז ביו"ד סי' ר"מ ס"ק ו' והנה המהר"ם מינץ כתב שם דהא דלא קאמר גם בהאבעיא דקבור' משום בזיוני או משום כפרה דנ"מ לענין אם היורשים אמרו דאין אנו חוששין לבזיון דז"א דאין ביכלתם לבלתי לחשוש לכבוד אביהם מה שהיא מצוה מן התורה לקברו ע"ש בסי' נ"ד וז"פ. אך מה שיש לעיין אם הוא אמר שלא לקברו דאמרינן דמשום בזיוני לאו כל כמיניה היאך הדין אם היורשים ג"כ אינם רוצים אם נימא דבכה"ג אין לנו לכוף להיורשים דהא הוא ג"כ לא חשש ע"ז. אך נרא' דלפמ"ש הריב"ש בשם הראב"ד והובא בבדק הבית סי' של"ד דאף דאב שמחל על כבודו כבודו מחול אבל על בזיונו אינו יכול למחול א"כ כיון שא"י למחול ממילא גם היורשים מחוייבין דל"מ מחילתו כל שהוא נגד כבודו וז"ב. אמנם לפ"ז עדיין יש להקשות כיון דאינו מחוייב לכבדו רק משל אב ואין חילוק בין לכבדו או לצערו כמבואר סי' ר"מ ס"ח ועש"ך שם ס"ק י"א ועמ"ש בגליון שם בשם המלמ"ל פ"ו מממרים ה"ז וא"כ אכתי איכא נ"מ לענין היורשים היכא דהוא אמר שלא יקברוהו והבנים אינם רוצים לקברו דאם הטעם משום בזיוני אינם מחוייבים לכבדו בשביל כבוד האב משלהם ואם נימא דאינם מחוייבים לקברו משלהם רק משל אב שוב אין כאן נ"מ אבל אם נימא דמחוייבים לכבדו משלהם איכא נ"מ. אך ז"א דגם משום כפרה פשיטא דאם אמר דלא ניחא ליה בכפרה דשומעין לו ואם לא אמר גם משום בזיוני אין שומעין להם לבטל מצות התור' מהו אכתי יש להקשות דלפמ"ש כיון דמשלהם אין חייבין לכבדו יש לומר דא"צ לקברו ג"כ כל שהוא משום בזיוני דכל העולם וא"כ שוב אין שומעין להם דבזיוני דכ"ע הוא והמהר"ם מינץ לא זכר מזה כלל והבין דרק משום בזיוני דמשפחה בלבד אבל לא כן אבי כמ"ש בשם הטור וב"כ הב"י בשם הרמב"ן וע' בב"מ דף פ"ד ע"ב שר"א צוה לאשתי שלא יקברוהו רק דאגני' בעיליתא דידיה והיה מונח שם כ"ב שנים וקצת משמע שם דרבנן הוו ידעו מיניה מדאמרו שם כולי האי ודאי לאו אורח ארעא ואי נימא דמשום בזיונא אין שומעין לו דהוא בזיון של כל העולם וצ"ע אמאי לא אפשיטא מינה דמשום כפרה

הוא ואולי כיון דנתירא שרבנן לא ינהגו בו כבוד כראוי א"כ יהיה בזיונא גם בזה לכך לא חשש לבזיונא וצ"ע וע' במדרש רבה מגלת רות על פסוק יעשה ד' עמכם חסד כאשר עם המתים ועמדי דהיינו שנטפלו בתכריכיהם וויתרו עמדה הכתובות והיינו משום שהיא אינה חייבת לקבור את בעלה אף שנוטלת הכתובה והם נטפלו בתכריכין וויתרו הכתוב' והיה חסד גדול וע' שו"ת תשב"ץ ח"ג סי' י"ג:

והנה לפענ"ד היה נרא' לפי מה דאמרו בנדה דף נ"ז דהכותיים לא היו קוברים את נפליהם אלא היו משליכין ומטעם דדרשו כל שיש לו נחלה יש לו גבול ולמד מזה בהגה"מ דנפל אינו מצווה לקבור אותו ע"ש ולפ"ז יש לומר דקבור' בנחלה תלה רחמנא וא"כ כל שאינו יורש אינו מחוייב לקבור ומטעם זה נרא' לי דלכך נפל אינו חייב בקבור' דהא אינו נוחל ומנחיל כ"א בהיות בן קיימא. ובזה יש ליישב קושית המג"א סי' תקכ"ו ס"ק כ' שהקש' דאטו אנן ככותאי דרשינן. ולפמ"ש יש לומר דכותאי דרשי שכל שאין לו נחלה אין לו קבור' ובזה באמת לא קי"ל כוותיה ותדע דאל"כ יקשה כהנים ולוים שלא נטלו חלק בארץ מא"ל ואף את"ל דעכ"פ בני נחלה הם בשדה מגרשיהם וכמ"ש בהגה"ת אשר"י פ"ג דברכות דף כ' אכתי יקשה נשים דלאו בני נחלה הם מא"ל ועיין מגן גבורים סי' קפ"ה שם מבואר הדבר באורך וע"כ דלא קיי"ל ככותאי רק דאנן דרשינן שכל שיש לו נחלה היינו שיוכל להורישׁ הוא בר גבול משא"כ נפל דאינו נוחל ומנחיל ומיושב קושית המג"א. הן אמת דצ"ב היאך שייך דכותאי דרשו הדרוש הלז והך גבול נדרש בספרי על המוכר קברי אבותיו וכמ"ש רש"י שם והא הכותיים אינם מאמינים בדרוש רק בפשט הכתוב ולכך ליתּ להו לפני עור וכדומ' וצ"ל דזה הדרוש פשוט כ"כ שהם ג"כ מאמינים בזה או שהכותים כך מנהגם ואנן דרשינן לקרא להסמיך הדין וא"כ אין מקום לקושית המג"א וע' בגליון המג"א שציינתי על דברת המג"א לעיין תוס' ב"ב דף כ' ע"א ד"ה אתיא אמי' ודו"ק היטב וע' בהפלאה בכתובות דף מ"ב מ"ש לענין קבורה דתלוי בירוש' ומקשה קושית הראב"ן שמביא המהר"ם מינץ שם בסי' נ"ד נ"ה ע"ש וע' בכתובות נ"ג זיל קבר או הב כתובת' ומ"ש הרמב"ן והרא"ה בזה הובא בשיטה מקובצת שם ודו"ק וע' בנימוק"י פרק האשה רבה גבי אשה קטנה דהוה כמת מצוה כיון דקרי ולא עני לה ע"ש ובעשנ' שם בהא דבעלה יורשה אף שאין מטמא לה וע' ח"מ סי' י"ז ס"ק קט"ז ודו"ק ועש"ת תשב"ץ ח"ג סי' י"ד שכתב דאין חיוב הקבור' חל רק על הקרובים ולכך רשאים בני חבורה ליטול שכר חפירה וע' בחתם סופר סי' ש"ל שכתב דמה שנהגו לקנות קבר בדמים הוא מטעם שלא יהיה נקבר בקבר שאינו שלו ובדברי התשב"ץ הנ"ל אמרתי ליישב מסברא דנפשאי וכעת ראיתי בשו"ת תשב"ץ הנ"ל סברא זו והנה ל"ג בעומר שנת תר"ל הוה אצלי החריף

מו"ה גבריאל מענקיש נ"י מסטאניסלאב והקשה במ"ש רבינו פי"ב מאבל פ"ה דאם צוה שלא יקברוהו אין שומעין לו שהקבור' מצוה שנאמר כי קבור תקברנו ומשמע דס"ל דקבור' מ"ע מה"ת והרי בפי"ד מאבל ה"א כתב מ"ע מדבריהם לבקר חולים וכו' ולחפור ולקבור הרי דמנה אותו במצוה של ד"ס ואמרתי בפשיטות דרק הקרובים מצווים לקבור מה"ת אבל אחרים אינם מחוייבים רק מד"ס והנה כ"כ בשו"ת תשב"ץ הנ"ל. ובגוף דברי הרמב"ם עצמו שכתב דמצוה מן התור' כי קבור תקברנו וכתבתי שהיינו דוקא קרובים כן מצאתי במנין המצות בשורש א' ברמב"ן בתשוב' השלישית יעו"ש שביאר כן דברי הרמב"ם דדוקא על הקרובים היא מצוה מן התור' מקבר תקברנו והרמב"ן ג"כ לא זכר שכ"כ בפי"ב מאבל כהרמ"א ולפענ"ד היה נרא' מ"ש רבינו שהקבורה מצוה שנאמר כי קבור תקברנו היא דבאמת יש לומר דהרמב"ם לא ס"ל דקבר תקברנו מ"ע כמו שלא מנה פט"ו מסנהדרין מ"ע זו. אמנם כיון דקבורת מת מצוה ודאי מצוה דאורייתא שהרי דוחה מ"ע שלו פסח ומילה. ולפ"ז כיון שאמר אל תקברוני א"כ בודאי אין חיוב על הקרובים לקברו כיון שהוא מיחה בפירוש וא"כ שוב הו"ל כמת מצוה שאין קרובים שלו חייבים וממילא הוה כקרי ולא עני לי' וע' יבמות דף פ"ט וא"כ שוב אין שומעין לו שהרי מ"ע לקבור מת מצוה ולפ"ז שוב לא סתרי דברי הרמב"ם שבפי"ד מכה מ"ע מד"ס דשם כל שלא מית' אין חיוב על שאר אדם רק על קרובים מה"ס וכמ"ש והחריף הנ"ל אמר ליישב סתירת דברי רבינו דבאמת מתקברנו דרשו חיוב קבורה בעפר כמ"ש בחידושי ר"ן וא"כ אם דרשו מתקברנו כל שאר מתים שוב אין חיוב לקבור בעפר וא"כ גוף הקבור' היא מ"ע דהיינו לשומו בארון אבל לחפור ולקבור זה אינו רק מדבריהם. אבל אני אמרתי דבאמת אמרו שם ואימא מדאקבור צדיקי ומשני מנהגא בעלמא א"כ זהו רק מפני שלא רצו לומר לשבור מלכא זאת דדלמא יאמר מנהגא בעלמא אבל באמת מתים דידן מצוה לחפור בעפר כדאקבור צדיקי ואינו רק גילוי מלתא בעלמא דקבור' היינו בעפר וז"פ וברור. ומה שהקש' הלח"מ דבלא"ה הו"ל ספיקא דאורייתא ולחומרא. הנה אם נימא דקבור' אינו רק מדרבנן וספיקא דרבנן לקולא לכך כתב הרמב"ם שהקבור' מ"ע מה"ת ולכך אזלינן לחומרא ודו"ק. והנה בשו"ת שואל ומשיב ח"ב סי' קי"א ובמגן גבורים סי' ע"ב לא נזכר מדברי רמב"ם פי"ב הנ"ל. ולפמ"ש י"ל דאין ראי' מזה דזה הוה כקבורת מת מצוה וכמ"ש ודו"ק וע' לח"מ פ"ד מאבל הלכה ז':

סימן שמח

סעיף א' שורפין על המלכים כו'. עש"ך שכ' שאין בו משום בל תשחית שזה כבודם שלא ישתמשו אחרים בכלי תשמישם והן הן דברי התוס' בע"ז דף י"א ע"א ד"ה עוקרין דבשלמ'

משום בל תשחית ליכא כיון דלכבודו של מלך עושין ליכא משום בל תשחית ורק משום צער בע"ח הקשו היאך מותר ומשמע מדבריהם דצער ב"ח לא שייך לומר דהותר משום כבוד המלך ובאמת שבב"מ דף ל"ב כתבו בד"ה מדברי שניהם דמשום כבוד מלך הותר כמו שהותר בל תשחית ודבריהם סותרין וכבר התפל' בזה הנוב"י מהד"ב חלק יו"ד סי' יו"ד. ולפענ"ד נראה דבאמת צריך להבין דגם משום בל תשחית איך הותר משום כבוד נשיא ומלך וניהו דזה כבודם אבל איך הותר איסור תורה בשביל כבודם ואיך אומרים לאדם חטא ועבור על איסור תורה בשביל כבודו של מלך וכשי' שמתו ואדרב' זה כבודם שיתקיימו מה שאסרה תורה וצ"ל דמכאן ראיה למ"ש הרמב"ם פ"ו ממלכים הלכה יו"ד דהמשחית שאר דברים שאינם קציצת עץ מאכל אינו לוקה רק מכות דרבנן וא"כ פשיט' דלא העמידו חז"ל דבריהם באיסור דרבנן בשביל כבוד המלך וכשי' וז"ב ומעתה הדבר נכון דהרי בב"מ שם קאי למ"ד צער בע"ח דאוריי' וא"כ מדהביאו מבל תשחית לצער בע"ח ע"כ דסברו דגם בל תשחית בשאר דברים הוא איסור תורה וכ"כ בנוב"י שם דהתוס' בב"מ ע"כ ס"ל כן וא"כ שוב שפיר דימו איסור צער בע"ח לבל תשחית דכשם דהותר לאו דבל תשחית בשביל כבוד המלך ה"ה צער בע"ח אבל באמת לדידן דבל תשחית אינו רק דרבנן שפיר יש לומר דבל תשחית ליכא וצער בע"ח איכא וז"ב:

והנה לכאור' ק"ל בגוף קושית התוס' דאיך הותר צער בע"ח דבאמת כפי הנראה מפסקי מהרא"י סי' ק"ה דעיקר צער בע"ח דאסור הוא דוקא כשאין בו תועלת לאדם וא"כ נראה דעיקר צער בע"ח הוא לא בשביל דחס רחמנ' על הבע"ח בעצמו רק בשביל שהוא לתועלת האדם וכשתהיה צער בע"ח בחנם ולא יהיה תועלת לאדם יפסד הבע"ח ולא יוכל להשתמש בו כרצונו ולכך כל מה שהוא לצורך האדם אין בו משום צער בע"ח ולפ"ז כיון דלא הותר רק מטתו וכלי תשמישו והרי מבואר ברמב"ם פ"ב ממלכים דמכבוד המלך שלא ישתמשו בשרביטו וכתרו ולא באחד מכלי תשמישו וסוסו ולכך כלם נשרפים כשמת וסוסו תעקר שלא יהי' ראוי לרכיבה ועכ"מ שם וא"כ כלם אינם ראויים עוד לתשמיש אחר ולא שייך צער בע"ח כיון דבלא"ה אינם ראויים לאדם עוד וראיה ברורה דכל שהוא לצורך אדם ליכא משום צער בע"ח דהרי מפורש כתוב בקרא ואת הבהמה תהרוגו ואמרו בסנהדרין דף נ"ה אם אדם חטא בהמה מה חטאת אלא כדי שלא תהיה עוברת בשוק וכו' והיינו משום קלון ע"ש והרי דמשום צורך אדם לעקור בהמה ולהרגה ועיקר הצער בע"ח הוא ע"כ משום דחס רחמנ' שיהיה לתועלת העולם וע"כ ל"ק קושית התוס' אמנם נראה דמה שהקשו בע"ז דאיך הותר צער בע"ח הוא משום דבאמת להס"ד שם דמפריך ועידי אחרינ' לא והתני' עוקרין על המלכים וכו' ומשני סוס שרכב עליו

וא"כ לפי הס"ד דגם כל מידי דלאו כלי תשמישו עוקרין שפיר הקשו דאיך הותר צער בע"ח אבל לפי המסקנ' דרק כלי תשמישו וסוסו א"כ זה לא נאסר משום צער בע"ח כלל. ובזה מיושב ממיל' דברי התוס' בב"מ דשם אליבא דמסקנ' שפיר כתבו דמשום כבוד מלך ונשיא הותר והיינו משום דכיון דזה הוא מכבודו של מלך שלא יהיו משתמשין בו ולכך נשרפין וא"כ לית ביה משום צער בע"ח וכמ"ש וצ"ל דגם נשיא שייך ביה הכבוד הלז וז"ב ודו"ק:

איברא דצריך להבין לפ"ז למה אמרו בחולין דף ח' עקרנא להו איכא משום צער בע"ח דהא כל שהוא צורך האדם לא הקפידה תורה משום צער בע"ח כמ"ש בפסקי מהרא"י שם וא"כ אין לך צורך גדול מזה שלא יזיק לבני אדם וראיתי בפסקי מהרא"י שם שהרגיש בזה וכ' דשם לא הוה לצורך תשמיש האדם וליפותו רק שלא יזיק וההיא היזיק' לא שכיח' כולי האי דמסתמ' לא יגדל רבי דבר המזיק בתוך ביתו ורק רפב"י מרוב חסידותו הקפיד ע"ש ולא זכיתי להבין דהא שם הי' היזק דשכיח דהרי אמר מה"מ בביתו של זה ואח"כ אמר מפקרנ' להו מפשת היזיק' הרי דהי' היזק השכיח וגם לפמ"ש התוס' בע"ז שם דכבוד המלך שהוא כבוד ישראל אתי כבוד דרבים ודחי צער בע"ח וא"כ מכ"ש היזק דרבים אבל באמת יש לומר דבאמת כל שמגדלם פשיט' שאינו מזיק ואטו כל הדברים שמשתמשין בהם כגון אש וכדומה שיוכל להזיק ח"ו אטו שייך בזה לומר דמגדל דבר המזיק בתוך ביתו ולכך גם פרדות לבנות באמת דרך השרים לגדלם לרכיבה וכדומה ורק לפעמים יוכל להיות בהם נזק כמו בכל הדברים ורק רפב"י רצה להשמט והתנצל בזה אבל באמת לא הוה היזק השכיח ולכך אמר עקרב' להו איכא צער בע"ח והיינו משום דבאמת הם אינם עשויים לנזק כ"א לתועלת גדול ודברי המהרא"י נבונים. וראיתי בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' פ"ב ופ"ג שהגאון מוהר"ם פישלס ז"ל והוא כתבו להקשות דהא משום היזק דרבים שרי צער בע"ח וע"ש מ"ש בזה ובמחכ"ת לא ראו דברי המהרא"י באותו פרק שכ' ליישב וכוונתו למ"ש ותדע דאטו סוסים וכדומה אינו עשוי שיקרה נזק לפעמים ואפ"ה לא מקרי דבר המזיק ועמ"ש בסי' ש"ט בענין הלז בשם הרמב"ן בחידושיו לע"ז דף י"ג דכל שהוא לצורך האדם שלא יבא תקלה או ביטול ע"ז לא שייך צער בע"ח כלל דשחיטתן וצערן לגבי אדם לא מקרי צער בע"ח כלל ע"ש וכפי הנראה שפירש דאת סוסיהם תעקר דצוה ליהושע היו כדי לבטל ע"ז שהנכרים היו עובדים לסוסים ועיין ברד"ק שם וצ"ע דא"כ מה מביא ראיה מאת סוסיהם תעקר הא שאני התם דאיכ' תקלה אף שאין קלון וכדאמרו בסנהדרין דף ניו ע"ש דאיבעי' אי תקלה וקלון בעינן או תקלה אף שאין קלון וצ"ע עכ"פ מ"ש למעלה נכון ת"ל ודו"ק ולפענ"ד נראה דגם צער בע"ח

אין הכוונה שחס הקב"ה על בע"ח דזה נגד המשנה דהאומר על קן צפור יגיעו רחמיך משתקין אותו ומפרש התם הטעם דעושה גזירותיו של הקב"ה מדת רחמים אבל הכוונה דהוא עצה לזכות את ישראל ולהקנות להם מדת רחמנות שלא יתאכזרו על בע"ח ועיין רמב"ן פ' תצא שהאריך בזה ולכך צער בע"ח דאוריי' ולכך כל שהוא צורך האדם ואינו עושה בשביל אכזריות לית לן בה והוא דבר חדש ויש להאריך בזה ועש"ג בפ"ק דע"ז גבי בהמה תיעקר שכ' ללמוד מדברי רש"י בחולין דל"ש בל תשחית כל שאינו נשחת לגמרי וראויין למלאכ' אחרת וצ"ע בזה. והנה בהא דאמרו שורפין על המלכים פריך הש"ס בע"ז דף י"א ובסנהדרין דף כ"ב היאך שורפין והא כתיב ובחוקותיהם לא תלכו ומשני כיון דכתיב שריפה באוריית' לאו מינייהו גמרינן והתוס' בסנהדרין שם וביתר ביאור בע"ז שם כתבו דהא דמועיל מה דכתיב באוריי' הוא דוקא במה שאין חק לע"ז רק להבל ולשטות אבל בחק לע"ז אף דכתיב באוריי' לא מועיל ולפ"ז גם בחק דלא הוה לע"ז בעי שיהיה כתוב בתורה דאל"כ ל"מ:

והנה אעתיק כאן מ"ש בגליון הש"ע יו"ד סי' קע"ט ס"א בהג"ה דברו"א לא מוזכר כלל מזה דכתיב בתורה רק דכל שעושין משום כבוד או משום טעם מותר לכן אמרו שורפין על המלכים ואין בו משום דרבי האמורי והנה לא נזכר כלל דצריך שיהיה כתוב בתורה וע"ז כתבתי ע' בר"ן בע"ז ובחידושי' לסנהדרין שם שכתב דעיקר תלוי אם אין בו סרך לע"ז מותר אף דאינו כתוב בתורה ונא הזכיר כלל שיטת התוס' וכפי הנרא' הר"ן אינו חולק על שיטת התוס' דאל"כ היה לו להזכיר עכ"פ. אך באמת הוא מפרש דמה דאמרו כיון דכתיב באורייתא לאו מינייהו גמרינן היינו דכל הטעם דחקה הוא בשביל שאין השכל מחייבו ואין להשכל מבוא בהם אסרה תורה לעשות כחקותיהם א"כ בדבר דכתיב בתור' וא"כ הוא דבר ששכל קנוי בו ויש לו מבוא בטבעי א"כ שוב לא שייך לומר דהוה חק לאמורי רק בדבר שעשו חק לע"ז הוא דל"מ דהא מ"מ הוא מחקה עובדי ע"ז. ובזה מיושב דברי הריב"ש סי' קנ"ח שתמהו האחרונים שכתב שמותר לבקר על המת כל שבעת ימים אף שהוא חק לישמעאלים משום דדבר שעושין משום חשיבות ל"ש חקה שאל"כ נאסר בהספד משום חקה שהעכו"ם ג"כ מספידים ותמהו דשאני הספד דכתיב בתור' ולא מינייהו גמרינן משא"כ לבקר שבעת ימי אבילות דאינו כתוב ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת הא דכתיב בתורה אינו מועיל רק דהוה בכלל דבר שההיקש השכל מחייבו וא"כ כל דבר שההיקש השכל מחייבו לית ביה משום חקה וז"ש הריב"ש דמה שעושין משום חשיבות לא מקרי חקה ולכך שורפין והיינו דמה ששורפין הוא בשביל דהוה לכבוד המלך וההיקש השכל מחייבו וז"ב. ומן האמור נגלה מבואר לקיים מנהג

של ישראל שמעמידין אילנות בחג השבועות והגאון מוהרא"ו ז"ל מנעו ואמר דיש בו משום חוקת עכו"ם כמ"ש בספר חיי אדם משמו והיינו דכל דלא כתוב בתור' הוה בכלל חק אמורי ואסור ולפמ"ש כל דעושין משום כבוד א"כ אינו בכלל חק לע"ז וכן צוויתי לשאול מהגוים על מה הם עושים זאת והישי' שבהם הגיד שאינו רק משום כבוד והדור הבית בעצים נאים וא"כ ההיקש השכל מחייבו ואין בו משום דרכי אמורי עכ"ל בגליון הש"ע בקצרה. וכעת בשנת תר"ח אסרו חג חג השבועות הרחבתי הדברים לקיים המנהג ולפענ"ד דברים נכונים הם. וראיתי בספר יעלת חן פ' קדשים סי' ח' שהקש' לפמ"ש הרמב"ם דהשחתת הראש והזקן אסרה התור' בשביל שעושין כן עובדי ע"ז והטור ביו"ד סי' קפ"א חולק ע"ז ואמר שאין לנו לבקש טעם להמצות וע"ש בב"י וד"מ ובט"ז וע"ז כתב הי"ח דיש ראי' להרמב"ם דאל"כ יקשה היאך יליף הש"ס ריש יבמות דעשה דוחה ל"ת ממצורע דמקיף הראם והא כל דכתוב בתורה לא מינייהו קא גמרינן וע"כ כיון דהוה חק לע"ז ל"מ אף דכתוב בתורה ע"ש. והנה לכאור' רציתי לומר דכיון דמזה למדין דאף הקפת כל הראש שמה הקפה א"כ שוב זה אינו כתוב בתור' וחקת אמורי לא היה רק שלא הקיף כל הראש וא"כ לא שייך לומר דכתוב בתור' מיהו עדיין קשה ממה דיליף מזקן כהן מצורע דשם לא שייך זאת ורציתי לומר דהוה בתער וג"כ אינו כפי החק אך זה תלוי בסוגית הש"ס דנזיר דף מ"א ודף נ"ח שם והרבה עקולי ופשורי שם יש אך לפמ"ש אין מקום להקושיא דכפי מה שכתבתי ענין מה דאמרו דכתוב בתורה לאו מינייהו גמרינן הוא רק בשביל דהיקש השכל מחייבו ולפי זה כל דהתור' הזהיר' שלא ניקף פאת הראש והזקן והיינו שלא נלך בחוקת העכו"ם שעושין כך א"כ התורה הזהיר' והעידה שזה אין לו מבוא בשכל ואסור לעשות כן וא"כ מה דהתירה התור' במצורע ע"כ משום דאתי עשה ודחי ל"ת שכן גזרה התור' שיגלח כל הראש והזקן אבל מה מועיל מה דכתוב בתורה אטו בשביל זה יהיה ההיקש השכל מחייבו והא התור' בעצמה העידה שהוא חקת האמורי בלי טעם ושכל וע"כ דעשה דוחה ל"ת וז"ב. אמנם בפשיטות נרא' לפענ"ד דאתי שפיר דברי הטור דבאמת ע"כ לא מועיל מה דכתיב בתור' רק בדבר שנודע שהוא חק להגוים א"כ כל דכתיב בתורה לאו מינייהו גמרינן אבל בכל איסורי תורה כל דלא נודע שאסרה כן בשביל חק לעכו"ם מה מועיל מה דכתיב בתורה ולפ"ז זהו באמת השגת הטור דהרמב"ם חידש דזה היה בשביל שעשו כן הכומרים עובדי ע"ז וע"ז כתב דאין לנו לבקש טעם להמצוה והיינו דאם נימא דעשו כו לחק היה מותר אם כתוב בתורה אבל כל שלא נודע טעם האיסור מה מועיל מה דכתיב בתור' והא בכ"מ שהתור' התירה מותר ובכ"מ שאסר' האיסור במקומו עומד. ובזה מיושב היטב השגת הטור שהב"י והד"מ נדחקו מה

הבין הטור בדברי רבינו ולפמ"ש אתי שפיר דהטור הבין דברי רבינו שהתור' אסר' משום חק אמורי וא"כ היה מקום להקל כמו בהקפה דכתיב בתורה וע"ז כתב דלא אסר' התור' בשביל חק כלל וז"ב כשמש ועכ"פ בזה די לקיים מנהגן של ישראל שמעמידין אילנות בחג השבועות ודו"ק היטב. אחר זמן רב הראני הרב מו"ה חיים בעהמ"ח שנות חיים דברי הרש"ל הובא בט"ז יו"ד סי' קט"ז ס"ק וא"ו בסופו דמותר ליתן סם המות לכלב המזיק ואינו עובר משום צער בע"ח דהא לא אסרו התור' אלא משום בל תשחית והא ליכא וע"ז הקשה דהא בחולין דף ח' משמע דשייך צער בע"ח אף בדבר המזיק. והנה הראיתי לו דברי הנוב"י הנ"ל מ"ש בזה וגם בדברי מהרא"י הנ"ל מבואר כהמהרש"ל ול"ק קושיתו ודו"ק. והנה בשנת תרל"ד נשאלתי ממינכען מהרב החריף שטערן שהדפיס ר"ח על חולין במה שנמצא בכתב עלי עתים שרצו שמי שמת ר"ל לשרוף אותו וע"ז שאל דמשום יקרא דחיי ודשכבי ודאי ליכא במה ששורפו אבל אי שייך משום בזיון המת וע"ז השבתי דש"ס מפורש הוא בחולין דף קכ"ה במה דאמרו שיכול לשרפו אברים אברים וכתבו התוס' דהא דנחלקו בסוף הטומאה לצאת דרך הפתח והא יכול לשרפו במקומו וכתבו דאין דרך לשרוף. הנה מבואר רק דאין לשרוף ואיסורא ליכא משום בזיון המת ומ"מ כתבתי דנרא' שהוא בזיון כמבואר במקרא אשר קלם באש ועיין סנהדרין דף ק"ג ודו"ק:

סימן שמט

ס"ב אבל שערו ממש כו'. דעת הרמב"ם דשער המת מותר בהנא' ובכ"מ תמה עליו וכן בב"י כאן ובד"מ כתב דסמך על רנב"י דס"ל לפי פירש"י דשערו מותר והלח"מ האריך בזה ע"ש בפי"ד מאבל הלכ' כ"א. אבל באמת במחכ"ת כלם לא זכרו שבשו"ת הרשב"א ח"א סי' ש"ל האריך שם להוכיח דגם רנב"י ס"ל דשער המת אסור בהנא' והוא מיירי כשגזזו ממנה בין גמר דין למית' ע"ש והנני יוסיף להפליא על רש"י דפירש דלכך לרנב"י שער אינו נאסר משום דלא נשתנה בין חיים למית' ולאו בר מיתה ולפענ"ד תמוה מהא דאמרו בב"ב ועוד סימנים עשויים להשתנות לאחר מיתה ובתוס' שם כתבו בשם ר"ת דבאיו היו השערות לבנות ולאחר מיתה נעשו שחורות ואף לפי שחלקו על ר"ת לא נחלקו רק מצד אחר דלא מצינו ששערות צריכין שיהיו שחורות וע' מלמ"ל פ"ב מאישות באורך אבל בזה לא נחלקו שהשערות משתנים ג"כ לאחר מית' וא"כ מהראוי שיאסרו כיון דבר שינוי הוא א"כ שוב המית' אוסרתו. ועוד תמה אני ניהו דלא נשתנו אבל כל עה שהוא מחובר לגוף מהראוי להיות כמוהו אף דלא נשתנ' וכל שנאסר' במיתה אף השער נאסר וצ"ע ובגוף הדין לענין שיער אני תמה דהרי בפ"ג דאהלות אמרו כל שבמת מטמא חוץ

משערו וצפרנים וכו' ובשעת חבורן הכל טמא וכן פסק רבינו בפ"ג מטומאת המת הלכה י"ג ולפ"ז אם מטמא כשהוא בחבורן מכ"ש שראוי שתהיה נאסר בעודן מחוברים וע"כ דברי רבינו צ"ע ודו"ק. וראיתי בנקה"כ שהביא דברי הרשב"א הנ"ל ובכ"ז כתב דהעיקר כהרמב"ם ולא ידעתי למה שוב ראיתי במס' שמחות פ"ד הלכה י"א שהביא מעשה הלז וכתב דבר אחר כיון שמת שערו נשתנה ומשם מבואר כפירוש ר"ת דמשום השער הוא וצ"ע שלא הביא ראיה זו ועכ"פ מבואר שגם השער נשתנ' לאחר מיתה וצע"ג וראיתי בספר בית הלל כאן שלא ראה כל דברי הבדק הבית בכאן ע"ש. והנה במלמ"ל פי"ד מאבל האריך אם מת עכו"ם אסור בהנא' ובתוך הדברים כתב דלהרמב"ם גם מת ישראל אינו אסור רק מדרבנן. והנה שמעתי להקשות דאם נימא דמת אסור בהנא' מן התור' א"כ מת קמבעיא ליה לש"ס בסנהדרין דף מ"ה אם קבורה משום בזיוני או כפרה ת"ל דכיון דאסור בהנא' הו"ל מן הנקברין ולפענ"ד אין קושיא דפשיטא דידעינן דבעי גניזה ובארון הוה סגי ליה ויגנז במקום שאין היד שולט ושם האבעיא על הקבור' בקרקע וע' רש"י שם דבזיונא הוא במה שמטמינים בתחתית הארץ וז"פ. גם מה שהקש' דא"כ איך שייך במת שיעור הא כתותי מכתת שיעורא אין קושיא דבהנקברין לא אמרינן כתותי מכתת שיעורא כמ"ש הר"ן דדוקא בנשרפין וגם כבר חלקו בתוס' סוטה דף כ"ה בזה כמה חלוקים ע"ש ודו"ק ובתשוב' הקשיתי בהא דאמרו בכתובות דף ע"ט לעולם חיישי למית' ושאני בהמה דאיכא עורה והרי התוס' כתבו בב"ק דף יו"ד דאצטריך למעוטי אדם דהיינו עבד ונכרי הקנוי לישראל מותר בהנאה וא"כ ולד שפחת מלוג נמי האיכא עורה והיא קושיא עצומה. וכעת נרא' דהנה בשבות יעקב סי' כ"ט כתב בטעם דעבד אינו נאסר דאין לו קנין בעצמו לאסור עצמו וזה דחוק וע' במקנה בקידושין דף ג' שהאריך בביאור דברי התוס' אך לפענ"ד נרא' דהכוונ' דבאמת מת עכו"ם מותר בתנאי רק מת ישראל אסור. ולפ"ז בעבד הקנוי לישראל מה תאמר דכיון דקמי לישראל הו"ל כעת ישראל כיון דנתחייב קצת במצות והו"ל קנינו דישראל אבל כיון דמת אסור בהנא' ואיסורי הנא' אין להם בעלים א"כ שוב הוה מת עכו"ם דפקע קנינו של ישראל ולכך ממנ"פ מותר דאם אתה אוסרו בהנא' שוב הו"ל עת עכו"ם דפקע קנינו של ישראל. ולפ"ז שם דלכך ולד בהמת מלוג לבעלים דלא כלה קרנא א"כ בשפחת מלוג ממנ"פ כלה קרנא דאם ימות ונאסר בהנא' ודאי כלה קרנא וכל שתאמר שמותר בהנא' משום דהו"ל מת עכו"ם ופקע קנינו של ישראל א"כ בודאי כלה קרנא וז"ב מאד ועיין בקצה"ח סי' ת' דהקש' על התוס' ולפמ"ש אתי שפיר ודו"ק וע' שיטה מקובצת בכתובות שם ולפמ"ש יש ליישב ודו"ק וע' בח"ץ סי' מ"א מה שהקש' דמית' ל"ש וע' בשיטה שם שישבו זאת ודו"ק וגם לפמ"ש

השבות יעקב סי' פ"ט דכל שקנוי קנין הגוף לישראל אין לו כח לאסור עצמו וע' במקנה שביאר דבריו דעכ"פ העור אינו נאסר כל שקנוי לישראל א"כ כל שכבר נאסר בהנאה נפקע אדנות של הישראל מיניה דא"ה אין לו בעלים שוב נאסר גם העור דלשיטתו גם מת עכו"ם נאסר בהנא' להתוס' ואף שדבריו דחוקים ולפענ"ד מ"ש הוא נכון בכוונת התוס' עכ"פ מיושב היטב הקושי' הנ"ל וע' ברש"י ב"ק דף נ"ג ע"ב ד"ה לענין נזקין במ"ש דהא דקי"ל גבי בור שור ולא אדם בקטלא קי"ל כגון אם נפל עבד ומת ונשאלתי מהרבני המופלג מוה' יודל זעגיל נ"י דמה בעי רש"י בזה ולמה נקט עבד דוקא והדברים פשוטים דכוונתו למ"ש התוס' דף יו"ד הנ"ל דשור ולא אדם אצטריך לעבד דמותר בהנא' וע"כ מה שרצה להגיה תיבת עבד אמרתי לו בדברים לא יוסר עבד ובוא וראה כמה עמקו דברי רש"י ודו"ק וע' בב"ק דף ט' ב' ד"ה משא"כ בבור:

שם ס"ג בהג"ה חייב המחזיר לשלם דהוה כזרקו למקום גדודי חיות ולסטים. כן הוא במרדכי בשם תשובות מהר"ם וראיתי בס' נדפס מחדש בעל שערי משפט בסי' ס"ו שנתקש' בזה דניהו דנעש' שומר הא השומר יוכל לומר הש"ל ולא גרע מתרומ' ונטמאת דאומר הש"ל דהוה היזק שאינו ניכר והביא מזה ראיה לדעת המהרש"ל ביש"ש דס"ל דלא אמרי' בשומר הש"ל והש"ך סי' שס"ג דחאו ע"ש שהאריך ונדחק מאד ואני עמדתי משתומם למה העלה את המדומ' כזה דשאני תרומה ונטמאת דהוא משיבו לידו ממש וא"כ כל דהוה היזק שאינו ניכר לא מקרי היזק ויכול לומר הש"ל משא"כ כאן דהחזירו למקום גדודי חיות ולסטים דבשביל המרירות הלב הם זורקים אותם וכל מה דנעש' שומר הוא משום זה דמצו' להציל שהם עושין בשביל המרירות וא"כ ממיל' לא מקרי חזרה כלל והיאך יוכל לומר הש"ל ודו"ק:

והנה במה שהבאתי לעיל קושיא דלמה לא בעי קבורה משום דמת אסור בהנא' וכתבתי דהוה סגי בקברו בארון ולא בקרקע וכעת ראיתי שנדפס ובא שנית ספרי ישועת יעקב ובחלק אהע"ז ס"ס כ"א שם נדפס ובא דברי נכדו הרב הגאון (וכעת הוא מרו אבד"ק לבוב) מוהר"ץ נ"י שם מבואר קושיא זו וממנו יצאת הקושי' הלז וכ' כעין מ"ש ליישב והנני יוסיף דהמעיין ר"פ השוכר את הפועל בע"ז דף ס"ב ע"ב גבי חטי דארב' ימצא בתוס' דקבורה דבי קברי שאני יע"ש. אמנם מה שהקש' הרב הגאון הנ"ל דלמה לן לחפש טעמים אי קבורה משום בזיוני או משום כפרה ולמה לא נימא דהוא משום דאסור בהנאה ובאמת אם הקבור' משום דאסור בהנא' שוב יהי' מותר לאחר הקבורה כמו בנשרפין כל דנעס' מצותו שוב מותר ע"ש שמוכיח מזה דמת עכו"ם מותר בהנאה וגם מת עכו"ם צריך

קבורה והביא ראיה ממה שצוה יהושע לקבור מלך עי ולפ"ז שוב א"א לומר דהקבור' משום דאסור בהנאה דמת עכו"ם מאי איכא למימר ע"ש:

והנה מ"ש דמת עכו"ם צריך קבורה והביא מהך דיהושע באמת גם אני כתבתי בגליון הרמב"ם פט"ו מסנהדרין ה"ח שם אבל אני לא כתבתי דחייב בקבורה רק דמצווה על ל"ת דלא תלין וכמבואר שם בקרא והטעם שלא יטמא את הארץ ולכך סגי שישליך אותו אל פתח שער העיר כמבואר שם וראיה ברורה ממ"ש שמואל ב' סי' ח' ויעש דוד שם בשובו מהכות את אדום ודרשו חז"ל הובא ברש"י שם שאמרו כל הגוים שהוא חסיד שקובר את אויביו וכ"כ ביחזקאל סי' ל"ט וקברו כל עם הארץ והי' להם לשם ומצאתי ביחזקאל שם שמבואר כן בהדיא וקברום בית ישראל למען טהר את הארץ וביאר הרד"ק שם שהקב"ה צוה לקבור את הנתלים בא"ה לפי שהמת שלא נקבר מטמא את הארץ ובפסוק י"ג מפרש הרד"ק שאוה"ע ישבחו את ישראל שיקברו את אויביהם אף שהם לא יעשו רק בטביל לטהר את הארץ. הנה מבואר בפי' דמת עכו"ם אין ישראל חייב בקבורתו אף ששם הי' ממתי מצוה ולא קברו רק לעשות להם שם מחמת חסידות דוד וכדי לטהר את הארץ. הנה מבואר בהדיא שאין חיוב קבור' למת עכו"ם וקושיתו ל"ק דאדרב' בשביל דמת אסור בהנא' ויליף שם שם מעגלה ערופה ע"כ דהוא משום בזיוני או משום כפרה וא"כ א"א לומר שיהי' מותר אח"כ להנות דא"כ יהי' שייך בזיוני וגם לא יהי' להם כפרה וע"ש בסנהדרין דף מ"ז דכפרה בעי עיכול בשר וקבורה ואף דאמרו שם דכפרה מכי חזי צערא דקברי פורתא לא תטעה דסגי בזה דז"א רק דהתחלה קא מתחלי אז אבל הכפרה לא הוה רק בעכול אברים. ועכ"פ נתברר כאן דברים חדשים דהלכת המת אסור אף בעכו"ם דקללת אלקים תלוי ומזה ראיה ברורה למ"ש מהר"ש אתידה במדרש שמואל והובא בתוי"ט דגם עכו"ם שייך בצלם אלקים ע"ש דהרי קאי גם עלייהו קללת אלקים תלוי ודו"ק אבל קבורה ל"ש בעכו"ם וכמ"ש ויתר דבריו שם עיין בספר תשובה מאהבה ח"א סי' מ"ז מ"ח יע"ש:

והנה במ"ש התוי"ט בעירוכין פ"א משנה ד' דהא דתנן שנהרגה רבותא קמ"ל דגמ"ד אוסרתה קודם שתמות אבל הרמב"ם כ' המת אסור כלו בהנאה חוץ משערו משמע מדבריו דשנהרגה דוקא אכן כבר השיגו הכ"מ. וראיתי בהגהות מוהר"ע איגר ז"ל שכ' דדברים תמוהים הם דבאדם אין גמ"ד אוסרתו ואם כוונתו על בהמה א"כ מה ק"ל מהרמב"ם הא האמה הוא כן ולפענ"ד א"ש בפשיטות דבאמת לרב עיקר החילוק הוא דמיירי בפאה נכרית ולכך בבהמה אסור השער משום דשערה אסור אף אם אין גמ"ד אוסרתו וא"כ קשה למה נקט נהרגה וע"ז מוכרח לומר דמ"מ קמ"ל רבותא דאף קודם

שתמות אסור בגמ"ד אבל להרמב"ם דפסק כר"נ א"כ עיקר החילוק דבהמה משנגמר דינה נאסרת וא"כ נהרגה דוקא דאם לא נהרגה והבהמה היתה מתה לא היתה נאסרת שערה דשער אינו נאסר וז"ש להרמב"ם נהרגה דוקא וז"פ וברור בכוונת התוס' יו"ט וז"ש אבל הב"י והכ"מ השיגו על הרמב"ם בזה דשערו מהראוי לאסור וא"כ ממילא נהרגה לאו דוקא ובחכם תמה הגאון מוהר"ע איגר ז"ל עליו ובאמת בת"כ דר"נ מבואר דבאשה קתני מתה ובבהמה נהרגה משום דזה גופא החילוק שבין אשה לבהמה ודו"ק ונהרגה היינו יוצאת להרג. והנה במ"ש הרע"ב דבהמה אסור אפי' שערה היא תימה כמ"ש התוס' יו"ט שם ולפענד"נ דלפמ"ש ר"ת דשור הנסקל אינו נאסר מחיים ומה דאמרו דגמ"ד אסרתו היינו לאחר ששחטה או שתמות נאסרת מעת גמ"ד וכמ"ש בתוס' סנהדרין דף פ' ולפ"ז באמת השער דאינו שייך לגוף רק שמחובר לגוף וכמ"ש בפ"ג דאהלות וא"כ עכ"פ שער העומד לגוז וא"כ ה"א דלא נאסר וע' נזיר דף י"א וכן בודאי הוא כן דהרי מחיים אינה נאסרת קמ"ל דנאסרת וכמ"ש וע' פסקי תוס' דכתבו דשער אשה דנאסרת היינו אותן שערות העומדות לנשר ע"י חפיפה וסריקה וא"כ בבהמה דומיא דאשה ה"א דלא נאסר כלל וע"ז קמ"ל דאפ"ה נאסרת ואף דגוף דברי הפסקי תוס' צ"ע דלא נזכר כן בגמ' אבל מ"מ הרע"ב מצי להיות שס"ל כן ודו"ק:

סימן שנא

סעיף ב' ונהגו לפסול ציצית. עט"ז מה שהביא בשם רגמ"ה והנה ביום א' תצוה שנת תברך היה מעשה שמת א' שהלך בטלית של משי וכשמת שאלו אם יקנו לו טלית של פשתן ואמרתי דיש להסתפק בזה אם נצריך טלית חדש ונעשה בו ציצית ואפשר דרק אם יש לו טלית מכבר הוא דנסתפקו אם יש להסירו אבל לא שנעש' טלית חדש ולפסלו ועיינתי בפ"ת שהביא בשם שאלת יעב"ץ לדו"ז ז"ל שכ' דלא כלומדים. ולפענ"ד סברת הלומדים היא כמ"ש ולדינא כיון שנוהגין לפסול הציצית א"כ מוטב יותר שיקברוהו בטלית של משי שהי' לו ולפסול הציצית וכן פסקתי ודו"ק:

סימן שנג

ס"ד מוציאין אותו בחיק וכו'. הש"ך הביא דברי א"ז דא"צ להוציאו אלא בחיק אבל אם רוצים להוציאו במטה הרשות בידן ובאמת מרש"י דף כ"ד משמע דלעכובא הוא דפירש שמוציאו בחיק לבה"ק ולא בארון משמע דאינו רשאי להוציאו בארון אבל מצאתי ברש"י בקידושין דף פ' ע"ב שפירש דא"צ לכבדו במותו להוציאו לקבורה לא במטה ולא בכליבה אלא בחיק ומשמע הא אם רוצה לכבדו רשאי וכמ"ש הא"ז ובאמת שכן נרא' כמו דאמרו ואין עומדין עליו בשורה דפירושו דא"צ לעמוד כדפירש"י במ"ק וה"ה מה שאמר

יוצא בחיק הוא רק דמותר גם בחיק ולא לעכובא. וראיתי בב"ח שהעתיק בשם א"ז שאם קרוביו של תינוק הם מותר דמחמת אינותייהו תבר יצרו ולא זכיתי להבין דזה סברת אבא שאול בקידושין דף פ' אבל רבנן ס"ל דאף בשעת אינות של אדם יצרו מתגבר עליו וצ"ל דא"ז מפרש כפירוש הראשון שפירש"י שם דרבנן מסקי ג"כ דבשעת אינות יצרו תביר ונכנע רק דחייש שמא אין שם אינות ועושין עצמם כאלו נושאין מת ועתוס' שם וא"כ זה דוקא כשנושאין בחיק אבל בנושאין על המטה רשאי דל"ש החששא דהא רואין נושאי המטה וכיון דא"ז כ' דמותר להוציאו במטה אם ירצו א"כ בזה שוב שרי לקרובים דמחמת אינות יצרם נכנע וא"כ נרא' דא"ז לשיטתיה דוקא ולכך בש"ע נשמט זאת אך בגוף הדבר דמשמע קצת דשייך אינות בילד ותוך ל' דאל"כ ל"ש דנכנע יצרו דהרי אין לבו דוה עליו וא"כ נרא' דמיירי דוקא בכלו חדשיו וכמ"ש הא"ז דאל"כ אין לבו דוה עליו ולא שייך לסמוך ע"ז דיצרו נכנע דהרי ממעטינן בהדיא דאין לבו דוה עליו וע' בירושלמי פרק נושאין על האנוסה דמבואר בהדיא דל"ש אינות בלא כלו חדשיו וכן הביא הבר"י סי' שמ"א בשם דבר משה דבמת תוך ל' אין אינות שייך בזה והביא מירושלמי פרק נושאין על האנוסה ולפ"ז דוקא בלא כלו חדשיו ובאמת שלענין אבילות מבואר כן בסי' שע"ד ועש"ך ס"ק ח' ובירושלמי מבואר דנדמה לאבילו' ע"ש וא"כ דברי הא"ז נכונים. והנה הא"ז מסיים דבשלא כלו חדשיו אפי' קבורה אינו טעון רק מטילין אותו לבור והנה מזה ראיה ברורה למ"ש הגה"מ דאין מצוה לקבור נפל והמג"א סי' תקכ"ו ס"ק כ' חולק על הגה"מ ולא הזכיר דברי א"ז הנ"ל שמבואר בהדיא דלא כהגה"מ וכפי הנרא' ס"ל לא"ז דבור אין עליו תורת קבורה כמ"ש הגה"מ שם ראיה מהא דשפחה שהטילה נפל לבור ודלא כמ"א:

סימן שנה

ס"א אין מניחין המטה באשה ברחוב מפני הכבוד. במ"ק כ"ז למדו מדכתיב במרים ותמת שם מרים ותקבר שם דהיינו תיכף למיתה קבורה ראיתי בס' רגל ישרה בהגהות לאו"ח סי' רכ"ט שהקש' דמה ראיה דהא מרים מתה בניסן כמ"ש בתענית דף ט' בתוס' שם ובניסן אין מספידין כמבואר באו"ח סי' תכ"ט. והנה זה ל"ק דלת"ח בפניו מספידין וה"ה לצדקנית כמרים בודאי מותר להספיד. אמנם בגוף הדבר ק"ל דהיאך יליף מותמת שם מרים ותקבר שם דלפמ"ש הר"ן בפרק שני דגיטין לענין כתיבה ונתינה דמחוסר הקנאה כיון שאינו בגופו שו עבד לא מקרי מחוסר וה"ה כאן ההספד אינו מקרי מחוסר וצ"ע:

ודרך אגב אזכיר מה שנשאלתי בקיץ תרל"ג בעש"ק חקת מהרב מוה' צבי הירש הורוויטץ נכד ש"ב הגאון מוה' זלמן מרגליות וגם הרב הגדול הגביר מוה' ירחמיאל הורוויטץ נ"י

במה שנתפשט בין ההמון שמי שלא היה על קבר אבותיו עשרים שנה שאסור לבא על קברי אבותיו ושאלו אם נמצא זאת וצחקתי ע"ז ואמרתי ראיה מהך דכלב שנשתטח על קברי אבותינו הקדושים בחברון ועבר זמן רב ממיתת אבותינו הקדושים ואפ"ה נשתטח על הקברות של אבותינו וע"כ אין לזה מקום:

סימן שנו

ס"א מותר המת ליורשיו. הנימוק"י בס"פ נגמר הדין הקשה דאמאי יהי' של יורשיו נימא דאדעתא דמת נתנו ולא אדעתא דיורשים וכמ"ש בב"ק דף קט"ו אדעתא דאריא אפקרי' אדעתא דכ"ע לא אפקרי' וכ' דדוקא בהפקר אמרו כן ולא במתנה דכל שנתן אסח דעתיה מיני' ואין דעתו לחזור ולקחת ממנו ע"ש וצ"ע ברא"ש פרק הגוזל ומאכיל אות כ"א גבי אדעתא דאריא אפקרי' גבי המעשה שהביא משם ר"מ ורבינו אפרים ז"ל ע"ש ובתוס' ב"ב דף קל"ח ע"א ד"ה כאן וברא"ש ודו"ק:

והנה בהא דאמרו שם דת"ק ס"ל דמה דחזי ליה תפיס מה דלא חזי ליה לא תפיס ור"מ מספקא ליה ולכאורה ק"ל טובא דא"כ במותר שבוי לאותו שבוי או במותר עני קשה למה לא פליגי ג"כ ונימא מה דלא חזי ליה לא תפיס ושייך לכל עניים או לשבויים כיון דלא חזי ליה לא תפיס והגבאים יד עניים ושבוים הם ויזכו לכל עניים והשבוים. אך נרא' דדוקא במת פליגי דבאמת צ"ב דהיאך מותר המת ליורשיו והא אין זכייה למת ובאמת ברשב"א ח"א סי' שע"ה למד מזה דמה שהוא לכבודו של מת זכה בו וכן הוקבע בש"ע חו"מ סי' ר"י ס"ג בהג"ה. אבל אני מצאתי ברא"ש פא"מ סי' רכ"ו דאין זכייה למת והביא הך דמותר המת ליורשיו וע' מחנה אפרים הלכות זכייה סי' ל"א ולפ"ז זהו שאמרו מה דלא חזי ליה לא תפיס דכל שאינו לצורך כבודו לא תפיס. ובזה מיושב היטב מה דק"ל בהא דמפרש טעמא דר"מ דמספקא ליה אי תפיס אי לא תפיס ולכך לא יגע בהם וקשה טובא דהא עכ"פ הגבאים מוחזקים בהמותר ולמה לא יוכלו לתת ליורשיו דהו"ל תפיסה ברשות ואין שום אדם טוען ברי ולפמ"ש א"ש דבאמת אין זכייה למת רק כל לכבודו של מת יש לו זכייה וא"כ שוב הו"ל זכותם בשבילו זכיה מסופקת ולכך לא יגעו בו וז"ב:

ובזה מיושב קושית הנימוק"י דנימא דאדעתא דמת נתנו ולא אדעתא דיורשים ולפמ"ש א"ש דדוקא במי שיש לו זכיה שייך לומר דנתנו אדעתא דידיה אבל כאן המת בעצמו אין לו זכייה רק מפני שהוא כבודו וא"כ לא שייך אדעתא דידיה נתנו לו וז"ב. והן נסתר מחמתו דברי הט"ז באו"ח סי' תרע"ב שהקש' על תירוץ מהרי"א דמה דלא חזי ליה לא תפיס והביא ראיה מכאן ולפמ"ש אין ענינו לכאן ודו"ק היטב:

סימן שנז

ס"א אלא א"כ הלינו לכבודו וכו' כ' הט"ז וה"ה להמתין על קרוביו כ"כ רש"ל ודבריו תמוהין שכן מבואר בהדיא בש"ע והוא מבריית' דאבל רבתי וכבר התפלא עליו בנקה"כ. והנה מריש הוה קשיא לי כיון דקיי"ל בסי' שמ"ח ס"ג דמי שצוה ואמר אל תקברוהו אין שומעין לו והטעם משום בזיונא דחיי כדאמרו בסנהדרין דף מ"ו וא"כ איך התירו להלינו לכבודו להביא לו ארון וכו' והא הלנת המת הוא משום בזיוני דחיי דהרי האומר אל תקברוהו אין שומעין לו משום דלאו כל כמיני' לבזויי לחיי וא"כ איך התירו להלינו בשביל זה וצ"ל דאנן סהדי דהקרובים ודאי מחלו על כבודם כדי שלא יתבזה המת או למען יתכבד המת ושוב ראיתי שאמרו בדף מ"ז ומשום כבודו של חי מבית לי' למת אין דכתיב לא תלין נבלתו על העץ וכו'. ובזה י"ל דלכך לא הזכירו בש"ס דילן הך דמלינין בשביל קרובים משום דמלתא דפשיטא היא כיון דקבורה משום בזיוני א"כ כיון דעיקר הוא שלא יתבזו בני משפחתו א"כ ממילא אם מלינים המת בשביל קרוביו ודאי מותר דניחא להו בכך ולא הביאו רק דגם מה שהוא לכבוד המת בלבד ג"כ רשאי להלינו דהם ניחא להו בזה וכמ"ש ובאמת גם יעקב אבינו הי' מלינים ער שהביאו השטר מכירה כנזכר פ"ק דסוטה וחושים בן דן היה אומר אבי אבא מוטל בבזיון וא"כ עכ"פ לא נקרא לכבודו וצ"ע בזה וע' בזהר פ' אמור בריש הפרשה כ' דעיתא דאשתהי כ"ד שעות דאינון יום ולילה בלא קבורתא ע"ש משמע דדוק' מי שאסור בלי קבורה והוא תמוה דמשמע דהקפיד' אף מקודם כל שמת ביום אסור להלינו בלילה ועיין ביהושע סי' יו"ד שכתיב ויהי לעת בא השמש צוה יהושע ויורידום מעל העצים וגו' הרי שלפני בוא השמש צוה להסירם ולקברם אלמא דעיקר הקפיד' שלא תלין נבלתו על העץ. שבתי וראיתי שיש לדחות משם דשם הי' המעש' בגבעון שהי' אומר שמש בגבעון דום ולא אץ לבא כיום תמים ודרשו בע"ז פ"ב כיום תמים כיד שעות וע' ע"ז פ"ב דף כ"ד וא"כ שוב הי' יום ולילה אבל שאר תנאי דאמרו ל"ו שעות או מ"ח שעות קשה ואף דיש לומר דאף שהיום הי' ארוך הרבה אבל מה שנתלו על עצים ועד הסרתם לא הי' יותר מכ"ד שעות אבל פשטת הדברים לא מורים כן. והנה בהא דאמרו בר"ה דף כ' משום מתיא לכאור' ראיה להזהר דלכך הרחיקו שלא יקלע יוה"כ אחר השבת דאז ישהה יותר מכ"ד שעות וא"ל דלא גרע מהלינו לכבודו כיון דאסור לקברו שוב אינו עובר בבל תלין ז"א דעכ"פ כל כמה דנוכל להרחיק שלא יצטרך להלינו שפיר דמי אבל באמת הש"ס אמר שם דדוקא בבל דחביל עלמא אלמא דמשום ב"ת לא חשו דאל"כ בא"י ודאי יותר חיוב להרחיק וע"כ דמה שאסור עפ"י הדין א"צ להרחיק כלל דלא הלינו משום בזיון וכדומה ועכ"פ מבואר

שם דמשום מתיא עברו וע"כ דלא היו מלינים מ"ח שעות דא"כ אין לחוש משום מתיא והרבה יש לדבר מזה ועיין לקמן סי' שס"ג:

סימן שנח

ס"ג במקום שיש כתפיים מיוחדים כ' הט"ז נ"ל שלא יפה עושים באיזה קהלות שעושין להם חבורה של נושאי המטה ואין מניחין אחרים לכנס דא"כ היו צריכין לילך יחף והם אין עושין כן וראיתי להש"ך בנקה"כ שהשיב דהירושלמי מיירי שאין שום אחר לשאת אבל בזמנינו אם אירע אונס יש אחרים מוכנים לעשות המצוה ועוד דדוק' בסנדל אסר הירושלמי דשייך חשש דלמא מפסק אבל לא במנעל דמהדק יותר וכמבואר בסי' ש"א ס"ד וא"כ בזמן הזה מותר עכ"ל ולפענ"ד שני הטעמים אינם דמ"ש דיש אנשים מוכנים פשיט' דגם בזמן הש"ס היו אנשים מוכנים לעשות המצוה רק דאנשי החבורה לא היו מניחין לאדם שלא מבני חבורתם להתעסק במת וכבר הי' מעשה במות הגאון בעל עוללות אפרים ז"ל שרצו תלמידיו לטפל בו והחבור' אמרו שלהם יאתה הדבר מאחר שמתעסקין במצוה זאת וזכו בדין לפני הגאון השל"ה כמ"ש האחרונים ומ"ש בפן השני דדוקא סנדל אסרו במחכ"ת שם לענין שבת שאני דמעשה שהי' הי' בסנדל כדאמרו בשבת דף ס"א ולכך לא גזרו במנעל אבל בלא"ה אין חילוק וגם במנעל שייך הגזיר' וראיה ברורה מהא דאמרו בסוטה דף מ' דהכהנים לא ילכו לדוכן בסנדליהם ומפרשי דלמא מפסקו והרי קי"ל דבזמן הזה אין הכהנים הולכין במנעליהם כמבואר סי' קכ"ח ס"ד הרי דאין חילוק בין סנדל למנעל וע"כ דברי הט"ז נכונים לפענ"ד. ומן האמור נראה ראיה ברורה לע"ש הרמב"ם פ"ד מאבל ה"א שחשב בתוך המ"ע של דבריהם לשאת על הכתף ומכאן ראיה ברורה דאל"כ למה חששו שלא יפסקו סנדליהם והוא מהירושלמי ולא תקנו שישאו אותו בסוסים ברכב ופרשים ולא חיישינן כלל והט"ז והש"ך תרדו את כל החרדה הזאת וע"כ שכן המצוה לשאת על הכתף ובשנת תד"ר עת התפקרו כת הרשע שרוצים לעשו' חדשות ולשאת בעגלה ב"ק בראד עמד הגאון הצדיק מוהרש"ק נ"י ראב"ד מט ומ"ץ ד"ק וחגר בעוז מתניו לבלתי התנהג במנהג זה וכ' לנו שהראו לו דברי הר"י אבן שועיב פ' ויחי שכ' בשם הרמב"ן שיש ללמוד עשרה דברים וחשב שם ומנה שם שלא לישא בבהמות כ"א על כתף כמ"ש וישאו אותו בניו כי הנצרך לכך הוא עונש דכתיב ומעת אשר סר אמציה מאחרי ד' ויקשרו עליו קשר וגו' וישאו אותו על סוסים הרי שמצוה לשאת על הכתף. ובזה עמדתי על לשון רבינו הרמב"ם פ"ד מאבל ה"ב שכ' שאסור לקבור בתכריכין של משי ובגדים המוזהבים וכו' אפי' לנשיא שבישראל שזהו גסות הרוח והשחתה ומעש' עכו"ם וסובלין אותו על הכתף עד ביה"ק ותמה הגאון

מוהרש"ק נ"י דמה ענין הסניכו' זה לזה ולפמ"ש א"ש דהנה באמת לא נודע מקורו שאסור לעשות בגדי משי ועמ"ש הכ"מ ולפמ"ש יש לומר דהרי הרמב"ן חשב שם שגם התכריכין לא יהיו יקרים בדמים ויהיו מפשתן לבן וכן צוו גדולי חכמים ונשיאי ישראל לעשות כן. וכפי הנרא' גם זה קבלו מיעקב שלא נקבר רק בבגדי פשתן אף שהיו נשיא ישראל ואבי המלך ואף שלא סכר בפירוש ביעקב אם נקבר בב"פ ולא במשי מ"מ בלי ספק כך קבלו חז"ל מיעקב והרמב"ן למדו מיעקב ולפ"ז גם בדינו ז"ל הוציא מזה שלא יעשו בגדי משי ולכך סמך גם הא דנושאין אותו על הכתף עד בה"ק והיינו שגם זה נלמד מיעקב וכמ"ש ואף למאן דלא דריש בכל התור' סמוכין במשנ' תורה דריש שכן דרכו ז"ל לסמוך הלכה להלכ' ולזה כ' בהלכ' ג' הדין דנושאי המטה אסורין בסנדל שזה ג"כ ראיה שהעצו' דוקא שיהיו נושאין ולא בסוסים וכמ"ש. הן אמת דיש לתמוה על דברי הרמב"ן שלמד אבילות מדכתיב ויעש לאביו אבל שבעת ימים ובירושלמי מ"ק פ"ג ה"ח אמר וכי למדין מקודם מתן תורה וכן הוא במדרש רבה פ' ויחי ולמד מקרא אחרינא ועיין ביפ"ת שם וכן כ' הרמב"ם פ"א מאבל ה"א וז"ל אבל שבעה ימים אינם מן התור' אעפ"י שנאמר בתור' ויעש לאביו אבל שבעת ימים ניתנה תורה ונתחדש' הלכה ומשה רבינו תיקן להם וכו' והכ"מ לא ציין מקורו והוא בירושלמי שם ומ"ש משה רבינו תיקן הוא בפ"א מכתובות ה"א בירושלמי והק"ע שם הקשה שם ונעלם ממנו דברי הרמב"ם הנ"ל עכ"פ מבואר דאין למדין ממנו וגם מ"ש שם הרמב"ן דמצוה לקיים דברי המת נלמד מדכתיב ויעשו לו בניו כאשר צום צ"ע דהא ר"ת מחלק בין אם הושלש מתחל' לשם כך וכדומה מהחילוקים ואולי הרמב"ן לשיטתו דס"ל דאין חילוק בין מוציא מרשותו או לא רק במצווה ליורשיו אמרינן מצוה לקיים דברי המת דיליף לה מקרא הלז דויעשו לבניו כאשר צום וצ"ע ברמב"ם דלא מייתי הדין דמצוה לקיים דברי המת ולא ביאר מהיכן נלמד ועיין בגיטין דף ט"ו דאמרינן הא מלקדה"מ ורשם העין משפט הטוש"ע סי' רנ"ז ס"ב ולא הביא מדברי הרמב"ם וצ"ע עכ"פ דברי הרמב"ן צ"ע אבל ראיית הרמב"ן מאמציה ראויה למי שאמר' דמשמע במלכים ב' י"ד ובדברי הימים ב' כ"ה שזה הי' לעונש מה שנסאוהו בסוסים וחכם אחד שאלני בהא דאמרו במ"ק דף כ"ו ע"ב כי מטו גמלי אגשרא ופירש"י שנשאו המטות הרי שהוליכו בסוסים וחמורים ואפשר דשם הי' מהלך רב מבבל לא' ישראל ולא אפשר להוליכו על הכתף ושאני יעקב אבינו דהי' אבי המלך וכבוד גדול עשו לו ונשאו אותו על המטה על הכתף כל הדרך ודו"ק וע' בשו"ת תשב"ץ ח"ב סי' נ"ג. שוב מצאתי בשו"ת שבות יעקב ח"א סי' קס"ח בענין מצוה לקיים דברי המת והוא לא ראה דברי הרמב"ן הנ"ל ואני זכיתי לכוין למה שהער' בשו"ת שבות יעקב שם יעו"ש ודו"ק:

סימן שנט

ס"ב יש למנוע לצאת נשים לבה"ק אחר המטה. עש"ד סק"ב מ"ש בזה ואעתיק כאן מ"ש בגליון הש"ד שלי בזה"ל כפי הנרא' קשיא ליה להש"ך דהרי בס"א מבואר דיש חלוקי מקומות אם יוצאות לפני המטה או לאחר המטה וע"ז מחלק הש"ך מאימתי דמותרין לצאת אבל בבה"ק אחר המטה היא דיש למנוע מחשש סכנה וז"פ ובזה מיושב היטב מה דק"ל להרב בית יעקב סי' ע"ב על הך דינא דש"ע מהא דאמרו בסנהדרין דף כ' דמקום שנהגו לצאת לפני המטה ע"ש. ובאמת שזה הוא מה דמבואר כאן ס"א אבל ל"ק דשם לא מיירי בבה"ק רק בעיר אבל בבה"ק יש חשש ועיין בברכות דף נ"א ג' דברים סח לי מלאך המות ואחד מהם אל תעמוד לפני הנשים בשעה שחוזרות מן המת ע"ש והבית יעקב לא נזכר מזה וע' בד"מ מ"ש בשם ריב"א שתמה על מנהג שלנו שהנשים יוצאות אח"כ ובחזירתן הולכות הם תחלה ואח"כ אנשים ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דהזהירו שלא יעמוד לפני הנשים בשעה שחוזרות מן המת לכך הם מקדימין תחלה וז"ב ליישב מנהגן של ישראל ועיין בשו"ת בית יעקב שם שכ' דמה"מ אינו שולט רק באותם שמתו על מטתם ולא באותם שנהרגים ולכך מביאין עגלה ערופה שזה פיוס למלאך המות שלא נהרג על ידו יעו"ש וקשה דא"כ מה מקשה ר"י לעולם נשים לפני המטה שהרי מצינו לדוד המלך שיצא אחרי המטה ומה ראיה דהא יש לומר דלכך לאחר המטה כדי שלא יעמדו האנשים בפני הנשים וכמו שהזהיר מלאך המות בשעה שחוזרות ה"ה בשעה שיוצאות ולפ"ז שם בדוד שיצא אחרי מטת אבנר שנהרג ולא הי' מחמת מלאך המות א"כ היו יכולין נשים להיות לפני המטה ולכך הי' דוד לאחר המטה והיא קושיא נפלא'. אבל באמת בירושלמי אמרו הטעם כדי שלא יביטו האנשים בנשים וא"כ לעולם מסתבר שיהיו אחר המטה ור"י ס"ל הטעם דנשים לפני המטה מפני שהם גרמו מיתה בעולם ובאמת צריך להבין גם לר"י אמאי לא חשו להרהור וצ"ל דס"ל כמ"ש התוס' דבשעת מיתה ל"ש חשש יצרא. ובאמת שבזה נחלקו אבא שאול ורבנן בקידושין דף פר אי בשעת אנינות יצרא תביר וע"ש ברש"י ותוס' ואנן קי"ל דגם בשעת אנינות יש חשש כדקיי"ל בסי' שנ"ג ס"ד ולכך הנשים לעולם אחר המטה וכמנהגינו:

ובגוף דברי הבית יעקב הנ"ל מ"ש בשם הזהר דהנהרגים אינם ע"י מלאך המות לפענ"ד ש"ס ערוך הוא בערכין דף ז' ע"א והא קיי"ל דולר מיית ברישא וכו' ה"מ לגבי מיתה איידי דולד זוטרא חיותי' עיילא טפה דמלאך המות קמחתך להו לסימנים אבל נהרגה היא מייתא ברישא ע"ש הרי דהנהרגין אין טפה דמלאך המות שולט בהן כלל ודו"ק. שוב ראיתי דיש לדחות דבאמת יש לומר דבגמר המיתה המלאך המות עושה שלו רק

שבצירוף ההריג' הוא וא"כ היא נהרג' ברישא ותדע דאל"כ הי' לו לש"ס לומר בהדיא דבנהרג' לא שייך טפה דמלאך המות כלל. ואחר זמן רב ראיתי בחידושי תורת חיים לסנהדרין דף קי"ב בהא דאמרו שם מתו דתהני בה שחיטה לטהר' מידי נבילה שכ' בהדיא שאפילו מי שאינו מת מיתת עצמו אלא נהרג ע"י אחרים הן אדם הן בהמה יש לו למה"מ חלק באותה מיתה דגמר המית' נעשה על ידו ע"ש הרי דכ' להדיא שלא כהזהר ואולי גם הזהר כוון דעיקר המית' לא בא על ידו ולכך נותנין לו עגלה ערופ' ולפמ"ש הת"ח שם יש להמתיק הדבר דאם היו שוחטין הי' נטהר על ידו אבל כשנערף יש לו למה"מ חלק בזה ויש לי להאריך בזה אלא שאין לי עסק בנסתרות ועיין מדרש רבה פ' בראשית ומפני מה הן מהלכות אצל המת תחל' לפי שגרמו מיתה לעולם לפיכך הן יוצאות תחלה שנאמר ואחריו כל אדם ימשוך ע"ש בפרש' י"ז בסופו וברש"י שם וביפ"ת מ"ש בזה:

והנה בהא דאמרו בסנהדרין דמקום שנהגו לצאת לפני המטה יוצאות ראיתי בחידושי חמרא וחיי להרב בעל כנה"ג על מס' סנהדרין שהביא משם תוספי הרא"ש ז"ל וכן העתיק שם בסופו בחמר חורין עתיק שהקש' הא אסור להסתכל בנשים וכ' כיון דשעת צערא הוא ל"ח ע"ש ולפענ"ד צ"ע דהא בקידושין דף פ' ע"ב אמרו אפילו תימא אבא שאול בשעת אנינות תביר יצריה ורבנן ס"ל כר"י וכו' אפילו בשעת אנינותו של אדם יצרו מתגבר עליו וכן קי"ל כרבנן כמבואר בטוש"ע לעיל סי' שנ"ג סעיף ד' וא"כ מה שם דהיא גופה אוננת ואפ"ה חיישינן לתגבורת היצר וכהך מעשה דהאי אתתא דמביא הש"ס ומעש' רב מכ"ש באנינות דאחרים דודאי חיישינן לתגבורת היצר וכבר אמרו בסוכה דף נ"ב בהא דנספדו משפחות משפחות לבד דמה בשעת ההספד כך ע"ש וע"כ דברי תוספי הרא"ש צ"ע וכ"כ לעיל שגם בתוס' שלנו כ"כ וגם עליהם קשה מש"ס קידושין הנ"ל וצ"ע:

סימן שס

ס"א מת מצוה קודם עט"ז מ"ש דמת מצוה מפרש בהאש' רבה דהיינו כל שקורא ואין אחרים עונין ופירשו התוס' בנזיר דף מ"ג כלומר שאם המת יכול לקרות יש לו עונין קרובין אין זה מת מצוה וע"ז כתב הט"ז ועיין לקמן סי' שע"ד ס"ג שכתוב בע"א ובאמת שצ"ע למה השמיט הב"י שם בסי' שע"ד ולא הזכיר כלל דבר זה דאם יש לו עונים קרובים אין זה מת מצוה. אמנם אחר העיון נרא' דלא הי' צורך כלל להביא זאת דאחר שהביא שם בסי' שע"ד דעיקר תלוי במקום שאין לו קוברים וא"י לקרות ישראל שיענהו וינופל לו א"כ לא היו צורך לו להביא זאת דעה נ"מ במה שיש לו יורשים הא מ"מ כל

שאינם שם מקרי מת מצוה ואף דאמרו ביבמות דף פ"ט לענין אשתו קטנה כיון דלא ירתי לה מקרי מת מצוה והבעל מטמא לה היינו למ"ד דגם בקטנות' מטמא לה וע"ז אקשי כיון דמדאורייי' אביה מטמא לה עקרו רבנן דבר מה"ת וע"ז משני דעשאוה כמת מצוה אבל לדידן דקיי"ל כר"א דתלוי בשתגדיל ותבעל וא"כ אינו מטמא לאשתו הקטנה ולכך לא הזכיר כלל הדין ומהתימ' על הט"ז שהעתיק הדין הלז דהמעיין בנזיר דף מ"ג יראה להדיא להיפך דכל דאית ליה עונין אף אחרים ובשכר שוב אין הכהן מטמא לו ורק בבעל באשתו קטנה עשאוהו כמת מצוה כיון דהקרובים יתרשלו בקבורת' לפי שהוסב' הנחלה מהם שלא כדת דמן התור' הם יורשים ויתרשלו ויש טעם גדול לעקור ד"ת לכך עקרוהו וכמ"ש התוס' שם וביבמות דף פ"ט וברא"ש הלכות טומאה ולפ"ז אין נ"מ בדבר אם יש לו קרובים או לא ורק דכל שיש בישראל לטפל אף שאינו קרובו אסור לכהן לטמאות ולכך השמיטו הטור והב"י וצ"ל דהא דמבואר כאן דמת מצוה קודם למילה היינו שהולך למול אבל כאן אין שום אחר שיטפל במת וצ"ל הא דאמרו בערוכין דף י"ז ע"ב לא צריכא אע"ג דאית ליה קוברין ופירש"י יורשין הרי משמע דדוקא יורשין מקרי יש לו קוברין היינו דיורשין ודאי מקרי יש לו קוברין וקמ"ל שאפ"ה נקברין במקומם אבל פשיטא דכל שיש קוברין אחרים אף שאינם יורשים לא נקרא מת מצוה ולדידן אין נ"מ כלל דאף דיש לה יורשים מ"מ הבעל מטמא דדוקא באשתו נשואה דרבנן הוא דשויא חז"ל כמת מצוה כיון דירית לה אבל באשתו גדולה דאשתו היא מן התורה מטמא לה אף באם לא הי' יורשה דלא תלוי כלל בירושה כמ"ש התוס' ביבמות דף פ"ט שם וע' בשטה מקובצת בנזיר דף מ"ג שם ודבריו אינם מובנים לי כעת וקצת ט"ס יש שם. ובזה הן נסתר מחמתו מה ששמעתי אומרים בהא דאמרו בגיטין דף פ' ע"ב לא זה ולא זה מטמאין לה פירש"י אם שניהם כהנים והוא תמוה דא"כ איך נשא אותה השני וכ' אא"ז הרש"ל דכוונת רש"י דהשני הוא נזיר ותמהו כלם דנזיר אינו מטמא אף אם היתה אסתר גמורה דאינו מטמא כ"א למת מצוה ושמעתי אומרים דמקריא מת מצוה כיון דלה קא ירתי להו ורק כיון דאינה אשתו גמורה לא ירתי לא' הלכך אינן מטמאין לה ולא הועילו כלום דממנ"פ במה מיירי אם היא מת מצוה ואין שם מי שיטפל בה אף אם לא היתה אשתו יכול לטמאות כמ"ש התוס' ביבמות ובנזיר שם ואם יש לה מי שיטפל לא' תלוי כלל בירושה דלהוי מכח זה מותר לטמאות ולא לשתמיט שום אדם לומר דנזיר מטמא לאשתו כיון דלא ירתי לה יורשיה וע"ב לא' אמרו זאת רק במי שאין הדין ליורש' כגון בקטנה שמן הדין יורשיה יורשין אותה ורק מדרבנן הוא בעלה בזה שפיר יש לומר כיון דהוסב' נחלת' שלא כדין אבל כל דהיא אשתו גמור' פשיטא דאין הנזיר מטמא לאשתו

ולא תלוי כלל אם הם יורשים או הוא יורש וז"פ לפענ"ד. שוב ראיתי ברא"ש הלכות טומא' שכתב בהדיא בשם הרמב"ן דלא תלוי כלל בירוש' רק דכל שהוסב' הנחל' שלא כדת בודאי לא ירצו היורשים שלה לקברה ועשו חז"ל משום כבוד הבריות שיטמא לה ע"ש. ולפ"ז הדבר ברור דנזיר אינו מטמא לאשתו אף שהוא יורשה. איברא דרבינו בפ"ב מאבל ה"ז כתב הטעם דמטמא לאשתו משום דעשו כמת מצוה כיון שאין לה יורש אלא הוא לא תמצא מי שיתעסק בה. באמת שדבריו תמוהין וע' בכ"מ שם ואזיל לשיטתו דס"ל דאינו מטמא לאשתו כ"א מדברי סופרים וכמ"ש בה"א וגם שם דבריו תמוהין וע' בכ"מ ולח"מ שם אבל זה ודאי דאין הנזיר מטמא לאשתו. ובאמת שלפענ"ד היא תמה גדולה על רבינו דלדבריו למה לא יטמא הנזיר לאשתו עכ"פ מדרבנן דתהיה כמת מצוה הואיל ויורשה וע"כ דשם מן התורה מטמא משא"כ נזיר דדינו כה"ג דאינו מטמא רק למת מצוה הן אמת דגוף הדין צ"ע כיון דשבעה מתי מצוה הם מצוה בכהן הדיוט למה לא ידחו בנזיר ואף דנזיר עשה ול"ת דקיל שכן ישנו בשאל' כדאמרו ביבמות דף ה' וע' ראב"ד פ"ג מנזירות הלכה ט"ו אך זה אינו דבנזיר יליף לה במס' נזיר דף מ"ח מקרא דאסור לטמאות כ"א למת מצוה ועכ"פ זה ברור דאין הנזיר מטמא לאשתו מיהו נ"ל דמ"מ צריך לשאול על נזירותו דאף דאין נשאלין רק לדבר מצוה בכה"ג לטמא לאשתו אולי חשיב לדבר מצוה דהרי הרמב"ם חשבו למת מצוה ובאשתו קטנה אמרו בש"ס דחשוב כמת מצוה ופשיטא דיכול לשאול על נזירותו. ובזה יש ליישב דברי הרש"ל הנ"ל דבאשתו כשרה מצוה לשאול על נזירותו אבל בכה"ג דהיא פסול' אין מצוה לטמאות לה כדקתני ולא מטמאין וא"כ אסור לשאול על נזירתו ודו"ק היטב בכל מ"ש כי הם נכונים: **והנה** בהא דאמרו בכתובות דף י"ז מבטלין תלמוד תורה להוצאת המת ולהכנסת כלה הקשו בתוס' מהא דאמרו בהלכות דרך ארץ אמר ר"ע תחלת תשמישי לפני חכמים פעם אחת הייתי מהלך בדרך ומצאתי מת מצוה ונטפלתי בו ד' מילין עד שהביאותיו לבה"ק וקברתיו וכשבאתי והרציתי הדברים לפני ר"א ור"י א"ל כל פסיעה ופסיעה כאלו שפכת דם נקי וכתבו דשם לא משום ביטול ת"ת אלא משום דמת מצוה קנה מקומו וצ"ע שלא נזכר הדין בהדיא לענין מת מצוה דעכ"פ חייב לבטל בשביל מת מצוה ואף דהוה כ"ש משאר מת מ"מ היה לו לבאר הדין דמת מצוה קנה מקומו וע' בד"מ בשם נימוק"י שוב נזכרתי שהדין מפורש בסי' שס"ד ס"ג שמת מצוה קנה מקומו וע"ש בש"ך שכתב שא"צ להוליכו לקברות והוא שלא בדקדוק דאסור להוליכו לקברות וכבר הרגיש בזה בחידושי רז"ה על הש"ך שם. ובגוף הדבר דקנה מקומו נראה לפענ"ד הטעם דהנה המפרשים כתבו בטעם דעגלה ערופה דהוא עפ"י מה דאמרו לאתר דמתבעי תמן רגלוהי מובלין

יתיה ולפ"ז כיון שנהרג במקום הזה ע"כ דאותו מקום היה נצרך לזה האיש שיהרג שם א"כ לכך צריכין להביא עגלה ערופה על שחובתם גרמו שיצטרכו שהאיש הלז יהרג שם לכפר עליהם. ולפ"ז נ"ל דלכך מת מצוה קנה מקומו דהא כיון שמת שם א"כ ע"כ שנצרך באותו מקום דאל"כ היה מת כדרך כל הארץ בעירו על מטתו וע"כ שנצרך לאותו מקום וא"כ אסור להזיזו ממקומו וז"ב. ובזה אתי שפיר מה דאמרו לו ר"א ור"י על כל פסיעה ופסיעה כאילו שפכת דם נקי והדבר צ"ב למה יהיה כאילו שופך דמים ולפמ"ש א"ש כיון שנצרך לאותו מקום א"כ אם יזיזנו משם חלילה יצטרך איש אחר להרג שם וא"כ הוה כאילו שפך דם נקי וכמ"ש אל תתן דם נקי ונכפר להם הדם ודו"ק היטב:

סימן שסב

ס"א ומ"מ יפה לקברו בקרקע ממש כן למדו מהא דאמר רבי ותהא ארונו נקובה לארץ והנה העט"ז תמה על מה שנוהגין לעשות לכהנים ארונות שלימים והנני יוסיף להפליא שגם בבכורות המנהג כן והוא נגד הדין דאדרבא שוב יותר לכפרה שיהיה ארונו נקוב וכן מצאתי בתורת חיים בסנהדרין דף ל"ח שתמה כן גם על בכורים. אמנם הנני יוסיף להפליא דהרי רבינו הקדוש היה בכור שהרי נסתפקו בירושלמי פרק ע"פ למה לא אכל רבינו ע"פ אי משום דהיה בוכרא או משום דהיה אסטניס עכ"פ היה בכור וע' טור או"ח סי' ת"ע ובב"י שם וא"כ היאך צוה שתהא ארונו נקובה לארץ הא לבכור עושין ארון שלם. אמנם נראה דבאמת בב"ר אמרו שתהא ארוני נקובה לארץ מפני המבול ותמה בקרבן עדה בכתובות פי"ב דא"כ איך למדו שצריך שיהיה נקבר בארץ ממש ולפמ"ש, אתי שפיר דבאמת כיון שהיה בכור ונקבר בארון שלם הוצרך לצוות שיהיה נקבר בארון נקוב מפני המבול. ובזה מדוקדק לשון ותהא ארוני דהיינו ארוני אף שאני בכור וא"כ אדרבא משם ראיה להיפך ודו"ק. הנה בשנת תרכ"ד ב' דר"ח אדר שני למדתי בבכורות דף י"ב ע"ב דאמרו יקבר כבכור אדם ופריך אלא בכור בעי קבורה פשוט לא בעי ואי נימא דבכור צריך ארון שלם יקשה דלמא הכי קאמר יקבר כבכור אדם שיהיה לו ארון שלם וע"כ דא"צ ודו"ק:

שם סעיף ב' ומותר ליתן סיד עליו כדי לעכל הבשר כ"כ הרשב"א בתשובה סי' שס"ט ועיין תוס' יו"ט פ"ב מאבות משנה ז' שהסכים ג"כ שהגוף אינו מרגיש כלל ברימה ורק הנפש מרגיש בהרימה והרשב"א הביא ראיה שאל"כ איך חנטו ליעקב וליוסף. והנה שאל אותי אחד מלומדי למד נ"י דזה היפך דברי הש"ס בשבת דף י"ג ע"ב דמקשה הא א"ר יצחק קשה רימה וכו' ומשני דבשר החי אינו מרגיש אבל המת מרגיש והיא תימה גדולה על הרשב"א והראיתי לו שבשו"ת רדב"ז ח"א סי' תפ"ז נשאל בזה על הרשב"א

ונדחק מאד ע"ש. ולפענ"ד נראה עפמ"ש העקידה בפרשת ברכה שלכך מת משה רבינו ואליהו חי לפי שאם יש הפרדה שלימה והעפר ישוב למקומו והנשמה תעלה מעלה אין לך מיתה טובה גדולה מזו רק אם יש לנפש חיבור להגוף אז רע ומר המות ע"ש והארכתי בזה בדרושים ולפ"ז אין ראיית הרשב"א ראיה דלעולם במת סתם שאינו צדיק גדול ואינו נפרד הנפש מהגוף אז באמת מרגיש הנפש בבזיון הגוף אבל יעקב ויוסף וכל הצדיקים שחנטו אותם זה באמת אינו רע דהגוף שב למקומו ואינו מרגיש כלל והנפש תשוב למקומה וע' בד"ה א' י"ז דגבי אסא כתיב ששרפו אותו שריפה גדולה משום שהיה צדיק וביהורם כתיב ולא שרפו עמו אותו כשריפת המלכים משום שהיה רשע והיה קשה לו השריפה ובאמת מב"ד הכשרים חנטו אותם כמשפט והרשעים באמת הי' רק לכבוד והיה קשה להם אבל עשו אותו לכבוד החיים ודו"ק:

שם ס"ב או שמוליכין אותו למקום קברות אבותיו. ע' ד"מ שכ' שכן משמע בא"ז ולפענ"ד ש"ס ערוך הוא בנזיר דף מ"ד ובאו והודיעו לאחר שלש שנים ופירש"י ששאלו אם מותר להוליכו לקברות אבותיו הרי מבואר דמותר והוגד לי בשם ביאורי הגרא"ו שציין מקורו במכות דף י"א דמוליכין אותו אצל קברי אבותיו אבל אין ראיה משם די"ל דשם גזירת הכתוב דישוב אל אחוזת אבותיו וגם י"ל דמיירי דלא נקבר עדיין אבל הך דנזיר דהי' לאחר ג' שנים ע"כ נקבר כבר ודו"ק:

שם ס"ד ואם יש ביניהם עפר ו' טפחים מותר. הב"י הקשה דבת"ה כ' ע"ז ודוקא בנוגעים אבל זה למעלה מזה אם יש עליו בקבר עליון ג' טפחים שרי ע"ש ובשכנה"ג כ' דכוונת הרמב"ן היא מלבד השלש' טפחים שבקבר התחתון והוה ביחד ששה וכמ"ש בת"ה שצריך שיהי' בין קבר לקבר ששה שלשה לתפיסה של זה ושלשה לזה וכמ"ש ב"י בשמו בסי' שס"ג ובאמת שזה דחוק אבל לולא דמסתפנא הייתי אומר דבדקדוק גדול נקט הרמב"ן רק שלשה טפחים בלבד דהנה הטעם דשלשה לזה ושלשה לזה נרא' דיצא להם מהא דאמרו נוטלו עד מקום תפיסתו ומפרש בנזיר דף ס"ה דחופר מקום שיש קרקע בתולה שלשה טפחים דזה הכל רקב המת ע"ש ולפ"ז שפיר הצריכו להפסיק בין קבר לקבר שלשה לזה ושלשה לזה דכל ג' עוד הם רקב של עצמות הלז ורק בעצמות הלז ולכך כשמפסיק ששה הרי אינו נוגע זה עם זה. והנה זה מן הצדדים אבל אם משכיב מת ע"ג מת א"כ המת האחרון אין לו רקב למעלה דאינו נתפזר למעלה רק למטה ולצדדים ולכך כל שהעליון מפסיק שלשה דזה רקבו שנתפזר למטה די ולכך די בשלשה וז"ב לדעתי. אבל מה אעשה שבש"ע סתם להיפך שכאן ביאר בהדיא ששה טפחים ואילו במן הצדדים כ' בס"ב שדופן הקבר מפסיק ביניהן וניהו דגם כוונתו לששה טפחים וכמ"ש

בשו"ת אא"ז הח"ץ סי' קמ"ט אבל סתם הדברים במקום שיש לטעות וכאן כ' בהדיא ששה טפחים וע"כ הדבר צ"ע:

שוב ראיתי שמ"ש לעיל דשיעור תפיסה היא ג' טפחים אמת שכן כ' רשב"ם בב"ב דף ק"א ע"ב דשיעור תפיסה הוא ג' טפחים בקרקע בתולה והביא כן משמא דגמרא נזיר דף ס"ה אבל באמת בנזיר הגירסא לפנינו ג' אצבעות ולפ"ז אין מקום למ"ש למעלה ודברי רשב"ם צ"ע וע' ברמב"ם פ"ט מטומאת המת ה"ג:

אחר שנים רבות האיר ד' עיני ומצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"ג סי' קי"ט דמן קבר לקבר מן הצד צריך ששה טפחים אבל בין קבר עליון לקבר תחתון סגי בשלשה טפחים ובזה מיישב שם מה דבמס' שמחות שם מבואר דתפיסת הקבר הוא ג"ט ובב"ב שם מבואר ששה טפחים וכ' דבש"ס דילן מיירי בין קבר לקבר מן הצד ובמס' שמחות מיירי בין קבר עליון לקבר תחתון ועכ"פ מבואר כמ"ש הרמב"ן בתה"א דבין קבר עליון לתחתון סגי בג' טפחים דלא כמו שהגיה בשכנה"ג ועכ"פ צדקו דברי זקני הח"ץ ז"ל הנ"ל דכיון דבש"ע ביאר דבין קבר עליון לתחתון צריך ג' טפחים א"כ ודאי דמ"ש בס"ב ודאי דדופן הקבר הוא ששה טפחים וע' בחיי אדם הלכות אבלות מצבת משה ס"ק יו"ד וע' בשבות יעקב ח"ב סי' צ"ה דעכשיו שאין לנו קרקעות והארץ אינה רחבת ידים לפנינו א"צ להרחיק כ"כ ודי לנו במקום מצומצם והביא דברי הט"ז סי' שס"ד ע"ש ולא ביאר כמה הצמצום:

סימן שסג

ס"א שערב לאדם שיהא נוח אצל אבותיו. ולפענ"ד ראיה ברורה מהא דאמרו במכות דף י"א ע"ב מת קודם שמת הכה"ג מוליכין עצמותיו לקברי אבותיו וכ"כ הרמב"ם פ"ז מרוצח ה"ג וע' כ"מ ואף דשם לא צוה כלל אפ"ה אודי' דעתו שנוח לו שיהא נקבר אצל אבותיו מכ"ש בזה שצוה שיוליכו אצל אבותיו:

שם סעיף ז' אסור לפתוח הקבר אחר שנסתם הגולל כן הוא במס' שמחות פ"ד הלכה י"א ובעין זה הוא בש"ס דילן ב"ב דף קנ"ד ע"ש במעשה דבני ברק והנה בסי' רס"ג כתבתי ליישב קושית הרב הגאון מוהר"ד אופנהיים ז"ל שהובא בחו"י ובשו"ת אא"ז הח"ץ ז"ל סי' מ"ט דבש"ס מיירי קודם שנקברו אז ל"ש חרדת הדין (ומצאתי אחר המה שנים בשו"ת כנס"י שכ' בסי' מ"ם כמ"ש ע"ש) ובהגיעי לכאן ראיתי דליתא להדברים דהרי מבואר שהיה לאחר שנסתם הגולל. אבל לאחר העיון נ"ל דלק"מ ויפה דברתי דניהו דמיירי לאחר שנסתם הגולל אבל ל"ש חרדת הדין קודם שנקבר דכל הדינין מתחילין משבא לקבר וע' בט"ז ונקה"כ סי' שמ"א ובשער אפרים סי' צ"ט דעיקר חרדת הדין הוא לאחר שנקבר ואף דאא"ז הח"ץ ז"ל סי' מ"ט כ' דטפי שייך בפתיחת הארון משום נוול מטלטול

הארון סתום ממקום למקום מ"מ זה באמת השיב ר"ע א"א רשאין לנוולו דמשום נוול הוא דאיכא ולא משום חרדת הדין כנ"ל. אמנם כן עדיין יקשה דניהו משיסתם הגולל יכולין לפרש קודם שנקבר וכשיטת רש"י בטור לקמן סי' שע"ה דסתימת הגולל היינו בבית שנתנוהו בארון אבל הכ' אסור לפתוח הקבר משמע דכבר נקבר דאף אם שמוהו בארון לא נקרא קבר עד שיקברוהו ממש וגם לפמ"ש הש"ך לקמן סי' שע"ג ס"ק י"א גם רש"י אינו חולק בזה ע"ש. אבל באמת הדבר נכון דבאמת בש"ס דילן בב"ב שם לא נזכר כלל שקברוהו רק לאחר שמת באו לערער וא"כ על הש"ס ודאי ל"ק דכפי מה שכתוב בש"ס ודחי מיירי קודם שנקבר ול"ש רק ניוול וכפי מה שהובא בשמחות הגירסא דהיה לאחר שנסתם הקבר באמת אסור משום חרדת הדין ובלא"ה יש שינויים בין מה שמוזכר בש"ס דילן למה שנזכר במס' שמחות. ובמ"ש יתיישב היטב במה דק"ל בהא דאמרו במס' שמחות פ"ד והובא בב"י סי' שע"ג מעשה שמת רשב"י בלוד ובא יוחנן אחיו מן הגליל אחר שנסתם הגולל ובאו ושאלו את ר"ט וחכמים ואמרו אל יטמא אלא יפתחו חצי הקבר ויראה והיאך שרי לפתחו הא שייך משום חרדת הדין לאחר שנסתם הגולל. ולפמ"ש א"ש דשם לא נקבר רק שנסתם הגולל בבית וכפי שיטת רש"י דזה נקרא סתימת הגולל ולכך היה מותר לפתוח אלא דאסור לטמאות. ומן האמור ראיה ברורה לפ"ז משם לרש"י דגם זה נקרא סתימת הגולל ולפ"ז קשה טובא למה שתמה הרמב"ן דלשיטת רש"י דגם זה נקרא סתימת הגולל א"כ לא יהי' רשאי לטמאות לו וזה לא יתכן שאם סתמו ארונו בבית שלא יטמא והש"ך לקמן סי' שע"ג ס"ק י"א כ' שגם רש"י מודה בזה דמותר לטמא ע"ש דא"כ היאך יפרנסו דברי המס' שמחות דממנ"פ במה מיירי אם לאחר סתימת הגולל בקבר אסור לפתוח בשביל חרדת הדין וע"כ משום סתימת הגולל בבית אתי עלה וש"מ דאסור לטמאות אף בבית וצ"ע. ומיהו לפי מה שהגיה המעי"ט חצר הקבר (וכן מצאתי הגירסא בשו"ת הרשב"א א"א סי' רצ"ב) אפשר דלא פתחו לו הקבר רק חצר הקבר ולפנינו הגירסא פתחו לו על הקבר וצ"ע:

שוב ראיתי במס' שמחות שבהלכה י"ב בהביאו המעשה הנ"ל לא כתוב רק שהיה לאחר שנסתם הגולל ואסור לבדקו אח"כ וא"כ י"ל כפירושי הנ"ל שהיה בבית לאחר סתימת הגולל וכסיטת רש"י. אחר שכתבתי כ"ז מצאתי להרמב"ן בת"ה ובראש פרק ואלו מגלחין הובא בב"י בסי' שע"ה שהרגישו בבריית' דמס' שמחות הנ"ל דר"ט אומר דאינו מטמא רק עד שיסתם הגולל והיאך אפסר לומר דאם נסתם הגולל בבית דאינו מטמא עוד והביא ג"כ הך מעשה דרשב"י דאמרו לו שיפתח הקבר ויראה וגם הביא ההלכה של אחריה במעשה דיורשין שרצו לבדקו ואמרו מאחר שנסתם הגולל אין מזיזין אותו

וסיים הרא"ש אלמא דסתימת הגולל היינו לאחר שנקבר ע"ש באות ל"ט ופ"ה. הנה ראו עיני ושמחו שת"ל הרגשתי בראיות הראשונים אבל הם פירשו בבירור שמיירי לאחר שנסתם הגולל בקבר ויקשה דשייך חרדת הדין וכמ"ש וגם קושית הגאון מוהר"ד הנ"ל עדיין יקשה דכפי הנרא' גם המעשה דב"ב הנ"ל היה לאחר שנקבר ושייך חרדת הדין והוא הדבר שכל הגדולים לא תירצו כמ"ש ודו"ק:

והנה היה מעשה בק' יעריסלאב שאחד נשתגע ויצא מדעתו ואכל דברים האסורים וחלל שבתות ועבירות כריתות ומיתות ב"ד בידו ומת וקברוהו אצל איש אחד עבר ג"כ גדר הדת אך לא כמשוגע הלז ואמרו אנשי המקום מאחר שהמשוגע הרשיע לעשות יותר הו"ל בגדר אין קוברין רשע חמור אצל רשע קל וע"כ רצו לדונו לפנותו משם. והנה חכם א' כ' בענין זה ודעתו לאסור ואמרתי לבאר הדבר. והנה מקור הדבר בסנהדרין דף נ"ז ולא היו קוברין אותו בקברי אבותיו וכ"כ למה לפי שאין קוברין רשע אצל צדיק וכשם שאין קוברין רשע אצל צדיק כך אין קוברין רשע חמור אצל רשע קל ולתקנו ארבעה קברות שני קברות גמרא גמירי לה. והנה טרם יהי' כל שיח נאמר מה דקשיא לי בהא דיליף למעל' רמז לקבורה מה"ת מנין ולא הביא מהא דשני קברות דהי' הל"מ מיהו אין זו קושיא דגם הך דשני קברות דהוא הל"מ הוא ג"כ מהאי קרא דקבור תקברנו א"כ טפי הביא מהך דקבור תקברנו ולשבור מלכא דלא משמע ליה מקבור תקברנו ממילא פשיט' דהל"מ לא שמיע לי' וז"פ. והנה כ"ז לקבור לכתחלה רשע אצל צדיק לפענ"ד הדבר פשוט כמ"ש מעלתו דאיכא איסור משום חרדת הדין ואף דאין קוברין רשע אצל צדיק נלפענ"ד דבאמת צ"ב הא דאין קוברין רשע אצל צדיק ובש"ע מבואר דאף צדיק וכ"ש בינוני אצל חסיד גמור. והנה לכאורה אנחנו לא נדע לשקול מעלת הצדקות והחסידות איה שוקל ואיה סופר ולהעריך מעלת כל איש ואיש וכבר אמרו ראיתי עליונים למטה ותחתונים למעלה וע' שבת דף נ"ה מ"ש התוס' בשם תשובת הגאונים וע' רמב"ם פ"ג מתשובה דהעבירות והמצות אין שוקלין אותם וכו' כמו שעביר' אחת השקולה כנגד הרבה ע"ש ועוד קשה דניחוש שמא הרהר תשובה בלבו וכבר אמרו לענין קידושין ע"מ שאני צדיק אפי' היה רשע כל ימיו חיישי' דלמא הרהר תשובה בלבו ומכ"ש בשעת מיתה דודאי בלי ספק אף ברשע הגדול חוזר בתשובה והו"ל צדיק ובשלמא במ"ש צדיק וכ"ש בינוני אצל חסיד אין קושי' דאף שהצדיק בלי ספק חזר בתשוב' מ"מ אינו כמו חסיד וכמ"ש הב"ח בשם א"ז סי' שס"ב דבע"ת אין לקברו אצל חסידים אבל רשע אצל צדיק דקוברין כשעש' תשוב' ואיך לא נחוש דלמא עשה תשוב' וע"כ נ' דבאמת להתחל' הוא דאין קוברין רשע

אצל צדיק דדלמ' לא עשה תשוב' ואין עושין ס' בידים לכתחל' אבל כל שכבר הניחו שוב אין בידינו קו המשקל להכריע מי היותר רשע:

ובזה נראה לפענ"ד ליישב מה שהשמיט הרמב"ם הך דאין קוברין רשע אצל צדיק ומעלתו כ' בזה דרבינו ס"ל כיון דבש"ס מסיק דהלכת' גמירי לה תו א"צ לומר דאין קוברין רשע אצל צדיק רק דהכי הלכת' ודבר זה דחוק דמלבד מ"ש מעלתו דא"כ מאי פריך הש"ס כיון דמקטל הו"ל כפרה אמאי אינו נקבר בקברי אבותיו ומשני מיתה וקבור' בעינן אף גם דהש"ס מביא ראיה מאלישע דויהי הם קוברים איש ואין הקב"ה עושה נס שיחיה האיש כ"א בשביל כבוד הצדיק אבל אם לא הי' הדין כן למה עשה הקב"ה נס גדול כזה ולקיומי ברכת' דאליהו הא לא הי' חי אח"כ כדאמר שם וע' חולין דף ח' דמסקינן ג"כ כן וא"כ ע"כ דאין קוברין רשע אצל צדיק ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת אנן לא ידעינן מי אובד מתוך רשעו ומי הרשע ומי הצדיק והאדם יראה לעינים וד' רואה ללבב ושאני אותו איש דנקבר אצל אלישע דאלישע נביא מפורסם וצדקתו וחסידתו גלוי בעליל ואין השכיב' שורה על הנבי' כ"א בצדיק מפורסם וחסיד וקדוש ואותו איש הי' נביא השקר והשיב את עדו הנבי' כמ"ש רש"י כאן וא"כ זה מה מתוך רשעו ונבי' השקר הי' ואין לו כפרה ולכך לא הי' נקבר וכן התיקון שהיו לקברו' זה הי' למחווייבי מיתו' ב"ד שבזה לא מועיל תשוב' וא"כ לכך תקנו בית הקברו' מיוחד ומה דלא תקנו ד' בזה הי' הלכת' גמירי אבל אנו בעוה"ר אין אתנו יודעים מה וא"כ אין בידינו להעמיד הדת על תילו ולא אשר יאמר זה כי הוא צדיק יאמר האחר ג"כ שהוא צדיק וע"כ השמיט הרמב"ם הך דינא כנלפענ"ד ברור והטור וש"ע העתיקוהו דעכ"פ ספק הוה ואין נכון לכתחל' לקבור רשע אצל צדיק אבל להוציאו משם פשיט' דאין זה כדאי ואם נימא כמ"ש מעלתו דלמסקנ' דהלכת' גמירי לה היא הלמ"מ הא דאין קוברין י"ל דהרמב"ם לשיטתו דס"ל דהל"מ ספיקו להקל ואנן מחמרינן כמ"ש הב"י ביו"ד סי' רצ"ד לענין ערלה דספק ערלה הל"מ ונחלקו הרמב"ם והרמב"ן בזה וע' בכללי הספיקו' בסוף מנחת יעקב וכ"ז לענין לקברו אבל פשיט' דאין להוציאו. והנה מעלתו כ' דאין ראיה מאלישע דפינו אותו מקברו משום דכיון דחי אח"כ לא שייך חרדת הדין וז"א דהא הא דילף דאין קוברין מאלישע הוא ס"ל דעל רגליו עמד ולביתו לא הלך וא"כ שוב שייך חרדת הדין אבל באמת משם אין קושי' כלל דהא שם הי' קודם שנסתם הגולל דלא שייך חרדת הדין כמ"ש למעל' ושם הי' בהשליכם תיכף בעת שהתחילו לקבור אבל באמת יש ראיה ברורה דהרי באותו נביא השקר מבואר במלכים א' י"ג במותי וקברתם אותי בקבר אשר איש האלקים קבור בו אצל עצמותיו הניחו את עצמותי והרי כן הי' נקבר כמבואר במלכים ב' כ"ג ויאמר הניחו

לו איש אל יגע עצמותיו וימלטו עצמותיו את עצמו' הנבי' אשר בא משומרון והרי ניהו דהנבי' השקר צוה לבניו שיקברו אותו אצל הצדיק ועשו לו כן בניו שלא כדין הא ישראל הניחוהו ואח"כ וגם יאשיהו בצדקתו הניח כן והי' שם ציון גדול וידוע ואפ"ה הניחו אותו וע"כ דכל שהי' כן כבר שוב אין לפנותו משם דשייך חרדת הדין ובפרט דאולי כבר נתכפר לו עונותיו ואין לבזותו. ובאמת שצ"ע מנ"ל לרש"י דאותו האיש הי' נביא השקר דכשמ' לאחר ימים קברוהו אצל אלישע דהא הנבי' השקר נקבר עם נביא האמת וצ"ע עכ"פ שם מבואר דאין להוציאו אח"כ. ובזה ניחא מה שאמרו דמית' וקבור' בעינן והקש' מעלתו דהא זה שנקבר כבר הי' לו כפר' לאחר שנקבר וזה שקוברין אותו כעת לא הי' לו עדן כפרה ואיך קוברין זה אצל זה ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דתקנו קברו' לנסקלין ונהרגין וא"כ אין בידינו לעשו' באופן אחר ולא שייך בזה שאין עושין ספק בידים דא"כ ירבו הקברו' וצריך לקבור כל איש בפ"ע וז"ב. וראיתי במהרש"א בחידושי אגדו' שתמה על רש"י דמנ"ל דהי' זה הנבי' נביא השקר וגם תמה דא"כ למה הניח הקב"ה שיהי' אצל הצדיק עדו וכ' דיש לומר דאצל אלישע נקבר תיכף כשלא נתעכלו עצמותיו אבל אח"כ כשכבר נתעכלו עצמותיו אז הניחו אותו אצל הצדיק ואז הי' לו כבר כפרה ובמחכת"ה דבריו תמוהים מאד דבאמת הנבי' השקר צוה שבעותי וקברתם אותי בקבר איש אלקים וא"כ זה הי' תיכף לאחר מותו ומ"ש אצל עצמותיו הניחו עצמותי היינו אצל הגוף כי הם מוסדי הגוף כמ"ש רד"ק וגם הי' זה זמן רב והיאך האריך הנבי' השקר כ"כ ימים עד אלישע ורצו לקברו אצל אלישע והרי הוא הי' לו קבר בעירו כמ"ש שם וינח את נבלתו בקברו ופירש"י והרד"ק שהי' לו בית הקבור' בעירו ובאמת לפענ"ד מסתבר דמה שאמרו אין קוברין רשע אצל צדיק הוא כשבא אצל גבולו אבל שם שהי' הנבי' האמת נקבר בקבר נביא השקר פשיט' שלא הי' נדחה הנבי' השקר מקברו וע"כ נרא' לפענ"ד דגם בקברי זמנינו שאין לזה משפט קדימה יותר מחבירו אין שייך לדחו' זה מפני זה וכפי הנרא' הי' שניהם נכרים בלי משפח' וא"כ אין לדחו' זה מפני זה וראיתי בב"ח סי' שמ"ב שהבי' בשם א"ז דאסור להתעסק בקבור' אדם ידוע שהוא רשע ופירש הב"ח דאין הכוונ' שלא יקברו אותו כלל דהא קוברין עכ"פ אף לרשע גמור דאין מתעסקין בקבורתו להמצי' לו תכריכין וצרכי קבור' של שאר מתים אלא מניחין אותו בקבר כמו שנמצ' בלא תכריכין והכי נקטינן ע"ש ודבר תימה כ' דמעולם לא שמענו שאף לרשע גמור עושין תכריכין כמו לשאר מתים ואני תמה שלא זכר שם דברי הב"י ביו"ד סי' של"ד בדיני מנודה בשם הרשב"א וז"ל ואף כשאמרו בכ"מ אין מתעסקין עמהם לכל דבר לא לענין קבורת תכריכי המת אמרו אלא שאין קורעין עליהם וכו' הרי דלענין תכריכין אף

ברשע גמור בעל עבירו' וכדומ' קוברין אותו בתכריכין ע"ש וע' בפ"א מאבל הלכה י"א בלח"מ גם מ"ש מעלתו דאם כבר נקבר זה יב"ח שכבר נתכפר אין להניח לקבור רשע אצל רשע לפענ"ד אין לחלק בכל אלה ועיקר הטעם דאין קוברין הוא רק בשביל כבודו של הראשון וא"כ אף שנתכפר לו מ"מ בחייו הי' רשע ומותר לנהוג בו בזיון וגם לא כל הרשעים שווים וניהו דגהינם אינו רק י"ב חדש יש דינים אחרים כמבואר בספרי המקובלים וע"כ אין לנו לדון בזה ותדע דאל"כ יצטרכו ח"ו קברים לאין חקר שזה נתכפר יותר מזה וכל שיעורי חכמים בך שאין לנו לשער רק כפי בעת הקבור' יזה שהקשו דאם נימא דמדאקטול הו"ל כפרה א"כ לקברו אצל אבותיו והשיבו דמיתה וקבור' בעי אבל אח"כ אין אתנו יודע עד מה משפטי הרשעים וצדיקים אחרי מותם ואין לנו לבחור זה אשר נרא' למראה עינים וע"כ חליל' להוציאו מקברו איש אחד ובפרט לפי שבא בתוך השאל' שנשתבע וע"כ סר מדרכי ד' א"כ משוגע דינו כשוגג עכ"פ ואינו נקרא רשע גמור עכ"פ וז"ב ודו"ק:

והנה מעשה הי' שמתה יולד' ועוד לא ילדה והמנהג שלא לקבר' עד כשיוציאו הולד ממנה ונשאלתי הטעם בזה ואמרתי דאולי משום דבזכר צריך למולו אף שהוא נפל וגם אולי יחי' עוד חיי שעה עכ"פ ולכך הוקבע המנהג להוצי' הולד והנה שמעתי בשם הרב הישיש מוה' יעקב נ"י באלבאדן אבד"ק יאבריב שאמר דלכאור' מקרא מפורש שא"צ להוצי' הולד דכתיב בירמי' סי' כ' אשר לא מותתני מרחם ותהי אמי קברי ורחמה הרת עולם וע' ברש"י ורד"ק ובאלשיך ותמצ' דאין ראיה משם ולזה העירני חכם אחד ודו"ק, ולכאור' רציתי לומר מהך דערכין דף ז' באשה שישבה על המשבר דקורעין הבטן ומוציאין הולד אבל ז"א דשם הספק שמא חי הוא אבל כל שמתה האם בודאי הולד מת ג"כ כמ"ש הר"ן ביומ' דא"א סכנת האם בלי ולד וע' שו"ת תשב"ץ ח"א סי' ק"י ודו"ק היטב וע' שו"ת רדב"ז ח"ב סי' תרצ"ה שם מבואר דמכין על הבטן שימו' הולד וע' בשו"ת שמן רוקח ח"ב סי' י"ג ובשנת תרכ"ו יום ג' פנחס הגיעני מכתב כהרב מוה' פנחס שטיין ממדינ' הגר מעיר טאריק ס"ט מקלאש ג"כ בענין זה מה לעשו' והשבתי כמ"ש כאן וכעת נדפס תשובת השיב משה ושם נדפס ג"כ בענין זה ע"ש. שוב בשנת תר"ל ה' שלח ראיתי בספר שנדפס מחדש על יו"ד מהגאון בעל בית מאיר ובסי' שכ"ד כ' שאסור להשתו' וקוברין אותה תיכף ונהניתי שגם אני כוונתי לזה:

שם סעיף ז' אסור לפתוח הקבר כ"כ בזה. והנה בשנת תרט"ו ב' וישב ראיתי בשו"ת שיבת ציון סי' ס"ד נשאל על אחד שנמצ' נטבע בשבול' הנהר ונתעסקו אנשים במיתתו ולא נודע אם השגיחו על סימנים עתה באתה האש' ואומר' סימן שהי' לבעל' באחת

מאצבעו' ידיו וגם באחת מאצבעו' רגליו האם מותר לפתוח הקבר אולי ימצאו הסימנים שזהו האיש שכתביו ובגדיו מורים שזה האיש הוא שנאבד זה חצי שנה וע"ז כ' הגאון מוהרא"פ ז"ל בעהמ"ח תשו' מאהבה דלפי מה דאמרו בב"ב דף קנ"ד וכ"ת יכלו לומר אנן זוזי קיהבינן לנוול ולנוול ור"ע לא דחה רק משום דסימנים עשויים להשתנו' לאח"מ וא"כ אף דבשביל ד"מ קי"ל דאין רשאין לנוולו אבל משום תקנת עגונה אפשר דרשאין לנוולו דהיא תוכל לומר מה לי בנוולו וגם הבנים יוכלו לומר קדיש והגאון בעל שיבת ציון השיב דל"ד דבשלמ' הלקוחו' יכלו לומר לנוול ולנוול אבל כאן אטו האשה תפתח הקבר אנשים אחרים יפתחו הקבר וא"כ אין אומרים לאדם חטא בשביל שיזכה חבירך וגם מוהרא"פ חזר בו ואני אומר דאין זה כלום דאטו שם מוכרחין דוק' הלקוחו' לפתחו והרי הלשון אומר לנוול ולנוול ולא אמרו שהם יפתחו הקבר וינוולו. אמנם ביאור הדבר דבאמת ניוול המת לא שייך רק אם עושין בחנם ושלא לצורך ומכוונין לנוולו אבל כאן אין עושין כדי לנוולו רק בשביל מעותיהם ואין זה מקרי ניוול וא"כ ה"ה כאן האנשים הפותחים בשביל להתיר מכבלי עיגון אין זה מקרי ניוול שאינו מתכוין בשביל ניוול כ"א לצורך דבר גדול ואנן סהדי דגם בעלה ניחא ליה שתותר האשה מכבלי העגון וע' חולין דף י"א שאמרו וכ"ת בשביל איבוד נשמה דהאי ננוליה והיינו שכל שאין עושין בשביל בזיון חלילה רק משום איבוד נשמה דהאי מותר לנוול:

ובזה מיושב מה דהקש' בשו"ת נוב"י מהד"ת חלק יו"ד סי' ר"י דאדרב' שם אם לא נינוליה יפטר הרוצח דאולי הרג טריפה ולפענ"ד הכוונ' דהתור' חסה על איבוד נשמה של זה הנרצח ולכך מותר לנוולו להרוג הרוצח דאין עושין בשביל בזיון רק בשביל איבוד נשמה של זה ועכ"פ זה ודאי דכל שעוש' לצורך גדול לא שייך ניוול וע"ש הגאון מוהרא"פ דכיון שיש ספק אם ימצאו הסימנים א"א לנוול לפענ"ד כל שאינו מתכוין לנוול רק לאיזה צורך אף שזה ספק ל"ש ניוול וכן נראה משו"ת נוב"י שם דגם בשביל ספק נפשות היה מותר ואף דשם הוה ספק פ"נ ע"מ לפענ"ד העיקר הוא דכל שעוש' בשביל שאולי יבא לאיזה תכלית לא עקרי נוול ומ"ש הש"צ הנ"ל דשייך משום חרדת הדין כמ"ש בשו"ת חו"י וח"ץ סי' מ"ט ונוב"י סי' קס"ד מחד"ת חיו"ד לפענ"ד דכאן דנטבע ומה לאו כי אורחיה נתכפר במיתתו כמ"ש בסנהדרין דף מ"ז ול"ש כ"כ חרדת הדין דאף דגם צדיק גמור כשמואל נתיירא מחרדת הדין מ"מ לא שייך כ"כ חרדת הדין וגם מ"ש דמשום תקנת עגונה אין להתיר איסור לא נהירא לפענ"ד דכל שאינו עושה בשביל בזיון לא שייך נוול ואף דבשביל ממון אין לנוול בקרובים כמבואר בחו"מ ובנוב"י שם סי' ר"י היינו בשביל ממון דאתיהיב למחילה וא"כ קרובים מחוייבים לוותר בשביל

קורבתם אבל בשביל תועלת עגונה מותר מידי דהוה אלקוחות דאמרו אנן זוזי יהבינן לנוול ולמול ומ"ש שם הש"ץ סי' ס"ו לתמוה על הש"ע חו"מ סי' רל"ה סי"ג שכתב שם שלשה טעמים בשביל שאין מנוולים את המת וסימנים עשויים להשתנות וגם חזקה דאין העדים חותמין ומקורו מהרמב"ם וברמב"ם פכ"ט ממכירה הלכה י"ז כתב דאסור לנוולו ועוד סימנים עשויים להשתנות וחזקה דאין עדים חותמין ולא כתב ועוד חזקה ומשמע דהם דבר אחד דעשוי להשתנות וחזקה דאין עדים חותמים וע"כ ביאר דבאמת יקשה מה מועיל החזקה דאין עדים חותמין אלא א"כ נעשה בגדול הא הקרובים אומרים שיוכלו לברר שהיה קטן והעדים יצאו מחזקתן וחתמו אף שלא בדקו ורק לפ"מ דמסיק ר"ל דערעור דבני משפחה לאו כלום והיינו שהקרובים שלו רוצים להוציא מיד הלקוחות בזה שפיר אמרו כיון דחזקה אין עדים חותמין מסייע לחזקת הלקוחות לכך אמרינן דסימנים עשויין להשתנו' ומספק אין לפתוח ע"ש שהאריך וא"כ הך דסימנים עשויים להשתנות והך דחזקה הם דבר אחד ולא שני טעמים ע"ש שהאריך בזה ולפענ"ד נראה דמלבד דחזקה דאין עדים חותמין היא חזקה דאתיא מכח סברא וזה עדיף מרובא וע' תה"ד סי' ר"ז דזו חזקה שאינה פוסקת וא"כ ל"צ לברורי כלל ומה גם היכא שיש טרחא והפסד א"צ לברר ומכ"ש כאן דאיכא חשש ניוול אף גם לפמ"ש בשו"ת נוב"י דע"כ לא אמרינן דצריך לברר רק אם אחר הבירור נוכל לעמוד על בירורן של דברים אבל אם גם אחר הבירור יהיה ספק עוד שוב לא צריך לברר ולפ"ז כאן דיש חשש שסימנים עשויין להשתנות והיינו שמא נשרו וכמ"ש התוס' והה"מ שם א"כ גם לאחר הבירור לא נעמוד על האמת שוב א"צ לברר ולפ"ז לאחר שחידש דסימנים עשויין להשתנות שוב נוכל לסמוך על טעם דחזק' דאין עדים חותמין ול"צ לברר ולכך כתב הרמב"ם דסימנים עשויים להשתנות וחזקה על העדים והיינו דהחזק' ל"צ לברר בשביל הספק דסימנים העשויין להשתנות אבל לעולם שהוא טעם אחר ודו"ק היטב. עוד נראה דאם הקרובים רוצים להוציא שוב סמכינן שפיר על החזק' ול"ש דצריך לברר דזה דוקא לחומרא ולא לקולא להוציא עי"ז אבל אם הלוקחים שהם מוחזקים רוצים לבדקו א"כ לא שייך החזק' דצריך לברר והם אדרבא מוחזקים מקרי שהרי נתנו המעות ודו"ק היטב ויש להאריך בכל הסוגיא וע' ספר בית הלל כאן ודו"ק וע' שו"ת מהרי"ט חלק חו"מ סי' צ"ח בסופו:

סימן שסד

ס"א בהג"ה דהוה תלוש ולבסוף חברו דבר זה צ"ע דמנ"ל לר"י דעפר שנתלש ולבסוף חברו מקרי תלוש ובש"ס לא אסרו רק בקבר של בנין וע' בסי' וא"ו לענין שחיט' ובכמה מקומות דגם תלוש ולבסוף חברו בעצמו יש מקום לחשבו כמחובר וניהו דלענין ע"ז

מקרי תלוש וקבר אתקש לע"ז מ"מ זה דוקא בתלוש גמור ולא בזה שהוזז והוחזר וע' שו"ת רמ"ע מפאנו סי' נ"ו שדחה דברי הר"י הלז ובפרט היכא שביטלו וגם הדר נשרש בקרקע דודאי הו"ל ביטול גמור. והנה לדברי הר"י צ"ל דלא חשיב קרקע עולם רק החופר כוך בסלע שלא נתלש מעולם כמבואר בטור וע' ש"ך ס"ק ב'. ובזה נ"ל לפרש מה שקנטר הנביא לשבנא מה לך פה ומי לך פה כי חצבת לך פה קבר חובי מרום קברו שכן סלע דהנה כבר דרשו בסנהדרין דף כ"ה דהלך שבנא לחצוב לו קבר בקברי בית דוד והנה אנן קיי"ל דגבר שא"ש אינו נאסר דקבר הנמצא מקומו מותר ומשום דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו וכמבואר ס"ב והנה כל כוונת שבנא היה להזמינו לשם קבר שיהי' נאסר ויהיה נקבר שם לזה קנטרו הנביא דמה לך פה דהיינו דאינו שלך שתוכל לחצוב לך ברשות קבר שם וא"כ לא הועלת דלא נאסר וע"ז אמר חוצבי מרום קברו משכן סלע וזה על שני פנים אם שבאמת חצב במשכן סלע א"כ קנטרו דבסלע לא נאסר כלל ואם שהיא רק מליצה דמה ענינו שחצב דבר שאינו שלו ולא אסרו כמו אם היה בונה במשכן סלע דהיא קרקע עולם לכ"ע דודאי לא נאסר. שוב ראיתי בספר שנדפס מחדש לאחד מגאוני זמנינו נקרא בשם מהר"מ עינן החדש שכתב ג"כ בסי' י"ח לפרש המקרא הלז עי"ז אלא שבמחכ"ת טעות נזדקר לפניו במקרא וחשב שכתוב משכן סלה בה"א ובאמת לפנינו כתוב סלע בעי"ן וע"כ דבריו נדחין שם ומ"ש נכון ת"ל:

והנה ש"ב הרב החריף מוה' יעקב שלמה היילפרין נ"י אבד"ק דינוב שאלני בער"ח כסלו תרי"ד בהא דאמרינן דקרקע עולם אינו נאסר דהא קיי"ל בסי' קמ"ה ס"ו דאם חפר בה בורית שיחין ומערות דנאסרו וה"ה כאן דחפר עפר. והשבתי דלא קשה מידי דלפי מה שכתוב הטורי זהב שם ס"ק א' דוקא כשעשה מעשה והשתחוה לבור שהוא מעשה ידיו משא"כ אם משתחוה להמים שבאים מכח התפירה לא נאסר וה"ה כאן גוף העפר לא נאסר דהוה מחובר ולא עשה מעשה וגם בדבר של רבים לא נאסר אף בעשה מעשה וצ"ע בזה בטו"ז שם ונקה"כ. ובגוף הדין בתלוש ולבסוף חברו הארכתי בזה בתשובה:

והנה בהא דאמרו בעירובין דף ל"א קסברי אסור לקנות בית בא"ה היה קשה לי בעת למדו בשנת תרי"ז ב' וארא מס' עירובין הא קרקע עולם אינה נאסרת וחפשתי ומצאתי במ"א סי' תי ס"ק א' שהרגיש בזה דמירי בקבר של בנין דאל"כ מותר להנות ונהניתי. והנה דרך אגב ארשום מה דאמרו שם בעירובין דכ"ע מצות לאו להנות ניתנו ובהא קמפלגי מ"ס כיון דקנה ליה עירוב לא ניחא ליה דמנטרי ומ"ס ניחא ליה דמנטר דאי מצטרך אכיל ליה ולפענ"ד נחלקו בזה דהנה בהנאת הגוף בהדי מצותו נחלקו הרשב"א והר"ן אי שרי או לא. אמנם המעשה רוקח הספרדי הביא בשם הקדמונים דאף דהנאת

הגוף בהדי מצותו ל"ל בה היינו מה שנהנה בעת המצוה אבל מה שנהנה אח"כ זה אסור ע"ש ולפ"ז גם כאן כיון דא"צ רק לקנות העירוב וזה הוה דבר מצוה אף דהוה הנאת הגוף בהדי מצותו מ"מ לא אכפת לן ולפ"ז זהו שאמרו כיון דניחא ליה דמנטר דאי מצטריך אכיל ליה א"כ הו"ל הנאת הגוף שנמשך לו אחר המצוה וזה אסור. ובזה אמרתי דבר נחמד במ"ש התוס' בעירובין דף פ' דלכך לחי כשר בעצי אשירה ואף דכתותי מכתת שיעורי' מ"מ לאחר שנשרף ראוי לחזור ולגבלו ולעשותו לחי והקשה הט"ז בסי' שס"ג דהא אפר אשרה אסור להנות וכתבתי בתשובה דכבר קדמו התשב"ץ ח"ב סי' ל"ד וכ' דיכול לבטלו והוא תמוה דתינח אשרה של עכו"ם אבל אשרה דישראל מא"ל וכתבתי בתשובה דבאמת מצות לאו להנות נתנו וכל שעושה הלחי משום שאסור לטלטל זה מקרי דבר מצוה ומותר להנות רק דכ"ז שצריך לשרפו כתותי מכתת שיעורי' אבל אחר ששרפו וקיים מצותו מצות לאו להנות ניתנו אבל דחיתי זה וכן מצאתי בישוע"י שם שדחה ג"כ דהא ע"ח היא לדבר הרשות ולא שייך מצות לאו להנות נתנו ולפענד"נ דלפמ"ש א"ש דבאמת מה שעשה לחי הוא בשביל שאסור לטלטול מזה אינו מגיע לו הנאה רק מה שאינו עושה איסור טלטול זה לא מקרי הנאה ואף דיכול לטלטל עי"ז דבר הרשות ונהנה אח"כ כיון שהותרה הותרה ואם כן בשעת עשיית הלחי היה דבר מצוה ואף שאח"כ נמשך הנא' זה לא ניחא לי' ואף אם היה נאבד ונשרף הלחי לא אכפת לי' וכמו שאמרו בכאן ות"ל שכוונתי מעצמי לסברת הש"ס כאן ודו"ק היטב כי נכון הוא:

והנה החריף מוה' אברהם לבוב נ"י הגיד כי י"ל שנתבטל לא מתורת ביטול ברוב רק משום דכל דהשליכו ע"ג קרקע עולם הו"ל מבטלו דבטל וכדאמרו בסוכה דף ד' וכמדומה לי שבשו"ת ת"ץ סי' כ"ט כ"כ והשבתי דהא כל שמותר להנות מקרקע עולם וכדשקלו מקברי' דרב שוב לא בטלו להיות עפר עולם דהא יכול לקחת ממנו להנות בו וע"ז אמר השתא דאתית להכי שוב צדקו דברי הת"ץ שהביא בשו"ת מוהר"ץ סי' ח' דנתבטל ברוב ומה שהקש' דהא באיסור ניכר לא שייך ביטול ולפמ"ש כעת בלא"ה בטלו ואח"כ כשילקח ממנו שוב לא יהי' ניכר איזה עפר הוא מקרקע עולם ואיזה עפר הנאסר ויפה השיב:

שם דהוה תלוש ולבסוף חברו. יום ג' חקת תרח"י עברו עלי ממדינת הגר אנשים בעלי תורה ואחד מהם הוא נכד הגאון בעל אמרי אש זצ"ל והקשה אותי דמה פריך והא חזי לכסוי דם צפור ודלמא רבה ס"ל דמצות להנות נתנו ודלמא מיירי בעפר שהיה תלוש ולבסוף חברו דאסור בהנאה ואסור לכסות בו. ולכאורה רציתי לומר דע"כ לא נחלקו אי מצות להנות נתנו דוקא אם יש איז' הנאה בהמצוה רק שהוא הנאת הגוף בהדי מצותו או

אף שאין הנאת הגוף בהדי מצותו מ"מ עכ"פ נהנה מהמצו' אבל כאן מקרי רק מכשירי מצוה ולא הנאה כלל וכדאמרו בחולין דף פ"ח ע"ב. איברא דבדף פ"ט הקשו מתקע בשופר של ע"ז ומסיק הטעם דמכסין בעפר הנדחת משום דמצות לאו להנות נתנו וצ"ל דמ"מ הנאה כל דהו מקרי רק שאינו הנא' ממש ולכך בע"ז דאף שלא כדה"נ אסור ולכך אסור אף בזה משא"כ בשאר א"ה ודו"ק כנלפענ"ד:

שם ואפילו לא נתן בו אלא נפל בש"ס סנהדרין דף ע"ז ע"ב אמרו הטיל בו נפל אסור וכאן כתב בלשון אפילו וגם הרמב"ם פי"ד ה"ז מאבל כתב בלשון אפילו וצ"ע למה שינו לשון הש"ס דלא נקטו בלשון אפילו. ולכאור' מזה ראי' למ"ש הגהמי"י הובא בש"ע או"ח סי' תקכ"ו סעיף יו"ד ובמג"א ס"ק כ' שם משום דאין מצוה לקבור נפל ולכך כתבו לשון אפילו ועמ"א שם שחולק דגם נפלים מצוה לקבור ורמז לסנהדרין פ"ו וכוונתי לפרק וא"ו והיינו מה שהבאתי אבל מדברי הרמב"ם והש"ע משמע להיפך דהיינו בלשון אפילו דהיינו דאף דאין מצוה לקברו כל שקברו תופס בה"ק. שוב ראיתי שם דף מ"ח דאמרו ת"ש הטיל בו נפל אסור הטיל אין לא הטיל לא והיינו דקשיא לאביי דהזמנה מלתא היא ומשני ה"ה בלא הטיל ולאפוקי מדרשב"ג דאמר אין לנפלים תפיסה הקבר קמ"ל וא"כ יש לומר דזה דאמרו בלשון אפילו דאף דאין לנפלים תפיסת הקבר אפ"ה נאסר. ובאמת אם נימא דרשב"ג הלכה כמותו אף בברייתא ועש"ך חו"מ סי' קע"א ומ"ש שם בגליון וא"כ יש לומר דבאמת קיי"ל כרשב"ג דאין לנפלים תפיסת הקבר ובפרט לפי מה דקיי"ל כרבא דהזמנ' לאו מלתא היא א"כ דוקא הטיל א"כ אין הכרח דלא קיי"ל כרשב"ג ולכך נקט ואפילו נפל וא"כ מבואר כדעת הגהמי"י:

שם ס"ג קבר הנמצא מותר לפנותו בה"ס דף מ"ו אמרו ודלמא עת מצוה היא וקנה מקומו שאני עת מצוה דקלא אית ליה בשבת חנוכה תרט"ז שאל אותי הרב הגדול החריף מוה' יצחק שמעלקיש נ"י דמה פריך הש"ס והא בעל השדה יש לו חזקת קרקע וא"כ אף דעתה מסופק דלמא קבר מת מצוה אבל מספק איך אתה יכול לאסור קרקע של אחר והא יש חזקה דמעיקרא וגם עתה הקרקע שלו והשבתי לו דמכאן ראי' למ"ש הריטב"א בקידושין דף ע"ט גבי מקוה דאזלינן בתר חזקת טמא ולא אזלינן בתר חזקת טהרות וכתב כיון דודאי נגע בהם וכן השליא ודאי הבית טמא ול"מ חזקת הבית לזה וביאור הדברים דאנן דנין בכ"מ בתר התחלת הדבר ולא מהמסתעפים וא"כ כל שהיה בבית הבית ודאי טמא וה"ה כאן כל שנמצא כאן מת ואתה מסופק איזה מת הוא כאן א"כ יש לנו לומר דמת מצוה הוא כמו מת אחר וממילא הקרקע נאסרת ולא שייך לדון על הקרקע כיון דמת ודאי יש שם ואנו צריכין לדון מקדם ע"ז הענין שנתהווה וע' בריטב"א

בעירובין דף ל"ו מ"ש בשם הר"ר שניאור ובמים עמוקים ח"ב מ"ש הרב המזרחי לענין חזקת יין יעו"ש ודו"ק. והרב החריף מוה' צבי הירש ראפפורט מדובנא נ"י השיב כיון דיהושע התנה והפקיר משום מת מצוה שוב אזל ליה חזקתו של זה דהא סבר נעשה הפקר מימות יהושע אבל אינו נכון דהא הספק אם הוא מת מצוה ונעשה הפקר או לא ושוב שייך להעמיד על חזקתו. ובלא"ה י"ל בישוב הקושיא דמה מועיל חזקתו של זה להוציא המת ממקומו וחזקתו של זה אינו מוציא לזה מיהו זה אינו דאם אינו שלו לא תפוס מקומו ודו"ק ומחוורתא כמ"ש למעלה:

סימן שסה

ס"ב מרחיקין הקברות מהעיר חמשים אמה. עש"ך שכ' דהטעם מפני שריחו רע ולא כעט"ז שכ' כדי שלא יפגעו בו תמיד ויתעצבו ובאמת שדברי הש"ך מפורש בש"ס וכה"פ כמו שציין הש"ך בכל המקומות. אך מה דק"ל מאברהם שביקש אחוזת קבר ואמר שיתן לו עפרון את מערת המכפלה אשר לו בקצה שדהו וא"כ משמע שהי' בתוך העיר וגם אף אם נימא דהשדה היה רחוק מהעיר הא הוא לא רצה לקנות רק המערה ולא השדה והרי היו משתמשין בהשדה אף שמתים קבורים שם שהיה שם מערת המכפלה ואולי לפמ"ש הרמב"ן בתורה שם כי עפרון לא ידע כלל כי נקבר שם במערה אדה"ר אבל אברהם גילה לו כי שם נקבר אדה"ר וע"כ באמת מכר לו עפרון השדה והמערה אשר בו והרמב"ן כ' כי מדרך המוסר עשה כן ולפמ"ש א"ש כי לאחר שגלה לו כי הוא בה"ק ונקרא מערת המכפלה ע"ש שעתיד להיות בה"ק ע"כ מכר לו השדה וכל אשר לו ודו"ק:

והנה גבי רחל כתיב ויהי עוד כברת ארץ לבא אפרתה ותמת רחל ותקבר בדרך אפרתה היא בית לחם ולפי דברי הרמב"ן פ' וישלח שכברת ארץ הוא שם למדה קטנה אשר ימדדו הולכי דרך ע"ש וא"כ למה אמר יעקב ואני בבואי מפדן מתה עלי רחל בדרך בעוד כברת ארץ ופירש"י וידעתי כי יש בלבך עלי והרי יעקב כדין עשה שלא רצה לקברה בעיר ובאמת לפמ"ש העט"ז הטעם שלא יפגעו ויתעצבו וכאן אדרב' היא נקברה שם כדי שיבאו בניה ויתפללו שם כפירש"י בשם חז"ל. אמנם באמת עיקר התרעומות היא בשביל שלא הביאה למערת המכפלה וע' רמב"ן פ' וישלח מיהו לפמ"ש רש"י שלא הכניסה לארץ הכה באמת מח"ל לארץ מוליכין אפי' מעיר לעיר כמבואר סי' שס"ג ס"ב וע"כ התנצל במה שלא הכניסה לעיר ולקברה בקברות שלהם שהרחיקו מסתמא חמשים אמה. ובזה י"ל מ"ש מתה עלי רחל דהנה בשו"ת מהרלב"ח סי' ס"ג כ' באחד שמת בח"ל ורוצים בניו לקברו בארץ אף שנוכל לומר דהוא לא רצה וכמ"ש רבי בר קרויא בירושלמי סוף כלאים דכיון דפלט נשמתו בארץ טמאה קרינן לי' ותבאו ותטמאו את ארצי אפ"ה כל

שלא פקד בפי' אמרי' דמ"מ רצה שיקבור בא"י ולפ"ז מצינו שאבותינו הקדושים חבבו א"י ורצו לקבור אותם בארץ והרי רחל לא צוותה שיקברוה בארץ וא"כ אולי לא ס"ל כן ואין דעתה נוחה בזה ולכך לא הכניסה לארץ ולכך אמר יעקב שלא בשביל זה עשה כן שהרי מתה עלי בדרך וא"כ מה"מ אנסי' דלא פקדה כלום וא"כ הייתי יכול להכניסה לארץ רק שקברתיה שם כדי שתהיה לעזרה לבניה ויתפללו על קברה ודו"ק היטב:

והנה הרמב"ן כ' כי בוש מאבותיו להכניסה לארץ על שנשא שתי אחיות וכבר נשא לאה בהיתר ורחל לקח באהבתה ולדעתי נ' דהנה כבר דרשו מערת המכפלה שכפולה בזוגות אדם וחוה אברהם ושרה יצחק ורבקה יעקב ולאה והענין הוא דכבר נודע דאברהם ושרה הוא דוגמא לחומר וצורה והיינו שבאמת אדם מורכב מגוף ונפש והתורה רצתה שתהי' האשה עזר להבעל בעניני הגוף כדי שיוכל עי"ז להשלים נפשו ונשמתו ולפ"ז אם אדם נושא אשה אחת היא להשלים צרכי גופו ויהי' לבו פנוי ויהיו נקראין חומר וצורה משותפת ביחד ולכך כשזכו איש ואשה שם יה שרוי בינותם אבל מה שנושא אשה אחרת זהו נקרא מותרות וא"צ עוד להשלמת נפש ולכך כשנשא רחל היה בוש מאבותיו ולכך נקרא מערת המכפלה שכפולה בזוגות דהיינו חומר וצורה:

זה כתבתי בעש"ק תצא שנת תרט"ו י' אלול בעת שניטל כבוד מבית חיינו ובה"ק הקדש אשר שם ספון קדושי העליונים חסידים וגאונים נסתם ונגזר שנחפש אחר בה"ק אחר ובחרנו חוץ לעיר מקום לבה"ק יה"ר שיגדור פרצותינו ומשיח צדקינו יבא אלינו ושוכני עפר יקיצו וירננו ויכנס פזורינו אל נוה קדשינו אמן. ואכתוב מה שאמרנו ביום הלז בעת שבררנו בה"ק החדש והקדשנו אותו למקום קבורה עפמ"ש בס' נר ישראל להרב החסיד מקאזניץ ז"ל שהתחלנו בקרן מזרחית דרומית ואמרנו בתחלת הקרן בתהלים מזמור ק"ג תפלה לעני כי יעטוף והלכנו מקרן לקרן ובתוך ההילוך אמרנו ויהי נועם עד גמירא ואמרתי קדיש בכל פעם שסיימנו ויהי נועם ובקרן השני אמרנו מזמור ק"ג שם ואח"כ ויהי נועם בתוך ההילוך וקדיש ובבואינו לקרן השלישי אמרנו מזמור ק"ד ברכי נפשי ואח"כ ויהי נועם עד בואינו לקרן הרביעי ואז אמרנו בישעי' סי' מ"ב באמצע הסימן המתחיל שירו לד' שיר חדש ואני לעצמי לא סיימתי בסוף הסימן הלז למען לא אסיים בדבר רע ואמרתי עוד פסוק אחד בסי' מ"ג לסיים בטוב ואח"כ הקפתי עד שבע פעמים ומפני כי היה עש"ק והי' אז שמנה מתים לקבור והתחלת ההילוך היה בשעה הרביעית לאחר חצות היום לא עשיתי כל שבע הקפות אצל הקרנות כ"א באמצע המקום לקצר ההיקף והקבור' הית' הראש של המת לדרום והרגלים לצפון כמ"ש במעבר יבוק ואף שכתב בנר ישראל שלא לפתוח בצד צפון והטעם נרא' לפענ"ד דכתיב מצפון תפתח

הרעה מ"מ כיון שמתחילין לחפור מצד הראש א"כ הוה התחל' מצד דרום ושפיר דמי והטעם שהראש לדרום ורגלים לצפון נרא' לפענ"ד שלמדו מהך דאבא שאול שתהא מטתו נתונ' בין דרום לצפון ועשו"ת רמ"ע מפאנו סי' ב' מ"ש בזה והמעבר יבוק היה תלמידו:

סימן שסו

ס"ג ובעל' אומר תקבר אצלי תקבר אצל בעל' וכו'. לכאור' קשה לי בהא דאמרו בכתובות דף פ"ד כגון שהורישתו אשתו קברות משום פגם משפח' אמור רבנן לשקול דמי ולהדר ומאי מנכה להן מן הדמים ינכה להם דמי קבר אשתו וקשה כיון דהוא יוכל לומר תקבר אצלי א"כ ממנ"פ או שיוכרחו להניח אותו ג"כ לקבור אצלה וא"כ יהיה להם פגם משפח' במה שהיא נקבר' אצלם אם שיוכרחו לטלטל אותה מקבר לקבר בעלה כמו שמותר לטלטל לקברי אבותיו וכמ"ש בסי' שס"ג וא"כ ב"כ וב"כ יהי' פגם אם לה או להן ולמה יוכרח להחזיר להם וצ"ל דע"כ לא יוכל הבעל לומר שתקבר אצלה רק בקבר שלו אבל כל שכבר בקבר' לטלטל' בשביל זה פשיטא דלא יכול לטעון. והנה בגוף דברי הש"ס שם שהיא תמוה כמו שתמהו בתוס' שם דא"כ מה ענינו ליובל אמנם נרא' דהנה באמת צ"ב כיון דירושת הבעל דאורייתא איך תקנו משום פגם משפח' שיהדר דבשלמא במוכר קברו שפיר יש לומר דכל שמחזיר לו הדמים תקנו חז"ל משום פגם משפח' דיחזיר דמה אכפת ליה להקונ' יקנה במקום אחר אבל בירוש' למה יחזיר. אמנם נרא' דהנה בב"ב דף קל"ט אמרו דשויה רבנן גבי יובל כיורש משום טבא דידי' ועיין ברשב"ם ובתוס' שם דאף למ"ד דירושת הבעל דאורייתא מ"מ אם היה לו דין לוקח הי' צריך להחזיר ורק משום טבא דידי' עשאוהו כיורש לענין יובל ולפ"ז כיון דבבה"ק איכא פגם משפח' שוב עשאוהו חז"ל רק כלוקח ובלוקח בדין הוא שיחזיר ביובל ולכך תקנו שיחזור ביובל דוקא וז"ב מאד מאד לדעתי. ובזה יש לומר הא דכתבו התוס' דליכא פגם משפח' עד היובל והיא תמוה דעד היובל ג"כ איכא פגם משפח' וגם מה יעשו הבני משפח' שימותו קודם היובל. ולפמ"ש י"ל דבאמת גם קודם היובל איכא פגם משפח' ורק משום דאי לאו היובל מה אכפת לן בפגם משפח' נגד ירוש' דאורייתא אבל כיון דבאמת ביובל ודאי מהראוי שיחזיר דבאמת אם היה לוקח היה מחזיר והא דהניחו אותו מלהקרא לוקח הוא משום דטבא ליה וכיון דלגבי פגם משפח' ל"ס זאת עשאוהו חז"ל בזה כלוקח ושוב יוכלו בני משפחתו לכופו אף קודם וכדין כל מוכר קברו כיון דביובל מהראוי שתחזיר להם דבזה ודאי עשאוהו כלוקח ודו"ק היטב כי דבר נחמד הוא (וע' בהפלא') והנה כ"ז לגירסת הטור אבל הרמב"ן גרס תקבר אצל אביה ומצאתי בסו"ח תשב"ץ סי' קע"ט

בחלק השלישי שהביא בתוך דבריו המס' שמחות הלז וגרס בה אצל אביה כמו שגרס הרמב"ן ולא עלה על לבו כלל שיש גירסא שגרס אצל בעל' ולא זכר גירסת הטור יעו"ש שכתב הטעם משום דערב לאדם לקבור אצל אבותיו ולכך כשאומרת אצל בני קוברין אותה אצל בניה שהיא לעולם נמשכת אצל בניה כמו בתרומ' דילוד מאכיל ואם אין לה ולד שבה אל בית אביה יעו"ש שהאריך בזה. ובזה אמרתי במה שאירע פה לבוב מעשה שאשה אחת שהי' לה שני אנשים ומתה בחיי הבעל השני ונסתפקו אם יניחו אותה אצל בעל' הראשון שכבר מת ושאלו את הח"ק המנהג בזה ואמרו שהמנהג להניח אצל בעל' הראשון והמ"מ והמ"ץ דח"ל אמר שאין יודע טעם לדבר והרשות ביד בעל השני לומר שיניחו אותה בקבר משפחתו. ואני אמרתי כיון דהי' לה בנים מבעל הראשון ומבעל' השני לא היה לה בנים שיניחו אותה אצל בעלה הראשון דנמשכת אחר הבנים והבנים שלה יניחו אח"כ ג"כ אצל אביהם. ולפענ"ד כן עיקר כמבואר מדברי התשב"ץ הנ"ל ודו"ק וגם לענין תרומ' פסק הרמב"ם פ"ו מתרומות הי"ז דבת ישראל שניסת לכהן ומת ולה ממנו בן וחזר' ונשאת לישראל דלא תאכל בתרומ' ואם מת וגם בנה מישראל מת אוכלת בשביל בנה מכהן הרי דעיקר תלוי בהבן ממי שיש לה הבן וה"ה בזה דהתשב"ץ מדמה שם זה לזה וז"ב לדעתי. והנה שמעתי בשם אחד מלומדי למד שאמר דאין צריך לקברה אצל בעלה הראשון עפמ"ש התוס' בב"ב דף קי"ד ע"ב דמה אשה את הבעל אין יורש בקבר דפירש הריב"ם דהיינו כשהבעל בקבר אין יורש את אשתו להנחיל לאחיו ופירש הריב"ם דלכך פשיטא ליה בזה דנפקע שאירותו כשמת כמו ע"י גירושין והרי שם דחה זאת דביבמות דף נ"ה משמע דגם לאחר מיתה שארו מקריא ושמע מפי הגאון בעל קצה"ח שאמר ליישב קושיית הר"י דדוקא הבעל שמת הוא דנפקע שאירות כמו הגירושין שמתיר הוא את אשתו ולכך אין הבעל יורש בקבר אבל כשמתה אשתו לא נפקע שאירותו. ולפ"ז למד מזה דעכ"פ כשמת בעלה הראשון נפקע שאירותו והבעל השני קיים ולא נפקע שאירותו. ואם כי דבר חכמה אמר אבל באמת דברי הגאון בעל קצה"ח תמוה לי דאף דבמהרש"א בב"ב שם מבואר כסברא זו דה"א דבמיתת האיש יותר נפקע שאירות מכשמתה האשה אבל כ"ז לדחייה אבל א"א לומר כן לפי האמת דמלבד דבתוס' יבמות כתבו בפשיטות דהא דאמרו בב"ב דאין הבעל יורש בקבר היא ממה דמסקינן ביבמות שם דלאחר מיתה לא מקרי שארו הרי דפשיטא להו דגם כשמתה היא נפקע שאירות וכן מסתבר דהיאך שייך שארות כשמת ונשבר הזוג. אף גם דאם סברתו אמת קשה טובא בהא דאמרו בב"ב דף קי"א ע"ב שארו זו אשתו מלמד שהבעל יורש את אשתו יכול אף היא תירש ת"ל וירש אותה וע' רשב"ם דה"א דנדרש להיפך שהיא תירש

את הבעל דהיינו ונתתם לשארו דשארו זו אשתו וקשה למה לי קרא דהא כשמת הבעל נפקע השאירות ולא שייך ונתתם לשארו משא"כ כשמתה האש' לא נפקע השאירות ולמה לי וירש אותה וע"כ דהמית' מפקיע שאירות' כמו שמפקיע שארותו וא"כ כשם דדרשינן שארו לגביה כמו כן ה"א דנדרש להיפך והיא ראי' נפלא' ת"ל וע"כ מחוורתא כמ"ש אני למעל' דהיא נמשכת אחרי בניה ואדרבא מדברי התוס' האלו ראיה ברור' לדברי דהרי לפי דברי התוס' בין בב"ב ובין ביבמות מבואר דהשאירות נפקע כשהבעל בקבר ויורשין בניה הרי דנמשכת אחר בניה וא"כ ה"ה בזה וז"ב לפענ"ד והדין דין אמת:

אחר כמה שנים היה לי לפי שעה ספר הנצחון להגאון מוה' ליפמאן ז"ל שכתב דבעת התחיי' אשה שהיא נשאת בחיי' לכמה אנשים זאח"ז ויעמדו כלם שתשאר אצל בעלה האחרון כי מיתת בעלה הראשון דומה לגירושין ובגירושין אסור' לחזור לבעל' אחרי שנישאת לאחר ע"ש ואף שהיא הלכתא למשיחא. ולפ"ז מדבריו היה משמע דבעלה השני יכול לומר שרוצ' שתקבר אצלו שכבר נתגרש' מבעל' הראשון. אבל גם דבריו לא נהירין דמנ"ל דהוה כגירושין לענין זה וצ"ע. והנה קשה לי בדברי התוס' שם בהא דפלפלו בקידושין דף י"ג ללמוד דמיתת הבעל מתיר ולמה לא הביאו מזה דשארות נפקע במיתת הבעל כמו בגירושין וצע"ג. והנה לפענ"ד עוד להוסיף דלכך האש' הולכת אחר בניה משום דאם ישאלה בנים מבעל א"כ לא נפקע עוד השארות מהבעל שהרי הבנים שלה מהבעל עדן כבוד בעלה עליה משא"כ אם אין לה בנים היא שבה אל בית אביה ונפקע השארות. ובזה נרא' לפענ"ד ליישב קושיית המהרש"א ביבמות דף ס"ו ע"ב בתוס' ד"ה עבדי צ"ב שהקש' לר"י דס"ל דיכול' לומר כלי אני נוטל משום שבח בית אביה ועבדי צ"ב ברשות' קאי לענין שן ועין א"כ אמאי בבת ישראל שניסת לכהן והניח' מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומ' משום חלקו של עובר והרי עבדי צ"ב הן ברשות' ע"ש. ולפענ"ד נרא' דכל הטעם דהיא אוכלת בתרומ' אם יש לה בנים מכהן הוא דכל שיש לה בנים עדיין לא נפקע השארות והיא עדן אשת הכהן. ולפ"ז איך אפשר שעבדי צ"ב יאכלו בתרומ' משום דהן שלה הא אדרבא כשהן שלה וברשות' והיינו משום שבח בית אביה למה תאכל בתרומ' והא היא בת ישראל וכל הטעם היא משום דעדיין אשת הכהן היא כל שיש לה בנים וא"כ כל שאת' אומר דעבדי צ"ב שלה והיינו דיכול' לומר כלי אני נוטל א"כ אדרבא היא רצונ' להפקיע עצמה מהאישות ואיך תאכל בתרומ' עד שתהא מאכיל עוד עבדיה וע"כ דעבדי צ"ב עדן שייך להבנים וא"כ שוב הוא זר כל שהוא עודנו עובר ואינו מאכיל ודו"ק ע"ד הפלפול והחידוד. ובשנת תרי"ד כ"ה תשרי יום היא"צ של הגאון הצדיק מוהר"מ סופר ז"ל עיינתי בספרו חתם סופר לזכות נשמתו וראיתי בסי' שנ"ה

שמפשט פשיטא ליה שהנישואין השניים מפקיעין קורבת הראשון לגמרי ולפמ"ש יש מקום לפקפק ומ"מ דינו דין אמת דכ"ז שהיא בחיים חיות' עם בעלה השני פשיטא דל"ש שתנהוג אבלות על ליקוט עצמותיו של הראשון דהרי בעלה השני בחיים ונשואין שלו קיימין וקורבת הראשון ודאי נפקע לגבי בעלה השני וז"ב:

והנה בנים יש לעיין אם מניחים אצל אביהם או אצל אמם ולכאורה יש לומר דטוב יותר אצל אמם דאמם היא ודאי והאב אינו ודאי אך לפענ"ד כיון דמשפחת אב קרוי משפחה א"כ בודאי אצל אב ודאיה מהא מהא דאמרו במדרש שוחר טוב על שמואל על פסוק נפלה נא ביד ד' אמר משל לאדם שאומרים לו אצל מי אתה נקבר אם אצל אביך או אצל אמך אמר אוי לאזנים שכך שומעות אעפ"כ אומר אצל אבי טב לי כך ויאמר דוד אל גד צר לי וגו' והנה כל המדרש הלז הובא בפסיקתא דר"נ בפסקא דיהוד' וישראל רבים אבל זה הסיום שאצל אבי טב לי לא נמצא בשום מקום רק במדרש ס"ט וע' בזרע אפרים שנדפס מחדש על הפסיקתא. ובשנת תרל"א א' תזריע נשאלתי באשה שהיה לה כמה בעלים והי' לה בנים מהם רק מבעל' האחרון שמת לא היה לה בנים אמנם הבעל הראשון והבנים מתו במקום אחר וכעת מתה האשה ולא רצו הבנים של הבעל האחרון לקברה אצל בעל האחרון באמרם אנחנו בנים נרצה להקבר אצל אבינו והיא יש לה משפחת בית אביה ושלחו גבאי השפיטאהל אצלי איך הדין ופסקתי שהדין עם הבנים מאחר שלא הי' לה בנים עמו חוזרת לבית אביה ואם היה הבעל הראשון או הבנים נקברין כאן היה הדין להניח' אצל קבר בעלה או בניה עכשיו חוזרת למשפחת אביה כנ"ל:

סימן שסח

ס"א בהג"ה אם צריך לרפוא' שרי היינו דוקא במקום שאינו אסור רק משום קלות ראש אבל במקום שאסור בהנא' כגון בקבר בנין זה אסור אף לרפוא' וכמ"ש בד"מ וכתב שכן משמע בסנהדרין דף מ"ז וכוונתו מהא דלקחו לאשתא בת יומא ולא התיר שמואל רק משום דקבר עולם הוא אבל בקבר בנין אסור אף דהוא לאשתא בת יומא כנ"ל בכוונתו. ובזה לא הבינותי מ"ש בת"ה סי' רפ"ד דהפירות אילנות של בה"ק מותר להנות כדי להציל מיד המושל הבה"ק כלו וכמ"ש הרמ"א כאן בשמו והביא ראי' מהא דהתיר המרדכי לרפואה ולפמ"ש יש לדין דהנה האילנות כפי הנלפע"ד הוה תלוש ולבסוף חברו ומכ"ש הפירות של האילנות והרי גם בע"ז קי"ל בסי' קמ"ה ס"א דהעלים והשריגים והפירות שיוציא כ"ז שנעבד דאסור ואף דאילן עצמו שרי שם כאן יש לדון אף על האילן ועיין בש"ך שם ס"ק ג' וס"ק ה' וא"כ גם לרפוא' אסור וממילא דמהראוי לאסור בזה וצ"ע כי היא הערה גדולה לפענ"ד וע' בב"ה סי' שס"ד:

והנה בשנת תרל"א ה' נצבים וילך נשאלתי מהגבאים הממונים על בית החפשית פה לבוב הנקובים בשמותם שפיטאהלפערוואלטירס היות כי נתיסד' חברה הנקרא בשם מקימי מעפר דל והם נתחברו להקים מצבות השוכבים בארץ ולחדשם והנה עפ"י המצבות וסביבותם יש עשבים הרבה ואילנות וצריכין לעקור אותם ולסקל הדרך שיוכלו לבא להמצבות והנה עקרו העשבים והאילנות ורצו למכור אותם לצורך אפייה אצל נחתומים והגבאים הממונים הנ"ל אמרו כי שייך להשפיטאהל ונשאלתי בזה ואמרתי דיש לאסור כמ"ש כאן שיש לשורפן במקומם ויש בזה ב' איסורים מצד קלות ראש הנאמר במגלה ומצד דאסור בהנא' דהו"ל כתלוש ולבסוף חברו באילנות. והנה מצאתי בשלטי גבורים שסביב הרי"ף פרק נגמר הדין ודעתו לחלק בין קברות של רבים דיש לו דין בתי כנסיות ובין קבר של יחיד. והנה מה שהאריך לבאר בזה דברי הרמב"ם פי"ד מאבל לא נהירא לפענ"ד דאין דרכו של רבינו לחדש מדעתו דינים וחלוקים שלא נזכרו בש"ס אבל הדין דין אמת דבה"ק של רבים ודאי אסור וע"ש מה שחידש דקברים דידן אפילו פינו המת אסור דכל אחד קנה מקומו ע"ש. ובאמת בדברי רבינו נ"ל מה שהשמיט הך דאין מרעין בהמות נ"ל דהוא בכלל מ"ש רבינו ואין ניאותין בהם כמ"ש הרב בעל מרכבת שם וז"פ וברור. ובאמת מ"ש התה"ד שם בשם המרדכי דדוקא לרפוא' מותר ואל"ה שייך קלות ראש ולכך שורפן במקומן הנה הר"ן כתב דשורפן במקומן דאסורין בהנא'. אמנם כפי הנרא' המרדכי אזיל לשיטתו דמפרש דמ"ש אין מרעין בהמות היינו בקרקע עולם ואפ"ה אסור משום קלות ראש וכ"כ התוס' א"כ ק"ל דהא בקרקע עולם מותר כדאמר גבי קבר רב והוצרך לחדש דאף קבר עולם אסור משום קלות ראש ולרפוא' ליכא קלות ראש אבל הר"ן כפי הנרא' מפרש דמיירי בקבר בנין ואסור משום דאסור בהנא' אך מה דאסור עשבים דהוא מחובר משום דכל שיש בו תפיסת יד אדם שחפרו ועקרו עשבים ונתמלא אח"כ שוב אסור בהנא'. ובזה יש ליישב קושית התה"ד מה דהמרדכי הקשה על דאמר ושורפן במקומם והקשה מקבר דרב ולא הקשה לעיל מיניה דאין מרעין בהמות ולפמ"ש יש לומר דשם לא קשה כיון דמלקטין עשבים ומרעין בהמות א"כ מה שנופל אח"כ להקרקע הו"ל תפיסת יד אדם ואסור דלא מקרי קרקע עולם אבל מהא דאמרו ואם לקטן שורפן במקומן קשה דמה שליקט שוב לא נאסר דהו"ל קרקע עולם ולמה יהי' אסור מה שליקט וע"כ משום קבר וא"כ למה מותר בקבר רב ולכך אמר דמשום רפואה ליכא קלות ראש כנלפענ"ד וא"כ לענין דינא כל מה שעקרו נאסר משום קלות ראש וכבוד המתים וגם יש לאסור מדינא כמ"ש דאסור בהנא' וכפי מ"ש דיש לו דין תלוש ולבסוף חברו וכמ"ש וע"כ פסקתי דאסור להנו' ממנו רק לעשו' בו צרכי מתים

דהיינו לתת עצבו' למי שהוא עני וא"ל ליקח ולסייע למצבו' שנשברו וכדומה צרכי מתים תכריכים וכיוצ' בו וכמו מותר המתים וד' יגדור פרצת ב"י ברחמים וע' בחידושי ריטב"א במגלה שם מ"ש בשם הרמב"ן וזהו קרוב למ"ש הרמב"ם וא"צ לדברי הש"ג בדברי הרמב"ם ודו"ק:

סימן שסט

ס"א הכהן מוזהר שלא לטמא למת ע' ספר בית הלל שכ' משמא דגמר' דבכורו' דף נ"ט בהא דאמרו במשנה אם הי' כהן מטמאהו וכו' ופריך איהו גופא היכי אזל ומשני בשאר טומאו' דלא מוזהר עלייהו ופירש"י כגון נבילו' ושרצים שאינו מוזהר עליהן ומזה הוציא דבשאר שרצים אינו מוזהר מלטמאות ובנו הרב בהגה"מ כ' מבואר בר"ה דף ט"ז דובנבלתם לא תגעו אינו רק ברגל ע"ש ובאמת שהיא לימוד ערוך בפי רבינו פט"ז מטומאת אוכלין ה"ט שאף כהנים ונזירים מותרין להתטמא בשאר טומאות חוץ מטמא מת ועכ"מ שכתב בזה פשוט שלא הוזהר בתורה אלא מטומאת מת ואני תמה שלא הזכיר דברי הש"ס בבכורו' הנ"ל ובפרט דברי הש"ס בר"ה הנ"ל שהרי רבינו שם סמוך ונראה כתב שזה שנאמר בתורה ובנבלתם לא תגעו הוא ברגל והוא מהש"ס הנ"ל וע' בספר שפתי חכמים על רש"י על פסוק ובנבלתם לא תגעו שנעלם ממנו כל זאת (ועיין בכוזרי מאמר שלישי סי' מ"ט וכפירוש של הגאון הנצח שם) אמנם בגוף דברי הש"ס בבכורות לכאורה קשה לי על מה דפריך איהו גופא היכא אזיל ולמה לא אמרו דבזה גופא נטמא במה שמזה מי הנדה והרי המזה מי הנדה יכבס בגדיו אך באמת זה אינו דהרי בנדה דף ט' אמרו דמזה היינו נוגע או נושא אבל המזה טהור וכן מבואר ברמב"ם פט"ו מפרה ה"א דדוקא הנוגע בהן והנושאן שלא לצורך הזאה הוא דמטמא אבל לא במזה ובאמת הנוגע אינו מטמא בגדים רק בנושא ודלא כרמב"ם ועכ"מ ומלמ"ל ואני תמה שלא הביאו ראיה מהא דאמרו בנדה שם וכן ביומא דף י"ד ועוד מזה בעי כיבוס ונוגע לא בעי כיבוס וע"ז מסיק דמאי מזה נושא אלמא דנושא הוא דבעי כיבוס ולא בנוגע ועכ"פ מזה טהור לגמרי. הן אמת דמדברי התוס' בפסחים דף ס"ט משמע דהמזה טמא שהרי הקשו בד"ה שמא ואמאי חיישינן להכי הלא נושא מי חטאת טמא ויחזור ומטמא את המים ומשמע דהמזה טמא לר"א דכל שנושא לצורך הזאה אינו מטמא וראיתי בצל"ח שעמד בזה וכתב דזה שנושא ברה"ר ד' אמות אינו מקרי לצורך שהרי אפשר שיבא הטמא אליו ואני תמה דאף אם נסכים לסברא זו מה שאין לה מקור כלל כמ"ש עדן יקשה דא"כ משכחת לה שיטמ' הכהן במה שנושא המים להזו' דיכול הכהן לבא אליו ומצאתי בספר מרכבת המשנ' ח"א בהלכו' פרה אדומה פי"ד הח"י שעמד בזה על דברי התוס' וכ'

דס"ל להתוס' דהנוש' מטמ' אף שהוא לצורך הזאה והנה האריך שם הרבה ויש לי כמה ענינים בדבריו ואכ"מ יע"ש בפט"ו מ"ש בזה ועכ"פ קשה טובא דא"כ משכחת לה בכה"ג דיטמ' הכהן ע"י שנושא להזות ולפענ"ד הי' נרא' דשם דחיישינן שמא יעביר ארבע אמות ברה"ר וילך אצל בקי ללמוד זה ודאי שאינו לצורך הזאה ובפרט שהוא זר ואין דרכו להזות א"כ הוה בודאי שלא לצורך הזאה ודו"ק היטב. ועכ"פ לדברי הצל"ח והמרכבת שעכ"פ משכחת לה שהנוש' יטמא אף שהוא לצורך הזאה יתיישב דברי המקנה ספ"ב דקידושין במה דקתני שם אפי' ישראל וכ' הוא דקאי גם על סיפא לענין הזאה דל"מ בכהן דאף שכר הזאה וקידוש מותר ליקח שמטמאתו מתרומתו ופשיט' שמתקדשת אלא אפי' ישראל עכ"פ שכר הבאה ומילוי מותר ליקח ולכך מקודשת ושאל אותי מופלג אחד מלומדי למד דנרא' דהבין דהמז' טמא וז"א דהמז' טהור וכדאמרו דהמז' הוא נושא ולפמ"ש התוס' אתי שפיר דגם המזה טמא כל שנושא אף שהיא לצורך הזאה וכמ"ש המרכבת וגם להצל"ח משכחת לה דלטמ' וכמ"ש אבל כבר כתבתי דדבריהם תמוהים ובלא"ה דברי המקנ' תמוהין דמ"ש מדעת' דנפשי' דקאי אפי' ישראל לענין הזאה ג"כ נעלם ממנו שכ"כ רש"י בבכורו' בהדי' דאפי' ישראל שאין דרכו להזו' ודוקא כהן דרכו להזו' והתוס' דחו דבריו דקאי על הריש' לענין תרומ' ועכ"פ פירושו בודאי אינו מוזכר והרי שם באותה משנה דאם הי' כהן מטמאהו ולא פירשו כן משום דהמז' אינו מטמא. והנה בגוף פירש"י שנדחק דקאי על הסיפ' לפענ"ד הי' לו לרש"י ראיה ברור' מהא דפריך בפסחים דף כ"ג והרי תרומה דרחמנ' אמר וכל זר לא יאכל קדש ותנן מערבין לישראל בתרומ' והדבר תמוה דלמה פריך משם דיש לדחו' דס"ל דאין מערבין אלא לדבר מצוה ומצו' לאו להנו' נתנו טפי הי' לו להקשו' מהא דישראל מותר לקדש בתרומ' ומעשרו' וכדתנן אפי' ישראל וכבר נשאלתי ממופלג הנ"ל ולכאור' היא תימה רבה ולפמ"ש אתי שפיר דיש לפרש דקאי על הסיפ' לענין הזאה וכמ"ש רש"י ולכך הוצרך להקשו' משם ודו"ק. אמנם לפענ"ד נראה דבלא"ה ל"ק קושי' המופלג הנ"ל דבאמת צ"ב מה פריך הש"ס אתרומ' דמערבין והא עיקר הטעם דמערבין פירש"י בשביל דאי בעי מתשיל עלה והדר' לטבל' ויכול להפריש ממקום אחר וא"כ שוב אין קושי' דניהו דתרומ' אסור בהנא' אבל טבל לא אסור בהנא' דאינו קודש וא"כ שוב מותר לערב וצ"ל דעיקר הקושי' דלא שייך הואיל ואי בעי מתשיל כל דכעת אסור בהנא' ואינו שלו כלל רק אם מתשל עלה וא"כ היאך חל העירוב הא כעת אינו ראוי כלל ואטו אם יערב בפת שאינו שלו יהי' מותר הואיל ואי בעי קני לה זה לא אמרי' וע' תוס' פסחים דף מ"ו דהואיל ואי בעי פריק לא אמרי' דאטו יעבור על חמץ של עכו"ם הואיל ואי בעי קניא לי' ע"ש וה"ה בזה א"י לערב

כ"ז שלא שאל ולפ"ז זהו לענין עירוב אבל לענין קידושין כיון דיש לו זכייה דאי בעי מתשל עליה והיא ג"כ יכולה למכרו לכהנים או שהיא כהנת ויכולה לאכלו וע' במקנ' שם וא"כ היא יכולה להנות בו אף שהוא אין לו זכייה בגויה מ"מ כל דיכול למתשל שוב הו"ל כשלו ולא גרע מאם קידש בדבר שאסור בהנא' והיא חולנית דנסתפק הרדב"ז כיון דלדידה שוה לה אף שלדידי' אינו שוה דיכול לקדש מכ"ש בזה וז"ב ודו"ק וע' מלמ"ל פ"ה מאישות. והנה במ"ש בשם הגה ספר בית הלל שמשיג על אביו שלמה לא הביא דברי הש"ס ערוך בר"ה דמבואר דאינן מוזהרין שלא ליגע בשאר טומאו' כגון נהילו' אני תמה אנה מצא זאת בר"ה שם דהרי לא אמרו שם רק דישראל אינן מוזהרין על טומאת נבלות דאמור אל הכהנים כתיב ומה טומא' חמורה לא הוזהרו רק הכהנים טומא' קלה לא כ"ש וא"כ אדרב' ה"א דגם בטומא' קלה אינו מוזהר רק הכהן והא דקרי ליה טומא' קלה לפי שאינו רק טומאת ערב ולכך הביא הב"ה ראיה מבכורו' דגם הכהן אינו מוזהר מלטמ' בנבלת בהמה וז"ב מאד והישראל אינו מוזהר רק ברגל. וראיתי באבן עזרא שכ' על פסוק ובנבלתם לא תגעו שהנוגע בזדון יש עליו מלקות כי הוא עבר על ל"ת ובמח"כ הרב לא כן הדין כי אין בזה מלקו' ואף ברגל אין בו מלקו' אף לשיטת הרמב"ם דס"ל פט"ז מט"א הי"ט שהוא בלאו מה"ת אבל אינו לוקה כמ"ש שם בהדי' ולדעת הרמב"ן אינו רק אסמכת' וע' מלמ"ל שם שהאריך בזה ומהתימ' על המלמ"ל שתמה על רש"י שלא הביא הך דובנבלתם לא תגעו שהוא אזהרה ברגל בפ' ראה ולא הביא בפ' שמיני ע"ש ובאמת שרש"י מביא בפ' שמיני על פסוק ובנבלתם לא תגעו:

והנה בגוף דברי הש"ס שלמד בר"ה דחייב אדם לטהר עצמו ברגל מדכתיב ובנבלתם לא תגעו לכאור' קשה מידי רגל כתיב בקרא. והנרא' בזה דהנה בפסוק כתיב מבשרם לא תאכלו ובנבלתם לא תגעו ולכאור' קשה למה שני בלישני' דעל בשר הזהיר שלא תאכלו ומשמע דעל נגיעה אינו עובר ואח"כ כתיב ובנבלתם לא תגעו וא"ל דבשר היינו כששחטו כדינו בסכין כשר ואינו נבלה דזה אינו דכל שאסור באכיל' שוב לא הועיל השחיט' לטהר מידי נבילה. אמנם באמת מבואר במשנ' חולין ר"פ העור והרוטב בדף קכ"א שם דישראל ששחט בהמה וחיה טמאה לעכו"ם אינו מטמא משום נבלה כל זמן שהיא מפרכסת דאהני' בה שחיטה של ישראל לטהר מידי נבילה עד שיתיז ראשו וע' ברמב"ם פ"ב מאה"ט וא"כ יש לומר דלכך אצטריך מבשרם לא תאכלו דהיינו כששחטו אבל בנבלתם לא תגעו. ומעתה ז"ש יכול יהיו ישראל מוזהרין על מגע נבלה והיינו בנבל' גמור' אבל כל ששחטו אינו מוזהר רק על הבשר וע"ז אמר דהרי רק הכהן מוזהר ולא ישראל וע"כ דקאי ברגל ואז מוזהר גם הישראל ולפ"ז שפיר ב' מבשרם לא תאכלו

דמבשרם לא תאכלו קאי על כל השנה ובנבלתם לא תגעו קאי על הרגל ויתכן עוד יותר דהרי ברגל א"א לאשכוחי ששחטו הישראל לצורך עכו"ם דהא התור' אמרה לכם ולא לנכרים ולשיטת הרמב"ם לוקה ולשיטת התוס' עכ"פ הוא אסור מן התור' וע' לח"מ פ"א מיו"ט ומ"ש בגליון שם וא"כ שפיר מוכח דובנבלתם לא תגעו מיירי ברגל דאז א"א לאשכוחי שחיטה שאסור לשחוט ואף אם עבר ושחט פשיט' דבכה"ג לא הועיל השחיט' דכל שאסור לשחוט ודאי ל"מ וכל מלתא דאמר רחמנ' לא תעביד אי עביד לא מהני ואף דהמהרי"ט מחלק בזה בסי' ס"ט כאן לפענ"ד לא שייך כל החילוקים דבאמת אין במינו שחיטה ורק משום דבישראל שייך תורת שחיטה וכאן דלא הועיל השחיט' שוב בודאי ל"מ ויש להמתיק הדבר דכאן אם נימא דלא מועיל השחיט' הו"ל מקלקל גמור משא"כ אם תיקן להוצי' מידי נבלה לב"כ שוב מתקן יותר ובכה"ג בודאי מהראוי שלא יועיל כדי שיתקן האיסור וא"ל דא"כ כל שחיט' כן נימא דל"מ ואז הוה מקלקל דז"א דיש לומר דכיון דהוא כוון לתקן שוב הו"ל מקלקל ע"מ לתקן לפי מחשבתו משא"כ בזה וצ"ע בזה עכ"פ הדין דין אמת דכאן ל"מ ושפיר הוציאו מזה דקרא דובנבלתם לא תגעו מיירי ברגל ובזה מיושב מה דנקט חייב לטהר עצמו ברגל והי' לו למנקט קודם הרגל וע' בטורי אבן בר"ה שם ולפמ"ש אתי שפיר דעיקר הראיה רק ברגל עצמו דקודם הרגל משכחת לה שישחוט לעכו"ם ודו"ק. ובזה יש ליישב קושית הט"א שם דהקש' דמנ"ל דאם נטמא כבר דמחוייב לטהר עצמו ונא עדיפי ישראל מכהנים שמוזהרים מלטמ' ואפ"ה יכולין לשהות בטומא' ובלבד שלא יכנסו למקדש. ולפמ"ש אתי שפיר דאם אינם מחוייבים לטהר עצמם ברגל כל שנטמאו כבר למה כתיב ובנבלתם לא תגעו והא אף בשחיט' משכחת לה וכגון שנשחט' לעכו"ם ואח"כ התיז ראשה דמטמא, וע"כ דמחוייב לטהר עצמו על הרגל וא"כ לא משכחת לה כלל דאם נטמא מקודם הרגל הרי טיהר עצמו והיאך צוה ובנבלתם לא תגעו והשת' טיהר עצמו מקודם מכ"ש שלא יטמא ברגל וע"כ דמיירי שנתנבל' מעצמ' וקמ"ל דברגל לא תגעו וז"ב כשמש:

והנה מן האמור מבואר דבזמן הזה לא שייך כלל המצו' דלטהר עצמו ברגל דגם להרמב"ם דס"ל דהוא מן התור' הוא רק בשביל שצריך לאכול שלמי חגיגה וצריך לכנס למקדש כמ"ש בהדי' ובעוה"ר בזמן הזה אין לנו לא מקדש ולא שלמי חגיג' וכ"כ הרא"ש והטור באו"ח סי' תר"ו בהדי' וע' בשאגת אריה סי' ס"ח וז"פ ובספר בית הלל לקמן סי' שע"ג תמה דלמה השמיטו הפוסקים הדין דחייב לטהר עצמו ברגל וגם דאשה אינה מצווה כמ"ש רש"י ביבמו' דף כ"ט בפירוש שני ולק"מ דבזמן הזה אין אנו מצווים בדין זה וכמ"ש וכן מצאתי בבאר היטב שהשיג עליו מטעם זה. אחר זמן רב מצאתי ברש"י ביומ' דף פ'

ע"ב ד"ה ולא תטמאו שכ' דאין זו אזהרת טומא' דהא רק הכהנים הוזהרו ולא הישראלים ע"ש והיא תמוה דמשמע דהכהנים הוזהרו בטומאת נבלות ושקצים וזה אינו והתעורר בזה בהגהת הגאון מוהר"ע איגר ז"ל בגליון הש"ס. ולפענ"ד נרא' דכוונת רש"י דהך ולא תטמאו בהם אינו טומאת נגיעה דהרי אף אם הי' נוהג טומא' זה אינו רק בכהנים ולא בישראלים והרי הכתוב מזהיר לכל ישראל ולא תטמאו וע"כ דאינו טומאת נגיעה רק טומאת גופו ע"י שאוכל ממנו וזה לכל ישראל וע' רש"י בחולין דף ל"ד ובתוס' שם ד"ה והשלישי ובזה יש ליישב קושית התוס' שם על רש"י ודו"ק אחר זמן ראיתי בת"כ פ' ויקרא עם הקיא דפוס ווניציע דף קכ"ג שאמר מתוך שנא' ובנבלתם לא תגעו יכול יהיו ישראל חייבין על מגע נבילות ת"ל מאלה יש מאלה חייב יש מאלה פטור אוציא את ישראל וכו' אוציא את הכהנים וכו' ת"ל מאלה וע' ק"א שם:

ודרך אגב אזכיר מה דאמרו בנזיר דף ע"ג מיתבי אדם אינו מטמא אלא עד שתצא נפשו ואפי' מגוייד ואפי' גוסס ולמ"ד מלהחלו הא קתני דאינו מטמא ומשני לענין טמא עד דנפקא נפשי' לענין אתחולי הא אתחיל והיא תימה דהרי התוס' כתבו שם ד"ה עד שעה שימות ואפי' מגוייד דהא להחלו משמע לאחר שנעש' חלל ולפ"ז ממנ"פ קשה למ"ד להחלו הרי במשנ' שם קתני דאפי' מגוייד אינו מטמא ולענין זה גם לא מתחיל עד שנעשה חלל ולמה בגוסס מתחיל אף דאינו מטמא. אמנם נרא' דבלא"ה תמוה דלכאור' דקארי לה מה קארי לה הא שאני טומאה דאף בנבלה דנעשה מחיים כמו בנקובת הוושט אפ"ה אינו מטמא דלענין טומאה כתיב אשר ימות וכמ"ש התב"ש והכו"פ סי' ל"ג באורך ועיינתי בתב"ש שם ס"ק הי שהביא ראיה מכאן דמשני דאטמויי לא מטמא אבל אתחולי מתחיל. אבל אכתי קשה דמה התחיל להקשות והדבר מבואר בכמה מקומות. אמנם נרא' דהרי ביבמות דף ק"כ פריך הש"ס על מה דקתני אפי' מגוייד אין מעידין למימרא דחיי ורמינהו אדם אינו מטמא עד שתצא נפשו ואפי' מגוייד ואפי' גוסס טמויי לא מטמא הא מחיי לא חיי והקשו התוס' דמה קושיא הא קתני שם גוסס אף דעל המיעוט חיי כדתנן אין מעידין על הגוסס וכתבו דבמשנה משמע דגוסס היינו אף כשהוא מגוייד ואפ"ה דייק דמגוייד לא חיי דא"כ היה לו למתני איפכא וא"כ הכי מקשה הא חזינן דאפי' גוסס שהוא מגוייד לא חיי וא"כ עכ"פ בגוסס לבד מהראוי שלא יתחלל ג"כ כנלפענ"ד וע"ז משני דעכ"פ מתחלל אף בגוסס לבד. אמנם אכתי קשה מ"ש ממגויד יד דאינו מטמא ואינו מתחלל ולמה בגוסס מתחלל. אך באמת הדבר נכון דשאני מגוייד דאינו רק טריפה ואף למ"ד אינה חיה היינו יב"ח כדכתבו התוס' שם ביבמות בתירוצם השני א"כ שפיר לא מקרי להחלו דאינו ברור שימות אבל בגוסס דרוב גוססין למיתה הוא תיכף א"כ

שייך שפיר להחלו ושפיר מקשה על גוסס דאיך אמר ר"ל בגוסס לבד דמקרי להחלו דהא חזינן שם דאף בגוסס שהוא מגוייד אינו מטמא וא"כ עכ"פ בגוסס לבד לא מחלל ג"כ. איברא דלפ"ז צ"ב כיון דע"כ הך גוסס דאהלות מיירי במגוייד וגוסס א"כ הוה זו ואצ"ל זו והרי בשני תיבות לא שייך זו ואצ"ל זו רק בשני בבות וכמ"ש התוס' ר"פ האיש מקדש והבאר שבע ריש הוריות דף א' ד"ה על פיהם, טעמא טעים לה וכאן הוה לא זו דמגוייד בלבד אינו מטמא אף זו דהוא גוסס ומגוייד ג"כ אינו מטמא אלא עד שתצא נפשו. אמנם נרא' דשם הך אפי' גוסס קאי על למטה דהיינו שאינו זוקק ליבום וא"כ הוה כשתי בבות וא"כ באמת הכוונה לגוסס ולמגוייד ואפ"ה קתני ושפיר מקשה. אמנם אי קשיא הא קשיא מה פריך הש"ס הא הבה"ג גריס אביי ורבא ורבא ס"ל דרבי ורבנן פליגי בגוסס וע' בתוס' ד"ה ומהכא ולפ"ז הרי רבא ס"ל דשמא מת לא חיישי' ושמא ימות חיישי' או דעכ"פ פלוגת' דתנאי וא"כ מה קושיא דלמא מטמא הוא דלא מטמא דהא לשמא מת כבר לא חיישי' ואינו מטמא עד שתצא נפשו אבל אסור להטמא לו שמא ימות עליו כמו רגע ועובר בלא יחל והיא קושיא גדולה ונפלאה. אמנם נרא' דזה א"א דאם נימא דטעמא דרבא אליבא דרבנן דחיישׁ שמא ימות א"כ מ"ט דרבי דניהו דכתיב במותם הא מ"מ יש לחוש שמא ימות והרי רבי בעצמו שנה במשנה פלוגתא דר"י וחכמים דחי"ש ר"י למיתה והלכה כר"י וא"כ מ"ט דרבי כאן וע"כ דעיקר הפלוגתא הוא אם גוסס חשוב שכבר מת או לא וא"כ שוב קשה הא שם מבואר דגוסס אינו מטמא וממיל' איכו מחלל וגם י"ל דלהס"ד באמת מקשה דכיון דס"ד דאינו מחלל ג"כ וע"כ דלא חיישי' לשמא ימות ודלא כרבא וא"כ מ"ט דרבא וע"ז באמת משני דאתחולי מתחיל מטעם דחיישי' שמא ימות אבל להס"ד הוה ס"ל דלא קיי"ל כר"י ולא חיישי' לשמא ימות ודו"ק:

ובזה מיושב היטב מה דהקש' בספר חן טוב להגאון מוה' יואב באהע"ז סי' י"ז סל"א והובא בס' ק"ע למהר"ל שנדפס מחדש שם ס"ק מ"ה שדקדק על רש"י שכ' הכי הוא רישא דבריית' בהעור והרוטב והיא תימה דבמשנה מבואר כן וע"ש שגם הגאון מוהר"מ סופר זצ"ל נדחק בזה ולפמ"ש א"ש דבמשנה ל"ק די"ל דמה דאינו מטמא ואינו מחלל הוא משום דסתם משנה ר"מ ולא חיישׁ לשמא ימות כמבואר שם דר"מ לא חיישׁ למיתה אבל מהבריית' מקשה שפיר דהבריית' לא סתמה אליבא דר"מ דלית הלכתא כוותיה וע"כ דאינו מטמא ואינו מחלל ודו"ק היטב כי נכון הוא. אמנם גוף דברי רש"י תמוה דלא נמצא כלל רמז בהעור והרוטב בכל הפרק מזה וע"ש קכ"א ויותר היה לו להביא מדף כ"א וגם שם אינו מוזכר כלל מזה רק ברמז בעלמא דו"ק ותשכח וע"כ דברי רש"י תמוהין:

והנה עינתי בבה"ג והוא בהלכות טומאה דף ל"ה ע"ב דפוס ווין ומצאתי דבר תימה שהעתיק דאביי אמר דמשמעות דורשין איכא בינייהו ורבא ס"ל דגוסס איכא בינייהו וע"ז כ' דאביי ורבא הלכה כרבא לבר מיע"ל קג"ם וע"ז כ' הלכתא מאי והיינו לרבא הלכתא מאי אם כרבנן או כאביי וע"ז קאמר דתנן אדם אינו מטמא עד שתצא נפשו ואפי' מגוייד ואפי' צלוב והו"ל מחלוקת בבריית' וסתם במתני' והלכה כסתם דמתני' נגד מחלוקת בבריית' והיא תימה גדולה דהא הש"ס דחי דניהו דאינו מטמא אבל אתחולי מתחיל ואין ראיה מהמשנ' גם לא הביא הך דבמשנה קתני ואפי' גוסס וזה תימה דעיקר הראיה מהך דגוסס ועל התוס' תימה יותר דאחרי שראו דברי הבה"ג היאך לא הביאו מה דמסיק דהלכה כסתם משנה והם כתבו הוכחה אחרת דרבי ורבנן הלכה כרבנן דמחבירו ולא מחביריו והבה"ג לא כ"כ וצע"ג:

והנה ראיתי בס' הר אבל בדיני טומאת כהנים שהביא בשם ספר ק"ס שהביא בשם הש"ג שמנהג ירושלים ושאלינקי ויתר קהלות שקוברין הכהנים מתיהם באמצע בה"ק ויוצאים ונכנסים והטעם כיון דהאידנ' כלנו טמאי מתים ואין לנו אפר פרה מה לי טומאת ערב מה לי טומאת שבעה והלא אין הזאה לט"מ ולכך לא הקפיד הכהן וכ' הר אבל שם שזה מחלוקת בין הראב"ד והרמב"ם אי שרי להוסיף טומאה על טומאתו ועתוס' נזיר דף מ"ב וירושלמי פ"ג דנזיר ובמח"כ זה טעות דשם מה דנחלקו הוא דוקא כשהיה אפר פרה והי' נ"מ שיכול לטהר מקודם אבל כעת שאין לנו אפר פרה א"כ הוא טמא לעולם ומה נ"מ בזה וכבר הארכתי בזה בתשוב' וכתבתי שמצאתי בסמ"ג הלכות טומאה מפורש כן בשם רבינו יעקב והוא ר"ת ע"ש ומזה תמהתי על הטור שכ' דהכהן יש לזהר שיקבור מתו בסוף בה"ק והגאון מוהרא"וו זצ"ל האריך דאף דפליגי ר"ט ור"ע בזה מ"מ בזה הלכה כר"ט והיא תמוה לפענ"ד דכעת כ"ע מודו וע' תוס' שבועות דף י"ז ותוס' נדה דף כ"ז וכ"ז כשהיה לנו אפר פרה אבל לא בזמן הזה כמ"ש הסמ"ג אך ברמב"ן בחידושיו למכות בסופו מצאתי שכ' שאף בזה"ז הדין כן ולא הרגיש בחילוק זה וצע"ג:

ודרך אגב ארשום כאן מה שהגיעני מכתב בעש"ק בהעלתך תרכ"א מר' שמעון צבי וויגער מבוזנאב בטומאת כהן בבית הסמוך לבית המת שאינו רק מדרבנן אם מותר לכהן ללכת לבעול בליל טבילה דליל טבילה הוה מצוה דרבנן. והנה הביא דברי התה"ר סי' מ"ם שכ' דאפי' טומאה דרבנן אסור לשמוע בקול אביו ע"ש והנה דברי התה"ד הם לימוד ערוך בפי הרמב"ם פ"ו מממרים וכן הוא בטוש"ע יו"ד סי' ר"מ דאפי' במצוה דרבנן אינו חייב לשמוע בקול אביו ועכ"מ שכ' דהיא בכלל אני ד' שהכל חייבים בכבודי וגם מצוה דרבנן היא בלא תסור וע' בחבורי יד שאול שם וכעת ראיתי שהוא ש"ס מפורש

בקידושין דף ל"א לקראת אמא מאי ואמר א"י וע' בחידושי מהרי"ט שם שביאר דהיא מפני טומאת ח"ל וע"ז נסתפק אי דחי טומאה דרבנן ואף דמפני כבוד מלכים התירו כמבואר בברכות דף י"ט מ"מ כאן אפשר דאסור ולא ביאר הטעם ומעלתו כ' דאפשר דהטעם דשאני מלכים דלית' במחילה משא"כ כבוד אביו דיכול למחול ולפענ"ד י"ל עוד דשאני מלכים דהוא מ"ע דרבים דכל ישראל מחוייבים בכבוד המלך משא"כ בכיבוד אב דאינו לכלם רק כ"א מפני אביו ולדעתי אפשר לומר עוד דלכך יש חילוק בין כיבוד אב לכבוד מלכים דכבר הארכתי בספרי יד שאול סי' ר"מ שם דלמה לא נימא דיש שליח לד"ע ועובר המשלח ושוב אינו עושה מעשה עמך ע"ש מ"ש בזה דמ"מ שייך אין שליח לד"ע ולפ"ז לפי מה שנסתפק המלמ"ל פ"ב מרוצח דבדרבנן י"ל יש שליח לד"ע ולכך באיסור דרבנן לא ישמע לו דשוב יש שלד"ע והוה כאילו עבר המשלח ושוב לא מקרי עושה מעשה עמך ודו"ק היטב:

והנה מ"ש מקור לדברי רבינו דגם באיסור דרבנן אינו חייב לשמוע לו מש"ס קידושין דף ל"א וע"פ פי' המהרי"ט. הנה המהרי"ט כ' דכן הוא הפירוש בירושלמי סנהדרין פרק כלל גדול. והנה עיינתי ולא מצאתי ופרק כלל גדול אינו שם רק כהן גדול אבל לא נמצא ויגעתי ומצאתי בנזיר פרק כהן גדול ונזיר ע"ש ה"א והטעות נשתרבב דכה"ג חשב שהוא בסנהדרין והמעתיק השני העתיק כלל גדול ועכ"פ דברי התה"ד תמוהין. והנה תלמידי נ"י רצו לתרץ די"ל דאין ראיה מהרמב"ם דיש לחלק בין כיבוד ובין אם א"ל האב וכמו שרצה לחלוק התה"ד שם אבל זה אינו דא"כ גם התה"ד שכ' דבכלל א"ל אביו שיטמא הוא גם איסורי דרבנן וא"כ אין ראיה לאם האב מוחה וע"כ שאין חילוק ודו"ק:

ודרך אגב אזכור מה דק"ל בהא דאמרו בברכות דף ח"י דשמואל אזל לחצר מות ופירש"י לבה"ק וקשה הרי שמואל היה כהן כדאמרו במגלה דף כ"ב והיאך אזל לבה"ק וא"ל דכיון דשאל על אביו הרי אביו היה צדיק וקברי צדיקים אין מטמאין דזה אינו דהרי בבה"ק היו הרבה דהרי אמרו לו אבא טובא הוה וא"כ היאך נטמא ומזה ראיה למ"ש המהרש"א בח"א שם דהיה בחלום ודו"ק וע' כתובות דף כ"ב אילו בנתך הוו ומשמע ג"כ דכהן היה. והנה בנזיר דאסור לטמאות אי מותר ליגע בנבלות ושרצים והנה בודאי נזיר לא חמיר מכהן וז"פ. ולכאורה רציתי להביא ראיה מקרא מפורש בשמשון דכתיב וירדהו אל כפיו ונגע בנבלת הארי אבל אין ראיה משם דשמשון הותר לטמאת למתים אבל הדין פשוט:

שם סעיף א'. ולא לאבר מן החי שאין בו כדי להעלו' ארוכ' כן הוא בנזיר במשנ' דף מ"ו ע"ב וברמב"ם פ"ב מט"מ והנה בשנת תבר"ך ג' בשלח נשאלתי מהרב מו"ה יעקב

פרידמאן ראב"ד דק' נאדבורנ' איש אחד נחתך לו ב' פרקים מאצבע אחת מאיזה סיבה מחמת חולי וסיפר דרך שיחה אשר צרר והטמין אותו בתיבה ויצוה לעת פקודתו שיקרבו עצם אל עצם שלא יבא מחוסר אצבע ושאל מעלתו למה אין אתה שואל אולי יהי' כה אסור לבא לביתך וגם החתן שלך הוא כהן וע"ז כ' מעלתו והבי' הדין הלז דמפורש בש"ע ומה דמבואר שאין בו כדי להעלו' ארוכה הוא לענין נגע ומשא אבל לטומאת אהל בעי שיהי' בשר כדי להעלו' ארוכ'. והנה שאל מעלתו השיעור כדי להעלו' ארוכ' והרי כשנתייבש אין בו כדי להעלו' ארוכ' וא"כ יהי' חילוק בין רך לנתייבש הנה זה ודאי אינו דכל שהי' בעת נפילתו כדי להעלו' ארוכ' אף שכעת נתייבש כל שאין נפרך ונעש' כקמח לא יצא מידי טומאתו וע' ברמב"ם פ"ג מט"מ. אמנם השיעור שהוא כדי להעלו' ארוכ' לא נודע והנה אם חסר מעצם אפי' רק משהו שוב אינו מטמא אבל אם אינו חסר מעצם כלום רק מהבשר זה צריך להיות כדי שיעל' ארוכ' וע' ברמב"ם פ"ב מט"מ ה"ג והראב"ד לא נחלק רק באבר מן המת והשגת הראב"ד צ"ל בה"ד וע"ש בכ"מ ובתוס' יו"ט ספ"ו ובשיש ספק צריך לקברו ועשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' ר"ט והנה השני פרקים מהיד המשנ' חשבום לוא"ו פרקים בכל אצבע וא"כ הוה כל אחת מהפרקים אבר לעצמו וצריך שיהי' כל השני עצמו' שלמים ולא חסר כ"ש וז"ב. והנה ביום ב' משפטים י"ט שבט תבר"ך הגיעני שנית והוא כ' שרצונו לתת בבית אחרת וכמו שנמצ' בשבות יעקב ח"ב סי' ק"א ומ"ש אם רשאי ליתן בתיב' שיהי' בו כדי לחצוץ בפני הטומא' ויהי' מותר לכהן לבא לביתו לדעתי אינו נכון ודוק' בבית אחר באופן שלא יבא שם הכהן לעולם ומ"ש דכל דנתייבש עצם למה לא יועיל והלא אין בו כדי להעלו' ארוכ' כ"כ בזה למעל' דכל שבשעת שנפרש הי' בו כדי להעלו' ארוכה אף שאח"כ נתייבש לא יצא מידי טומאתו עד שנפרך ונעש' כקמח ומ"ש מעלתו דכל הטומאו' כשעת מציאתן לא דק ואין ענינו לכאן וז"פ:

סימן שעא

ס"א אסור לכהן לכנס. עש"ך שהביא בשם הרוקח דאשת כהן מעוברת מותרת לכנס באהל המת דס"ס היא שמא היא נקבה או נפל הוא. והנה כבר הארכתי בדף הסמוך בזה וכעת שנת תרי"ז י"ב אב עיינתי בזה וארשום מה שנלפענ"ד בראשית ההשקפה במ"ש הנוב"י מהד"ה חיו"ד סי' פ"ז להקשות על הרוקח וכ"כ בזה וכעת נרא' עפמ"ש המזרחי פ' משפטים על פסוק ונגפו אשה הרה דעל עוברין אינו נהרג לפי שלא שייך רוב וחזקת חיות קודם שנולד וכבר הארכתי בזה בחבורי שכתבתי בשנת תר"ב עודנו בכת"י ע"ש באורך ולפ"ז לכך בעודה מעוברת שייך חשש שמא תפיל דאין חזקת חיות

לולד קודם שנולד אבל בהך דיצתה מלאה שפיר חוששת דכל החשש הוא שמא יולד לה ולד לאחר שיכלו ימי עיבורה ואז כל שתצא לאויר העולם שוב יהי' לה חזקת חיים אף דעדיין נפל הוא כל שלשים מ"מ שוב יש לו חזקת חיים ואף לשמא תפיל לא חיישי' ויש להמתיק הדברים ע"פ מה שנחלקו הר"מ מיוני ור"ת בקידושין דף מ"ה ומצאתי בחידושי רמב"ן והריטב"א בקידושין שם שכתבו על מה שהקש' ר"ת דא"כ בת כהן ועבד כהן שהלך למדה"י ניחוש שמא קידש כהן בתו לזר ומכר עבדו לזר ולא ליכלו דתרומה ע"ז תירצו הרמב"ן והריטב"א דש"ה דמוקמי' אחזקתייהו דאכלו בתרומה אבל זו אין לה חזקה שכיון שעמדה ברשות אביה אינה ברשותו של זה ודפח"ח ולפ"ז שם דעבדים אכלו בתרומה מוקמי' להו אחזקתייהו וחיישי' שמא תפיל אבל כאן דהוחזק' ליבום ולכך אוכלת ול"ש לומר שמא תפיל והוה כמו הפילה כבר וזהו דאמרי' ביבמות שם ריש' דהוחזקה ליבום תתייבם ועתוס' שם ולפמ"ש א"ש דעיקר הענין הוא דניחוש שמא תפיל וכמ"ש ודו"ק היטב. ובעיקר הדבר שחדשו הנימוק"י והרשב"א והריטב"א דשמא תפיל חיישי' ושמא הפילה לא חיישי' לכאורה צ"ב דגם שמא תפיל לא שייך לחוש דהרי רוב ולד מעליא ילדן ולמה נחוש שמא תפיל וע' קצה"ח סי' ער"ו ואולי רוב נשים ולד מעליא ילדן הוא דוקא לאחר שנולד ולא קודם שנולד דאין לו חזקת חיים ושמא הפילה לא חייש די"ל דרוב נשים אינן מפילות ובשלמא שמא תפיל חיישי' דאין לו עדן חזקת חיות ואינו נקר' ולד מעליא דלהוה בכלל רוב נשים ולד מעליא ילדן וז"ש הרשב"א דכל דאנו דנין בשכבר עבר זמן עבורה שוב אמרי' דודאי לא הפילה דאז כבר בא לעולם וא"ל דא"כ קודם שעבר זמן עבורה נימא דשמא תפיל ותנשא וכבר נדחק בזה הנוב"י חיו"ד סי' ר"י וכ' כיון דאחר שתעבור זמן עבורה תחזור לאיסורה ואין זה דרכי נועם ע"ש ולפענ"ד היה נרא' להמתיק הדברים בדרך אחר דהנה ברש"י יבמות דף מ"ט בהא דאמרו דהכל מודים בסוטה דתפסי בהם קידושין ופירש"י דאל"כ מהראוי שיפקעו הקידושין אי נימא דאין קידושין תופסין בסוטה וכבר האריך בזה באבני מלואים דכל דאין קידושין תופסין ביבמה לשוק אף כשנשאה בהיתר ואח"כ נעשית ח"ל פקעו הקידושין ע"ש בסי' ח"י ולפ"ז ל"מ לרב דס"ל דאין קידושין תופסין בח"ל ואף לשמואל דמספק' ליה בזה עכ"פ כאן שאחר שתעבור זמן עבורה שוב לא נחוש לשמא הפילה ונחזיק שהיא ילדה בר קיימא ושוב זקוקה ליבם ותפקע הקידושין למפרע ואף גט לא תצרך וא"כ איך מותרת להנשא וחוה כאומר לאשה היום את אשתי ולמחר אי את אשתי דלא הוה קידושין כמ"ש הר"ן בנדרים דף כ"ו דבאשה לא אשכחן קנין דמים רק קנין הגוף וקנין הגוף לשעה לא אשכחן וה"ה כאן בכה"ג א"א שתנשא כעת ואחר כך יתפקעו הקידושין ודו"ק היטב:

ובגוף דברי הנימוק"י אמר אלי הרב החריף הדיין מוה' שרגא פייביל קארפ נ"י וכן הגיד לי תלמידי המופלג מוה' ניסן דלדעתם הדבר פשוט שכוונת הנימוק"י דבאמת אשת אחיו שלא היה בעולמו אף כשהיתה מעוברת כ"ז שלא יצא לאויר העולם אסור כמבואר בסי' קנ"ז ס"א וא"כ שוב דברי הנימוק"י מבוארים דע"כ אין לחוש רק על זמן שעבר ימי עבורה דבעודה בימי עבורה עדיין היא בחזקת לשוק דהא עדיין הוה א"א שלא היה בעולמו ועיקר החשש הוא על לאחר זמן עבורה ואז שוב הוה שמא הפילה כבר ולא חיישי' רק לשמא תפיל עכ"ד ובאמה שהדברים מכוונים בל' הנימוק"י והריטב"א אף שבחידושי הרמב"ן מבואר דחיישי' שמא תפיל אבל ע"כ הוא כן. אמנם אחר העיון אמרתי דמ"מ י"ל דכל דחייש שמא תפיל לא עמדה בחזקת לשוק דהרי אם הפיל לאחר שיצא לאויר העולם שוב היא קיימ' בחזקת יבום וכל דחיישי' שמא תפיל שוב הו"ל בחזקת יבום וע"ז כ' הנימוק"י דמ"מ לאחר שתעבור זמן עבורה שוב הו"ל שמא הפילה וע"ז הקשה הנוב"י שפיר ואף דדברי הנוב"י בלשונו תמוה מ"מ כיון שגם מל' הרמב"ן משמע כן כמ"ש למעלה שוב ע"כ לומר כמ"ש ודו"ק:

והנה מצאתי בספר רגל ישרה בהגהות לאו"ח סי' שמ"ג שתמה על המ"א והכנה"ג ביו"ד כאן דהא כל שסופו לפרוש כפרוש דמי ואינו מקרי טומא' בלועה והביא מנזיר דף כ"א לענין רקב. ובאמת משם אינו ראי' כ"כ דיש לומר דדוקא לענין שלא יהיה כגופה משום דעובר ירך אמו אמרינן דסופו לפרוש אבל מ"מ טומא' בלועה מקרי ואינו טמא אמנם אני תמה דהא בחולין דף ע"ב אמרו דשאני עובר דסופו לצאת וכן פריך על טבעת ומשמע דהוה כפרוש ומ"מ קי"ל דהוה טומאה בלועה וא"כ יפה תמה המ"א ודו"ק וע' ביבמות דף ע"ח. ולכאור' קשה מהך דנזיר דאמרו דסופה לצאת הוה כמפרש פריש ובגוף דברי הש"ס דאמרו כיון דסופה לצאת לכאור' מזה ראי' למ"ש האחרונים דאם מתה כשהיא מעוברת צריכין לראות שיוציאו הולד ממנה דאל"כ כל שמתה היאך סופה לצאת ודו"ק וע' אבני מלואים סי' פ"ב מ"ש בזה:

שם אסור לכהן לכנס מה שהביא הש"ך בשם הרוקח דאשת כה מעוברת מותרת לכנס באהל המת דס"ס הוא שמא היא נקבה או נפל הוא ראיתי במג"א סי' שמ"ג ס"ק ב' שתמה בזה דת"ל דמותר משום דטהרה בלועה אינה מטמא' כדאיתא במשנה ה' פ"ז דאהלות ובחולין פ"ד וכ"פ הרמב"ם סוף הלכות טומאת המת דלא כר"ע וכ"ד הראב"ד וצ"ע עכ"ל. והנה לאחר שעיינתי שם תמהתי דהמעיין ברבינו פכ"ה מטומאת המת הלכה י"ב יראה אדרבא שרבינו לא פסק דטהר' בלועה אינה מטמא' ואדרבא ביאר שם בהדיא דלכך מן החור' אינו מטמא דמגע בית הסתרים הוא וכפי הנרא' פסק כר"ע דעובר במעי אשה

טמא והיינו דניהו דמגע בית הסתרים אינו טמא במגע אבל במשא טמא והיסט בכלל משא והרי העובר נישא ע"י אמו וניסט על ידה וכמ"ש רבינו בפ"א מטומאת המת ה"ח ואף דביאר שם דאם נבלע הטומא' בתוך מעיו אינו לא נוגע ולא נושא היינו בטומא' הנבלע בתוך המעיים אבל טהר' הנבלע שם פשיטא דמתטמא מן האם במשא דהאם נושא הולד ואדרבא הטהר' היא בלוע. ובאמת שגם במ"ש רבינו דהנבלע בתוך המעיים אינו לא נוגע ולא נושא אף שכתב הכ"מ שכן הוא בנדה דף מ"ב אבל צ"ע דהרי בזה נחלקו אביי ורבא אם מקום נבלת עוף טהור אם מקרי בלע או בית הסתרים ואביי ס"ל שהיא בלוע ורבא ס"ל דמגע בית הסתרים הוא ומטמא במשא וכפי הנרא' הלכה כרבא לגבי אביי אם לא שנאמר דבזה הלכה כאביי משום דתניא כוותיה ואינו בכלל פלוגתא דאביי ורבא משום דתניא כוותיה וכעין זה כתבו התוס' לענין פלוגתת ר"י ור"ל אבל זה דחוק מאד דמנ"ל לרבינו להורות כן וע' בתוס' שם שישבו הת"כ אליבא דרבא ע"ש בד"ה יצתה וצ"ע. יהיה איך שיהיה עכ"פ כפי הנרא' פסק רבינו כר"ע דעובר במעי אשה טמא וכן ציין המרשים בעין משפט פכ"ה מטומאת המת ה"ח אבל המעיין שם יראה דאין ענינו לזה דשם בשנפתח הרחם הוא ואדרבא בהלכה י"ב מבואר בשתי טבעות דאינו מטמא האחרת אף שנוגעים זה בזה. אמנם בכ"ז העיקר הטעם משום דמגע בית הסתרים הוא ולא בשביל דבלוע הוא ונ"מ לענין משא וע"כ צ"ע בזה. וראיתי בגליון הש"ע שלי באו"ח שציינתי על קושית המג"א הנ"ל שכבר קדמו בשו"ת רדב"ז ח"א סי' ר' וכעת אינו ת"י:

והנה בשו"ת נודע ביהוד' מהד"ת חלק יו"ד סי' ר"י הקשה הרב השואל קושי' עצומה על דברת הרוקח הנ"ל דמחשב לספק שמא נפל הוא ותמה דהרי קיי"ל דביצת' מליא' חוששת הרי דלא מחשב לס"ס ע"ש מה שהאריך בזה הנוב"י. ולפענ"ד ל"ק דהרי באמת צריך להבין גוף המשנה דביצאתה מליאה חוששת ולמה לא חוששת בלא יצאת מליאה בהיתה לה חמות כדחוששת בצרת' וע"כ צ"ל כמ"ש הנימוק"י דבשלמא כשלא יצאתה מליאה א"כ שפיר הוה ס"ס שמא נפל הוא דבשלמא כשיצאתה מליאה א"כ כל שעבר שיעור זמן יציאת' ולד לאויר העולם א"כ אתה צריך לומר שמא הפילה כבר זה היה כשמא מת דלא חיישינן אבל כ"ז שלא נודע אם היתה מעוברת א"כ שפיר אמרינן דאף שתעבר שמא תפיל ול"ש לשער בזמן יציאת הולד דזה דוקא כשנתעבר' כבר ורק דחיישת שמא הפילה דאם לא הפילה בלי ספק כבר ילדה דכבר עבר זמן העיבור וא"כ צריך אתה לומר שמא הפילה זה הוה כמת כבר ולא חיישינן אבל כ"ז שלא נודע שנתעבר' הוה תמיד חשש שמא תפיל וזה חיישינן וז"ב מאד לדעתי בכוונה הנימוק"י ומ"ש הנימוק"י

דלשמא תפיל לא חיישינן דכיון שיצאתה מליאה ועבר זמן לידת' אין אומרים שמא הפילה הרי אף לשמא תפיל לא חיישינן היינו דהנימוק"י בא שם לומר דבעודה מעוברת היא בחזקת איסור לשוק וע"ז בא לומר דלא נימא כיון דחיישינן שמא תפיל א"כ היא בחזקת היתר לשוק ע"ז אמר דכיון דכל ההיתר הוא כשיכלה זמן עיבור דכ"ז שהיא מעוברת ודאי אסורה לשוק וכל שיכלה זמן עיבור שוב הו"ל שמא הפילה כבר וע"ז לא חיישינן וא"כ ממילא בעודה מעוברת היא בחזקת איסור לשוק וז"ב והשואל והנוב"י שם האריכו בדברי הנימוק"י הנ"ל ע"ש ולפמ"ש אתי שפיר. ומעתה ממילא ל"ק על הרוקח דזה דוקא שם דיצאת' מליאה וא"כ כבר עבר זמן העיבור והו"ל חשש דשמא הפילה וזה לא חיישינן אבל בהך דרוקח דאני דנין לענין לכנס באהל המת בעודה מעוברת בזה שפיר כל שיש ספק שמא תפיל ושמא נקבה שפיר הו"ל ס"ס גמור דלשמא תפיל חיישינן כדחיישינן בשמא ימות. ובזה מיושב מה שהקש' הנוב"י מהא דכתב הרמב"ם בפ"ה מתרומות ה"ד שאם היה העובר חלל אוכלין העבדים בשביל האחים וכתב הכ"מ משום דהוה ס"ס שמא נפל הוא ושמא נקיבה הרי דחשבינן לס"ס שמא נפל ולפמ"ש אתי שפיר דשם בעודה מעוברת יש חשש שמא תפיל דהו"ל כשמא ימות דחיישינן וז"ב ונכון ומהתימה על הנוב"י דלא ירד לחילוק זה אף שהי' עמו והשיא כוונת הנימוק"י לד"א ומ"ש שם דלהרמב"ם ע"כ ס"ל כשנויא דהתוס' ביבמות דף ס"ז דגם שמא כבר הוא נפל חיישינן ע"ש והמעיין יראה שאינו מוכרח ודו"ק. ומיהו בגוף דברי הנימוק"י דכתב דלשמא הפילה לא חיישינן משמע דלשמ' תפיל חיישינן וכ"כ בחידושי רשב"א בהדי' הדבר תלוי בפלוגתת הר"מ מיוני ור"ת ולר"ת ל"ח לשמ' תפיל כמו דל"ח לשמ' יקדש דכל שעה ושעה הוה כקידש כבר וה"ה כאן דכל שעה ושעה הו"ל כהפילה כבר ואולי זה כוונת הנימוק"י דל"ח שמא תפיל דכיון שיצתה מלאה ועבר זמן לדתה אין אומרים שמא הפילה הרי שלא סיים אין אומרים שמא תפיל ועמד בזה הנוב"י ולפמ"ש א"ש דכוונת הנימוק"י היא כיון דלשמ' הפילה לא חיישינן שוב גם לשמא תפיל לא חיישינן דכל שעה ושעה הו"ל הפילה כבר וז"ב ודברי הרשב"א שחילק בזה משמע דס"ל כמהר"מ יוני. אמנם באמת יש לחלק דבשלמ' שמא קידש ושמא יקדש שהיה סברת הנימוק"י דאם ל"ח לשמה קידש גם שמא יקדש הו"ל קידם אבל שמא הפילה ושמא תפיל ל"ד דבשלמ' כל שכבר עבר זמן עבורה מהראוי לומר דרוב ולד מעלייא ילדן אבל כ"ז שהיא מעוברת יש כמה מקרים שהנשים מפילות בעודן מעוברות טפי משכבר הגיע זמן עוברה וא"כ לא שייך לומר דבכל שעה ושעה הו"ל הפילה דבעוד לא הגיע זמנה גם שמא הפילה חיישינן ודו"ק היטב כי יש להאריך בזה בכמה סוגיות ודו"ק. ומצאתי בריטב"א בחידושיו לע"ז

דף כ"ז שכתב לפרש דלכך לכתחלה חיישינן שמא ירבעה ובדיעבד לא חיישינן שמא רבעה דלשמא מת לא חיישינן שמא ימות חיישינן ותיתי לי שכן עלה במחשבה לפני בלמדי הסוגי' שם וצ"ע בזה לפי סברת הר"מ מיוני והר"ת וכמ"ש הנוב"י בכוונתם ואולי גם שם הגוי עלול ומצוי שירבע לכך חיישינן ודו"ק ועי' ביבמות ס"ט ע"ב ולתרומה לא חשו והתניא הרי זה גיטך ובספר ערוך לנר מקשה דלישני שמא ימות חיישינן והשבתי דשם קאי לאביי דלא מחלק כן ודו"ק:

אמנם בגוף דברי הרוקח תמהני דמה חשש יש בזה דעל מי מוטל החשש דעל הקטן בעודו במעי אמו בודאי ליכא חשש כלל ואף אם נימא דהגדולים מוזהרין על הקטנים לענין טומאה וכדעת הטור סי' שע"ג אפ"ה זה דוקא על הכהנים שמצווין להפריש אבל הנשים אינם מצוות בזה והרי כתב המג"א סי' שמ"ג דאמו אינה מצוה על החינוך ואף לפמ"ש בגליון המג"א שלי דבחגיגה דף ב' משמע ברש"י דגם היא מצווה היינו בהגיע לחינוך ולא בלא הגיע ומכ"ש בעודו במעי אמו ומיהו יש לומר דזה הוה כספי בידים דמה שהולכת עמו לאהל המת הו"ל כספי בידים אבל זה אינו ברור דהיא הולכת וממילא העובר עמה אבל לא הוה ספי בידים ועכ"פ אף אם נימא דהו"ל ספי בידים י"ל דברי הרוקח דלכך כתב דהו"ל ס"ס דאף דביצת' מלאה חוששת היינו דמדרבנן חיישינן דרוב ולד מעליא ילדן ובאיסור דרבנן כבר נודע דעת הרשב"א דמותר לספות בידים ובלא"ה יש לומר דבאמת טהרה בלועה היא וכקושית המג"א הנ"ל ורק לפי מה דאמרו בחולין דף ע"ב דחיישינן שמא תוציא ראשה חוץ לפרוזדור וכאן ל"ש דאשה מרגשת בעצמה דניהו דתרגיש אבל מה תעשה אם תרגיש הא תיכף תטמא בעודה שם ומה יועיל לה ההרגש' וז"ב בישוב קושית המג"א. אך לפמ"ש עדיין יקשה דבאמת הא לא הגיע לחינוך ואמו אינה מצווה להפריש ול"ש לומר דהו"ל ספי בידים דזה אינו דבאיסור דרבנן דאין כאן רק חשש שמא תרגיש ובזה גם למספי בידים מותר וצ"ע בכל מ"ש כי אף שהדברים נאמרים במושכל לא עמדתי על כור המבחן אם על יסוד האמת הטבעו יסודותיהם:

והנה במ"ש למעלה בשם הרשב"א והנימוק"י לחלק בין שמא הפילה ל"ח ובין שמא תפיל דחיישינן דהוה כשמא ימות הנה מצאתי דבר נפלא בחידושי הרמב"ן והר"ן בנדה דף ל"ו ע"ב בהא דאמרו המקשה נדה רב אמר נדה ליומא ושמואל אמר חיישינן שמא נשפה ור' יצחק אמר המקש' אינה כלום והקשו שם הרמב"ן והר"ן דרב ור' יצחק אמאי לא חיישי שמא תשפה הא לשמא ימות חיישינן וכתבו דהתם חיישינן כיון שסופו למות וסופו של נוד להבקע אבל כאן אדרבא כל שמקרבת לנדתה דרכה להקשות יותר ע"ש. הנה למדנו מדבריהם הקדושים דע"כ לא חיישינן שמא ימות רק בדבר שסופו להתקלקל

בודאי כמו אדם שסופו למות ונוד סופו להבקע אבל כל שאין ברור שסופו להתקלקל לא חיישינן ולפ"ז גם לשמא תפיל ל"ח דאדרב' רוב יולדות בני קיימ' הם כל שיכלו חדשיו וכל מה שמקריב ומתרבה הימים בודאי לא חיישינן שמא תפיל כיון דעכ"פ אינו בודאי שתפיל (ובזה יש לקיים מ"ש הרב השואל בנוב"י ול"ק מה שהקשה הנוב"י שם ודו"ק היטב) ובזה לפענ"ד שוב אין מקום לדברי הרר"מ עיוני שכתב לחדש דשמ' יקדש חיישינן ובאמת אינו ענין לשמא ימות דשם בודאי ימות באיזה זמן משא"כ קידושין אולי לא יקרה לפניו לקדש כלל באותו דרך מה"ת לחוש לקידושין ומי יגלה עפר מעיני ש"ב הגאון בעל נוב"י מהד"ק חיו"ד סי' נ"ה נ"ו שחידש סברא הלז וביאר הטעם דשמ' ימות משום דסופו למות ותפסו הגאון השואל הרב בעל בית מאיר ממחלוקת הר"מ מיוני ור"ת וכמה נדחק הגאון בסברת הרר"מ ור"ת ע"ש בסי' נ"ו. ובאמת הרמב"ן והר"ן כתבו כסברתו זאת ולסברתם לענין סמוך לווסת ג"כ חיישינן מן התורה דשם בודאי הוה שמא ימות דכל שמתקרב יותר להווסת בודאי חיישינן שמא תראה ומהתימה על הרמב"ן דבקידושין גבי מחלוקת הר"מ מיוני ור"ת כתב הוא בעצמו בחידושיו לקידושין כסברת הר"מ ודחה דברי ר"ה ע"ש. ולפמ"ש בנדה אין מקום כלל לסברת הר"מ ואולי מסתבר להרמב"ן דכל פנויה ודאי סופה להתקדש וכל אשר ירבו הימים בודאי יקדשה אביה אבל אינו מוכרח דאולי לא יקרה לפניו שידוך הגון וב"כ תתבגר ואין לו רשות עליה וצ"ע עכ"פ סברת הנוב"י מבוארת ובזה יש ליישב קושית התוס' בנדה דף ט' אלא שכבר הנוב"י בעצמו הרגיש בזה וגם במגן גבורים סי' ג' מבואר בזה ע"כ דבריי מעטים והמעיין ברמב"ן ור"ן ימצא שיש להוסיף נופך דכל שיש חרדה ל"ש שסופ' שתרא' דכל שמתקרבת החרדה לזמן ווסתה החרד' מסלק הדמים ודו"ק. ובגוף קושית הקדמונים דלמה לא חיישו רב ורי"ל לשמ' תשפה לפענ"ד כיון דהיא מעוברת ואין דרכה לראות דם נדות והב"ח בסי' ק' בתשובותיו כתב שזה מופת ברור מדפירסה נדה ע"כ לאו מעוברת היא ואם כי האחרונים השיגו עליו והארכתי בזה בתשוב' אבל עכ"פ סברא טובה היא דלא נחוש לשמא תשפה ולהחזיק בדם נדות וז"ב לפענ"ד לולא פיות קדושים הרמב"ן והר"ן. ובזה נלפענ"ד להבין סברת הר"מ מיוני ור"ת שהנוב"י נדחק מאד לפרש דבריהם לפי כוונתו וגם אני כתבתי בזה הענין והארכתי בתשוב' מיוחדת והנה סברת הר"מ כבר כתבתי דהוא אמר שגם חזקת פנויה ל"ש דסופ' להתקדש ור"ת השיב דכל הענין דחיישינן שמא ימות הוא משום דסופו למות וכמ"ש הרמב"ן והר"ן וכן זכה לזה הנוב"י. אך באמת הדבר צ"ב דהא הט"ז בסי' שצ"ו האריך ג"כ דחזקה חי אינו חשוב חזקה דסופו למות ומ"מ כ"ז שתי היא חזקה אלימתא רק דכל שמת ואנו מסופקים איזה זמן

הי' מחזיקין למפרע וא"כ מכ"ש דל"ח שמא ימות דכעת יש לו חזקת חי טובה ובריאה אך נ"ל דשם דאסר' שעה אחת לפני מותו וא"כ כשחיישינן שמא ימות בשעה זו א"כ לא מרעינן חזקת חי כעת רק דאם ימות אח"כ תאסר שעה אחת למפרע וכל שימות אח"כ שוב חיישינן למפרע דכל שאינו סותר חזקת חי דהשתא לא חיישינן שמא ימות אבל בקידושין דכל שעה היא בחזקת שאינ' מקודשת שוב ל"ח שמא יקדש ומה נכבדו בזה דברי התוס' ביומא דף נ"ה שהביא הנוב"י מהד"ת סי' ק"ג ע"ש ולדברי אתי שפיר ודו"ק כי קצרתי:

והנה בירושלמי פ"ג דגיטין ה"ה אמרו תמן תנינן הלוקח יין מבין הכותיים ר"י ור"ש אוסרים שמא תבקע הנוד וההיא מתניתא לא כר"י ור"ש אמר ר"ז תמן למפרע נתקלקלה ברם הכא מכן והילך נקלקל ושמעתי שבמשניות עם הגהות הגאון מוהר"ע איגר ז"ל פירש עפ"י שיטת ר"ת דכיון דלמפרע הוה כמו שמא מת משא"כ כאן דמכן ולהבא הוה כמו שמא ימות ולכאור' הוטב בעיני אבל לאחר העיון לא הבינותי דבאמת שמא תבקע הנוד הוה שמא ימות כמ"ש בגיטין דף כ"ח ע"ב וגם מה חילוק יש בין בקיעת הנוד לקלקול התרומ' וגם הא ר"א עכ"פ מחמיר מעל"ע קודם והרי זה הוה שמא ימות ול"ח ומכ"ש לרבנן דחשו יותר וצע"ג. שוב מצאתי בנוב"י עצמו בס"ק נ"ו שפירש דברי הירושלמי לשיטת ר"ת ולפענ"ד צ"ע גם לפי פירושו שהסביר דברי ר"ת ג"כ אין נכון פירושו בירושלמי. שוב ראיתי דהנוב"י לא כוון לירושלמי הלכה ה' הנ"ל רק להלכ' ג' שם ושם מבואר דזה חלוקו של רבא בש"ס דילן ולדעתי גם הגאון מוהר"ע איגר ז"ל כוון לירושלמי הלז ולא להלכה ה' הנ"ל ואתי שפיר דבריו והשומע שמע וטעה והרב מוהר"מ כהנא אבד"ק טאסט הקשה במ"ש התוס' גיטין ל"ג דמוקמינן בחזקת שלא ישאל והקשה דהא הו"ל שמא ימות. והשבתי דזה אינו דשם צריך לעשות מעש' חדש משא"כ שמא ימות דהוא ממיל' ועיין תוס' מכות ט"ו וגם אינו עלול לשאול וכמ"ש למעל' גם מה שאמר דשמ' ימות אינו רק חשש דרבנן הנה מהרמב"ן והר"ן בנדה ל"ו הנ"ל משמע דהוא מן התור' ומ"ש הוא ראי' מיבמות ס"ט ע"ב לק"מ דשם מקשה מתרומ' אתרומה. אף דהבחנ' דרבנן אבל התרומ' דאורייתא וגם יש לומר דשם קאי למאן דחייש שמא ימות ודו"ק. וע' בע"ז דף כ"ג דאמר רבינא דשאני בין לכתחל' בין דיעבד ו עלה במחשבתו דהוה כמו שמא מת שמא ימות ומצאתי ת"ל בריטב"א כן ושם לא שייך דעלול לכך וצ"ע:

שם בהג"ה אלא א"כ יכול לעמוד בלא סמיכה עט"ז שהאריך בטומא' שהלכה לבהכ"נ של נשים דרך חלון וצוה מורה אחד לסתום החלון באותו פרוכת קטן שתלוי בקרסי הברזל שהיא לצניעות וע"ז כתב שטעה בשתים חדא דמבואר במשנה פ"ח דאהלות

דסדין ומחצלת העשויין כאהלים שחוצץ ואם אינם עשויים כאהלים אין חוצץ ופירש הריש דהיינו שאין עשוי כאהל אלא מתוח בלבד ואין להם שפוע אהלים וכ"כ הרמב"ם פי"ג מטומאת המת ועוד טעות שני דאותו פרוכת הברזל עושה הקיום ובזה אינו מועיל חציצה בפני הטומא' ע"ש שהאריך. והנה על הפן השני האריך בנקה"כ ליישב אבל בטעם הראשון לא כתב דבר אבל לפענ"ד במחכ"ת הט"ז לא ידעתי דהרי באותו פרק במשנה ד' מבואר דסריג' שבחלונות דחוצצות וביאר הרמב"ם בהדי' בהלכה ח' שם שהיה מתוח בחלון וסתמו ע"ש הרי דחוצצות אף שאינו עושה אהל וע"כ צ"ל דחילוק יש בין דבר שדרכו לעמוד מתוח כמו בחלונות שעשוי לזה וא"כ חוצץ כל שמתוח בלבד אף שאינו אהל משא"כ במחצלת וסדין כל שאין עשוי כאהל אין דרכו להניח כך והוה מתוח בלבד ולכך אינו חוצץ וז"ב לפענ"ד ודו"ק והנה בפן השני שהאריך הט"ז ונקה"כ השיב עליו ראיתי בשו"ת נוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' צ"ד שהאריך הרבה בזה. והנה מ"ש דא"א לומר כהבנת הראב"ד פי"ג מטומאת המת ה"ר בדברי הרמב"ם דהרמב"ם ס"ל דכל כלי אף כלי גללים וכדומ' שאינם מקבלים טומא' אינם חוצצין כל ששם כלי עליו לפ"ז יקשה מה פריך הש"ס בב"ב דף כ' האי חבית היכי דמי אי פומא לבר הא היא גופא תיחוץ דהא כ"ח אינו מטמא מגבו ומאי קושי' הא מ"מ שם כלי עליה ואינו חוצץ וע"כ דגם הרמב"ם ס"ל דאינו חוצץ כל שמבטל ליה ושם מיירי במבטלו כמ"ש התוס' ד"ה היא גופא. ולפענ"ד אין ראי' משם דכיון שמיירי שהגרוגרות בכלי והתריפו הגרוגרות והחביות נתקלקל עד שמבטלו וא"כ פשיט' דאין שם כלי עליה ובשלמ' אם חזי לתשמישו שפיר יש לומר דאף שאינו מקבל טומאה מ"מ כל ששם כלי עליה אינו חוצץ אבל כל שהיא מלא גרוגרות והתריפו ונתקלקל הכלי פשיטא דאין שם כלי עליו וחוצץ וז"ב כשמש לדעתי והא דאצטריך לומר דכ"ח אינו מטמא מגבו ואוקמ' בחבית של מתכת דמטמ' מגבו והא מ"מ אין שם כלי עליו וא"כ אינו מקבל טומא' ז"א דכל שהיה יכול להיות מקבל טומא' מגבו א"כ ניהו דאינו חזי בפנים מ"מ לא בטל להיות מקבל טומא' בחוץ והתורה העידה על כלי חרס אפילו מלאה וכו' לזה אמר כיון שמגבו אינו מטמא ורק מבפנים הוא מקבל טומא' מאוירו וכל שנתקלקל בפנים עד שמבטלו פשיט' דל"מ כלי וז"ב והוא נדחק שם דהוה ככלי מוקף צמיד פתיל וזה דוחק גדול ומ"ש נכון ת"ל וצ"ע בפיהמ"ש לרבינו בפ"ו מאהלות משנה ב' משמע דס"ל לרבינו ז"ל דדוקא כלי המקבל טומא' הוא דאינו חוצץ ע"ש היטב ודו"ק ולא כמו שכתב בחיבורו גם מה שהאריך שם דאיך נכרי חוצץ בחלון הא אדם אינו חוצץ אף שמבטלו ע"ש. הנה אף אם נימא כן מה שאינו מוכרח ויש לדחות מ"מ כל הטעם דאינו חוצץ דניהו

דהוא מבטל ליה כיון שיכול להלך אף שקשור וכפות יוכל להתיר עצמו ל"ש ביטול בזה אבל כיון דמוקי שם בחבושי מלכות שאין שום אדם יכול להתירו וכמ"ש רבינו פט"ו מטומאת המת ה"ב פשיט' דחוצץ דשפיר מבטל התם והו"ל חציצה מעליות' ודו"ק. וראיתי בנוב"י שם סי' צ"ה שנשאל על דלת של זכוכית אם חוצץ בפני הטומא' והשיב דכיון דעשוי להשתמש עם הקרקע אינו מקבל טומאה ובלא"ה הו"ל פשוטי כלי זכוכית דאינו מקבל טומא' ומשמע דלטעם הראשון כל שאינו מקבל טומא' חוצץ אף שהוא כלי. ובזה נפל ברבבוותא במחלוקת הרמב"ם והראב"ד הנ"ל וגם בפשוטי כלי עץ יש לומר דכל דשם כלי עליו אף שהוא פשוט מ"מ אינו חוצץ וצ"ע גם בסי' צ"ו שם שכתב כיון דאינו מקבל טומא' רק מדרבנן חוצץ והא עכ"פ כלי הוה ואינו חוצץ. והנה בט"ז ס"ק י' הביא בשם הדרישׁ שהיה מת עמו בבית וצוה להוציאו ולהניחו במרתף שתחת הבית ופתח המרתף לצד חוץ ולא היה גג ע"ג המרתף וכו' וע' בט"ז מ"ש בזה דנקבי הגג אטום אין מצטרפות ולא זכיתי להבין ההיתר של הדרישׁ' דכפי הנרא' עיקר ההיתר הוא דכל שיש פותח טפח לצד חוץ הטומא' סופה לצאת דרך שם וא"כ לאיזה צורך כתב שלא היה גג ע"ג המרתף ומה מועיל זאת סוף סוף כיון שהוא תחת הבית מטמא כל הבית וע"כ צ"ל דמיירי שהיה כל הבית סגור וכל הדלתות שהי' הכהנים בו סגורים ורק שסוף הטומא' לצאת וכל שיש פותח טפח היה יכול לצאת דרך שם וא"כ למה לי שאין גג למעלה ע"ג המרתף. ובאמת כפי מ"ש היה מקום ליישב קושית הט"ז עליו. אבל גוף דברי הדרישׁ' צ"ע בספרו ומן האמור אני תמה על מה שכתב בספר ארבעה טורי אבן להגאון מוהר"א אבד"ק אמשטרדם ז"ל סי' י"ג שנשאל כשיש מת בבית ב"מ עושין כעין תיבה ארוכה בלא שוליים ונותנין אותה על המת ומכסים עליה בדף כמו כיסוי תיבה ומדבקים אותה במסמרי עץ ונראית כמו תיבה כפויה על פיה ושוליה למעלה ועשו בה נקבים בין מלמעל' בין מן הצד כדי שיכנס בהן אויר להתקרר שלא יסריח המת והכהנים עוברים ושבים בכל האהל חוץ מן החדר ההוא והוא האריך לאסור כיון שהוא תחת האהל רש נקבים א"כ הטומא' יוצא מהנקבים אף שאין בה פותח טפח כמ"ש הרא"ש בהלכות קטנות וכן קי"ל בסי' שע"א והנה אם הי' הכהנים סוגרים דלתיהם ופתחיהם הי' נ"ל להיתר דהוה דומיא דמעש' של הדרישׁ' ובלבד שיהיה לאותו החדר פתח פתוח לחוץ ומ"ש בדברי התוס' בשבת דף מ"ד המעיין שם במהרש"א ובדברי התוס' יראה דאין החילוק בין התירוצים כמ"ש הוא ז"ל והחילוק פשוט ונגלה כמ"ש המהרש"א. איברא דגוף קושית התוס' ורש"י שם שהקשו דאם הכניסו אותו לבית יהיה טמא בשביל הבית לא זכיתי להבין דהא אהל מציל ואם הטומא' בבית כל מה שבתוך האהל טהור

כמ"ש הרמב"ם פ"ק מטומאת המת ה"א ונתקשיתי בזה מאד עד שראיתי בפ"י שהרגיש קצת בזה. וכפי הנרא' רצה להציל דרש"י ותוס' פירשו דהשידה ותיבה מגדל לא היה להם כיסוי מלמעלה וזה דחוק דסתם שידה מכוסה מלמעלה כדקאמר בנזיר כגון שבא בשידה תיבה ומגדל ופרע ראש המעזיבה ע"ש בדף מ"ד וצ"ע בכ"ז שבתי וראיתי שמקורו של רבינו שכתב דאהל מציל כתב הכ"מ דמקורו מפ"ד דאהלות גבי מגדל ופ"ט גבי כוורת ובאמת שם מיירי באהל הבא במדה דאינו מקבל טומא' ולכך חוצץ וכן בכוורת מיירי באופן זה כמ"ש רבינו בפירוש המשניות וע' בפי"ח מטומאת המת הלכה ד' ובכ"מ ופי"ט שם ה"א ובכ"מ ועיין בהר"ש שם ושם. ולפ"ז יש לומר דלפמ"ש הריש בפרק מגדל משנה א' דהא דבפ"י דכלים בעי צמיד פתיל וכאן סגי אף בלי צמיד פתיל משום דכאן מיירי כשדלתותיה מחופות או מכוסה בנסר מהני בלא צמיד פתיל ע"ש ולפ"ז יש לומר דמוכני לא מיירי כשמחופות או מכוסה בנסר ולכך מטמא באהל המת אך זה דחוק ועדיין מקשה למה לא אוקמה במכוסה בנסר ומציל וגם דברי רבינו עצמו צ"ע דא"כ משמע דמיירי בכה"ג בפ"כ שכתב שאהל מציל דהיינו כשבא במדה ולא ביארו רבינו. וגם לפ"ז נצטרך לומר דאף בבא במדה אם הטומא' באה להפנימי נטמא האהל החיצון ומדברי הראב"ד לא נראה כן שהרי הגיה על מ"ש בפ"כ דאם הטומא' בפנימי היינו באהל שהיא מקבל טומא' והרי רבינו ע"כ מיירי באינו מקבל טומא' דאל"כ ריש' כמי והיה לו להשיג על הרישא מיהו יש לומר דמשיג בסיפא שמשם מוכח דרישא מיירי כן ולפ"ז לשיטת הראב"ד צ"ל דאין חילוק בין פנימי לחיצון רק דכל שאהל הוא מקבל טומא' אינו מציל ואל"כ מציל והתוספת' שמשם ליקח דברי רבינו שיש חילוק בין למנוע הטומא' ובין להוציא לא ס"ל להראב"ד דבלא"ה חסרון יש בה כמ"ש הכ"מ ואם כנים אנחנו בזה יתיישב מ"ש במשנ' דמגדל וכוורת הטעם שדרך הטומא' לצאת ואין דרכה להכניס ותמה בארבע' טורי אבן הנ"ל דלמה לי טעם זה הא אהל בתוך אהל טמא לשיטת רבינו ומ"ש הוא בזה לפענ"ד דבריו אינם נכונים למעיין בעומק הענין ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דמיירי באהלים הבאים במדה ואפ"ה אם הטומא' בפנימי דטמא החיצון וקשה הא אינם מקבלים טומא' ולמה לא תחוץ ועכצ"ל דניהו דאינו מקבל טומא' כל ששם אהל עליו אינו חוצץ וכשיטת רבינו לענין כלים שאף שאינם מקבלים טומא' אינו חוצץ כמ"ש בפי"ג מטומאת המת ה"ד וא"כ למה כשהטומא' בחוץ אינו טמא מה שבאהל הפנימי לזה הוצרך המשנ' לתת טעם שדרך טומאה לצאת ואין דרכה להכנס וא"כ התוספת' והמשנ' מסכימים לשיט' אחת כנ"ל ברור לשיטת רבינו. ולפ"ז באהל שאינו בא במדה אף הפנימי נטמא כנלפענ"ד אלא שכ"ז צ"ע לפי שלא ראיתי לאחד שיבאר הדברים האלו

וד' אלקים יגיה חשכי ואף שרבינו בפי"ג שם ס"ל דבכלים הבאים במדה חוצצין היינו שחוצצין מלהביא הטומא' למקום אחר ולא מיירי שם שהטומא' בתוך הכלי שיוצי' לחוץ ע"ש היטב ועדיין צ"ע בכ"ז ובעוה"ר אהלות הם יקרות בעוה"ז ואין אתנו יודע עד מה. אחר זמן רב מצאתי בשו"ת פ"י ח"ב סי' צ"ג שכתב דדברי הדרישה נכונים והביא שגם בשו"ת עה"ג סי' ס"ב כתב כדבריו ותמה על שלא הזכיר עבוה"ג דברי הט"ז ובאמת שלא ראה דברי עבוה"ג בחידושיו והגהותיו על הט"ז שם משיג על הט"ז ומ"ש על דברת הט"ז שהקשה המשניות אהדדי וע"ז כתב דאין ענין מנעול שקבוע בדלת והדלת מחובר לארץ משא"כ מפתח שהוא כלי ע"ש שהאריך דכל דבר שעיקר עשייתו להיות דבוק בארץ אינו מטמא אף קודם שנקבע בארץ. הנה הדברים נכונים וכבר הארכתי בזה בשו"ת לענין מקוה אחת והבאתי שו"ת בעל מנחת יעקב הנספח לספרו תורת השלמים ע"ש ועיין בפ"מ שהביא ראי' ממ"א סי' ש"ח ס"ק ט' ובט"ז שם סי' שי"ג דכתבו דהחלונות והקוואטירין אסור ליקח בשבת דהו"ל כמחובר. ובאמת שלפענ"ד אין ענינו לזה דשם עיקר ענינו משום דהו"ל כמחובר וכאן בעינן שיהיה נעשה לקבוע בארץ ויצא מתורת כלי וגם מ"ש הפ"מ דווילון כיון שמחובר לבית חוצץ לפענ"ד לא נהירא ועיין בשו"ת שער אפרים ועיין תשב"ץ ח"ג סי' א' שביאר בהדיא דסתימת סוכה בחלון מועיל אם אין ביניהם אויר כמלא מקדח וזה מבואר שלא כמ"ש הט"ז בפן הא' דבעינן שיהיה אהל ולא כשמתוח בשוה ע"ש ועמ"ש התשב"ץ סי' כ"ג שם וצ"ע שלא הזכיר דברי התוס' ב"ב דף ק' ע"ב ד"ה ורומן שבעה ע"ש ועיין שו"ת חינוך בית יהודה סי' צ"ד ועש"ך ס"ק ב' שכתב דמצטרף לפותח טפח ובשו"ת פנים מאירות ח"ב סי' צ"ג תמה ע"ז דהא זהו דוקא בחלון העשוי לתשמיש אבל בחלון העשוי לאורה סגי בפנדיין ע"ש ויפה כתב וכן מבואר בהדי' בשו"ת תשב"ץ הנ"ל סי' א' ודו"ק ועיין שו"ת דבר שמואל סי' רכ"ג ובסי' ר"ז ועיין בשו"ת ר' משה זכוותא סי' ט"ו ט"ז י"ז י"ח י"ט ועיין ט"ז ס"ק א' דבעי טפח במקום אחד ואם לאו הוה כסתימ' ואף דבעור האסלא מבואר דהעומד ג"כ מצטרף ונשאלתי בזה מהרב דק"ק גאליגא אור ליום ב' לך שנת כתר"ו ואמר דמטעם זה נשמט דין עור האסלא ברמב"ם דלא קיי"ל כן וז"א דלא ידחה הרמב"ם דין המבואר בתוספתא ובש"ס נחלקו בזה אי בעינן עומד מרובה על הפרוץ. אך לפענ"ד נרא' דלא כט"ז ודוקא בגמ"ג אסור דעשוי לכך שיהיה נקבים נקבים הוא דחשוב כסתום אבל בעור האסלא פשיט' דהעומד מצטרף אם אינו מרובה כיון דעשוי להיות פתוח הרבה. ובזה יתיישב גם קושיית הט"ז ס"ק יו"ד על הדרישׁ' ודו"ק. ומה שהשמיט הרמב"ם הדין דעור האסלא

הוא משום דאין נ"ע בזה דכשיש פותח טפח טמא ועומד מרובה או עומד כפרוץ הביא בה' סוכה ובכמה מקומות וא"צ להביא כנלפענ"ד:

סימן שעב

ס"א או ללמוד תורה וכו' אפילו אם מוצא ללמוד במקום אחר. מזה תמהתי על מה דמבואר בספרי פ' ראה פסקא פ' מעשה בראב"ן שמוע ור"י הסנדלר שהלכו לנציבין ללמוד תורה אצל ריב"ב והגיעו לצידן וזכרו את א"י זקפו עיניהם וכו' וקרעו בגדיהם וקראו המקרא הזה וירשתם אותם וישבתם בארצם חזרו ובאו למקומם אמרו ישיבת א"י שקולה כנגד כל המצות והוא תמוה דהא ללמוד קיי"ל כר' יוסי אפילו מוצא ממי ללמוד ומכ"ש שהלכו לגדול הדור כמו ריב"ב ששלחו לו את בנציבין ומצודתך פרושה בירושלים כמבואר בפסחים דף ב' ומכאן מבואר דנציבין ח"ל והתוס' שם כפי הנרא' כוונו להספרי הלז שבידן הוא ג"כ ח"ל ועיין בע"ז דף י"ג. ולפמ"ש התוס' בע"ז שם דוקא שאין הולכין להשתקע בח"ל ואולי רצו להשתקע בח"ל ולכך בכו והביאו מקרא דוירשתם וישבתם אבל הלשון אינו מורה כן. שוב נזכרתי שגם הרמב"ן במנין המצות במצות הנוספות לפי דעתו מצוה ד' מזכיר הספרי הנ"ל המאמר הקודם לזה מעשה בריב"ב וכו' שהי' יוצאין ח"ל ומזה הביא שהמצוה לדור בא"י גם בזמן הזה ומ"ש המגלת אסתר שם שבכו על שאין בידם לקיים המצוה בזה"ז לאחר החורבן והלא גם עתה יכולין לקיימם במחכת"ה לא ראה הספרי במקומו שניהו דבהך מעשה לא היה לפניו הגירסא שחזרו ובאו למקומם כאשר גם בפנינו הוגה שבכת"י נמחק אבל בהך מעשה דר"א בן שמוע מבואר בהדיא דחזרו ובאו למקומם וכפי הנרא' מה שנמחק במעש' הראשונ' היא לפי שריב"ב באמת נשאר בח"ל שהיה בנציבין אבל המצוה היא בודאי בזמן הזה ג"כ ובאמת הרמב"ן היה יכול להביא מע"ז שם דמשמע דגם בזמן הזה היא וכן קי"ל בטוש"ע כאן וע' מ"ק ר"פ ואלו מגלחין וע"כ דברי הרמב"ן נכונים ועיין ברמב"ם פ"ו ממתנות עניים הלכה י"ז שגם מעשר עני אין מוציאין מהארץ לח"ל והיא מהספרי פ' ראה פסקא ק"י ופסקא ש"ג פ' תבא וגם משם נראה שא"י מצוה לשבת בה אף בחורבנו ועיין זרע אברהם שרצה לחלק שם בשם הזית רענן בין כשהית' בישובו לחורבנו אבל דחה שם זאת ובאמת יפה כתב הרמב"ן דחז"ל הפליגו בשבח א"י עד שאמרו כל היוצא ממנה ודר בח"ל עובד ע"ז וכו' ומ"ש המנ"א שם דר"ח הכהן היה אומר דעכשיו ליכא מצוה בא"י באמת על הראשונים אנו מצטערים דהרי המהרי"ט בחידושיו לכתובות שם ובחלק יו"ד סי' כ"ח תמה מאד על הר"ח כהן הנ"ל וכתב דכל הפוסקים לא ס"ל כן ועיין שו"ת מעיל צדקה סי' כ"ו מ"ש בזה. ובאמת שבש"ס כתובות דף קי"ג ובירושלמי סוף כלאים ובש"ס

בבלי שבת דף מ"א מבואר בהדי' דגם לאחר חרבן מצוה לדור בא"י והנני יוסיף דבמדרש שה"ש יש רמז דאף לאחר החורבן הי' עולין כל הסביבות לא"י בשביל חיבוב א"י ע"ש על פסוק הנך יפה וע"כ ברור כהרמב"ן וד' יזכני לקיים המצוה הלז ועיין חידושי מהרי"ט בקידושין דף ל"א גבי הא דבעי לקראת אימא מאי:

והנה אירע מעשה שנת תר"ט עת שהיה בעוה"ר החולי רע מתגלגל בעולם היה יושב הכפרים אחד שאשתו חלתה החולאת הזאת ד' ישמרנו מכל רע והיה עיוה"כ ושכר האיש הנ"ל עשרה אנשים בצמצום דהיינו תשעה ישראלים עמו ואחד היה כהן כדי שיהי' עשרה בני אדם ביחד להתפלל ולקרות בתורה ולישא כפיו והנה האש' מתה ביוה"כ ר"ל ולא היה אפשר לקחתה למקום אחר כי הערלים לא הניחו לביתם שום אדם אף כי מת והם לא היו יכולין לילך למקום אחר או ע"פ השדה כי לא היה מי שישמור את המת והכהן ההדיוט לא יודע ספר הי' שם בבית עם המת והתפלל ונשא כפיו ונשאלתי אם כדין עשה. והנה זה ודאי דנים ומכ"ש תפלה עם הציבור אינו דוחה הטומא' אף דזה עשה דרבים וכדאמרו בירושלמי הובא בתוס' סוטה דף ל"ח ע"ב ד"ה כל ועיין בירושלמי פ"ב דכלאים הובא ברא"ש ריש פ"ב דכתובות אות ה' ובריטב"א שם ובאמת שטומאה הוה עשה ול"ת רק דאינו שוה בכל ומכ"ש תפלה דאינו רק דרבנן מה דצריך עשרה ואף דר"א שחרר עבדו להשלים לעשרה לפמ"ש הרמב"ן לא הוה עשה כל שאינו עושה בשביל טובתו של עבד ועמג"א סי' צ' מה שהקשה ע"ז והדברים עתיקים ועיין בספר נתיב חיים להגאון בעל קרבן נתנאל סי' רמ"ח בשו"ת בנו הגאון מו"ה טיאה וויל ז"ל מ"ש בזה. אמנם באמת היה להם תקנה פשוטה שהכהן היה יכול לצאת החוצה ולפתוח החלון והוא מראה להם פניו שמה מצטרף לעשרה כמבואר באו"ח סי' נ"ה סי"ד ועמג"א שם וא"ל שאני התם דהיה ראוי להיות בבהכ"נ משא"כ כאן דאינו ראוי לבא שם ולהצטרף. אמנם ז"א דהא בעצם ראוי הוא רק דאריא דרביע עליה ואף אם נימא דלענין צירוף אינו מצטרף כמו כהן בתרומה אינו מצטרף עם זרים דאסורים לאכול עמו וכמבואר בברכות דף מ"ם ובערובין דף ג' ובטוש"ע או"ח סי' קצ"ו מ"מ הא הם יכולין להיות עמו והוה כמו באחד אוכל בשר ואחד אוכל חלב דהאוכל חלב יכול להצטרף והנה מצד אנינות לא שייך כאן דהיה יוה"כ ולא חל אנינות אך עכ"פ משומרי המת היה שייך ומיהו אינו רק פטור אבל אם רצה לחייב עצמו רשאי כנלפע"ד:

שם קברי כותים אינם מטמאים באהל. ראיתי בס' טוב טעם ודעת שנדפס מחדש סי' רפ"ח שהקש' על הא דאמרו בכריתות דף ו' דאוה"ע אינם קרויים אדם וכן אמרו ביבמות דף ס"א מקרא דכתיב וראה עצם אדם ובנה אצלו ציון והניח בצע"ג. ונעלם ממנו דברי

התוס' בנדה נ"ז ד"ה ודלמא שהקשו זאת. אמנם מה שהקש' על הא דאמרו בכריתות שם דמת כיון דמית לי' מת מקרי ולא אדם וע"ז הקשה דהא כתיב עצם אדם אלמ' דגם מת מקרי אדם וכן הקשה מקרא דכתיב ויהיו אנשים אשר היו טמאים לנפש אדם והניח בצע"ג. לא ידעתי מהו שח דהכי אפשר לומר דמת לא נקרא אדם לענין טומאה וכדומה הא בודאי היה אדם ומת אבל שם אמרו דעל בשר אדם לא ייסך וא"כ פשיט' דכוונה התורה למי שהוא אדם כעת ולא מי שהיה אדם ומת דזה פשיט' דמת פטור מן המצות ולא רבתה התורה בזה על בשר אדם לא ייסך דזה הכוונה מי שהוא עודנה חי ובשר אדם יש לו וז"פ לכל מבין:

עוד ראיתי שהקש' ולא ידעתי באיזה סימן על הא דאמרו רוב ארונות פותח טפח והקשה דהיאך שייך רוב הא הוה קבוע ולא ידעתי מהו שח דמה דאמרו רוב ארונות יש בהן פותח טפח היינו רובא דעלמ' אבל כאן לא נודע כלל אם יש בהן פותח טפח ולא שייך קביעות כלל וע' שעה"מ סוף הלכות מילה ולפי דבריו יש ליישב באופן אחר אבל א"צ ודו"ק:

והנה בש"ק שמיני תרט"ז ראיתי דבר נפלא בפ' פרה אדומה אשר קראנו שכתוב כל הנוגע במת לכל נפש אדם ואח"כ כתיב כל הנוגע במת בנפש האדם ולמה שינה וכ' כאן האדם בה"א ואמרתי בזה לפמ"ש התוס' ביבמות דף ס"א ובכמה מקומות בשם רבינו משלם שאם כתוב בה"א האדם כוללים עכו"ם. והנה נודע שיטת היראים דהעכו"ם אינם מטמאים אף במגע ומשא וביאר המלמ"ל פ"ג מאבל דלענין טומאת מקדש וקדשיו בודאי מטמאים אבל לענין טומאת הכהנים אינו מוזהר על טומאת מת עכו"ם ולפ"ז דברי התורה מדוקדקים שבתחלה שכ' סתם הנוגע במת לכל נפש אדם יטמא דמיירי לענין טומאת הכהנים לכך לא כתיב בה"א דהרי כולל גם עכו"ם אבל אח"כ כתיב את משכן ד' טימא וכולל שפיר גם העכו"ם בזה ודו"ק היטב אבל לפי מה שהבאתי לעיל בשם היראים עצמו אינו מחלק בין מקדש לטומאת כהנים וא"כ לא א"ש ע"ש:

שם בהג"ה דגדול כבוד הבריות. ע' באהע"ז בברכות שתמה על דברת רמ"א וכן הוא בשו"ת נוב"י מהד"ק חאו"ח סי' ל"ה וכ"כ בשו"ת פ"מ ח"ב סי' כ"ז והניח בקושיא וע' מגן גבורים ח"א סי' י"ג. והנה בהא דאמרו בב"מ דף כ"ט הא אין עשה דוחה ל"ת ועשה והקשו בתוס' דהא הל"ת דטומאה אינה שוה בכל ובשיטה מקובצת שם כ' דגם העשה דאבידה אינו שוה בכל דהא אינו נוהג בזקן שאינו לפי כבודו ושאל אותי עלם משכיל מפה לבוב דל"ש בזה עשה שאינו שוה בכל דהא דאינו נוהג בזקן ואינו לפי כבודו לא משום קלות איסורי' רק משום דגדול כבוד הבריות שדוחה ל"ת שבתורה וא"כ זהו בכל שב וא"ת ואינה בעבודה לבד ולכאור' יפה טען. אך לפענד"נ דהדבר נכון דל"מ לפמ"ש

התוס' בשבועות דף למ"ד דהא דמצא שק וקופה היא אף בדבר שיבא מכשול איסור ואפ"ה א"צ להחזיר א"כ זה דוקא באבידה דבאיסור כל שיש מכשול איסור בידים לא שייך גדול כבוד הבריות וא"כ שוב מקרי אינה שוה בכל ובלא"ה לפי שיטת רב אלפס ודעימיה דכל שדרכו לחזור בשדה מחוייב לחזור אף בעיר וכ"כ הפוסקים דאם רוצה להחמיר ולוותר על כבודו רשאי להחזיר ודלא כשיטת הרא"ש ודעימיה וע' בחו"מ סי' רס"ג וא"כ שוב גם בזה גופא שאינו מחזיר מקרי אינו שוה בכל דהרי בכ"מ דאמרי' גדול כבוד הבריות אינו דוחה אף שרוצה לדחות ובאבידה תלוי ברצונו וע"כ מקרי שפיר אינה שוה בכל שתלוי לפי רצון וצדקת האיש המשיב וז"ב ודו"ק. ולכאורה היה נ"ל דבר חדש דע"כ לא כ' הרמב"ם דאם מוצא בחבירו שלבוש כלאים שמחוייב לפשוט מעליו רק התם דהלובש עובר בקום ועשה וא"כ כיון דהמוצא אותו יודע מה בכך שזה אינו יודע והוא שוגג אבל זה המוצא אותו הוא מזיד ולא שייך כבוד הבריות שזה המוצא יודע שזה יעבור וא"כ כשם שזה המוצא אם היה מוצא בעצמו כלאים היה פושטו כמו כן אם מוצא בחבירו ולנגד כבוד ד' אין הבדל בין נפש לנפש וכלם חייבים בכבודו של שמו ית' אבל לענין טומאת כהן דלא אתרבי רק הכהן בלבד ולא הישראל ואדרב' אנחנו נצטווינו לכבד הכהן כדכתיב וקדשתו א"ב איך רשאין אנחנו לזלזל בכבודו שהקב"ה החמיר בכבודו ובזה פשיט' שאין הישראל מחוייב לגלות להכהן ולכך כל שכבר ידע הכהן מחוייב לצאת לחוץ דהכהן בעצמו מחוייב לזלזל בכבודו כל שיודע שעובר על מצות ד' וא"כ א"ש דברי התה"ד והרמ"א כאן אף לשיטת הרמב"ם וקושית הש"ס בברכות דף כ' ממדלגין היינו וכן מולאחותו הוא דוקא על הכהן עצמו ולא אם הכהן א"י שום ענין אנו מחוייבים להגיד לכהן שאנחנו חייבים בכבודו ואיכא קצת עשה דוקדשתו מכ"ש שלא לזלזל בכבודו. עוד היה נ"ל דהנה הגאון בדג"מ כ' שם סי' שע"ב על מה שכ' הרמ"א דאם כבר הגידו לו דאסור להמתין עד שילביש עצמו דהוא תימה דל"מ לדעת הראב"ד פ"ה מנזירות הי"ז על מ"ש הרמב"ם בד"א וכו' דדעתו דכל שכבר נטמא שוב אינו מוזהר דא"כ כל שכבר נטמא שוב אין איסור לטמאות אלא אף לדעת הרמב"ם דכל שלא פי' מהטומאה בודאי אינו מוזהר ע"ש ואח"כ חזר בו דלדעת הראב"ד עכ"פ איסור יש בו מה"ת ואני ציינתי על הגליון דברשב"א ח"א סי' שכ"ד משמע דאין שום איסור כל שכבר נטמא אבל בשטה מקובצת בנזיר דף מ"ג מבואר דבטומאה בחיבורין אינו לוקה אבל איסור תורה מיהא איכא וע' בחידושי הר"ן בנדה דף נ"ז ד"ה ודלמא כהן טמא הוא ע"ש ותמצא חדשות עכ"ל בגליון הש"ע. ולפ"ז נ"ל ברור דאף אם נימא דכל שכבר נטמא מוזהר אח"כ אבל כ"ז שלא נפרש מן המת פשיט' דאינו טמא ולפ"ז באמת צ"ב הא כבר

נטמא ולמה יצטרך למהר לצאת וכמ"ש הדג"מ. אך לפענ"ד ז"א דע"כ לא פטור לרמב"ם כל שלא פי' מטומאה היינו דוקא בתפוס במת דנטמא משום מגע או נושא אבל אם הוא באהל המת אף דאמרו בנזיר דף מ"ג בבית נמי כיון דעייל ידיה אסתאיב וערש"י ותוס' שם דבית הוה כמליא טומאה ומטמא אף שלא נגע והוה מחולל ועומד זהו דוקא בזמן שהיה נוהג טומאה וטהרה דגם בזמן האמוראים היה אפר פרה כמבואר בפ"ג דפרה בתוספת' והמלמ"ל פ"ג מאבל כ' שנזכר באיזה מקום שהיה להם אפר פרה אבל לא ידע את מקומו וציינתי על הגליון שם מקורו וא"כ הוה מחולל ועומד אבל בזמן הזה שכלנו טמאי מתים אם כבא לפטור בשביל זה תפקע כל הקדושה של כהונה דאיזה בית אשר תבנה כמ"ש ר' חיים הכהן לר"ת וא"כ פשיט' דלענין אהל המת לא מקרי מחולל ועומד כל שאין לו תקנה ולפ"ז זהו לענין הכהן עצמו דעכ"פ שלא בחבורין יטמא וא"כ פשיט' דמחוייב לצאת ולמהר כדי שלא ישהה בטומאתו אבל אחר פשיט' דא"צ להגיד דכל שהוא כמו שהוא אינו עושה שום איסור דכבר נטמא ול"ד לכלאים דעכ"פ עובר על כל שהייה ושהייה בכלאים משא"כ בזה דכבר מחולל ועומד והישראל לא נצטווה ע"ז שיתקדש הכהן מטומאתו וז"ב לפענ"ד. ובגוף הענין שנחלקו הרמב"ם והרא"ש ברואה כלאים בבגד חבירו אי מחויב לפשוט מעליו לפענ"ד היה נרא' לכאורה דאינו מחוייב להגיד לו דהרי באמת בכלאים כל שאינו מתכוין ליכא איסור וכדאמרו בב"ק דף קי"ג ד"ה אבל את הכלאים לפטור בו המכס דפטור שאינו מתכוין להנאת לבישה ואף דקיי"ל בש"ע יו"ד סי' ש"א ס"ה דאסור עט"ז שכ' לחלק דדוק' ללבוש כל פעם על סמך זה אסור ע"ש ובש"ך העלה דכל שנתכוין ללבשו דרך מלבוש אסור וא"כ י"ל דגם כאן הוא לובשו דרך לבישה רק שלא ידע שהוא כלאים לכך אסור אף שהוא שוגג ועכ"פ יותר טוב לו שלא לומר לו דאז אינו מתכוין להתחמם בו וכל שאינו מתכוין להנאת לבישת כלאים מותר משא"כ באם אומר לו שאז דלמא לא יפשטנו ויעבור עליו דכל שעוש' משום כבוד הבריות הרי נהנה ממנו במה שאינו מתבזה ועש"ך ס"ק ח' שם וצ"ל כיון דבידו למחות שיצטרך לפשטו מחוייב להגיד לו שזה עובר איסור בזה בשוגג ולפ"ז נ"ל דזה דעת הטור והרא"ש דלכך בכלאים א"צ להגיד לו דבאמת מה לו ולחבירו ולמה יעבור חבירו במה שזה לובש כלאים וצ"ל דכל ישראל ערבים זה בזה ומחוייבים אנחנו לראות שלא יעשה חבירו איסור ולפ"ז נ"ל דבכלאים כל שאין בו הנאת לבישה אינו עובר וא"כ חבירו שאינו כהנה עכ"פ ניהו דנעשה ערב בעדו הא גם הוא בעצמו כל שלא היה נהנה לא היה עובר וכעין דאמרו דלשמאי אף דס"ל דיש שליח לדבר עבירה לא מצינו זה נהנה וזה מתחייב וה"ה בזה כל דזה לא נהנה ל"ש שיהי' מצוה להזהיר לאחרים:

עוד היה נ"ל דבר חדש דלפמ"ש הרשב"א ח"א סי' רנ"ט דלכך כלאי בגדים לא בטל אף דכלאי זרעים בטלים משום דכלאי זרעים א"א לבדוק ולברר כל השדה שלא יהי' בו פרידה אחת ממין זרע אחר ולכך בטלה ברוב דלא נתנה תורה למלאכי השרת אבל כלאי בגדים אפשר לטרוח ולברר ולפ"ז נ"ל במוצא כלאים חוט א' של כלאים דבאמת היה לו ביטול ברוב ורק דאפשר לבדוק ולברר וא"כ זה לאותו איש שלבש בו אבל אחר שא"א לו לבדוק ולברר א"כ בטל ברוב וא"ל דיפשיטנו דבאמת גדול כבוד הבריות הוה כלא אפשר שהרי דוחה ל"ת שבתורה בשב וא"ת משום דגדול כבוד הבריות וא"כ גם האחר א"א לו לעשות וזה שוגג ולא נתנה תורה למלאכי השרת שלא ישגוג בדבר א"כ כעת שא"י שוב א"צ להגיד לו דהוה כא"א בענין אחר ובטל ברוב וז"ב ראה זה חדש הוא:

ובזה מיושב קושית השאגת אריה מהך דס"פ הקומץ דאמר אי אמרת לי מהתם הוה שדיתא ולל"ב אמרי' דא"ל אמאי לא אמרת לי מהתם ולשיטת הרא"ש למה צריך להגיד לו מהתם כיון דזה היה שוגג ולפמ"ש י"ל דוקא בכלאים כ' הרא"ש להאי דינא ולא בשאר איסורים. ובזה מיושב ג"כ קושיתו מתוס' שבועות דף למ"ד ע"ש:

ובזה נלפענ"ד להבין דברי הירושלמי שמביא הרא"ש בהלכות כלאים וז"ל במי שנמצא לבוש כלאים פליגי תרין אמוראי חד אסר וחד מתיר מאן דמתיר כר"ז דאמר גדול כבוד הבריות שדוחה ל"ת שבתור' שעה אחת והוא תימה דלמה אמר דוקא שעה אחת וע' בנוב"י מהד"ק חאו"ח סי' ל"ה מ"ש בזה ולפענ"ד הוא הדבר אשר דברתי דבאמת הירושלמי קאי בנמצא לבוש בשוק והיינו שאחר ראהו וא"כ כל ההיתר רק בשביל שא"א לבדוק וגם לפשוט א"א ובטל ברוב וא"כ שוב לא מותר רק לשעה עד שיבא לביתו דאז לא שייך כבוד הבריות ושוב לא בטל ברוב כל דאפשר לאפשט ולבדקו וז"ב. וגם לפמ"ש הט"ז סי' ש"א ס"ק ו' דבל שאינו רק לשעה הותר באינו מתכוין ללבישה עולמית וא"כ זה שמתיר לפי שעה דוקא ודו"ק היטב בכל מ"ש ואין לפקפק כיון שזה מוצא כלאים בבגדו א"כ ל"ש ביטול דהא ניכר האיסור דזה אינו די"ל דמיירי שנודע לו שהבגד הלז נתערב בו כלאים אבל אינו מכיר מקומו וגם כיון דהלבוש בו אינו מכיר לדידיה שייך ביטול ומועיל וזה א"צ לברר ולפשטו וכמ"ש ודו"ק:

והנה במ"ש הנוב"י חאו"ח סי' ל"ה דמקרי שב וא"ת אמר לי החריף ושנון מוה' מאיר ברא"ם נ"י דהדבר תלוי בשני תירוצי התוס' בשבועות דף למ"ד ע"ב ד"ה אבל ובאמת שהשאג"א סי' נ"ח העיר מדברי התוס' על הרא"ש בהלכות כלאים וע' במגן גבורים שם ודו"ק:

שם סעיף א' יכול לילך אחריו לנחמו. הנה לא הוצרך כאן לנפח ואלו באו"ח סי' ה"ט מצריך נפוח ובש"ס אמרו על שניהם הך דר"י ל"ש דצריך לנפח והגיעני ביום ד' דברים תר"ל מהרב ר' ישראל עוזר ווידבערגר שאלה זו והשבתי דל' חכמים מרפא דבברכות דף כ' אמרו תרגמא ר' אבא בבה"פ דרבנן כדר"י א"ש מנפח וזה יש לפרש דהביא ראיה כמו דר"י א"ש היקל בבה"פ דרבנן לנפח כמו כן כאן הקלו בבה"פ דרבנן משום כבודו של אבל אף בלא נפוח אבל בעירובין דף למ"ד על המשנה דלכהן בבה"פ דר"י א"ש ואם הכוונה רק לראיה דבה"פ דרבנן מה צריך ראיה מדר"י א"ש והלא במשנה אמרו בבית הפרס והיינו דהוא דרבנן וע"כ דהביא דצריך נפוח שוב מצאתי בריש פ"ח באהלות משנה ד' דמפרש דהוא רק לראיה דהקלו בבה"פ דרבנן ולדעתי היא דקדוק נכון. עוד הקשה הנ"ל למה השמיט הרמב"ם הך דאמרו בחגיגה דף כ"ה בדק לפסחו אוכל בתרומה לעולא והתם מביא ראיה לדבריו מהמשנה דזבחים דף צ"ט דר"א לא ס"ל הך איידי דנאמן על פסח והרמב"ם פסק לדר"א בפ"ז מק"פ ה"ט שם וס"ל להרמב"ם דר"א לא ס"ל הך דעולא וראיית המג"א מהמשנה אינו ראיה כ"כ כמ"ש הט"א שם:

סימן שעג

ס"ג אחד האיש ואחד האשה. היינו שגם האשה מוזהרת למצוות לטמא לאיש להמתים האמורים בפרשה ומטמאים אותה בע"כ וכן הוא ל' הטור ואף דהרמב"ם חולק אבל הרמב"ן והרא"ש כתבו דדינו לא נהיר' דניהו שאינה מוזהרת על הטומאה אבל לטמא לקרובים מצווה ע"ש וז"ב ופשוט ועש"ך ס"ק ג' רק מ"ש האשה שהיתה כהנית ומשמע דישראלית אינה מצווה וז"א דמ"ש ובנשים אין חילוק דכלם אינם מוזהרות על הטומאה ואם היו מוזהרות הי' הכהנית יותר מסתבר שלא לטמאות מישראלית. אבל באמת אין חילוק והנה בגוף דברי רבינו הרמב"ם שכ' שהנשים אינם מצוות לטמא נלפענ"ד דטעמו דהנה בסי' שמ"ח ס"ב מבואר דכל שאין יורש כלום אינו מצווה להתעסק בקבורתו הרי דעיקר החיוב הטילה התורה על מי שיורשו ולפ"ז ה"ה לענין טומאה י"ל דמה שצוותה התורה לטמא למתים המוזכרים בפרשה הוא אותו שלפעמים ירש אותו אבל כל שאינו יורש בשום פעם לא צותה התורה לטמאות ותדע שהרי הראב"ן דס"ל דאף אם אינו יורש מחוייב בקבורה כל עיקר ראייתו הוא מדצוותה התורה לטמא אף שאינם יורשים ע"ש וע"כ צ"ל לשיטת החולקים כיון שעכ"פ משכחת לה שירש אף דיש יורשים אחרים קרובים יותר מ"מ צוותה התורה לטמא להם ולפ"ז נשים דלא משכחת לה שתירש דהירושה חוזרת למשפחת האב לכך אינם מצווים לטמא וע' בשו"ת תורת השלמים סי' ח' הנספח בסוף ס' מנחת יעקב מ"ש בזה ראיה דאינו תלוי טומאה עם ירושה דהרי

אשה אינה חייבת בקבורת בעלה ואפ"ה מחוייבת לטמאות ע"ש. ואני אומר להיפך דזה באמת טעמו של רבינו במה דכ' דאין הנשים מחוייבות לטמאות אבל כ"ז בטעמו של רבינו אבל העיקר דמחוייבות לטמאות דאינו תלוי הטומאה בירושה וכמ"ש בתוה"ש שם ודו"ק וכן כתבו בהדיא בתוס' יבמות דף פ"ט ע"ב ובנזיר דף מ"ג ע"ב ועמ"ש לעיל בסי' ש"ס בזה. ובמ"ש הן נסתר מחמתו מה שרצה הגאון בעל טורי אבן בר"ה דף ט"ז ע"ב לחדש דלשיטת רבינו דאין הנשים מצוות לטמאות לקרובים כמו דאינם מוזהרים בבל יטמאו ה"ה אנשים ישראלים דאינם מוזהרין לטמאות עצמם ה"ה דאינם מצווים לטמאות לקרוביהם והקשה דא"כ היאך אמרו בסוכה דף כ"ה דעוסקים במצות פטורים מן המצות ופריך הש"ס דנילף מדר' יצחק דאמר דאותן אנשים טמאי מת מצוה היו ולא יכלו לעשות הפסח והא שם היו טמאי מת מצוה של קרובים כמ"ש רש"י ותוס' והדבר מוכרח דמתי מצוה שאין לו קוברין מיירי א"כ אין ליליף מהתם דשאני מ"מ כזה שדוחה כל המצות וע"כ טמאי מתים שנטמאו לקרוביהם היו והרי שם לא היו רק אהרן ובניו כהנים וא"כ ע"כ שישראלים היו מטמאין לקרוביהם ישראל וקשה הא מאי עוסקי מצוה היו כלל הא ישראלים אינם מצווים כלל וע"כ דמצווים ולפמ"ש ישראלים דשייכי בירושה מצווים לטמאות לקרוביהם ודוקא כהנית שאינה בירושה ועיקר מצות טומאה בירושה תלוי. איברא דלפי הטעם של הרמב"ן דתלוי במי שמצווה על הטומאה א"כ גם ישראלים בכלל (וכן מבואר ברשב"א ח"א סי' כ"ו) הדדא קושית הגאון בעל ט"א לדוכתא. והנרא' בזה דבאמת צ"ב הא דאמר סתם טמאי מת מצוה היו ואם הכוונה לקרובים היה לו לפרש ומת מצוה סתמא קתני דמשמע שאין לו קוברין. אך נרא' כיון דבאמת לא יכלו לעשות הפסח רק שעוסקי במצוה פטורין מן המצוה א"כ עכ"פ כיון שעשיית פסח היא מצוה גדולה וכרת והם היו סבורים דא"י לטמא וא"כ שוב עכ"פ לא הי' להם קוברין הרבה דמי ומי ירצה להטפל בהם ולקוברם ולדחות מצות פסח החמורה ואין שום מצוה שידחה דהא ישראלים אינם מצווים לטמאות לקרוביהם ושוב היו כמת מצוה שאין לו קוברים ועוסק במצוה פטור מן המצוה וא"כ שפיר דייק דעוסק במצוה פטור מן המצוה משום דמתי מצוה שאין לו קוברין היו ובכה"ג נ"ל ברור דכופין לקרובין שיטפלו בהם וא"ל דא"כ היכי יליף דעוסק במצוה פטור מן המצוה הא מ"מ שאין לו קוברין ודאי דחי דז"א דבאמת היו לו קוברין רק דלא רצו לדחות המצוה דפסח ובכה"ג ודאי דלא מקרי מת מצוה ממש לולא משום דעוסקי מצוה פטורין מן המצוה ודו"ק. איברא דלפמ"ש הראב"ד בהלכות ק"פ דטמא מת שחל שביעי שלו בע"פ ששוחטין וזורקין עליו לאחר שטבל והוזה עליו וכ' דהאנשים האלו היו סבורים שיעלו להם ולא

שאלו אלא לאחר שחיטה ולכך נדחו א"כ שוב לא היו מת מצוה שאין לו הוברים דהא היו יכולין לשחוט אם היו טובלין מקודם. הן אמת דלהראב"ד צ"ב מה קרי ליה עוסק במצוה פטור מן המצוה והיכא מוכח הא לא היו דוחין המצוה כלל וכבר תמה בזה אבי מורי הגאון נ"י זה רבות בשנים על גליון הרמב"ם שלו. וראיתי בהגהות הרמב"ם במחנה אפרים שעמד בזה ומצאתי בריטב"א שהרגיש בזה לפי דרכו ע"ש מ"ש בזה. ובאמת לשיטת הראב"ד אינו מוכח כלל והראב"ד באמת ס"ל דכהנת ג"כ מצוות אבל הרמב"ם לשיטתו דהוא ס"ל דבאמת אין שוחטין וזורקין על טמא מת אף לאחר שטבל והזה ולדידיה א"ש דהוה כמת מצוה שאין לו קוברין איברא דקשה בגוף הש"ס דלמד מזה דעוסק במצוה פטור מן המצוה והא הם היו באים ואמרו למה נגרע לבלתי הקריב וא"כ חשבו שיהיו יכולים להקריב וא"כ שוב לא מוכח דעוסק במצוה פטור מן המצוה וצ"ל דהם ג"כ ידעו שטמאי מת אסורים רק ששאלו אולי יש להם איזה תקנה לזה שיעשו אח"כ פסח וכוונו לדעת המקום שא"ל שידחו לפסח שני ולפמ"ש הריטב"א י"ל דהם ס"ל כשיטת הראב"ד דיש לשחוט עליהם ומ"מ למידין מזה דעוסק במצוה פטור מן המצוה שהרי לא נתרעמו על מה שלא עשו פסח רק דלמה לא יעשו ע"ש. ובזה נלפענ"ד דבר נחמד מה דסיים ר"י שחל שביעי שלהם להיות ע"פ שנא' ולא יכלו לעשות הפסח ביום ההוא ביום ההוא דלא יוכלו לעשות ולא היו צ"ל רק דעוסקים במצוה היו ולכך לא יכלו לעשות הפסח ולפמ"ש א"ש דהרי בר"ה אמרו בדף ט"ז ע"ב דחייב אדם לטהר עצמו ברגל ור' יצחק א"ל ואולי הוא ר' יצחק התנא ועכ"פ כיון דחייב לטהר עצמו קשה למה לא שאלו ע"ז ג"כ דהא יטמאו אף בפסח עצמו אך כל הטעם הוא משום דצריכין לכנס למקדש ולאכל קדשים כמ"ש הרמב"ם פט"ז מאה"ט ולפ"ז כיון דביום ההוא הוא דלא יכלו להקריב למחר היו יכולין לכנס לכך לא שאלו אלא על הפסח ודו"ק:

ובזה יש ליישב קושית התוס' בסוכה דלרבה דקרובים דוחה ג"כ את הטומאה דאלמ' מטמא לקרובים אפי' היכא דמטא זמן חיובא דפסח מאחר שלא שחטו וזרקו עליו ולפמ"ש דבאמת בישראל אין מצוה על קרובים לטמאות רק דהוה כמת מצוה שאין לו קוברין כמ"ש ולכך שפיר היו פטורין מלטמא ודו"ק היטב. ומן האמור אני תמה על שו"ת הרדב"ז סי' י"ב ואא"ז החי"ץ ז"ל סי' ק"י שפלפלו במי שחבוש בבית האסורין ונתנו לו זמן לצאת יום א' בשנה והאריכו איזה יום יבחר לו והרי ש"ס ערוך הוא דעוסק במצוה פטור מן המצוה ועסקו בטומאת מת מצוה ולא עשו פסח החמור' וע"כ משום דאין מעבירין על המצות אף בחד מינייהו עדיף ולפמ"ש החי"ץ שם דלמיתה דזמן מועט לא חשו אף למיתה דחד א"כ שם דהיו רק לשבעה ימים ושבעה ימים מקרי זמן מועט

כמ"ש השעה"מ הלכות סוכה פ"ד וביערת דבש בדרושיו וא"כ ל"ח למיתה ג"כ ואפ"ה עסקו בטומאת המת. ומיהו לפמ"ש הח"ץ שם לחלק בין מצוה שאפשר לעשותה ע"י אחרים א"כ שם מצות טומאת קרובים דאי אפשר בענין אחר לכך לא דחו והעבירו על המצות אבל בעליו' אפשר דמעבירין על המצות אבל עכ"פ הי' להם להזכיר דברי הש"ס אלו וצע"ג:

והנה במ"ש רבינו שאין הנשים מוזהרות על טומאת קרובים השיג הראב"ד מהא דארוסה לא מטמאה לו וכ' הלח"מ דפירש כפירוש השני של רש"י דקאי על רגל ושאלני א' דא"כ למה בנשואה מטמאה לו והשבתי לו דבאמת כל הטעם דאסור לטמא עצמו ברגל הוא משום הקרבנות וכיון דאין הנשים חייבות בזה רק שהבעל משמחה וע' פ"א מחגיגה ה"א ובכ"מ ולח"מ וא"כ האשה אינה מחוייבת בזה וא"צ שתטמא אבל ארוסה כיון דאין לה בעל רק על מי ששרויה אצלו לפעמים שהיא בפ"ע אין לה מי שישמחה לכך אינה מטמאת לו וע' בית הלל כאן ובבאר היטב ולפמ"ש באמת לא שייך לגבי נשים מצוה זו כלל דס"ל כהראב"ד בפ"א מחגיגה שם ולכך לא הזכירו הפוסקים דבר זה ודו"ק כי קצרתי:

שם מצוה שיטמא להם עיין רמב"ם בספר המצות שכתב שהא דלא הוה רק רשות לפי שהכתוב מנעם מלהטמא למתים ה"א דבמת מצוה ג"כ רק רשות ע"ז אמרה תורה שהיא מצוה צ"ע דבאמת לפי מה דאמרו בזבחים דף ס"ו באמת אינו רק שלילה ועיין תוס' שם לענין לא יכסנו ע"ש וכבר האריך הרמב"ם בשורש השמיני לסה"מ בענין זה וע' רמב"ן ומג"א וכ"כ בזה בתשובה באורך וגם כאן למה לא נימא כן ובסוטה ג' אינו מבואר כלל טעם זה ואף דיש לחלק דדוקא בלאוין שייך ענין שלילה אבל בעשין לא שייך שלילה דכל דאמרה תורה להיטמא מה"ת לומר דהיא שלילה אבל הרי הרמב"ם אומר כן וא"כ מנ"ל דהוא מ"ע ולא שלילה וצ"ע וגם צ"ע דלפ"ז לר"י לא יהיה שום אבלות מן התורה דהרמב"ם כ' דזה נלמד עזה והרי הרמב"ם תולה זה בזה וא"כ יהי' לר"י אבלות אף יום ראשון רק אסמכת' ול"ש זאת וע' טורי אבן בר"ה שרצה לחדש דכשם דבנשים כהנות אינן מצוות על הטומאה כמו כן ישראלים שאינם מוזהרים מלטמאות וצ"ע דא"כ לא יהי' חיוב אבלות בישראל ומי יתן והיה שיפקע אבלות:

והנה דרך אגב אומר מה שהטור חולק על הרמב"ם וכ' דאמור ואמרת להזהיר גדולים על הקטנים שלא יטמאו מעצמם והב"י באו"ח סי' שמ"ג השיג ע"ז וע' ט"ז שם:

ולפענ"ד יצא לו לפטור מהא דכתיב אמור אל הכהנים בני אהרן ואמרת אליהם והקש' באור החיים דלמה הקדים התואר להמתואר והיה לו לכתוב בני אהרן הכהנים ובדרוש

הארכתי. אמנם לפענ"ד י"ל דהתור' כוונה דלענין טומאה אין הכוונה לפי שהם כהנים לכך מוזהרים רק לפי שהם בני אהרן הקדש והטהור וז"ש אמור אל הכהנים בני אהרן לפי שהם בני אהרן ואמרת דהיינו להזהיר גדולים על הקטנים ולפ"ז בני אהרן הם מן הקטן וא"כ שפיר הוזהרו אף הקטנים בזה וכעין מה דאמרו במדרש למוד אותו השבט להיות נמנה מן הבטן ודו"ק היטב:

שם ס"ד אחותו ארוסה. ע' ירושלמי פ"ו מיבמות ה"ד הקרובה לרבות את ארוסה וכו' מחלפא שיטתי' דרבנן תמן אנן אמרין קרובה לא ארוסה וכו' א"ר אילא כל מדרש לפי ענינו וכו'. בשנת תרכ"א כ"ח טבת היה אצלי הרבני המופלג החריף תלמידי מוה' יוסף מיזיש ויאבריב והעירני דהנימוק"י בה"ק הלכות טומאה גבי אחותו ארוסה מקשה מדברי הרי"ף הקרובה ולא ארוסה והקשה בד"ת דמה ענינו זה לזה התם מיירי בבעל וכאן באח וע"ז אמר דכוונת הקושי' דעכ"פ שם דרשו הקרובה ולא ארוסה אלמא ארוסה לא מקריא קרובה וכאן מקרי ארוסה קרובה והיא קושית הירושלמי הנ"ל ולענין נכנסה לחופה ולא נבעלה ע' בחידושי רשב"א פרק הבע"י דף ס' עה שכתבו בזה הרמב"ן והרשב"א ומצאתי בשעה"מ פ"י מאישות לענין חופת פסולים ס"ה שהרגיש בזה:

והנה בענין קברי צדיקים שא"כ מטמאין כדהביאו מב"מ דף קי"ד והתוס' כתבו דאליהו דחה אבל הטעם משום דמת מצוה היה וע' תוס' כתובות דף ק"ג מ"ש רח"כ על ר"ת ומ"ש המהרי"ט שם וכעת שנת תר"ל י"ב אדר שני למדתי ברכות דאמר ריב"ז בעת פטירתו פנו כלים משום טומאה והרי ריב"ז היה צדיק גמור ואפ"ה נטמא וא"ל דבענוותנותו אמר כן אבל כפי הנרא' שהיה בעת פטירתו כמפי הנבואה ושם היה מדבר דברי אמת וע"כ דגם קברי צדיקים מטמאים באהל. אך לפענ"ד היה נרא' דבר חדש דלפמ"ש העקידה בביאור דברי הפסוק וישוב עפר על הארץ כמו שהי' דהצדיק נפרד העפר למטה ואין לו שום חיבור בנפש העולה למעלה וא"כ כיון שעיקר הטומאה היא בעת התחבר הגוף והנפש דמצד הגוף בא הטומאה דהנשמה טהורה וא"כ קברי צדיקים אינם מטמאים שאז שב העפר למטה ואין לו שום שיירות עם הנפש וא"כ הנפש היא טהורה אבל בעת פטירתו שאז עדן הגוף דבוק עם החומר א"כ היא עדן מטמאה ובזה יתיישב הרבה קושיות דוק ותמצא. ובזה י"ל מה דאמר פנו כלים מפני הטומאה והיינו כמו שפירשתי מ"ש ר' יוסי אשריך כלים בטומאה ויצאת בטהרה ופירשתי דהנה הכלי בעת שהיא שלימה היא מקבלת טומאה אבל כשנשברה פרחה טומאה והאדם היא להיפך דהלואי שתהא יציאתו כביאתו טעאהפנו כלים דהיינו בעת שהוא עודנו שלם וראויה לקבלה אז היא הכביא כמו כן כשהגוף עם הנפש אז היא מטמא וז"ש והכינו כסא לחזקי' וז"ש והיינו

לפי שאמרו בב"ק דף י"ג דהושיבו ישיבה על קברו וע' בתוס' ובריטב"א שם וע' בעירובין דאמרו מכאן שת"ח שחלה שמושיבין ישיבה וע"ש בע"י דישעי' לפי שהיה נביא וצדיק רשאי וזה רמז שיושיבו ישיבה על פתחו והתלמידים שהיו שם ילמדו תורה ודו"ק וז"ש בעת פטירתו דאז היה הגוף והנפש ביחד וצריכין שיושיבו עליו ישיבה ללמוד דאח"כ שב הנפש למקורה ודו"ק:

שם אבל פסולה וכו' ובסי' שע"ד מבואר דבפסולה אינו מחוייב להתאבל כמבואר שם ס"ד וצ"ע דבמס' שמחות פ"ד ה"ד מבואר דאלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכה"ד מתאבל ואונן ולא מטמא וצ"ע כיון דהיא פסולה לו למה יהי' מתאבל עלי' ובאמת לשיטת הרמב"ם דאבילות יליף מטומאה וא"כ איך יפרנס הך דמס' שמחות. אחר זמן רב מצאתי בס' חתם סופר סי' שמ"ו שהביא הך דמס' שמחות לא אונן ולא מטמא והקש' דכה"ג בלא"ה אינו מטמא לקרובים ודבריו תמוהים דלפנינו הגירס' אונן ומתאבל וא"כ קמ"ל דאף שאינו מטמא לה מ"מ מהאבל אבל תמוה טובא לשיטת רבינו דאבילות תלוי בטומא' וא"כ למה יחמיר באבילות ואפשר דמכאן ראיה למ"ש רבינו פ"ב מאבל ה"א דמדרבנן הוא שמתאבל על אשתו הנשוא' וא"כ כיון שהאבילות אינו רק מדרבנן א"כ שוב אינו תלוי בטומאה כלל ועכ"מ ולח"מ שם. אבל אכתי צ"ע דהא בפסולה אינו מטמא ואינו מתאבל וע"כ צע"ג:

שוב מצאתי במרדכי מ"ק אות תחק"י המתיק להך דמס' שמחות אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכה"ד מתאבל ולא מטמא וכגירס' שהיא לפנינו וע"כ צע"ג על הרמב"ם. ודרך אגב אזכיר מה שהראה לי הרב החריף מוה' שמחה יואל נ"י אבד"ק סווירז דברי הטעם המלך במ"ש בכבוד חופה ס"ח במה שמקשים למה לי קרא למעט אשתו פסולה שאינו מטמא ת"ל דלאו אשתו היא וכ' הוא דמשכחת לה בחופה קודם קידושין ובעת החופה היה כהן הדיוט ואח"כ נתמנה להיות כהן גדול דהחופה היתה כשרה ותמה הוא דא"כ איך משכחת לה דלטמא לאשה כשרה דהא הכהן גדול אינו מטמא אף לשבעה מתי מצוה. ואמרתי בזה לפי מה דאמרו ביבמות דף פ"ט דקרי להו ולא עני היה מת מצוה וע' תוס' שם שהאריכו דא"כ כל מקום שהוא יורשה הו"ל מת מצוה וע' מהרש"ל בגיטין דף מ' ובמק"א כתבתי בזה וא"י מקומו כעת וא"כ לכך אצטריך קרא כיון שירשה באשתו כשרה הוות כמת מצוה משא"כ באשתו פסולה וידעתי שיש לפקפק הרבה מ"מ לא נמנעתי לכתבו ע"ד הפלפול ולפי שהשבתי בראשית ההשקפ' הצגתי לזכרון:

שם ס"ה בהג"ה ולסברא הראשונה וכו' ונכון להחמיר וכו' כ"כ הת"ה וראיתי בשו"ת בית יעקב סי' קנ"א שתמה ע"ז מהא דכתבו התוס' בנזיר דף מ"ז דאף כה"ג יכול לטלטל

מת מצוה ביוה"כ מחמה לצל אף שאסור לקברו ביוה"כ והרי כה"ג במת מצוה וכהן הדיוט בקרובים דינם שוה כמ"ש הטור סי' שע"ד ע"ש שהאריך ולפענ"ד לק"מ דניהו דלענין הדין שווים דגם מת מצוה אינו מותר יותר מקרובים בכהן הדיוט אבל מה ענינו לזה דכאן דבאמת יש ישראלים שיכולים לטמאות רק דהתור' התירה גם חייבה לקרובים שיטמאו א"כ שפיר אמרי' דדוקא לצורך קבורה התירה ולא שלא לצורך קבורה כיון דאפשר בישראל משא"כ מת מצוה דעיקר מה שהתירה התור' הוא משום שאין כאן אחר וכפי דיני משפט מה נקרא מת מצוה המבואר בסי' שע"ד ומשום דחס רחמנ' על נפש המת שיבא לקבורה וא"כ מה לי קבורה או כל דבר המביא לידי קבורה דעל בזיון המת קפיד רחמנ' שלא יסרח ויתבזה נפש המת וז"ב מאד. ובאמת לפמ"ש הקדמונים ומכללם הרמב"ן בחה"א בהא דאמרו בברכות דף כ' שב וא"ת שאני והקש' רש"י ממת מצוה וכ' דשאני התם ולא נתבאר הטעם והתוס' חלקו שם על רש"י וכ' הרמב"ן בתה"א דשאני מת מצוה דע"ז לא נכתב כלל הלאו של הטומא' ולא משכחת לה מקום במת מצוה שלא יהי' נדחה הלאו של טומא' ע"ש ולפ"ז א"כ שם דכיון דלא כתיב הלאו של טומא' גבי מת מצוה לכך מותר אף מחמה לצל משא"כ בקרובים שבאמת משכחת לה שגם הקרובים לא ידחו הטומא' ולכך אף שמצוה לטמאות אבל דוקא לצורך קבורה ולא שאר עניינים אבל באמת א"צ לזה והדבר פשוט כמ"ש ודו"ק:

והנה הגאון מליסא ז"ל בסידורו כ' דבחול מותר להיות הכהן בביתו דהוא לצורך קבורה יעו"ש ושמעתי שהגאון מוהר"ח כהן ז"ל אב"ד דפה לבוב היה בבית בנו הגאון מוה' ארי' ליבוש ז"ל כאשר מת על פניו ולפ"ד צירף הגאון ז"ל שקברי צדיקים אינם מטמאים. ודרך אגב ארשום מה ששמעתי קושיא בשם ס' מנחת עני בהא דאבעי' בנדה דף ע' אי בן השונמית מטמא וע"ז הקשה דהרי התוס' הקשו בב"מ קי"ד דאיך נטמא אליהו לבן הצרפית והא היה כהן וכתבו דהו"ל פ"נ וידע בבירור שיחייהו וקשה א"כ כל שכבר החייהו למה נתן אותו לאמו והא כבר החייהו וע"כ שאינו מטמא עוד ולמה לא אפשיט' משם וכ' דכל שכבר נטמא אינו מטמא עוד כשיטת הראב"ד. והנה זה אינו דעכ"פ איסור תורה איכא וכמ"ש בדג"מ סי' שע"ב וגם בלא"ה יקשה למה לא אבעי' בש"ס על בן הצרפית מהו שיטמא. אמנם י"ל דבבן הצרפית לא מת ממש רק חולי השיתוק וכמ"ש המור' ח"א פי"ב וכ"כ הרד"ק בשם התרגום יונתן וכן מצאתי ברדב"ז חלק חמישי ש"א ר"ג וא"כ לק"מ מבן הצרפית ובאמת גוף הדבר לומר דבשביל פ"נ הותר לטמא צ"ב דהא היה אפשר שיתפלל ולא יגע ולא יאהיל על המת ופקוח נפש אינו רק דחויה. אך נרא' דכיון דנפשט בבן השונמית שאינו מטמא אחר שהחי' וא"כ כל שידע שיחייהו שוב לא

מטמא אף בעת מותו דזה לא נחשב מיתה כלל וגם בבן השונמית אם היה יודע, אדם בבירור שיחי' לא היה מטמא וז"ב כשמש

שם ס"ט וי"א דה"מ כשחסר לאחר מיתה וכו' כ"כ הרמב"ן אלא שלא הכריע והרא"ש הכריע כן ואחריו נמשך הטור שכ"כ בפשיטות ותמה הב"י דאחר שהרמב"ן בעצמו כ' שאינו מוכרע למה הביאו הרא"ש והטור הדבר בפשיטות שהוא מוכרע כן ע"ש. ולפענד"נ ראיה ברורה לזה מהא דאמרו בתורת כהנים פ' אמור יאמר לאמו ולא יאמר לאביו וכו' אילו כן הייתי אומר מה אמו בידוע אף אביו בידוע אביו חזקה מנין ת"ל ולאביו וכבר נודע הקושי' המפורסמת שבשו"ת הרשב"א ח"א סי' כ"ז דלטמא ממנ"פ דאם אביו הוא שפיר ואם אינו אביו שוב הוא ממזר ואינו כהן וכתבתי בחידושי דהנה הרשב"א הוסיף שם דאיך שייך לומר דהייתי אומר דנדרוש אמו בידוע והלא אם אזלינן לענין מיתה בתר הרוב לאיסור לא כ"ש ע"ש. והנ"ל בזה עפמ"ש השיטה מקובצת בב"מ דף ט' גבי עשירי ודאי אמר רחמנ' ולא ספק דהקשו בתוס' דניזל בתר רובא וכ' בשטמ"ק דגם רוב הוא ספק רק שהתור' התירה וצוות' דנילך בתר רוב אבל כל דכתיב עשירי ודאי אף רוב לא מועיל דהו"ל ג"כ ספק ע"ש ולפ"ז י"ל דבאמת אזלינן בתר רוב לענין שנחזיקו באביו לכל מילי רק אם היה כתוב אמו הו"א דלכך כתבה התורה לאמו דרק לאמו כיון שידוע שהיא אמו וליכא שום ספק אבל אביו ניהו דאזלינן בתר רוב אבל מ"מ מידי ספק לא יצא והתור' גלתה לענין טומא' דדוק' לודאי מטמא ולא לספק. ומעתה מיושב היטב הקושי' הנ"ל דל"ש ממנ"פ הנ"ל דבאמת לענין שיהי' אסור לטמאות בזה אזלינן בתר רוב דאביו הוא לכל מילי משום הרוב ואפ"ה היא דאסור לטמאות דניהו דהוא אביו מ"מ כל דאינו ודאי לא צותה התור' שיטמא וז"ב מאד ולפ"ז ע"כ דחסר מחיים מטמא דאל"כ יקשה דגם אמו אינה ודאי לענין טומא' דאם נימא דטריפ' חיה שוב יקשה שמא חסרה איזה אבר מבפנים ועכ"פ איננה שלימה דמ"ל בפנים או מבחוץ ולא שייך לומר דאזלינן בתר רוב דהא גם באביו יש רוב רק דאנן בעינן ודאי ולא רוב והרי גם באמו אינה ודאית לענין טומא' וע"כ דמה שחסר מחיים לא אכפת לן ולחסר אחר מיתה או בשעת מיתה פשיט' דלא חיישי' דאיך שייך שבשעת מיתה תחסר אבר אחת וצ"ל חסר מברייתו ולכך פסקו הרא"ש והטור כן. אמנם בגוף דברי הת"כ הנ"ל ק"ל דאיך אפשר לומר דאמו בידוע ואביו חזקה לא ידענו דהרי הרשב"א כ' שם דאביו לעולם רק בחזקה ולא ידוע דאף בחבושין בבית האסורין אין שומר לעריות ע"ש שהאריך בזה ולפ"ז הא כ' אח"כ לאחיו ולאחותו והרי בעינן דוקא אחיו ואחותו מאב ולא מאם וא"כ אחיו ואחותו מאב מנא ידעינן דלמא לאו אחוה מאב א' הם וצע"ג. והת"כ אינו בידי לעיין וע' בנזיר

דף מ"ט דאי כתיב לאביו ה"א דהוא חזקה אבל אמו דודאי ילדתו ובזה ג"כ קשה קושית הרשב"א הנ"ל וכאן לא שייך כ"כ תירוצי שכתבתי ודו"ק:

סימן שעד

ס"ג אזלינן בתר רובא. אעתיק כאן מ"ש בתשוב' אשר שאלת אם בספק טומא' ברה"י אזלינן בתר רובא. הנה לכאור' היה נ"ל דכיון דגמרינן מסוטה דעשאו הכתוב כודאי וא"כ אף רוב לא מועיל דכבר נודע מ"ש השיטה מקובצת בסוגי' דתקפו כהן בהא דעשירי ודאי אמר רחמנ' ולא ספק דלכך לא אזלינן בתר רובא דגם רוב הוא ספק רק דהתור' התירה אותו ספק ולפ"ז כל דעשאו הכתוב כודאי א"כ מה מועיל רוב להיתר הא מ"מ הוה ודאי טומא'. אמנם אחר העיון אינו דומה דשאני התם דכל דבעינן עשירי ודאי לא אזלינן בתר רוב והו"ל מ"מ ספק ואנן עשירי ודאי בעינן אבל כאן אדרב' כיון שהרוב נגדו א"כ שוב אי אפשר לומר דודאי טומא' דהרי אדרב' הרוב מורה שהוא טהור וכל שאינו ודאי שוב אפשר לומר דגם ספק אינו דבכ"מ אזלינן בתר רוב ודמי למ"ש התוס' ר"פ ב' נזירים דלא גמרינן מסוטה אלא דבר שאפשר להיות אבל הכא אי אפשר להיות שניהם טמאין דאחד ודאי טהור וכוונתם דכל דבעינן ודאי וכאן ודאי בודאי אינו דעכ"פ אחד מהם טהור ואינו רק ספק והארכתי בזה במק"א ליישב קושית התוס' השניה וה"ה כאן דכל שאינו ודאי שוב גם ספק אינו דאזלינן בתר רובא וכן מצאתי בתוס' בכורות דף כ"ג ד"ה נבלה בטלה בשחיט' שכתבו דמיירי דנגע בזה וחזר ונגע בזה וכתבו ולא הוה ספק טומא' ברה"י דבטלה ברובא הרי מבואר דכל דאיכ' רוב נגדו לא מקרי ספק טומא' ברה"י ע"ש. שוב מצאתי הדבר מפורש בשו"ת הרשב"א ח"א סי' ס"ג שכ' בהדיא דכל דהוה רוב ל"מ ספק טומא' ואף ברה"י טהור והובא דברי הרשב"א בקצרה בש"ע יו"ד סי' שע"ד ס"ג בהג"ה עכ"ל ובאמת שצריך להבין דלפמ"ש הרשב"א דס"ס עדיף מרוב בסי' רי"א והרי קיי"ל דכל ספיקות שאתה יכול להרבות ברה"י ספיקו טמא הרי דלא אזלינן בתר ס"ס דהוא כרוב ולמה בתר רוב אזלינן. אך נר' דבשלמ' כל שיש רוב כנגדו אמרי' דכל שהרוב מעיד שהוא טהור הרי הוא אין בידו ספק טומא' כלל וטהור אבל בס"ס דכל הטעם דהוא כרוב או שעדיף מרוב הוא משום דספק הראשון עשהו פלגא והספק השני עשהו רוב וכאן שספק טומא' עשה הכתוב כודאי א"כ בספק הראשון כבר נטמא בודאי ומה מועיל הספק השני להתיר וז"ב מאד לפענ"ד:

שוב ראיתי בק"א להפ"י בכתובות בפ"ק בהשיגו על ראיות הרשב"א דס"ס עדיף מרוב הקשה מהא דמועיל רוב בספק טומא' ברה"י והבי' ראיה ממשנה מפורשת דתשעה צפרדעים ושרץ אחד ביניהם טהור וס"ס ברה"י טמא הנה הרגיש בקושי' הלז ושמחתי

שכוונתי לדעתו ולפענ"ד כמ"ש לחלק וע' בשו"ת שב יעקב סי' מ"ח שדחה קושית הפ"י הנ"ל וכ"כ בהפלאה שם דשאני ספק טומא' דהלכת' גמירי לה ולפענ"ד מ"ש הנ"ל הוא נכון ובאמת שמ"ש הפ"י דהוא משנה אינו במשנה רק שהוא תוספת' והובא בנדה דף י"ח ולכאור' אמרתי להביא ראיה דלא כהרשב"א דאזלינן בתר רוב מהא דאמרו בסנהדרין דף י"ב שחזקי' עיבר שנה מפני הטומא' ואמרו בירושלמי דגלגולת של ארנון היבוסי מצאו שם ולכאור' תמוה דהא קברי עכו"ם אינם מטמאין באהל א"כ אמאי נטמאו. וראיתי לדו"ז הגאון בישועת יעקב סי' שמ"ג שעמד ע"ז הוא והגאון מהר"מ סופר ז"ל וכבר קדמם בזה המלמ"ל פ"א מבית הבחיר' הלכ' י"ג ורציתי לומר בזה דבאמת הדבר תמוה דאיך הכירו שהיה גלגלת של ארנון היבוסי ואטו נרשם על הגלגלת שם ארנון היבוסי וצ"ל דאזלינן בתר רובא והרוב הי' שם עכו"ם שהרי הי' קונין אותן מארונה היבוסי ולכך נקט ארונה היבוסי והיינו כמ"ש הרשב"א דאזלי' בתר רוב ולפ"ז אם נימא דבספק טומא' ברה"י לא אזלינן בתר רוב א"כ י"ל דלכך עברוהו דלא ידעו בבירור אם עכו"ם הוא או ישראל הוא ולכך עברוהו מפני הטומא'. איברא דלכאור' זה טעות דאכתי הו"ל ספק טומא' ברה"ר דדלמא עכו"ם הוא וכבר אמרו בפסחים דף י"ט דעזרה רה"ר הוא וטהור. אמנם נרא' דלפמ"ש התוס' ריש פ"ק דנדה דלא גמרינן מסוטה לטהר ברה"ר רק ספק מגע ולא ספק ראיה דזה טמא אף ברה"ר וביאור הדבר שמעתי מפי אבי מורי הרב הגאון נ"י דהכוונ' דהרי רשב"ג אומר הטעם דברה"ר טהור לפי שאפשר להשאל ליחיד ואין נשאלין לרבים והיינו דרבים אי אפשר שישאלו כלם ולפ"ז זהו בספק מגע שכ"א ספק בפ"ע אם נגע או לא נגע אבל ספק ראיה דאין הספק רק על הנדה אם ראתה אבל כל מי שנגע בה הוא יש לו דין מגע נדה א"כ לא שייך שאין נשאלין לרבים דהא הספק שוה בין ליחיד בין לרבים ודפח"ח. ובחידושי להלכות נדה ומס' נדה הארכתי בזה ולפ"ז כאן דהספק היא על הגלגולת אם הוא של עכו"ם או ישראל א"כ הוה כמו ספק ראיה דמטמא ושפיר עברוהו מפני הטומא'. ובזה יש ליישב דברי התוס' דבאמת לענין אכיל' שפיר היו יכולים הטהורים ג"כ לשחוט ואף דיוכל לטמא מחמת הכהנים שהיו טמאים מספק ואי אפשר להם לזהר שלא יגעו ואף ברה"ר טמא כמ"ש התו' בחולין דף ב' ע"ב ד"ה דליתיה דכל דא"א לזהר אף ברה"ר טמא דרוב פעמים הוא נוגע אך כיון שהוא רק ספק שמא נגעו הכהנים שוב הו"ל ספק מגע וטהור ברה"ר כיון דהספק אם נגע באותו פסח דדלמא היו הטהורין עושין כלו ולא הניחו ליגע בבשר ובכה"ג לא הוה רוב דודאי נגע ושפיר טהור ולכך מפני אכיל' לא הוצרכו לעבר רק מפני הקרבה ודו"ק היטב כי הוא חריף וע' בנוב"י שם וע' בשיטה מקובצת ב"ק דף י"א דמחלק דספק טומא' הבאה מאסה

גופא טהור בס"ס והביא ראיה מדם הנמצא בלול ולחוץ דטהור משום ס"ס אף ברה"י והיינו משום דס"ס לא שייך לומר דהוה כרוב דהא הספק נעשה כודאי ולא מועיל כרוב משא"כ ברוב ממש ולכך כל שבאה מאשה גופא שוב מועיל ס"ס דלא נעשה כודאי ושוב מועיל רוב אף ברה"י וע' ש"ש שמעתא א' פט"ו וכ' ג"כ דמועיל רוב ברה"י ע"ש שהביא ראיה מחולין דף יו"ד גבי צלוחית ודו"ק:

שוב ראיתי בס' שנדפס מחדש ושמו עץ הדעת טוב על מס' כתובות דף י"ד הביא דברי הפ"י וראייתו וכ' דבאמת לא קיי"ל כהך תוספת' וברה"י באמת ל"מ רוב ונעלם ממנו דברי הרשב"א והש"ס הלז דמבואר דרוב מועיל אף ברה"י ודו"ק:

והנה במ"ש לענין רובא ברה"י למדתי מס' ע"ז והגעתי לדף ל"ז ע"ב בהא דאמר לאו אמינ' לכו לא תתלי בוקי סרוקי בדרב נחמן הכי אמר ר"כ ספק טומא' ברה"ר התיר להם והא הלכה מסוטה גמרינן לה מה סוטה רה"י אף טומא' רה"י היא הא אמר ר"י הלכה ואין מורין כן ואתא הוא ואורי לי' אורי תנ"ה ר' יהודה אומר קורות נעץ להם ע"כ רה"ר ע"כ רה"י תמיהא גדולה דאיך אפשר דמר זוטרא בריה דרב נחמן אמר דיקרב בדיקרב בחבורין טמא וכו' ואיך אפשר דכל המעש' שקר ור"נ לא מיירי רק בספק טומא' ברה"ר והיא תימה גדולה וגם התוס' הקשו דאיך אפשר דר"נ ס"ל דטומא' לאו דאוריית' וגם בחזקת טהרה לאו מסוטה גמירי לה וע"ש בתוס' ד"ה דיקרב וד"ה הא וע"כ נלפענ"ד דה"ק ר"נ דהנה בנגע באחד בלילה וא"י אם חי אם מת ולמחר השכים ומצא מת דר"מ מטהר וחכמים מטמאין והיינו אף ברה"ר כמ"ש התוס' ריש נדה בד"ה מעל"ע ורק אם ראוהו חי מבערב מטהרין ברה"ר כמ"ש התוס' שם דף ד' ד"ה כי ע"ש והיינו מטעם דספק טומא' ברה"ר בספק ראיה טמא ומטעם שפירשתי לעיל בשם אבי עורי הרב הגאון נ"י ולפ"ז באמת הי' דיקרב בדיקרב והיינו שנגע באחד בלילה ולא נודע אם חי אם מת ולמחר השכים ומצאו מת דאין הספק במגע רק אם זה הי' מת או חי וא"כ בכה"ג ברה"ר ג"כ טמא וע"ז אמר דוקא בחבורין אז טמא גם האחר שנגע בו דאין הספק על הנגיעה רק אם זה המת טמא היה אבל שלא בחבורין א"כ היה יכול להיות הספק גם במגע אף שכעת אין הספק בנגיע' דודאי נגע בזה שנגע בספק מת אפ"ה טהור ברה"ר וע"ז שפיר פריך והא הלכת' מסוטה גמרי לה דוקא ברה"י ולא ברה"ר וא"כ למה הוצרך להורות דבכה"ג שלא בחבורין ודאי מהראוי לטהר וכאן לא שייך חזקת טהרה דהא ודאי נגע רק שהספק אם הראשון שנגע היה נוגע במת או בחי וא"כ מה שייך חזקת טהרה דהא אתרע רק דלא מטמאין רק ברה"י ולא ברה"ר וע"ז אמר הלכה ואין מורין כן ופירש"י כי היכי דלא לזלזל והיינו כיון דבחבורין היינו מטמאין אף ברה"ר א"כ אי מטהרין שלא

בחבורין היינו מזלזלין גם בחבורין ולכך עד שבא יוסף היו מטמאין ובא יוסי וטהר וע"ז אמר תנ"ה ר' יהודה אומר קורות נעץ להם והכוונ' למ"ש בפ"ו דטהרות המסוכן ברה"י והוציאהו לרה"ר והחזירוהו לרה"י ברה"י טמא וברה"ר טהור ע"ש ולכך הורה להם בזה שהוא טהור ברה"ר אף שאח"כ כשהחזירו לרה"י היה טמא וזה דבר תימה שבאמת נדחקו בהמשנה הלז מ"ט וע' רשב"א ריש נדה ובתב"ש בבכ"ש במ"ק מ"ש בזה ולזה בא יוסף והתיר ברה"ר בכה"ג אף שאח"כ כשחזר לרה"י הוא טמא ודו"ק והיינו מ"ש הא מיא בשקעתא דנהרא זיל טבול והיינו בכה"ג שספק אם נגע ברה"י או ברה"ר בכה"ג היו מטמאין וא"ל זיל טבול כנ"ל ליישב הדברים שלא יהיו תמוהין כ"כ. והנה אם היו תשע שרצים ברה"ר וצפרדע אחת ונגע באחת מהם ולא ידע הי' כ"ל דברה"ר ג"כ טמא דהרי הרוב מעיד שהי' טמא ועכ"פ א"א לומר דודאי טהור הוא ובכה"ג ברה"ר ג"כ טמא ואף שיש חזקת טהרה ומוקמינן אחזקת טהרה הא הרוב עדיף מחזק' וצ"ע וגם בזה יש מקום לפרש ודו"ק:

שם ס"ו כל מי שמתאבל עליו מתאבלין עמו וכו' דעת הרמב"ן דנוהג כל דין אבלות כמ"ש הטור בשמו וצ"ע מהא דאמרו במדרש דגם יצחק התאבל עם יעקב כשנתאבל על יוסף ודוקא בפניו אבל כשהלך מעמו לא התאבל והרי מתאבלין עמו נוהג כל דיני אבילות וא"ל דשאני התם שבאמת לא מת יוסף רק שיעקב טעה ויצחק לא רצה לגלות לו לפי שהשכינ' לא גלה לו כדאמרו במדרש וכיון שכן שוב ל"צ לנהוג אבילות רק בפניו ולא שלא בפניו ואף דנרא' כלועג כמ"ש הגהמ"ר וע' בש"ך ס"ק ה' ז' דוקא כשמת ומחויב באמת להתאבל אבל שם לא היה מת כלל פשיט' שאינו מתאבל רק בפניו ולא כל דיני אבילות ח"ב ודו"ק. ובגוף הדבר נלפענ"ד דש"ס ערוך הוא כדברי הרמב"ן מהא דאמרו בכתובות דף ד' מי שמת חמי' או חמותה וכו' כופה מטתו ונוהג עמה אבלות וכו' ומוקי לה מאי עמה בבית וכו' באפה נסוג אבילות וכו' הרי דדין מי שמתאבלין עליו שנוהג כל דיני אבילות וזה ראיה ברורה לדעתי ודו"ק. שוב ראיתי במ"ק בהך מעשה דצודנייתא בעי למיכל הביא הש"ס ג"כ הך בריית' המובא בכתובות דף ד' הנ"ל והרמב"ן הביא הראיה מש"ס הלז וא"כ היינו הך:

והנה נסתפקתי לפמ"ש הרמ"א דרק הפסולין לעדות מראין אבילות קצת איך הדין אם לאבי או לאם המת הוא קרוב הפסול לעדות ולמת עצמו כבר כשר לעדות אי נימא דאזלינן בתר המת ולהמת כבר נתרחק או דלמא כיון דכל הטעם שמתאבלין עמו הוא מפני כבודו של המתאבל ותדע שהרי שלא בפניו א"צ להתאבל וא"כ כל שהוא עכ"פ קרוב להמתאבל צריך להתאבל עמו. ובאמת בהג"ה לא נזכר רק שכל קרובי המת

הפסולין לעדות משמע דדוקא כשקרוב למת עצמו ופסול לו לעדות. וכאשר השקפתי במקור הדין והוא בתה"ד סי' רצ"א נלפענ"ד להעמיס בו עפ"ז כוונה עמוקה שהרי הוא הביא בתחלה דברי המהר"ם דגם שאר הקרובים משנים מקומם מפני כבוד המת. הנה מדנקט משום כבוד המת ומשמע דכל שאינו קרוב למת עצמו לא וע"ז הביא שגדולי עסטרייך הורו שכל אותן שהיו פסולין לעדות למת צריכין לשנות וכו' הרי דנקטו דוקא אותן הקרובים למת ואח"כ כתב שהיו גדולי' אחרים שם שהורו בכל דינים הללו אפי' לאותן שהם שלישי עם המת ועוד יוסר מעט והדבר יפלא דלאיזה צורך נקט שהן שלישי למת אטו פסולי עדות בא להשמיענו ופשיטא דתלוי בחלוקי הדיעות אם שלישי בראשון כשר לעדות (דזה ודאי דלא כוונו לשלישי בשלישי עם המת דפשיט' דכשרים להעיד וע"כ דכוונו לשלישי בראשון) ולהרא"ש דפוסל א"כ פשיטא שהן צריכין לנהוג אבילות וגם מה הלשון עוד מעט יותר וע"כ נראה לפענ"ד דר"ל דהם ס"ל דשלישי בראשון פסול לעדות ולפ"ז אם היה עם המת רביעי בראשון רק שעם המתאבל היו שלישי בראשון זה הורו אותן הגדולי' דצריכין לנהוג אבילות דהם ס"ל דעיקר תלוי בכבוד המתאבלים ולפ"ז ל"ק עליהם קושית התה"ד דהא במהר"ם אינו מבואר רק בקרובים הפסולים לעדות ואם אתה אומר שגם שלישים בכלל א"כ אתה אומר אפילו שבעיים או עשירים ואין שיעור לדבר ולפמ"ש אתי שפיר דאותן גדולים סברו ג"כ דרק אותן הקרובים הפסולים לעדות רק שבזה נחלקו על המהר"ם דהוא נקט רק הקרובים למת ולפ"ז ברביעי אינו קרוב למת והם פסלו משום שקרוב להמתאבל ולכך מדוקדק הלשון שנקטו אותן שהם שלישי עם המת ועוד יותר מעט דהיינו לכל מר כדאית ליה דלהסוברים דשלישי בראשון כשר א"כ אם הי' עם המת שלישי בראשון כשר לעדות ואפ"ה צריך להנהיג אבילות דהו"ל שני בראשון עם המתאבלים ולמ"ד שלישי בראשון פסול עוד יותר מעט צריך לנהוג אבלות וכמ"ש וע"כ הי' נראה לפענ"ד לדינא דגם אותן שאין קרובין עם המת רק להמתאבל צריכין לנהוג אבלות כיון דלדידן אין אנו נוהגין באבלות ממש רק שמראין קצת אבילות וא"כ אינו רק משום כבוד המתאבלים וא"כ כל שהם קרובים להמתאבל צריכין להתאבל עמו ובזה הי' נראה לפענ"ד דאותן גדולים לא נחלקו על המהר"ם כלל דאף דהמהר"ם נקט דשאר קרובים נהגו לשנות את מקומם משום כבוד המת ומשמע דוקא קרובי המת היינו משום שנהגו באבלות לגמרי עד ששינו מקומם וא"כ זה אינו רק משום כבוד המס ולכך בעי שיהיה קרוב למת משא"כ לדידן דאינם מראים רק קצת אבלות ואינו רק משום כבוד המתאבל לכך כל שהוא קרובו של מת די ומיהו התה"ד שפיר השיג על הגדולים הללו דהם היו מחמירין בכל החומרות שהזכיר התה"ד שם אף בשלישי בראשון ומעט

יותר וא"כ לזה מבואר במהר"ם שלא כדבריהם אבל לדידן דאין מראין רק קצת אבילות נראה לפענ"ד נכון מ"ש דאזלינן בתר המתאבלין אם קרוב להם ועיין באר הגולה מה שהביא המנהג דאף בקרובי פסולי עדות כל שאינו מתאבל עמם א"צ לשנות רק בגד עליון וכ"נ מהש"ך אבל בחמיו וחמותו וכן להיפך או בשביל אבי אביו ואבי אמו וכן באמם אין משנים כל הבגדים רק הכתונת לבן והיינו משום דאלו שחייב בכבודם חייב מדינא להתאבל עליהם דאבי אביו מבואר בסי' ר"מ דחייב בכבודו וכן בכבוד חמיו וכמ"ש הטור שם וכן בחמותו כמ"ש הב"ח שם וא"כ כל שהוא מדינ' שוב חייב מדינא להתאבל ע"כ יש להחמיר וזהו כמ"ש המ"ב והש"ך השיג עליו ובאמת שדברי המ"ב מסתברים וכן יש לנהוג ולפי שרבו בזה המנהגים ואתי כ"ע ושיילו ע"כ אמרתי לברר הדבר. וד' יצילנו מכל רע:

והנה בהתחלת שנת תרי"ג ראיתי בספר מחנה לויה והוא חיבור על מס' שמחות של הר"מ מרוטנבערק ובסי' מ"א הביא שם המהר"ם ז"ל שרבינו שמואל בר"י הכהן הורה לישב בני בנים על זקינם אבל הזקן לא ישב באבלות על בי בנים וזהו טעם תחת אבותיך יהיו בניך והדבר תמוה דא"כ להיפך נמי וכן תמה במחנה לויה שם ולפענ"ד הסברא דכיון דאבא לא מזכה ברא וברא מזכה אבא א"כ בשלמ' ב"ב על זקינם יכולין לזכות אותו קצת וגם הם מחוייבים בכבוד זקינם כמבואר בסי' ר"מ ועיין בחבורי יד שאול שם וא"כ שפיר הם מחוייבים להתאבל משא"כ בהזקן על בניהם ובזה יתיישב עה שיצחק לא התאבל שלא בפני יעקב ג"כ ולפמ"ש אין חייב הזקן להתאבל בעד הב"ב ודו"ק:

שם ס"ח שניהם מתאבלין עליו כ"כ המרדכי לפרש הא דאמרו במס' שמחות פ"ד ספק שהוא אחיו וספק שאינו אחיו ספק שהוא בנו או אינו בנו מתאבלין עליו דהיינו בספק בן שבעה לאחרון ובן תשעה לראשון דמתאבלין עליו דהוא גנאי שלא יתאבלו שניהם עליו וכ"כ הב"י בשם התוס' יבמות דף ל"ו ע"ב ד"ה הא וכן מצאתי בתוס' בכורות דף מ"ט ד"ה כיום ובתוס' נדה דף מ"ד ד"ה דקים אף שכתבו שני תירוצים אבל. כוונתם נראה דמשום חשש בעלמ' דיסברו העולם שאין מתאבלין על אחין כיון דבר קיימ' הוא ע"ש וז"פ וראיתי בשו"ת רדב"ז ח"א סי' ס"ב שכתב לפרש הך דמס' שמחות דדוק' בנפל דספק שמא לא חייב כלל באבילות עליו דלא אתחזיק בבר קיימ' הוא דאמרינן ספק אבלות להקל אבל כל שודאי נתחייב באבילות עליו רק שהספק על מי החיוב להתאבל עליו בכה"ג לא אמרינן ספק אבילות להקל ומזה דן בכל מקום שספק אם היא שמועה קרובה או רחוקה כגון שלא נודע מתי מת לא אמרינן ספק אבילות להקל דכבר אתחזיק עליו חיוב אבילות ובאמת שדבר גדול דיבר אבל משו"ת מהר"ם מינץ סי' צ"ה הובא

בט"ז וש"ך לקמן סי' שצ"ז בענין ספק שמועה קרובה או רחוקה מבואר דגם בזה ספק אבלות לקולא אף שאתחזק עליו חיוב אבלות ולכאורה גם ממ"ש המרדכי ובש"ע שם ס"ב שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת דאינו מתאבל ומטעם דמוקמינן דהוה ספק וכמו לר"ע דאמר כיום שלפניו לענין אבילות וה"ה בזה ולפמ"ש הרדב"ז שם הוה ספק אם נתחייב באבלות כלל אבל כאן הוה אתחזיק חיוב אבילות עליו ולמה לא יתאבל עליו אמנם באמת יש לדחות דשאני התם דכנגד חזקת חיוב אבלות יש חזקת חי כנגדו וא"כ שוב אין מתאבל עליו והש"ך כתב באמת הטעם דחזקת חי ולכאורה תמוה דלמה לא כתב בפשיטות דהו"ל ספק אבלות ולפמ"ש א"ש דהא יש חזקת חיוב אבלות ולכך הוצרך לומר דיש חזקת חי כנגדו והרי כל תרי ותרי ספיק' דרבנן היא ומדאוריית' אוקמא אחזקה ואף דרבנן החמירו דלא לאוקמ' אחזקה היינו לחומרא אבל לא לקולא ובמידי דרבנן הקלו וכאן אבילות אינו רק דרבנן מלבד ביום הראשון ומה גם דלענין אבלות הוה קולא דאתי לידי חומרא כמ"ש המהר"ם מינץ שם וע"כ בודאי מוקמינן אחזקת חי ועיין בתוס' כתובות דף כ"ו ע"ב ד"ה אנן ובמהרש"א שם אבל מ"מ פשטת דברי המרדכי מבואר דלא כרדב"ז אך מה שאני תמה דהא בש"ס עירובין דף מ"ו ע"א ומ"ק דף כ"ב שם מבואר דהלכה כדברי המיקל באבל אף יחיד במקום רבים ואף באבילו יום ראשון דהוה דאוריית' ועיין תוס' עירובין שם ד"ה דאמר ע"ש ושם קאי לענין ספק שמועה רחוקה אי דינו כשמועה קרובה ושם אתחזיק חיובא דאבילות ואפ"ה אזלינן בספיקו להקל ואף דיש לחלק דשם הוה ספקא דפלוגתא ולמ"ד פטור אין שום סברא לחיוב אבל באמת כיון דאחזוק חיוב עליו עכ"פ להתאבל אף שכעת היא שמועה רחוקה מ"מ יש לחייבו מספק ועיין מ"ק דף י"ח י"ט כ' כ"ב כ"ו חולין דף נ' בכורות דף מ"ט ותמצא דבכל מקום הקלו באבילות כמאן דמיקל וא"כ לפענ"ד אין דברי הרדב"ז נכונים ובפרט שהתוס' וכל הקדמונים לא ביארו כן כמ"ש:

והנה ביום ט' סיון שנת תרכ"ד הגיעני תשובה מהרב החריף מוה' אנטשיל אשכנזי מק' קאלימייע ושאל במי שנולד מוצאי ש"ק שעה י"א בלילה ומת אחר ד' שבועות בליל שלאחר יום ב' בשעה עשירית והורה שצריך להתאבל עליו ומורה אחד אמר שא"צ להתאבל עליו דבעינן מעל"ע דשעות וע"ז האריך להביא ראיות דא"צ מעל"ע דשעות ושאל חוות דעתי ולפענ"ד נראה דבר חדש דהנה הט"ז סי' שצ"ז ביו"ד חידש דאף דאדם יש לו חזקת חי היינו כ"ז שלא מת אבל במת וספק להו מתי מת יש להסתפק דשמא מת כבר ובנקה"כ כחלק בזה ואני אומר דאף לנקה"כ מ"מ דוקא זה כשכבר אתחזיק בחי אבל ילד שמת ולא מלאו לו מעל"ע דשעות לפענ"ד בזה ודאי אין אומרים שהוא

בחזקת חי ולא יצא מכלל נפל והטעם דאף דכ"ז שלא מת אמרינן דיש לו חזקת חי משום שיצא מעל"ע דיממא אבל כ"ז שאין לו מעל"ע דשעות אמרינן דכל שמת אגלאי מלתא למפרע דהיה נפל ולא יצא עדן מכלל נפל ומטעם דבאמת אף דשפיר מעמידין בחזקת חי אף דלא מלאו לו מעל"ע דשעות היינו כל שלא מת תוך מעל"ע דשעות אבל כל שמת אמרינן למפרע דמת מחמת שהיה נפל ובזה אזלינן באבילות לקולא והן נסתר מחמתו כל ראיות מעלתו שהביא מכמה מקומות שא"צ מעל"ע וראיה יותר גדולה מפדיון הבן דבהשלמת כ"ט י"ב תשצ"ג פודין הרי דלא בעי מעל"ע ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת פודין תיכף דמוקמינן בחזקת חי אבל כל שמת בתוך מעל"ע דשעות אמרינן דהאי דמת היה מכח שהיה נפל ולפ"ז היה נראה לי דגם בפדיון אם מת בתוך מעל"ע דשעות אמרינן דנפל היה כנלפענ"ד דבר חדש:

ובזה נראה לי לפענ"ד לישב דברי הפרמ"ג ביו"ד שחידש בסי' ט"ו דהכי ח' ימים דבהמה בעי מעל"ע דשעות ובשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' ז' דוחה דבריו וכן נדפס בפרמ"ג בשם הגאון מוה' שמחה ז"ל ראיות לדחות דבריו ולפענ"ד אין ראיה כלל מכל הני שמביא בנ"ב שם דבאמת כל דלא נשלם מעל"ע דשעות אסור לשחטו ואף דמוקמינן בחזקת חי מ"מ כל כמה דאיכא לברורי מבררינן דהרי רוב עדיף מחזקה ומ"מ כל דאיכ' לברורי מבררינן ושאני פדיון הבן דזריזין מקדימין למצות ולא שייך דאיכ' לברורי דהא מצוה מן המובחר לפדות מקודם כל שזמנו הוא ובזה אזדא ליה ראיות הנוב"י שם דשם לענין קרבן ודאי לא בעי מעל"ע דהוא צריך להקריב מקודם ואין לו דבר אחר להקריב אבל בבהמת חולין לענין שחיטה למה לא נבעי ז' מעל"ע כנלפענ"ד ועכ"פ לפענ"ד כיון דכל ספק באבילות להקל מידי ספק לא יצא וא"צ להתאבל וזה לפענ"ד מ"ש יום שלשים כיום שלפניו באבלות והיינו כל יום שלשים עד שנשלם מעל"ע ובזה כראה לפענ"ד מה דאמרו שם ואמר שמואל הלכה כדברי המיקל באבל והוא תמוה דמשמע דזה שאמר רב אשי הכל מודים ביום שלשים דהוא מטעם דהלכה כדברי המיקל באבל והרי ר"א אמר דהכל מודים בזה וא"כ אינו מתורת ספק ולפמ"ש יש לומר דהיינו עד שנשלם מעל"ע דשעות וזה מטעם דמקלינן באבל ודו"ק ועיין בראש מ"ק סי' פ' שביאר בהדי' דהך דרב אשי הוא מטעם דמקלינן באבל ולא יתכן לשון הכל מודים ולפמ"ש אתי שפיר ובזה יש ליישב דברי הגאונים דכתבו דשמועה ביום שלשים חשיב שמועה רחוקה ומביאין ראיה מהך דר"א ותמה הרא"ש דאדרב' שם מבואר להיפך ולפמ"ש אתי שפיר דכיון דבעי מעל"ע ומטעם דכל שמת אמרינן דאגלאי מלתא למפרע דנפל היה וחשבינן מעל"ע

ומעתה בשמועה קרובה ביום שלשים דהיינו מעל"ע הו"ל כבר שמועה רחוקה ודו"ק ועכ"פ לענין דינא נראה לפענ"ד דא"צ להתאבל וכמ"ש:

שם סעיף יו"ד בהג"ה בשעת הדבר ר"ל אין מתאבלין אעתיק כאן מ"ש בשנת תרכ"ז ה' תולדות להרב המאוה"ג וכו' מוה' אהרן אלעזר פשקיז האבד"ק גלאבטה והגליל במה שהי' בהקיץ העבר החולירע ר"ל שם שהיה המנהג שלא להתאבל כמ"ש כאן סיו"ד וכאשר עבר הזעם ויש שהם בתוך שלשים ונשאל אם צריכין להתאבל וע"ז הביא מעלתו דברי הנ"ש שכתב בשם הגאון מהר"ש שמעון אבד"ק פראג וכן הסכים בשו"ת ח"ס וע"ז פקפק מעלתו על גוף הר"ן במה שדימו הגאונים הדבר למי שהוא חולה ונתרפא תוך שלשים דכאן הוה פ"נ והוה כאילו התאבל ול"ד לשוגג או למזיד ולפענ"ד גם חולה הוה אנוס ושייך ג"כ פ"נ אך מ"ש מעלתו שהוא לא התיר להם שום מו"מ וכל דבר המבי' לידי היסח הדעת מאבילות רק נעילת הסנדל התיר להם וגם שא"צ לשבת על הארץ שזה אמרו הרופאים שקשה להם וכיון דהוא פ"נ ואפי' אם פ"נ רק דחוייה ע"מ כל שנהג עכ"פ מקצת אבלות הו"ל כנהג מקצת אבלות שא"צ לנהוג עוד והנה גם זה לפענ"ד לא נהירא דהרי גם בחולה הוה אנוס ובאמת בחולה ונתרפא אם נהג קצת אבלות לא ידעתי אם פטור אח"כ כי באמת גוף הדין לא ראיתי מוזכר ומה שמדמה ליו"ט שני דעולה למנין אף שאינו נוהג כל אבלות גם זה לא נהיר' דשם א"צ לנהוג יותר דדברים שבפרהסי' אינו נוהג אבל כל שיכול לנהוג ומחוייב לנהוג רק שלא יכול לנהוג מנלן דפטור אח"כ מיהו לפענ"ד יש רמז מיחזקאל פסוק כ"ב כתב רש"י כי אין אבילות אלא במקום שיש מנחמים וכאן שאז לא היו להם מנחמים שהכל מתיראים ממנו שוב לא חל אבלות:

סימן שעה

סעיף א' משנקבר ונגמר סתימת הקבר. כ"כ כל הפוסקי' דלא כרש"י ועש"ך סי' שע"ג ס"ק י"א שהסכים גם שיטת רש"י לזה. ולכאור' רציתי להביא ראיה לזה ממ"ש רש"י במ"ק דף כ"ב ד"ה אתחילו ואע"ג דלא נקבר המת עד ימים רבים ואע"ג דאבילות אינו חל עד שיסתום הגולל ולשיטתו יקשה הא סתימת הגולל היינו בארון וע"כ דרש"י מודה בזה וכמ"ש הש"ך אלא שבאמת הרמב"ן בתה"א כ' דרש"י מודה במת שמוליכין ממקום למקום שאינו מונה רק לאחר סתימת הקבר יעו"ש והובא בב"י כאן ואולי הוציא כן מדברי רש"י אלו וצ"ע בתה"א ובגוף הדין ע' בתשובה שהארכתי בזה:

והנה דרך אגב אזכיר מה שאירע פה לבוב שמתה אשה בעש"ק פ' בא תרי"ז וסמוך ללילה והיה קרוב לשעה ללילה היו מוליכין אותה לבה"ק. ונשאלתי אם מותר והשבתי דמותר אם כבר חפרו הקבר מבעוד יום והטעם שלי משום ששיערתי שאף לאחר שיתאחרו

יהי' עוד בה"ש וליכא רק שבות דאותו עפר שמכסין קצת את המת זה אינו מוקצ' שיחדו אותו מבע"י והי' דעתם לכסות באותו עפר ובפרט לפי מה שהגידו הקברנים שדו"ז רבינו הגדול ז"ל אבד"ק לבוב הורה שאם הוליכו המת מבע"י מותר לקברו אפי' בליל שבת ממש אף שלא ידעתי טעמו ולא אאמין אם הורה כן עכ"פ מוקצ' לא הוה ומה שהוליכו אותה יהודי בעגלה ולכאור' היה ראוי שע"י עכו"ם יוליכו אותה הנה מלבד דרכיבה אף בשבת עצמו אינו רק שבות ושבות בבה"ש לא גזרו אף גם שחששתי אם לא יניחו לנסוע יהודים א"כ אותם המתאבלים והחייבים בקבורת' יהיו הולכים ברגל ויתאחרו יותר ויהי' לילה ממש וזה ודאי לא שרי ע"כ הנחתי הדברים לנסוע ע"י יהודי ויסעו מהרה מה גם מפני כבודו של מת שלא יהי' עם גוי בלבד שזה בזיון של מת ע"כ התרתי ע"י ישראל.

והנה גם החפיר' לא הוה רק מלאכ' שאצל"ג כמ"ש הרמב"ן בשבת דף צ"ד ובמ"א סי' תקכ"ו האריך הרבה מ"מ שם מלאכ' ע"ז ושייך זילות' דמת בזה דיאמרו שחללו עליו שבת ועמ"א שם ובסי' שי"א ס"ק י"ג בשם הרמב"ן אבל כל דאין שם מלאכ' עליו לא אכפת לן ובפרט בה"ש דאינו רק דרבנן ונא גזרו בה"ש אף דיש שני שבותין ודעת הרע"ב דשני שבותין גזרו בה"ט ע' בשו"ת זקני בעל שער אפרים מה שחולק בזה בשם זקני הגאון מוה' העשיל ז"ל ועכ"פ משום כבודו של מה לא גזרו בזה וגם במה שהניחו אותו בקבר דהוה כמו מרה"ר לרה"י הנה בזמן הזה אין לנו רה"ר והוה רק מכרמלית לרה"י וג"כ אינו רק שבות וא"א בע"א דלהניח' בביתה ולהלינ' מלבד דשייך איסור בל תלין אף גם דאין מניחין את המטה ברחוב מפני הכבוד באשה מכ"ש להלינה ממש ואיכא בזיון המת מה גם שהכהנים שבאותו המקום יהי' להם צער כל השבת ולהניחה על בה"ק הישן דהיינו בבית שמניחין שם המתים בהשפיטאהל ואח"כ במו"ש להובילה משם לבה"ק החדש הנה קשה על העני הלז בעל האשה הוצאות בכפלים וע"כ התרתי ומפני ששמעתי מהנדזים בזה ע"כ אמרתי לכתוב הטעם:

והנה הרב הגדול מוה' יצחק שמעלקיש נ"י היה אצלי אור ליום ב' בשבת תרי"ז ודבר עמי אודות השאלה הנ"ל והראה לי דברי המג"א סי' תקכ"ו ס"ק י' שכ' דבשבת דף פ"א משמע דוקא בשדה ניר הוא דשייך חשש חורש אבל לא בשאר שדה וע"ז תמה דבש"ס משמע דבסתם שדה שייך חשש חורש רק לענין לפנות דיש חשש שמא שקיל מעילאי וכו' זה דוקא חיישי' בשדה ניר אבל אם באמת מכסה בעפר וטממו חייב משום חורש גם בסתם שדה ולפענ"ד דברי המג"א נכונים דבסתם שדה אם מכוין לסתום שייך משום חורש אבל באמת כל דאינו מכוין לזה הו"ל מלאכ' שאצל"ג וליכא איסור תורה

רק מדרבנן היה אסור וכל שאינו סותם לגמרי היה מותר ולכך בעי שדה ניר דוקא דשם צריך לחרישה ודו"ק:

שם ס"ו מי שהודיעהו שצלבו עכו"ם. כ"כ הרא"ש כלל כ"ז הובא בב"י ורמזו הרמ"א בקצרה בס"א בהג"ה ולא ידעתי למה כפלו הרמ"א דהא הוא הך דינא של הש"ע כאן והט"ז כאן ס"ק ב' הביא על הך דינא דש"ע המעש' דנהר ריינים שהורה הר"י למנות שבע' ושלשים משעה שנתייאשו ולאח"כ נמצא ההרוג בנהר והורה שא"צ להתאבל שנית וכפי הנר' הוא הוא המעמ' שהובא בהרא"ש ומרדכי ובב"י כאן ולכאור' הביא הט"ז מעש' לסתור דהרי כאן כ' הרא"ש דצריך לחזור ולהתאבל מפני שהי' בטעות אבל באמת ל"ד דשם במעש' דריינים מה שנתייאשו הי' לפי שחשבו שלא ימצאו עוד ולא ינתן לקבור' וא"כ כיון שנתייאשו מלקברו שוב חלה עליו האבלות דכל שלא יוכלו לקברו במקום מיתתו שם תהא קבורתו וא"כ כבר חלה האבלות כמשפט מי שנתייאש מלקברו מפני שחשב שא"א לקברו אבל מי שלא שנתייאש לקברו רק שחשב שכבר נקבר וכל שנודע לו שלא נקבר עדיין שוב הו"ל אבלות בטעות והו"ל כשמע על החול' שמת ואח"כ נודע שהי' חי עודנה שודאי צריך להתאבל שנית וה"ה בזה וז"ב ופשוט רח לפי שהט"ז הביא הך מעשה על הדין הרא"ש הנ"ל והם עניינים חלוקים ע"כ ביררתי הדברים וגם בש"ע נדפס המ"מ של הדין המוזכר בש"ע ר"י ורמב"ן וכפי הנרא' לקחו זאת מהט"ז שהביא על הדין הלז כדברים אלו וחשב המרשים שמשם לוקח זאת וז"א אבל הבאה"ג יפה ציין תשובת הרא"ש וכוונתו לזה ודו"ק:

שם ס"ח אצל גדול הבית וכו'. עש"ך מ"ש בזה באורך. והנה אירע מעשה בשנת תר"י שהרב החסיד מוה' זאב וואלף שעהנבלום ז"ל נפטר בעש"ק פ' נצבים והנה בנו נשא אשה שני ימים קודם שמת ובא פה לבוב ביום ב' שבוע שלאחריה והנה לא רצו להודיע לו ען כי היה בשבעת ימי המשת' ונשאלתי אחר שגדול האחין וכל הב"ב נהגו כבר שבע' מיום ו' העבר אם הוא נגרר אחריהם ובפרט שהי' במקום קרוב ב"ק קאמרנא ואמרתי דבר חדש דע"כ לא שייך שנמשך אחר גדול האחין רק כשהי' ראוי לנהוג אבלות כשהי' פה אבל כאן כיון שהי' חתן בימי משתה שאינו נוהג אבילות בפרהסי' א"כ חלוק לעצמו ואינו נמשך אחר גדול האחין כנלפענ"ד דבר חדש. עוד נ"ל דאם היה שבת באמצע וא"א לבא קודם שבת כגון שיש מרחק ג' ימים ביניהם וכיון ששבת באמצע א"א להגיע שם א"כ שוב מהראוי למנות לעצמו דהא לא אפשר שיבא שם מתחלת האבילות. והנה ע"פ מקרה ראיתי בעלים הנדפסים בש"ץ באלטונ' שהרב מוה' גבריאל אדלער הורה באחד שבא אצל גדול הבית אחר ששה שעות והי' ביניהם כשלשים שעות רק שנסע

על אייזינבאהן וע"ז שאל מאחר דמבואר בש"ע דשיעור רחוק הוה כי' פרסאות בינונית מהלך יום אחד דהיינו י"ב שעות וא"כ כעת שנוכל לבא ע"י אייזנבאהן בששה שעות יוכל למנות עמו והשיב דהתור' לא שיערה רק מהלך הפשוט בלי תחבולות וכמו בקרבן פסח דחשיב דרך רחוק' כט"ו מיל אף שיכול לבא ע"י צבים ופרדים כדאמרו בפסחים דף צ"ד ומזה לומדין לכל התור' וה"ה כל שיעור חז"ל לא מנינן רק מה שהוא ע"פ דרכי הטבע ולא כפי תחבולות מתחכמות שהמציאו אנשים בימינו ויפה כ' ע"ש שהאריך. והנני מוסיף דאם נימ' כן ישתנ' דרכי התור' מדי יום יום לפי המצאת בני אדם וגם מדינה ממדינה לפי חכמת אנשיה וזה א"א דדיני התור' שווים בכל מושבות בני ישראל ע"פ השערת חז"ל כמו שהי' בימיהם ותדע דאל"כ בהא דאמרו במכות דף ה' בבאו שני עדים ואמרו פלוני הרג את הנפש בסורא בצפרא ובאו עדים ואמרו שהי' בפניא אותו היום בנהרדע' חזינן אי יכולין לבא לא הוו זוממין ואי לאו הוו זוממין ואמרו שם מ"ד ליחוש לגמל' פרחא קמ"ל ולפ"ז בזמן הזה שמצי אזלי ע"י אייזינבאהן היה מקום לומר דלא הוו זוממין וע"כ דחז"ל שיערו ע"פ טבע רוב אנשים ול"ח להמצאות ותחבולות רחוקות ומ"מ מודינא דאם טוען העדים הללו שנסעו ע"י אייזינבאהן אפשר דלא הורגין אותם וכמ"ש התוס' ביבמות דף קט"ז בשם הר"ר מנחם דהי' להם לטעון כן וחיישי' אף לגמל' פרחא מכ"ש באייזינבאהן שהדברים שכיחים אבל אם לא נודע הדבר אנו משערים רחוק וקרוב במה שהוא טבע לא ע"פ תחבולות והמצאות כנלפענ"ד ברור:

סימן שעו

ס"ב בהג"ה דמשמע הא אם אפשר לשנות וכו'. הט"ז הביא בשם מהרש"ל שהקש' ע"ז מהא דאמר דוד למה זה אני צום האוכל להשיבו דמשמע דאם היה אפשר להשיבו היה עושה ומ"ש בזה הט"ז דחוק ולפענ"ד נ"ל דבאמת הא דאמר כאן דהוא חירוף היינו בשביל שאינו מקבל עליו הצרה באהב' ולברך על הרעה כשם שמברך על הטובה ובלי ספק הכל היה ע"צ החסד וכמו שפי' הרמב"ם המשנה דפ"ט דברכות דזה ענין מה שמברכין על הרעה כמו שמברך על הטוב' דמסתמ' הוא חסד ורחמים וגם מה שמייסרו ביסורין הכל לכפרת עון ונמצא אם יאמר אדם מה לך לעשות משמע דהיה עושה אם יש לאל ידו וזה נ' כאלו מן השמים רצו לעשות לו רע ואם היה יכול להציל נפשו והיה עוש' אין לך חירוף גדול מזה ולפ"ז זהו לענין קבלת הדבר באהב' אבל לצום ולהתחנן מלפני הש"י זה פשיט' שאדם מחוייב שכל ענין הצרה בא לו לאדם בשביל זה כדי שיתעורר לתשוב' וז"ב ופשוט וגם הט"ז כ' כעין זה אלא שלא ביאר דבריו:

שם ס"ד בהג"ה וכשנקבר המת ביו"ט יכולין לישב כך ג"פ ע' בחק יעקב שרצה לומר דביו"ט ל"ש שהשדים מלוים אותו וא"צ לרחוץ הידים בשובו מן המת והוא כ' שאין חילוק ולפענ"ד ראיה מהש"ס ב"ב דף ק' ע"א א"ל א"כ אף בשבת יהי' מותר לעשות כן והרי רשב"ם שם כ' הטעם דז' מושבות הוא מפני שהשדים מלווים אותו וא"כ בשבת לא שייך זאת מיהו אין ראיה דהא מוקי לה בה"ש ואולי לענין זה עוד לא חלה הקדושת שבת ואדרב' יש לומר דהשדים נבראו בע"ש בה"ש ולא נגמרו מלאכתם ובא שבת וכדאמרו בפסחים דף נ"ב ובמדרש בראשית רבה וא"כ אפשר שכח גדול יש להם אז ובלא"ה הרשב"ם דחה להך פי' דא"כ מה כנגד הבל הבלים וכו'. ובזה יש לפרש הא דאמר אפי' בשבת יהי' עושין כן והיינו כיון דהוא נגד ז' הבלים ולא בשביל השדים שמלווים א"כ גם בשבת יעשה כן וע' במהרש"א שם מ"ש דבשבת א"א להיות יום א' וכבר קדמו הקדמונים בשטה מקובצת שם ואינו קושי' לפענ"ד דלהס"ד דמותר לקבור בשבת אם כן יום א' הוא בשבת ובאמת זה תמיהתו דאיך משכחת לה בשבת בה"ק בשבת מה בעי וע' בשו"ת תשב"ץ ח"ג סי' ד"ש שהאריך להוכיח דקבורת המת אסור בשבת לא ע"י ישראל אף לא ע"י עכו"ם וע"ש שהרבה בראיות ומהתימה שלא הביא הך דאמרו בב"ב הנ"ל בה"ק בשבת מה בעי שזו ראי' נצחת דלא משכחת לה כלל ודו"ק:

שוב ראיתי בחק יעקב סי' תכ"ט שרצה לחלק בין המת בעצמו דאין מעמידין אותו ג"פ ביום שא"א צ"ה שאין מדת הדין שולט בו ואין הרוחות מתדבקים בו אבל האנשים המלווים אותו צריכין להעמיד להסיר מהם רוחות הטומא'. ובאמת שזה חילוק קלוש דאדרב' להמת עצמו יותר שייך חשש שהרוחות מתדבקין בו כיון שמת ונתערטל מן המצות משא"כ החיים. אבל תמהני דלמה לא הזכיר דברי הש"ס בב"ב הנ"ל ולפענ"ד אף קושייתו לק"מ דמ"ש בסי' שע"ו הוא רק שאין איסור בשבת ויו"ט וכדאמרו בב"ב שם א"כ אף בשבת יהי' מותר והיינו משום דאין עושין בשביל הספד אבל באמת א"ל לעשות בשבת ויו"ט דאין הרוחות מתדבקים. עוד יש לי לומר דכיון שעושין כן בשביל להעביר הרוחות והשדים ה"א דאסור בשבת ויו"ט משום דמחזי כמתקן וכעין דאסרו בסי' שכ"ג לבטל איסור רק דכל דמקלי קלי מותר וע' מ"א שם ס"ק י"ד וא"כ כל דאין מתדבקין הרוחות בשבתות ויו"ט כ"כ שוב לא מנכר האיסור וגם הוה כמסיר גרף של רעי דמותר דגוף הכלי מותר ורק שנדבק בו איסור וכל שמדיחו הו"ל כמסיר גרף של רעי וה"ה בזה ודו"ק וגוף הקבור' דאסור בשבת ע' סנהדרין דף כ"ו בהנך קבוראי דקברי ביו"ט ראשון של עצרת דר"ה פסלם לעדות ובתשובה פלפלתי הרבה בדברי התשב"ץ ח"ג סי' י"ב והארכתי ואכ"מ והנה כשהי' החליר"ע ר"ל בשנת תקצ"א ואחריו שנית

בשנת תר"ח נהגו רבים מאנשים שלא לנהוג אבילות בעת ההוא. ולפענ"ד קצת סמך ממ"ש רש"י יחזקאל כ"ד בפסוק כ"ב ועשיתם כאשר עשיתי לא תנהגו אבילות כי אין מנחמים לכם שאין בכם אחד שלא יהי' אבל ואין אבלות אלא במקום מנחמים וכיון שבעוה"ר אז לא הי' כמעט בית שאין שם מת או עכ"פ קרובים וגם היו מתיראים ללכת החוצה ואין מנחם ממיל' לא שייך אבילות ודו"ק

שם ס"ז בהג"ה ואם נכרי הוא כאחד מבני העיר וכו' עשו"ת נוב"י מהד"ת חאו"ח סי' ח' שהאריך בענין זה בסברות שונות ונחמדות. אך מ"ש שם על דברת החכם השואל שם דכיון שבחור לא היה בן עשרים לא היה בר עונשין וע"ז הקשה דלפ"ז אותם שלא היו בן עשרים שמתו והניחו בנים קטנים לא יתנו להם שום קדיש לדעתי דבר גדול דיבר השואל ותמהני דנעלם ממנו במחכ"ת לפי שעה דברי המזרחי והיפ"ת שכתבו דקודם שהוא בן עשרים אינו בר עונשין בב"ד של מעלה ואף שלא נהיגי כן מ"מ מי שהוא יותר על עשרים יש לו זכות טפי וכבר כ' העבוה"ג והחו"י דקודם שהוא בר עשרים ל"ש חרדת הדין דאינו בר עונשין ומ"ש הנוב"י דא"ב בן שלשה עשר שהביא שתי שערות אינו מביא קרבן חטאת על ל"ו כריתות באמת שכן הקש' אא"ז הגאון מהר"ל מפראג על היפ"ת והמזרחי וע' בשו"ת אא"ז החו"ק ז"ל סי' מ"ט וכבר כתבתי בגליון הח"צ שלי שבמחכ"ת כלם לא נזכרו שכ"כ רבינו הגדול הרמב"ם בפירוש המשנה בסנהדרין פ"ז ע"ש:

והנה בשושן פורים קרה מעשה פה לבוב בתוך העיר בבהכ"נ היה אחד שהוא אבל על אביו ר"ל והחזן שנתקבל זה מחדש לחזן בבהכ"נ היו לו יא"צ על אחותו שמתה בלי בנים ונתעצמו אולי השנים מי יתפלל וזה היה במנחה לשושן פורים ונשאלתי ואמרתי באמת שזה האבל על אביו יש לו קדימה מזה שיש לו יא"צ על אחותו אמנם זה האיש הוא אינו מתפלל בבהכ"נ ואמרתי מאחר שגם זה החזן אינו מאנשי בהכ"נ רק שנתקבל לחזן וכיון דבשכרו הוא בא שוב אין לו משפט קדימה נגד אותו איש וממיל' דגם מה שיש לו יא"צ על אותה אשה שג"כ לא התפללה בבהכ"נ הלז יש לזה שאבל על אביו מעלה יתיר' שהוא שייך בכיבוד מה גם שזה החזן הוא בעל תורה ויוכל ללמוד עבורה פרק משניות וכדומה שזה זכות גדול יותר:

שם ונהגו שאין אומרים קדיש רק י"א חדשים וכו' כי משפט רשעים י"ב חדש. הנה אמרו בעדיות משפט רשעים בגיהנם י"ב חדש שנאמר והי' מדי חדש בחדשו ע"ש ספ"ב. והנה כלם נדחקו מהיכן נלמד זאת ולפענד"נ עפמ"ש הראב"ד בפירוש המשנה שם דאותו פסוק מיירי מרשעים שנא' ויצאו וראו בפגרי האנשים הפושעים בי והם אותם שכפרו בעיקר אבל שאר רשעים דינם יב"ח ע"ש ובתוס' יו"ט הגיה כן וכן הגיה מהרי"פ ז"ל

ולפ"ז הא שם כתיב כי תולעתם לא תמות ומה הרבות' בזה. אבל באמת כבר מבואר ביו"ד סי' פ"ד דכל בריה שאין בו עצם לא יתקיים יותר מיב"ח ולכך אין לחוש שהתליע לאחר יב"ח ע"ש ובפר"ח שם ס"ק כ"ב שכ' שאחר יב"ח שב לעפר בעלמ' ולפ"ז שם באותם הרשעים אף תולעתם לא ימות להכאיבם יותר ומזה נלמד ששאר רשעים משפטם יב"ח שעד כה תולעתם לא תמות רק לאחר יב"ח תולעתם תמות ואותן רשעים שכפרו בעיקר הם תולעתם לא תמות ולפ"ז שפיר מוכח מזה דמשפט רשעים יב"ח ולפ"ז נתבאר היטב הטעם מה שאין אומרים קדיש רק י"א חדשים והיינו שאחר שהקדיש נתקו להוציא את אביו ואת אמו מגיהנם ולהעלותם תחת כנפי השכינה ולפ"ז ל"ש יב"ח דאז תולעתם תמות ודו"ק היטב:

וראיתי בח"א במהרש"א בעדיות שהקש' על הראב"ד דהא כאן מיירי באותם שדינם בגיהנם לעולם ע"ש ולא הרגיש שיש ט"ס בדברי הראב"ד וכמ"ש בתוס' יו"ט שאותן רשעים באמת אין נפטרים בי"ב חדש אבל שאר רשעים יוצאים מגיהנם לאחר יב"ח ואדרב' זה מורה מ"ש כי תולעתם לא תמות ומצאתי בח"א במהרש"א בסנהדרין דף ק' גבי עתיד הקב"ה ליתן לכל צדיק וצדיק ש"י עולמות שפירש לפי תומו דמ"ש ותולעתם לא תמות היינו אף שהתולע אינו מתקיים יותר מיב"ח אבל תולעתם לא תמות ע"ש וזהו כמ"ש לפרש ודו"ק היטב:

והנה נהגו שמפסיקין יום אחד קודם היינו אם היא"צ עד"מ בח' אדר כמו שיש לי יא"צ בח' אדר בשני אדרין אפסוק ברצות ד' ז' שבט דהיינו ב' בשלח ובמנחה ב' בשלח אומר עוד קדיש וערב יום ג' לא אומר עוד וכ"כ בשו"ת כנסת יחזקאל סוף חלק יו"ד בדיני קדיש ובקיצור פסקי הדינים אות כ"ח בהדיא:

והנה נדפס מחדש דיני ומנהגי בהכנ"ס מהפרמ"ג יכונה נועם מגדים ושם כ' בדיני קדיש אות א' דיש להפסיק עוד יום א' קודם דהיינו שיהי' בין ההפסק' ובין היא"צ שלשים יום שלימים מלבד יום היא"צ ואין דבריו מוכרחים והבל"י הביא שם שדעתו כמ"ש הכנס"י ובמחכ"ת לא ראה דברי הכנס"י הנ"ל ואולי ראה היה מודה לדבריו וכן דעתי לנהוג ברצות ד' וכן עשיתי. והנה הש"ך ס"ק ב' הביא בשם הכלבו שאם נקבר בלילה אין אומרים לא צ"ה ולא קדיש בבה"ק ובאמת כ"כ הב"י שם והעתיקו הרמ"א לקמן סי' ת"א ס"ו בהג"ה והעירני לזה א' מתלמידי שאחד הרגיש מדוע לא זכר הש"ך שכ"ה ברמ"א סי' ת"א ובאמת שאף הדברים תמוהים דלמה לא יאמרו קדיש וצה"ד בלילה וצה"ד אולי מפני שמה"ד שורה בלילה ואין להזכירו בלילה עוד צה"ד אבל קדיש לא ידעתי טעמו:

שם בהג"ה אבל לא נהוג להתפלל בשבת ויו"ט. כ"כ המהרי"ל והטעם דהם ימי שמחה ולענין חנוכה ופורים וכל הימים שאין אומרים בהם תחנון לא נתבאר ולפענד"נ דבימים שמצד דין התלמוד הם ימי שמחה כגון חנוכה ופורים ומכ"ש ר"ח אין לאבל להתפלל בהם דכיון דהם ימי שמחה אין לאבל להתפלל בהם וכמדומה דהמנהג כן אבל מה שאינו רק מצד המנהג אין למחות ביד אבלים ר"ל וכמ"ש הט"ז באו"ח סי' ת"כ לענין צ"ה ע"ש אך מה שנהגו העולם לומר דאין איסור רק בהלל וכדומה אבל עד הלל מתפללים וכן אח"כ באשרי ובא לציון נלפענ"ד דזה טעות דבאמת אין המעלה משום הלל דהרי בפ"ע אומרים ג"כ הלל ורק משום דהם ימי שמח' וא"כ מה נ"מ אם התפל' היא חול וז"פ וברור וע' בשו"ת מהרי"ל ובשו"ת נוב"י מהד"ק חלק או"ח סי' ל"ב כנלפענ"ד. אחר זמן רב הגיע לידי שו"ת מהר"ם מיכן ז"ל הישן וכ' בסי' מ"ג שם דהמנהג להתפלל האבל בחנוכה ור"ח וח"ה בערב ורק בבקר אינו מתפלל משום הלל והעיד שהי' בעיר לוקא והיה שם הרב מוה' אברהם בישכין ז"ל והיה אבל והתפלל תדיר בשחרית לפני העמוד וגם בר"ח נהג להתפלל מן ישתבח עד אחר י"ח בלחש ואז בא החזן ועמד להתפלל תפלת י"ח בקול רם ואמר הלל וקרא בתור' וגם מוסף הכל אשר לכל התפלל הש"ץ הרי מבואר כדברי העולם ומכאן נשתרבב מנהגם של עולם וכל מנהג יש לו יסוד. אך מ"ש שהוא יתפלל י"ח בלחש והחזן יתפלל בקול רם זה אין המנהג כן וע"כ נלפענ"ד דלדידן אינו מהראוי שיתפלל מן ישתבח כיון דאין מנהגינו שיסתלק המתפלל בתפלת הלחש ואחר יתחיל להתפלל בקול רם וכפי הנרא' בקול רם אין נכון לאבל לומר יעלה ויבא שהוא מענין ר"ח וא"כ לדידן יתפלל עד ישתבח ושאני הך דמהר"ם מינץ שהרב מוה' אברהם בישכין לא היה דרכו להתפלל רק מישתבח עד לאחר י"ח כאשר העד העיד בנו מהר"ם מינץ ולכך הנהיג שהש"ץ יעמוד במקומו בתפל' בקול רם משא"כ לדידן כנלפענ"ד וע"ש במהר"ם מינץ דיש מקומות שאין מניחין לאבל להתפלל רק פעם או פעמיים בשבוע משום דיש ע"ה אבלים שא"י להתפלל ולכך נהגו למנוע אפי' אבלים ת"ח מלהתפלל כל יום משום שלא לבייש וע' שו"ת מהר"ם מינץ סי' פ"ו בסופו שכ' ג"כ טעם זה שלכך אין מניחין לאבלים להתפלל עוד כ' טעם משום שמקפידין העולם שיהי' הש"ץ שלהם איש שהוא ריע מזליה וע' מקום שמואל סי' ע"ח שהעל' דאין לאבל תוך ז' להתפלל להוצי' אחרים ידי חובתן ורק קדיש אומר אבל לא מתפלל דלא כספר בית הלל והיינו באם יש אחר אבל בליכא אחר להתפלל מותר כמבואר סי' שפ"ד:

והנה מעשה אירע שהיה בבהכ"נ אחד שהוא בן שלשים ואחד היה לו יא"צ ורצו כל אחד להתפלל ונשאלתי מי קודם לתפלה והשבתי דהיא"צ קודם והטעם נלפענ"ד דאף

דבקדיש בן שלשים עדיף מיא"צ וליא"צ אינו מגיע רק קדיש אחד מ"מ לענין תפלה נלפענ"ד כיון דאבל מה"ד מתוח נגדו ומצד הדין אי לדידי צייתי לא היו אבלים מתפללים כל השנה רק אשרי ובא לציון וקדיש דכל שמה"ד מתוח נגדו ח"ו אין זה סימן יפה להיות ש"ץ וא"כ היא"צ קודם לענין התפל' עד אשרי ובא לציון והמעיין בפוסקים ימצא כי האבל לא נתקן שיאמר רק קדיש והפטרה בשבת ובמ"ש להתפלל ערבית והטעם במ"ש שאז חוזרין המתים לגיהנם וא"כ צריך לזכות את נפש המת אבל להתפלל ולהוציא רבים י"ח לא נתקן לאבל ב"מ והיא"צ קודם שכבר קיבל המת דינו ואף בשנה ראשונ' אין מתוח מדה"ד נגדו ומכ"ש בשנים שלאח"כ כנלפענ"ד ואף דמבואר דאם שניהם שווים אז יטילו גורל מי יתפלל היינו לכל אבלים ששוים שלשניהם הדין מתוח אבל לא נגד היא"צ כנלפע"ד ודו"ק:

שוב ראיתי דיש ליישב עה שאין מתפללין בקול רם הוא משום דשם מזכירין יעלה ויבא וגם הוא ימי שמחה וא"כ כיון שעיקר מה שמוציאין רבים הוא בתפלת י"ח וזה א"א לאבל וכעין מ"ש המהר"ם מינץ הובא בט"ז באו"ח סי' תרע"א דאין לאבל לומר שהחיינו בהדלקת נ"ח והרי באמת לא מצינו שאבל אסור בשהחיינו וע"כ דלהוציא רבים שאני וכמ"ש בשו"ת נוב"י מהד"ב חלק או"ח בסופו וע' בגליון מג"א מ"ש בזה וה"ה כאן ודו"ק:

והנה בשנת תרט"ו נתייסדה חברה שילמדו בכל יום ערב ובקר משניות וש"ס ואירע שבעוה"ר מת אחד מהם ר"ל ושל"ח והנה התקנות של החברה שאם מת אחד מהחבורה יאמרו ב"ח קדיש ויזכירו נשמתו והחלו להזכיר נשמתו בתוך ז' וחזן הכנסת אמר שראה במעבר יבק שאין אומרים אמ"ר בתוך השבעה וכן עמא דבר ואני אמרתי דבאמת לא נודע הטעם והרי אדרב' בתוך הז' צריך יותר לרחמים ולבקשות ואולי המעבר יבק לא מיירי רק בבית אבל שאז מדה"ד מתוח שם ר"ל ולא שייך תפלת אמ"ר שם אבל בבהכ"נ במקום שלומדים עבור נשמתו ואין שם מקום האבילות ר"ל פשיט' די"ל כנלפענ"ד:

והנה בשנת תרט"ו ח' אדר והיתה שנה פשוטה מתה עלי אמי הצדקת מ' חנה ז"ל ושאלתי ספר מעבר יבק וארשום מה שמצאתי בו דברים שאינם נהוגין בינינו והוא לא כתב שום מקור ע"ש בחלק עתר ענן הקטרת מאמר ד' פ"א כתב שם שהאבל אינו הולך לבה"כ שבוע ראשונה ובהתפללם בביתו אין מתחילין אלא מב"ש ואין אומרים השירה וסמכו על הא דאמרו מעשה ידי טובעים בים ואתם אומרים שירה אך בשבת אומרים ד' מלך ושירת ויושע ואין אומרים ב"כ דאבל וט"ב הוקשו זה לזה ואין אומרים בט' באב שחרית ב"כ ומטעם זה אין אומרים תתקבל ואין נופלים ע"פ וא"א שם ועתה ולא אב הרחמן ווידוי מלבד במנחה עיוה"כ שאומרי' ווידוי ואין אומרים זאת בריתי לפי שאסור

בד"ת וא"א הלל בר"ח לפי שאין שאילת שלום בבית אבל ובעיר קטנה אין ש"ש ביניהם כדאמרו באבל רבתי וכ"ש הלל וכן עלינו לשבח הוא שבח של שמחה אין אומרים ובחנוכה י"א שקורין שם הלל ובין ר"ה ליוה"כ אומרים שם א"מ ע"ש. וארשום על דבריו בקצרה מ"ש שאין מתחילין אלא מב"ש היא תמוה דלמה לא יאמרו הברכות של כל יום שהוא סדורא דיומא ואף ברכת כל צרכי שהוא על נעילת הסנדל מדוע יגרע מט"ב ויוה"כ שמברכין מכ"ש כאן ואף האבל יכול לברך וגם ברכת אוזר ישראל ועוטר ישראל שהוא מתכוין גם על תפילין הלא כלם מניחין וגם האבל אף שאינו מניח ביום ראשון מ"מ הלא בט"ב דאינם מניחין ואפ"ה מברכין ומכ"ש שאר ברכות ושאר התפלות והקרבנות ודאי דאומרים וכמו דאומרים בט"ב ועמג"א סי' תקנ"ט ס"ד דרק פיטום הקטורת אין אומרים ושאר סדר קרבנות הכתובים סוף סי' א' וכוונתו למ"ש סוף סי' א' ס"ט והטעם משום דאינו סדורו של יום שרבים א"א אותו ובפרמ"ג שם במח"כ נסתבך בזה וכן שמעתי מנ"ד הרב מוה' פנחס בורשטין נ"י שהפרמ"ג טעה בזה אבל קרבנות היום אומרים כמבואר בהדי' סי' תקנ"ד ס"ד שם והטעם פשוט דאז בעת שמקריבין לא היה ט"ב והיו מקריבים ולכך אומרים איזהו מקומן ג"כ וא"כ ה"ה באבל שאומרים דאף דאבל אינו משלח קרבנותיו היינו דוקא הוא ודוק' קרבנות יחיד אבל לא ק"צ ומכ"ש שאר אנשים דלא נגררו בזה אחר האבל ר"ל דהא הק"צ אף האבל היה לו חלק בזה והקריבו ודוק' איזהו מקומן נראה לפענ"ד דלא לומר האבל דהא הוא אומר אם נתחייבתי והאבל אינו משלח קרבנותיו ועמ"א סי' נ' ס"ק א' שכתב בשם רסס"ג שיש מקומות שנוהגין שאין אומרים איזהו מקומן בבית אבל ואינו נכון וכוונתו דאחרים בודאי אומרים רק האבל בעצמו אין לומר ולזה ציין המג"א סי' קנ"ד סעיף ד' ועיין שמ"ח סוף ספרו בחידושיו לברכות שכתב בסדר הקרבנות שאין לאבל לומר פ' קרבנות יחיד ע"ש אבל סדר קרבנות של ציבור יש לומר ואולי גם איזהו מקומן ולא לומר יה"ר כמ"ש בשמ"ח שם לענין ע"פ ועיוה"כ ובפתחי תשובה הנדפס מחדש על היו"ד העתיק בשם הז"י שלא לומר פ' קרבנות ופיטום הקטורת ודבריו תמוהין דמשמע דאף ק"צ וז"א ומ"ש מסי' תקנ"ט ס"ד כפי הנראה כיוון לדברי המג"א ס"ק ז' וז"א גם מ"ש פיטום הקטורת שלא יאמר הנה אף דבסי' תקנ"ט ס"ד מבואר שם דלא לומר כתב המג"א הטעם דלא מקרי סדר היום שאין הכל אומרים אותו ובאמת עכשיו הוה סידורו של יום והכל אומרים אותו וע"כ גם בבית האבל יש לומר וגם במעבר יבק שם פ"ב כתב לאומרו וע"כ בזה ודאי לא קי"ל כמ"ש המעבר יבק. ומ"ש שלא לומר השירה הנה בטור או"ח סי' תקנ"ט מבואר כן ובב"י כ"כ בשם הכלב' אבל אנן לא קי"ל כן בט"ב מכ"ש באבלות דיחיד דמ"מ ישראל יצאו

ממצרים ומ"ש ובשבת אומרים ד' מלך לא ידעתי לאיזה כוון ומה קמ"ל בזה וגם שירת ויושע ולא השירה א"י מ"ש זה מזה אבל ב"כ אמת שאין אומרים כמ"ש בשכנה"ג בשם התניא והארכתי בזה על דברת הכנס"י והדג"מ אבל מ"ש דא"ל תתקבל לא ידעתי למה דמ"מ התפל' נתקבל וניהו שאין לאבל להתפלל בעד הציבור כמ"ש במקום שמואל סי' ע"ח מ"מ הציבור למה לא יאמרו תתקבל גם מ"ש וא"א ועתה לא ידעתי לאיזה ועתה כוון וגם מ"ש ואני זאת בריתי א"א עיין מג"א סי' קל"א ס"ק יו"ד בשם הכנה"ג דאומרים גם מ"ש לענין הלל עיין מג"א שם ובשו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' רט"ו גם מ"ש דעלינו לשבח אין אומרים לית' ותדע שהרי הלל א"א משום דהיא שמחה והרי גם בר"ה וביוה"כ אין אומרים הלל משום דספרי חיים וספרי מתים פתוחן לפניו ועלינו אומרים שכן יסדו אנשי כנה"ג וע"כ דבריו תמוהים והנה ב"כ א"א בבית אבל אמנם במה שאירע בימי אבלי שבשבת ופורים וש"פ שאחריו נלפענ"ד דיש לומר ב"כ דהו"ל דבר שבפרהסי' ואינו נוהג אבילות בפרהסי' כנלפענ"ד. והנה לא למדתי בשבת ופורים כ"א במ"ק ודברים הרעים ואף דאין אבילות בפרהסי' נוהג מ"מ כיון שיכול ללמוד בדברים הרעים ובמ"ק וכדומה זה לא נקרא פרהסי' ומשו"ת זקני הח"ץ ז"ל סי' ק' יראה דכיון דהטעם דאין אבל מותר בת"ת הוא משום דהוא אבל וד"ת משמחין את הלב וא"כ ברגל שאינו נוהג אבילות מותר ללמוד ע"ש. ולפענ"ד הדבר דומה לט"ב שחל בשבת שאסור ללמוד כ"א בדברים הרעים כמ"ש המג"א סי' תקנ"ג ולא כט"ז שם וכן מצאתי בפתחי תשובה שנדפס מחדש על יו"ד שהשיג ג"כ על הח"ץ בזה ומטעם זה התרתי לי לעצמי לדבר שיחת חולין עם בני אדם הבאים לנחמני אף שבעוה"ר בד"ת אסור מכ"ש בדברי רשות אמנם אמרתי דשאני ד"ת המשמחים את הלב אבל דברי רשות כל הדברים יגעים ומשום כ"ה התירו קצת לפכח את הצער ובפרט בשבת ופורים שאין אבילות נוהג כלל כנלפענ"ד להקל דזה מקרי פרהסי':

והנה בר"ח ניסן תרט"ו ג' ויקרא אירע שהיה אחד אבל ב"מ ונשלם לו השבעה ביום ההוא ונשאלתי אם מותר לומר הלל בביתו ואם אולי גם הוא מותר דאינו נוהג אבילות רק עד לאחר התפלה והרי כבר התפללו שחרית ולפענ"ד דלכל הטעמים של הרוקח הוב' במג"א סי' קל"א סק"י לא יאמר האבל הלל דאף דקי"ל מקצת היום ככלו אבל מ"מ הנשמה אוננת שם כל היום דהרי אסור בתשמיש המטה כל השבעה ושייך לועג לרש ועט"ז א"ח סי' תקנ"ד וגם טעם דהוה דבר של שמחה שייך בזה דעוד אסור בשמחה וגם עשרה שפירשו מן הציבור כיחידים דמי שייך בזה ומ"מ התרתי שיכנס האבל למקום האחר והם יאמרו הלל ועיין שו"ת נוב"י מהד"ת חיו"ד סי' רט"ו כנלפענ"ד:

והנה בשנת תרי"ז כ"ו סיון מתה עלי זוגתי הרבנית הצדיקת מ' שרה אדיל ז"ל ובר"ח תמוז הייתי אבל ובדעתי לילך לחדר אחר והם יאמרו הלל ובער"ח יום א' קרח היה ער"ח תמוז ודרכי לומר יו"כ קטן הסליחות שתקנו ולא אמרתי מפני שאינו מקרי סדורו של יוע' כ"כ שהרי רבים אינם אומרים אותו ואינו מסדר התפלה:

והנה בשנת תרכ"ד הייתי בקרית חוצות באחד מהבתים ובבית הסמוך אירע ר"ל אבלות ולהיות כי בביתי מתפללים שם גם האבלים התפללו גם הם בביתי והנה זה היה בט"ז באב וכשהגיע לתחנה ואמרתי אף שהציבור אינם תלויים באבלים ובפרט שאינם בביתם מ"מ כיון שאין מנין זולתם לא אמרנו תחנה אז רק אח"כ ואח"כ ראינו שיהיה מנין עשרה בלתם והנה האבל התפלל בפני העמוד ונשאלתי אם יאמר ב"כ ואמרתי שיאמר דהוא אומר בשביל הציבור והצבורים מותרי' בשלום ועכ"פ נתגלה לי טעם מה שנוהגים שהאבל ר"ל אינו מתפלל כל שבעה בפני העמוד משום הב"כ דלכתחלה אינו רשאי לומר ב"כ:

סימן שעח

ס"ג אם רצה האבל שלא לאכול וכו' כ"כ הרמב"ן בת"ה ומקורו מהירושלמי והטור נסתפק בזה אם אינו חייב לאכול ביום שני משל אחרים ע"ש ולפענ"ד ראיה קצת להרמב"ן דהרי אמרו בחולין דף ח' דאמרו על ר"פ ב"י דמיום עמדו על דעתו לא רצה להנות משל אחרים והכי לא קרה לו שום סעודת הבראה ומה עשה בזה וע"כ דהתענה אותו היום ולמחר מדיליה וכדאמרו בירושלמי גבי ר"ז אלא דלשון הירושלמי צ"ב לכאורה דאמר דהוה מפקד לא תקבלין עלי יומ' דין אכילה ולמחר מדיליה ע"ש מ"ש דנקט למחר ומה יעשו בלילה ולשיטת הנימוק"י מברין בלילה א"כ גם בלילה היה צריך להתענות ולר"ת שאין מברין בלילה א"כ ממילא היה מותר לאכול בלילה משלו ולמה נקט מחר דוק' ועיין בטור שהבי' בשם ספר המצות שר"נ היה אבל והתענה ובלילה אכל משלו ומשמע דס"ל דבלילה אין מברין ואולי כיון דלהנימוק"י נחשב הלילה כיום הראשון וא"כ הוה בכלל מה דאמר לא תקבלין אכילה יומ' דין דהיינו היום והלילה אבל זה דחוק דיצוה שיתענו יום ולילה כדי לבטל מצות הבראה וע"כ הי' נראה להיפך דאדרב' משם ראיה לסברת הטור דבאמת כל שלא אכל ביום זה חל מצות הבראה ביום שני רק דס"ל לר"ז דאין מברין וא"כ ממילא כיון שלא אכל ביום הראשון שוב לא הברו אותו בלילה ולכך אמר ולמחר מדילי' דאז ודאי לא מברין ביום שני כיון דכבר נדחה יום ולילה מיהו לפמ"ש הנוב"י מהד"ק חלק יו"ד סי' צ"ח דהיכ' שחזרו בעוד יום והיה אפשר לעשות סעודת הבראה ביום ולא עשה כבר נדחה לפ"ז כיון שלא אכל ביום שוב ודאי

אין מברין בלילה ושוב ביום שני ודאי אין מברין אלא שלפענ"ד דברי הנוב"י בפשרתו בין ר"ת והנימוק"י תמוהים דמ"ש דבזה גם הנימוק"י מודה דהיכ' דיכול לעשות ביום ולא עשה שוב נדחה שהרי הר"ת הבי' מדוד שכתב ויבאו כל העם להברות את דוד לחם בעוד היום ומשמע דאח"כ לח באו והיינו דאין מברין בלילה ולדברי הנוב"י שם כיון שדוד רצה לצום אותו היום ודרכם של ראשונים היו לצום על חכמים ביום הראשון כמ"ש הטור משמא דירושלמי וא"כ שוב לא שייך לומר שנדחה והו"ל שוב יום השני כיום הראשון וגם בלילה היו צריכין להברותו דלא נדחה כלל וע"כ דר"ת סובר דאין מברין בלילה ל"ש שנדחה או לא:

ובזה מדוקדק לפענ"ד לשון הירושלמי דר"ז הוה מפקד דלא תקבלין עליהון אכילה יומ' דין ולמחר מדלכון וקשה למה לא אמר דתצומו היום ולמחר מדלכון ולפמ"ש אתי שפיר דאם צוה להם לצום שוב היו מברין אותו בלילה משל אחרים או עכ"פ ביום שני אבל הוא צוה שלא יקבלו לאכול והיינו לא מתורת צום רק שלא יאבו לאכול ואז נדחה ההבראה ובכה"ג ודאי מותר ביום השני משלו וז"ב ודו"ק:

והנה הב"י הקשה על ראיית ר"ת מדוד דשם לא הי' סעודת ההבראה כלל דאבנר לא היה קרוב לדוד והד"מ תמה דלא נזכר מדברי הרא"ש שאם רצה להתאבל על אחד רשאי והבי' ראיה מדוד שרצו להברותו וע"כ שקבל אבלות ולפענ"ד כוונת הב"י דהנה אם נימ' דר"ת ס"ל דוק' אם יכול לעשות סעודה ביום אז אין מברין לפי שכבר נדחה וכמ"ש הנוב"י לזה הקשה הב"י דזה שייך היכ' שהיה קרובו שפיר אמרינן דכל שחל כבר אבלות ומחוייב להברותו שפיר כל שנדחה אין מצווין להברותו אבל כאן שלא היה קרובו רק שרצה להתאבל מה שייך דיחוי וכל שרוצה לאכול סעודה הראשונה מתחיל האבלות ושפיר יכולין להברותו וז"ב אף שלא כוון הב"י לזה מ"מ הסבר' נכונה ובשנת תרי"ב עש"ק יתרו כשהייתי בעשירי קודם להתפלל ולקבל שבת נשאלתי באחד שנעשה אבל ר"ל וקבל שבעה בעת הלז סמוך לקבלת שבת אם יאכילו אותו סעודת הבראה ולא היה הזמן מספיק לעיין בספר ופסקתי דאין להאכילו ואמרת בלבי כיון דבעת ההיא אם יקבע לסעודה צריך לקדש וא"כ שוב יקבל שבת ול"ש סעודת הבראה ועיינתי אח"כ בש"ע וראיתי שיפה כוונתי שהב"י כתב כן ואף דמבואר שם בשמועה קרובה בשבת יאכל סעודת הבראה אף בשבת היינו כשנודע לו בשבת אבל כשקיבל אבילות בע"ש ואז לא היה רשאי לאכול בלתי קבלת שבת א"כ נדחה אז הסעודה שוב א"צ לאכול סעודת הבראה דאף דלילו כיומו היינו כשלא נדחה רק שבא לביתו בלילה וקבל אז

האבילות אבל כשקיבל אבילות בע"ש ונדחה פשיטא דא"צ יותר ועיין בשו"ת נוב"י הנ"ל כנלפענ"ד ברור:

שם ס"ח ולשתות יין מעט ראיתי בספר ב"ה כאן שכתב דנזיר שאירע לו אבילות ר"ל מותר לשתות מעט יין דהרי זה מצוה שלא נברא יין אלא לנחם אבלים והרי אמרו בנזיר ד' מהו קידושא ואבדלתא הרי מושבע ועומד מה"ס ופירש"י דכתיב זכור זכרהו על היין והרי איכ' למ"ד דאינו רק דרבנן ואפ"ה מותר לדבר מצוה מכ"ש לנחם אבלים שלא נבר' רק בשביל זה ע"ש ובמחכת"ה טעות נזדקר לו שהוא הבין שמושבע ועומד מה"ס הוא וא"כ אינו חל והרי זה הרכבה מפירש"י והתוס' דלרש"י באמת זכירה על היין היא מן התורה ואפ"ה פריך שם רש"י ותוס' דנדרים חלים עד"מ ומכ"ש להתוס' שפירשו בדרך בתמיה דלמה לי קרא דיין ושכר יזיר הא בלא"ה אסור הא אינו רק מדרבנן אבל זה מבואר דעכ"פ אסור לנזיר לשתות אף שהוא מצוה דרבנן ומכ"ש כאן לנחם אבלים שאינו מצוה כ"כ רק לפכך צערו דודאי אסור ומצוה לפרסם הדבר שיש כאן מכשול בדברי הב"ה:

סימן שעט

ס"א הוא הטיב וכו' אל אמת וכו'. עש"ך שכ' שבתחלה אמרי' ברכת הטוב והמטיב כתקנה ואח"כ אומרים אל אמת ומקורו מהב"י שכ' דכ"נ מהרמב"ם ולא כמו שנרא' מהטור שעוקרין ברכת הטוב והמטיב ואומר במקומה אל אמת וכוונתו דאף שהטור כ' ג"כ האל הטוב והמטיב אל אמת כל שלא אמר שלש הטבות וג' גמילות כמו שהוא הנוסח עקירה מקרי ורק שאומרים כל הנוסח הטוב והמטיב ואח"כ מוסיפין ולפענד"נ דבזה מחולקים ת"ק ור"ע דת"ק ס"ל דאומרים הטוב והמטיב ודיין אמת והיינו שאומרים כל הנוסח ומוסיפין זאת ונמצא אומר שתי פעמים הטוב והמטיב ור"ע ס"ל דיין אמת והיינו דאומרים כמ"ש בטור ונמצא אומר הטוב והמטיב רק שאומרים דיין אמת ונמצא עיקר הברכה דיין אמת אבל אומרים גם הטוב והמטיב. שוב ראיתי שכפי הנרא' גם רבינו יונה כוון לזה שכ' לפרש הפלוגת' דת"ק ור"ע דת"ק ס"ל דמלבד הטוב ומטיב שבכל יום אומר פ"ש הטוב ומטיב ודיין אמת ור"ע ס"ל דדי שיאמר פעם אחת הטוב והמטיב ודי בשיאמר דיין אמת וכוונתו דברכה רביעית אם אומר בה הטוב ומטיב ודיין אמת הוה עקרו דיין אמת ומ"מ הזכיר הטוב והמטיב וז"ב לפענ"ד. ובזה מיושב מה שהקשה אותי חכם אחד מבראד דבש"ס ברכות דף מ"ו אמרו תדע דהטוב ומטיב לאו דאוריית' שהרי עקרו אותו בבית האבל ופירש"י אליב' דריע ולפי' רבינו יונה לא עקרו אותה כלל שהרי גם לר"ע אומרה והיא תמיה גדולה ונוראה על רבינו יונה ותלמידיו והגיד שכן כ' המע"מ על הרא"ש לתמוה על תדר"י ולפמ"ש א"ש דגם זה נקר' עקירה שאינו אומר כל

הנוסח הטוב ומטיב ואומר אל אמת כמ"ש בטור וזה נקר' עקירה וע"כ שהוא רק מדרבנן וגם הב"י כ' שנרא' מהטור שעוקר ברכה רביעית ואומר במקומה אל אמת והרי דקרי לזה עקירה וז"ב ובטוח אני דזכותו של רבינו יונה ימליץ בעדי דמהפיכנ' בזכותי' במילי דקושט' ודו"ק והמעיין בתדר"י שם ימצא כי כוונת תדר"י מבואר כן דלר"ע צריך להזכיר ההטבות רק שכולל במשך הברכה וא"כ עיקר הברכה היא דיין האמת. שוב ראיתי בטור סי' קפ"ט שכ' ובבית האבל מוסיפין בה מעין המאורע ותמה הב"י דמה ל' מוסיפין אדרב' שהרי משמע דעוקר הברכה ואומרים במקומה ברכת דיין האמת ולפמ"ש א"ש דבאמת גם לר"ע אומרים הטוב רק שאין אומרים אותה בפ"ע רק שאומרים אותה בתוך הברכה של הטוב כמ"ש תדר"י וא"כ הו"ל מוסיף בתוך הברכה וזה שהביא הטור הא דמר זוטר' דפתח בהטוב והמטיב אל אמת ודברי הב"י באו"ח וביו"ד קצת סותרין זא"ז ואכמ"ל ועכ"פ דברי התדר"י נכונים דלשאר המפרשים קשה טוב' למה לר"ע אין אומרים הטוב והמטיב וניהו שאינו מה"ת אבל מה אכפת לן אם יאמרו הטוב ואח"כ יוסיפו עוד ברכה ובשלמא בפועלים עקרוהו משום טרד' דפעולה אבל באבל מה טעם יש בה והוא בטל ממלאכ' וכל דבר וע"כ דברי התדר"י עיקר ודו"ק:

והנה הרמ"א כ' לוקח נפשות במשפט ובאמת שהבה"ג חולק ע"ז דאין לומר במשפט דיש נספה בלא משפט ובתדר"י נחלק עליו דפשיט' שהקב"ה צדיק בדינו וישר הוא ע"ש ובהגהת האלפסי שם תמה ג"כ על הבה"ג וקצת ט"ס יש שם במ"ש ומדאוריית' שאין לו מובן כלל אבל כוונת דבריו ברור מללו דעכ"פ ע"פ רוב דרכיו משפט ואם יקרה לפעמים שיש נספה בלא משפט מ"מ המקרה לא יתמיד. והנה זה רבות בשנים אשר כתבתי ליישב הדברים דהנה כבר נודע כי יש להקב"ה תארים עצמיים ותארי הפעולות אמנם התארים העצמיים לא יובנו בחיובי כ"א בדרך השלילה עד"מ באמרו חכם הכוונה שאינו סכל אבל חיוב העצמיי אין חקר לתבונתו והנה כבר נודע כי עם השלילה צריך שישלל הדבר לגמרי משא"כ בדרך החיוב' אינו מוכרח שיהי' בכלו עד"מ באמרך שזה גבור א"צ שיהי' גבורתו כשמשון הגבור כי להחיובי אין שיעור וערך אבל באמרך שזה אינו חלש צריך שלא ימצא בו איזה חולש' שאל"כ מה שללתו ע' בעקידה פ' קדושים פ' חמשה וששים לא תחשוב שמחלק ע"ז והוא מדבר בהבדל בין הפוך ושלילה אבל עכ"פ בהיפוך מודה גם הוא לדברינו ובתארי השלילה של הבזרא יורה בבירור על היפוך המוחלט והנה המעיין בעקריים פ"ז ממאמר ב' ומאמר שלשים ובמורה בפכ"ב מח"א ימצא כי זה התואר לוקח נפשות במשפט אינו תואר הפעולות כמו רחום וחנון רק תואר עצמיי או עכ"פ מקרי שהוא עכ"פ היא השופט הוא המשפט כמו שאנו אומרים המלך

המשפט ועמ"ש הב"י באו"ח סי' קי"ג בברכת המלך המשפט וא"כ אין ענינו רק לתאר ולשלול שאינו כביכול אינו משפט והנה כבר כתבתי כי בתואר השלילה אם הוא בדרך ההיפוך אז צריך שלא ימצא שום התנגדות ומעתה כיון דכתיב יש נספה בלא משפט ניהו דהמקרה לא יתמיד עכ"פ א"א לתארו בתואר השלילה ובדרך החיוב ל"ש תואר בתארי העצמיי והמקרי והפוסקים דס"ל לאומרו סוברים דהתואר לוקח נפשות במשפט היא תואר הפעול' וקאי על מה שלוקח נפשות זה לוקח במשפט ובתארי הפעולות יצדקו גם בצד החיוב כמבואר במורה ובאפודי ובעקידה שם וע' בהקדמת הרמב"ם לשמנה פרקים בהקדמת הרב מהר"ש אבן תבון ובפירוש חסד לאברהם שם וא"כ בתארי החיוב יצדק שם התואר אף שע"פ המיעוט יוצא מגדר זה וכמ"ש זה אמרתי רבות בשנים בימי חורפי וכעת הרחבתי הדברים. אמנם כעת בלמדי ברי"ף בברכות פ' הרואה תמהתי שהרי אמרו שם והמית אתכם בדין וכתבו תדר"י שאף שלפעמים יש נספה בלא משפט מ"מ בודאי כל דרכיו צדיקים וישרים ע"ש וא"כ למה לא השיג מזה על הבה"ג. ובאמת בלא"ה ל"ק קושית הבה"ג דבמשפט צדק יש גם בב"ד של מטה על שני פנים יש אשר הצדק נגלה ומבואר לכל ויש אשר כפי הראות נרא' כמשפט עול אמנם בהעמיק בדברים ואשר יוכל לצאת מזה בסידור ההנהג' אין לו לדיין אלא מה שעיניו רואות ולמגדר מלתא וזה באמת ג"כ משפט צדק והנה באמת גם במשפט של מעלה נמצאו שני פנים יש אשר הצדק גלוי לכל ויש אשר המשפט צדק נסתר ונרא' כמתנקם ח"ו ובאמת זה רק לעינים עוורות כמונו אבל להמשכילים סתרו ינעם ועד"ז פירשתי מה שתקנו בתפל' מעטהו קנאה באפד בקמה סתרו יושר והיינו שרק עוטה במעטה קנאה נאפד נקמה דהיינו במשפט המעטה והאזור אשר נגלה לעין כל אבל הבגדים הפנימיים הם יושר וז"ש סתרו יושר והנה באמת הקב"ה לוקח נפשות במשפט אבל ע"פ הרוב יתראה המשפט גלוי לכל ולפעמים לא נגלה המשפט וז"ש שלמה בחכמתו יש נספה בלא משפט אבל הוא לפי ראות עיני בשר אבל סתרו יושר ודו"ק היטב וע' בברכות דף נ"ח ע"ב שם הגירס' ואסף אתכם בדין ורבינו יונה גרס והמית אתכם בדין וכן היא גירסת הפוסקים:

עוד נ"ל להוסיף עוד מה שנ"ל בביאור דברי תדר"י דהנה הא דפריך הטוב והמטיב אין דיין אמת לא אין לו מובן דמה קושי' ואם כי הכוונה דבאמת היא פורענות ומסתבר לברך דיין האמת אבל אין הקושי' תלוי במה דמברך הטוב והמטיב והיה לו לפרוך איך אפשר דדיין האמת לא יאמר. אך נרא' דהנה אמרו בסנהדרין דף מ"ב ולברוך הטוב והמטיב א"ל אטו כי חסר מי מברכין דיין האמת דלברוך הטוב והמטיב ולברוך לתרוייהו כיון דהיינו אורחיה לא מברכינן ופירש"י כיון דעולם כמנהגו הוא אין כאן דין פורעניות בחסרונה

ולא הטבה לפי חסד במלאותה ע"ש והנה כי כן כבר נודע מ"ש הכוזרי לחלק המיתות לארבעה טבעיות אלקית בחיריית מקריית ולפ"ז מה שהוא בטבע הבריא' שהאדם כשמלא שנותיו וימות ע"ז לא שייך דיין אמת כמ"ש רש"י אך מפני שאין מיתה בלא חטא והיא מיתה אלקית לכך שייך דיין אמת ולכך תקנו גם הטוב והמטיב שבלי ספק יש בו חסד ג"כ ולכך פריך שפיר הטוב והמטיב אין דיין האמת לא והיינו שאם נימא דלא שייך דיין אמת שמא היא מיתה טבעיית א"כ פשיט' דלא יפול הטוב והמטיב בזה כמאמרם בסנהדרין ולכך ר"ע דס"ל דמברך דיין אמת ולא הטוב והמטיב לא שיעקור ברכת הטוב והמטיב לגמרי דזה אי אפשר דהא מברכין בכל יום הטוב והמטיב נגד דיין האמת חלילה כשאירע מקרה רעה רק שדי בברכת הטוב והמטיב של בהמ"ז בלבד לא שיחדש ברכת הטוב והמטיב מחדש ורבנן ס"ל דמחדש ברכת הטוב והמטיב בפ"ע כיון שמברך ברוך דיין האמת. ובזה תמוהין דברי הבה"ג שכ' שאין לומר לוקח נפשות במשפט לפי שיש מיתה בלא חטא ותמהו תדר"י שאף שיש מיתה בלא חטא כל דרכיו משפט וגם בגליון הד"ת הוסיף שאף שיש נספה בלי משפט המקרה לא יתמיד ולפמ"ש יש לתמוה ביותר שהרי תקנו דיין אמת והטוב והמטיב וע"כ שלאו אורחייהו בהכי ואינו מיתה טבעיות כ"א אלקית. אך נרא' דאדרב' זה דברי בה"ג דאיך שייך שלוקח נפשות במשפט וא"כ הוה כי אורחי' ולא שייך דיין אמת דהא בבריא' היה כן בטבע שאדם עלול למיתה וע"כ משום שיש מיתה אלקית או מקריית שאינו כי אורחי' וא"כ לא שייך לוקח נפשות במשפט ודו"ק היטב:

שם ס"ה אבל מצטרף. עש"ך דמדברי המרדכי משמע שאין האבל מצטרף בסעודת הבראה וע' בהגהת דג"מ שתמה על הש"ך שבמרדכי לא כ' רק דאין מצרפין אותו לעשרה וע"כ כ' דעכ"פ לזימון של ג' מצטרף ע"ש ואני תמה דלדבריו יקשה בהא דאמרו בכתובות דף ח' כי הניא ההיא בברכת המזון ופירש"י להצטרף לג' לזימון א"ש למה אמר כי קאמר ר"י בשורה וע"ז הקשו לו ברכה בשורה מי איכא ולמה לא קאמר דהא ר"י מיירי בעשרה דהא פירש במימר' השניה מפורש ברכת אבלים בעשרה ואין אבלים מן המנין א"כ לענין להצטרף לעשרה שפיר אין מצרפין אותו וגם אף אם נימ' דמימר' ראשונ' אר"י בסתם ומיירי גם לג' ולכך הוצרך לשנויי בשורה עכ"פ מה מקשה אמימר' השני' דר"י ברכה בשורה מי איכא והא דשם כיון דמיירי בהדי' לענין עשרה שפיר יכול להיות בבהמ"ז ואינו מצטרף לזימון והוא קושי' נפלא' וע"כ כדברי הש"ך דכוונת המרדכי דאין מצטרפין לזימון כלל אף לעשרה ומכ"ש לג' דחמיר ואדרב' מצינו דלעשרה עושין אותו סניף וקיל מלשלשה וע' באו"ח סי' נ"ד ובסי' קצ"ט ולכך כ' המרדכי דגם לעשרה אין מצטרפין

ומכ"ש לשלשה. ובזה יש ליישב הא דקאמר הש"ס שם אלא כי קאמר ר"י ברחבה והקשו בתוס' דמשמע דגם מימר' ראשונ' מיירי ברחבה ולמה אמר תרתי ולפמ"ש א"ש דלפמ"ש הש"ך באמת בברכת המזון היה ראוי להצטרף ולסעודת הבראה אין מצטרף וא"כ המימר' הראשונ' קמ"ל דלשלש' אין מצטרפין וכיון שלא הי' עשרה דאז עכ"פ צריך לסעוד סעודת הבראה משל אחרים בשלש' אין מצטרף ובשניה קמ"ל דלעשרה אין מצטרף וא"כ כיון דלעשרה אין מצטרף כ"ש לשלש' י"ל דהו"א דלשלשה א"כ יתבטל מכל וכל סעודת הבראה הו"א דלצטרף קמ"ל וגם יש ליישב בפנים אחרים. אמנם אי קשיא לי הא קשיא מה פריך הש"ס ברכת רחבה כל שבעה מי איכא והא רבינו ירוחם כ' דמפני תקנת עניים שאין להם מה לאכול נהגו לעשות סעודת הבראה כל שבעה שיהי' להם מה לאכול והובא בב"י כאן וא"כ מה קשיא הא משכחת לה כל שבע' ואולי עכ"פ ניהו דהסעוד' רשות כל שבעה אבל הברכ' לא נתקנה ע"ז אבל עדיין צ"ע דכל ענין הברכ' אינה רק רשות והוספ' ולמה לא יוכל להוסיף מה שירצה ובפרט דמצוה הוא עושה וצ"ע. והא דחתנים מן המנין ואבלים אין מן המנין עפמ"ש בטעמו דעל כל בי עשרה שכינת' שריא ובאבל אין השכינ' שורה במקום עצבות לכך האבל אינו מצטרף. ואני אמרתי בפשיטות דבשלמא באבל דנתקנה בשביל האבל ומנחם אותו שיגדור פרצתם וכדאמרו בכתובות שם א"כ איך יצטרפו והא הם המתנחמים ולא המנחמים אבל ברכת חתנים שכמעט כל הברכות עקרן נתקנו נגד הזווג מה שברא אדם וחוה וזווגם וכל ענין הזווג אבל לא בא לנוכח אותן הזווג ואף ברכת שמח תשמח רעים אהובים אף שקאי על אותן רעים אהובים מ"מ נקט לה בל' נסתר רעים אהובים דקאי על כל חתן וכלה וא"כ שפיר יוכלו להצטרף גם החתנים מן המנין ודו"ק היטב. ולפ"ז שוב נר' דדברי הדגול מרבבה נכונים דמשמע דקאי על צירוף עשרה ובפרט לדברי הפ"י אבל לפמ"ש אינו מוכרח ודו"ק. ומופלג אחד הקשה לטעמי של הפ"י אמאי מצטרף אבל לקדוש' ולברכו לעשרה ואמרתי לו כיון דעשר' שכינה קדמה ואתיא א"כ שפיר מצטרף אבל משא"כ בברכת אבלים שעיקר הברכה היא על האבל והשכינ' אינה שורה במקום עצבות ודו"ק היטב וע' רש"י במגלה דף כ"ג ושם נרא' הטעם כמ"ש:

סימן שפ

הנה בש"ק וירא שנת תרח"י נתתי ללבי לעיין במה שהוריתי עש"ק הנ"ל סמוך לקבלת שבת באחד שהוא אצל בעה"ב שאופה ונעשה אבל ב"מ והוא בתוך שלשה ובאה חמותו לשאול אם יוכל לילך לבית האופה במש"ק כי הוא עני ואף משכון אין לו ואם לא ילך יקח האופה איש אחר במקומו ומאבד פרנסתו ואמרה כי לא יאפה וילוש רק בלילה

ובבקר ישב שבעה ולא יעשה דבר ונכמרו רחמי ואמרתי אם אינם נביאים בני נביאים הם ובלילה יש מקום להקל ויסוד הדברים ממ"ש רש"י בתענית דף י"ג כשאמרו אסור במלאכ' לא אמרו אלא ביום אבל בליל' מותר ופירש"י דקאי על תענית צבור וכתב רש"י דמהכא משמע דבלילי ט"ב מותר במלאכ' ואין ביטול אלא ביום ואין מפרסמין הדבר והנה בט"ב שייך ג"כ אבלות ואפ"ה מותר בלילה וא"כ י"ל דה"ה באבל בשעת הדחק כה"ג שאין לו מה יאכל ואין לו משכון וגם יאבד פרנסתו אפשר דיש להקל. הן אמת דהמג"א סי' תקנ"ד ס"ק כ"ג תמה ע"ז דברש"י בפסחים דף נ"ד ע"ב פירש"י דבה"ש אסור באכילה ובמלאכ' וע"כ כתב דדברי רש"י בתענית הן תמוהין דשאני ת"צ דבליל' לא אסור כדאמרו שם בהדיא דאספו עם לא שייך בלילה אבל בט"ב שהאיסור הוא משום שלא יסיח דעתו מאבלות או משום עינוי ולכן אף בלילה אסור וכן מצאתי בחכמת שלמה בפסחים דף נ"ד שם שכתב סברא זו במ"ש רש"י שם דמשתחשך אסור דלא קאי על תענית צבור רק בט"ב משום שלא יסיחו דעתם מאבילות ואף דבדברי רש"י שם הדבר דחוק כמו שיראה המעיין אבל גוף הסברא נכונה. ולכאור' רציתי לומר דמ"ש המג"א ששייך שלא יסיחו דעתם מהאבילות לפ"ז יקשה למה תלוי במנהגא בט"ב ולא אסרו משום אבילות והפ"י נדחק בזה בפסחים דף נ"ד ע"ש שכתב כיון דעיקר חומרא דט"ב אינו רק במנהג' וקבלו עלייהו כדאמרו בר"ה דברצו תליא מלת' וגוף המלאכ' אינו רק דרבנן ואסמכת' בעלמ' לכך לא רצו להחמיר בביטול מלאכ'. והנני יוסיף לפמ"ש הש"ך ביו"ד סי' קי"ט דרבנן לא גזרו לענין ממון דלענין ממון אוקמ' אד"ת ע"ש בס"ק כ"ז ואף שבתשוב' תמהתי ע"ז עכ"פ בכה"ג שאינו רק דרבנן בודאי לא רצו להחמיר בביטול מלאכה. אך עכ"פ אותן שנהגו שלא לעשות מלאכה יש לומר דבמחמת זה אסרו ולזה רמז המג"א במ"ש דבמנהג' תלי' מלתא ואותם שנהגו לאסור שייך שלא יסיחו דעתם מאבילות. אך לפענ"ד בלילה לא שייך זאת דהרי אם ישן בודאי מסיח דעתו מאבלות והנה לגבי תפילין מצינו באו"ח סי' מ"ד דלא שייך היסח הדעת רק אם מסיח דעתו לקלות ראש ואף אם נימא דגם שאר היסח הדעת כל שאינו מכוין לתפילין אסור וע' שו"ת שאגת אריה ובמגן גבורים מ"ש בזה עכ"פ במלאכ' דהש"ס בתענית מקשה מלאכה צער היא והוה עינוי ומשני משום הכתוב קדשו צום ועיין בחידושי ריטב"א דעיקר הוא שיתן דעתו לשוב ולפ"ז בלילה דאם היה ישן בודאי לא נתן לבו לשוב א"כ מלאכה הוא צער ועכ"פ קלות ראש לא שייך בזה וא"כ לא שייך בזה משום היסח הדעת. וגם מ"ש המ"א משום עינוי תמוה דהא במלאכ' הוה עינוי כדאמרו בתענית דף י"ב בהדי' וא"כ שוב מקום להקל בלילה. אמנם מפסחים קשיא דרש"י כתב בהדי' דאסור במלאכ' בה"ש. וראיתי

לדו"ז בישועת יעקב סי' תנ"ד שכתב ליישב דבה"ש דפסחים מיירי בבה"ש דאפוקי יומא ולא בבה"ש דעיולי יומא ע"ש ובמחכת"ה דבריו תמוהין דמלבד דא"כ קשה מה מקשה שם דשמואל אדשמואל לימא הא דבה"ש מותר מיירי בעיולי יומא ובה"ש דאסור מיירי באפוקי יומא ואף אם נימא דמשמע להש"ס דתרוייהו אזלי בחדא מחתא ומיירי בבה"ש דאפוקי יומא. אבל אכתי תקשי דמה מקשה מת"צ והרי שם מיירי מבה"ש דעיולי יומא וקשה דזה אליבא דכ"ע מותר בט"ב וא"כ איך יתכן דברי שמואל לגמרי וגם תירוצם דש"ס לא יתכן לפ"ז דניהו דת"צ מותר בה"ש היינו בעיולי יומא אבל באפוקי יומא יש לומר דאסור ואיך קאמר שמואל דבה"ש דט"ב מותר וגם במחכת"ה נעלם ממנו דברי הגהמי"י הובא ביתה יוסף או"ח סי' תקס"ב ובמג"א שם ריש הסימן שכתב בהדי' דבה"ש דט"ב אסור בעיולי יומא ע"ש שהביא הך דפסחים גם מ"ש שם בישועת יעקב דכל דבה"ש דאפוקי יומא אסור ה"ה דעיולי יומא דאל"כ הוה תרתי דסתרי זה תמוה ובהגמי"י שם מבואר בהדי' דלא כדבריו וכן מבואר בעירובין דף ל"ז בהדי' דשאני בין אפוקי יומא מעיולי יומא ובס"פ הדר ועמ"א סי' שמ"ב וע"כ כל דבריו תמוהי' שם במחכ"ת ושוב ראיתי בפ"י שכתב בפסחים שם לפי דרכו דהסוגי' מיירי בבה"ש דעיולי יומא ע"ש וע"כ קושית המג"א דדברי רש"י סותרים נצבה כמו נד ואני תמה עוד על דברי רש"י בתענית הנ"ל ועמוד והתבונן בזה דבריש פסחים דף ב' ע"ב אמרו שם בשלמא לדידי אשכחן דקא פליגי רבנן בין יממא לליליא דתניא גבי ת"צ עד מתי אוכל ושותה עד שעלה עמוד השחר והדבר תמוה דאדמייתי מת"צ לענין אכילה ושתייה והביא ראי' לענין מלאכה טפי הו"ל להביא דגבי מלאכה אמרו בתענית י"ג הנ"ל כשאמרו אסור במלאכה לא אמרו רק ביום אבל לא בלילה והיא תימ' רבה לפענ"ד אמנם צ"ל כיון דשם נלמד מקדשו צום קראו עצרה וכיון דאסיפ' לא שייך בלילה א"כ לענין מלאכה ל"ש כלל התקנה דהת"צ וא"כ אין ראי' בשאר מקום לחלק בין יום ללילה ולכך הוכרח להקשו' מאכיל' דל"ש לקדשו צום ולכך בת"צ של גשמים אסור באכילה בליל' ואפ"ה בשאר ת"צ מותר עד קרות הגבר לכך שפיר הקשה משם. אמנם עדיין קשה דהרי בט"ב יש חילוק בין יום לליל' כמ"ש רש"י וגם ט"ב הוה בכלל ת"צ וא"כ למה לא הקשה מט"ב ושם לא שייך קדשו צום כמ"ש המ"א והמהרש"ל וע"כ דבט"ב באמת אסור אף בליל' והיא ראי' נפלאה לכאור' דלא כרש"י אמנם לפענ"ד נרא' בישוב דברי רש"י דבאמת בלא"ה תמוהין דברי רש"י בפסחים שכתב שני פעמים דת"צ אסור במלאכ' ע"ש בד"ה בה"ש וכתב דמחמרינן על ספיקו כדאמרו בת"צ והרי בת"צ מותר במלאכ' ואף שנדחק דבת"צ מחמרינן לענין אכיל' גם בספק דהיינו בה"ש להס"ד דלמעוטי בה"ש אבל בד"ה לא למלאכה כתב רש"י

בהדי' דאסור בת"צ במלאכה משתחשך ואף שהמרש"ל מחקו אבל הדבר מבואר בכל השסי"ן שלפנינו ומה שנדחק דקאי את"ב המעיין ירא' שזה דחוק וע"כ צ"ל דלהס"ד לא ידעו מהברייתי' דכשאמרו אסור במלאכה וכמו שלא ידעו מסיום הברייתא דכשאמרו אסור ברחיצה דמקשה לבסוף על ר"י וא"כ לק"מ על רש"י בתעניו' דלפי הברייתי' דמיקל בת"צ במלאכה בליל' ה"ה בט"ב ובאמת אם נדחוק בדברי רש"י ונמחק משתחשך כמ"ש הרש"ל לפענ"ד נראה דבאמת המג"א כתב דלא דמי לת"צ. אך נראה דאם נימ' דט"ב קיל מת"צ א"כ אף שיש לחלק בין ת"צ לט"ב מטעם שכתב המג"א מ"מ כיון שקיל מת"צ פשיט' דאף שיש מקום לחלק מ"מ כל שבת"צ מותר אף בט"ב מותר ובפרט לפמ"ש הפ"י בפסחים שם דכיון דגוף המלאכ' אינו רק דרבנן וט"ב גופ' אינו מד"ק בזמן הזה רק מדרבנן א"כ פשיטא דכל מה שמותר בת"צ ודאי מותר בט"ב וז"ב בסברא. ולפ"ז לשמואל משוה ט"ב כת"צ א"כ פשיט' דכל שבט"ב לא שייך הטעם שהתירו בת"צ כמ"ש המג"א בודאי בט"ב אסור במלאכה ולר"י באמת דט"ב קיל מת"צ פשיט' כיון דבליל' שרי בת"צ מכ"ש בט"ב דקיל אף שיש לחלק וא"כ ל"ק על רש"י. ובזה מיושב מה שלא הקשו ריש פסחים הת"ב משום דלא פסיק' להו דאפשר דבת"ב באמת אסור בליל' אם נימ' דדמי לת"כ וכמ"ש אבל לפי המסקנ' דפסחים דקולי קולי קתני וט"ב קיל מת"צ פשיטא דכל מה דשרי בת"צ בט"ב ודאי שרי אף שיש לחלק כמ"ש המג"א מ"מ הא ט"ב קיל מת"צ וז"ב לפענ"ד ומעתה כיון שעלה בידי ליישב דברי רש"י לענין ת"ב ממילא יש ללמוד גם לענין אבל בשעת הדחק. ובלא"ה הרי חמרו בתעניו' שם וכן למנודה ולאבל ולהס"ד קאי אכלהו ואף לפי המסקנ' דלא קאי אלא אשארא ולא על רחיצה אבל לענין מלאכ' משמע דשרי בליל' באבל וא"כ לכאור' מבואר דבאבל מותר במלאכה בלילה ולזה העירני אחד מהלומדים כשהצעתי לפניו דבר זה ולכאורה תמוה על כל הפוסקי' שהשמיטו זה לענין אבל וגם רש"י לא כתבו רק על ת"ב ואולי כיון דהש"ס מדחה דלא קאי על רחיצ' רק אשארא י"ל דלא קאי רק על נעילת הסנדל ולא על מלאכה. ועכ"פ בכה"ג שהוא שעת הדחק יש לסמוך על דברי רש"י לענין ת"ב ומה גם שבלילה יש לדון דהוה בצנע' וקיל מבפרהסיא ועכ"פ אין לפרסם הדבר כמ"ש רש"י ועש"ך ביו"ד סי' ק"ס שהאריך שם על תשובת רש"י לענין ריבית שכתב שאין לפרסם הדבר והלבוש השיג דממנ"פ אם הדין כך למה לא יפרסמו והש"ך הליץ שם דאף שהדין כך אין לפרסם והנך רואה שזה דרכו של רש"י אף כאן שאינו רק איסור דרבנן אפ"ה כתב שאין לפרסם מכ"ש לענין רבית דאוריית' ודו"ק:

והנה במ"ש דיש ספק אי קאי וכן באבל ומנודה גם על מלאכה או לא הנה עכ"פ מידי ספק לא יצא ואיסור מלאכה לאבל אינו רק דרבנן וספיקו להקל אך מה שאני תמה על המ"א ומהרש"ל שכתבו דל"ד ט"ב לת"צ ובת"צ שייך משום דליכ' אסיפ' בלילה משא"כ בט"ב דאסור משום אבילו' דלפ"ז קשה להס"ד וכן באבל ומנודה קאי אכלהו ואמאי הא ל"ד אבל דהוא משום אבילו' לת"צ וע"כ דאין סבר' לחלק וא"כ דברי רש"י נכונים ודו"ק:
והנה במה דמבואר במ"ק כ"א דכל שלשה ימים אסור בעשיית מלאכה אף לעני המתפרנס מן הצדק' אי אמרינן מקצת יום שלישי ככלו הנה בשו"ת גינת וורדים הספרדי חלק יו"ד כלל ה' סי' ד' הבי' בשם קדוש אחד דאסור כל שלשה והוא חלק עליו והורה דמקצת יום ככלו וכתב דהדברים ק"ו דהרי בדברים מהן מדאוריית' אמרינן דמקצת יום ככלו כדאמרו בנדה דף כ"ג וגם לענין נזירות אמרו כן מכ"ש בדבר דרבנן וגם בתפילין אמרו מיום שלישי ואילך וג' בכלל מותר הרי דאמרינן מקצת יום ככלו ואח"כ הביא שמצא בירושלמי דבר קפרא ות"ק מחולקים בזה ולת"ק מותר ולב"ק אסור וכתב הוא דקי"ל יחיד ורבים הלכה כרבים וגם דאמרו בירושלמי ב"ק כדעתי' משמע דב"ק ס"ל כן אבל אנן לא קיי"ל כן וע"ז חתם דכתבוהו בשוקא ובברא דמקצת יום ככלו ובמחכ"ת נעלם ממנו דברי הנימוק"י במ"ק שם שכתב דש"ס דילן כבר קפרא מדלא אמר מיום ג' וג' בכלל. ובאמת לא קשה מכל מה שהביא דבאמת בכ"מ קי"ל דמקצת היום ככלו אבל כאן דתלת יומין נפש' שייטא על גופ' וא"כ כל ג' ימים אסור ולא שייך בזה מקצת יום ככלו ודברי ב"ק הלז דנפש' שייטא על גופא אמרו בירושלמי יבמות פ' אחרון כן וכן קי"ל וכבר האריך בחיי אדם יו"ד במצבת משה דכל ג' ימים אסור והביא דברי הנימוק"י הנ"ל והכי קיי"ל ודו"ק:
אמנם כעת נראה לי דבר חדש באם שמע שמועה קרובה שחייב לנהוג אבילות בזה יוכל לעשות מלאכתו בענין האמור למעל' תיכף ביום שלישי כי בזה לא שייך הטעם דנפש' שייטא על גופא אחרי כי כבר עברו שלשה ימים מיום המיתה ודו"ק:
והנה ביום ב' מצורע תרל"ב מצאתי במדרש רבה פי"ח בר קפרא אמר עד שלשה ימים נפשא טייסא למה שצורת הפנים ניכרת ותנן על פרצוף פנים עם החוטם אין מעידין לאחר ג' ימים והיינו שאחר ג' ימים כבר נשתנה והנה בשו"ת נוב"י סי' מ' כתב דלא חשבינן להו מעל"ע וא"כ ממילא גם תוקפו של אבל ג"כ מקרי ג' ימים אף באינו מעל"ע ודו"ק וזה כגינת וורדים. ודרך אגב אומר מה שמבואר דאין מעידין אלא על פרצוף פנים פדחת וחוטם יש ראיה מהמדרש שם פ' ח"י והשמש זה קלסתר פנים והאור זה המצח והירח זה החוטם ודו"ק:

שם ס"ה ואפילו תוך ג' והוא הפ"מ היינו בצנעא בשו"ת תפארת צבי להגאון מוהר"ץ ז"ל אבד"ק המבורג בחלק יו"ד סי' ג' נשאל במי שאירע לו אבל ר"ל והוא עוסק במלאכת כלי זמר והוא בתוך ג' והוא עני אם מותר לנגן בימי אבלו והשיב דאף דהרמ"א מתיר כאן בתוך ג' והוא הפסד מרובה היינו בצנעא אבל בפרהסי' אסור וכאן פרהסיא היא וכתב דמ"מ יש להתיר דהרי הרא"ש כתב די"ל דבר האבד שרי לעשות בעצמו ק"ו מחוה"מ דאסמכוהו אדאוריית'. ולפ"ז כיון דקיי"ל בסי' תקמ"ו באו"ח [וצ"ל תקל"ח] דכל דא"א בצנעא מותר בפרהסיא א"כ ה"ה באבל ע"ש והנה לכאור' יש לחלק דדוקא פסידת הקרן התירו אבל לא מניעת הריווח ומנ"ל דגם זה מקרי פסיד'. אבל באמת הרי הרא"ש ר"פ מי שהפך הביא בשם הראב"ד דכתב דהלכ' כרשב"ג והביא ראיה לשיטת הרי"ף דחולק על רשב"ג דאל"כ אמאי אין עני עושה מלאכ' בימי אבלו דאין לך אבידת גופו יותר מזה והרא"ש השיב דכיון דהוא ניזון מן הצדק' אין לו אבידת גופו ע"ש ואם איתא לשני דע"כ לא התירו רק משום הפסד הקרן ולא בשביל מניעת הריווח וע"כ דאין לך אבידת גופו יותר מזה ולפ"ז בנ"ד דהוא כ"ז שמתפרנס מיגיע כפו ולא בא למדה זו להתפרנס מן הצדק' לא שייך סברת הרא"ש א"כ ודאי שרי משום הפסד וז"ב מאד לדעתי. שוב מצאתי בשו"ת גוא"י חיו"ד סי' ק"ג שהביא דברי הח"ץ הנ"ל ותמה עליו מדברי הראב"ד והרא"ש הנ"ל דאסור לעני לעשות מלאכה אף בצנע' ובמחכ"ת אזיל בתר איפכ' דאדרב' מדברי שניהם נלמד להיפך דגם זה מקרי דבר האבד ותירוצו של הרא"ש לא שייך בזה דלא יזון מן הצדק' וגם הוה פסידא דדבר האבד דאם לא יעשה היום כבר עבר זמן החתונה ולא ינגן עוד וגם לא שייך סברת הרא"ש דלכך אסרי באבל יותר מחוה"מ דחוה"מ אי אפשר לעשות ע"י אחרים משא"כ באבל דאפשר לעשות ע"י אחרים דמ"מ אותו עני שאליו הוא נושא את נפשו הוא יפסיד ויהיה לו אבידת גופו כמ"ש הראב"ד והרא"ש ומ"ש בגוא"י דדוק' לענין צנע' למד הרא"ש ק"ו מחה"מ משא"כ לענין פרהסי' אבל בפרהסי' חמיר אבילות מחוה"מ משום דחוה"מ אסמכוהו אדאוריית' לא חשו כ"כ למ"ע משא"כ באבל דאינו רק דרבנן חשו יותר למ"ע וכמ"ש בש"ך סי' פ"ז ס"ק ו' לענין בשר עוף בחלב ע"ש במחכ"ת דברי רוח הם דשם כתב הרש"ל דיש לחוש למ"ד דבשר עוף מותר בחלב כריה"ג אבל כאן פשיט' דבדאוריית' יותר החמירו במ"ע מאיסור דרבנן וגם הדבר ברור דכאן ל"ש מ"ע כ"כ דבשלמא בחוה"מ הכל יודעין שהוא חוה"מ משא"כ באבילו' דמי יודע דהוא אבל ר"ל ע"כ העיקר נרא' לפע"נד כדברי הח"ץ ועיין בשו"ת לחמי תודה למהר"י בסאן בסי' ז' לענין שמש בהכ"נ חולק על הט"ז כאן:

וביום א' בשלח תרי"ז נשאלתי באחד שאירע לו אבל ר"ל והוא בעל מלאכה וכבר החל לעשות ומי ששכרו לעשות אומר שאם לא יעשה לו בימי אבלו שוב לא יעשה לו אח"כ כי הוא נחוץ לו להיות לו אותה הסחורה ליום השוק וגם לא יעשה לו עוד מלאכ' כלל והעני הלז יש לו אשה ובנים ששה ואין לו מה לפרנס אותם והשבתי דבתוך שלשה איני מתיר רק לאחר שלשה אני מתיר שילך לאות' מלאכה ויכנס לו עפר במנעליו ואם אפשר לו שפועל אחר יעשה והוא יעמוד על גביו להראותו איך יעבוד זה מקרי בצנעא כיון שאינו עושה בעצמו ושרי בפרט לאחר ג' ימים ולפמ"ש למעלה יש היתר גם בתוך שלשה אבל לא רציתי להקל כ"כ שלא יבא מכשול עי"ז חלילה שיקילו ראשם באבילות ח"ו והנה בפסח שנת תרי"ז בשביעי של פסח אירע ר"ל אבילות לאחד ממוזגי יי"ש ובא לשאול את פי מה יעשה מאחר שלא נתן המזיגה לאחר וביו"ט לא יוכל לסלק וגם כבר נקבר המת ואמרתי כיון שמכר היי"ש לנכרי בשביל פסח א"כ יוכל שלא יקחנו ממנו אחה"פ עד שיכלה ימי אבלות שלו ואז יקחנו ממנו ואף שכבר כלה היי"ש שנתן להנכרית יוכל לומר להנכרית שתקח יי"ש מאחר ותמזגנו ובכלות אבלות שלו יחשוב עמה כל מה שמכרה כנלפענ"ד דבר חדש:

והנה בשנת תרי"ז עש"ק פנחס נשאלתי במי שהוא עני ויש לו אומנות כלי זמר ואין לו משכון להשכין וביום א' הבע"ל כבר יהיה לאחר ג' ימים וביום ה' לאבלו אם יותר לנגן והוריתי בפשיטות להיתר מטעם דהח"ק מתיר אפילו בתוך ג' ימים וכמ"ש למעלה שדבריו נכונים מכ"ש לאחר ג' ימים ודו"ק:

והנה בא"ח שבועות תרכ"ו נשאלתי מהרב מוהר"ל אבד"ק סאמביר בסוחר אחד שהיה לו חנות ומת ביו"ט א' שבועות ויו"ט שני עלה לו וביום ד' נשא עוד הוא ביום השלישי של אבלות וצוה שהרביעי' מנכסיו והחנות בכלל יהיו לאחד אשר לא מיורשיו וביום הד' הנ"ל הוא יום השוק גדול ויהיה פסידא אם לא יפתח החנות אבל האיש הנ"ל אינו שם ונשאלתי אם יוכלו האבלים לפתוח החנות וזה היה על הטעליגראף וכוונת השאלה לפי שיש לספק אם יום השלישי מקצתו ככלו וגם אם מי שאינו אבל אם יוכל לסלק עצמו כמ"ש השב יעקב רק שהוא אינו שם לסלק עצמו והשבתי שיום השלישי אין מקצתו ככלו כמ"ש בחיי אדם קונטרס מצבת משה סי' ד' ורק שיוכל אחד ממשרתי החנות לזכות עבור האיש שאינו אבל שיש לו רביעית נכסים והוא יסלק את היורשים וימכור רק הרביעית של זה האיש וחילי דילי ממ"ש בשו"ת זקני שער אפרים סי' קל"ז שכל שאינו חב לאחרים ודאי יוכל להעשות שליח ולזכות נעשה שליח וממיל' יוכל לסלק עצמו עבורו כנ"ל:

שם ס"ו פרקמטיא שלו בדבר האבד. יש להסתפק ספק דבר האבד אם מותר לאבל והנה לענין חוה"מ מבואר במג"א סי' תקל"ז ס"ק א' בשם מהרש"ך דספק דבר האבד מותר וא"כ ה"ה בזה וכן היכא דנחלקו הפוסקים אי מותר או אסור אזלינן לקול'. ולפענ"ד היה נרא' דדוק' בדבר שהוא שלו מקודם והספק הוא אם זה מקרי דבר האבד כשלא יעשה כעת אי יפסד הדבר בזה אזלינן לקול' אבל דבר שאין שלו רק שיוכל להרוויח ע"י שיקנה פרקמטיא ויסתחר וירויח והדבר ספק אם ירויח אם לא וזה בודאי ספק דבר האבד כגון שכעת שיירות מצויות ואחר כך יש להסתפק שמא ילכו להם בזה בודאי מחמרינן דהא הספק אם התחיל כאן דבר האבד דלמא לא יקנה כלל או שלא ירויח כלל ואיכ' מי יימר טוב' אם יתחיל כאן ענין דבר האבד בזה יש להחמיר מספק דבשלמ' כשדבר שלו נפסד בודאי רק שיש ספק אי יתקלקל לגמרי ויהי' דבר האבד או לא בזה אמרי' דספק דבר האבד לקול' משא"כ בזה:

ובזה מיושב היטב קושית האחרונים מהא דפסק המחבר בסי' תקל"ג לענין אם מותר להערים במועד במה שהוא לצורך מועד דיש בזה מחלוקת הפוסקים ופסק המחבר דאזלינן להחמיר והקשו והא הו"ל ספק פלוגת' דרבוות' ומהראוי להקל בספיקו ולפמ"ש א"ש דשם דבאמת דיש לו שכר רק שעושה שכר חדש כדי שהשכר הישן ישאר לו לאחר המועד בזה פשיט' דאסור לו לעשות מספק דלא התחיל כלל ההפסד וליכא עוד צורך המועד כלל. ובזה ניחא גם מה שהקשו מהא דכ' הב"י סי' תקל"ט דאסור לגבות חובו מן הנכרי בחוה"מ כיון שאינו דבר האבד בודאי ויכול להיות שיגבה גם לאחר יו"ט ע"ש והרי ספק דבר האבד מותר ולפמ"ש א"ש דשם הלוה להם ולא הלוה לאותן שלא יוכל לגבות ורק דכל אשראי ספק אתא ספק לא אתא אבל עכ"פ לא התחיל עדן שום ספק ושום הפסד וקלקול ומה"ת להתיר בספיקו אבל כל שהוא הפסד רק שיש ספק אי לא יוכל לתקן הדבר או שיארע הקלקול כ"כ עד שיהי' דבר האבד בזה פשיט' דיש להתיר בספק ובחידושי אמרתי בזה דבר נפלא בהא דאמרו במ"ק דף י"ח דמותר לארס אשה בחוה"מ שמא יקדמנו אחר והדבר תמוה דמשום חשש רחוק שמא יקדמנו אחר נתיר איסור אירוסין בחוה"מ. ולפמ"ש כיון דיש ספק שמא יקדמנו אחר ויהי' דבר האבד שוב מותר משום דספק דבר האבד מותר. איברא דעדיין קשה דשם הספק שמא לא התחיל כלל דבר האבד ודלמא אינה בת זוגו וכשהיא בת זוגו מן הסתם לא יקדמנו אחר. אך נרא' כיון דמקשה הש"ס ומי אמר שמואל שמא יקדמנו אחר והא אר"י א"ש ארבעים יום קודם יצירת הולד בת קול יוצאת ואומרת בת פלוני לפלוני ומשני שמא יקדמנו אחר ברחמים וא"כ כיון דחיישי' שהיא בת זוגו וכבר נכרז בת פלוני לפלוני ושמא יקדמנו

אחר ברחמים דתפלה יוכל לשנות א"כ זה הוה כבר שלו וספק שמא יתקלקל הדבר ויהי' דבר האבד לגמרי בזה ספק דבר האבד מותר. ובזה מיושב היטב קושית התוס' דלישני כאן בזווג ראשון כאן בזווג שני כדמשני בסנהדרין דף י"ז ובסוטה דף ב' ולפמ"ש א"ש דבזווג שני שלא הכריזו כלל א"כ הספק הוא שמא לאו בת זוגו היא כלל ולמה נתיר לארס דזה לא מקרי ספק דבר האבד אבל בזווג ראשון דהספק היא שמא מה שהיא שלו יתקלקל ממנו בזה התירו לארס וא"כ ע"כ מיירי בזווג ראשון ומקשה שפיר להס"ד למה התירו לו כיון דב"ק יוצאת א"א לקדם אחר כלל וע"ז משני דשמא יקדמנו אחר ברחמים וז"ב ודו"ק. איברא דלפ"ז יקשה דא"כ בזווג שני שוב לא יהי' מותר כלל לארס בחוה"מ וזה לא שמענו וצ"ל דבאמת לא שייך באירוסין שמחה כ"ר ורק דבחוה"מ ה"א דמ"מ אסור דמ"מ איכא משום עירוב שמחה בשמחה ולפ"ז כל דהתירו בזווג ראשון שמא יקדמנו ברחמים דהוא חשש רחוק מכ"ש בזווג שני דאיכ' חשש שמא יקדמנו וכיון דאינו שמחה כ"כ ובפרט בזווג שני דכבר נשא אשה וליכא שמחה כ"כ ובאירוסין ג"כ ליכא שמחה כ"כ שפיר התירו אבל להס"ד דלא ידענו מחשש שמא יקדמנו אחר ברחמים וא"כ בזווג ראשון אין מקום להתיר כיון דלא שייך שום חשש לא היינו מקילין בזיוג שני כיון דהספק שמא לא התחיל כלל ספק דבר האבד. ויש להמתיק הדברים ע"פ מ"ש הרא"ש בפ"ב דגיטין לענין זמן בגט משום בת אחותו דאף דבזה"ז לא שייך כ"כ החשש דל"ש מיתה מ"מ כיון דעכ"פ שייך החשש לענין פסול הבנים המשיכו התקנה אף דבתחלת התקנה לא היינו מתקנים בשביל זה ע"ש וה"ה כאן בספק דבר האבד שמתחלתו הוה הספק שמא אין כאן דבר האבד כלל פשיט' שלא תקנו אבל כל שבזווג ראשון יש ג"כ חשש שמא יקדמנו ברחמים וא"כ הוצרכו לתקן שיהי' מותר לארס תו הניחו הדבר אף בזווג שני מותר דשייך החשש שמא יקדמנו וז"ב ונכון:

ובזה אני אומר דבר נחמד בהא דנחלקו הרמב"ם והרא"ש והרמב"ן אם מותר לארס באבלו ודעת הרמב"ם דמותר לארס משום שמא יקדמנו אחר ברחמים כדהתיר בירושלמי בט"ב והרא"ש והרמב"ן אוסרין וכ' הב"י ביו"ד סי' שצ"ב דס"ל דשאני ט"ב דאבלות ישינה היא והרמב"ם ס"ל דלענין חשש שמא יקדמנו אחר אין לחלק בין אבילות ישינה לחדשה ע"ש. ולכאורה נראין דברי הרמב"ם נכונים. ולפמ"ש א"ש דבאמת מבואר כאן ס"ה דלענין אם יעשה האבל בעצמו בדבר האבד יש להקל לאחר ג' ימים ע"ש ברמ"א ולפ"ז כיון דט"ב יש לו דין אבל לאחר ג' ימים כמבואר באו"ח סי' תקנ"ט דט"ב דאבילות ישינה היא יש נו דין אבל לאחר ג' ימים וע' מג"א ס"ק ח' שם ולפ"ז שוב יש להתיר בשביל דהוה דבר האבד אף דמארס בעצמו מ"מ לאחר ג' ימים בדבר האבד מותר ואף

ספק דבר האבד מותר אבל שם מיירי שיארס בתוך הג' ימים בזה ודאי דאסור ואף דאסרו כל למ"ד הוא משום דכל דחל אבילות לענין זה שוב הוה אבלות כל שלשים. וראיתי בט"ז סי' תקנ"א ס"ק ג' באו"ח דבר תימה שכ' להקשות על הטור דכ' שם הטעם משום דאירוסין לאו שמחה היא ולא כ' טעם הירושלמי משום שמא יקדמנו וכ' דהטור ס"ל דבמקום דאסור משום אבילות לא התירו בשביל שלא יקדמנו אחר והביא ראיה מהא דאסר הטור בסי' שצ"ב אף לארס ולא התיר משום שמא יקדמנו ובאמת שלא נזכר דש"ה דלא אבילות ישנה היא משא"כ בט"ב דאבילות ישינה היא וכמ"ש הב"י שם וא"כ עכ"פ בט"ב הו"ל לטור ליתן טעם שמא יקדמנו ולולא דמסתפינ' הייתי אומר דבאמת חשש שמא יקדמנו אינו רק חשש רחוק רק דבדרבנן ספקו להקל ולפ"ז זהו בט"ב דעיקרו רק מדרבנן וכן חוה"מ דלדעת רוב הפוסקים אין לו עיקר בדאוריית' אבל באבילות כיון דיום ראשון הוא מה"ת א"כ הו"ל עיקר בתורה ואזלינן להחמיר כמ"ש התוס' ישנים בביצה דף ג' גבי וספיקו אסור ולפ"ז יש להחמיר גם בספק דבר האבד באבילות דהו"ל עיקרו בדאוריית' וצ"ע בזה דאולי עכ"פ כיון דמיום ראשון ואילך לא הוה מה"ת שוב אין לו עיקר בדאוריית' מקרי דמה ענין יום זה ליום ראשון והימים מחלקים ודו"ק היטב בזה:

והנה יום ד' ויגש שנת תר"י נשאלתי שמת הרבני המופלג רך בשנים מוה' מענדיל ז"ל בהרב אבד"ק טאלטשווע נ"י והי' לו שותפות בחנות וכפה אחת אשר כל החנות נקראת על שם אחר וזה האיש השכיר מקום אחד וחדר אחד מהחדרים להשותפין הנ"ל ובחליו נתן המנוח לאיש אחד המפתחות שיהי' בהכפה כל ימי משך חוליו ותיכף הכביד חליו ושל"ח ושאל אותי השותף איך לעשות. והנה באמת הרבה שאלות כאלו באו לפני והנה בסכ"א כאן דשני שותפין נועלין חנותן שלא יעשה השותף בפרהסי' אבל בצנע' מותר וזה כדעת הראב"ד ולפ"ז כאן שהחנות נקרא ע"ש אחר לגמרי ואף שאותן השותפין ישבו בה באמת עיקר הישיב' בהחנות היה השותף השני והמנוח הנ"ל לא בא רק לפרקים כי היה בביתו ולמד תורה וא"כ אפשר דזה מקרי בצנע'. אמנם באמה אף להרי"ף והרמב"ם דאסרו אף בצבע' מ"מ נלפענ"ד דזה מיירי בחנות שעושין בו מלאכת עבודה כמו בעובדא דמוזכר בירושלמי דפסקיה לגמליה אבל כאן החנות הוא למכור בו סחורה ובאמת זה הוה דבר האבד דמה יעשו הקונים שצריכין לקנות בעת ההיא ואם לא ימכור כעת ילכו למקום אחר ויפסד הקונה וזה הוה פסידא דלא הדר כנודע לסוחרים והרי בדבר האבד מותר אף לאבל לעשות ע"י אחרים וא"ל דשם דוקא כשיפסיד מהקרן גם כאן אפשר דאם לא ימצא קונים יפסיד מהקרן ואף בספק דבר האבד מותר כמ"ש למעלה ומה גם דעכ"פ השותף השני יפסיד עי"ז וזה ודאי א"צ להפסיד בשביל אבילות חבירו ר"ל וע'

בטור כאן בשם הירושלמי גבי פסקיה לגמליה וע"כ הוריתי שהשותף השני מותר לישב בחנות ולמכור ומ"מ לא מלאני לבי להקל כ"כ ואמרתי דהריווח מהשבוע הלז כל ימי משך אבלו לא יתן להאבל ר"ל ואף דלאחר שלשה ימים דעת הרש"ל להקל לא רציתי להקל כ"כ שלא יהי' זלזול באבילות כנלפענ"ד. עוד נשאלתי ביום הלז משרת אחד בבית אחד שהוא מוכר משקים והבעה"ב לא יוכל ללכת כ"כ להביא המשקה מהמרתף אם יוכל המשרת ללכת והשבתי דמותר וכמבואר סכ"ב דאף לאפות ולבשל מותרין המשרת והמשרתת ואף דהט"ז כתב דכל מידי דהוא מלאכ' ואינו לצרכי הבית רק להרוויח אסור היינו כשהוא מלאכ' כמו אפייה ובישול אבל ללכת להמרתף להכניס ולהוציא המשק' אין כאן שום מלאכה ואינו יוצא מהבית פשיטא דמותר ואף שיצטרך לנעול מנעל מפני הצנה נרא' לפענ"ד שיכנס עפר בהמנעל ואז יהי' מותר כיון דמצד אבילו' לא אכפת לן כיון שהוא משרת בבית אחרים ואין לך דבר האבד גדול מזה והוא עני וצריך להתפרנס מהבעה"ב ואם יקח הבעה"ב משרת אחר ידחה מאומנותו ומלאכתו וא"כ מותר בכה"ג כנלפענ"ד שוב ראיתי בשו"ת שב יעקב סי' ס"ג שכתב שהמנהג פשוט ב"ק פראג בעת שאירע אבילו' ר"ל לאחד מהשותפין שחבירו שולח לו ע"י נאמני הקהלה שרוצ' לסלק עצמו מעסק השותפו' ממנו וכתב שמועיל אף שאינו רק בדיבור בעלמא ואחר משך השבע' הם שותפין כמעיקרא וגם השטר שותפות קיים וכתב הוא הטעם דהרי קי"ל בחו"מ סי' קע"ו וסכ"ח דבמקום פסידא יכול לחלוק בלי דעת חבירו וא"כ כאן שיש לו פסיד' שאינו מרוויח א"כ יכול לחלוק אף שלא מדעת חבירו ע"ש ולכך כתב שא"י לתבעו כלל הריווח דהרי חלק עצמו שלא מדעת שותפו ע"ש ובאמת שדבריו צ"ע דמניעת הריוח לא מקרי פסידא וגם בלא"ה יש לדחות משם אבל הדין דין אמת וכמ"ש למעלה. ובשנת תרי"א הייתי בכפר טריסקאוויטץ אירע שהמחזיק הראנדא נעשה אבל ב"מ על אביו והוא ישב שבעה בדראהביטש רק שאשתו וב"ב מכרו כאן יי"ש לשתות כנהוג ונשאלתי בזה והשבתי ג"כ להקל דאינו מלאכת עבודה וגם האבל אינו בביתו וגם צויתי שהשפחה עכו"ם תמכור והם יכולים להשגיח שלא תגנוב ושם יש עוד צד להקל שהוא מחזיק הראנדא ואיכא הפ"מ וגם הוא מוכרח למכור יי"ש ויוכלו לכופו ע"ז מדד"מ:

והנה בחג הסוכות שנת תרי"ג ביו"ט שני של יו"ט הראשון היתה אשה אחת גוססת ר"ל ובא הבן לשאול היות שיש לו חנות משותפת עם אחד איך יעשה. והנה לכאור' ביו"ט לא מועיל הקנאה ולומר דהוה כסלוק רשות לבד גם זה א"א דהא השותף השני צריך לזכות לעצמו בחלקו וזה אי אפשר ביו"ט ואמרתי בזה דאם אינו רוצה לקברה ביום ההוא רק ממחרתו דאז לא חל אנינות עליו כמבואר סי' תקכ"ו ס"ד ודברי המג"א סי'

תקמ"ח תמוהין בזה ועשו"ת נוב"י מהד"ת חלק יו"ד מ"ש בזה וא"כ כל שלא חל אנינות יוכל לסלק עצמו בה"ש של יו"ט שני דאז בודאי מועיל סילוק רשות דאינו רק ספק דרבנן ואנינות לא חל בספק דספק אבילות לקולא וה"ה ספק אנינות ויכול לסלק עצמו בה"ש. והנה מדברי השב יעקב נראה שעצתו היה להיפך שהשותף השני יחלוק לעצמו דשותף חולק שלא מדעת חבירו אלא שלפ"ז מהראוי היה שיועיל אף לאחר שנעש' אבל ב"מ דהא יכול לחלוק לעצמו והוא אינו אבל אבל העולם לא נהגו כן רק שהאבל מסלק עצמו או מוסר המפתחות לחבירו ודו"ק:

והנה בשנת תרט"ו ג' בא אירע לתלמידי המופלג מוה' שמואל גאלדבערג אבילות ר"ל על ילד ושותפו תלמידי מוה' אלימלך נ"י בא ושאל אותי עה יעשה בחנות המשותפת שיש להם. והוריתי לו כמ"ש ומצאתי בשו"ת ראנ"ח שצדד ג"כ להיתר ככל מ"ש אמנם מסיק שם להחמיר ולא ידעתי למה החמיר כ"כ ויהא רק שהוא ספק הלא ספק אבלות להקל ומה גם שהדברים מסתברים כמ"ש ועכ"פ הוריתי שיעש' כ"מש השב יעקב וזה בודאי שרי ודו"ק היטב:

והנה בשנת תרט"ז ה' אב הגיעני שו"ת מהרב מוה' מיכל הובכר מניזניב במה שאירע שם שמתה אשה אחת וגיסתה אשת אחיה ישבה בהחנות באמרה שבעלה מכר לאחד החנות והיא יושבת בחנות בשליחות של אותו האיש והאריך לאסור והביא דברי הראנ"ח הלז ומטעם דאף שהתירו מכיר' דרך הערמה בחמץ ושבת כאן באבילות דקיל שייך דאתי לזלזולי וכעין המבואר בסי' שמ"ב בהכנסת המת לחדר דחשו דלמא יזלזלו בה והנה פשיט' דאחרי שהמנהג בפפ"ד לעשות כן כמ"ש השב יעקב פשיט' דאין לחוש וגם אם מכר בינו לבינו ג"כ אין לחוש והכל יודעים הדבר הזה ומ"ש דיש לחוש למ"ע וציין דברי הפרמ"ג הלכות שבת סי' רנ"ד באשל אברהם ס"ק ח' ותמה עליו דמ"ע אפי' בדרבנן אסור כמ"ש הש"ך ביו"ד סי' פ"ז וכ' לחלק דבשבות דשבות ל"ש משום מ"ע והביא שבשו"ת נוב"י מהד"ת חלק או"ח סי' פ"ט כ"כ לפענ"ד כאן בלא"ה ל"ש מ"ע דדוק' מפני מראית עין דאורחים שייך לחוש כמבואר סי' רמ"ג ורמ"ד דבני העיר יודעים וא"כ כאן לא שייך מראית עין דאורחים דהם לא ידעו כלל שבעל האשה הלז נעשה אבל ומ"ש ראיה מאו"ח סי' רמ"ו ס"ב דאף בזמן הזה שאין לנו רה"ר שייך מראית עין הנה אין לדמות הדברים דזה הוה כעין חד גזירה ולפענ"ד אין להחמיר כ"כ באבילות דקיל ויש הפסד והלכ' כדברי המיקל באבל:

והנה בשנת תרי"ט נשאלתי במי שמת לו מת פתאום ולא מסר החנות והוא הפ"מ ואמרתי דאם יש לו אוהבים יוכל לסלק עצמו מהחנות ואותן אוהבים יזכו בזה והם יוכלו לתת לו

אח"כ וכעין דאמרו בירושלמי לענין אחר הביעור שיראה לו אוהבים והוא יפקיר ודו"ק היטב. ובשנת תבר"ך ט' חשוון אירע שאחד יש לו פועלים בחנות ומת אביו ר"ל ונשאלתי אם הפועלים מותרין לעשות ואמרתי דבר חדש כיון דאומן קונה בשבח כלי א"כ הוה כמלאכת הפועלים ושרי לעשות ואף דמבואר בש"ע דאסור גבי לארוג בגד אפשר דהם ס"ל דאומן אינו קונה בש"כ אבל לדידן צ"ע ועש"ך חו"מ סי' ש"ו דהוה ספיק' דדינא:

שם ס"ו מותרין לבנותו אפי' הוא בשבת ויו"ט. כן אמרו במ"ק מקבלי קבולת בתוך התחום ובאמת רש"י פי' דקאי על שאר בני אדם ומשום איסור מלאכת שבת וחוה"מ מיירי אבל הפוסקים למדו מזה דגם באבל הדין כן והנה ר"ת פי' דוקא באבל איירי אבל בשבת ויו"ט שרי בקבולת וראיתי לדו"ז הגאון ז"ל בישועת יעקב סי' רמ"ד שתמה על פירושו דהרי שמואל הוא בעל המימר' ושמואל ס"ל דאף בשבת אין אבילות שבצנע' נוהג ומכ"ש ביו"ט וא"כ למה יאסר משום אבילות בתוך התחום ומשום אבילות והא אינו נוהג אבילות בשבת ויו"ט ולפענ"ד נרא' דלק"מ דדוק' דבר שאדם רגיל בהם לעשות אם אינו אבל אז בשבת ויו"ט אינו נוהג אבילות אף דברים שבצנע' כדי שישמח ולא יוסיף עצב בשבת ויו"ט אבל כאן לקבל קבולת בנין זה אינו רגיל לעשות רק לפעמים ע"י מקרה א"כ לא שייך בזה דאין אבילות שבצנע' נוהג דבאמת נרא' כמוסר מלאכתו לאחר ומזלזל באבילות ובזה ל"ש דאין אבילות נוהג דניהו דאין להתאבל אבל לעשות מלאכתו ע"י אחר ולסלק האבלות זה ודאי לא שרי כנלפענ"ד ברור ומ"ש לתמוה ענ"ד כיון דמצד שבת ויו"ט בעצמו מותר בקבלנות א"כ לא שייך לאסור משום אבלות שלא יבא לזלזל דהא בשבת וביו"ט בלא"ה אסור ומוכרח לעשות בדרך היתר וא"כ גם מצד אבילות לא יזלזל לפענד"נ דהנה הא דשרי בשדה באריסות ומטעם דנכרי אדעתי' דנפשי' קעביד נסתפקתי אי דוקא נכרי שייך לומר דאדעת' דנפשי' קעביד ובשבת ויו"ט אין נ"מ דלא משכחת לה ע"י ישראל אבל מצד אבילות יש להסתפק אי שייך לומר ישראל חבירו אדעת' דנפשיה קעביד וטעם הדבר נלפענ"ד דבשלמא נכרי דל"ש שליחות דנכרי לאו בר שליחות הוא ורק משום אמירה לעכו"ם שבות גזרו דנרא' כמעמיד פועל בזה כל דאדעת' דנפשיה קעביד שרי אבל באבילות דהו"ל שליחו וא"כ בכה"ג לא מועיל מה דאדעת' דנפשיה קעביד וז"ב ואף דגם באבל התירו היכא שהוא בקבולת היינו כשהיה בקבולת כבר ביד אחר שפיר שייך לומר דלא נפסיד לזה בשביל אבלותו של זה אבל שיתן בתוך ימי אבלות ע"י קבולת אפשר דאסור דהו"ל כשלוחו ממש ובכה"ג דאבל ודאי שייך שליח לדבר עבירה דהא האחר אינו מצווה ע"ז והו"ל כמו כהן שאמר לישראל צא קדש לי אשה גרושה ומעתה שפיר גזרו גם בעכו"ם דיבא לזלזל באבילות גם בימות החול

וע"י ישראל ובזה אסור והוא לא ירגיש בחילוק כנלפענ"ד. ומצאתי בב"י כאן שכ' בשם הרמב"ן דגם באבל בשבת ויו"ט מותר חוץ לתחום שדברים של צנעא נוהג משמע דזה דוקא לדידן דדברים שבצנע' נוהג ולפענד"נ דר"ת יסבור דכאן אינו ענין לדברים שבצנע' וכמ"ש. והנה הרמב"ן כ' דגם בשדה שקבלה באריסות שרי ואף דבקבולת אומרים למחר שהבעלים אוכלים פירות מ"מ לחשד דלאחר זמן לא חיישי' וצ"ע מ"ש משבת ויו"ט מצד מלאכת שבת דחיישי' אף לאחר זמן ואולי באבל הקלו בזה. והנה מ"ש הרמב"ן דבשבת ויו"ט מותר אף דדברים שבצנע' נוהגת מהני דמה ענין דברים שבצנע' לכאן הא העכו"ם אדעתא דנפשיה קעביד ומשום מ"ע ליכא דהוא חוץ לתחום ותדע שהוא כן דאל"כ יקשה למה באמת יהי' מותר והא דבר שבצנע' נוהג ות"ל עכ"פ מידי צנעא לא נפיק וע"כ דכאן הוא היתר גמור וצ"ע:

ובגוף קושית דו"ז ז"ל לפענד"נ דכל הטעם דדבר שבצנע' ג"כ אינו נוהג לשמואל משום דשבת ויו"ט אסור להיות נעצב אף בלבו ולא יזכור כלל ענין אבילות ולפ"ז כאן שכל ימי אבלות לבד משבת אסור להיות מקבלי קבולת שהרואה יחשדו ובשבת נתיר לו וע"כ משום דבשבת מקילין באבל ע"כ אתה מתיר לו וזה א"א דניהו דאין אבלות נוהג אבל מ"מ נחשב לו למנין הימים ואיך אפשר שנימ' שאינו אבל כלל. ובזה יש ליישב גם קושיא השניה ודו"ק. ומה שהקש' למה נקטו בחוה"מ לנקוט יום חול דלענין אבילות מיירי. הנה המעיין בב"י סי' ש"פ ימצא שהקדמונים הרגישו בזה ומצאתי בספר הישר הגדול לר"ת סי' תקפ"ח דף ס"ה ע"ב דפוס ווין שהרגיש בעצמו בזה וכ' דאיידי דנקט שבת ויו"ט נקט חוה"מ:

והנה בשנת תרכ"ד יום ה' ויחי אירע שקצב אחד נעשה אבל ר"ל ואז היה קודם האיד שלהם והיה הפסד מרובה כשלא ימכור הבשר על האיד שלהם ואמר לי שהבשר לקח בהקפה מאחד כנהוג ואמרתי שהמוכר יבא לביתו ויחזור ממה שנתן לו בהקפה ויאמר שאינו בטוח לו ויקח הבשר ויתן לאיש אחר שימכור אותו וזה הערמה בדרבנן ובאבלות יש להקל בהפ"מ כנלפענ"ד:

והנה במה שהבאתי בשם השב יעקב דהשותף יכול לחלוק עצמו מהשותף האבל לפענ"ד כעת אור ליום ד' משפטים תרכ"ו נרא' ראיה ברורה מהא דאמרו בסנהדרין דף קי"ב עיסה של עיר הנדחת וחציה לעיר אחרת דעיסה כמאן דפליגא דמי ובשו"ת שאגת אריה סי' פ"ט הקש' דהא איך ברירה ונאסר כלו ולפמ"ש י"ל דהכוונה דאנשי עיר אחרת יסלקו מהשותפות וכמאן דפליג דמי ובזה לא שייך אין ברירה דהא השותף יכול לחלק וכל מה שלקח לחלקו הוא שלו ולא שייך בזה ברירה דהא יש לו חלק בכל העיסה וכאלו

נחלק חציו שלו דזה אין לו לאנשי ע"ה כלום בזה כנלפענ"ד וכעת יום א' דברים תרכ"ט קשה לי מהא דפריך במ"ק דף י"ב גבי פסקי' לגמלי' ניהו דפסיד' דידי' לא חייש פסידא דאחריני לא חייש וקשה אמאי לא סילק עצמו מריון מהשותפות והיה לו לחרוש לעצמו ומיהו י"ל דהשור לא מצו לחלק ודוקא שותפות בחנות יכול לחלק ודו"ק:

סימן שפא

ס"א אלא שנהגו האידנ' לאסור כל רחיצה כל שלשים עש"ך שכ' להגיה דלא כמ"ש כל רחיצה כל שלשים דהרי רחיצה בצונן ליכא איסור כלל והנה רבים אומרים דהש"ך מתיר רחיצה בצונן אף כל גופו אבל בדגול מרבבה כ' ע"ז היינו פניו ידיו ורגליו אבל כל גופו גם בצונן אסור כל שלשים יום ויפה כוון שודאי רחיצת כל גופו אף בצונן נהגו לאסור כל שלשים וכן נ"ל ראיה ממ"ש רמ"א ס"ה לענין נדה אע"פ שנהגו איסור רחיצה כל שלשים ואם איתא הא בצונן ליכא איסור ותרחוץ בצונן דאף שנהגו לרחוץ בחמין פשיט' דחמין אינו מעכב וע' בסי' קצ"ו ס"ג וע"כ שאסור כל גופו ומנהג כשר היא שתרחוץ כל גופה אבל באמת אין משם ראיה דשם ע"כ בחמין מיירי דבאמת לענין ללבוש לבנים ודאי א"צ רק מקצת הגוף ובאותו מקום אמנם הדין דין אמת והרי בע"ש של חזון דלא התירו בטבילה בצונן כל הגוף כ"א למי שנהג כך כל השנה ופשיט' דלא עדיף ע"ש של חזון מאבילות שלשים וע"כ דאסור כל הגוף אף בצונן וע' באו"ח סי' תקנ"א ובמג"א שם ס"ק מ"א ועכ"פ נלפענ"ד דמי שטובל בכל יום עצמו בצונן לתפלה ואינו מבטלו מדי יום ביומו מדי שבת בשבתו כאשר המתחסדים בזמנינו נהגו נלפענ"ד דיש להתיר להם לאחר שבעה באבילות דעיקר האיסור משום התספורת שרגיל במרחץ כמ"ש הרש"ל והט"ז וא"כ ל"א בשבת דאין לחוש לזה ואף בחול כיון שאינו הולך למרחץ כ"א לטבול להתפלל ובזה אין דרכו להסתפר וע' במג"א שם ובט"ז שם ס"ק ט"ו ודו"ק שוב ראיתי בגוא"י חיו"ד סי' ל' שהאריך ג"כ דכוונת הש"ך הוא דוקא לפניו ידיו ורגליו וע"ש אף שקצת ראיות יש לדחות הדין דין אמת ודו"ק. וראיתי בסידור הגאון ש"ב מליסא ז"ל שכ' בשם הש"ך מדיני אבילות דרחיצת כל גופו בצונן מותר לאחר שבעה הבין דברי הש"ך כפשטן והא תמוה וכנ"ל:

אחר זמן רב ראיתי בישועות יעקב לדו"ז הגאון ז"ל בסי' תקנ"א סי"ג באו"ח שמבואר שם שיש נוהגין שלא לרחוץ מראש חדש וברמ"א שם כ' דנוהגין שלא לרחוץ בצונן אף מר"ח ומקורו מהתה"ד סי' ק"ן ובישוע"י חולק ע"ז דסברת התה"ד היא שם דכיון דכל שהוא משום אבילות נוהג בין בחמין בין בצונן כדאמרו בתענית דף י"ג וכיון דמה שנהגו לאסור הרחיצה מר"ח הוא משום אבל ולכך אסור אף בצונן וע"ז כ' בישוע"י דז"א דהא אינו

רק כאבילות שלשים ולא כשבעה שהרי מותר בת"ת ונעילת הסנדל וכדומה ובאבלות שלשים מותר מדינא רק שנהגו איסור והש"ך כ' דבצונן ליכא מנהגא ע"ש וה"ה בזה ולפמ"ש דהש"ך לא התיר בצונן רק פניו ידיו ורגליו אבל כל גופו אסור א"ש דברי התה"ד וא"כ נהפוך הוא דמדברי התה"ד ראיה ברורה להדג"מ דכוונת הש"ך היא כן ומ"ש שם דעכ"פ החסידים שנהגו לטבול בבקר בודאי מהראוי להתיר ומטעם שלא שייך הטעמים של רש"ל והט"ז ת"ל כוונתי לדעתו וסברתו ז"ל ונהניתי. ומ"ש בישוע"י לפרש ל' המרדכי בתעניות בהלכות ט"ב שם (והב"י סי' תקנ"א כ' שהמרדכי כ"כ בתחלת מ"ק וחפשתי ולא מצאתי וגם כ' שהמרדכי העתיק כן בשם אבי העזרי ובתעניות שם לא כ' בשם אבי העזרי) שהסכים ג"כ דאין כוונתו רק על רחיצת חמין המעיין שם בתה"ד יראה דעדיין לא מיושב קושית התה"ד על המרדכי דמהו לשון ומיהו דהא בש"ס דקאי על ט"ב עצמו אסור רחיצה אף בצונן וע"כ דכל גופו אסור אף בצונן לפי המנהג ומ"ש לפרש דקאי על הא דקאמר בש"ס כל שהוא משום ט"ב אסור לרחוץ ושם קאי על ערב ט"ב בסעודה שמפסיק בה שהרמב"ן אוסר אף לרחוץ שנהנה בט"ב ושם ודאי ליכא איסור כ"א בחמין במחב"ת המעיין בש"ס שם יראה דשני ענינים הם והמרדכי שציין אסור ברחיצה קאי על הא דת"ר כל מצות הנוהגות באבל אסור בט"ב ברחיצה וכו' ושם קאי על ט"ב בעצמו והמעיין במרדכי שם ימצא בהדיא כן וע"כ שפיר דייק התה"ד דמה ל' ומיהו וע"כ דגם מר"ח ואילך נהגו לאסור אף בצונן. איברא דעדיין קשה הא דאמר כל הנוהג באבל נוהג בט"ב והא ט"ב עדיף מיניה דאף פניו ידיו ורגליו אסור אף להושיט אצבעו במים אסור כדאמר ר"א וכן קי"ל בסי' תקנ"ד ואלו באבל פניו ידיו ורגליו מותר וצ"ל דלאו דוקא דעדיפ' מיניה דאבל וכל מה שנוהג באבל ודאי נוהג בט"ב דעדיפא מיניה ובאמת שמ"ש בתה"ד דמלשון הרמב"ם פ"ה מתעניות ה"ו שנהגו ישראל שלא לאכול בשר ולא יכנסו למרחץ בשבת זו משמע דוקא בחמין לולא דמסתפינ' הייתי מדייק להיפך דאף בצונן אסור דאל"כ למה נהגו שלא לכנס למרחץ אטו מרחץ תמיד חם יכנסו לרחוץ בצונן וע"כ דגם בצונן אסור. שוב ראיתי שכוונת התה"ד למה דדייק בש"ס תענית דף י"ג אף אנן נמי תנינא נועלים את המרחצאות והיינו בחמין דוקא וכדמסיק שם הרי דלשון מרחצאות משמע חמין דוקא ולכאורה רציתי לומר דע"כ דכוונת הש"ס היא דע"כ בחמין מיירי דאל"כ מה תקנת' שנועלין את המרחצאות והא יש נהרות וכדומה דיכולין לרחוץ וע"כ דבצונן לא אכפת לן ורק בחמין לזה תקנו במה שנועלים את המרחצאות. ובזה מדוקדק הא דקאמר הש"ס אטו אי בצונן אסור סוכרין את הנהרות מבע"ל והקושי' אינו מובן כ"כ ולפמ"ש הכוונה פשוטה דכיון דבנהרות ליכא תקנה דלא מצי למסכר לכך לא קתני

רק נועלין את המרחצאות. אמנם אכתי יש לדייק מהא דקאמר מכדי קתני אסור ברחיצ' ל"ל נועלין את המרחצאות והיינו דרחיצה משמע אף בצונן וכמו שפירש"י שם ולפ"ז רבינו הרמב"ם ז"ל שכל דבריו בדקדוק היה לו לנקוט ונהגו שלא רוחצין בשבת זו וע"כ רק למרחץ שהוא חם נהגו שלא לכנס אבל אכתי אין ראיה כיון דתלוי במנהג אפשר דבמדינת ספרד נהגו שלא לרחוץ בחמין דוקא אבל המרדכי אפשר דבמדינת אשכנז נהגו שלא לרחוץ אף בצונן. ומיהו י"ל דהש"ס דדייק מנועלין את המרחצאות לאו למימר' דמרחצאות דוקא בחמין מיירי וכמ"ש רש"י ותוס' שם ורק דק"ל מה נועלין הא עכ"פ טבילת ב"ק וכל חייבי טבילות ודאי חייבין אף בת"צ דלא עדיף מיוה"כ דמותרין להרבה פוסקים ועס"י תרי"ג ולכך ק"ל היאך נועלין המרחצאות והא עכ"פ צריך לטבול בו וע"כ דמיירי במרחצאות חמין וטבילה בחמין ליכא וכדאמרו שם. ומה דאמר אטו סוכרין את הנהרות והיינו דעכ"פ לטבילה איכא נהרות לטבול אלא שדבר זה רחוק ולא נקרב את הרחוקים אבל בכ"ז העיקר כהתה"ד והרמ"א דכיון דבמנהגא תליא מלתא ואבותינו באשכנז נהגו שלא לרחוץ כמ"ש אבי העזרי והמרדכי א"כ אף בצונן אסור. ומן האמור נראה להחמיר אף בע"ש שהוא ר"ח שאינו שבת חזון דהרי אבותינו נהגו איסור לרחוץ מר"ח ואילך ואינו מבואר דבע"ש לא נהגו וע"כ דנהגו אף בזה וא"כ אסור לשנות המנהג ובפרט במה שנהגו אבותינו החיוב על בניהם אחריהם וכמו דאמרו גבי בני בישן וע' בפר"ח סי' תצ"ו בדיני המנהגות ע"ש וכנלפענ"ד כמ"ש הט"ז ס"ק ט"ז ולא כמ"ש אא"ז הרש"ל והב"ח ז"ל להתיר ובפרט בחמין דודאי יש לאסור:

שוב ראיתי באו"ח סי' תס"ז בסופו במ"ש הרמ"א אע"פ שנהגו שלא לרחוץ ובספר אלי' רבא שם האריך להקשות דהא בצונן המנהג להתיר ע"ש ולפמ"ש א"ש דרק פניו ידיו ורגליו מותר ולא גופו וז"ב ודו"ק. אחר כמה שנים בעברי דרך ק"ק ראדוויל ראיתי במקרה בספר נדפס מחדש ושמו עצי לבונה שדעתו דבאבל אסור גם להזיע וטעמו כשם שאסור בשבת זיעה בשביל רחיצה כמו כן באבל כמו דאסור ברחיצה גם בזיעה אסור ולפענד"נ מלבד שהוא דבר חדש ואין מדמיו בגזירות חז"ל (והוגד לי בשם דו"ז הגאון בעל ישוע"י שהתיר לכנס להזיע לאחר ז') וגם י"ל דשאני שבת דחמין אסור מה"ת משא"כ באבל דאינו רק דרבנן מלבד יום הראשון לדעת רבים מהפוסקים ומנ"ל לגזור כ"כ אף גם לפענד"נ לחלק ע"פ מה דמבואר בש"ע או"ח ס"ס תרי"א שמותר ליגע באוכלין ביוה"כ אף שבפסח אסור משום דשם לא בדילי מיניה בפסח משא"כ ביוה"כ שבדיל מכל מאכל ע"ש ולפ"ז בשלמא בשבת דרק חמין אסור ולא בדיל עכ"פ מצונן לכך גזרו על הזיעה שלא יבא לרחוץ בחמין משא"כ באבל דאסור אף בצונן לכך לא גזרו על הזיעה דהרי בדיל

לגמרי מרחיצה ובזה נלפענ"ד ליישב לשון המשנה ונועלין את המרחצאות דלכאורה צ"ב למה אסרי כ"כ ולפמ"ש א"ש דגזרו על המרחץ שלא יכנס בו כלל דעכ"פ יזיע תיכף והרי בת"צ בצונן מותר כדאמרו בתענית דף י"ג ות"כ שוב לא בדיל ולכך נועלין וז"ב:

ובזה נפתח לי שערי בינה במה דאמרו מכדי קתני ואסור ברחיצה נועלין את המרחצאות ל"ל והוא תימה גדולה דמה קושיא כ"כ לדייק מינה דין חדש כזה והא אצטריך נועלין את המרחצאות דהו"א דניהו דאסור ברחיצה אבל אכתי א"צ לנעול את המרחצאות ולפמ"ש א"ש דהכי מקשה דאם נימא דאסור בצונן ג"כ א"כ נועלין את המרחצאות למה לי והיינו למה גזרו לנעול דהוא משום שלא יבא להזיע והא כיון דאסור גם בצונן שוב בדיל מינה וע"כ דבצונן מותר ולכך צריך לנעול את המרחץ לגמרי ודו"ק ויש להאריך בכל הסוגי' שם גבי הא דאמרו טבילה בשאובין אי איכא ע"פ הסוגיא בשבת דף י"ד ודף ל"ט גבי חמי טבריא ואכ"מ. ומעתה י"ל דהרמב"ם בדקדוק נקט ולא יכנס למרחץ משום דאין אסור רק בחמין לכך גזר שלא יכנס למרחץ כלל ודינהו לת"צ שגזרו לנעול את המרחצאות ויש להאריך בזה בדברי התה"ד הנ"ל וכעת לא נפניתי וע' בפסחים כ"ה דמשני תנא קולי קולי נקט ובתוס' שם ד"ה קולי ומשם ראיה לענין צונן וגם לענין זיעה לכאורה מוכח דגם בט"ב שרי להזיע דאל"כ היה מקום לחלק בין ת"צ לט"ב בזה מיהו יש לדייק איפכ' בהא דמדמה ט"ב ליוה"כ וביוה"כ ודאי דאסור זיעה מצד יוה"כ ויש לדחות דבשביל התענית לא אסור וצ"ע:

שוב מצאתי בפ"י שכ' שם סברא זו לענין דא ע"ש ונהניתי. והנה לפענד"נ שאחר שאסור צונן שוב אסור לטבול לתפלה משום דמחזי כמתקן דל"ש למיקר שהרי אסור להקר בימים האלו וגדולה מזו ביאר במג"א סי' שכ"ו ס"ק ח' דהשתא בזמן הזה ל"ש למיקר ומכ"ש בימים האלו שאסור להקר ודו"ק וע' בירושלמי בפ"ב דברכות ובמ"ק פ"ג ה"ה דלאיש חמימות אין בעי אפי' בט"ב אפי' ביוה"כ וצ"ע דמשמע דוקא במקום סכנה התירו והלא מבואר בהלכות שביתת עשור פ"ג ה"ב דהחולה רוחץ כדרכו ואע"פ שאינו מסוכן וכ' ה"ה שם דנלמד מדין סיכה שהחולה סך כדרכו ע"ש וצ"ל דלאו דוקא אם ימות אף בחולה לבד התירו וצ"ע וע' בפ"ה מתעניות הלכה י' ואסור בסיכה של תענוג וכ' ה"מ וז"ל בריית' שם אסור בסיכה ופירש רבינו בסיכה של תענוג ודבר ברור הוא שלא עדיף מיוה"כ וכוונתו דאף דבבריית' סתמא אמרו בסיכה וא"כ משמע אף שאינו של תענוג וע"ז כ' דע"כ הבריית' מיירי בסיכה של תענוג דוקא דא"ל דסתמא משמע דא"כ היה אסור אף סיכה של חטטין דסתמא אמרו סיכה וע"כ דלא מיירי בסתם דא"כ היה עדיף

מיוה"כ דמותר בחטטין וע"כ דסיכה לאו כולל היא וא"כ ממילא י"ל דדוקא בסיכה של תענוג מיירי דט"ב קיל מיוה"כ ודו"ק:

ובזה מיושב קושית הלח"מ שם על הה"מ דמהה"מ משמע דמשום ט"ב ליוה"כ והלא בסיכה להעביר הזוהמ' חלוק יוה"כ מט"ב ולפמ"ש א"ש דעיקר כוונת הה"מ לשלול דלא תימא דבבריית' אסרו כל סיכה ובכל גווני מיירי וע"כ אמר דע"כ לא מיירי בכל גווני סיכה דהרי לחטטין ודאי מותר וא"כ ממילא י"ל דגם בסיכה להעביר הזוהמ' מותר ודוקא סיכה של תענוג אסור ודו"ק היטב:

ובזה מיושב גם דברי הטור סי' תקנ"ד שכ' שלא אסרו אלא סיכה של תענוג דהרי אמרו מי שיש לו חטטין והקשה הלח"מ שם דמה ענין חטטין לסיכה שאינו של תענוג יוה"כ יוכיח דאסור סיכה שאינו של תענוג ומ"מ מותר בחטטין ולפמ"ש א"ש דעיקר הראיה היא דלא נימא דסתם אסרו וע"ז אמרו דהרי חטטין בודאי מותר וע"כ דאינו כולל כל סיכה וז"ש הה"מ וכן הדין לרחיצה שמותר ביוה"כ והיינו כל שצריך בשביל שהוא חולה כנלפענ"ד. ומה שהקש' הלח"מ דא"כ לימא בפסחים דיש חילוק בין יוה"כ לת"ב סיכה שאינה של תענוג ל"ק לפענ"ד דזיל בתר טעמא דיוה"כ לאו משום אבילות לא הותר שום סיכה וזה משום אבילות לכך כל שאינו של תענוג שרי ולא אמרו רק בענין אבילות שוה ט"ב ליוה"כ וז"פ. ומזה סתירה מ"ש הרמב"ם דבט"ב ויוה"כ אין נט"י וכ' המגדל עז דהטעם דהנטילה היא משום רוח רעה וביוה"כ בטל השטן וכל כת דיליה ע"ש והוא תימה דבט"ב מאי איכא למימר וע' בגליון הרמב"ם מ"ש בזה ובלב אריה בחולין דף ק"ז הקשה כן ולפמ"ש יקשה יותר דהרי ביוה"כ אף רחיצה שאינו של תענוג אסור אבל ט"ב דרחיצה שאינו של תענוג שרי וא"כ ודאי צריך טעם למה אין נוטלין בשחרית ודו"ק היטב וע' בשו"ת תשובה מאהבה ח"ג שכ' ג"כ דהעולם נוהגין איסור בצונן כל שלשים:

שם ס"ו כלה שאירעה אבל וכו' עב"י מ"ש על דברי הרא"ש אע"פ שאין נרא' כן מדברי רש"י בכתובות דף ד' ע"ש וכוונתו למ"ש רש"י דכל שלשים מקרי כלה וכ"ש לאחר שלשים וע' בד"מ מ"ש בזה וע' באו"ח סי' תרי"ג ובמג"א שם ס"ק יו"ד ובאמת המרדכי הרגיש בזה במס' יומא ובגליון הש"ע כתבתי דכבר קדמו התר"י הובא בשטמ"ק שם:

והנה בהא דמבואר בש"ע כאן דבוגרת שאירעה אבל דאסורה ברחיצת חמין כל גופה ראיתי בחתם סופר סי' שמ"ו שהביא בשם חותנו הגאון המובהק מוה' עקיבא איגר זצ"ל שהקש' דלמה נקט כל גופה והא אף להושיט אצבע בחמין אסור כדאמרו בתענית דף י"ג ע"ב אילימ' בחמין והא אבל אסור להושיט אצבעו בחמין והגאון לא השיב כלום ולא הוסיף עוד קושיות ולפענד"נ דבאמת צ"ב דפריך אילימא בחמין וכו' אלא בצונן וקשה

אם נימא דאבל אסור בצונן ואפ"ה התירו לבוגרת א"כ גם בחמין נמי אפשר דשרי משום שלא תתנוול ומ"ש הרמב"ן והריטב"א כיון דאפשר בצונן לא שייך משום ניוול ע"ש. אבל אכתי צ"ב דעכ"פ מה פשיט ליה כ"כ דלמא באתרא דאין כאן צונן כדאמר לעיל מיניה שם וע"כ נראה דהש"ס פריך דאף דבבוגרת הקלו היינו דנחית חד דרגא אבל לא שתי דרגות דבאבל אף להושיט אצבעו אסור ובבוגרת תהי' מותרת לגמרי דהכי משמע ליה וע"ז משני בצונן ובבוגרת הקלו והיינו דבצונן אינו אסור רק כל גופו וא"כ ממילא בבוגרת נחית חד דרגא ולפ"ז כל דמסיק הש"ס דבצונן פניו ידיו ורגליו מותר רק כל גופו ובחמין פניו ידיו ורגליו הוא דאסור אבל להושיט אצבעו מותר רק לסוך אסור בכ"ש וא"כ ממילא בבוגרת נחית חד דרגא דעכ"פ פניה ידיה ורגליה מותר ורק כל גופה אסור ושפיר העתיק כן בש"ע ודו"ק. ובאמת מ"ש הגאון בפשיטות דאבל אסור להושיט אצבעו בחמין באמת זה סברת ר"ח אבל לפענ"ד להמסקנ' רק פניו ידיו ורגליו הוא דאסור אבל להושיט אצבעו מותר וא"כ בבוגרת י"ל דקיל האיסור בחד דרגא ומותרת אף פניה ידיה ורגליה. ומ"ש הגאון מהר"מ סופר זצ"ל דגם בצונן כל גופה אסורה כיון דלהמסקנא כל גופו אף בצונן אסור וכן בדין כיון דמשום דלא תתגנה סגי בפניה ידיה ורגליה ע"ש. הנה לפמ"ש אין קושי' דבוגרת נחית חד דרגא מאבל ובאבל אינו אסור רק כל הגוף ובבוגרת שרי אף כל הגוף בצונן. ומ"ש דלמה כ' בנערה אפי' בכיחול ופיקוס הא בנערה דלא הותרה שוב אין חילוק בין כיחול ופיקוס לרחיצה לפענ"ד כיון דכל הטעם דנערה משום שאינה ראויה להנשא עדיין עד שתבגר כמ"ש רש"י וא"כ היינו כוון הש"ס דמדלא השיאה אביה עדן ע"כ שאינה ראויה לנשואין אבל לדידן שאף פרנסה מגיע לה כמ"ש הט"ז והב"ש סי' קי"ג ס"ק י"ט דמגיע לה פרנסה דאין ראיה ממה שלא השיאה דאנחנו במתי מעט י"ל דלא נזדמן לה זווגה עדן ע"ש וא"כ ה"א דאף נערה לא התאבל קמ"ל דאף בכיחול ופיקוס אסורה דכל דלא תקנו מתחלה שא"צ להתאבל א"א לעקור התקנה ודו"ק היטב. ובחידושי אמרתי בזה דהנה לכאורה צ"ב כל ענין אבלות באשה מנ"ל דהא כל מצות אבילות אינו רק ע"ע כמ"ש הרמב"ם ריש הלכות אבל דנפקא לי' מואכלתי חטאת היום הייטב בעיני ד' ולפ"ז כל ע"ע שהז"ג נשים פטורות ואין לך מ"ע שהז"ג גדול יותר מזה. הן אמת דבלא"ה צ"ב כיון דנפקא ליה אבילות מטומאה וא"כ לפ"ז בנשים שאינם מצוות לטמאות למת מצוה כמ"ש רבינו בפ"ב מאבל ה"ו א"כ לא יהי' נשים בכלל חיוב אבילות ומצאתי בלח"מ פ"ב מאבל ה"א שבמרוצת דבריו נרגש בזה כלאחר יד ע"ש ולכאורה רציתי לומר דבאמת אינו רק מדרבנן בנשים ומזה ראיה לשיטת רש"י ברכות דף כ' דבדרבנן לא שייך מ"ע שהז"ג וגם נשים חייבות אבל התוס' דחו לה. אך

העיקר נלפענ"ד דכיון דבמצות ל"ת אף שהז"ג נשים חייבות דאתקש אשה לאיש וביאור הדברים דכפי הנראה מתוס' רי"ד וכן מריטב"א בחידושיו בקידושין דף כ"ט דהטעם דפטורי ממ"ע שהז"ג משום דמשועבדות לאיש ואולי רשות בעלה עליה בעת ההיא ולכך בל"ת חייבות דמ"מ ניהו דמשועבדות למצות בעליהן מ"מ אסורה לעבור בידים ודברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין בשב וא"ת דבשלמא מ"ע י"ל דהוה כאלו לא נזדמן להם לקיים דאנוסי ולפ"ז גם מ"ע דאבילות ניהו דהוה מ"ע אבל רוב עניני אבילות בשב וא"ת וא"כ לכך לא שייך מ"ע שהז"ג והקושיא השניה דהאשה אינה מצווה לטמאות י"ל כיון דרבנן תקנו שהאשה מתאבלת ואולי לענין טומאה מטמאות ג"כ מדרבנן וכופין אותה וא"כ לכך מתאבלת וביותר י"ל דלשיטת הרי"ף והרמב"ם אבילות יום ראשון הוא דהוה מה"ת ולא שאר הימים וא"כ רבנן הוא דאסמכ' אקרא דויעש לאביו אבל שבעת ימים ותקנת משה רבינו היה שיתאבלו שבעה ימים וא"כ גם על אשה תקנו ואיך אפשר שבשאר ימים תהיה מחוייבת להתאבל וביום ראשון לא תתאבל ובזה יש ליישב קושית הלח"מ פ"ב מאבל ה"א על הכ"מ ודו"ק. ולפ"ז אחר שזכינו לזה נלפענ"ד דזה החילוק שבין בוגרת לנערה דבוגרת כיון שעומדת להנשא וא"כ משכחת לה שיהי' רשות אחרים עליה ולא מחוייבת באבלות מה"ת רק מדרבנן הם אמרו והם אמרו והקלו על הבוגרת כל שעומדת להנשא ולכך הקלו שתרחץ משא"כ בנערה דאינה עומדת להנשא ול"ש שיהיה רשות אחרים עליה ולכך חייבת באבלות מה"ת כמו לענין מצות כבוד באלמנה וגרושה וה"ה פנויה כמבואר סי' ר"מ כל שהיא ברשות אביה. וב"ה נראה לפענ"ד דלכך בבוגרת מותרת לרחוץ אף בחמין כל שאינו כל גופה דבאמת זה דאסור ברחיצת חמין אף להושיט אצבעו אינו רק מדרבנן דהרי באמת אח"כ מסיק הש"ס דרק פניה ידיה ורגליה הוא דאסור בחמין אבל להושיט אצבעו מותר דלא הוה כסיכה דרחיצה בכלל סיכה דלא הוה כסיכה לגמרי ועלח"מ פ"ה מאבל ה"ג ולפמ"ש יתיישב קושייתו וערמב"ם וטוש"ע סי' שפ"א שלא השכירו איסור רחיצה בחמין רק פניו ידיו ורגליו ובסיכה הזכירו ס"ב דהוא בכ"ש וברמב"ם לא מוזכר החילוק הלז אבל הדבר מוכרח שכן מסקי הלכתא בהדיא בדף י"ג ע"ב שם ודברי המעיין משפט שרשם על הא דאמרו שם ע"א בשם ר"ש שהאבל אסור להושיט אצבעו ורשם ברמב"ם פ"ה ובטוש"ע והוא תמוה דשם לא מוזכר רק פניו ידיו ורגליו (גם קצת תעה דשם אמרו בשם ר"ש ור"ח הדין כן ובע"א שם הקשו מר"ש ובע"ב שם הקשו מר"ח ואמאי לא הקשו משניהם) ולפ"ז כיון דעכ"פ אינו רק דרבנן א"כ הקלו בבוגרת ואינה אסורה גם בפניה ידיה ורגליה כ"א כל גופה כיון דגוף אבלות של אשה אינו רק דרבנן כמ"ש ודו"ק היטב:

ובזה י"ל הא דפריך אילימ' בחמין והא ר"ח וכו' אלא לאו בצונן וכבר כתבתי למעלה דאכתי קשה דאבל אסור בצונן וע' מהרש"א מ"ש בזה והרמב"ן והריטב"א כתבו כיון דאפשר בצונן פשיט' דאסורה בחמין ולפמ"ש וי"ל כיון דכל הטעם דהנשים פטורות משום דרשות בעלה עליה א"כ כל דאפשר בצונן שוב בודאי מהראוי לאסור אף באשה מכ"ש בבוגרת דרק עומדת להנשא. איברא דלפ"ז לצורך טבילת מצוה של אשה ודאי רשאית אף בחמין א"כ מהראוי להתיר לרחוץ ואף בוגרת כל שעומדת להנשא. אך זה אינו כיון דאסורה בתשמיש המטה א"כ שלא לצורך היא לה ולכך אסורה לרחוץ כמבואר כאן ס"ה ובט"ז ס"ק ב'. ולפ"ז עכ"פ לרחוץ מעט לצורך לבישת לבנים שתהיה טבילתה אחר ז' מותרת וצריך שתהיה מעט חמין בחפיפה כמבואר בסי' קצ"ח לכך לא אסרו בבוגרת רק כל גופה ודו"ק היטב וע' חידושי מהרי"ט בקידושין דף ל"ג שפירש דהך אינה רשאית לנוול היא איסור שנקראת חובלת בעלמה ודבריו צ"ע וע' בר"י כאן:

ובזה אמרתי דבר נחמד במ"ש רש"י דקטנה אינה חייבת כלל ותמה בספר בית הלל דמ"ש מכל המצות שחייבין לחנך גם הקטן ובאמת שיפה שאל ועמג"א סי' שמ"ג דגם הבת מחוייבת לחנך במצות ולפ"ש א"ש דהרי אמרו בחגיגה דף ו' כל היכא דגדול חייב מדאוריית' קטן חייב בחינוך כל היכא דגדול פטור מדאוריית' קטן פטור אף מדרבנן ע"ש ולפ"ז כיון דאבילות באשה אינו רק דרבנן ואף בבוגרת פטרו בזה כל דעומדת להנשא שוב לא שייך חינוך לקטנה וז"ש רש"י דוקא קטנה דלפמ"ש הב"ה גם בקטן היה מהראוי לפטור ולפמ"ש קטנה דוקא ול"ד למגילה דחייב בחינוך היינו משום דעיקרו מדרבנן ולא שייך לומר דיהי' חייב מה"ת אבל כל שחייב מה"ת והאשה פטורה בזה לא שייך חינוך מיהו לענין דינא יפה כיוון הב"ה דהרי בסי' שצ"ג ס"ג מבואר דגם קטן פטור מאבלות וע"כ משום דלאו בעונו מת דקטן לאו בר עונשין וכמ"ש הב"ה בטעמו מיהו בשו"ת רמ"ע מפאנו סי' קי"א מבואר דבכל התעניתים יאכילם לחם צר ומים לקטנים להתאבל עם הציבור וע' מג"א סי' תק"נ ס"ק ב' והרי כל התעניתים אינם רק לעורר לב העם לתשובה כמ"ש הרמב"ם הובא במג"א סי' תקמ"ט ס"ק א' מיהו המג"א סותר עצמו למ"ש בסי' תקנ"א ס"ק ל"ח ובס"ק ל"א ולפמ"ש לחלק בין אבילות דרבים לאבלות דיחיד א"ש ודו"ק היטב בכל מ"ש כי הם דברים נפלאים ת"ל:

וראיתי בריטב"א דרצה לומר דרחיצת כל הגוף ל"ש להתיר משום נוול ודחה דבנדרים משמע דהוה ניוול. אבל אין ראיה לפענ"ד דשם ג"כ אמרו דלא מקרי עינוי תיכף ובאמת המעיין בביצה דף כ"ב מבואר בתוס' דפניו ידיו ורגליו שוה לכל נפש משא"כ כל הגוף ולכך י"ל דלכך אסרו באבל דוקא כל גופו בצונן ובחמין אף פניו ידיו ורגליו משום דיכול

לרחוץ בצונן ולפ"ז עכ"פ בבוגרת הוה ניוול בפניו ידיו ורגליו דבחמין יכולה להעביר הזוהמא טפי מצונן וע' שבת דף מ"ט רוחץ אדם פניו ידיו ורגליו לכבוד קונהו בכל יום ודו"ק היטב וע' במרדכי במ"ק סי' תת"ץ שכ' ומה שכתבתי להקל באבילות דאשה יותר מאיש לא ידעתי דמילי דרבנן איש ואשה שוין ולפמ"ש למעלה יש סברא להקל דאשה אינה מצווית להתאבל כ"כ כמו איש דהא אבילות מטומאה יליף והנשים רשות אחרים עלי' ודו"ק וע' ט"ז סי' ש"ו ס"ק ט"ו ובנקה"כ שם ובדג"מ לענין אבלות של קטן:

סימן שפב

ס"א שאין מנעל אלא של עור כ"כ הרמב"ן בת"ה ולמדה מיוה"כ דאין אסור רק בשל עור ולפי שיש בכאן מבוכה גדולה אמרתי להאריך קצת הנה בענין מנעל ביוה"כ דעת הרי"ף דמותר בכל המינים והרז"ה חולק וס"ל דאין לצאת בשום מין ביוה"כ דכלהו מין מנעל מקרי. והנה להכריע מאן ספון ומאן רקיע ולכאורה רציתי להביא ראיה לשיטת הרז"ה מהא דאמרו ביומא דף ע"ח ע"א תינח יוה"כ דליכא מנעל שבת דאיכא מנעל מאי וקשה הא גם ביוה"כ איכא מנעל עכ"פ של שאר מינים ניהו דלענין דין נעילת מנעל לא שמיה מנעל אבל לענין חשש זה דחיישי' דלמא נפיק מכרעיה ואתי לאתויינהו גם בזה שייך החשש. ותדע דהרי אמר רבא דכ"ע מנעל הוא ובשבת בהא פליגי דר"מ סבר דלמא משתמיט וכו' והרי דחיישי' לזה וא"כ גם ביוה"כ שייך זאת ואף דרש"י מחק הגירסא תינח יוה"כ היינו משום דל"ש להקשות תינח וכו' דמשמע דפשיט' ליה דגם בשבת מותר ואינו מבואר כלל ולכך גרס שבת מאי היינו בלשון אבעיא וכמ"ש הר"ן באלפסי עכ"פ בשבת בעי הש"ס וביוה"כ פשיט לי' דמותר כדאמרו שם לעיל מיניה והרי דלא משכחת כלל שילך בשום מנעל ברגליו וכשיטת הרז"ה והיא קושיא גדולה ולשיטת הרי"ף והרא"ש ורש"י דעכ"פ בשאר מינים מלבד עץ גם רש"י מתיר ולכאורה מכאן ראיה לשיטת אא"ז הב"ח ז"ל שכ' בסי' תרמ"ד דיש לילך יחף ביוה"כ ואף דהמג"א ס"ק ב' שם כ' דבדברי הר"ן ביומא כ' להקל כתבתי בגליון המג"א דבמחכ"ת דגם הב"ח ראה הר"ן וכ' שמ"מ יש לחוש לשיטת הרא"ה שמביא הנימוק"י פי"ח ע"ש וגם כתבתי שמדברי התוס' בשבת דף י' משמע כהב"ח שכתבו בד"ה רמי דביוה"כ הולכין יחף וכתבתי שם טעם מנהגינו ע"פ מה דמבואר בסי' צ"א ולא ברגלים מגולות וע' בב"י שם עכ"פ מהש"ס משמע כדעת הב"ח שיש לילך יחף וע' בט"ז שם ס"ק א' וליישב לשיטת הקדמונים האלה אמרתי בדרך פלפול דהנה הגאון מוהר"י בחידושיו להלכות יו"ט הנקרא בינה לעתים חידש דביוה"כ לא שייך מעביר ד"א ברה"ר משום דברה"ר הלכתא גמירי לה וקי"ל דכל י"ג מדות אין דנין מהלכה ע"ש ולפ"ז שפיר ביוה"כ לא אכפת לן בחשש

דלמא אתי לאתויינהו. אמנם לפ"ז עכ"פ לא שייך לומר תינח ביוה"כ דליכא מנעל הא אף במנעל שרי ביוה"כ. ובאמת שבחידושי להלכות יו"ט דחיתי דברי הגאון והבאתי הרבה ראיות דגם ביוה"כ שייך האיסור דמעביר והבאתי מהא דקאמר ביומא דף ע"ז עובר ובלבד שלא יוציא ידו מתחת שפת חלוקו הרי דשייך חשש משוי ביוה"כ ולכאורה י"ל דניהו דביוה"כ שרי מה"ת דאין דנין ק"ו וי"ג מדות מהלכה מ"מ מדרבנן אסור וכיון דהוא רק מדרבנן לא אסרו ביוה"כ דז"א דא"כ אמאי אסרו שלא יוציא ידו מתחת שפת חלוקו וע"כ אין מקום לדברי הגאון כאשר הארכתי שם לסתור דבריו וגם כתבתי שם דגוף דברי הגאון דמעביר ד"א אינו רק הלכה במחכ"ת נעלם ממנו דברי הר"ן בפרק כלל גדול שכ' דמה דמעביר ד"א ברה"ר היא הלכה היינו שהוא בכלל המוציא דאל"כ הא אין עונשין על הלכה. איברא דגוף דברי הר"ן שכ' דאין עונשין על הלמ"מ הוא תמוה לכאורה דהא שיעורין של עונשין הלמ"מ כדאמרו ביומא דף פ' ועונשינן ואולי כוונת הר"ן דדוקא היכא שגוף האיסור כתוב בתורה רק שאיזה פרט היא בהלמ"מ הוא דעונשין בהלמ"מ אבל מעביר ד"א ברה"ר דגוף האיסור יהי' הלמ"מ שפיר אין עונשין עכ"פ כיון דהוא בכלל המוציא והוצאה נוהגת ביוה"כ כמ"ש בשו"ת שאגת אריה הלכות יוה"כ א"כ גם המעביר ד"א שייך ביוה"כ וא"כ הדרא קושיא לדוכתא וע"כ דגם בשאר מינים אינו יוצא ביוה"כ וצע"ג:

אחר כמה שנים הקרה ד' לידי דרך השאלה ספר שיח יצחק על יומא ובדקתי בו אחת הנה ואחת הנה ומצאתי שהקשה כן שם בדף ע"ח וב' כיון דלא חשיבי כ"כ כעור לא חשיבי לאתויינהו וליכא למגזר ול"ד לקב הקטע דלקמן דאסר ר' יוסי משום דאתי לאתויי דההיא חשיבא ליה לקיטע שעל ידו יכול לילך עכ"ד ודבריו דחוקים דלמה לא נחוש גם בשאר מנעל דאתי לאתויינהו והרי אדרבא מנעלים של עור שכיחי טפי משאר מנעלים של מינים אחרים ובודאי אתי לאתויינהו. והנראה בזה ליישב שיטת הקדמונים היא דהנה דעת הנימ"וקי בפרק י"ח דדוקא ביש איזה מיחוש הוא דשרי וכ"כ הב"ח ואף לדידן עכלא הותר רק באם הוא אסטניס ומעונג שלא יוכל הצג רגליו על הארץ וע' בט"ז סי' תרי"ד ס"ק א':

והנה בש"ס שבת דף ס"א גבי ולא ביחיד בזמן שאין ברגלו מכה הא יש ברגלו מכה נפיק ופליגי ר"ה וחייא בר רב מ"ס באותה שיש בה מכה ופירש"י בשם רבותיו דזה ודאי לא ישלוף אף אם מחכו עליה משום שירא שלא ינגוף המכה ויכאוב אותו ביותר ומ"ס באותה שאין בה מכה ופירש"י דכיון דאסטניס הוא מדנעל אחת דלשום תענוג עבד וזו מכתו מוכחת עליו ע"ש. ולפ"ז ל"מ אם נימא כשיטת הרא"ה דאינו מותר רק ביש לו

איזה מיחוש א"כ לא חיישי' שמא ישלוף ויעבירנו דהא איכא מכה והוה כמו יש לו מכה ואף אם נימא דדי כל שהוא אסטניס א"כ כיון דלשם תענוג עבדתו ל"ח שמא ישלוף דהא לא יוכל להלג כפות רגליו על הארץ ומכ"ש בנהר שיש שם טיט ורפש ולכך שפיר קאמר תינח יוה"כ דל"ל מנעל והיינו כיון דמנעל אסור והא דהתירו שאר דברים ע"כ או משום מיחוש או משום שהוא אסטניס ועכ"פ ליכא חשש שמא יעבירנו וז"ב ונכון:

ובזה מיושב מה דהיה קשה לי טובא בהא דאמרו ביומא שם דאמר ריב"ן אני ראיתי את ריב"ל שיצא בסנדל של שעם ביוה"כ וא"ל בת"צ מאי והדבר תמוה דאיך אפשר לומר דת"צ יהי' חמור מיוה"כ דכתיב ענוי בקרא וע' במהרמב"ח שנרגש בזה קצת ודחה כלאחר יד דחמורין ד"ס אבל א"א לומר דבענין איסור שוה כיוה"כ ות"צ יהיה ת"צ חמור יותר ולפמ"ש א"ש דביוה"כ דלא נאסר הנעילת סנדל בשביל שאסור תענוג וכדאמרו שם אח"כ ועוד כל תענוג דלאו מנעל הוא ביוה"כ מי אסור והא רבה בר ר"ה וכו' והיינו משום דיוה"כ לא נאסר בשביל שאסור להתענג בו דהרי באמת יו"ט הוא מצוה לכבדו בכסות נקיה רק שהתורה צותה לנהוג בו כל דברי עינוי לכפר על נפשו וא"כ שפיר ס"ד דביוה"כ יהיה מותר כל דלאו מנעל אף שהוא להתענג משא"כ ת"ן דגזרו בשביל שיצטער האדם ויתאבל שפיר ס"ד לאסור גם מנעל של שעם וז"ב. איברא דק"ל לפ"ז בהא דאמרו ביומא שם ע"א א"ל מ"ט לא אתי מר לפירקא א"ל כאיב לי כרע אי וכו' א"ל לא ס"ל וכו' דסנדל לכתחלה לא והרי כל החשש בסנדל הוא משום חשש שא"י להדקו יפה ונפיל ואתי לאתויי וכיון דכאיב ליה כרעיה הרי מותר לצאת באותו שיש בה מכה ולכאורה מכאן ראיה דקי"ל כחייא בר רב דדוקא באותו שאין בה מכה ולדעת הפוסקים בסי' ש"א ס"ו כר"ה קשה וצ"ל דע"כ לא התירו באותו שיש בה מכה רק במקום דחיישי' שמא ישלפנו דלמא מחכו עליה בזה אמרי' כל דכאיב ליה בודאי לא יוציאנו אבל מאן דהחשש הוא שמא יפול ממילא גם בכאיב ליה חייש לזה עכ"פ לחייא בר רב כל דהוא לתענוג ודאי מותר וא"כ ל"ק על הפוסקים וכמ"ש:

ובלא"ה נראה לפמ"ש הרמב"ן להקשות דניהו דלאו מנעל הוא מ"מ שוב יש בו משום משוי ואסור ביוה"כ וכ' הרמב"ן דהנך אמוראי דנפקי היו בביתם ולא ברה"ר וע' בחידושי רשב"א ביבמות דף ק"ב וברי"ן ביומא באלפסי שם וא"כ שפיר אמרו תינח ביוה"כ דל"ל מנעל דהא שם לענין שיעבור הנהר שוב בלא"ה אסור משום דמקרי משוי כל דלאו מנעל וז"ב. איברא דגוף דברי הרמב"ן תמוהין דהא כ"מ שאסרו חכמים מפני מראית עין אף בחדרי חדרים אסור וכבר תמה בזה בישועת יעקב לדוי"ז הגאון ז"ל סי' תקנ"ד. והנרא' לי בזה עפמ"ש התוס' בכתובות דף ס' דע"כ לא אסרו מפני מ"ע רק במקום דאיכא חשש

שמא יבא לידי איסור תורה אבל בדרבנן לא חיישי' בזה וא"כ כאן דשאר ענויים מלבד אכילה ושתיה אינו רק דרבנן להרבה פוסקים וע' בב"י בסי' תרי"א וא"כ לכך לא אסרו מפני מראית עין. אמנם אי קשיא הא קשיא דמה פריך רמב"ח מהקיטע דקתני ושוין שאסור לצאת ביוה"כ דאימא דמיירי שם לרה"ר וא"כ אדרבא לפי שאינו משוי לכך אסור ביוה"כ ובשלמא בשבת אינו משוי דמותר לנעול מנעל והקיטע זה מנעל שלו אבל ביה"כ דכ"ע הולכין יחפין א"כ זה מקרי משוי אף לגבי קיטע וע' בר"ן שכ' בהדיא דבקיטע בודאי חשוב משוי וכדאמרו במסקנא דלר"י אסור שמא אתו לאתויי וא"כ י"ל דבהס"ד ס"ל דמה שצריך לצאת לא חשוב משוי ורק ביוה"כ דכ"ע הולכין יחפין בלא מנעל מקרי משוי ואסור והיא לכאורה קושיא גדולה. אד ז"א דא"כ יקשה לר"מ דס"ל דמנעל גמור הוא א"כ לאו משוי הוא ואמאי אסור ביוה"כ וא"ל דיוה"כ שאני דהולכין יחפין דז"א דבקיטע כיון שא"י לצאת בלתי זה שוב ל"ש משוי. ובזה מיושב היטב שיטת הרז"ה דס"ל דרבא דמסיק מנעל קאי על כל המינים והנך רבנן דנפקו באמת ס"ל לרבא דעשו שלא כדין ותמהו עלי' דא"כ למה צריך לומר דכ"ע ס"ל דמנעל הוא דלמא באמת פליגי רק דביוה"כ אסור משום דמגין והנהו רבנן עשו שלא כדין וגם הנך רבנן היאך יתרצו המשנה דושוין שאסור ביוה"כ ולפמ"ש א"ש דהנך אמוראי דס"ל דהנך מינים מותר ומטעם דל"מ מנעל וא"כ ממילא מקרי משוי ושפיר ביוה"כ אסור לצאת בו ומיירי לרה"ר ואסור כיון דלא מקרי מנעל א"כ בשלמא בשבת שפיר מותר דעכ"פ לדידיה מקרי מנעל ולכך ס"ל לר"מ דמותר אבל ביוה"כ דכ"ע אסור במנעל א"כ ממנ"פ אם תחשוב אותו למנעל בשביל שאליו הוא מנעל א"כ אסור בשביל איסור נעילה ואם לא תחשבו למנעל כמו שהוא לגבי כ"ע א"כ גם גבי דידיה מקרי משוי ואסור אבל לרבא דס"ל דמנעל הוא לכ"ע א"כ בשבת שפיר מותר לר"מ דמנעל חשוב הוא וביוה"כ שוב אסור משום מנעל אבל אם נימא דפליגי אם מקרי מנעל א"כ אמאי אסור ביוה"כ למאן דל"ל דמקרי מנעל דמשוי לא מקרי משום דעכ"פ צריך לו ללכת עי"ז אבל להנך רבנן דלא מקרי מנעל כלל א"כ שוב גם גבי קיטע הוה משוי אבל לרבא דס"ל דמנעל הוא גם שאר מינים שוב ליכא לפרושי בע"א ואף שיש לפקפק קצת מ"מ המעיין ימצא כי הדברים נכונים. וגם י"ל דאם היה אומר דס"ל דלאו מנעל א"כ יקשה על רבא בעצמו היאך יחשוב על הנך רבנן דעשו שלא כדין דאיך יפרשו המשנה והרי רבא בעצמו הביא ראיה מרבה בר ר"ה דכרך בסודרא לכך אמר דהוא ס"ל דמנעל מקרי ובאותה סברא נחלקו דלהנך רבנן משמע להו דשאר מינים לא מקרי מנעל והוא ס"ל דמנעל הוא ובסברא נחלקו אמוראי כ"פ וא"כ יפרשו הם המשנה לפי שיטתם והוא מפרש המשנה לשיטתו וזה נכון מאד:

ובזה יתיישב קושית הרמב"ן במלחמות ע"ש ודו"ק. וגם מה שהקשה דהא רבא בעצמו נפיק בדיבלי לפענ"ד ל"ק דדוקא במין הדומה למנעל אוסר רבא דחשוב כמנעל אבל דיבלי דהוא עשבים ואינו ממין מנעל כלל בזה לא אסר רבא ודו"ק היטב כי ת"ל דברים נחמדים הם וקצת ראיה להרז"ה מהא דרבא משני דכ"ע ס"ל מנעל הוא ולא משני להיפך או עכ"פ דפליגי אי מנעל הוא ופליגי בזה וביוה"כ אסור משום דמגין ע"כ דס"ל דמנעל הוא וע"כ קי"ל כן וכמ"ש הפוסקים כ"פ כעין זה וע' בשו"ת פנים מאירות ח"ב סי' כ"ח דדעתו דהעיקר כשיטת הרמב"ם דיוה"כ שאני שצריך שירגיש העינוי והקושי של ארץ יבא לרגליו ולכך אוסר אף במנעלים של לבד דאינו מרגיש הקושי של הארץ ע"ש שהאריך ומכ"ש אנפליא שהוא מנעל גם לגבי חליצה דאסור וע"ש בפ"מ בסופו אמנם לפ"ז באבל דלא אסור משום עינוי רק בשביל אבלות שוב מהראוי להתיר בזה וכאן מבואר דאסור וצ"ע וע' שעה"מ הלכות ט"צ:

סימן שפג

ס"א בין באבילות דידה. בשו"ת אא"ז בעל שער אפרים סי' צ"ז נשאל באשה שאירע לה אבלות אביה או אמה ולא נודע לה אם בעלה מותר לשמש עמה שהוא יודע קודם שנודע לה והשיב דבספר חסידים סי' תת"ו מבואר דמותר ולכאורה לאו משנת חסידים היא דהיא באמת אבלה. והנה לדעתי לכאורה ראיה מהא דאמרו בכתובות דף ד' ומי שאני לך בין אבילות דידיה לאבילות דידה והתניא מי שמת חמיו או חמותו וכו' ומאי קושיא דלמא מיירי שלא נודע לו שמת אביו ולכך אינה רשאית להיות כוחלת ופוסקת וכו' דא"כ ירצה לשמש וזה אסור וע"כ דמותר וא"כ מה בכך שישמש כמו דמותר לשמש כשהיא אבלה כל שלא נודע לה וה"ה להיפך. אך ז"א דעיקר קושית הש"ס על הא דקתני כופה מטתה ונוהגת עמו אבלות וא"כ נודע לו שהוא אבל ולא קתני ישן בין האנשים אלמא דחמיר ל"ה. אמנם עדיין יקשה בהא דפריך לעיל מיניה והא אמה של כלה קתני ופירש"י אלמא באבלות דידה נמי מחמיר התנא ומאי קושיא דלמא מיירי שלא הודיעו לה ושוב לא שייך לומר שהיא לא תשמע לו וצ"ל כיון דכל עיקר ההיתר הוא דוקא באביו של חתן ואמה של כלה והיינו משום דליכא אינש דטרח להו וכיון שכן א"א לה שלא לדעת דדרכם לטרוח בכל מילי ומסתמא תרגיש שמתה:

ובזה מדוקדק ל' הש"ס דמקשה והא אביו של חתן ואמה של כלה קתני ולענין הקושיא א"צ להביא רק דאמה של כלה קתני ולפמ"ש א"ש די"ל דאינה יודעת כלל וע"ז הביא כיון דעיקר ההיתר הוא בשביל דליכא דטרח להו ולכך לא הותר רק אביו של חתן או אמה של כלה וא"כ ע"כ יודעת זאת ודו"ק ומיהו לפענ"ד היה נרא' לחלק דבשאר אבלות

היה מותר לשמש קודם שנודע לה דהרי אין חיוב שתתאבל ומידי דהוה אם הוא שמועה רחוקה שאינה מתאבלת עוד וכמו כן טרם שנודע לה כל שאינה מחוייבת להתאבל מותר בתשמיש המטה אבל באב ואם שתמיד הוא שמועה קרובה לענין גזירת שלשים כמ"ש סי' ת"ב ס"א] לכך אסור לשמש עמה קודם שחכמים הטילו חיוב להתאבל. ובזה היה מדוקדק דברי הש"ס הא אביו של חתן ואמה של כלה קתני דהם חיובים אבל בספר חסידים מבואר בהדיא גם באב ואם וע"כ צ"ע שוב ראיתי בסי' ת"ב דאף באב ואם אין חיוב להגיד לה ע"ש בסעיף י"ב משמע דליתא לחילוק זה ודו"ק:

שם ס"ד אביו של חתן וכו'. הר"ן ריש כתובות הקשה דאמאי לא נימא דינהוג אבלות כיון דאינו רק רגל דרבנן והרי ביו"ט שני נוהג אבלות כל שהוא יום מיתה וקבורה וכ' דא"כ לא יהי' רצופים דהא אח"כ בשאר הימים לא יוכל לנהוג אבלות ולא יהיו רצופים. והנה שאלוני תלמידי דהא כיון דדברים שבצנע' נוהג א"כ מהראוי היה לומר דיבעול קודם קבורה דלא חל אבלות ואח"כ ביום ב' דהוה יום מיתה וקבורה ינהוג בו אבלות ובשאר הימים אף שלא ינהוג אבלות מ"מ דברים שבצנע' נוהג וזה ג"כ עולה כמו דעולה רגל למנין שבעה אף דאינו נוהג אבלות. והנה מזה לק"מ דרגל אינו עולה באמת למנין שבעה רק למנין שלשים ולכך בעינן שינהוג שעה אחת קודם יו"ט דאז הרגל מבטל שבעה ורק לשלשים עולה הרגל וכמבואר סי' שצ"ט וכדאמרו בהדיא במ"ק דלמנין שבעה אינו עולה רק למנין שלשים וע' בס"א שם ובט"ז ס"ק ב' וז"פ. והא דשבת עולה למנין שבעה היינו משום דאי אפשר שבעה בלא שבת וא"כ עיקר התקנה היה כן וע' בטוש"ע סי' ת' סעיף י' מה שנחלקו רבינו יחיאל והפוסקים אם עולה שבת בתחלת המנין ואף בזה קי"ל דעולה משום דכן היה עיקר התקנת שבעה דא"א לשבעה בלי שבת כנלפענ"ד וז"פ. ומה שהקשו עוד לפמ"ש הרמב"ן והובא בר"ן שם שהקש' לדעת הגאון דיו"ט אחרון עולה למנין שבעה מקובר מתו ברגל וא"כ גם כאן אינו רק יו"ט דרבנן ויעלה אף שאינו נוהג אבלות וכ' דש"ה דאינו רק ספק דדבריהם ובדין הוא שיעלה אף שאינו נוהג אבילות משא"כ כאן שהוא ודאי דדבריהם שמחה היא לו וע"ז הקשו דא"כ מיושב גם קושית הר"ן דלכך ביו"ט שני נוהג אבלות ביום מיתה וקבורה דזה דאוריית' וזה אינו רק ספק דדבריהם משא"כ דודאי דדבריהם ולק"מ דאף אם היה יום שני של ודאי דדבריהם מהראוי היה שתחול דאתי דאוריית' דיום מיתה וקבורה היא מה"ת ודחי דדבריהם וע"כ לא כ' הרמב"ן לחלק רק לענין שתהיה עולה אף שאינו נוהג אבילות שפיר אמרי' דודאי דדבריהם כל שאינו נוהג אבילות למה יעלה משא"כ ספק דדבריהם אף שאינו נוהג אבילות עולה אבל אם נימא דצריך לנהוג אבלות פשיט' דדוחה אף ודאי דדבריהם וז"ב

ופשוט לפענ"ד. והנה בהא דכתבו דהוה יום מיתה וקבורה ביום אחד הקשו אותי דנימא דיקברו אותו למחרת ואז לא יהי' המית' והקבורה ביום אחד והשבתי דאסור להלין המת ועיינתי בשיט' ומצאתי שגם הקדמונים כתבו כן אבל דחו דזה הוה כמלינו לכבודו ע"ש. ולפענ"ד היה נראה דדוקא כבודו של מת ולא מה שיתבזה בנו והטעם דמה שאלינין לכבודו הוא דהקבורה היא בשביל בזיוני או כפרה וכל שעושה לכבודו ליכא משום בזיונא וכפרה אבל בבנו לא שייך זאת דמ"מ המת נתבזה וגם איכ' משום בזיון של שאר החיים וצ"ע:

סימן שפד

סעיף א' ואם רבים צריכין לו מותר משמע דגם ביום הראשון מותר וגם בש"ס במעשה שהביא דתיכף ביום ראשון מותר ולא ראיתי בטור וב"י שום חילוק בזה וע"כ דברי הט"ז צ"ע שכתב במלמד שיכול ללמוד אחר ג' ימים דהוה בכלל רבים צריכים לו ולמה נקט שלשה דוקא הא אף ביום ראשון מותר ובאמת בגוף הדין כבר קדמו הב"י בש"ע או"ח ולא הזכיר כלל לאחר שלשה ואולי שני ימים הראשונים משום מרירות לבו א"י ללמוד ולהבין לתלמידים וצ"ע ועמג"א סי' תקנ"ד ס"ק ה' דמותר לדון ד"מ אם הבע"ד א"י להמתין עד אחר ט"ב דהוה כרבים צריכין לו דמותר אף באבל ואין ראיה משם דט"ב הו"ל כאבל לאחר שלשה כמ"ש בסי' תקנ"ז שם ובגוף דברי המג"א הנ"ל כתבתי בגליון הש"ע דשם דבט"ב כלם אבלים ול"ד לכאן דהוא לבדו אבל ולכך כשרבים צריכין לו מותר דלמה יעכב אחרים שאינם אבלים משא"כ התם דכלם אבלים על חורבן בהמ"ק וצ"ע. ומיהו כיון דבלא"ה יש דיעות דדוקא יום ראשון כמ"ש הטור עכ"פ לאחר שלשה יש לסמוך ע"ז דרבים צריכין לו וט"ב הוה דינו כלאחר שלשה כמ"ש בסי' תקנ"ז ומזה ראיה דרבים צריכין לו מותר אף ביום ראשון דהרי לדעת הי"א בטור כל האיסור של האבל בלימוד הוא רק ביום ראשון וע"ז אמרו בש"ס דרבים צריכין לו מותר א"כ ניהו דלא קי"ל כן אבל בזה אינם מחולקים וז"ב ודו"ק:

שם ס"ה אין לו לבטלם מלימודם הטעם משום דאין אבלו' לקטן כמבואר סי' שצ"ו וכ"כ הש"ך וראיתי במג"א סי' תקנ"א ס"ק ל"ח שכתב בהא דמבואר בש"ע שם דאסור לספר לקטנים ומשום דקטנים נמי שייך חינוך אי משום אבלו' אי משום עגמת נפש וע"ז הקשה מכאן דאין אבלות לקטן וכתב דאבילו' דרבים מחמרינן טפי וזה דחוק דבכמה מקומו' מצינו דאבלות דט"ב קיל מאבילו' דמת שט"ב הוה אבילו' ישנה ודוחק לומר דאבילו' דט"ב מצווה הגדול שהקטן יתאבל משא"כ באבילות דמת דהאחר אינו מצווה שהקטן יתאבל כיון דאינו אבילו' שלו משא"כ ט"ב שגם זה מכלל אבלות של גדול שזה דוחק

דמה בכך שלא יתאבל הקטן על ירושלים וכבר אמרו להיפך שלא חשיבת להתאבל על ירושלים ולא כל הרוצ' לעשו' עצמו ת"ח עושה ועמ"א סי' תק"נ ס"ק ב' ולפענ"ד נראה בפשיטו' דל"ק דהרי באמת אבילו' לא גרע משאר עניני איסור ומצוה דקטן אוכל נבלו' אין ב"ד מצווים להפרשו וא"כ ה"ה בזה דבאמת אם היה לו דעת לקטן הי' מחוייב להתאבל רק שקטן פטור כמו שפטור מכל המצות אבל מ"מ לספות בידים אסור לספו' לו ולכך לספר דזה הוה כספי בידים אסור משום חינוך הקטן אבל כאן מבואר דא"צ לבטלו מלימודו משום דאין ב"ד מצווים להפרישו ואף דהאב חייב בחינוך כאן כיון שגם הלימוד היא מצוה וגדול ת"ח ע"כ אין מצווה האב לחנכו אבל לספר לקטן אסור באמת: **ובזה** נראה לפענ"ד במ"ש סי' תקנ"א ס"ק יו"ד דנוהגין להחמיר שלא לשתות יין בהבדלה אלא נותנין לתינוק דצדקו דברי המג"א שם ס"ק ל"א דהיינו שלא התחיל המנהג כלל לאסור ליתן לתינוק כזה דאל"כ היה אסור דאנן קי"ל דלא כרשב"א דאף באיסור דרבנן אסור לספו' לקטן ובאמת המג"א שם בשם ההגמ"י כתב מהרא"ק הניח לבניו הקטנים לאכול בשר בערב ת"ב שחל בשבת אחר חצות הנה דקדק וכתב שהניח לאכול והיינו לא לספות בידים רק שהניחם ולא מיחה בהם מלאכול ובכה"ג שאינו אלא מנהג לא רצה לחנכם ועמ"א סי' תרט"ז ס"ק כ' ומ"ש שם על הגליון מסי' תר"ח במ"א ס"ק ג' ועכ"פ לספות בידים אסור ולכך אסור לספר אותם איברא דיש להקשות על התה"ד והש"ע הנ"ל בסי' תקנ"א דאסור לספר אותם משום חינוך דא"כ מ"פ הש"ס מ"ק דף י"ג ואי אמרת קטן אית בי' פלוגתא נמצא אבלות נוהגת בקטן והתני' מקרעין לקטן מפני עגמת נפש וקשה הא לספר בידים ודאי אסור וניהו דאין אבלות לקטן מ"מ לספר אסור וא"כ אין קושיא והוה כמו במועד דאסור לגלחו והיא קושיא גדולה. וצ"ל דקטן כי האי שאין לו שום דעת ולא שייך שום ענין חינוך כלל פשיטא דאינו נוהג אבילות ושפיר פריך דאם אתה אוסר לגלח במועד ה"ה דאסור לגלח בימי אבלו ובזה יש ליישב קושית הגאון מוהר"ע איגר ז"ל בהגהות לש"ס שם דמ"פ הא אדרבא כיון דאין אבלות לקטן א"כ לא שייך בזה דכל שאסור במועד אסור בימי אבלו וכיון דאין אבלו' לקטן ובמועד אסור בשביל המגלח משא"כ באבלו דהמגלח אין אבל והקטן אינו נוהג בו אבילו' והיא תימה גדולה ולפמ"ש א"ש דבאמת גם בקטן שייך אבלות דהמגלח אסור לגלח אותו בשביל אבילות וא"כ שוב הי' שייך אבלו' לקטן דהיה אסור לו למספי בידים וע"כ דגם במועד מותר לו לגלח הקטן ומטעם דכל שהקטן היה מותר לו להתגלח שוב גם המגלח מותר לו לעשו' דאף שאסור גלוח היינו במה שמגלח מי שאסור לו לגלח וצ"ע בזה:

שוב ראיתי דיש ליישב בהרחבה טפי דאם נימא דהאיסור הוא במועד בשביל המגלח אבל בשביל הקטן ליכא דא"כ יקשה דאמאי בנולד במועד מותר לגלח הא המגלח אסור לגלח ואף דהוה כתפוס בבית האסורים הא בקטן ל"ש נוול ומה בכך שלא יגלח ואף דמצערו הא גם קודם המועד מצערו וע"כ דשייך ענין נוול בקטן עצמו וא"כ יהיה אסור גם באבל ובאמת צריך שיהיה אבל רק שאין מצווה להפרישו אבל למספי בידים אסור: **ובזה** מיושב היטב קושי' על התה"ד דזה באמת קושי' הש"ס דאם שייך נוול בקטן א"כ גם באבל אסור לגלחו וע"כ דמותר דל"ש ענין גלוח בקטן כזה ולא שייך בו לא משום אבילות ולא משום גלות ובאמת כל שמצערו באופן שיש סכנה קצת מותר לגמרי ואם אין סכנה אסור בין בנולד במועד ובין שנולד קודם המועד ודו"ק היטב. ובזה מדוקדק הלשון דאמר ואי אמרת קטן אית בי' פלוגתא ולכאורה ל"ק לי' רק על מה שאסור לגלח קודם ולא על מה שמגלח בנולד במועד ולפמ"ש אתי שפיר דהקושיא קאי על שתיהן ודו"ק היטב ועיין מג"א סי' תק"נ ס"ק ב':

סימן שפה

ס"א ויש מקילין האידנא בשאילת שלום האבל לאחר שלשים וכו' כתב הש"ך היינו באביו ואמו וכוונתו דבשאר אבילו' גם בזמן הש"ס מותר לאחר שלשים אבל באמת תמוה על לשון רמ"א דלמה דוקא באביו ואמו נוהג ההיתר הזה הא גם בשאר אבילות כ"מ לענין לשאול בשלומו אחר שבעה ובד"מ כתב באמת לאחר שבעה. ואפשר כיון דבד"מ כתב בעצמו דההיתר חלוש וכמו שדחה ממעשה דר"ע ועיין מ"א סי' תקנ"ד ס"ק ס"א לכך שינה כאן ולא היקל עי"ז רק לאחר שלשים לאביו ולאמו שזה חומרא יתירה עד יב"ח ולכך הקילו בזה וצ"ע ובענין ש"ש צ"ע דבש"ע אינו מבואר היתר לענין ש"ש באבל לאב ואם אף לאחר שלשים והרי בסידור של הגאון מליסא נדפס שמותר וצ"ע כי לא נמצא כן בש"ע:

סימן שפז

ס"א אלא ע"ג קרקע וכו' כ"כ הרי"ף והרא"ש אבל שיטת הרמב"ם דחייב לישב על מטה כפויה ובש"ע השמיט דין זה משום דכתב ב"י דעיקר כדעתם ובאמת שלפענ"ד נראה דמחלוקת הרמב"ם והרי"ף תלוי בגרסאות שכפי הנראה הי' להרי"ף הגירסא כמו שהיה בטור ואמר ר"י א"ר מנין שאין רשאין לישב ע"ג מטה אלא ע"ג הארץ דכתיב וישבו אתו לארץ וכיון דהך מנה ע"כ כפויה דחייב בכפיה א"כ ע"כ שעיקר המצוה שישב ע"ג ארץ ולא ע"ג כפויה אבל הרמב"ם לא גרס רק המימרא השניה דר"י א"ש שהביא הטור דמנין למנחמין שאין רשאין לישב ע"ג מטה דכתיב וישבו אתו לארץ וכמ"ש בפי"ג מאבל

הלכה ג' וכן הוא ברי"ף ועיין בלח"מ שם וא"כ ממילא י"ל דבאמת במטה כפויה מותר האבל וזה יותר מצוה להראות הרמז של דמות דיוקני וכו' ובאמת הפרישה תמה על שני המימרות האלו שמביא בטור שלא נמצא לפנינו והנה המימרא האחרונה הובא ברי"ף ורמב"ם ורא"ש ובלי ספק שגם המימרא הראשונה היה לפניהם כמ"ש בטור וזכורני שש"ב הגאון מוה' משלם זלמן נ"י האבד"ק לולבין והגליל שאל במכתב אותנו אשתקד שנת תר"א מה שהביא הרא"ש המימרא שלא הוזכרה בש"ס וחפשנו ומצאנו לרי"ף ורמב"ם שהביאו כן וכעת אני רואה שגם הטור הביא זאת והוסיף עוד מימרא אחרת משמיה דרב ולפענ"ד ברור דתלוי בחילוף הגירסות ודו"ק. ומצאתי בשו"ת פנים מאירות ח"ב סי' קי"ט שהאריך להתיר מה שנוהגין בזה"ז לישן ע"ג המטה ע"ש שהקשה מהא דאמרו סוף תענית גבי ט"ב שחייב בכפיית המטה לדבריך עוברות ומניקות מה תהא עליהן ומשמע דחייב דוקא על הארץ ומפרש הוא דאדרבא משם ראיה דאל"כ יקשה דלר"י כופה כל המטות וא"כ אינו משום צער ורק משום אבלות וא"כ למה נדחק ר"י ולא אמר דכופה המטות ומצעין כרים וכסתות ואינו קשה לעוברות ומניקות וע"כ דגם בזה קשה לעוברות ומניקות ולפ"ז לדידן דבטל כפיית המטה בטל גם מה שישן ע"ג קרקע דאינו מחויב רק בכפיית המטה ולא לישן ע"ג קרקע ע"ש ולפענ"ד היה מקום לפלפל לפמ"ש דתלוי בגרסות המחולפים ודו"ק:

סימן שפח

ס"א להניח תפילין ביום ראשון דעת המהריט"ץ בחידושיו לאיזהו נשך דאם נקבר בלילה שמותר להניח תפילין ביום השני ובדגול מרבבה כאן חולק עליו ובמפרשי הים בסופו בתשובה להגאון מפ"ב ז"ל הארכתי בזה אמנם כעת נ"ל דלפ"ז יש למהר לקבור ביום אף סמוך לק"ש של ערבית כדי שיזכה את האבל בתפילין ביום שני ועיין לעיל סי' שנ"ח ברמ"א ודו"ק כי יש להאריך בזה בש"ס ברכות גבי הא דפריך על דהוציאו ר"י סמוך לק"ש ע"ש וצ"ע:

והנה בסוכה דף כ"ה אמרו אבל חייב בכל מצות חוץ מתפילין שנאמר בהם פאר מדאמר ליה רחמנא ליחזקאל פארך חבוש עליך את היא דמחייבת אבל כ"ט פטירי ובתוס' שם ע"א ד"ה שהרי הקשו דא"כ למה צריך לטעם שהרי נקרא פאר הא ילפינן מיחזקאל וגם הקשו דלמה בד"ת למדנו מיחזקאל על כל העולם ובתפילין אמרו להיפך דדוקא ליחזקאל אמרו ולא לשאר העולם ולפענ"ד נראה עפמ"ש החינוך ואני אמרתי כן ת"ל מדעתא דנפשאי דלכך הכה"ג אסור לטמאות לקרובים משום דהכה"ג שהיה המובחר שבאנשים והי' כלו קדש א"כ הקרובים שהוא מצד החומר אינם קרובים אצלו שגם

בהיותו מלובש בגשמי מצד מעלתו רחוק הוא מהגשמי של קרוביו כי הוא נעשה רוחני ואין לו יחס הבשר כ"א יחס הרוחני ע"ש והארכתי בזה:

והנה הטעם של תפילין שאסור לאבל כי במות הקרוב מדה"ד מחוח ח"ו על האבל והוא ירד מכבודו ופארו ואינו בדי שילבש פאר אחרי שהוסר תפארתו ולפ"ז יחזקאל קדוש ד' כמעט סאין לו יחס כ"כ עם הקרוביו ואשתו היא רק כגופו והוא נזדכך ונעשה רוחני וא"כ נשאר עוד בתפארתו וז"ש פארך חבוש עליך והיינו שעוד נשאר בפארו וכבודו וא"כ ז"ש שהרי נקרא פאר והיינו דלכך לא למדנו מיחזקאל על כ"ע דשאני יחזקאל דרב גובריה ועוד נשאר בפארו ופארו חבוש עליו. ויתכן עוד המליצה שיש מלבוש הקבוע תמיד ויש מלבוש אשר יוסר מהאדם וז"ש פארך חבוש עליך והיינו שהוא חבוש וקבוע ולא יוסר מעליו ומעתה בת"ת דאסרה גם ליחזקאל מכ"ש כ"ע אבל מה שמותר ליחזקאל אין ראיה על כל העולם דשאני יחזקאל דפארו חבוש עליו ודו"ק היטב. ועיין בדגול מרבבה מה שהאריך לחלוק על מהרי"ט צהלין במ"ש דאין יום ראשון מדאורייתא רק אם הוא יום מיתה וקבורה והוא האריך דמ"מ בתפילין אסור ביום קבורה אף שאינו יום מיתה ועלח"מ פ"א מאבל ה"א:

והנה בהא דאמר ר"ש בזבחים דף צ"ו שלמים כשהוא שלם מביא ולא כשהוא אונן ולכאורה אם נימא דיום המיתה אף שאינו יום קבורה הוא מן התורה כמ"ש הלח"מ שם וכ"כ הרמב"ם בהלכות מעשר שני פ"ג א"נ למה לי קרא דאינו מביא ות"ל דממעט באכילה דאסורין הבעלים לאכול ביום המיתה וא"ל דיכול לאכול אח"כ דז"א דהרי אף מה שאינו אוכל תיכף ביום השחיטה מקרי ממעט באכילתו כמ"ש הח"ץ ז"ל סי' קנ"א בשם הרמב"ן והש"ס מסיק בזבחים שם דגם ר"ש ס"ל דיום המיתה היא מן התורה וא"ל דר"ש לשיטתי' דס"ל דמותר למעט באכילת קדשים ולהביא קדשים לבית הפסול דז"א דמסקינן בזבחים דף ע"ו דגם ר"ש ס"ל דאסור רק דבדיעבד שרי ע"ש ומזה ראיה ברורה לפענ"ד למ"ש הכ"מ בפ"ו מפהמ"ק הלכה י"א דכל דאינו ממעט רק במקצת קרבן ל"ש דממעט באכילה ולפ"ז כיון דשלמים יש מהם לכהנים ולגבוה ואינו ממעט באכילה רק במקצת הקרבן מה שהוא לבעלים לא מקרי ממעט באכילה אבל בתשובה הקשיתי ע"ז מש"ס בכורות דף ס"א והארכתי בזה וכעת מצאתי בשעה"מ פ"ו מפהמ"ק לאחר אריכות דברים מקשה על הכ"מ זאת ונהניתי:

והנה בטור כתב בשם הרמב"ן דמבעיא לי' לאבל לאותבי' דעתי' ולהניח תפילין בישוב הדעת אבל בשעת הספד ובכי לא יניח ובשו"ת שאגת אריה סי' ל"ח הקשה לשיטת רבינו יונה דהס"ד בתפילין הוא דוק' כשעומד בשחוק ובק"ר והרי כשהוא אבל אינו בק"ר

והוא עומד בכובד ראש וע"ש שהאריך דמדברי הרמב"ם פ"ד מתפילין משמע דאפי' אינו עומד בק"ר אסור וע"ש שהאריך כמה שיעור היסח הדעת ועיין בחיבור מגן גבורים סי' מ"ד מ"ש בזה והנה מדברי כלם נלמד דבשינה לא שייך הס"ד ורבינו יונה כתב בהדיא דשוכח הבלי עולם וכ"כ התוס' ישנים ביומא דף ח' דדוקא בניעור שייך הס"ד אבל כשישן ליכא איסור הס"ד רק משום הפחה ע"ש ואני תמה שלא הזכירו דברי רבינו הרמב"ם פ"ה מביאת המקדש ה"ג וז"ל אין הכהן צריך לקדש בין כל עבוד' ועבודה אלא פעם אחת מקדש בבקר ועובד והולך כל היום כלו וכל הלילה והוא שלא יצא מן המקדש ולא יישן ולא יטיל מים ולא יסיח דעתו וכתב הכ"מ היסח הדעת מבואר שם וממילא משמע לשינה דסתם שינה מסיח דעתו ע"ש והיא תימה גדולה דהא בתפילין מותר לישן שינת ארעי אף דאסור בהס"ד ושיעור היסח הדעת הוא הילוך מאה אמה כמ"ש בשאגת אריה סי' ל"ט וא"כ הי' לו לרבינו לחלק עד כמה פוסל בשינה וגם לחלק בין שינת ארעי ביום או בלילה ומסתימת לשון רבינו משמע דאפי' שינת ארעי צריך לקדש וגם לא נודע מקורו. ומחוורתא דשאני בין עבודה לתפילין דתפילין הס"ד אינו רק אסמכתא כמ"ש התוס' ביומא משא"כ בעבודה דהוא דאורייתא אבל עדיין צ"ע מנ"ל לרבינו זאת כיון דשינה לא מוזכר כלל ומן האמור אני אומר טעם נכון למ"ש הר"מ מרוטנבערג וכן קיי"ל באו"ח סי' תקנ"ה שאין מניחין תפילין בט"ב כמו באבל והרא"ש תמה ע"ז ע"ש ואני אומר לפמ"ש הרמב"ן בטור כאן דמבעי לי' לאבל ליתובי דעתיה דבעת הבכי אין להניח תפילין א"כ באמת שייך היסח הדעת אף שאינו עומד בק"ר ושחוק שלא כדברי הרר"י רק שבאבל אין מצווה על צער רק להתאבל אבל לא לצער כמ"ש רש"י בכתובות דף וא"ו לאביי דאמר דבטרדא פליגי וז"ש הרמב"ן ומבעי לי' ליתובי דעתי' כדרך שאמרו בסוכה דף כ"ו לענין סוכה ולפ"ז לענין ט"ב ודאי דמצווה לצער עצמו ולקונן על חורבן בהמ"ק לכך אסור להניח תפילין משום דאסור בהיסח הדעת וז"ב ולכך במנחה שמצוה קצת בנחמה כמבואר שם דמשיח נולד אז ולכך שוב מניחין תפילין ומחוייב ליתובי דעתו ולהאמין בביאת משיח ב"ב ודו"ק ולדעתי אפשר לומר דמה דאסור ביום ראשון משום דכתיב ואחריתה כיום מר היינו דאפשר דיום ראשון דהוא דאורייתא לדעת הגאונים אפשר דס"ל דמצוה לצער עצמו וא"כ שוב אסור משום היסח הדעת וזה שמדמה המהר"ם מרוטנבערג לאבל ביום ראשון דס"ל דלא כאביי רק כרבא ויום ראשון באמת מחוייב לצער עצמו ודו"ק היטב:

ובגוף קושית השאגת אריה סי' ל"ח על רבינו יונה הטבנו אשר דברנו במגן גבורים סי' מ"ד דהיכא דמסיח דעת לגמרי זה אסור אף שאינו שחוק וק"ר אבל מה שאינו מתכוין

לגמרי לתפילין ועוסק בדבר אחר ג"כ זה לח נקרא היסח הדעת ע"ש אמנם מדברי הראב"ד פ"ז מפרה ה"ג מבואר דא"א לאדם לכוין לשני דברים כאחת וא"א בלי היסח הדעת יעו"ש והנה מ"ש רבינו יונה דלכך שינת ארעי מותר משום דאז שוכח הבלי עולם ואין כאן היסח הדעת צ"ע בהא דאמרו בפסחים דף ק"כ ישנו לא יאכלו ופירש"י משום דהוה כאוכל בשני מקומו' דכבר הסיח דעתו הרי דגם בשינה הוה היסח הדעת מיהו יש לחלק דעכ"פ לא אכל אז והפסיק בנתים מיהו מבואר שם דנתנמנמו יאכלו והיינו דל"ח היסח הדעת וא"כ גם בשינת ארעי דהוה כמתנמנם וכמ"ש הרר"י שוב ל"ח היסח הדעת ודו"ק. אך בגוף הקושיא של הרר"י וכל הקדמונים דישן הוה היסח הדעת נרא' לפענ"ד דהנה ענין דפסול תפילין בהיסח הדע' נ"ל דלאו שצריך לזכור גוף התפילין רק מ"ש בתפילין וזה דאמרו מי לא בעי מינם רק דתמיד יהי' כמו דמנח על מצחו וכמו דמצינו בערובין דף ע' ודניאל בתרע מלכא דפירש רש"י שאף שהי' בביתו היה בתרע מלכא ודעתו להתם וא"כ גם כשישן הרי מבואר בש"ע דבשכבו ידע לפני מי הוא שוכב ועיין תב"ש בבכור שור סוף קידושין ושמואל שוכב בהיכל ד' וא"כ גם השינ' ל"ח היסח הדע' ובזה מיושב קושית השאג"א שם דלפירוש הרר"י משמוש זה בתפילין מה טיבו וע"ש עוד קושיו' ולפמ"ש א"ש דהמשמוש הוא שיזכור מ"ש בתפילין וג"כ העיקר שלא יהי' ק"ר שע"י שיזכור תמיד מה שכתוב בתפילין יהיה תמיד על ראשו עבוד' השם ותורתו וזה לדעתי מ"ש בברכות דף למ"ד חזיא דבקבדח טובא א"ל אמאי קא בדיחת אמר תפילין קא מנחנא ואינו מובן תירוצו ולפמ"ש הרר"י דעיקר היסח הדע' הוא ק"ר וא"כ זה ששאל אמאי קא בדחו חשש משום שחוק וק"ר וע"ז השיב תפילין קא מנחנא וא"כ שוב ע"כ הוא שמחה של מצוה ודו"ק:

סימן שפט

ס"ג בהג"ה בגדי שבת תוך ד' שבועו' וכו' כ"כ הכלבו בשם הד"מ ובד"מ כתב ע"ז דלענין כלים חדשים אין בו משום גיהוץ ואף בתוך ארבעה שבועו' דהא רבי אמר אין איסור גיהוץ חלא בחדשים תוך ל' הרי דאין איסור רק משום גיהוץ אבל משום חדש ליכא איסורא ומזה רצה להקל לענין בגדי שבת ע"ש שהפליא בראי' זו ולא זכיתי להבין דברת קדשו דלפנינו אין הגירסא כמו שכתב הוא וכך שנוי לפנינו ת"ר כל שלשים יום לגיהוץ וכו' רבי אמר לא אסרו אלא כלים חדשים בלבד ומזה דייק הד"מ דקאי על גיהוץ האמור בדברי ת"ק אבל אין ראיה דאפשר דרבי דאוסר בחדשים משום חדשים הוא דאסר וגיהוץ לא אכפת לן כלל וגם יוצאים מתוך המכבש לא אסר רק חדשים לבד וכן נרא' שהבין רבינו הרמב"ם ז"ל כמ"ש הרא"ש ועיין בחידושי ריטב"א שם וא"כ נדחה ראייתו וצ"ע:

ובגוף הדין שכתב הכלבו דאסור ללבוש בגדי שבת לכאורה הי' נראה דמותר בשב' ללבוש בגדי שבת דהו"ל פרהסי' דהכל יודעין ורואין שזה לבוש בגדים צואים כדרך בגדי חול ובפרט בגדים שאין דרכם ללבשם כ"א בשב' וא"כ אין לך פרהסיא גדול מזה מיהו לפמ"ש המהרי"ו והובא בש"ך סי' ת' ס"ק ב' דלא אסרו דבר שבפרסיא כ"א מה שאינו נוהג רק תוך שבעה אבל עטיפה שנוהג גם אחר שבע' לא הותר בשביל פרהסי' ע"ש א"כ גם כאן כיון שבגדים חדשים או מגוהצים אסור אף לאחר שבעה דסומכין על ריב"א כמבואר כאן ס"א ובגדי שבת דינו כמגוהץ כמ"ש המהרי"ל הובא בד"ת כאן וא"כ ל"ש פרהסיא כנלפענ"ד בטעם המנהג אבל לשון הכלבו בעצמו מגומגם קצת לפענ"ד שכתב אדם שאבל על אביו ואמו אם יש לו בגדי שבת מותר ללבשם אחר ד' שבועו' ואין לו לעשו' חדשים אח"כ רק שמניח לאחר ללבשן ב' או ג' ימים הרי שאסר כל שנתנו לעשו' חדשים ואח"כ כתב והכל מותר לאחר ארבע' שבועות הן ללבשן או לעשות חדשים אלא שאין מנהג הרי שמותר אח"כ רק המנהג שלא לעשו' כן וצ"ע עכ"פ לפענ"ד טעם נכון להמנהג אלא שצ"ע דא"כ למה המנהג שלא ללבוש בגדי שבת כל יב"ח והא זה הוה פרהסיא וכאן לא שייך מ"ש למעל' דהרי לאחר שלשים ודאי מותר ללבוש בגדים המגוהצין וא"כ שוב הוה פרהסיא והכלבו לשיטתו דס"ל דגם לאחר ארבע' שבועות אסור ללבוש כ"א כשאחר לבש תחלה אבל לדידן מותר כשהוא לאחר שבעה ואף דצריך שאחר ילבוש היינו בתוך שלשים אבל לאחר שלשים משמע דמותר בלי אחר וא"כ הו"ל פרהסיא וצ"ע קצת דרמ"א כתב דבשע' אחד שלבשם די ובכלבו כתב שאחר ילבשם ב' או ג' ימים וכפי הנרא' סמוך על הסמ"ק שכתב דבשע' אחת די כמ"ש הב"י בשמו. עכ"פ מה שנרשם הכלבו בזה ברמ"א בס"א ליתא יהי' איך שיהי' קשה כנ"ל ואולי כיון שארבע' שבועו' הוא הולך כן שוב לא הו"ל פרהסיא דמי שיודע שהוא אבל לח נתפרסם יותר ממה שהי' ומי שלא יודע יאמר כי עוד לא נשלמו השלשים וצ"ע בזה ואולי כיון דאנן בני אשכנזים נוהגין שלא ללבוש בגדי שבת בשבת חזון ול"ח בזה לאבלו' פרהסיא ה"ה בזה דשבת חזון לא עדיף מאבל על אב ואם לאחר שלשים מיהו גם שם צ"ע ורק משום דכדאי כבוד בית אלקינו להתאבל עליו שבת אחת ול"ש כאן אבל באמת הרי בט"ב בעצמו נאמר זה וא"כ למה לובשים בגדי חול וע"כ דל"ח בזה וע"כ גם כאן נהגו כן כנ"ל ליישב המנהג:

אחר זמן רב נתיישבתי דמה שאסרו באשכנז ללבוש בגדי שבת כל השנה הוא משום דכיון דמצוה לכבד אב ואם אף לאחר מותם כמבואר סי' ר"מ וא"כ חשו שמא בשבתו' ויו"ט שלב אדם שמח אולי ישתה וישכח רישו ועצבותו על האב ואם ויהי' כמזלזל

בכבודם ע"כ נהגו שלא ללבוש בגדי שבת דבזה ניכר שהוא אבל ומכבד בזה אביו ואמו וכל שהוא משום מצוה ל"ש איסור אבילו' בפרהסיא כמבואר במרדכי במ"ק הלכו' ת"ב סי' תתצ"ו דמשום מצו' הקלו אף באבלו' פרהסי' ע"ש וה"ה בזה ולכך גם בשבת חזון נהגו שלא ללבוש שראו שעמודי האמונה ירופפו וכמעט שמתייאשים חלילה מהמקדש וע"כ תקנו שיזכור האדם גם בשבת הלז אבל בית קדשינו ותפארתינו כנלפענ"ד בטעם המנהג והשינוי בגדים לא יעשה רושם כ"כ בלב אדם שלא יוכל לקיים מצו' עונג שבת ורק שיזכור קצת האבלו' וע"כ הנהיגו כן ודו"ק:

ועיין בשו"ת פנים מאירו' ח"ב סי' קכ"ג שהתיר ליולדת בתוך שלשים ימי אבלה ללבוש בגדי שבה ולא לשנו' מקומ' דהוה כיו"ט שלה אבל לא תלבוש בגדי יו"ט שלא תשכח לגמרי אבלה בלבה והוא מסכים למ"ש בטעמו של אבלו' דבגדים גם כתב שם דאם חל יו"ט אחרון של פסח ביום וא"ו זיי"ן מי שקובר מתו ביום ו' דיום אחרון עול' ואף ביום שבת עולה כמבואר באו"ח סי' תקמ"ח ובי"ד סי' ת"ב ואף כשחל יו"ט באמצע השבוע מ"מ כל דכלו המנחמים ברגל שוב א"צ להכריז צאו נגד האבל דזה נתקן לצאת ידי חובת תנחומי אבלים ר"ל ע"ש ועיין בשו"ת פ"מ שם סי' מ"ם גם כתב שם לענין הקרובים שמראים קצת אבילו' בשבת ראשונ' באם הי' הרגל מבטל גזירת שבעה אם חייבים להראו' אבלות וכתב שאותן הקרובים שחייבין מן הדין להתאבל ישנו איזה מלבוש משבת ויו"ט אבל אותם שאינם מן הדין ומכ"ש שלא בפני המתאבל דא"צ לשנו' דהא כבר בטל גזירת שבעה אף שהי' עדיין בגזירת שלשים:

והנה אירע מעשה בק' לבוב בקרובים שהתאבלו על המת קרובם שני בשני שמת בשבת וכלו ז' ימי אבלו' בשבת וחשבו שא"צ להתאבל בשב' הבאה לפי שמת בשב' אבל לא נקבר רק ביום א' ולבשו בגדי שבת בליל ש"ק ואח"כ שלחו למורה והורה להם שילכו בשבת בבגדי חול וכששאלו אותי הנחתי להם והנה אברר הוראתי והנה באמת כל שכלה האבלו' בשבת אמרינן מקצת היום ככלו וא"צ ללבוש בגדי חול רק עד לאחר תפל' בבקר ועיין בסי' ת"ב אבל מה שלא כראה המנהג כן שהקרובים ילבושו באמצע היום נרא' לפענ"ד דזה הוה משום דיהיה ניכר שעשו כן משום אבלות פרהסיא ולכך לבשו לאחר כלות הז' וא"כ אך בזה יתרא' האבלו' בפרהסיא ולכך נהגו שלא ללבוש כל היום כנלפענ"ד טעם המנהג. אך לפענ"ד הי' נרא' במנהג של קרובים אם כבר טעו ולבשו בלילה בגדי שבת פשיטא דאין להורות להם שילבשו בשבת בבקר בגדי חול דזה הוה בודאי אבלות בפרהסיא וזה אינו רק מנהג בעלמא ומ"מ כל שכבר הורה לא רציתי

לשנו' מנהגם דאז הי' נראה יותר אבלו' בפרהסיא ועיין ט"ז סי' ת"ב ודו"ק היטב ולענין להחליף הטלי' של שבת הנה בח' אדר תרט"ו אבל אמי הכ"מ ולא החלפתי הטלית בתוך שבעה אבל לאחר שבעה נראה לפענ"ד דטלית של מצוה בודאי מותר להחליף דיהיה אבלו' בפרהסיא ובפרט שכבר גם בחול התעטפתי בטלית הלז אם אני נוסע בדרך וכדומה וע"כ הדבר ברור שמותר לאחר שבעה:

שם ס"ז גיהוץ י"א צק"ל בלשון ערב וי"א דהיינו כיבוס במים ואפר או בנתר ובורית הנה השיטה הראשונ' היא שיטת רבינו האיי דהיינו עבורי חומרתא אמנא ודעת הי"א השני' היא נימוק"י וכן הוא בש"ע או"ח סי' תקנ"א ס"ג ואני תמה דלפענ"ד ש"ס מפורש היא כשיטת רבינו האיי ופירושו והוא כתובות דף יו"ד ע"ב א"ל גיהוץ שלנו ככיבוס שלהם ואי אמרת נעביד גיהוץ מעברא לי' חומרתא הרי דגיהוץ מקרי חומרתא ולענין זה דגיהוץ שלנו הרי הוא ככיבוס שלהם

שוב מצאתי בריטב"א במ"ק שמביא ראי' זו ונהניתי. והנה בהא דכלי פשתן אין בהם משום גיהוץ יש בזה מבוכה גדולה ואמרתי לבאר הדברים הר"ן סוף מס' תעני' הביא שני דיעות בזה דאיכא מ"ד דלכך כלי פשתן אין בהם משום גיהוץ מפני שאינן מתלבנין כ"כ ולפיכך אין בהם לא משום גיהוץ דבבל ולא משום כיבוס של א"י וזה דעת הראב"ד והרמב"ן ודעת הר"י ב"ר דגיהוץ אינו משום ליבון רק משום שמחזיר אותו ע"י המכבש לחדושו ע"ש ולפענ"ד הדבר תלוי בשני הפירושים של גיהוץ דאם הפירוש של גיהוץ עבורי חומרתא אמנא כמ"ש רבינו האיי הנ"ל זהו מסכי' לשיטת הר"י ב"ר שמביא הרנב"ר אבל אם נימא דגיהוץ היינו בנתר ובורית כמ"ש הנימוק"י וא"כ ממילא כ"פ דא"י להסיר כ"כ הזיע' ואינו מתלבן כ"כ לכך שרי בכ"פ ולפ"ז צ"ב מ"ש כאן בש"ע ס"ח דהאידנא ליכא איסור גיהוץ שהרי גיהוץ שלנו ככיבוס שלהם והרמ"א לא הגי' כלום והרי באמת כיבוס אסור להרמ"א ס"א אף כל שלשים שהעולם נהגו בו איסור וחששו לדעת ריב"א וא"כ לפי שיטת הרנב"ר דוקא כיבוס של בבל שאיני מהרים ובקעות והמים מכוערי' הוא דמותר אבל בכיבוס שלנו שדומה לא"י אסור וכמ"ש הר"ן סוף תעני' שם והרי אסור גיהוץ שלנו שעכ"פ הי' בו כיבוס והנרא' בזה דהנה לפירוש הר"י ב"ר גיהוץ היינו עבורי חומרתא דאומנתא וא"כ אינו מוכח שיהי' בנתר ובורית וא"כ כל שאינו נתר ובורית גם אנו מתירין וכמ"ש בש"ך ס"ק ב' דלאחר ז' אינו אסור רק בנתר וחול ובמים לבד מותר ולפ"ז גיהוץ בנתר ובורי' באמת אסור לדידן עכ"פ מכח כיבוס שלהם לשטת הרמ"א וז"ב לפענ"ד ומ"מ בעיקר הפירוש של הר"י ב"ר שפירש דגיהוץ אינו רק מה שיוצא מתחת המכבש ולפ"ז כלי פשתן החדשי' ג"כ מועיל גיהוץ וכ"כ הר"ן שם בהדיא

דכלי פשתן החדשי' אסורים בכ"מ שבשע' שהן חדשים יש בהם משום גיהוץ ומשמע דאפי' בבבל אסור וזה א"א דא"כ איך אמרו בתעני' גיהוץ שלנו ככיבוס שלהם וכלי פשתן אין בהם משום גיהוץ וקשה במה מיירי אי בחדשי' אפי' כ"פ יש בהם משום גיהוץ ואי בישינים א"כ מ"ט יהי' גיהוץ שלנו ככיבוס שלהם ואף אם נימ' דגיהוץ שלנו אינו מועיל כלום ואינו מחזיר לחדשיה א"כ מה חילוק בין כ"פ וכ"ל והא בגיהוץ שלנו אין בהם כח לגהץ כמו גיהוץ שלהם שהי' מחזיר אותו לחדשים ומשום ליבון יש בין בכ"ל ובין בכ"פ ובאמת מה שמביא ראי' מהא דאמרו במה משמחו בכ"פ המגוהצין בא"י משם ראי' להיפך דדוקא בא"י הי' מועיל הגיהוץ בכ"פ אבל בחיל ל"מ בכ"פ שום גיהוץ וז"ש בבבל בבגדי צבעונין וצע"ג וגם מה שהעתיק הר"י ב"ר הבריית' דמס' שמחות צ"ע דבמס' מ"ק דף כ"ג מבואר בשנויים הרבה הברייתא ועיין בתוס' שם שהאריכו הרב' ולפי שיטת הראב"ד כאן בב"י ודאי אין מקום לפירוש הריב"ר ואף מהרמב"ן בת"ה החולק עליו אין הכרע לפירושו וע"כ צ"ע ולפענ"ד העיקר כפירוש הראב"ד והרמב"ן דבכ"פ אין בהם משום גיהוץ משום דאינו יוצא להיות מתלבן כ"כ אבל בכלי צמר מתלבנין ע"י גיהוץ והנה לכל השיטות יש חילוק בכיבוס בין פשתן לצמר. ובזה נראה לפענ"ד מ"ש הטור או"ח סי' ש"ב שמהר"ם מרוטנבערג היה אומר דשרייתו זהו כבוסו ל"ש רק בפשתן ולא בצמר והטור חולק עליו שלא מצינו חילוק בין פשתן לצמר בש"ס ולפענ"ד נראה דכוונת מהר"מ הוא דבאמת הא דאמרינן דשרייתו זהו כבוסו אף דלא כבסו עדיין ובמה מתלבן ועודנו מלוכלך במי השרייה רק דכיון דפשתן אינו מתלבן כ"כ אף אם מגהצים משום שאין הזיעה והטינוף יוצא מהם ועיין בב"י או"ח סי' תקנ"א ולפ"ז אין נ"מ בין כיבוס לשרייה שגם אם יכבסם ואף אם יגהצם לא תוסר מהם הזיע' והטינוף ולא יתלבן ולכך כל שנתנו במים ומעביר הלכלוך שהוא כעין כיבוס שרייתו זהו כיבוסו אבל בצמר שע"י הכיבוס יתלבן הדבר א"כ באמת שרייתו לבד אינו ככיבוס ושרי וז"ב לפנע"ד:

ובזה נראה לפענ"ד דזה יצא לו ממה שחלקו בתוס' בשבת דף קי"א דדוקא אם יש בו טינוף אז שרייתו זהו כיבוסו ולא כשאין בו טינוף והיינו משום דשרייתו זהו כיבוסו באמת לא מסתבר כלל דאם הטעם משום מלבן א"כ עינינו הרואות דכל שהוא שרוי במים אינו מתלבן כ"כ כמו שהוא לאחר הכביסה רק לפי שבפשתן ל"ש ליבון רק בשביל שנראה כמלבן שמסיר הטינוף שהוא עליו בעין לכך דוקא כשיש עליו טינוף שייך שרייתו זהו כיבוסו שתיכף ששורה בו מעביר הטינוף מעליו ומתלבן ממה שהיה מטונף אבל בשאינו מטונף בכ"פ ליכא משום שרייתו זהו כבוסו ולפ"ז בכלי צמר ל"ש כלל ענין שרייתו זהו כיבוסו דצריך כיבוס גמור להיות מלובן אבל באמת שיש לומר להיפך דגם

בכ"צ שייך שרייתו זהו כיבוסו כשיש טינוף שעכ"פ יוצא מידי טנופו ונתלבן מטנופו ורק כשאין בו טינוף דאז בצמר אינו מתלבן מהזיעה והלכלוך שיש עליו עד שיתכבס היטב משא"כ בפשתן שכל מה שיצא ע"י כיבוס יצא ג"כ ע"י השרייה שהרי יש בו מים והוא מתכבס מעצמו ואין נ"מ בין שרייה לכיבוס ולפ"ז העיקר כתירוצא בתרא של התוס' דתלוי בדרך לכלוך או לא:

והנה לכאורה יש ראיה דדוקא אם מטונף שייך שרייתו זהו כיבוסו מדאמרו בשבת דף קי"ב היתה עליו לשלשת משמע דוקא לשלשת שהיא צואה וטינוף אבל בלא לשלשת ל"ש שרייתו זהו כיבוסו ולהתירוץ השני אף בלי לשלשת כל שאינו דרך לכלוך אסור ומצאתי ביראים מצוה ק"ב שהרגיש בזה וכתב דשמע מפרשים דדוקא בלשלשת מחסר נתינת מים מדנקט לשלשת וכתב הוא דזה אינו דהרי רבא אמר סתם זרק סודר למים חייב משמע אף באינו לשלשת ומה דנקט במשנה לשלשת אורחא דמלת' קתני שדרך לתת מים על הלשלשת הנה קיצר בדברי' אבל כוונתו דל"ת לשלשת דוק' משום דהוא מטונף ולזה מביא ראיה ברורה מהך דרבא דזרק סודר למים ולשיטת הפוסקים בתירוץ ראשון של התוס' צ"ע מהך דרבא ומצאתי שם שביאר בהדי' דאפי' בשל צמר אסור ליתן מים דשרייתו זהו כיבוסו ומהתימה שלא הזכירו הב"י והאחרונים שזה מבואר בהדיא דלא כהמהר"ם מרוטענבערג עוד ראיתי שם דבר תימה במ"ש לחלק דביין ושכר ל"ש שרייתו זהו כיבוסו דאדרב' מתטנף זהו אינו מבואר בתוס' ובתוס' לא חלקו רק דביין ל"ש משום דלמא אתי לידי סחיטה אבל שרייתו זהו כיבוסו שייך אף ביין ומצאתי במג"א סי' שי"ט ס"ק י"א שמזכיר שיטה זו יעו"ש ולפמ"ש דסובר היראים כתירוץ השני של התוס' דאף בשאינו מטונף שייך שרייתו זהו כיבוסו א"כ ע"כ כשהוא דרך לכלוך שרי וא"צ לנגב ידיו קודם שינגב במפה או בבגד דלא כמהר"ם וכמ"ש הב"י בהדיא סי' ש"ב ולפ"ז צ"ע דהיראים כ' ג"כ כמהר"ם מרוטענבערג וא"כ צ"ע למה יאסור וצע"ג אבל בספר התרומה סי' רמ"ד תפס תירוץ הראשון דכל שאינו מטונף שרי אבל דבר תימה ראיתי שם שכפי הנראה הבין בספר התרומה דמ"ש בספר הישר כל שהוא דרך לכלוך שרי אינו תירוץ בפ"ע רק דכל שאינו מטונף ואדרב' עי"ז יתלכלך ביותר לכך שרי ע"ש שכ"כ בהדיא בשם ספר הישר ואינו כמ"ש לפנינו בתוס' שהוא תירוץ בפ"ע גם ראיתי שם דמחלק דמשום ליבון לא שייך ביין לפי שצריך לנקותו משום חזותא וריחא ולכך לא גזרו משום סחיטה דאין מרויח בכך הרבה ואינו רגילות לסוחטו לכך לא גזרו שמא יבא לסחוט אבל כל שהי' שייך לבון היה אסור אף שאין מרויח ולכך במים אסור לשרות דשייך ליבון וע"ש בפסק דביאר דסחיטה שבמים הוא משום ליבון ולכך כל שאינו מטונף ל"ש ליבון

רק דחיישי' שמא יסחטם ואז יהיה לבון דדוקא בשרייה לא שייך לומר דזהו כיבוסו כיון דאינו דרך ליבון ול"ח רק שמא יסחוט וכל שאינו מים מרובין ל"ש חשש זה אבל ביין ושאר משקין אין אסור משום שמא יסחוט דאף שיסחטם לא יהי' אסור משום ליבון דאכתי איכא ריח ומראה ורק דאיכא איסור משום מפרק וכיון שאין רגילות לסחוט הבגד משום מעט יין שבו לכך לא אכפת לן אם מקנח במדה מיין ושמן משום דל"ש לא משום מפרק ולא משום ליבון ובדברי התוס' בשבת מבואר דביין ושמן שייך משום ליבון ומשום מפרק ובב"י לא הרגיש בכ"ז וע' בסי' ש"כ שכ' דסוחט במשקין הוא משום מפרק וסוחט בבגדים הוא משום מלבן ולא הרגיש כלל בדברי התוס' ששייך משום מפרק ג"כ בשאר משקין וכ"כ בספר התרומה בהדיא וע' בסמ"ג לאוין ס"ה שגם הוא דעתו כתירוץ הראשון של התוס' דכל שאין בו טינוף לא שייך מלבן ומ"מ כ' דמקנח ידיו במפה שאין מתכוין ללבן ואין שם רק מעט מים ואינו אלא דרך לכלוך וכפי הנרא' הבין הוא דלכך לא אסור בקנוח במפה לא משום דלא הוה מטונף דזה דוקא למה ששרייתו זהו כיבוסו מועיל זאת שאינו מטונף אבל גזירה שמא יסחוט שייך בזה ולכך אמר שאין שם רק מעט מים ואינו מרויח כ"כ הוה כעין מ"ש ביין כל שאינו רק מעט ל"ח שמא יסחוט דאינו מרויח הרבה וגם הוה דרך לכלוך זהו תירוץ השני של התוס' דבכה"ג לא שייך שרייתו זהו כבוסו אבל אכתי שייך שמא יסחוט ולכך הוצרך לומר דהוה מעט מים. ובזה יתפרש היטב דברי הטור דבסי' של"ד כ' דאם אחז בהם האור מותר ליתן משקין אבל לא מים והיינו משום דכל שאינו מטונף אסור משום דשרייתו זהו כבוסו ומשום סחיטה לא שייך דאדרב' הוא רוצה שיהי' עליו המים כדי שלא ישרף הבגד וגם דל"ש סחיטה דמשום מעט היין אין דרך לסחוט כמ"ש בסה"ת ובמשמרת ל"ש ענין סחיטה רק משום לבון לכך כיון דעשויה לכך אינו מתכוין משום לבון ושרי אבל כל שמתכוין אסור משום ליבון ובשאר משקין ל"ש משום לבון דאינו מתלבן בכך דאכתי צריך לנקותו משום חזותא וריחא וז"ב ופשוט בדברי הטור שהם כמ"ש הסה"ת והסמ"ג ובב"י סי' ש"ב הבין בדברי הטור שלא ס"ל כתירוץ הראשון של התוס' רק משום כל שהוא דרך לכלוך ובמג"א סי' שי"ט ס"ק י"א הבין להיפך דרק לפי תירוץ הראשון אתי ולא הזכיר כלל דברי הב"י אף שרמז שם להב"י סי' ש"ב הנ"ל ולפמ"ש באמת דברי המג"א נכונים אבל לא מטעמיה דבאמת הטור ס"ל כסה"ת דתפסו תירוץ הראשון כמ"ש הרא"ש אביו ובמשמרת ל"ש סחיטה דאינו עשוי לסחוט ומשום ליבון ג"כ ליכא כיון שעשוי לכך לא מתכוין ללבנו דמה בכך שהוא כעת מלובן ברגע אחרת הדר יסנן ויהי' שחור ולכך מותר וז"ב כשמש והב"י הביא דברי הסמ"ג וכ' טעמו וכללו בתוך מ"ש התוס' שמותר לקנח ידיו במפה

שאינו רק דרך לכלוך וכ"כ בשם סה"ת ובאמת הם דברים הפכיים שהסמ"ג והתרומה הם אזלו לתירוצם הראשון דאינו רק במטונף וכל שאינו מטונף לא שייך שרייתו זהו כבוסו ומשום סחיטה לא שייך כיון שאינו רק מים מועטים ואינו מרויח ובש"ע סי' ש"ב מבואר כדבריו וע"פ כלל זה דיש בסחיטה שני ענינים משום שמא יסחוט ומשום שרייתו זהו כיבוסו וכל שיש בו טינוף אסור משום שתיהם כשיש בו מים מרובים ובאינו מים מרובים אסור משום שרייתו זהו כיבוסו ואם אין בו טינוף וגם מים מועטים לא שייך משום סחיטה ולא משום שרייתו זהו כבוסו והי"א ס"ל דכל שאינו דרך לכלוך אסור משום שרייתו זהו כבוסו ואפי' במים מועטים ומ"ש טוב לנגבם בכח הוא משום דאף שאינו מטונף מ"מ אסור במים מרובין משום סחיטה וע' מג"א ותוספת שבת שם ובסי' שי"ט ואכמ"ל:

שוב ראיתי דיש להביא ראיה ברורה להמהר"ם מרוטענבורג הנ"ל דיש חילוק בין פשתן לצמר עפמ"ש הב"י סי' ש"ב גבי חלוק לאחר כביסה בשם הש"ל שכ' בשם הר"א דכובעים דקנים של פשתן אסור לכסכס וה"ה חלוק ומכנסיים של פשתן דכבוסה זהו לבונה וכ' הב"י דהוא גרס דסודר אסור וכל בגד פשתן בכלל סודר היא וכתנתא היינו שאינו של פשתן ע"ש ולפ"ז בזבחים שם דאמרו שם שרייתו זהו כבוסו רבא לטעמיה דאמר זרק סודר למים חייב מבואר דפשתן הוא בכלל סודר א"כ מבואר דפשתן דוקא שייך שרייתו זהו כיבוסו דהרי חזינן ששייך יותר ליבון בזה ובלי ספק שמזה הוציא דינו. שוב ראיתי בב"ח שהביא בשם מהרש"ל דבצבועים אף בפשתן לא שייך שרייתו זהו כבוסו והב"ח חלק דאין חילוק וכ' אף דהש"ל כ' בשם ר"ת דבמנער טליתו דוקא בשל פשתן מ"מ לא קי"ל כן ודבריו תמוהין דהרש"ל לא כ' כן על מנער טליתו רק על חלוק וטעמו משום דסודר הוא פשתן ולכך בטיט לא חלק בין צמר לשל פשתן וע' מג"א ס"ק ט"ז ולפמ"ש א"ש דדוקא במה דנקט סודר הוא דיש לחלק בין פשתן לצמר וכמ"ש ודו"ק. ולכאורה רציתי להביא ראיה להמהר"ם הנ"ל דבאמת צ"ב מה דאמרו דרבא לשיטתו דזרק סודר במים חייב דלמא שם חייב משום סחיטה וע"כ דא"כ גם בשל צמר שייך זאת ומדנקט סודר משמע בשביל דשרייתו זהו כבוסו וזהו בפשתן דוקא אבל ז"א דבשביל חשש שמא יסחוט דניהו דאסור אבל לא שייך לומר דחייב וע"כ משום דשרייתו זהו כבוסו ודו"ק. איברא דקשיא לי מה חידש רבא דזרק סודר למים דחייב הא מבואר כן במשנה דלשלשת אסור לכבס במים וע"כ משום דשרייתו זהו כיבוסו ומיהו יש לדחות דשמא אסור אבל לא חייב וגם י"ל דלשלשת היא בשביל דמטונף אבל זרק סודר אף באינו מטונף ואפ"ה אסור וכמ"ש ביראים ודו"ק:

ובזה יש ליישב גם מה שהקשה הטור על המהר"ם דהא לנגב הידים שרי כיון דאין בו אלא דבר מועט לא שייך כיבוס ולפמ"ש י"ל דבאמת המהר"ם ס"ל דשרייתו זהו כבוסו הוא בדבר מועט רק לחשש שמא יסחוט ל"ש בזה כיון דהוא דבר מועט וכמ"ש ודו"ק היטב בכל ע"ש כי הם דברים נפלאים:

והנה החריף מוה' מרדכי מיזיש נ"י הקשה בהא דאמרו ר"פ במה אשה א"ב דטניפן ופירש"י בשם רבותיו דקאי לענין חציצה וע' בב"י יו"ד סי' קצ"ח וע"ז הקשה דהרי התוס' הקשו בהך דנדה מערמת וטובלת דהא שרייתו זהו כבוסו וכתבו דדוקא במלוכלך בטיט הוא דשייך שרייתו זהו כיבוסו ולפ"ז בהך דטניפי כיון דהם מטונפות איך שרו והא שייך שרייתו זהו כיבוסו. והשבתי דרבותיו של רש"י יכולין לפרש דשרייתו זהו כבוסו אינו רק בשל פשתן ולא בשל צמר כמ"ש המהר"ם מרוטענבערג ושם מיירי בתיכי חללתא של צמר. ומה שהקש' דאיך מערמת בבגדיה וטובלת הא ודאי מקפדת בעת שתרחץ להסיר הבגדים רק כעת רוצית לטבול בגדיה וא"כ שייך חציצה כמ"ש רבותי' וגם זה לק"מ דבאמת כעת שהבגדים טמאים כל אדם אינו מקפיד לרחוץ עם הבגדים וא"כ ל"ש חציצה וע' בהר אבל ענף ט"ז שכ' שבמדינתינו נוהגין להחליף הבגדים אך אין לובשין בגדי שבת לגמרי ובשם השכנה"ג כ' דנוהגין להחליף הכתונת וצ"ע דתוך שבעה אין מחליפין כלל ולאחר שבעה נוהגין שאדם א' לובש כמבואר בטור וש"ע ואיך כ' דהכתונת מחליף ובאמת לענין ט"ב סי' תקנ"א מבואר קצת דמותר להחליף הכתונת וע"כ צ"ע:

סימן שצ

ס"א אבל אסור לגלח שערו וכן הוא בסי' תקנ"א לענין ט"ב. וצ"ע מהא דמבואר במקרא בירמיה מ"א ויבאו אנשים משכם משלו ומשומרון שמונים איש מגולחי זקן וקרועי בגדים ומתגודדים ופירש"י ורד"ק ומצודות שבדרך שמעו מחורבן בהמ"ק ולכך קרעו בגדיהם וגלחו זקנם לגודל הצער הרי שגלוח הזקן הוא צער והנה מ"ש ומתגודדים אף שהיה שריטה ושריטה אסור אפשר דוקא על המת אסור ולא על צער אחר כמבואר סי' ק"פ ס"ז ואף דאפשר דחורב בהמ"ק דומה למי שמתו מוטל לפניו מ"מ כבר כתבו התוס' ביבמות י"ג דכל שאינו עושה בשביל מת רק בשביל כבוד התורה שרי וא"כ מכ"ש חורבן בהמ"ק דבטל התורה וכבודה אבל מגלוח זקן יקשה וע' בטור או"ח סי' תקפ"א שמעתיק המדרש דמי שיש לו דין אינו מגלח משמע דבצער אינו מגלח ובמקרא מבואר להיפך וצ"ע. וע' במ"ק דף כ"ו בתוס' דיה משכם:

והנה לענין נטילת צפרנים מבואר בש"ע דהוא כתגלחת ולפ"ז למה דנהגו בתגלחת כל יב"ח לכאורה גם בצפרנים אסור וזה לא שמענו ונשאלתי בזה בשנת תרט"ו פ' משפטים

מהחריף מוה' מאיר בראם נ"י ואמרתי בזה דלא גרע מאבילות דשבוע שחל ט"ב דמותר בנטילת צפרנים דבזה לא נהגו רק בשלשים וכ"נ ממ"ש בסי' שצ"ט ברמ"א שם ודו"ק:
אחר כמה שנים בשנת תבר"ך י' אלול ראיתי ברמב"ן על התורה פ' תצא על פסוק ועשתה את צפרניה שר"ע אומר תגדלם ור"א אמר תקוץ ואמרו בספרי (וכן הוא בש"ס יבמות דף מ"ח והרמב"ן לא הזכיר רק מספרי) ראיה לדברי ר"א מקרא לא עשה שפמו והיא ראיה גדולה וע"כ כ' הרמב"ן כי כל אלה משפטי אבילות שתגלח ראשה כדרך האבילו' כענין שנא' ויגז את ראשו דאיוב וכן גזי נזרך וכן קציצת צפרנים אבילות כגלוח הראש והדברים תמוהים דהרי גלוח וקציצת צפרנים אסור באבל אלמא שהגילוח והקציצה הוא סימן שאינו אבל ומ"ש ראיה מויגז את ראשו אני תמה דהגזיזה שהיא ענין תלישה אינו ענין לגילוח וכ' גזי נזרך בודאי אינו ענין לזה וע' מ"ק דף כ"א אלא מעתה ויגז ראשו ה"נ ומשמע משם דהגזיזה היא סימן לאבלות וצ"ל ג"כ כמו שפירשתי שאינו רק תלישת שער וכמ"ש וצע"ג והרמב"ם פ"ח ממלכים פסק באמת כר"ע:
שם ס"ה ואין הרגל מהני אם פגע קודם שיגערו בו חביריו וכו'. בהיותי בק' קרילוב במדינת פולין על חתונת ב"ג הרב נ"י והיה החתן אבל ב"מ על אמו בתוך יב"ח ואמרתי דבר חדש דאם יגערו בו חבירו יהי' מותר לגלח לאחר החופה דהו"ל רגל שלו כדקי"ל בסי' שמ"ב ס"א דנוהג שבעת ימי המשתה דהו"ל כרגל לגבי דידיה וא"כ הו"ל רגל והגערת חביריו דמועיל לענין אבילות יב"ח. אמנם לפענד"נ דדוקא ביום החופה שאז עיקר השמחה אבל אם לא גילח ביום החופה לא יגלח אח"כ אף בשבעת ימי המשתה דעיקר השמחה הוא ביום החופה כדכתיב ביום חופתו וביום שמחת לבו ואח"כ תקנת חז"ל הוא בשביל להרבות השמחה וכל שנדחה ביום השמחה העיקרית נדחה גם אח"כ והוה כחיגר ביום הראשון כנלפענ"ד וע' בשו"ת פ"מ ח"ב סי' כ"ג דאבל בתוך יב"ח והוא בעל ברית אם הוא תוך ג' חדשים אסור לגלח דבתוך שלשה חדשים אף ברגל ל"מ כמבואר סי' תקמ"ח באו"ח וכאן דלאחר שלשה חדשים בלא"ה מותר לגלח לפי מנהגינו ע"ש. ומכאן סתירה למה ששמעתי בשם חכם אחד דהא דשיעור הגערה מועיל בשלשה חדשים הוא דוקא בפעם הזאת ולאח"כ אסור ג"כ עד שיגערו בו חביריו ובדברי הפ"מ משמע דכל שגערו בו חביריו שוב הותר הגלוח לגמרי. ובאמת שמצד הסברא היה נראה כמ"ש החכם הנ"ל דגלוח לא תלוי בשבעה ושלשים ואין הרגל מבטלו ממילא כל דכבר גלח בהגערת חביריו והוקל שערו למה יגלח שנית וזה קולא שהקלו בו שהתירו לו שלא יתנוול אבל כל שאינו מנוול שוב אסור עד שיעור הגערה ובאמת חפשתי ולא מצאתי גלוי לדין זה ומצד הסברא מסתבר כדבריו. שוב ראיתי בסידור הגאון מליסא ז"ל

שהעתיק דאחר כל ג' חדשים מותר לגלח משמע כדברי החכם הנ"ל ודברי הפמ"א צ"ע כי כעת אין לפני ספרו. ולפ"ז גם לדידן יש נ"מ לאחר שלשה חדשים. אך י"ל דהכוונה דכיון דרגל אינו מבטל אם כן ממ"פ גם בשלשה חדשים השניים והשלישים ג"כ אין הרגל מבטל והעיקר תלוי בשלשה חדשים וע"כ נלפענ"ד ברור כדברי החכם הנ"ל:

והנה אירע מעשה באחד שהיה אבל ב"מ ועבר עליו הרגל וגערו בו חביריו אבל לא היה ג' חדשים לאבלותו והוא הלך וגלח את ראשו וגם קצץ קצת מפאותיו שהיו ארוכים וגערתי כי מלבד דגם גלוח הראש אסור לדידן דלא מועיל עד ג"ח דזה שיעור הגערה ואף דבזה אי עבר ועשה יש מקום לסמוך על שיטת הגהת סמ"ק דבב' חדשים שיעור הגערה וגם הרגל מבטל אבל קציצת פאות זה ודאי אסור דתגלחת כל הגוף אסור ולא ראש דוקא ואדרב' על הראש יש קצת קולא שכבד עליו שערו אבל הפיאה אין לה שיעור ואסור לקצץ כל יב"ח כנלפענ"ד. שוב נתיישבתי בדבר דגערת חביריו מהני אף בתוך ג"ח ורק דשיעור הגערה היא בג"ח דהיינו אף שלא גערו בו חביריו וכ"כ הרמב"ם והיינו דגערת חביריו הוא אף שלא יגדל פרע כ"כ וע' בב"י שפירש ג"כ כן ורק דשיעור גדל פרע לא נודע ובאמת בנזיר מצינו דגידול פרע הוא שלשים יום אבל כאן הוא בשלשה חדשים והוא שיעור היותר גדול ולפ"ז נלפענ"ד דאם גערו בו ערב הרגל או יום קודם זה לא מקרי גערה כל שאינו ג"ח דכל הטעם דגערת חבירו מועיל הוא משום דבודאי כל שגערו בו מסתמא הוא מנוול ביותר שהרי גערו בו אבל ערב הרגל י"ל דהגערה היה בשביל דדרך בני אדם להסתפר לכבוד הרגל אף שאינו מנוול כ"כ שזה מכבוד יו"ט וא"כ ל"ש ענין הגערה בזה אבל מדברי הפוסקים לא משמע כן וע' בשו"ת נוב"י מהד"ק חאו"ח סי' י"ז שהאריך בהגיע הגערה קודם הרגל דהיינו ערב הרגל ולפמ"ש היה מקום לפלפל אבל באמת כיון דאינו רק חומרא בעלמא י"ל ספק אבלות לקולא וצ"ע בזה. והנה לפמ"ש החכם הנ"ל שוב אם לא גלח קודם שקרה לו אבלות מחשב הגערה ושיעורו לפי ערך הזמן שלא גלח. אבל לפענ"ד אם לא היה בזמן אבלותו ל' יום עד"מ שלא גלח קודם אבלות ב"מ יותר משני חדשים ל"מ דשלשים יום בעי לכ"ע והרי הגערה בעצמו ל"מ תוך שלשים כנלפענ"ד:

והנה אם מהני הרגל והגערה בתוך שלשים על אביו ואמו הנה הנוב"י חאו"ח סי' י"ד מהד"ק מתיר אבל בס' תשובה מאהבה סי' קכ"ה חולק ע"ז והעלה דבתוך ל' אין הרגל מבטל ול"מ הגערה רק לאחר למ"ד והגערה מועיל ע"ש באורך:

והנה בשנת תרכ"ח כ' למב"י הגיעני תשובה מאחד ושמו ר' יעקב קאפיל צבי דיקמאן מעיר סעריט שהאריך לדחות דברי התשובה מאהבה בחנם על לא דבר ושם נזכר כל

דברי ר"י קאפיל הנ"ל והעלה מהפוסקים דאין הרגל מבטל גיהוץ ותספורת שוה לגיהוץ. ומ"ש הנ"ל דתספורת קיל מגיהוץ אמנם לענין זה דהרגל א"מ שוה תספורת לגיהוץ ע"ש וע"ש שהבעל תשובה מאהבה סותר עצמו מסי' קכ"ד שם לסי' קכ"ה תמהני דסי' קכ"ד הוא מהרב השואל ובסי' קכ"ה משיב ע"ז:

שם ס"ו אלא תאמר לעכו"ם. עט"ז שהקשה דבס"ה התיר ליטול לאשה השער אחר שבעה ולכאורה לא הבינותי דשם תספורת ודאי אינו רק ע"י אחר וגם כאן מותר ע"י אחר וכמ"ש רמ"א דלאו דוקא ע"י עכו"ם וכמ"ש הט"ז בעצמו דע"י שינוי מותר. אמנם נרא' דשפיר הקשה דבתספורת כיון שאין דרך לגלח בעצמו שוב ליכא שום שינוי במה שמגלחה ע"י אחר ואפ"ה הותר ה"ה כאן מהראוי להתיר ע"י עצמו. אך י"ל דשם כיון דאי אפשר בענין אחר שוב התירו לאשה לאחר שבעה משא"כ כאן דכל דאפשר בשינוי מותר. אבל לפ"ז יקשה מכאן על הש"ך שכ' בס"ק ד' דדוקא עכו"ם דהוה שבות ולכך התירו אמירה לעכו"ם בשבות דמצוה משא"כ ע"י ישראל אסור משום שבות דא"כ בתספורת למה לא גזרו דע"י עכו"ם תעשה כמו בצפרנים ואולי כיון דאסור להסתפר מן העכו"ם כ"א כשרבים מצויים כמבואר סי' ק"ג לכך התירו ע"י ישראלית. אך גוף דברי הש"ך לא נהירא לפענ"ד דממנ"פ אם חשוב ליה שבות אחד א"כ גם ע"י עכו"ם אסור דרק שבות דשבות התירו לענין שבת כמבואר בסי' ש"ז ובסי' רע"ז וה"ה כאן ואם נימא דאבל גופא אינו רק דרבנן לאחר יום המיתה והו"ל שבות דשבות א"כ גם ע"י אחר מותר אף בישראל דשבות דשבות התירו. ואולי לפמ"ש בשו"ת אא"ז הפני יהושע בחלק יו"ד סי' ג' להקשות דאמאי אסרו אמירה לעכו"ם משום שבות ת"ל דאסור משום שליחות אם נימא דיש שליחות לעכו"ם לחומרא ע"ש וצ"ל דמכאן ראיה למ"ש הראב"ן דדוקא בריבית יש שליחות לעכו"ם לחומרא ולא בשאר דברים ובמק"א הארכתי בזה וא"כ ל"ק ולפ"ז דוקא עכו"ם דל"ש שליחות משא"כ ישראל דאסור משום שליחות ועש"ך בראש דבריו כ' כיון דשלוחו הוא אסור ומשמע דמשום שליחות אסור. אך לפענ"ד כאן לא שייך ענין שליחות דכפי הנרא' מה דאסרו הנטילת צפרנים הוא משום מלאכה דאסור לאבל דהרי בידים או בשניו מותר וא"כ כל שהוא אינו עושה המלאכה רק אחר עושה לו ח"כ אינו עושה הוא המלאכה רק האחר והאחר מותר במלאכה וכעין זה כ' הבית מאיר ליישב קושית הפ"י לענין שבת דרחמנא לא קפיד רק שישבות גופו וגופו הרי שובת ובתשובה הארכתי בזה ולפ"ז שוב הדרא קושי' לדוכתא למה התירו בתספורת וכאן ל"ש ליישב מ"ש למעלה דגם שם לא הותר רק באחר שמגלחו דז"א דשם הוא המסייע בהקפת הראש כמבואר בסי' קפ"א דאחד המקיף ואחד הניקף במשמע משום שמטה ראשו וא"כ גם גופו אינו

שובת ואפ"ה התירו וה"ה כאן יכולה לעשות בערמה ובפרט הט"ז לשיטתו דדעתו בסי' קצ"ח דגם בצפרנים שייך זאת ולכך אסר גם נטילת צפרנים בחוה"מ שהיא מסיעתו וע' בנקה"כ שם ובשו"ת אא"ז הח"ץ סי' פ"ב. ומיהו בגוף הקושיא י"ל דשאני תספורת שנוול היא לה וכמ"ש הרי"ץ גיאות להתיר בשביל זה לאחר שבעה ואף שהרמב"ן חולק עכ"פ סמכינן בזה על דעת הרי"ץ גיאות כדי שלא תתגנה על בעלה בשעה שמעברת סרק על פניה משא"כ צפרנים דכל שאפשר לחתוך בידים או בשיניו שוב ליכא ניוול ורק שהיא צריכה לטבול ולכך התירו ע"י אחר דוקא. שוב ראיתי בבאר הגולה שכ' דשאני נטילת שער שנמאסת בה ביותר וכוונתו למ"ש ומצאתי בשו"ת נוב"י מהד"ק חיו"ד סי' צ"ט שתמה על הבאה"ג דצפרנים ניוול יותר מגידול שער באשה ובמחכ"ת הרי הרי"ץ גיאות כ' שנוול הוא לה בשעה שמעברת סרק על פניה והצפרנים כיון דאפשר לה בשני' שוב ליכא ניוול כ"כ וז"ב ופשוט:

ובזה מיושב היטב הק"ו שלו שכ' שהק"ו של ר"ח שייך גם בזה שהרי במקום שאסרו לספר ולכבס לאשה כגון בשבוע שחל ט"ב להיות בתוכה מותר בצפרנים במקום שהתירו לה לספר כגון בימי אבלה אחר שבעה אין דין שמותרת בצפרנים ע"ש שהאריך בזה. ולפמ"ש א"ש דכפי הנראה נטילת צפרנים אינו רק משום מלאכה דלכך התירו בידים ושינים ועכ"פ לא שייך לאבלות כ"כ ורק ניוול לאשה שמענו ולא אבילות כ"כ לכך התירו בשבוע שחל ט"ב וגם לאיש התירו דלא נחשב לאבלות כ"כ או שאינו חמור כ"כ שבוע שחל ט"ב לאסור בזה אבל בימי אבלה שפיר י"ל דצפרנים אסורה אף דתספורת מותר דשאני תספורת שנמאסת ביותר משא"כ בגידול צפרנים דאפשר ע"י יד ושן וכמ"ש וז"ב ודו"ק וגם במה שהשיג על הש"ך כפי הנראה לא זכר דברי הנקה"כ שהשיב על קושית הט"ז כיון דאפשר ע"י שינוי לא התירו רק בשינוי וכפי הנראה כוונתו למ"ש דבתספורת אף שהוא ג"כ ע"י אחר כיון שחי אפשר בענין אחר התירו משא"כ בצפרנים שיכול להיות ע"י שינוי וכמ"ש ודו"ק היטב בכ"ז כי הדברים נחמדים ומה שהקש' הט"ז מסי' שצ"ג דמותר למוהל לתקן הצפרנים בשביל למול ע"ש ובנקה"כ נדחק בזה אבל במחכ"ת לא נזכרו מדברי הא"ז שכ' משום דהיא מצוה דאוריית' ודחי אבילות דרבנן והיינו דמיירי שאין שום מוהל אחר וכמ"ש בד"מ שם וברמ"א רמז בסי' שצ"ג ס"ג לזה ע"ש וא"כ מה ענינו לכאן דטבילת מצוה לכל היותר אינו רק מצוה דרבנן והיא אינה מצוות על פ"ו ולכך לא דחי וז"ב ודו"ק וע' רא"ש פ"ק דכתובות סי' ו' דכתב דאשה מותרת בנטילת שיער כרי שלא תתגנה על בעלה ותמהתי מאד הרי הרא"ש מכת הסוברים דגם אשה אסורה ויגעתי ומצאתי בקונ' ברא"ש מ"ק סי' ק' שהעיר בזה ע"ש:

סימן שצא

ס"ב אבל תוך ל' אסור וכו'. בשו"ת נוב"י מהד"ק חיו"ד סי' ק' הקשה דדברי הטור סותרין זא"ז דבסי' של"ב הביא דברי ר"ת שהתיר באחד ששידך אשה ומתה אחי המשודכת קרוב לחופה והתיר משום איחור פ"ו וא"כ מכ"ש היכא שיתבטל הענין מכל וכל דודאי לא גרע מאיחור פ"ו שמותר ע"ש שהאריך בזה. ולפענ"ד ל"ק כלל דשם התירו להמשדך בעצמו שישא המשודכת משום פ"ו אבל כאן איך נתיר לזה האבל שמתעסק בזה משום פ"ו של זה והוה כעין דאמרי' אין אומרים לאדם חטא בשביל שיזכה חבירך ואף דהיכא דלא פשע אומרים היינו באופן שהדבר ברור שיזכה חבירו וכאן אין דבר ברור די"ל שגם אם לא יתעסק לא יתבטל המצוה מכל וכל וישאנה גם בלא זה ועוד דכאן הוה כפשע דאטו לא יוכל להשיאה בלעדו שיהיה שם רק שהוא אינו רוצה להשיאה בלתי שיהיה שם לכך הוה קצת כפשיעה ולא התירו וא"ל דגם שם במעשה דר"ת כיון שהיא אינה מצווה על פ"ו א"כ היא האבילה והתירו לה בשביל פ"ו של הבעל דז"א דניהו שאינה מצווית מ"מ היא המסייעת לדבר מצוה וע' בח"מ באהע"ז סי' ל"ו ס"ק ב' וכדבריו כ' הר"ן בתשובותיו כמ"ש במק"א ע"ש וא"כ גם היא יש לה מצוה אבל כאן הוא מבטל האבלות בשביל מצותו של זה ומה שהאריך הנוב"י שם דמנ"ל להראב"ד דהא דאמר באבל רבתי אא"כ היה לש"ש קאי דוקא על אחר שלשים ובאביו ואמו דלמא קאי גם אריש' ובתוך ל' ע"ש נלפענ"ד דהנה הא דמתיר לש"ש נראה הטעם כיון דבאמת שיעור אבילות הוא עד שלשים כדכתיב ויבכו וגו' שלשים יום ורק דבאביו ואמו החמירו חז"ל משום כבוד אביו ואמו להתאבל עד יב"ח עד שמשתכח מן הלב דעד יב"ח אינו משתכח מן הלב וכיון דאינו רק משום כבוד שפיר כל שהיתה לש"ש אנן סהדי דאביו ואמו מוחלין לו בשביל המצוה ואדרב' זה כבודם שעושה מצוה רבה. ומעתה זה לאחר ל' אבל בתוך שלשים דנוהג דין אבילות אף בשאר קרובים דכן שיעור האבלות פשיט' דלא נדחה משום זה דפשיט' דאבילות שחל עליו מקודם לא נדחה בשביל זה שיכול להיות אח"כ:

ובזה נ"ל לדחות דברי הנוב"י שם וכ"כ בדג"מ ראיה להב"ח דהתיר בתוך שלשים לקרובים בסעודת מריעות ולפמ"ש אתי שפיר דשאני סעודת מריעות שהוא חייב לפרעה שכבר חל עליו חיוב השמחה לפרעה קודם חלות האבלות ואף שלא הגיע הזמן עד אח"כ אבל החיוב נמשך עליו מקודם א"כ אין בדין שידחה משא"כ כאן דאבילות חל קודם א"י לדחותו ובמ"ש י"ל ג"כ הא דמבואר דוקא תוך יב"ח ולא בחדש י"ג ולפמ"ש א"ש דהגזירה על המת לא היה רק על יב"ח ואח"כ נשכח מלב ע"כ לא החמירו גם באביו ואמו יהיה איך שיהיה דברי הראב"ד נכונים וכמ"ש. איברא דלפי מה שהביא הרא"ש

בשם הראב"ד הגירסא במס' שמחות דעל אביו ואמו עד שיגערו בו חביריו וע"ז אמר אם הוא לש"ש מותר וכאן ל"ש מ"ש בזה דמה ענין גערת חביריו לכבוד אביו ואמו אך נראה דאדרב' לפי אותה הגירסא ודאי א"ש דהשתא בגערת חביריו שרי מכ"ש אם עושה לש"ש דראוי לגערה שיקיים המצוה פשיטא דהמצוה לש"ש לא גרע מגערת חביריו וז"ב כשמש. ובאמת לפי גירסת הראב"ד ודאי דנכון ההיתר באם היה לש"ש ובאמת כמו שהיא לפנינו במס' שמחות דבאביו ואמו עד י"ב חדש וכמו שגרסינן במ"ק דף ס"ב היה מקום לומר דלא היקל הראב"ד כלל באם היה לש"ש ובזה היה מקום להלות מחלוקת הראב"ד ורמב"ן בזה אך כיון שכל הפוסקים הביאו דברי הראב"ד להלכה אף לפמ"ש לפנינו ע"כ לא נקרב המרוחקים אבל מ"ש בראשונה נכון לפענ"ד ודו"ק היטב וע' בראב"ד בהשגות פ"ו מאבל ה"ז שכ' ולשמחת מצוה עד שלשים כמו בשאר קרובים מבואר בהדיא כהבנת הש"ך בדבריו ולא כהב"ח ועלח"מ ומהתימה שלא הרגישו בזה הב"ח והש"ך וע' בשו"ת פנים מאירות ח"ג סי' ל"ז בסופו שם מבואר איזה פרטים בסימן הלז:

והנה אם מהני רגל והגערה בתוך ל' הנוב"י מהד"ק חא"ח סי' י"ד כתב להתיר דהרגל הוה כאחר ל' שהרגל מבטל ובצירוף הגערה מועיל ובשו"ת תשובה מאהבה הלכה ז' העלה דהרגל אינו מבטל כלל בתוך ל' אף שגערו בו רק לאחר ל' והגערה מועיל ע"ש באורך:

שם ואף אם השנה מעוברת וכו'. הטעם מדנקט י"ב חדש ולא שנה ש"מ די"ב חדש דוקא וע' ת"ח כלל ע"ג סעיף ב' דדייק מכאן דכ"מ דמוזכר י"ב חדש אין העיבור בכלל ואף דלענין מינקת דעת הרבה פוסקים ובראשם המהר"ם מרוטנבערג ז"ל דהעיבור בכלל אף דתני כ"ד חדש כבר ביאר הטעם מדנקט בגיטין דף ע"ו במשנה השיעור דב' שנים ע"ש ובתה"ד סי' רט"ז ובפסקיו שהאריך בזה ובאמת שהאחרונים כלם תמהו על דבריו וע' נוב"י באהע"ז סי' ק' ובשב יעקב וכבר קדמם הנחלת שבעה וגם אני בחבורי חלק לשבעה כת"י הארכתי בזה. וראיתי להמג"א סי' תקע"א ס"ק ג' שכ' דאין האב יכול להפר נדרי בתו כל שהיא בת י"ב שנה וששה חדשים אף כשהשנה מעוברת משום דשמואל אמר אין בין נערות לבגרות אלא ששה חדשים וא"כ חדשי העיבור אינו בכלל. ובאמת שלפענ"ד היה מקום לחלק דכיון דאנן קי"ל שפורא גרים וכמ"ש הרשב"א במשמרת הבית דהכל לימות החדש וכפי שהב"ד מעברין השנה והביא כן בשם הירושלמי לאל גומר עלי אם עברו ב"ד החדש בתוליה חוזרין ועש"ך יו"ד סי' קפ"ט ס"ק י"ג שהאריך בזה וא"כ י"ל דכיון שנתעברה השנה שוב חזרה לנערותה ובזה מיושב היטב קושית הלוית חן פ' מטות שהקשה דלמה לא הביא המג"א ראיה מהא דאמרו בכתובות דף ל"ט ובשיתא ירחי מי

קילדה והאמר שמואל אין וכו' ואם נימא דגם חדש העיבור בכלל א"כ שוב הוה שבעה חדשים ומשכחת לה שילדה (וצ"ל דילדה למקוטעין דהא מתה טרם שבגרה ויולדת לז' יולדת למקוטעין כדאמרו ביבמות דף מ"ב ונדה דף ל"ח) ולפמ"ש א"ש דכל הטעם שנמנה החדש העיבור בכאן הוא משום דחזרה לנערות וא"כ שוב גם לענין הלידה לא הוה קא ילדה דגם ענין הלידה תלוי בשפורא דכל מאורעות הגוף תלוי בעיבור החדש ובמ"ש הרשב"א שם וכן מצאתי בדגול מרבבה שם סי' תקע"א שהרגיש בעצמו בזה על המ"א מכתובות וכפי הנראה שכוון לתירוץ הלז אבל לפענ"ד אחר העיון דבריו תמוהין דא"כ שוב אין דברי המג"א מוכרחין דהכל תלוי בשפורא וגם קושייתו מכתובות אינו מיושב דבאמת דברי הרשב"א לכאורה צ"ב כמ"ש הכו"פ סי' קפ"ט דהיאך אפשר דטבע כל הנשים יהיו כרוכין אחרי הב"ד כפי מה שמעברין השנה ואף ב"ח כמו גבי בהמה לענין נגיחה דתלוי בווסת החדש יהי' נדונים כפי הב"ד ומה להם ולחמריותם חלק ונחלה בב"ד ובחקי התורה ע"ש שהאריך בזה אבל חלילה לדחות אמרות קודש הרשב"א בדבר ניקל כזה ובאמת הכוונה שגם הב"ד רואין שהשנה צריך להיות מעוברת הקב"ה משנה הטבע כדי שיתקיים מאמר הב"ד שעוד לא הגיע זמן שיהי' עוד שנה אחרת ומחדש טבעי בני אדם ובעלי חי כלם הם שבים לאיתנם הראשון ובמחכ"ת הכו"פ מה שחשב לנמנע שיהי' הבהמה נדון כפי חשוב הב"ד להעיבור ולא זכר שם מ"ש הת"ח כלל ע"ג סעיף ב' הנ"ל דלענין טריפה שאינה חי יב"ח אף שתלוי בי"ב חדש כל שנתעברה השנה החדש העיבור בכלל משום דצריך שיעברו עליו ימי צנה וימי החמה שלימים ע"ש וכ"כ הש"ך סי' נ"ז בשם א"ר הרי שכך לפניך דגם הבהמה כפי שנשתנה ימות החמה והצינה כן היא נידונית. אך זה דוקא לענין טבע הגידול והווסתות וכדומה אבל לענין הלידה בו' חדשים ששם עיקר החסרון שצריך להיות עוד זמן חדש ובימים תליא מלתא וא"כ כל שנתעברה השנה ונתרבו הימים מה נ"מ בזה אם היא חזרה לנערותה או לא מ"מ הימים נמשכו עוד חדש ימים ואפשר לה שתוליד והיא קושיא נפלאה וצ"ל דכיון דהיא חזרה לנערותה ועוד לא מלאו ימיה להוליד בן קיימא אף שהולידה אבל אינו בר קיימא דבנערותה א"א לה להוליד בן קיימא והנפל אינו יכול להנחיל ובזה יש ליישב מה שהקשה בקצה"ח סי' ער"ו לשיטת הרמב"ם דנפל מנחיל משכחת לה שתלד לחמשה חדשים וחי אחר אמו ולפמ"ש י"ל דע"כ לא קאמר הרמב"ם רק בנפל שלא גמרו סימניו אבל יכול להיות שבו קיימא הוא שפיר יכול להנחיל דאמרי' מה שהוא כעת נפל אינו מוכרע שהיה נפל מעיקר' דלמא איזה סיבה גרם לו שנעשה נפל אבל כאן דבחמשה או ששה חדשים א"א לה להוליד שיהי' בן קיימא בשום אופן זה בודאי א"א להנחיל ומ"ש הקצה"ח שהיה

חי איזה ימים זה בודאי א"א לדעת דגם בן שמנה הרי הוא כאבן מכ"ש בן ה' דודאי לא יוכל לחיות רק דנפל הוה אבל מ"מ כבר כתבתי דבנפל כזה א"א להנחיל עכ"פ יש ליישב הקושיא הנ"ל אבל עכ"פ אינן מוכרחין דברי המג"א. אך לפענ"ד ראיה ניצחת להמ"א מהא דאמרו בקידושין דף ע"ט קדשה עצמה בעיר וקדשה אביה בדרך והרי היא בוגרת לפנינו דרב ס"ל הרי היא בוגרת ושמואל אמר חיישי' ופריך הש"ס אילימא בתוך ששה בהא לימא רב הרי היא בוגרת לפנינו השתא היא דבגרה חלא לאחר ששה חדשים והאמר שמואל אין בין נערות וכו' ואם נימא דגם חדש העיבור בכלל משכחת לה שנתעברה השנה במשלם הששה חדשים וכעת ראינו דהיא בגרה וא"כ שפיר ס"ל לרב דהרי היא בוגרת ולא אמרי' דהשתא היא דבגרה דהא באמת הוא לאחר ששה חדשים רק דאמרי' דהקב"ה משנה הטבע להיות חוזרת לנערותה וא"כ זה בדבר שא"א באופן אחר אבל באמת גם בתוך הו"ח יכולה לבגור דפעמים ממהרת לבגר וכמ"ש רש"י ד"ה אי נימא וא"כ מכ"ש כל שעבר הו"ח ובאמת מהראוי להיות בוגרת וכעת ראינו שבגרה בכה"ג ודאי מהראוי לילך בתר החזקה דהשתא ולכך הרי היא בוגרת לרב ושמואל ס"ל דחיישי' לקידושי שניהם מיהו לפירוש התו"י שם דא"א לבגור בתוך ו' אפשר ליישב דכל שנתעבר השנה חוזרת לנערותה וא"א לה לבגור. אך עדיין קשה דהרי רש"י פי' ד"ה בהא דעיקר הקושיא היא כיון דכל אותן ששה חדשים בחזקת נערה קאי א"כ אף שבדקוה בפניא ואשתכח בוגרת בצפרא נערה הוה ולפ"ז כיון דכל הטעם היא משום דעד השתא בחזקת נערה קאי א"כ יקשה הא כאן באמת לאחר דמשלם ו' עומדת בחזקת בוגרת רק דנתעברה השנה אמרי' דתחזור לנערות' בכה"ג כל שיצאתה מחזקת הנערות לולי העיבור ל"ש להעמיד על חזקת נערות דהחזקת נערות כבר נפקע והדבר דומה למ"ש הט"ז בחו"מ סי' ע"ה במי שפרע לחבירו ואחר כך טוען זה שמא נתת לי בפרעון מטבע מזוייפת וכ' הט"ז כיון דפרע לו רק שהספק אחר כך אם הפרעון טוב שוב לא שייך לומר דאוקי אחזקת הלואה דחזקת הלואה כבר נפקע ע"ש וה"ה כאן דהחזקה כבר נפקע ואף די"ל דכאן דמסתמא נודע מקודם דהב"ד יעברו השנה שוב לא פקע החזקת נערות אכתי י"ל דעכ"פ חזקת נערות לא חשוב חזקה דעומדת להיות בוגרת במשלם שיתא וכמ"ש התוס' יבמות דף ס"ט דחזקת קטנות לא חשוב חזקה דעומדת לגדל וכ"כ הר"ן לענין מקוה שעומדת להתמעט וא"כ פשיטא דהחזקה דהשתא עדיפא בכה"ג וע"כ דאין חדש העיבור בכלל ודו"ק היטב כי חריף הוא ובחידושי אמרתי בזה ליישב קושית התוס' בב"ב דף כ"ז דר"י אמר שלשה חדשים בראשונה וכו' הרי הן י"ח חדש והקשו התוס' וכי מנינא אתי לאשמועינן ועיין בתוי"ט שם ולפמ"ש אתי שפיר דהנה הת"ק נקט שלש

שנים אף העיבור בכלל והאיר ד' עיני ומצאתי בחידושי מגן אברהם על התוספתא פ"ב דב"ב שכתב בהדיא דחדש העיבור בכלל ע"ש ולפמ"ש הדבר מוכרח דנקט שנים ולא חדש ולפ"ז ר"י דנקט י"ח חדש להורות בא דאין העיבור בכלל מדנקט ח"י חדש ואם לא נקט מנינא הו"א כיון דאינן רצופין רק ג' חדשים בראשונה וכו' א"א לנקוט שנה ומחצה דאינו רצוף ע"ז קמ"ל מנינא דהרי אלו י"ח חדש להורות דאין חדש העיבור בכלל ודו"ק. אחר זמן רב מצאתי במפרש עצי משפט בחו"מ סי' קמ"א שנסתפק אם בחזקה חדש העיבור בכלל וכ"כ בשם המג"א דחדש העיבור בכלל ודו"ק:

וכעת שנת תברך ח' טבת התחלתי ללמוד פרק חזקת הבתים ונזכרתי מ"ש בזה והנה במ"ש הנו"בי להקשות בהא דאמרו מה דעתיך ר"מ ור"י הלכה כר"י והא בגיטין שנאו רבי לר"מ בלשון רבים וכמ"ש התוס' בביצה דף ב' דזה מקרי סתם והנה באמת כבר נחלקו בזה הרי"ף עם ר"צ גאון ולדעת הר"ן הלכה כר"י אף שסתם הת"ק ולא מוזכר ר"מ בהדי' ואף להרי"ף פרק כל הכלים שכתב דבזה הלכ' כר"מ ולכאורה מהך דביצה ראיה ברורה לדבריו עכ"ז בכאן ל"ק דכאן לענין מיניקת חולק בהדיא ר"מ ור"י ובודאי הלכ' כר"י וניהו דבגיטין סתם התנא דמתניתין והוה סתם מ"מ לא שבקינן מה דנקט פלוגתא בגוף הדין דמיניקת ואף דנחלקו לענין גט ג"כ בהך פלוגתא כנלפענ"ד ואני תמה על הנוב"י שרצה לומר דשם סתם התנא כר"מ ושנאה בלשון רבים ואיך אפשר זאת והא רנבר"י אמר בכתובו' שם הן הן דברי ב"ש והן הן דברי ב"ה וכי ס"ד דיסתום כב"ש במקום ב"ה וע"כ כמהר"ם ובאמת לפענ"ד היה נראה דמה דנקט בכתובות דברי ר"מ ובגיטין שנאו סתם משום דבאמת שנים הוא ג"כ כ"ד חדש ורק דבמיניקת הוכרח לומר דברי ר"מ משום דבאמת הלכ' כר"מ בגזירותיו ושם לענין שלא תנשא עד אחר כ"ד חדש הוא דהלכ' כר"מ אבל שם בודאי הי' הלכה כר"י נגד ר"מ לכך סתם התנא לר"מ בסתם כדי שיהי' הלכ' כמותו אך לפ"ז יקשה דא"כ סתם התנא כר"מ והן הן דברי ב"ש אך נראה כיון דהלכ' כר"מ בגזירותיו והיינו דחשו חז"ל מפני תקנת התינוק שמא לא תמסמס ליה בבצים וימות אלמא דהתינוק צריך להנקה כ"ד חדש א"כ שוב בודאי שיעור הנק' בסתם שהתנה ע"מ שתניקי הוא כ"ד חדש דהיינו שתי שנים ולכך סתם כר"מ:

ובזה נראה דצדקו דברי מהר"ם מרוטנבערג שהביא הנוב"י שכתב דת"ק ור"י פליגי בפלוגתא דנחלקו פרק אעפ"י והקש' הוא דרש"י לא כתב רק בר"י אבל לא בת"ק ע"ש ולפמ"ש הדבר מוכרח דהרי באמת תמוה דבכתובו' העתיק דברי ר"מ ובמשנה סתם התנא וע"כ כיון דהוצרך התם להעתיק דברי ר"מ שיהי' הלכה כר"מ בגזירותיו א"כ חזינן דשיעור הנקה הוא כ"ד חדש ממילא לכך סתם שם כת"ק כדי שנדע שיהי' שיעור הנק'

כ"ד חדש והא דנקט שנים הוא לפי שנ"מ לענין חדש העיבור ודברי המהר"ם מרוטנבערג מבוארים אמנם אי קשיא הא קשיא לאביי דס"ל הלכה כר"י יקשה למה סתם התנא בגיטין דברי ר"מ בסתם והא הלכ' כר"י וזה תימה על שיטת הרי"ף ואף לר"צ גאון קשה דעכ"פ יקשה למה לא אמר בהדיא דברי ר"מ. אמנם נראה דלפי מה דאמר אביי בעירובין דף מ"ז ע"ב דלמא ה"מ במתניתין אבל בברייתא אימא לא ולפ"ז לכך סתם התנא לדר"מ דנדע דלא נחלף הברייתא דר"י לדר"מ וע"ש ברש"י לכך סתם במתניתין כי היכא דנדע דר"י ס"ל י"ח חדש וצ"ע בזה ודו"ק. ובלא"ה יש לומר דלאביי דס"ל דהלכ' כר"י א"כ לפמ"ש המהר"ם דשתי שנים כולל אף העיבור פשיטא דהת"ק אינו ר"מ דהרי ר"מ לא אמר רק כ"ד חדש דבשלמא אם הלכ' כר"מ בגזירותיו והיינו מה שיש חשש איסור א"כ יש לומר דחשו אף לחדש העיבור אבל לאסור בודאי היא דעת שלישי דמה"ת להחמיר עוד אף חדש העיבור ודו"ק היטב דמזה ראיה ברורה למהר"ם:

שם ס"ג באותה סעודה של דגים עיין ש"ך מ"ש בשם הב"ח דליל ב' קודם בעילת מצוה יש למנוע אבל מלילך דדוקא ביום ב' דאין מברכין א"ב וש"ב אינה נקראת סעודת מצו' אבל בליל ב' שעדיין לא בעל דמברכין אשר ברא וזה עיקר השמח' אין לאבל לילך ודבריו נכונים בטעם ועיין בב"ח באהע"ז סי' ס"ב וראיתי בב"ש שם ס"ק ז' שהשיג על הב"ח מהא דמברכי כל שבעה ומדינא דש"ס בתולה כבעלה בליל ה' ולא זכיתי להבין כוונתו דהב"ח מיירי באין שם מ"ח רק שאוכל עם ב"ב דאין מברכין אשר ברא ג"כ כמ"ש באהע"ז סי' כ"ב ס"ז וא"כ שפיר כתב דאינו נקרא שמחה אבל בליל ב' אף שאין שם פ"ח חידש הב"ח דכיון דמברכין אשר ברא דעיקר שמחה בעת ההיא ולכך נקרא סעודת שמחה ואסור לאבל לאכול שם וז"ב ופשוט וראיתי במקנה בק"א בסי' ס"ב שם שכתב ליישב דברי הב"ח דס"ל לרוקח כמ"ש הרמב"ם דאין לברך ז"ב כשהיא חופת נדה דאינה ראוי' לביאה ולכך כיון שנהגו לפרוש אחר ביאת בתולים כמבואר ביו"ד סי' קצ"ג וא"כ פסק החיבת חופה ולכך אין מברכין גם אשר ברא ובזמן הש"ס דלא היו פורשין ולכך היו מברכין כל שבעה ובאמת דבריו תמוהין דהרי כל ברכות מלבד אשר ברא וש"ב אין מברכין כל שבעה רק בפ"ח אלמא דנתקנ' על שמרבין בשמחה ויש פ"ח והם מרבין בשמחה וא"כ מה ענינם לחיבת ביאה של החתן ואף לשיטת הרמב"ם דאין מברכין ש"ב בחופת נדה היינו דלשיטת הרמב"ם דבעינן חופה דחזיא לביא' והש"ב בשמחת החופ' בודאי נתקן על היחוד והזיווג ולכך כל שאין חיבת ביאה לכך אין לברך אבל אח"כ שתלוי בפ"ח פשיטא דאף שפרסה נדה אח"כ מברכין ש"ב ומ"ש אני בטעמו נראה נכון

ובלא"ה הא אנן לא קיי"ל כרמב"ם בזה כמ"ש בסי' ס"א וע"כ דבריו נדחין אם כי דבר חכמה אמר ודו"ק:

ובאמת בלא"ה נראה בטעמו של הב"ח ול"ק עליו קושית הב"ש דבאמת בזמן הש"ס דהי' המנהג מכי רמו שערי באסינתא דהיו מברכין שהש"ב כדאמרו בכתובות דף ז' וכן היא בטוש"ע אהע"ז סי' ס"ב סי"ג א"כ חזינן דלא תלוי כלל בענין חיבת ביאה ולכך היו נוהגין לברך אף לאחר שבעה עד יב"ח כמבואר שם אבל לדידן דקי"ל דערבה כל שמחה שא"א שהש"ב אלא ז' ימי המשתה והיינו דיש שם אחרים שסועדים ועיין ח"מ ס"ק י"ז שם וא"כ בליל ב' קודם הביא' הוא דמברכין שהש"ב דאיכא שמחת ביאה אבל ביום ב' לאחר הביא' אין מברכין שהש"ב וגם אשר ברא באין פנים חדשות ולכך לא נקרא שמחה וז"ב ופשוט ועיין שו"ת פ"מ שדעתו דכל שלא בעל אף לאחר שבעה יברך שהשמח' במעונו והביא ראי' מהזהר ע"ש בח"ב סי' קכ"ז ובסודם לא בא נפשי ואנן לא קי"ל כן ודו"ק:

סימן שצב

ס"א ומותר לקדש אשה אפי' ביום המית' כ"כ הרמב"ם ונלמד מהא דאמרו דבחוה"מ מותר לקדש שמא יקדמנו אחר וגם בט"ב מותר כמבואר סי' תקנ"א והנה הט"ז סי' תקנ"א ס"ק ג' האריך דלמה לי טעמא דשמא יקדמנו ת"ל דבאירוסין ליכא שמחה ונדחק בזה וכ"כ בזה וכעת נ"ל דהנה גם האשה מצווה באבילות של ט"ב ולגבי דידה ליכא חשש שמא תקדמנו אחרת דהוא מותר לישא שתים וע"כ הוצרך הטעם דאירוסין ל"ש שמחה אמנם לגבי דידי' י"ל דזה גופא שמחה דהא יש לו שמחה שמא יקדמנו אחר אך בשביל זה גופא שוב מותר דשמא יקדמנו אחר וא"כ צריכי שני טעמים ודו"ק היטב:

שם ס"ג מותר לכנסה ולבא עליה אחר שבעה לכאורה צריך להבין הא מקרי חופה דלא חזיא לביאה ולשיטת הרמב"ם באהע"ז סי' ס"א וכוותיה פסק המחבר שם דל"מ חופה וא"כ איך קנה בחופה זו ועיין בחידושי הריטב"א במ"ק דף כ"ג במ"ש בא"ד שם די"ל דלכך לא התירו בתוך ז' לפי שא"א לבעול ואולי כוון לסברא זו אבל יקשה על המחבר כאן וצ"ל דס"ל דכאן לא שייך זאת דהיא באמת ראויה מצד עצמה רק שאליו אסרו חז"ל כדי שישכח אהבת הראשונה אבל מקרי בעצם חופה דחזיא לביא' וכה"ג חלקו הפוסקים לשיטת הרמב"ם לענין חייבי לאוין ועיין בר"ן ובתשוב' בענין חופת נדה הארכתי בענין חופת נדה ועיין בשטה מקובצת בכתובות דף ד' גבי בועל בעילת מצוה ופורש שכתב דלכך התירו לבעול ולא סגי בחופה לבד משום דאז היה חופה דלא חזיא לביא' ע"ש ולפמ"ש יש לומר דלא גרע מח"ל דמקרי חופה דחזיא לביא' ואולי יש לחלק דבשלמ' בח"ל שפיר כתב הר"ן כיון דהוא רוצה לבעול א"כ רוצה לעשות איסור ומקרי חופה

דחזיא לביא' אבל כאן דהוא באמת אינו רוצה לבעול וא"כ שפיר הוה כמו חופת נדה ולפ"ז גם כאן צ"ע בזה ואולי כיון דאינו רק איסור דרבנן ל"ש חופה דחזיא לביא' ועיין שעה"מ בקונטרס חופת חתנים שהאריך בזה וגם אנכי הארכתי בפרט זה בתשוב' שם וע"כ עדיין צ"ע ועיין בשיעורי רז"ה בהגהותיו לש"ע יו"ד סי' שמ"ב מ"ש על הט"ז והטיב לראות וכבר קדמו בשטמ"ק בכתובו' דף ד' וכמו"ש לעיל:

והנה במ"ש הט"ז כאן לחלק דאם הוא אבל ר"ל התירו לו משום מצות פ"ו אבל כשהיא אבלה לא התיר' לה בשביל שהיא אינה מצווית על פ"ו ולכך בעי צירוף הפסד הסעודה ע"ש וראיתי בשו"ת עטרת צבי מן הגאון דו"ז מהר"ץ הלברשטאט זצ"ל שהגיע לידי על שעה חדא סי' ז' שדברי הט"ז תמוהין שלא ראה מקור הדבר בשו"ת הרא"ש כלל כ"ג דין ה' שכתב דהתיר א"א ז"ל במתה אחות המשודכת כר"ת אעפ"י שקשה לדבריו מה היא דמס' שמחות בד"א בשיש לו בנים ולכך לא התיר בלא הפסד והרי מהך דשמחות משמע אף באבילות דידיה אסור בלא הפסד ולפענ"ד כוונת הרא"ש שם דבאמת לדברי ר"ת קשה מהך דשמחות וע"ז הביא דברי הראב"ד שמחלק בין שנושא בשביל שלא קיים מצות פ"ו ובין שנושא בשביל שאין לו מי שישמשנו ומדברי הרמב"ם אין נראה לחלק כן ולכך כיון דדברי ר"ת במחלוקת שנוי ע"כ לא סמך על דברי ר"ת כ"א בהפסד מרובה אבל לדידן דקיי"ל כר"ת וכחילוקו י"ל דהב"י מחלק כן לדעתא דנפשיה דאף לר"ת דוקא באבילות דידיה יש להתיר ולא באבילות דידה כיון שגם דברי ר"ת אינם מוסכמים וכעין זה כתב הגאון בעצמו לישב ע"ש אבל באמת מ"ש דהיא אינה מצווה באמת הר"ן ר"פ האיש מקדש כתב דגם היא מסייעת קצת שהוא מקיים המצוה וא"כ יש להתיר גם באבילות דידה ועיין ח"מ סי' ל"ו שכ"כ מדעתא דנפשיה. אך לפענ"ד היה נראה דהרא"ש לשיטתי' דס"ל רפ"ק דכתובות דלכך אין מברכין אשר קדשנו במ"ו על הקידושין כ' אפשר לקיים מצוה דפ"ו בלי קידושין בפלגש ולפ"ז לא הי' מותר לקדש באבילות דידה וכיון שפלגש אסור לכתחלה א"כ שוב אין אבילו' שלה דוחה דאין אומרים לאדם חטא כדי שיזכה חבירך דהוא יכול לקיים המצה בלי קידושין והיא אינה מצווית ע"ז רק שמסייעת לו ועי"ז תעבור היא על אבילות ואף דהיכא דאינו בא ע"י פשיעה אומרים לאדם חטא אבל הא הוא יכול לקיים המצוה בלי קידושין וא"כ א"י לקדש' וכל שלא יקדשה לא תרצה שיבא עליה לשם פלגש ולכך לא התירו רק לצורך הפסד אבל באבילות דידיה שפיר התירו בשביל פ"ו ואף דא"צ לקדש מה איכפת לן שיקדש הא היא אינה אבילה ולו שוה האיסור אם מקדש ובא עליה כמו בלא קידושין משא"כ בהיא אבלה דהיא אינה

רק מסייעת לו וכל שיוכל להיות בלא קידושין שוב אסור שיקדשה וכל שלא יקדש שוב לא יבא עליה ולכך צריך הפסד מרובה ודו"ק היטב:

והנה במ"ש ברמ"א בס"ב בהג"ה לחפש היתר שיהיה מותר לישא בתוך שלשה רגלים למיתת אשתו וכתב בדגול מרבבה דבר חדש כיון דבמדינות אלו מארסין בעת החופה ואם לא יכנוס לא יארס ג"כ ויש לחוש שמא יקדמנו אחר וכי היכ' שמותר לארס בחוה"מ ובט' באב משום שמא יקדמנו ה"ה בזה והנה לכאורה דבר גדול דיבר בזה אלא שלפ"ז גם בחוה"מ או בט"ב ומר"ח אב עד התענית ג"כ מהראוי להתיר לארס ולכנוס וכבר הרגיש בעצמו בזה וכתב דדוק' כאן שקל איסורו וזה דחוק ולפענ"ד היה בראה לכאורה דהרי זה ודאי דאף אם נתיר לכנוס בזמן הזה מטעם שמא יקדמנו עכ"פ יהיה אסור לבא עליה בתוך ימי משך השלשים דאבלות עכ"פ כמו בנשא באין לו מי שישמשנו ואולי כל משך השלש רגלים דהא כיון שלא התירו רק בשביל שמא יקדמנו כל שליכא חשש שמא יקדמנו דכבר נשאה שוב אסור ובפרט בתוך ג' רגלים דעיקר החשש היא שלא שכח עוד אשתו הראשונה וא"כ עיקר האיסור על הבעילה ושוב הוה חופה דלא חזי' לביאה דאסור לשיטת הרמב"ם דבשלמא כשהתירו בשביל שאין לו מי שישמשנו א"כ כל שהתירו לו שוב ראוי לביאה ואף שאסרו כל שלשים היינו משום אבלות והוא ראוי לביאה וכמ"ש למעלה משא"כ כאן דלא התירו כ"א שמא יקדמנו אך באמת יש לומר דגם בזה ל"ש חופה דחזי' לביאה ואף שאסרו כל שלשים היינו משום אבילות והוא ראוי לביאה ורק הוא אסור בה משום שלא נשכח עוד מלבו אהבת הראשונה אבל עכ"פ בעצמות' חופה דחזי' לביאה היא וכמ"ש למעלה ולפ"ז זהו בתוך שלש רגלים אבל בחוה"מ ומר"ח אב עד התענית דשניהם אסורים בביאה דעל שנים החיוב אבילות ושמחה וא"כ שוב הו"ל חופה דלא חזי' לביאה ולא התירו ובלא"ה י"ל דמקרי לא חזי' לביאה דהרי כל עיקר שמא יקדמנו דאסרו בחוה"מ כתבתי בחידושי למ"ק דהוא דשמואל לשיטתו דלא אסרו לישא בחוה"מ רק משום שאין מערבין שמחה בשמחה והיינו משום דאין עושין מצות חבילות חבילות וא"כ זה כשיהי' לאל ידו לקיים המצות בזאח"ז כמו קידושין הרבה על כוס אחד דיכול לשתות כוסות רבות שפיר מקרי מצות חבילות חבילות והן למשא אבל כל דאיכ' חשש שמא יקדמנו אחר ולא יוכל לקיים מצוה כלל שוב מותר לערב שמחה בשמחה וא"כ זה לענין האירוסין אבל לישא אסור דנרא' כמרבה בחבילות דעכ"פ בביא' אסורה בלא"ה משום דל"ש שמא יקדמנו ולכך לא התירו בחוה"מ ובזה אמרתי להצדיק דברי הט"ז באו"ח סי' תקנ"א שחידש דשמא יקדמנו לא שייך רק בחוה"מ ולא בט"ב ולא בתעני' על הגשמי' וכדומה ע"ש והדברים צריכין טעם ולפמ"ש א"ש דעיקר ההיתר

הוא שמא יקדמנו ולא שייך מערב שמחה בשמחה אבל היכא דאסור משום אבילות סוב אסור לגמרי וז"ב. ולפ"ז נפל פיתא בבירא ולא שייך כלל באבילות להתיר משום שמא יקדמנו אלא שעדן יש מקום להחזיק בדברי הדג"מ דמה שאסור לישא בתוך ג' רגלים זה אינו משום אבילות רק משום שלא יזכור הראשונה ובזה כל דיש חשש שמא יקדמנו התירו מחשש שמא יקדמנו ויתבטל לגמרי ועכ"פ מיושב קושייתו מדוע לא התירו בזמן הזה בחוה"מ בשביל זה לארס ולכנוס במדינתינו שאין מארסין ולפמ"ש י"ל דהוה חופה דלא חזיא לביאה דהביאה בודאי אסור. הן אמת דגוף דברי הט"ז תמוהין דהביא ראיה מכאן והרי כאן מבואר להיפך דלהרמב"ם שייך באבילות שמא יקדמנו ג"כ והטור והרא"ש והרמב"ן מחלקין בין אבילות ישינה לחדשה ועכ"פ ט' באב דמקרי אבילות ישינה כמבואר בסי' תקנ"ט במ"א ס"ק ח' בשם בדק הבית שפיר שייך שמא יקדמנו וע' בב"י שכ' כאן בהדיא דסברת הרא"ש והרמב"ן הוא לחלק בין אבילות ישינה לחדשה ואני תמה שכ"כ מדעתא דנפשיה ולפענ"ד ש"ס ערוך הוא דאמרו ביבמות דף מ"ג ע"ב לר' יוסי דר"א אמר שאני אבילות חדשה מאבילות ישינה ושאני אבלות דרבים מאבילות דיחיד ופירשו התוס' שם דלענין אירוסין אבילות חדשה החמירו משא"כ לענין כיבוס אבילות ישינה דרבים חמור וא"כ עכ"פ לענין אירוסין מבואר דיש להחמיר באבלות חדשה טפי והן הן דברי הרא"ש והרמב"ן הנ"ל וע' בסי' תקנ"א דכמה דברים למדו האחרונים לט"ב מאבילות ולפמ"ש ביבמות י"ל דאבילות דרבים חמור לענין זה ועכ"פ לענין אירוסין הדבר מבואר בש"ס ובאמת לפמ"ש למעלה בסי' ש"פ בביאור שמא יקדמנו דהוא משום דהוה ספק דבר האבד וכתבתי שם דבאבלות ישנה דדינו כמו אבילות אחר ג' ימים ודאי שרי דבר האבד א"כ מבואר החילוק שחלקו דלענין אירוסין אבילות חדשה חמיר משא"כ לענין שאר דברים ובתוס' נדחקו בזה ולפמ"ש א"ש דבאירוסין שייך שמא יקדמנו ודו"ק:

ובמ"ש הדג"מ לחדש דבמקום שאין מארסין כ"א בשעת נישואין מותר גם לישא משום שמא יקדמנו יש לתת טוב טעם למה דבאשה אבילה א"צ להמתין שלשה רגלים והמרדכי כ' הטעם דאשה בכל דהו ניחא לה ולכאורה אדרב' אין אשה כורתת ברית אלא למי שעשאה כלי וכל שכבר נשאה שוב זוכרת אותו יותר ומצטערת עליו ולפמ"ש א"ש דבאמת שייך חשש שמא יקדמנו דהיינו שהבעל שרוצה לשאת אותה תקחנו אשה אחרת ולא ירצה לקחת את זאת עוד ואף שבזמן הש"ס מותר לישא נשים רבות דלמא תתנה עליו שלא ישא אשה אחרת עליה וגם דלמא לא יוכל לעמוד בסיפוק שתי נשים דאסור ומעתה כל דשייך שמא יקיים אשה אחרת עליה שוב מותר ולא שייך שם לומר דיארס בלבד דבשלמא בבעל דיכול לארס בלבד שוב לא שייך חשש שמא יקדמנו במקום

דמארסין אבל היא מה לה לעשות אם ירצה לארסה וישאנה תיכף והוה כמקום שמארסין בעת הנישואין דבשלמא אשה בכל דהו ניחא לה וכל שמארסה סגי לה משא"כ באיש. ובזה י"ל מ"ש הרמב"ם דאשה שנשאת תוך ל' לאבלותה לא תבעל והיינו דלענין הבעילה ל"ש שמא תקדמנו אחרת דהא כבר נשאה ועד ל' יכול אינש לאוקים אנפשיה וכדאמרו ביבמות דף קי"א ולכך פשיט' שירצה לשאנה אף שלא יבעול עד ל' וז"ב בטעמו והכ"מ נדחק דאי מיירי בשאר קרובים למה תצטרך שלשים ואי מיירי כשמת בעלה הא שייך חשש הבחנה ועלח"מ מ"ש בזה והוא כעין מ"ש הב"ח הובא בש"ך כאן ס"ק ב' ולפמ"ש א"ש דמיירי בשאר קרובים ואפ"ה לא תבעל דלענין זה לא שייך שמא תקדמנו וכמ"ש מיהו בפשיטות ל"ק קושית הכ"מ דמשכחת לה שנטבע בעלה במים שאל"ס וכדומה ועד שנתייאשו מלבקשו או עד שהותרה מכבלי העיגון כבר עברו ג' חדשים ומ"מ צריכה למנות שלשים מיום שנמנעו מלבקשו וכמבואר בסי' שע"ה וא"כ מצד הבחנה לא שייך בזה ורק מצד אבלותה אסור וז"ב ופשוט ודו"ק:

והנה בדברי הט"ז ס"ק ה' שהבאתי הלא מראש הנה בשנת תרי"ז ט"ז תמוז בעודי שרוי בצער ובאבל תוך ל' למות אשתי הרבנית ז"ל הגיעני תשובה מהרב מוה' מענדיל זילבער נכד הרב מוה' יחזקאל סופר סת"ם מראהטין זצ"ל והוא כעת דיין ומ"ץ ב"ק קאלימייא ואירע שם שאחד עשה פאהר שפיל לבנו והחופה היה צ"ל ביום ג' וביום א' חלה אבי החתן ר"ל ומת ביום ג' ושל"ח והיה פתו אפוי וטבחו טבוח ושאר דברים ולא הי' יכול לנהוג כדין הש"ס מכניסין כי הכלה היה מעיר אחרת ואחר ג' ימים של אבלות באו לפניו ושאלו אותו לאשר היה הפסד מרובה ומלבד זאת היה חשש פן יהי' פירוד בין הדבקים כי עיקר הסמיכה היה על אבי החתן שהיה נדיב ועשיר וכשמת רצתה הכלה לנתק הקשורין ובקשוי גדול נתרצית ואם הי' מניחין לה עד אחר אבילות ובתוך כך יגיע משך בין המצרים ופן תתחרט וע"כ סמך על דברי הש"ע ואף דהט"ז מסיק שהכניסה יהיה ג"כ אחר ז' מ"מ תמך יסודתיו על שו"ת מאיר נתיבים שהתיר לעשות הכניסה בתוך ימי אבלות ובפרט בהפסד גדול כזה וגם חשש פירוד וע"ז שאל חוות דעתי:

והנה שו"ת מאיר נתיבים אינו תחת ידי אך כפי מה שראיתי בפ"ת שמביא דבריו בקיצור הוא הטעם דהעיקר כדברי המחבר בפשטות הלשון דכונסה מיד וגם לדברי הט"ז דוקא באחות המשודכת מתיר משום שאיכא מי שיטרח בעבורם אבל היכא דמתה אמה של הכלה יש להקל ולהתיר לעשות הנשואין בתוך ימי אבילות אחר ג"י ע"ש ובאמת הש"ך בנקה"כ כ' דבזמן הזה ל"ש דליכא מי שיטרח דיש הרבה טורחים וכמ"ש בסי' שמ"ב. הן אמת דלפענ"ד תלוי במה שנחלקו הב"ח והש"ך לעיל סי' שמ"ב דאם לא טרח עדיין ולא

הביא יין דלדעת הב"ח כיון שצריך לטרוח על היין יטרח גם על בשר והש"ך חולק עליו ואני הארכתי לעיל בזה דעיקר כהש"ך דהיינו אם יש פסיד' וא"כ כל שתלוי בפסידא אין נ"מ לבין מי שיש לו שיטרח בעבורו או לא ואף לפמ"ש לעיל דבעי תרוייהו פסידא ואין מי שיטרח בעבורו לפענ"ד בזה דיש חשש שמא ישבור הזוג ויהי' פירוד ע"כ הדבר ברור דיפה עשה במה שצוה לכנסה לאחר ג' ימים לאבלות כנלפענ"ד ודו"ק:

שם ס"ב בהג"ה מי שתפסו השר וכו' כ"כ ב"י להשיג על המרדכי במ"ק בשם מהר"ם ובאמת שכל מעיין וכל הבא בתוכו תמה על המרדכי והמהר"ם שלא ירדו לטענות הרב"י דנראות חזקות מאד וחולשת הדברים של המהר"ם לכאורה גלוי וידוע. אמנם באמת חלילה להמהר"ם והמרדכי שיטעו בזה בשיקול הדעת אבל כפי הנרא' לא היה האיש התפוס רוצה לקחת אשה זאת והשר הבטיחו כשיתרצה לישא אשה הלז שרצה להשיאו שיפטרנו ממאסר וא"כ שפיר כ' המהר"ם דאין להתיר דבאמת כל טעם האיסור הוא כמ"ש הרא"ש דצריך שלשה רגלים כדי שישכח אהבת הראשונה בשעה שמשמש עם השניה והיא אחת מהתשע מדות שאסרו חז"ל כמבואר באו"ח סי' ר"מ ולפ"ז אף שהתירו משום פ"ו או באין לו מי שישמשנו היינו משום דאמרי' דודאי יראה שישכח מלבו בעת תשמיש ויקדש עצמו כראוי לו אבל בכאן שעושה זאת בשביל ההכרח לפטור ממאסר א"כ יוסיף עוד חטא ופשע ויהיה בכלל בני שנואת הלב ואדרב' עוד יזכור יותר הראשונה ומה הגיע אליו במיתתה שצריך לישא אשה שאינה רצויה לו ובכה"ג העמידו חז"ל גזירתם ומ"ש הב"י דשבוי כלהו איתנהו בו היינו אם היה עכ"פ ברור שבזה ינצל מהשבוי אבל כיון שכ' המהר"ם שמי יודע אם יקיים השר וכוון להא דאמרו בפסחים דף צ"א דאין שוחטין על מי שהבטיחו להוציאו מבית האסורין בפ"ע רק עם אנשים רבים ואמרו שם לא שנו אלא בית האסורין של כותים וכו' והיינו משום דספק אם יקיימו דבריהם ובירושלמי הובא בתוס' שם אסרו אפי' עם אנשים רבים משום דפיהם דיבר שוא ע"ש ורואה אני הדברים ק"ו חם מצות פסח ראשון דחינן בשביל חשש זה להירושלמי ומכ"ש זאת שבאמת לא הותר רק בדבר ברור וכאן אינו ברור והמעיין יראה כמה עמקו דברי הקדמונים וחלילה לדחות דבריהם שכלם כנחלי אש וז"ב מאד:

והנה בגוף המעשה עבר שם ר"ה ויוה"כ וסוכות רק שר"ה ויוה"כ לא נחשבו לי"ט כמ"ש הרא"ש ובאמת יוה"כ אפשר לומר כיון דהוא יום צום להכי אפשר דלא נחשב למועד שישכח עי"ז הראשונה אבל ר"ה לכאורה נראה דמקרי מועד דמחוייב להיות בשמחה כמ"ש באו"ח סי' תקפ"א והכתוב צווח אכלו משמנים ושתו ממתקים וגו' ובאמת האגודה חשב ג"כ ר"ה ויוה"כ לרגלים לענין זה אבל נרא' דעיקר טעם הרא"ש הוא בשביל

שהוא זמן קצר רק דא"כ נתת דבריך לשיעורין דהרי פסח ועצרת ג"כ אינו רחוק כ"כ ע"ז הוסיף הרא"ש דגם ימי השמחה גורמים להשכיח ואם כן בר"ה ויוה"כ דאינו שמחה כ"כ והזמן קצר לכך לא נחשב לרגל בפ"ע ועכ"פ מ"ש הדג"מ דשמיני עצרת נחשב לרגל בפ"ע והרי"ש דפז"ר קש"ב הוא על ענין זה. הנה לפמ"ש כיון דהזמן קצר אין לחשבו לרגל בפ"ע ואולי כוונתו בשמחה בתוך ימי הסוכות דאז נחשב עכ"פ לשמיני עצרת לרגל א' עכ"פ אבל גם זה אינו נראה דל"פ חז"ל ועכ"פ צדקו רש"י ותוס' דלא פרשו הרי"ש דפז"ר לענין זה דכל הסימנים של פז"ר קש"ב הוא שנחשב לרגל בעצמו להוציא עצמו מן הכלל של חג הסוכות שסוכות הוא רגל והשמיני הוא רגל בפ"ע וכאן לענין הסוכות לא נחשב לרגל בפ"ע דאם מתה קודם הרגל פשיט' דלא מחשבין סוכות ושמיני לשתים דהזמן קצר וא"כ לא יהיה הרי"ש דפז"ר כמו הסימנים שלפניהם ולכך לא חשבוהו בפ"ע:

והנה בשנת תרח"י ד' בשלח כה הראני מופלג א' מלומדי למד דברי הפסקי תוס' במ"ק פ"ג אות קכ"ג שכ' דאשה האבילה מבעלה לא הצריכוה שלש רגלים אלא לאחר שלשים ואף תוך שלשים מותרת למי שיש לו בנים קטנים וע"ז תמה דהא צריכה צ' יום חדשי הבחנה והיא תימה גדולה. והנה בראשית ההשקפה אמרתי דנ"מ למה דמבואר באהע"ז סי' י"ג דאשה שנשאת בטעות והיא קטנה דא"צ להמתין או דנ"מ לענין שלח לה גט ע"י שליח דמונין מיום הכתיבה אבל לא הגיע לה רק אחר מיתה באופן דא"צ להמתין אבל מ"מ מתאבלת דלא נתגרשה וע' שו"ת ח"ק סי' צ"ה אבל כ"ז דחוק ויש לפקפק. אמנם העיקר למה דמבואר לעיל סי' שע"ה בהרוגי מלכות דמונין משעה שנתייאשו ומשכחת לה בכה"ג דעברו צ' ימים ולא היו שלש רגלים כגון בחורף וכדומה וגם בנטבע במים שאל"ס דאסור' להתאבל רק משעה שנתברר שזהו וא"כ עבר צ' יום ומ"מ צריכה להתאבל וז"ב ופשוט:

סימן שצג

ס"א אבל ג' ימים הראשונים וכו' מכאן למד הרא"ש דבט"ב מותר האבל לילך לב"ה דט"ב לא עדיף מאבל לאחר ג' וכן קיי"ל בסי' תקנ"ט באו"ח וראיתי בב"ה כאן שהקשה דדברי הש"ע סתרי דבסי' תקנ"ה שם פסק בש"ע דאסור להניח תפילין בת"ב דהו"ל כמו יום ראשון דהוא יום מר והוקבע בו בכיה לדורות ע"ש ולפענד"נ דבאמת ט"ב הוה דינו כאבל לאחר שלשה לכמה דברים רק דלענין תפילין דכתיב פאר ואבל ביום ראשון מעולל בעפר קרנו וביום שני אף ע"ג דהוא אבל מ"מ אינו מעולל בעפר קרנו כ"כ דאינו מר לו כ"כ כיום ראשון וא"כ כיון שעיקר תלוי במה שמגולל בעפר קרנו וא"כ לענין זה ט"ב דעכ"פ הוא יום מר והוקבע בו בכיה לדורות א"כ הוא מעולל בעפר קרנו א"כ ניהו

דהו"ל לענין אבילות כלאחר שלשה מ"מ עכ"פ לענין זה הו"ל כיום ראשון דהא מעולל בעפר קרנו:

שם ס"ג בהג"ה או בעל ברית היינו סנדק כמ"ש הש"ך ומקורו מהג"א ובאמת שלפענ"ד בבעל ברית דהיינו סנדק יש לעיין דבשלמא מוהל עושה מצוה רבה שעל הערל ומכניסו לתחת כנפי השכינה ויו"ט שלו הוא ואף שיוכל אחר למולו מ"מ הוא עושה מצוה רבה ודוחה האבילות אבל הסנדק כל אדם יוכל להיות סנדק דבשלמא מוהל לאו כ"ע שווין באימון ידיו לפעמים יש אדם שעושה עצמו אומן ואינו אומן וגם אבי הבן אינו סומך כ"א על המוהל שרגיל בו אבל הסנדק כלם יכולים להיות ולמה ידחה אבילותו וגם בשלמא מוהל ניכר וידוע שהוא מוהל וכשיראו אותו שהולך לבה"כ ידעו כ"ע שהוא מוהל והולך לדבר מצוה למול אבל סנדק לאו כ"ע ידעו שהולך להיות סנדק ויחשדוהו שהולך לצרכו ומזלזל באבילות וע' בנוב"י מהד"ת חלק יו"ד סי' רי"ג. ומיהו לפי מה שנתבאר בסי' רס"ה דנוהגין להדר אחר מצוה זו להיות סנדק ויפה כח הסנדק מכח המוהל דהוה כמקטיר קטרת א"כ אם התירו להיות מוהל מכ"ש סנדק ומיהו יש לדחות דאדרב' כיון שהוא כמקטיר קטרת פשיט' דכהן אבל לא הניחו להקטיר קטרת שצריך להיות בשמחה והרי כהן אבל אינו נושא כפיו מטעם שצריך להיות בשמחה מכ"ש להקטיר קטורת וגם מצות מילה שנתנה בשמח' פשיט' דלא מסמני מלתא לבחור את האבל שמה"ד שרוי ומתוח כנגדו ח"ו וכל כהן היה מסטרא דחסד הנודע וא"כ נ"ל דודאי אם כבדו את האבל אחר שלשה להיות סנדק ודאי יש לקבל המצוה באהבה אבל לבחור אותו ודאי אינו נכון לפענ"ד ובפרט בזמנינו שנהגו להיות הולכין לנחם אחר שלשה בעת התפלה וסמוך לה והמנחמים יבאו ולא ימצאו האבל ולא יקיימו המצוה וגם יהיה זלזול ומעשה קרה לי שהלכתי לנחם אחד מהמתחסדים ובבואי ולא מצאתי האבל והיה קשה בעיני ולא הלכתי שנית והפכתי בזכותו כי הוא ג"כ מוהל וא"כ במוהל ודאי שרי ועכ"פ לא יחשדוהו אף שכבדו אותו לסנדק עכ"פ חשדא ליכא אבל הטוב משניהם שלא יכבדו אותו כלל לסנדק ודו"ק:

ולענין מי שהוא אבל אם מותר לו בע"פ לילך לשמוע סיום מסכתא אם הוא בכור שנוהגין לפטור מן התענית ע"י סיום מסכתא לפענ"ד בודאי אין לו לילך מלבד דהוא גופא סמך קלוש לאכול ע"י סיום מסכתא שלא נזכר בשום מקום ואף אם נסמוך ע"ז משום דחשוב סעודת מצוה כמ"ש הש"ך סי' רמ"ו ס"ק כ"ו בשם מהר"ם מינץ מ"מ אסור לו לילך מפתח ביתו כמבואר בסי' שצ"א ס"ב בהג"ה ובפרט בתוך שלשה ובלא"ה נראה כיון דאבל

אסור בד"ת א"כ איך יפטר במה שמסיים חבירו מסכתא והוא שומע כיון דאסור בד"ת המשמחים לב וע"כ הדבר ברור דאסור ודו"ק ומורה אחד טעה בזה:

סימן שצד

ס"א כל מי שאינו מתאבל כמו שצוו חכמים הרי זה אכזרי אלא יפחד וידאוג ויפשפש במעשיו כ"כ הרמב"ם ובשו"ת רדב"ז ח"ג סי' תקנ"ה כ' על גדול אחד שמת לו בן ולא הוריד עליו דמעה אחת שאינו מדה טובה שמורה על קושי הלב ועל רוע תכונת הנפש שהוא דרך הפילוסופים באמרם כי זה העולם הבל ע"ש שהאריך בזה ומהתימה שלא הזכיר דברי הרמב"ם אלו ואני תמה שלא הזכירו דברי הש"ס בשבת דף קנ"א שר"ח אמרה לו דביתהו תרנגולא אפקת מביתא וא"ל תכלא ועוירא תרי שלא הורידו דמעות כלל ולא הוה קבכי עלי' ובאמת מצינו באהרן קדוש ד' שכתוב וידום אהרן. אמנם באמת לפענ"ד הדבר נכון דאם הכוונה חלילה שחושב שהעולם הבל ומה בצע בחיים זה באמת ענין רע אבל אהרן קדוש ד' וכן ר"ח הוא לא בכה דקיבל עליו דין שמים ומה שלא בכה הוא כדי שלא יראה שחלילה מתרעם על מדותיו ובלבם בכו רק שלא הראו דמעה שלא יתראה שמתרעם על מדותיו לפי שבנם המה ומתאבלים על שהרע להם זה אין רע וז"ש מה יתאונן אדם חי גבר על חטאיו והיינו שלא יתאונן חלילה ויתרעם על מדות הש"י רק שיפחד מחטאיו ובזה יותר יפה שיתאבלו אחרים שנראה שאינם מתאבלים רק על מה שמת אדם כשר וז"ש ואחיכם כל בית ישראל יבכו את השריפה אשר שרף ד'. וזה לדעתי מ"ש כל המוריד דמעות על אדם כשר והיינו שאינו מוריד דמעות על מה שקרה לקרובו או לידידו שזה הוא נראה כעין תרעומות רק שמוריד דמעות על אדם כשר הקב"ה סופר ומניח בבית גנזיו והיינו שאין לו להקב"ה בעולמו אלא אוצר של יראת שמים בלבד וזה בית גנזיו שהוא מביא הדמעות וסופרן אם היה כוונתו על העדר קרובו או שהוא על העדר אדם כשר וחסרה הארץ גברא לבה כנלפענ"ד. וזה לדעתי מ"ש הוא אשר דיבר ד' בקרובי אקדש ועל פני כל העם אכבד והיינו דאדרבא הקרובים יותר יגדל המספד במה שיוכלו לכבוש ולא יבכו על העדרם אבל ע"פ כל העם אכבד שהמה יבכו את השריפה אשר שרף ד' ודו"ק:

ובזה מבואר מ"ש מבליגיתי עלי יגון עלי לבי דוי והיינו שיכול להתאפק עלי יגון רק שעלי לבי דוי היינו על חטאיו שגרם לזה ע"ז לבי דוי ואינו מראה היגון בגלוי רק שהלב דוי. שוב ראיתי ברש"י כתובות דף ו' ע"ב ד"ה ואביי דטרוד בדבר מצוה פטור מק"ש והאי דאבל חייב דטרוד טרדא דרשות שאין צערו מצוה אע"פ שאבלותו מצוה ע"ש והכוונה

שאם הוא טרוד כ"כ עד שא"י לקבל עול מ"ש נראה שהוא כביכול מתרעם על מדותיו וזה אסור ואין צערו מצוה רק אבילות מצוה והיינו שיתאבל על חטאיו ודו"ק היטב:

שם ס"ב וכן חכם שבא שמועתו לאחר יב"ח וכו' תמהני דזה נלמד מרישא דהשתא כשנודע שמת מקודם אין מספידין לאחר י"ב חדש וכדכ' שאין מספידין יותר מי"ב חדש ומקורו מהא דאמר דוד שאול כבר עברו י"ב חדש ולאו דרכיה למספדא מכ"ש כשלא נודע רק לאח"כ וצ"ע. גם מ"ש הש"ך ס"ק ב' בשם הרש"ל דמי שמת לו מת ובתוך שלשים נולד לו בן אין עושין שמחה ומשתה ביום המילה אף שכ"כ בשם הרוקח תמהני דכיון דאמרו נולד בן זכר באותה משפחה נתרפאה כל אותה המשפחה וכמ"ש בסעיף ד' א"כ מכ"ש כשנולד לו בן שראוי לשמוח ולעשות שמחה ומשתה שזה חיוב כדילפינן מויעש אברהם משתה ביום הגמל ודרשי' ה"ג מ"ל כמבואר בב"י סי' רע"ה ולמה לא ישמח בזה וגם הש"ך כתב כמדומה שאין נוהגין כן ולפענ"ד בדין הוא שלא ינהגו כן:

שם ס"ג יוצאין לבה"ק ופוקדין על המתים שלשה ימים אעתיק כאן מ"ש בתשובת ע"ד שיצא הפקיד' מהמלך יר"ה שכל מת לא יקבר רק אחר מ"ח שעות ונשאלו חכמי ישראל כדת מה לעשות אחרי שאסור להלין את המת ועובר בעשה ול"ת כדאמרו בסנהדרין דף כ' הנה לכאורה הי' נרא' דהוה בכלל יהרג ואל יעבור כיון דהוא בפרהסי' אבל באמת הא מבואר בסי' קנ"ז ס"א דדוק' אם העכו"ם מכוין להעבירו על דת וכאן אינו מתכוין חלילה בשביל העברת דת ות"ל אדרב' נתנו לחן ולחסד בעיני המלכים ושרים ונותנים תוקף לשמור הדת כפי החק והמשפט ורק שמתכוונים אולי עוד יוכל לחיות והרי גם על מתיהם הם מצווים כן ובכה"ג ל"ש אף שעת הגזירה דזה דוק' באם הוא על ישראל לבדם יעו"ש שכ"כ הרמ"א בשם הנימוק"י וא"כ אין עלינו לחקור כ"א מצד האיסור בלבד דהא הוא עשה ול"ת ועיין במגן גבורים סי' ע"א שם מבואר דכן היא דעת כל הפוסקים. והנה בדורות שלפנינו קם אחד המיוחד מהמתחכמי' אשר נתחדשו בימים ההם והאריך בזה בתשובה לדו"ז הגאון סבא קדיש' מוהר"י יעב"ץ ז"ל שיש להתיר והבי' מהדין הלז שמקורו ממס' שמחות רפ"ח שכתב שפוקדין על המתים עד שלשה ימים והבי' מעשה באחד שחי אח"כ כ"ה שנים והוליד והגאון יעב"ץ ז"ל האריך לדחות דבריו ולא ראיתי דבריו:

והנה לפענ"ד דבר שפתים אך למחסור כי אחרי שאנו רואין בו סימני מיתה שאין בו נשמת חיים והדפק אינו דופק וכבר סמכו חז"ל על בדיקת נשימת חוטם לענין פקוח נפש שדוחה אפי' ספק שלה שבת החמיר וכל המצות ואפ"ה כל שבודק בחוטמו ואינו מוצא רוח חיים אסור לחלל שבת עליו וממילא שהוא בחזקת מת א"כ פשיט' שהוא ממיל'

בכלל איסור הלנת מת וכבר כתב הרשב"א לענין ודאי טריפה דאף שראינו שחי יב"ח אין להכחיש דברי חז"ל שטריפה אינה חיה י"ב חדש ותלינן שזה חי בנס והמהרש"ל כתב שהוא ממיעוטא דמיעוט' דחי ועיין ביו"ד סי' נ"ז ובש"ך שם ס"ק מ"ת וכמו כן כאן כל שראינו שלא נותרה בו נשמה כפי הסימן מנשימת החוטם המקובל לחז"ל לסימן מובהק א"כ מה שקרה שחי אולי היה עפ"י נס או מיעוטא דמיעוטא ואין לסתור בזה כלל דברי חז"ל ולהתיר עשה ול"ת ובפרט שכבר נודע שיש מין עילוף הנדמה למת גמור ובטל ממנו כל החושים ובכ"ז הרופ' המשכיל יודע לבקר אם חי או מת הוא ובימים הקדמונים עוד לא נתפשטה חכמת הרפואה כ"כ וגם אולי הי' במקום שלא היו רופאים וסברו שחי עוד ולכך אין בו משום דרכי אמורי שכל שיש לתלות שלא הבינו ענין מיתה אינו נקרא יוצא מהיקש הטבעי ואינו בכלל דרכי אמורי כמ"ש הרמב"ם במורה בח"ב ובשו"ת הרשב"א ח"א סי' תי"ט האריך בזה ובכה"ג גזרו חז"ל טומאת אבן מסמא על זב וזבה ונדה ויולדת משום גזירה שמא מתעלף והיינו במקום שאין להם רופאים חכמים כ"כ כי מעטים היו בימים הקדמונים והמתחכם הלז הביא מדברי הש"ס הנ"ל בנדה דף ס"ט ע"ב ראיה שאין להגביל החיים והמיתה מדגזרו טומאה וליתא דבש"ס ביאר בהדי' שמא יתעלף והיינו שיקרה לו חולשא שלא נבין ענין המיתה אבל כל שאנו רואין סימן המקובל מחז"ל ובפרט אם הרופא אומר זאת וסמכינן על הרופאים באיסורים החמורין כבדה ויוה"כ ולהקל אף כי להחמיר ובפרט בדבר המפורסם בזמנינו שמאז הפקידה הלז על מתיהם ולא אחד שנדע בבירור שזה חי אח"כ ורק בהשערות וסיפורים מרבים דברי הבל וכזב ולדעתי יש לפרש דברי המס' שמחות הנ"ל עפ"י מה דאמרו בירושלמי פ"ג דמ"ק שעד שלשה ימים נפשא טייסא על גופ' סבורה דהיא חזרה לגבה יעו"ש ולפ"ז יש לומר דלכך אין בו משום דרכי אמורי דכל שהנפש עוד משוטטת וסוברת להשיב אל הגוף יש לומר דאולי יחיה שנית אחרי שמת אבל לעולם כבר מת ואסור להלינו ואם ד' ירצה לחדש לו נס יוכל להתחדש אף שנקבר ועיין בב"ק דף קי"ז גבי ר"כ שענשו ר"י ונח נפשי' למחר אזיל לגבי מערתא ומבואר שם שחי לאחר שמת ובירושלמי אמרו שלגלג עליו אחד שחי אחר שמת הרי שהיה חידוש בימים הקדמונים בזה והרי לא היו בימים ההם פוצה פה ומצפצף לומר שלא מת כלל רק שכל שמת עוד לא יוסיף לקום כ"א מי שיכול לחיות המתים ועיין בע"ז דף יו"ד איזיל ואימא לי' דמית אין משיבין על הקלקלה ואחיה והוא אמר דזוטא בכו מחיי מתי ולא אמר ר"ח דנחלש ונתעורר אח"כ וע"כ דכל דמת א"א לחיות כל דלא יוכל לחיות המתים. וע"ד הפלפול יש להביא ראיה לזה ממה שדחה הרא"ש במ"ק אות פ' דברי האומרים דיום שלשים כיום ל"א לענין שמועה קרובה

והבי' הרא"ש מהא דשמע שמועה קרובה בשבת ולמ"ש נעשית רחוקה דא"ל דבשבת היו כ"ט דא"כ במ"ש ג"כ שמועה קרובה ע"ש ואם נימא דעד מ"ח שעות יש להסתפק אז אולי חי א"כ יש לומר דביום שבת הי' כ"ט דעד מ"ח שעות למיתתו יש להסתפק אולי חי הי' ויום שלשים דמקילין בודאי יום ל' למיתתו ולכך במ"ש נעשה שמועה רחוקה דעכ"פ הוה יום שלשים מכלות המ"ח שעות ויום ל' כיום ל"א להקל וע"כ דכל שראינו שמת אין להסתפק עוד ודו"ק וצ"ע בהא דאמרו בגיטין דף נ"ו דאנהו ידעי דחיא קליל ממיתא ולא אמר הסימן דכשמת החוטם וצ"ע ועכ"פ זה לפענ"ד ברור כשמש שכל שאנו רואין שהוא מת ואין בו נשמת אף ואינו דופק על הלב שזה הסימן של חיות כמבואר ביומא דף פ"ה אינו חי עוד ויש לו דין מת לכל דבר. שוב נזכרתי שבשו"ת אא"ז החח"ץ ז"ל סי' ע"ז האריך בענין הלז ועיין שם שהקשו לו על מה שהעלה דא"א לחיות בלי לב והקשו לו מהא דבודק עד חוטמו הרי דחיות תלוי העיקר בנשימה והעלה דדא ודא אחת הוא דאיו נשימה אלא כשיש חיות בלב שממצו ולצרכו הוא הנשימה יעו"ש שהביא מכל ספרי החוקרים והמקובלים שמסכימים בזה והיו לאחדים ולפ"ז כל שראינו שאין בו שום נשימה והרופא מעיד כן וע"כ שבטל חיות חלב וכל שהלב מת א"א בשום אופן לחיות בלי לב חי ובהעדר הלב יעדר החיים כמו שהאריך שם אא"ז החח"צ ז"ל ואף החולקים על החח"צ יודו בזה שהם לא דיברו רק אם אפשר לחיות בלי לב כלל אבל כל שכבר מת הלב פשיטא שא"א לחיות וכל שאין בו נשימה ע"כ שהלב מת וכמ"ש שם והמעשה דאבל רבתי ע"כ הי' במקום שלא היו שם בני אדם המבינים היטב ענין המיתה אבל בזמנינו שהוציא הנסיון לאור ונתפשטה חכמת הרפואה ועכ"פ יוכלו לשפוט אם בטל הרגשת הנשימה ממנו שזה דבר הניכר פשיטא שיש איסור:

והנה מחדש נדפס תשובת הגאון מופת הדור מוה' משה סופר מפ"ב ז"ל האריך בסי' של"ח ג"כ דחלילה להלין המת בשביל זה וכתב ג"כ דתלוי בנשימה כמו בפ"נ והאריך בזה ות"ל שכתבתי כמה ענינים חדשים שלא עורר הגאון ז"ל. ומ"ש הגאון שם ליישב דברי הרמב"ם פ"ד מאבל ה"ד שכתב ולא יפנה אדם לבקר הקברות שנדחק הריב"ש והכ"מ שם שקאי על למעלה והוא כתב שיש לפרש דקאי בפ"ע ורק שכוונתו שבראשונה שהיו קוברין במהמורות כמוזכר בירושלמי דמ"ק הי' מקום לחיות אחרי נפלו ומזה מיירי במס' שמחות משא"כ מימי האמוראים ואילך שבטלו מהמורות שוב ל"ש שיקום מקברו לכך אסור לבקר הקברות ומזה למד הרמב"ם דינו ע"ש שכתב שכוון לאמת ובמחכ"ת לא הרגיש בראש דברי הרמב"ם בהלכה זאת שכתב וחופרין בעפר מערות וכתב הכ"מ דמקורו מירושלמי בראשונה היו קוברין אותו במהמורות וט"ס נפל בדפוס הכ"מ שכתב

בירושלמי פרק בראשונה וצ"ל פ"ב דמ"ק בראשונה היו קוברין אותו במהמורות ותיבת בראשונה נמשך למטה הרי שהזכיר המנהג הלז וא"כ הי' ראוי לבקר הקברות וא"ל דכיון שכתב הרמב"ם ואח"כ מחזירין העפר והאבנים עליו א"כ א"א לחיות אף במהמורות וכמ"ש הגאון יעב"ץ ז"ל על הדרישה דא"כ לא הועיל ליישב דברי המס' שמחות דגם שהיו קוברי במהמורות היו מחזירין העפר וע' בש"ע יו"ד סי' שס"ג ס"ר שכ' מקום שנוהגין שקוברין במהמורות הרי דגם בזמן הרמב"ן והב"י ג"כ יש מקומות שנהגו כן וע"כ אין לדבריו מקום ובאמת גוף תמיהת הגאון יעב"ץ ז"ל על הדרישה לפענ"ד אינו כ"כ תימה דאף שמחזירין עפר כיון שנקברו בכוכין היה אפשר לגלות העפר והיה מקום לבקרו ולראותו משא"כ עכשיו וז"פ. אמנם בגוף כוונת רבינו במ"ש ולא יפנה אדם לבקר הקברות נלפענ"ד דהנה במה שבונים נפש ע"ג קבר הם על שני פנים אם להיות כיכר ששם נקבר מת וכמו שמציינים בה"ק ה"ה כל קבר וקבר למען לא יטעו הכהנים או להיות להם לזכרון שמותם למען לא ישכחו או שיבאו להתפלל על קבריהם והנה רבינו ס"ל דמה שהולכין על הקברות נרא' קצת כדורס אל המתים [וע' בזהר פ' אחרי מות על פסוק כמעשה ארץ מצרים ע"ש בטעמו] כאשר דרש הרמב"ן בסרקוסטה לפני המלך וכאשר רמז היעב"ץ במכתבו שם וכ"נ משמחות הנ"ל שכתבו פוקדין על המתים ולא משום דרכי אמורי וגם בשמחות לא התיר רק בעוד שלשת ימים ולכך כ' הרמב"ם ובונין נפש ע"ג קבר והצדיקים אין בונים להם נפש על קברותיהם שדבריהם הם זכרונם והיינו דס"ל דכל הציון ע"ג הקבר הוא לא משום חשש טומאת הכהנים שזה כבר נתקן במה שמציינים על בה"ק ולא בשביל שיבאו להתפלל על קברם שזה להרמב"ם כדורש אל המתים ולא נשאר רק בשביל שיהי' להמת לזכרון ולכך כל שדבריהם הם זכרונם לכך א"צ לשום דבר וז"ש רבינו ולא יפנה אדם לבקר הקברות והיינו דלחוש שמא יבאו להתפלל על קבר שזה יותר שייך בקבר הצדיק משאר הקברים ע"ז כ' רבינו דזה אסור ולא נשאר רק משום זכרון והצדיקים א"צ לזכרון שדבריהם הם זכרונם ונמצא דברי רבינו מפורשים בהירושלמי דאמר דצדיקים אין בונין להם נפש דדבריהם הם זכרונם וקשה הא מ"מ שייך הטעם דשמא יצטרכו לבקר על קבריהם לזה כ' שזה ל"ש דאסור לפנות לבה"ק וכמ"ש וז"ב ודו"ק. ועכ"פ אנו רואים שרבינו דחה דברי המס' שמחות ולא ס"ל דפוקדין על הקברים וע"כ לא נהגו כן כנ"ל ברור וע' ביפה מראה על הירושלמי בשקלים שם:

והנה בהא דאמרו בב"ק דף פ"ב בעשרה דברים נאמרו בירושלים וא' מהם שאין מלינין בה את המת והדבר תמוה הא אסור להלין את המת בכ"מ לכאורה היה ראיה מזה

דבמקום אחר מותר להלין בכה"ג דספק הוא אם הוא מת או נתעלף אבל בירושלים לא היו מלינים והיו מוליכין אותו חוץ לירושלים מפני כבודו של ירושלים דשמא מת הוא. אמנם מצאתי בשיטה מקובצת בב"ק שם שכתב בשם הרשב"א דנ"מ בהליני לכבודו ע"ש הרי מבואר להיפך דאי לאו לכבודו לא משכחת לה להלין ודו"ק וע' בס' יוחסין מ"ש המעשה מרבינו יחיאל אביו של הרא"ש שהיה שוחק לפני הקבורה בפני כל הקהל וי"א להיפך יעו"ש ובסדר הדורות אבל מ"מ מת ונקבר שוב הראוני מ"ש הגאון הנשר הגדול בעל נוב"י ז"ל והוא נדפס שם החזיק בראיות ברורות שאין להלין את המת אף רגע אחת והביא ראיה ממעשה דיוסף הכהן בזבחים דף ק' שקברו ביום ההוא והכותב שם דחה דהי' בכוכין אבל אין זה ממש דעכ"פ רואין אנו שטמאהו בע"כ ולא היה שום ספק שמא חיה תחיה עוד ויוכל להקריב הפסח עוד ודו"ק:

והנה חכם אחד השיב עלי דעדן אין ראיה דשאני טומאה דלענין טומאה אזלינן בתר רוב ואמרינן דודאי מת משא"כ לענין פקוח נפש יוכל להיות שלא מת עדיין ולכך לא סמכינן על הרוב והשבתי דלפמ"ש הריב"ש סי' שע"ט דהיכא דיש שתי חזקות נגד הרוב אזלינן בתר החזקות ועכ"פ הוה ספק ולפ"ז שם יש חזקת חיוב הפסח וחזקת טהרה ומהראוי להחמיר עכ"פ בספק פסח ולא לדחות פסח החמור וע"כ דכשמת ודאי מת חשבינן ליה ואין כאן ספק. ובזה נדחה מה שרצה גיסי הרב נ"י להביא ראיה מהא דאמרו בפסחים דף ע' ע"ב דמית נשיא בי"ד והא יש כאן חשש שמא לא מת עדן ולפמ"ש אין ראיה דעכ"פ מחשש ספק שמא מת באמת עכ"פ אין מביאין חגיגה בטומאה ובפרט דהרוב מסכים שמת ואמת ויש ראיה מהא דאמרו בפסחים דף צ' ע"ב האונן שוחטין עליו ומטעם דאנינות לילה דרבנן ול"ל האי טעמא דהא ע"כ כבר נשתהה שני ימים וליתא לאנינות מה"ת ואם נימא דמיירי דהוא ביום ראשון א"כ בלא"ה מספק יש להביא דיש חזקת טהרה וחזקת חיוב פסח וע"כ דכל שמת כודאי חשבינן ליה ולכאורה רציתי להביא ראיה מהא דאמרו בכתובות דף ד' הרי שהיה טבחו טבוח ומת אביו של חתן וכו' בועל בעילת מצוה ופורש ולמה יפרוש מספק דלמא לא מת עדיין וע"כ דכמת ודאי חשבינן ליה משעה שמת ושם מיירי קודם שחל עליו אבילות מיהו י"ל דשם עכ"פ הרוב מעיד שמת וכל שבעל בעילת מצוה אסור מפני הרוב ודו"ק:

ובזה נדחה מה שאמר לי הרב מוה' נחום ואביש נ"י מפה ראיה מהך דיוסף הכהן דאיך קידש אחות אשתו בע"פ אף אם נימא דלא בעל הא לשיטת הסמ"ג גם בקידושין לבד אסור אף בלא בעל ודלמא עוד אשתו חי ועבר על שקידש. ולפמ"ש א"ש דלענין זה שפיר סמכינן ארוב דודאי מתה גם בלא"ה אינו מוכרח שיסבור הסמ"ג דיעבור באחות

אשה על הקידושין בלבד ואכמ"ל בזה. ובאמת שדברי הסמ"ג הם במצות ל"ת סי' ק"ח ודבריו תמוהין מאד וע' בביאורי מהרש"ל שהמעתיק שם תמה בזה על הסמ"ג וע' בשו"ת מזרחי ח"א סי' פ"א ובח"ב סי' מ"ם וסי' מ"א האריך בדברי הסמ"ג דא"א לומר כן ובאמת שלפענ"ד הדבר נכון בעצמותו דאיך אפשר דאחות אשתו יהי' שני מלקיות על הקידושין דא"כ איך ילפינן ביבמות בשטה דעליה מאחות אשתו וכן בדף כ"ה שם ובקידושין דף ס"ז שם היאך יליף שאר עריות מאחות אשתו הא אחות אשתו שאני דהיא בשני לאוין וע"כ דזה א"א ובאמת גוף דברי הש"ס דרצה לחדש חילוק מה"ת בין לכתחלה בין דיעבד צ"ב דאנה מצינו בתורה חילוק בין לכתחלה ובין דיעבד ואף דרו"ז בשלל בצים האריך להוכיח דיש חילוק בזה גם מה"ת והוא נדפס במו"ק שלו קודם הלכות שבת אבל דבריו תמוהין וצ"ל דהחילוק אם בדיעבד תפסי הקידושין או לא וצ"ע ועכ"פ דברי הסמ"ג תמוהין ועכ"פ אין להקשות מזה:

והנה בשנת תרכ"ט ג' בלק כתבתי בתשובה להרב החריף מוה' משה מייזל בהגאון בעל פני יוסף ז"ל שפלפל ג"כ אי שייך לחלק בין לכתחלה ובין דיעבד בדאוריית' וכתבתי שדברי הש"ס הלז דמחלק בין לכתחל' ובין דיעבד יעו"ש וע' בחידושי ריטב"א שם שיש לדחוק בדברי הש"ס אך בתו' פסחים דף י"א משמע דיש חילוק גם בדאוריית' בין לכתחלה לדיעבד:

והנה בהך דמת וקברתיו דנאמן לכאורה קשה הא לענין עגונה מחמירין ולא אזלינן בתר רוב אם כן למה נסמוך שזה מת דלמא יקום עוד וצ"ל דזה מיעוטא דמיעוטא והרי גם לענין פ"נ סמכינן על נשימת החוטם כמ"ש למעלה:

סימן שצה

ס"א כיון שהנץ החמה ביום שלשים ע' ב"י דכן הוא דעת הר"ם מרוטנבערג והרמב"ן לא ס"ל כן ומ"ש הב"י נקטינן כהרמב"ן דבתרא הוא היא ט"ס וצ"ל כהר"מ כמ"ש בהגהות מהרל"ח שם. ובאמת שלענין שלשים לא נמצא טעם דבשלמא בשבעה אין היכר אבילות בלילה אבל לענין גזירת שלשים גם בלילה שייך זאת ומ"ש משום דכל דבעי ספירה ספירת לילה אינו מן המנין כדאמרו במגלה דף כ' באמת שאין ראיה דשם כ' בהדיא שתספור שבעת ימים אבל כאן אטו גזירת שלשים הוא דאוריית' רבנן הוא דתקנו כן וצ"ל דחז"ל עשו כעין דאוריית' דלא יועיל רק יום ולפענ"ד הטעם דהרי היום הוא מורכב מיום ולילה וערב ובקר יום אחד וא"כ ניהו דמקצת לילה הוה כלילה אבל מן היום לא היה כלל ולכך בכל דבר דבעינן ספירת ימים והרי היום הוא מורכב מיום ולילה וא"כ הרי חסר לו מקצת מן היום ולכך בעי ספירת ימים ג"כ ולפ"ז נ"ל להיפך דבקדשים דהלילה

הולך אחר היום שוב לא מועיל מקצת היום ג"כ דהרי לא נשלם מהלילה הזמן ומיהו בקדשים בלא"ה לא נ"מ דהרי שעות פוסלות בקדשים וא"כ בלא"ה לא שייך מקצת היום בזה וכן מקצת לילה וע' שו"ת כנסת יחזקאל שי' נ"ט:

סימן שצו

ס"א חוץ מהקריעה וכו' עט"ז מ"ש בזה לענין חולה וכתבתי בגליון הש"ע דלא זכר שהב"ח חולק והובא בש"ך ולפענ"ד תלוי מחלוקתם במה שנחלקו הב"ח והט"ז בס"ג לענין קטן שהגדיל דהב"ח פסק כמהר"ם והט"ז פסק כהרא"ש עכ"ל וכעת אני רואה דאין ענינו לזה דשם כ' הט"ז שפיר דפטור דכל שנפטר בשעת עיקר המרירות נפטר אח"כ ולא הטילו חז"ל עליו חיוב אבל כאן אטו אינו מחויב כעת לקרוע רק שאין דעתו מיושבת. הן אמת שדברי הט"ז שם אף שדפח"ח והביא ראיה נכונה מדברי הש"ס אבל באמת לא זכיתי להבין דאטו כאן בקטן פטור הקטן הא באמת הוא חייב רק דל"ש חיובא לדרדקי דאינו בר מצוה והרי קורעין לו משום עגמת נפש ולא שייך לומר שנפטר בעת מיתה דבאמת נתחייב רק שקטן הוא ואין בו דעה להתאבל. שוב ראיתי להש"ך בנקה"כ שכ' כעין זה. אמנם לפענ"ד כוונת הש"ך שם עמוק בזה והוא דמחלק דבשלמא התם אדחי אבילות מכל אדם שעל הרוגי ב"ד אין שום אדם חייב להתאבל אבל כאן הקטן פטור אבל אם לו אח גדול צריך להתאבל וא"כ לא נדחה אבילות לגביה דהגדול וא"כ גם לגבי קטן לא שייך דיחוי וז"ב. וזה שדייק הש"ך שם דהתם לא היה ראוי המת להתאבל עליו שום אדם בעולם אבל הכא המת ראוי להתאבל לולא שהקטן אינו בר חיובא וז"ב בכוונת הש"ך והוא נכון מאד עכ"פ אינו ענין לכאן:

ובגוף הדין לענין קריעה צ"ע מהא דקורע לאחר המועד ונימא כיון דאדחי בשעת חימום אדחי וע' מלמ"ל פי"א דאף בחוה"מ אינו קורע רק לאחר יו"ט דהואיל ואדחי אדחי וכתבתי בגליון שכן פסק בשו"ת ר"מ מלובלין סי' ע"ד וקשה א"כ לדחי לגמרי וצ"ע:

אחר כמה שנים ראיתי דמ"ש בסברת הש"ך יש לדחות דא"כ תקשי גם באונן אם היה לו מי שישא משאו היה חייב לפי תירוץ אחד בירושלמי וע' באו"ח סי' ע"א וביו"ד סי' שמ"א וא"כ לא שייך דיחוי דעכ"פ חזי למי שיש לו מי שישא משאו וע' בהרא"ש סוף תענית אות ל"ט שהביא ג"כ דברי רבינו יהודה הנ"ל לענין אונן ומחלק ג"כ לענין ט"ב במ"ש כחילוקו שכ' לענין קטן שהגדיל ע"ש וצ"ע בזבחים דף י"ב דחשיב ליה נדחה אם אמרי' דלילה מחוסר זמן או דיום מחוסר זמן והא שם אין הדיחוי רק משום היום או הלילה ויש לחלק דשם עד אותו הזמן גם הגוף אינו ראוי להקריב משא"כ בזה דהוא ראוי להקריב רק שאירע לו מקרה מבחוץ שהוא ט"ב היום ועדן צ"ע בכ"ז. אמנם בגוף

ראיית המהר"ם מרוטענבערג ז"ל מהא דאמרו פ' ד' אחין כגון דאייתי שתי שערות בשבת הו"ל זרות ושבת בהדי הדדי אף דבה"ש דשבת קטן היה ולא מחייב אשבת לא אמרי' הואיל ואדחי בה"ש דשבת אדחי כולי יומא מאיסורי דהאי שבת והרא"ש נדחק בזה דשבת דמי לפסח שני לרבי דסוף שבת פגע בחיוב וחייב לשמור שבת וכוונתו דלא שייך בזה אדחי דכל רגע דשבת נתחייב חיוב בפ"ע ולא הוה תשלומין דתחלת שבת ואני תמה דהא המהר"ם כ' דנימא כיון דאדחי בתחלת שבת אדחי בכולי יומא מאיסור שבת וכמו דאמרו לענין מוקצה דבה"ש לא מחזי חזי אך באמת דברי המהר"ם תמוהין דל"ד לשם דשם מתורת מוקצה שאדחי מדעתו וא"כ עיקר תלוי בה"ש אם מחזי חזי לא אדחי מדעתו וזה אינו ענין לנ"ד דניהו דתחלת שבת לא נתחייב אבל בסופו חיוב בפ"ע ולדברי המהר"ם א"כ כשאבעיא לן אי מוקצה לחצי שבת יהי' שייך גם לענין איסור וזה א"א ודברי הרא"ש נכונים בזה. אך מה שהוא תימה רבה על מהר"ם ועל הרא"ש דהא אנן קי"ל דשתי שערות לא בעי מעל"ע דשעות ומיד בהתחיל כניסה דליל שנת י"ג נתחייב כמ"ש המלמ"ל באורך בפ"ד מאישות וא"כ שוב שתי שערות חלו בבה"ש דשבת מספק דשמא כבר התחיל שבת וכמו כל בה"ש וא"כ תיכף נעשה גדול וחלו בבת אחת וז"ב. הן אמת דלפמ"ש בשיטה מקובצת כת"י על ערכין בשם הרא"ש דבן י"ג שנה שלימות בעינן דיליף מעונשין של מעלה דבעי שלימות ומשמע דבעי שלימות ממש וע' מגן גבורים סי' כ"ג ס"ק ד' אבל אין הכרע בדבר והעיקר כדברי המלמ"ל שכן מביא ראיה ברורה מהא דאמרו בנדה בדף ל"ד בשופעת מתוך י"ג לאחר י"ג ע"ש וא"כ שוב אין ראיית המהר"ם ראיה. אחר שכתבתי כ"ז מצאתי להרב בעל טורי אבן שבאבני מלואים שלו מס' ר"ה גבי הא דאמרו שכפאו שד והתניא כשהוא שוטה וכו' כ' שם דאין לפרש דכיון דנדחה בעת שטותו שוב לא נתחייב אח"כ והביא הך דיבמות ודחה כמ"ש הרא"ש וכ' דאל"כ דאדם שנדחה מן המצוה נימא דאדחי לגמרי דהרי בחגר ביום ראשון לא אמרי' הואיל דנדחה ביום א' ידחה לגמרי ואף למ"ד כולן תשלומין דראשון מודה דחגר ביום ראשון ונתפשט באותו יום דחייב ולא אמרי' דהואיל ונדחה נדחה. והנה אף שרב גובריה וזכה לכוין לדעת הרא"ש והביא ראיית המהר"ם ודחה כמו שדחה הרא"ש אבל בסוף הדין באמת כ' הרא"ש להיפך דכל שנדחה בעת התחלת חיוב המצוה נדחה לגמרי והביא מהך דחגר ביום ראשון ואף דאה"נ דמודה הרא"ש דכל דנתפשט ביום ראשון דחייב היינו משום דכל היום הוא חיובא ואינו מסויים השעה שנתחייב ולא נדחה כלל משא"כ בחגר ביום ראשון לגמרי דנדחה כלו וכן בכפאו שד בתחלת הלילה ל"ש דחוי דכל הלילה זמנו. אבל לפענ"ד היה נרא' דכל דנדחה עד לאחר חצות כיון דלכתחלה מצותו קודם חצות אף

שיש לו תשלומין כל הלילה מ"מ אפשר דמקרי נדחה מעיקר המצוה. ומ"ש הטורי אבן שם בהא דכ' רבינו בפ"ה מק"פ ה"ז דגר שנתגייר בין שני פסחים חייב לעשות פסח שני ואם שחטו עליו בראשון פטור והקשה למה פטור כיון דבראשון היה קטן תמהני שכבר קדמו מהר"י קורקוס בזה וכ' כיון דרבי רחמנא לקטן שישחטו עליו וממנין אותו נפטר הוא בכך מן השני. ולפענד"נ טעמו של רבינו מהא דאמרו בפסחים דף צ"א חטאו ישא האיש ההוא למעוטי קטן מכרת והקשו בתוס' דהיכן מצינו שקטן חייב בכרת וכתבו דנ"מ לקטן שהגדיל בין שני פסחים וקמ"ל דתשלומין דראשון נינהו וכ' המהרש"א דר"י דשם ס"ל דלאו תשלומין דראשון נינהו ורק שבפ"ע הוא וחייב ע"ש וי"ל דמש"ה פטור ליה מכרת כיון דאם שחטו עליו בראשון פטור שוב לאו חיוב כרת בפ"ע הוא דהא אם עבר ושחטו היה פטור ולכך פטור מכרת ודו"ק וע' בתוס' חגיגה דף ט' ד"ה כיון שנסתפקו למ"ד תשלומין זה לזה אם היה ראוי ביום ראשון וחגר בשני אי נפטר. ובאמת לפמ"ש הרא"ש א"כ בנראה ונדחה כ"ש דפטור דבנראה ונדחה אף בקדשים הוה דיחוי ובשלמא אם תשלומין דראשון נינהו שוב שייך לומר דכל שנרא' בראשון לא אכפת לן במה שנדחה אח"כ אבל לא אם תשלומין דזה לזה נינהו וע' רמב"ם פ"ב מחגיגה ה"ה דכ' דתשלומין דראשון נינהו וכ' דאם נטמא בליל ראשון פטור ואם נטמא ביום ראשון חייב מטעם דכשהאיר יום הראשון היה חייב ע"ש. וראיתי בטורי אבן בחגיגה שם שכ' ג"כ דלמ"ד תשלומין דראשון בחגר ביום שני חייב. ומה שהקש' שם דא"כ לימא בריש הפרק דהכל לאתויי בנעשה חגר ביום שני לפענ"ד זה פשיט' דחייב דמה אכפת לן ביום שני וכעין מ"ש התוס' שם בדף ב' ד"ה תשלומין דחגר בשעה ראשונה ונתפשט בשעה ב' לא אצטריך לאשמעינן וע' בתוס' שם ד"ה איזהו שמחלקו בין היכא דגברא לא חזי ובין היכא דגברא חזי רק שהיום אינו ראוי ובטורי אבן דף ט' האריך לחלוק על סברא זו אבל באמת כסברא זו כ' המהר"ם דל"ד לשמע ברגל דמונה אח"כ ז' משום דשם הוא חזי רק דהרגל מעכבו אבל רש"י בסנהדרין דף מ"ג בהא דאמר הואיל ואדחי ידחי כ' בע"א דשם לא אדחי לגמרי ולא כ' לחלק משום דיומא לא חזי ע"ש ויש להאריך הרבה ואכ"מ:

והנה מה שהקשו הב"ח והט"ז מסי' שמ"א דפסק בש"ע דחייב בהבדלה אח"כ לפענ"ד היה נרא' דבר ברור דהנה זה ודאי דכל שלא נתחייב בעיקר האבלות מהראוי שלא יתחייב אח"כ כיון דעיקר המרירות הוא ביום ראשון ומכאן ואילך הוקל האבלות והמרירות איך אפשר שיפטור מעיקר המרירות ומתחייב אח"כ וכעין דאמרו בזבחים דף ע"ג שלא יהי' נופל חמור מן העיקר וכן אמרו במנחות דף צ"א ובש"ס בכורות דף י"ז אף שאין שוה בטעמים והטפל יותר מהראוי להתחייב מהעיקר מ"מ כל דנפטר העיקר

הטפל ודאי פטור ע"ש וה"ה בזה כל שנפטר הקטן בעת קטנותו מעיקר המרירות ממילא מהראוי שיפטור מכל האבילות וגם הט"ז בעצמו נחית לזה אבל אני הוספתי נופך ת"ל בטעם הדבר ולפ"ז זהו לענין אבילות אבל אונן דלא שייך לומר שביום הראשון נתחייב טפי מיום שני דכל הטעם הוא מפני כבודן המת ואין לו מי שישא משאו ולפ"ז אין חילוק בין אונן יום אחד או כמה ימים וא"כ מה בכך שנפטר במ"ש מהבדלה מ"מ ביום א' נתחייב ולא שייך לומר שלא יהי' טפל חמור מן העיקר דלא נעשה טפל כלל וז"ב מאד:

ובזה מובן מ"ש הרא"ש דימי אבילות תשלומין דראשון ותמה הט"ז דאיך שייך תשלומין דראשון והא כל יום מצוה בפ"ע והרי בזלזל במקצת הימים קי"ל דא"צ להשלים. ולפמ"ש א"ש דעיקר כוונתו דיום ראשון עיקר המרירות והשאר הוקל המרירות וא"כ הוה כמו תשלומין דראשון שאינו שייך לומר שיתחייב ביום השני יותר מהראשון וז"ב כשמש. וזה נלפענ"ד ביאור המחלוקת אי תשלומין דראשון אי תשלומין זה לזה דמ"ד דתשלומין דראשון ס"ל דעיקר החיוב הוא בראשון ורק שהתורה הקילה שאם לא יוכל תיכף ביום ראשון שיוכל להשלים בשאר ימים ומ"ד תשלומין זה לזה ס"ל דכלם שווים בחיוב ויש להאריך בזה ואכ"מ:

עוד היה נלפענ"ד לחלק בין אונן לענין קטן שהגדיל דבאמת אם נימא כדעת הפוסקים דביש לו מי שישא משאו מותר לברך ולענות אמן א"כ שוב לא מקרי דיחוי דהא בידו לשכור אנשים או הקרובים לטפל במת ואף אם נאסור מפני כבוד המת מ"מ הוה כמו איסור שבת דכתבו התוס' ריש חגיגה דזה לא מקרי דיחוי דזה אינו מפאת האדם רק משום דבשבת לא יכול להקריב ולכך לא נקרא דיחוי אבל באבל קטן דאין בידו לחייב עצמו דקטן פטור ולאו בר חיובא הוא ולכך שפיר פטור אח"כ דנפטר ונדחה כבר ודו"ק:

וראיתי בסידור של הגאון מליסא זצלה"ה בהלכות אונן שכ' דאם לא בירך ברכת המזון וקודם שנתעכל המזון נעשה סתימת הגולל דחייב לברך דלא שייך לומר כיון דנדחה נדחה דמתחלה משך החיוב היה עד זמן שיתעכל וכמ"ש הרא"ש במ"ק ובברכות והנה ברא"ש לא נמצא מבואר אבל הט"ז חידש זאת לענין הבדלה. אך לפענ"ד בפשיטות י"ל דכל שראוי באותו יום לא שייך כיון דנדחה וכמ"ש בשה טורי אבן לענין נכפה שאכל בעת שטותו וכבר כתבתי למעלה דהדבר מבואר בתוס' ריש חגיגה דחגר בשעה ראשונה ונתפשט אח"כ בשעה שניה דחייב וכמ"ש לעיל מלתא בטעמו דאין זמן מסויים מתי יעשה זאת וגם כאן כ"ז שלא יתעכל יוכל לברך בהמ"ז וע' או"ח סי' תע"ה ס"ה בט"ז ס"ק יו"ד ובחק יעקב שם ותמצא שם ג"כ סיוע למ"ש וגם דברי הט"א מבוארים שם ודו"ק:

ובזה נלפענ"ד לפרש דברי הגהמ"נ שהביא המג"א סי' תרפ"ז וז"ל גר שנתגייר קודם הנץ החמה פטור מקריאת הלילה דעיקר מצותה ביום וכ' המג"א אף שלענין ק"ש מקרי לילה וחייב ע"מ פטור ממגילה הואיל ועיקר מצותה ביום ולא נודע מה בכך שעיקר מצותה ביום סוף סוף כיון דרבנן חייבו אותו בלילה לקרות למה לא יקרא עדיין וגם מ"ש המג"א לחלק דאחר שלא קראה בלילה קוראה קודם הנץ החמה נדחקו מפרשי המג"א המחצית השקל ואינך דמה טעם יש בדבר. ולפמ"ש הדבר מבואר דהרי המהר"ם מרוטנבערג והרא"ש נדחקו באם לא נתחייב בתחלת התחלת החיוב אם אמרי' כיון דאדחי אדחי. ולפענד"נ דבמגלה כ"ע מודו דפטור כל שנדחה בהתחלת החיוב כיון דעיקר מצותה אינה רק ביום וחכמים חידשו דאף בלילה צריך לקראה ולפ"ז כל שלא נתגייר רק קודם הנץ א"כ אדחי מתחלת הקריאה בלילה וכיון שעיקר החיוב בלילה אינה רק מדרבנן אגב שנתחייב ביום וכל שנדחה מתחלת החיוב שוב נדחה לגמרי ולפ"ז זהו שמחלק המג"א בין גר לאחר דאחר דבאמת נתחייב כבר רק שעבר ולא קרא וכדומה שקרה לו אונס שפיר מחוייב לקרותה ומ"ש המג"א דגם אחר פטור דתלוי בלילה והרי מעה"ש מקרי יום עט"ז סי' תקפ"ח סוף ס"ק ו' שחולק בזה על המג"א ולפענ"ד העיקר כהט"ז דאטו בלילה הוה החיוב מצד שהוא לילה ואדרב' עיקר המצוה אינה רק ביום רק שחז"ל תקנו ואסמכו אקרא למען יזמרך וגו' או מפסוק אקרא יומם וגו' אבל לא שייך לומר דתלוי בלילה:

ובזה נלפענ"ד מ"ש הגהמ"נ בגר שנתגייר קודם הנץ החמה ולדבריו הו"ל לומר בגר שנתגייר באמצע הלילה כל דלא הוה בתחלת החיוב נפטר ולפמ"ש א"ש דבאמת בלילה ל"ש לומר דהוא פטור בהחלה החיוב דבשלמא אם היה מצותה בלילה א"כ עיקר ההתחלה מקרי תיכף בחלות הלילה ושייך לומר דאדחי אבל כאן לא חל בתחלת הלילה רק שעל כללות הלילה חל החיוב א"כ לא שייך לומר דנדחה. ומעתה לכך נקט קודם הנץ החמה דאז ממנ"פ פטור שאם תאמר שהחיוב גם בלילה א"כ אדחי בתחלתו ואם תאמר שלא חל בתחלת הלילה והיינו מטעם שעיקר מצותה ביום א"כ כיון שבאמת קודם הנץ משעלה החמה יום הוא א"כ כבר נפקע החיוב מהלילה ודו"ק היטב כי הוא עמוק. ומן האמור אני תמה על מה שמצאתי בירושלמי פ"ב דמגלה ה"ג אר"י והוא שיצא קודם שהאיר המזרח אבל אם יצא לאחר שהאיר המזרח כבר נפטר רנב"י בעי מעתה גר שמל לאחר שהאיר המזרח כבר נפטר ופירש הק"ע וזה אינו נרא' שיפטר אף שלא נתחייב בעת שהאיר המזרח ולדברי הרא"ש נימא כיון דאדחי מעיקר החיוב כשתאיר המזרח אדחי גם אח"כ וצע"ג:

אחר כמה שנים עוררני החריף מוה' מרדכי מיזיס נ"י בדברי הט"ז ביו"ד סי' רס"ד ס"ק ט' שנסתפק במי שנולד מהול והטיפו ממנו דם ברית ואח"כ מכח שמנו נתרבה ונמשך העור אם חייב למול שנית דבזה ל"ש לומר שכבר היה נימול כראוי דבאותה שעה לא היה לו ערלה כלל ודמי לכסוי הדם דאמרו כסהו הרוח וחזר ונתגלה דחייב לכסות דאין דיחוי אצל מצות ה"נ ממש כן הוא דלא אכפת לן במה שלא היה ראוי למול בשעתו דמ"מ החיוב בא עליו אח"כ ע"ש וע"ז אמר דזה תלוי במחלוקת הר"מ מרוטענבערג והרא"ש כאן דלהרא"ש גם בזה כבר נפקע מעליו חיוב המצוה ובאמת שנ"ד דבמילה מה שלא נתחייב למול הוא מפני שאין לו מה למול וא"כ כל שנתרבה שומנו ויש לו מה למול שפיר נתחייב וז"ב ופשוט. גם מה שהקש' על התה"ד סי' רס"ד שם והרמ"א דדינו מבואר ברש"י שבת לענין נרא' ואינו נרא' ע"ש ברש"י ויש לדחות:

ובשנת תרי"ט י"א שבט העירני תלמיד החשוב מוה' שמואל ג"ב נ"י דבהגה"מ פ"ד מאבל אות ה' מחלק לענין אבילות שנדחה בין דאוריית' לדרבנן דחגר שנתפשט הוא דאוריית' ע"ש ואינו מובן החילוק וגם יש לפלפל ממגילה לענין גר וכדומה וצ"ע:

והנה בשנת תרי"ז נשאלתי בנערה בת י"ב שנים אם חייבת באבילות שלא נזכר רק בזכר בן י"ג ורצה הרב מוה' יעקב שלמה היילפרין נ"י אבד"ק פרעמישלאן לחדש דכיון דבחליצה חוששין א"כ הו"ל ספק אבלות ובזכר כיון שחייב בתפילין הוה כגדול שלם ולא נהירא דגם נערה לענין קידושין וגיטין ותענית הוה בת י"ב שנים כגדולה וע"כ פשיט' דשוה קטנה לגדולה כמו בזכר בן י"ג שנים:

שם ס"ב וזלזל במקצת הימים. מצאתי בשו"ת הרדב"ז ח"א סי' תקכ"א במי שמת אביו ר"ל ונסבה מן הסבות אמר לו א מקרוביו שלא מת ואחר שעברו איזה ימים א"ל שאמת הדבר והעלה שאותן שני ימים עד שנודע לו עולה לו ומונה משעת השמועה ראשונה ולפענ"ד דבריו תמוהין וצ"ע דמ"ש דאנוס היה כיון שהטעהו וגם בזלזל מקצת הימים עולה לו באמת שאינו דומה דשם ידע שמת וקבל אבילות רק שהיה אנוס או שזלזל במקצת הימים דמונה מאותה שעה שמת דשם כבר מת וחל עליו אבילות וקיבל אבילות אבל כאן כל שחשב שזה חי לא התחיל לקבל עליו אבילות וגם הוא הרגיש בזה ודחה מהא דמבואר דאם חשב שמת וקרע ואח"כ נודע שהוא חי דלא עלה לו אבל אם היה אמת אף שאמרו לו שלא מת אז עלתה לו. ולא ידעתי מה אשיב דודאי כל שמת וקרע רק שהטעו אותו שלא מת ואח"כ נודע שמת פשיט' דאגלאי מלתא למפרע דהקריעה הראשונה היתה כדין אבל כל שהאמין שלא מת ואח"כ נודע לו שמה אפשר דלא תעלה הקריעה וגם אף אם נימא דהקריעה עלתה לו לא דמי דשם בשעה שחשב שמת וקרע

הרי היתה הקריעה בשעת חימום כדינו משא"כ כאן דלא התחיל בענין אבילות איך אפשר שתעלה לו ואל"כ לעולם יטעו אותו ובטל שבעה ואף שמצוה להגיד לו בכ"ז אם יטעו אותו יפטור מאבילות וזה לא שמענו וראיתי בספרי בה"ט על יו"ד עם פתחי תשובה שנדפס מחדש שהביא דברי הרדב"ז הלז לדינ' ולפענ"ד לא נהיר' אבל מאד יפלא שהביאו בסתם ולא הרגיש כלל כי דין זה צ"ע:

והנה במה שהארכתי לעיל בדברי פט"ז מה שהביא מסנהדרין דף מ"ז לפענד"נ כעת שנת תרי"ז דראיית הט"ז משם אין ראיה דשאני כאן בקטן שהגדיל אינו רק מחוסר זמן ולא מקרי מחוסר כ"כ משא"כ שם דמחוסר כפרה ואף שהוא ביד"ש מי יודע אם נתכפר ודבר זה תלוי בשיקול אל דעות וע"כ שפיר מקרי דיחוי ומה שהקש' הב"ח דברי הש"ע אהדדי בזה יתכן חלוקו של הט"ז שם ודו"ק:

ובשנת כת"ר ו' וירא היה איש אחד שמת לו אח קודם יו"ט באופן שהיום עברו שלשים אמנם הוא לא ידע וחשב שיו"ט עולה אף שלא ידע והיה שמועה רחוקה וסגי בשעה אחת וישב שעה אחת ולא קרע ואח"כ כשבאמת עבר שלשים ונעשה שמועה רחוקה נודע לו שבשעה שנודע לו היה עדיין שמועה קרובה ושאל אם עכ"פ עלה לו היום שישב שעה אחת והיום השני והשבתי שלא עלה דאף דאם זלזל במקצת הימים עולה היינו כשהתחיל לנהוג אבילות וזלזל אח"כ אבל כל שלא התחיל לנהוג אבילות רק מתורת שמועה רחוקה והרי לא קרע כלל וא"כ אח"כ שנודע לו אף שנעשה אז שמועה רחוקה מ"מ הרי באמת נודע לו בעת שהיה שמועה קרובה וחייב לנהוג שבעה ושלשים אף שבאמת טעה וחשב שהוא שמועה רחוקה לא הועיל לו כלום וצריך לנהוג מחדש שבעה ושלשים כנלפענ"ד וראיה ברורה מהרדב"ז שהבאתי למעלה שגם על דבריו תמהתי מכ"ש בנ"ד וז"ב ודו"ק וע' בש"ך סי' ת"ב ס"ק ה' ובנקה"כ ובדג"מ היאך מונין יום שלשים בשמועה קרובה אם מיום המיתה או מיום הקבורה ובעש"ק ויצא נשלח לי מבראד תכריך של ספרים של ש"ב הגאון מוהר"ז מרגליות ז"ל תשובת כת"י מהגאון מגיני שלמה וחפשתי ומצאתי בסי' כ"ג שם שנשאל ג"כ שאלה זו והשיב כן כמ"ש ושמחתי שכוונתי לדעתו הרמה ז"ל

שם קטן שהגדיל עט"ז מה שהאריך בענין זה ומדמה ליה לחגר ביום ראשון. והנה נסתפקתי להיפך אם היה ראוי ביום ראשון ואח"כ חלה או נעשה אונן ר"ל היאך הדין והנה התוס' בחגיגה דף ט' ד"ה כיון נסתפקו בפשוט ביום ראשון וחגר ביום שני דאפשר לומר דלר"י דחיובא רמיא עליו ביום ראשון תו לא פקע מיניה אע"ג דהשתא לא חזי או דלמא כיון דתשלומין זה לזה לר' אושעיא לא מחייב וכוונתם דא"כ לימא הך א"ב לר"י

מחייב ולר' אושעיא לא מחייב וע"ז מסקי כיון דהשתא לאו ב"ח לא מצי מייתי לי' וא"כ לא שייך הנ"מ כמ"ש המהרש"א שם ולפ"ז כאן עדן איכא לספוקי דכאן אינו ברור אי הוה תשלומין דראשון או דלמא כ"א בפ"ע:

והנה שמעתי קושיא בשם הגאון מוה' יוסף באב"ד נ"י אבד"ק טארניפאל דמת מספקא להו לתוס' הא בבכורות דף נ"א והובא בתוס' ר"ה דף ו' ע"ב ד"ה יורש דיורש שייך בהבאת ראיית אביו וא"כ הרי במת דמי לחגר ביום שני ואפ"ה מחייב. והנה לפי דבריו עוד יותר תמיה דהתוס' מסקי דגם לר"י פטור. אבל לק"מ דשאני התם דיורש כרעא דאבוה וחייב בהבאתו כמו שהיה האב קיים אבל בחגר ביום שני המביא בעצמו נפטר והדבר דומה למה שמחלק הר"ן דאם מת הלוה לא נפקע השעבוד רק כשנפקע מצד המלוה וכמ"ש בפ' הכותב וע' קצה"ח סי' ס"ו:

והנה אמרתי לבאר דברי הרא"ש סוף מ"ק מ"ש לחלק בין אם יומא קגרים או שהדבר בעצמו נדחה ולפענ"ד סברת הרא"ש דכל דבידו לבטלו אף שצריך מעשה אפ"ה לא מקרי דיחוי כל שבידו לבטול ולעשותו ראוי מכ"ש כשרק היום גורם ולאחר שיעבור היום יהי' ראוי פשיט' דלא מקרי דיחוי דהא שמשא ממילא ערבא וא"צ שום מעשה לזה פשיט' דלא מקרי דיחוי וז"ב:

ובזה ישבתי מ"ש ש"ב הגאון ביד אפרים באו"ח סי' י' בשערי תשובה דעדיף חתך הראשונים דהרי האחרונים הוה דיחוי מעיקר' משא"כ הראשוני' הוה נרא' ונדחה וע"ז הקשה הרב מוה' חיים צבי נ"י אבד"ק יאניב דכאן הוה כיומא גרים דע"י האחרונים נפסלו הראשונים א"כ לא הוה דחוי בעצמותו. והשבתי דזה ל"ש יומא קגרים דדוקא אם יומא גרים ואחר כך הלך מעצמו הדיחוי שפיר לא מקרי דיחוי אבל כאן כ"ז שלא יחתוך האחרוני' יפסלו הראשונים א"כ שפיר הוה דיחוי ואף דבידו לחתוך הא גם הראשוני' בידו לחתוך וא"כ מה אולמא זה מזה ועיינתי ביד אפרים שהרגיש בעצמו דאף נרא' ונדחה הא בידו לחתוך וכ' דדיחוי בידים גרע וא"כ שוב לא עדיפי האחרונים מהראשונים ודו"ק. אמנם גוף דברי היד אפרים דהאחרוני' הוה דיחוי מעיקר' ועדיף מנראה ונדחה לפענ"ד ע"כ לא אמרו דדיחוי מעיקר' לא הוה כ"כ דיחוי רק בדבר שלא עשה איסור רק שלא היה ראוי לאותו דבר אבל כאן שהטיל למוטלת ועבר על בל תוסיף מה רבות' דדיחוי מעיקר' הא עשה איסור והוסיף על המצוה והרי פשע בדיחוי זו ודחה המצוה בידים ועבר עבירה פשיט' דאין רבותא במה דנדחה מעיקר' ואדרב' הראשונים עדיפי שלא עשה עברה בהם אבל האחרונים נעשו בפסול ובעביר' ואין עבירה מצוה:

ובזה יש לי לפרש הא דאמר רבא במנחות דף מ"ם השתא בבל תוסיף קאי מעשה לא הוה והיינו דכל דקאי בבל תוסיף שוב יכול לחתוך את האחרונים והראשונים כשרים ולא שייך דיחוי מעיקר' דהא הדיחוי עבר בב"ת ושפיר מקרי דיחוי אף דהוה מעיקר' ודו"ק. הן אמת דהדבר צ"ב דאם נימא דציצית חובת גברא הוא א"כ בשעה שהטיל למוטלת עדן לא עבר על בל תוסיף בעת ההטלה ואח"כ כשלובש שוב הוה תולמ"ה ואולי ע"כ לא נחלקו אי חובת גברא או חובת מנא רק בתחלתו אבל כל שכבר היתה בציצית ולבשה הוה כאזמניה וצר ביה ועביד מעשה שוב נתחייב אותה מנא בציצית וכל שהטיל למוטלת עבר על ב"ת דאותו טלית נתחייב בציצית ואסור לשנותו ושוב הוה כתובת מנא ושפיר עבר על ב"ת ודו"ק:

ובזה יש לי ליישב קושית התוס' שהקשו דהכא אמרי' בשעת קציצת הראשונ' זו היא עשייתה והרי בסוכה לא אמרי' כן. ולפמ"ש א"ש דשאני כאן שכבר נתחייב אותה מנא וא"כ תיכף עבר על בל תוסיף ולא מחשב עשייתו כלל למעשה אבל סוכה כל עוד שלא נשתמש עדיין לא הוקצה למצותו ולכך לא אמרי' קציצתן זו עשייתן:

והנה הרב מוהרח"ץ אמר בישוב קושית התוס' לפמ"ש בש"ע סי' תרכ"ז ס"ב בהג"ה דכל שאין הפסול בהסכך עצמו לא מקרי תולמ"ה ע"ש וגם כאן כיון שאין הפסול בציצית עצמן רק שע"י שהוסיף על המצוה והטיל למוטלת שוב שפיר אמרי' כל שקצץ הראשונים קציצתן זו עשייתן. ובאמת של"ד דשם אין הפסול בסכך עצמו אבל כאן הציצית נפסלו ע"י ההוספה וא"כ כיון שנפסלו וצריך לחתוך אחת מהם שוב נקרא תולמ"ה ואדרב' נרא' לפענ"ד דבזה עדיף לחתוך השניים דהם גרמו הפסול והראשוני' נתכשרו. ובזה נרא' לפרש מ"ש רבא השתא בב"ת קאי מעשה הוה והיינו שיחתוך האחרונים והראשונים יתכשרו ולא הוה תולמ"ה דהראשונים נשארו בכשרותן כמו שהי' וע"ז אמר דלמא לבטולי קמכוין ושוב האחרונים יותר כשרים ודו"ק:

והנה הרא"ש שם כ' דכיסוי מקרי בידו לגלות ולכך אין דיחוי אצל מצות וצ"ע דבסוכה דף ל"ג כתבו התוס' דלא מקרי בידו לגלות כיון שא"צ לגלות ע"ש ועמג"א סי' תקפ"ו ס"ק ו' ע"ש היטב ובמחצית השקל שם ודו"ק וע' ברא"ש סוף תענית ובטוש"ע סי' שמ"א לענין אונן במ"ש אי צריך להבדיל ומחלק ג"כ בין גופו נדחה ע"ש שמבואר בהדיא הסברא כמ"ש דכל שתלוי בזמן ממילא כל שיעבור הזמן לא מקרי דיחוי ע"ש והוא מה"ט שכתבתי ודו"ק:

סימן שעז

ס"א ועכו"ם מסל"ת. משמע דבאינו מסל"ת לא ודלא כיש מי שאומר דאף באינו מסל"ת מתאבלין עיין בב"י ולפענד"נ הטעם דבאמת במקום שאין האשה ראויה שתנשא אינו רשאי להתאבל כמבואר באהע"ז סי' י"ז וע' בב"י סי' [שע"ה מ"ם בשם העיטור ולפ"ז כאן שאינו מסל"ת אינה ראויה שתנשא א"כ באשה כה"ג אינה ראוי שתתאבל ולכך עשו לא פלוג ואמרו דבכל מקום בעינן שהאשה ראויה שתנשא וכמ"ש הרמב"ן כל עדות שהאשה ראויה להנשא מתאבלין עלי' וז"ב לפענ"ד בטעמו. ולפ"ז נ"ל בטעם שאין מתאבלין בשנים אומרים מה ושנים אומרים לא מת כיון דלכתחלה לא תנשא ואינה ראויה להתאבל שוב לא תנשא וע' במרדכי שכ' טעם אחר ולפענ"ד גם זה נכון בטעמו:

ובזה הוטב בעיני מ"ש בשו"ת פנים מאירות ח"ג סי' מ"ד באם בא לו על הפאסט כ' עכו"ם שמת קרובו שאינו חייב להתאבל ונתן טעם דמבואר באהע"ז בכתב עכו"ם יש דעות אם מותרת להנשא ע"ש ולפמ"ש נכון הדבר דא"כ לא היתה רשאי להתאבל ובכה"ג לא חייבו להתאבל בשום מקום ודו"ק ומה שהאריך הט"ז לחלוק על מהר"ם מינץ כתבתי בקונטרס התשובות באורך:

והנה כעת חדשות אני מגיד דמ"ש הט"ז לחדש דכל שמת כעת שוב בטל החזקת חי דבאמת עלול למות רק שכ"ז שחי יש לו חזקת חי אבל כשמת הרי הוא מת ולכאורה צ"ב דלפ"ז מה נ"מ אם ראוהו חי מבערב דאמרינן דטהור כמבואר בתוספת' ופסק כן הרמב"ם פח"י מאבות הטומאות הי"ד ולדברי הט"ז מה נ"מ דגם אם ראהו חי מבערב מ"מ כל שכעת מת יש לומר דגם בשעת נגיעה הי' מת ובאמת אא"ז הח"ץ ז"ל סי' ג' כתב מטעם זה לחלק בין היכא דיש זמן רב דאז שייך לומר דנשתנה החזקת חי משא"כ בראוהו מבערב דבזמן מועט יצא מחזקת חי דאז לא תלינן ועיין שו"ת נוב"י מהד"ק חלק אהע"ז סי' ל"א מה שנדחק בזה. אך לפענ"ד היה נרא' דבר חדש דבאמת הך דאמרינן כל הטומאות כשעת מציאתן נחלקו בזה התוס' והרמב"ם דלשיטת התוס' אינו רק חומרא דרבנן בקדשים ובחולין טהור ומדברי הרמב"ם מבואר דשעת מציאתן הוה דאורייתא ואא"ז הח"ץ שם החזיק בזה בכל עוז ולפענ"ד הי' נרא' בטעם הדבר דבאמת בכ"מ קי"ל דחזקה דהשתא נגד חזקה דמעיקרא לא חשיבא כלל אך לפענ"ד היה נרא' דבר חדש דבאמת בספק טומאה ברה"י טמא אף דשייך חזקת טהרה ורק ברה"ר טהור ומסוטה יליף לה ולפ"ז זהו דוקא היכא דהספק על השתא ג"כ כמו בסוטה דספק אם נטמא' או לא נטמאה אבל כל דכעת הוא ודאי טמא שוב ליכא למילף מסוטה וממילא שוה רה"ר לרה"י דספק טומא' טמא ולכך כל שכעת טמא אזלינן בתר שעת מציאתן והוה ודאי

טומא' דכל ספק טומא' ברה"י טמא אף ס"ס ורק ברה"ר טהור וכאן כל דל"ש למילף מסוטה ממילא הוא טמא וא"ל כיון דלא מצי למילף מסוטה א"כ גם ספק טומאה ברה"י מהראוי לטהר. אבל זה אינו דעכ"פ יותר ראוי לטמאות מלטהר שהרי עכשיו הוא בודאי טמא ממילא שייך לטמא והוה דינו כספק טומאה ברה"י וז"ב:

ובזה נראה לפענ"ד מה דמחלק התוספ' בין ראוהו חי מבערב דשם כל שראינו חי מבערב אם כן שוב הי' לו חזקת חי בודאי א"כ הוה כמו שהי' לנו חזקת טהרה בודאי וכבר השרישו התוס' ריש נד' דכל שהי' לו חזקת טהרה ל"צ למילף מסוטה רק דממילא טהור דמוקמינן אחזקת טהר' וכמ"ש התוס' ד"ה והלל. ולפ"ז כל שראוהו חי מבערב שפיר ברה"ר ספיקו טהור אבל בלא ראוהו חי מבערב אף שהי' לו חזקת חי בודאי אבל עכ"פ לא ניכר לנו חזקתו של זה בודאי ובכה"ג שוב הוה כאין לו חזקת טהרה דעכ"פ לא נתברר חזקת חיותו של זה ועיין בנוב"י שם שכתב כעין זה וממילא טמא ועיין ברמב"ם פח"י שם הי"ד שדקדק וכתב כל הדין ברה"ר והנה הרישא דטמא רבותא אשמעינן כאן ברה"ר טהור אבל בסיפא דטהור דקדק וכתב ברה"ר משום דדוקא ברה"ר טהור ולא ברה"י ומטעם שכתבתי ועיין בנוב"י שם שהאריך הרב' מה חילוק יש בין ראהו חי ללא ראהו ולפמ"ש אתי שפיר ויש ליישב הרבה קושיות בזה ואכ"מ ועיין בנוב"י שרצה לחדש דכל שלא ראינו אותו האיש בחיים ולא ידענו אותו לא שייך חזקת חי דהוה חזקה שלא נתבררה וכמ"ש התוס' לענין גבינות וע"ז האריך לחלק דשאני התם דלא אפשר להתברר חזקת חיותו כלל משא"כ בזה הי' אפשר להתברר חיותו אף שאנחנו לא ראינו אותו עכ"פ בודאי חי היה הנה האריך הרב' והדברים פשוטים ואני תמה שנעלם מהגאון דברי התוס' ריש נדה ששם מבואר הדבר בהדיא והוא בדף ב' ע"ב ד"ה דאיכא שכתבו דאלה"ט הוה מוקמינן אחזקת טהרה אע"ג דהשתא הוה ודאי טמאה כמו בנגע באחד דמטהרי' אף רבנן בראוהו חי מבערב אע"ג דהשתא הוא מת וליכא עוד חזקת חיות ומ"מ אם עשו מבהמה גבינות ושחטה ונמצאת טריפה אין להתיר הגבינו' מטעם דאוקי הבהמה בחזקת שלא הית' טריפה כיון דמעולם לא היתה שעה אחת מבוררת ל"ח חזקה. והנה דבריהם משוללים ביאור דמה שיאטי' להתם וזכורני שזה רבות בשנים ראיתי לש"ב הגאון בעל כסא שבאחת מתשובותיו תמה על דברת התוס' דאין להם ביאור ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת יש לחלק בין ראהו חי מבערב דיש לו חזקה מבוררת ובלא ראהו ליכא חזקה מבוררת וכמ"ש הנוב"י שם רק שדחה זאת דאף אם לא ראהו חי מקרי חזקה מבוררת ולפ"ז זה שבאו התוס' לשלול דל"ת כיון שראהו חי ל"ש חזקה שלא נתבררה וא"כ ממילא גם בגבינו' הרצה לטהר וע"ז אמרו דשאני התם דראהו חי והו"ל

חזקה שנתבררה אבל בגבינות לא הוה חזקה מבוררת וא"כ מדברי התוס' מבואר דלא כנוב"י במקצת הדברים. אמנם יותר נראה בכוונת התוס' עפמ"ש בתשובה לבאר סברת הט"ז דלכך כל שמת נ"ש להעמידו בחזקת חי משום דבאמת חזקת חי הוה חזקה שלא נתבררה בשעתו דאדם עלול למות וכל רגע עומד למות וא"כ לא נתברר חזקת חיותו רק רגע אחת א"כ לכאורה לא שייך חזקת חי רק דכבר כתבו הפוסקים גם בגבינו' דיש חזקה מכח רובו דרוב בהמות כשרות הם וא"כ גם חזקת חי הוא כן חזקה מכח רובא דרוב אנשים חיים וא"כ כל שכבר מת ויצא מגדר רוב אנשים חיים שוב אין לו חזקת חי וכעין מ"ש התב"ש לענין מים בראש ע"ש סי' כ"ט והארכתי בזה ולפ"ז זהו ההבדל שבין ראוהו חי מבערב דשם נתברר לפנינו החזקת חי למפרע אף שכעת יצא מחזקת חי מ"מ ל"ב לדון על חזקת חיותו מכח רוב אנשים רק שזה בעצמו יש לו חזקת חיים וא"כ שוב אף שמת כעת ניהו דיצא מגדר רוב אנשים אבל חזקת חיותו לא אבד אבל כל שלא ראינו חי מבערב אין לך לדון על חזקת חיותו שלא נודע לנו שזה הוא חי רק שהיה לו חזקה מכח רובא דרוב אנשים חיים וכל שמת יצא מחזקתו ולפ"ז ז"ש התוס' דמטהרים רבנן בראהו חי מבערב ומ"מ אם עשו מבהמות גבינות אין להתיר הגבינו' מטעם אוקי הבהמה בחזקתה דהו"ל חזקה שאינה מבוררת ובאמת יש לומר דהתוס' לא ס"ל דהוה חזקה מכח רוב משום דרוב בהמות אין להם מים בראש וכדומה כל טריפו' שיצא מגדר הרוב וא"כ שפיר כתבו דל"ש חזקה דהוה חזקה שאינה מבוררת וז"ב ודו"ק כי קצרתי. עוד נ"ל דבר חדש ועמוד והתבונן בזה דהנה מצאתי בתב"ש סי' ח"י ס"ק כ"ט שכתב דבר חדש דלכך כל שנאבד הסכין אף שנמצא אח"כ פגום אמרינן דהעמד סכין על חזקתו משום דבש"ס אמרו בכתובו' דף כ"ד גדולה חזקה הרי אתם בחזקתכם במה הייתם אוכלים בקדשי גבול ופירש"י גדולה חזקה שאין ב"ד יכולים להוציא דבר מחזקתו והנה חזקה זו אינה כשאר חזקות וכמו מקוה שנמדד וסכין שנבדק שברור חזקתם דשם לא נתחזק בהיתר שהרי לא מצא כתב היחש רק שא"א לשנות דבר שנוהגין בו היתר לנהוג בו איסור כ"א בראיה ברורה. הנה הורה לנו רבינו התב"ש דבר חדש דאף בדבר שלא אתחזק כלל היתר רק שנוהגין בו ההיתר הוה חזקה ולא נוכל להוציא הדבר מחזקתו הראשון ולפ"ז נראה לפענ"ד דבר חדש דלכך חזקה דהשתא לא מועיל נגד חזקה דמעיקרא משום דניהו דאזלה לה החזקה דמעיקרא אבל לא אזלה לגמרי רק שנמצא ריעותא ועכ"פ דבר זה אתחזיק היתר והרי נהגו בו היתר לא גרש מאילו לא היה לו חזקת היתר כלל רק שנהגו בו היתר דא"א להוציא מחזקתו רק בראיה ברורה מכ"ש בזה שהיה לו חזקת היתר בודאי רק שכעת אירע ריעותא אבל עם עניינו למעיקרא סוף סוף נהגו

בו היתר וא"א להוציאו מחזקתו הראשונ' כ"א בראיה ברורה וז"ב כשמש וזה לפענ"ד הענין דתר"ל דאמרו בריש נדה דתר"ל הוה כאילו יש לנו ראיה ברורה דיצא מחזקתו ושפיר מועיל חזקה דהשתא ודו"ק איברא דלפ"ז צ"ב דא"כ בהך דגבינו' דניהו דלא היה חזקה מבוררת אבל עכ"פ עד שנשחטה ומצאו הטריפות החזקנו הבהמה בחזקת כשרה ואכלנו מחלבה ואותן הגבינות עצמן אם אכלו אותם קודם שנשחטה לא הי' נדנוד איסור ואיך מוציאין הדבר ממה שנהגו בו היתר עד הנה ולא אמרינן דהשת' היא דנטרפ' וא"כ לוה לא יועיל חזקה שלא נתבררה והוא קושיא נפלא'. אך נרא' דהדבר נכון דבשלמ' התם דהכהני' היו בחזקת כהנים בגולה א"כ אף שבקשו כ' היחש ולא מצאו א"א להוציאם מחזקתם אבל שם דהבהמ' עצמה היתה בחזק' איסור קודם שנשחט' ולשיטת הפוסקי' דמחזיקין מאיסור לאיסור א"כ בבהמ' עצמה לא נהגו היתר ואף שאכלנו מחלב' מ"מ צ"ל דכל שלא ידענו שהיא טריפ' לא מחזקינן ריעות' וכעין שכ' הש"ך ביו"ד סי' פ"ג ס"ק י"א דכל שאין כאן ריעות' לא מחזקינן איסור' אבל מ"מ בגוף הבהמ' לא נהגו היתר ורק בהמסתעף מבהמ' וא"כ כל שהבהמ' עצמה נטרפ' בודאי ממיל' גם המסתעף ממנה דהיינו הגבינו' שנעשית ממנה נמשך אחרי' ומעתה דברי התוס' מבוארי' דלפמ"ש דחזק' דהשת' ל"מ נגד חזקה דמעיקר' והיינו מטעם דעכ"פ לא גרע מנהגו היתר דא"א להוציי מחזקתו וע"ז כתבו דמ"מ בגבינו' הוה חזקה שלא נתברר' דאף דיש לומר דעכ"פ נהגו היתר ואכלנו מחלב' משום דגוף הבהמ' לא נהגו בה היתר רק למסתעף ממנה ודו"ק היטב כי הוא ענין עמוק ובאמת שיש לפקפק על דברי התב"ש מהך חזקה שלא נתברר' דאף שנדחקתי ליישב אבל עדיין הדבר תמוה ובאמת שראייתו מגדולי חזקה לפענ"ד אינו ראיה דשם באמת אבותיהם היו כהנים בודאי רק שבגול' יש לחוש שמא נשאו נשים נכריו' אבל בשביל שהי' להם חזקת כהונ' מעולם אף שיש ספק שמא נתחללו מן הכהונ' גדול' חזקה ולא מחזיקין ריעות' ודברי התב"ש צ"ע. ובזה אמרתי ליישב מ"ש הרא"ש והר"ש דבגבינו' שייך לומר דהוה חזקה דאתיא מכח רובא והיינו כיון דרוב בהמו' כשרו' הם א"כ נהגו היתר בדבר דמסתמ' כשרות הם ואזלינן בתר רוב א"כ ממיל' שוב מועיל אף דהוה חזקה שלא נתברר'. ובזה יש ליישב קושיית רש"י שהקש' דאתמול אכלנו מחלב' וסמכנו שכשר' היתה ועכשיו נחזיקנ' בטריפ' ונצריך בדיק' ולפמ"ש אתי שפיר דהרי התב"ש כ' שם דחזק' שלא נתברר' חזקתו רק שנהגו בו היתר לא עדיף כ"כ רק לאותו דבר שהוחזק ולא לדבר שלא הוחזק וכמו שאמרו שם במה הייתם אוכלי' בגולה בקדשי הגבול אף כאן בקדשי הגבול והיינו דוקא לאותו דבר שהוחזק ע"ש וא"כ בסלמ' לענין הגבינו' שפיר סמכינן על החזק' דאתיא מכח רובא דהא הוחזק לענין זה קא אתמול

אכלנו מחלב' וגם שפיר אכלנו מחלב' דהי' לנו רוב בהמו' בחזקת כשרו' ונהגו בו היתר אף שלא אתחזיק ההיתר דהו"ל חזקה שלא נתברר' בשעת' משא"כ בבהמ' גופא צריך בדיק' שהרי הוה חזקה שלא נתברר' בשעת' ועל הבהמ' גופא לא הוחזק ודו"ק ומכ"ש לשיטת התוס' דס"ל דלא אזלינן בתר רובא והו"ל חזקה שלא נתברר' דא"ש ודו"ק. ובזה מיושב מ"ש הרשב"א דאם הוגלד פי המכה אז לא סמכינן על הרוב והט"ז בסי' פ"א תמה בזה דמ"מ שייך חזקה דאתיא מכח רוב ע"ש שהאריך ולפמ"ש אתי שפיר דעיקר ההיתר היא כיון שנהגו בו היתר הו"ל חזקה טובה וא"א להוצי' מחזקת' ולפ"ז כל שידוע שהי' ג' ימים קודם השחיט' עכ"פ יצאת הבהמ' זו מגדר הרוב דרוב בהמו' אינן נטרפו' וא"כ שוב א"א לנהוג בה היתר דבאמת הוה חזקה שלא נתברר' וחזק' דאתי' מכח רובא לא מועיל רק לענין זה דעכ"פ נהגו בו היתר וכיון שיצאת' מגדר הרוב שוב א"א להתיר וז"ש הרשב"א שכל שאי אפשר לתת גבול באיזה זמן יצאת מחזקת' שוב לא שייך חזקת היתר והיינו כמ"ש וכעין שכ' התב"ש סי' כ"ט לענין מים בראש ודו"ק היטב כי נתברר בו ענין נחמד:

ובמ"ש נראה לפענ"ד הא דחדשו התוס' דכל הטומאו' כשעת מציאתן היא דוקא בתרומ' וקדשי' וצ"ב מה אולמא דקדשי' דניזיל בתר חזקה דהשת' ולפמ"ש יש לומר דכל הטעם דל"מ חזקה דהשת' נגד חזקה דמעיקר' הוא דניהו דדל חזק' דמעיקר' מ"מ הרי נהגו בו היתר וקשה להוצי' מחזקתו רק בראיה ולפ"ז הוי כבר כתבתי דדוק' במה שנהגו בו היתר וא"כ בשלמ' לענין חולין הרי נהגו בו היתר דעפ"י רוב הוא אוכל חולין אבל לקדשי' דלא נהוג כ"כ לא שייך לומר דהוחזק בכך כל שאתרע חזקה קמייתא. ובזה נרא' לפענ"ד במה דחשו באו"ח סי' תס"ז לחזק' דהשת' ומחזיקין מזמן לזמן אף דבכ"מ חזקה דהשת' נגד חזקה קמייתא ל"מ ולפמ"ש יש לומר דשם דאנו מסופקי' אימתי נתחמצ' העיס' או אימת נפלה החטה א"כ ל"ש לומר דקשה להוצי' הדבר מחזקתו דאטו ע"י שנפל בו חטה או שנתחמץ אנו מוציאין הדבר מחזקתו שנהג בו היתר והרי גדול' מזו כתבו התוס' ביבמו' דף ס"ב וברי"ש דבתערובו' איסור בהיתר ל"ש חזקת היתר דהא ההיתר בפ"ע והאיסור נתערב בו וההיתר נשאר כמו שהי' וה"ה בזה אטו ע"י שנפל בו חטה או שנפל' במים ויש לחוש שנתחמץ הוציאנו הדבר מחזקתו רק דאנו אומרי' דנתערב בו איסור דמ"מ ההיתר נשאר כמו שהי' ובפרט בדבר שנאסר במשהו דלא שייך חזקת היתר דמ"מ האיסור שנתערב אוסרו וז"ב ובלא"ה י"ל דחמץ דשמו עליו דמה"ט כ' הרשב"א דאף נ"ט בר נ"ט נאסר דשמו עליו רק שהזמן אוסרו א"כ ל"ש דהוציאנו אותו מחזקתו דבשלמ' כל איסור אם אתה אומר דניזיל בתר חזקה דהשת' הרי נוציא הדבר מחזקתו שנהגו בו

היתר עד הנה אבל לענין חמץ בפסח הא אותו החמץ נהגו בו היתר עד פסח והזמן אוסרו ול"ש שמוציאו מחזקתו הראשונ'. ובזה נראה לפענ"ד הא דמחלק המג"א בסי' תס"ז בין מזמן לזמן דמחזקינן איסור ובין ממקום למקום דלא מחזקינן איסור וכבר תמהו בזה דהא אנן קי"ל דאף ממקום למקום מחזקינן טומא' ועיין ש"ש שמעת' ג' פ"ה ופ"ו וכ"כ בזה בתשו' ולפמ"ש אתי שפיר דהא באמת הא דמחזיקין מזמן לזמן הוא משום דל"ש שקשה להוצי' הדבר ממה שנהגו בו היתר דהא ההיתר נשאר כמו שהי' רק שנתערב בו איסור וגם הא חמץ שמו עליו ולפ"ז תהו מזמן לזמן אבל ממקום למקום שפיר א"א לאסרו דבאותו מקום נתחזק היתר ומה שייך להחזיק איסור ממקום למקום ולפ"ז זהו בחמץ אבל שם לענין קדשים דכבר כתבתי דלכך מחמרינן משום דלענין קדשים לא נהגו בו עד השתא היתר וא"כ אין נ"מ בין מזמן לזמן ובין ממקום למקום וז"ב כשמש ודו"ק כי הוא ענין עמוק:

והנה בדברי הט"ז שחידש דכל דעלול למות ל"ש חזקת חי כל שכבר מת בזה א"ש הא דאמרו ריש נדה כי אמרינן העמד דבר על חזקתו היכא דליכ' ריעותא מגופא אבל היכא דמגופא קחזי' לא ולא נודע הסבר' ולפמ"ש יש לומר דהנה רש"י כתב דמגופא קחזי' מועדת ועלולה לכך וכיון שכן כל דכעת חזיא והוה בודאי טמאה אף מחזיקין טומאה והוה כמו חזקת חי וכמ"ש הט"ז ועיין שו"ת מהרי"ט בראשונו' סי' י"א וסי' מ"א ובמחנה אפרים הלכות אישות סי' ג' ובשעה"מ הלכות אישות פ"ד הי"ד והלכות תרומו' פ"ה הכ"ד ויש לי אריכו' דברים בכל אחד מהפרטים וכבר הארכתי למעניתי וכעת כתבתי אומר הבא מן החרש ועיין בפ"י בסוגיא דבת אחותו ע"ש בכלל דחזקה דהשתא נגד חזקה קמייתא וכל דבריו נכללו בדברי מח"א הנ"ל וגם מ"ש הנוב"י מהד"ק חלק אהע"ז הנ"ל לא ראה דברי המהרי"ט סי' י"א וסי' מ"א ע"ש:

ובגוף דברי המהרי"ט נלפענ"ד דמה שהשיג בסי' י"א על דברי רבו מהר"ש סאגוס ז"ל ובסי' מ"א האריך ג"כ לתמוה על התוס' לפענ"ד גם רבו כוון לסברתו דכל דעלולה לראות ל"ש לאוקמא אחזקה וכמו מקוה שהוחזק להיו' מתמעט מימיו אמנם יש להמתיק הדברים עפ"י דברי הט"ז הנ"ל ובזה יתיישב קושי' המהרי"ט על התוס' ועל רבו וביאור הדברים דהנה הט"ז כתב דחזקת חי כיון דאדם עלול למות א"כ ניהו דבעודן חי מעמידין על חזקת חי כל שמת ואין אנו יודעין מתי מת שוב ל"ש חזקת חי ולפ"ז גם חזקת קטנו' באמת כל שאינו גדול לפנינו אף שעלול להתגדל בכל רגע ורגע וזמן ממילא קאתי מ"מ אין לספק כלל ומוקמינן אותו על חזק' קטנו' אבל כל שבא לפנינו גדול ואנו מסופקים אם היה גדול בעת ההיא שוב ל"ש לאוקמא אחזק' קטנו' כיון שעלול להתגדל בכל יום

ויום ומעתה דברי התוס' ברורים ומעתה גם דברי רבו מבוארים דג"ש דבגדי לא הורע' החזקה כלל ולא באנו לכלל הספק עד שראתה בודאי משא"כ בהך דיבמו' נולד הספק בשעה שבא עליה אם הוא בן ט' ניהו דאם היינו דנים אז על הדבר היינו מעמידין אותו בחזקתו הראשונ' השתא כשבא לפנינו ודאי בן ט' לגבי השתא חזקתו הראשונה הורעה והיינו כמ"ש דכל שכעת הוא בן ט' בודאי ל"ש להעמיד בחזקת קטנו' דחזק' קטנו' עלול להשתנו' ובזה ל"ק כל קושיו' המהרי"ט וע"ד שכתב הוא בעצמו רק מה שהקש' מהך דראהו חי מבערב דמטהרין ועיין בח"ץ ונוב"י שם מ"ש בזה ובאמת העיקר הוא כיון דמיירי ברה"ר וספק טומא' ברה"ר טהור אף דאתרע החזק'. הן אמת דהט"ז לא מחלק בין אם אתרע החזקה ונולד ספק קודם החזק' דהשתא אם לא. אמנם באמת ל"ד לגמרי לדברי הט"ז דהט"ז מיירי לענין אדם שעלול למות בכל רגע ורגע יגוע אדם ואיו א"כ אף שלא נולד ספק כלל הספק היא לפנינו דכל רגע הוא בספק זה ולא צריך שיארע ספק אבל מקוה שצריך ענין מעש' או נדה שצריך שיהי' מעשה בזה כל שלא נולד ספק מקודם אף שעלול לראו' לא מחמרינן ורק לתרומ' ולקדשי'

ובזה מיושב מה שהאריך המהרי"ט בהא דאמרו דאשה מגופא קחזי' ואפ"ה לא מחמרינן רק לקדשים ולפמ"ש אתי שפיר ועמ"ש המהרי"ט סי' נ"א ומה שהקש' המהרי"ט דאיך ילפינן מנדה דע"א נאמן באיסורין והא שם אתחזק איסורא ואפ"ה מהמנינן לה ותירץ דאינ' בחזקת שתראה אח"כ המהני שהן הן דברי התוס' פ"ק דגיטין דף ב' וביבמו' שם ועיין בקדמונים:

והנה בשנת תרי"ב י"ז מרחשון נשאלתי באחד שבא לו מכתב על הב"ד שאחד מודיעו שמתה אמו שינהוג אבילו' ב"מ והוא אינו מאמין בשביל שלא נחתם הכתב אולי שונאים כתבו כן להקניטו וגם הוא ישב בחנות ויהי' מוכרח לסגור החנות וכתבתי דהמעיין בשו"ת פנים מאירו' ח"ג סי' מ"ד ימצא דכל שהוא כתב ישראל כיון שבעגונ' סומכין ע"ז אם שאינו מקוים ה"ה לענין אבלו' אך בכ"ז כיון שאין הדבר ברור הוא יוכל למכור עדיין חנותו לאחר ואח"כ יקבל עליו אבילו' דלענין הפסד ממון כל שספק בדבר אינו מחוייב להאמין וא"כ יוכל למכור חנותו לאחר ואח"כ יקבל אבלות ר"ל כנלפענ"ד ואמרתי לרשום לזכרון ועיין שו"ת רדב"ז ח"א סי' ס"ב ואף שראייתו קצת תמוה מ"מ הדין אמת:

סימן שצח

סעיף א' אבלות יום ראשון וכו' כ"כ הרמב"ם בפ"א מאבל ה"א ובב"ה מתמה על מ"ש רבינו דמשה תיקן להם שבעת ימי אבל דמנין לו לרבינו ע"ש ובאמת שהכ"מ לא כתב מקורו ואני בגליון הרמב"ם הראיתי מקורו בירושלמי פ"ק דמ"ק יעו"ש ובאמת ממ"ש

בתורה לא אכלתי באוני ממנו משמע דרק אונן בלבד הוא מן התורה ואבילו' אינו מה"ת כלל ואולי רק למעשר ולקדש הוא דהקפידה תור' על אנינות שוב ראיתי בתדר"י ספ"ב דברכו' שכ"כ בשם הגאונים בהדיא דאנינו' לחוד ואבילו' לחוד והביא הך דלא אכלתי באוני ממנו והנה הרמב"ם כתב דהטומאה נדחי' כדי שיתאבל ויתעסק עמהן והכ"מ תמה עליו דאבל לחוד וטומאה לחוד ואף שצוה הקב"ה לטמא לקרוביו אין מצוה להתאבל וראיתי בספר ושב הכהן להגאון מוה' רפאל ז"ל סי' כ"ו שכתב דיצא לו להרמב"ם זאת מהא דאמרו בת"כ פ' שמיני ויקרא משה אל משאל ואלצפן מכאן אמרו אין הכהנים מטמאים למתים והדבר תמוה דכהנים הדיוטים מטמאים לקרובים ולמה אלעזר ואיתמר לא נטמאו להם והק"א כתב בשם רבותינו הצרפתים שהיה דינם ככ"ג ביום משיחתם והק"א תמה דמנ"ל זאת וע"ז כתב הגאון הנ"ל דיצא לו להרמב"ם דעיקר טומאה הותר רק משום שיתאבל ולפ"ז שם דמבואר בת"כ והובא ברמב"ן על התורה במה שכתוב ויאמר משה אל אלעזר ואל אתמר מכאן אמרו הרוגי ב"ד אין מתאבלין עליהם שמא תאמרו אנו הולכים לבתינו ומתאבלין ובוכין עליהם לא תעשו כן וביאר הרמב"ן דהרוגי שמים דינם כהרוגי ב"ד וא"כ שוב לכך ל"ש טומא' דעיקר טומאה שהותר בקרובים הוא בשביל האיבול וכל שאז לא היו מתאבלין אף אלעזר ואתמר שוב לא היו רשאין לטמאות ע"ש שהאריך דמ"ש הרמב"ם בפ"ב ה"ח דהרוגי ב"ד ושפירשו מדרכי ציבור והנפלים ומאבד עצמו לדעת אין הכהן מטמא להם והיינו משום דל"ש טומאה במקום שאין מתאבלין וכדאמרו בת"כ ובזה מיושב דלא תקשי הא פרשו מרדכי ציבור ואינך נתמעטו מדכתיב בעמיו ולמה כללם בהדי הנך דאין מתאבלין עליהם וכתב דזה גופא שאינו מתאבל על עי שפירש מד"צ הוא כיון דחזינן שהתורה מיעטה שאסור לטמא להם דכתיב בעמיו ע"כ שאסור להתאבל עליהם וזה וזה חד טעמא הוא ע"ש שהאריך בזה ובאמת שדפח"ח ולכאורה חשבתי שהדברים קרובים למרכז האמת אמנם אחר העיון ק"ל דא"כ הכה"ג שאסור לטמאות אף לקרובים אינו נוהג אבילו' כלל וא"כ איך אמר אהרן ואכלתי חטאת היום הייטב בעיני ד' ודרשו בזבחים דף ק"א אני היום אסור ובליל' מותר והיינו דאנינו' לילה דרבנן אבל היום אסור מן התור' והא הכה"ג אינו מטמא ואינו חייב להתאבל וא"ל דיש חילוק בין אנינות לאבילו' דז"א דהרי שם הי' אנינו' ואבילו' דיום המיתה אסור אף לאחר שנקבר מן התור' לשיטת הרמב"ם ועוד דהרי הרמב"ם לא מחלק בין אנינו' לאבילו' הן אמת דגם מ"ש הק"א בשם רבותינו הצרפתים דהיה להם דין כה"ג בעת משיחתם אני הקשיתי ע"ז בחידושי לתורה פ' שמיני מפסחים דף פ"ב ומכמה מקומו' משמע כן וכן בזבחים ק"א משמע רק אהרן היה יכול לומר

ואכלתי חטאת היום הייטב בעיני ד' משום דהיה כה"ג לא אלעזר ואתמר ודו"ק ומה שלא אכלו אלעזר ואתמר הוא פשוט שהרי הם בעצמם הקריבו היום את חטאתם ואיך יאכלו בעצמם כמ"ש המורה בטעם שמנחת כהנים נקמצת ודו"ק והדבר תלוי איזה שעיר נשרף ועיין זבחים ט"ז ודף ק"א ופסחים פ"ב ובראש כלל י"ג משמע דלא היה דינם שכה"ג ע"ש ומ"ש בת"כ שאין הכהנים מטמאים צ"ע לפענ"ד מהא דאמרו בסוף עירובין דף ק"ד דלהוציא מההיכל מצוה בכהנים והרי ר"ע ס"ל דמתו בפנים כדאמרו בת"כ שם ואף לר"א דס"ל דמתו בחוץ ושם יכול להיו' בלוים ואין מצוה בכהנים מ"מ כיון דכה"ד היו מותרים לטמאות שוב היו יכולים בעצמם לטמאו' ולהוציא ואולי כיון דרצה שלא יצאו מן המקדש ולא יחללו עבודה לכך היה אסור להם לטמאות כדי שלא לערבב שמחתו של מקום וגם אולי משום דבשני נשרפה הפרה א"כ לא היה להם עוד אפר פרה ע"כ לא רצו שיתטמאו דמי יעבוד כל שבעה וצריכין להזות עליהם והרי לא היה להם עדן אפר פרה ויתבטל העבודה ולכך אמר שלא יטמאו רק משאל ואלצפן ודו"ק היטב:

ודרך אגב אזכיר מה דאמרו ביומא דף י"ד אמר רבא מאי כל היום לומר שאינו עובד כל היום גזירה שמא יאכל והקשה אותי החריף מוה' אברהם ממאהליב נ"י לפמ"ש הט"ז ביו"ד סי' קי"ז דכל מה שמפורש בתורה להיתר אין כח ביד חז"ל לאסור וא"כ היאך גזרו כאן שלא לעבוד הא מפורש בקרא מן המקדש לא יצא וכמ"ש רש"י לעיל שדרשו בשחיטת קדשים שכה"ג א"צ לצאת מן המקדש דהיינו מקדושתו דאינו מחלל העבוד' והשבתי בזה דיש לומר דדוקא היכא שהתירה התור' ואמרה דמותר למכרו או למול בשבת ולתקוע בשופר אז אין כח ביד חז"ל לגזור אבל כאן התורה אמרה דא"צ לצאת מן המקדש ואינו מחלל העבודה אבל מ"מ אינו מחוייב לעבוד ויכול להניח העבודה והרי רק ברצונו תליא מלתא כל השנה וא"כ בכה"ג יכלו חז"ל לגזור דאסור כיון דהתור' הניחתו ברשותו משא"כ בשופר ומיל' דהוא מצוה וכן מכור לנכרי הוא בודאי יעשה כן וימכור ולא יפסיד ולא יכלו חז"ל להפסיד ממונו של זה אבל כאן שפיר גזרו חז"ל ועיין ברש"י מ"ק ד' י"ד ע"ב ד"ה הא כה"ג דפירש דמה דכה"ג מקריב אונן למדו חז"ל מדכתיב ואכלתי חטאת היום ולא אמר הקרבה מכלל דכה"ג מקריב אונן והוא תימה דלמה לא הביא הך דזבחים דף ט"ו דדרשו מקרא דמן המקדש לא יצא וכן הוא פרק הנשרפין וכ"כ הרמב"ם פ"ב מביאת המקדש וצע"ג:

והנה מ"ש הגאונים דיום ראשון הוא מן התור' מדכתיב ואחריתה כיום מר הנה לכאור' אינו רק מדברי קבלה ודברי תור' מדברי קבלה לא למדנו כדאמרו בב"ק דף ב' ב' וע"ש בשטה מפני מה קראוהו דברי קבל' וכן קשה לי על מ"ש הקדמונים דכמו דיו"ט שני

כיון דאינו אלא דרבנן לא דחי עשה דשמחת יו"ט כמו כן לא לדחי אבלו' שמחת חתונה דהוא מן התור' כדכתיב ביום חתונתו וביום שמחת לבו הרי משמע דהוא מן התורה והלא אינו רק דברי קבלה. ולכאור' רציתי לומר דשאני אם כתוב בקבל' דבר לענין דין אז אינו רק מד"ק בלבד אבל כשהקבל' מספר מעשה כמו כאן דכתיב ואקרית' כיום מר או ביום חתונתו וביום שמחת לבו דזה אינו רק מספר שזה הענין הוא כן בזה הוה כד"ת ומצאתי ברש"י תעני' דף ט"ו ד"ה ובקבל' שכפי הנרא' כוון לזה ושמחתי מאוד שזכיתי לכוין בראשי' ההשקפה ועיין רש"י בחולין קל"ז ד"ה תורת משה ועיין מ"ק דף ה' לענין רמז לציון מה"ת ומשם קשה קצת על רש"י בחולין הנ"ל ואין להאריך. אמנם מה שאני תמה דמדברי התר"י משמע דאנינות יותר מסתבר לאסור מאבילו' דכתיב ולא אכלתי באוני ממנו ואילו מהרמב"ם והרמב"ן ר"ס שמ"א לעיל משמע להיפך דאנינו' קיל מאבלות וצע"ג שוב למדתי מס' נזיר ובהגיעי לדף ט"ו ע"ב ראיתי שם דאמרו ע"כ לא אמר אבא שאול אלא באבילו' ז' דרבנן ומבואר דאבלות ז' היא דרבנן דלא כמקצת רבבוואתא דמביא הרי"ף דכל ז' הוא מה"ת וגם מבואר דלאו דוקא אנינו' רק אבלות ז' אמנם יש לומר דכל אבילו' ז' אינו רק דרבנן ועיין בשיטה מקובצת מ"ש בשם הרא"ש דאבילו' אין לו עיקר כלל מה"ת ע"ש ודו"ק ועיין רש"י ותוס' שם דמבואר דרק יום ראשון מה"ת וצע"ג ואין אתי ספר תורת האדם לרמב"ן אולי מביא שם הבקיאו' הלז:

והנה בשנת תרכ"ח ד' ויגש הקשה אותי הרב החריף מוה' חיים יוסף עלינבערג הדיין דב"צ שלי בהא דאמרו בברכות דף ט"ז דרשב"ג ס"ל דאנינו' לילה דרבנן משום דכתיב ואכלתי חטאת היום אבל לילה מותר וע"ז הקשה דמנ"ל זאת דלמא באמת ס"ל דאנינו' לילה לענין קדשים דאורייתא והטעם משום דבקדשים הליל' הולך אחר היום ולכך תופס ליל' עמו אבל לענין אבילו' דהיום הולך אחר הליל' א"כ כשבא הליל' שלאחר היום נפסק האנינו' ואינו רק דרבנן ולכאורה היא הערה נכונ' וחדש'. אמנם השבתי דהמעיין ברמב"ם פ"ב ממעשר שני הלכ' ה' ו' ימצא דעיקר ענין אנינות נלמד מקרא דלא אכלתי באוני ממנו דהקרא קאי לענין מעשר שני שהתוודה עליו ומזה נלמד דבאנינו' אסור לאכול קדשים ואנינו' ליכ' דרבנן נלמד מקרא דואכלתי חטאת היום דזה אינו לא צווי ולא אזהרה רק דכל שידענו מקרא דלא אכלתי באוני דאנינות אסור לאכול מעשר ממילא מ"ש ואכלתי חטאת היום הוא גם כן מטעם אנינו' וע"ש בהלכה ז' שכתב ולא מעשר שני בלבד אלא כל הקדשים יעו"ש הרי שעיקר נלמד מקרא דלא אכלתי באוני ממנו וא"כ שם במעשר שני אין הלילה הולך אחר היום ושפיר ע"כ דאנינו' לילה דרבנן גם לענין אבלו' ג"כ הוא ואתי שפיר ודו"ק היטב:

סימן שצט

ס"א הלכך אין מתעסקין בו וכו' הרר"י כתב דמ"מ הרגל עולה למנין למ"ד דלא גרע מקובר מתו ברגל וכתב הב"י דהיינו שנודע לו קודם הרגל ממיתת המת ע"ש וכוונתו דהלא רבינו ירוחם מיירי במי ששגג או הזיד ולא נהג אבלות קודם הרגל או שהיה קרוב לחשכה וכמבואר כאן בש"ע וע"ז כתב דאף דאין הרגל מבטל האבלו' אבל עכ"פ עולה במנין השלשים וכמבואר כאן וע"ז כתב דלא גרע מקובר מתו ברגל והיינו דל"ת כיון שלא נהג שום אבילות קודם הרגל א"כ כיון שברגל אינו נוהג אבלות א"כ ממילא לא יעלה למנין וע"ז אמר דלא גרע מקובר מתו ברגל דודאי לא נהג קודם ואפ"ה עולה למנין מכ"ש בזה דעכ"פ מת קודם ונודע לו קודם וז"ב ופשוט ולא לאורך הוא צריך כ"א בשביל שהש"ך כאן ס"ק ד' הגיה בדברי הב"י וכפי הנראה קשה לו דאם נודע לו קודם אף שלא נהג אבילות כלל מ"מ מבטל וזה ודאי א"א כמבואר כאן בש"ע וצ"ע על הש"ך:

שם ס"ב לא אמרינן דשמיני עצרת מבטל עיין ט"ז שהאריך דש"ע אין עולה אף להיות נחשב כשמנה ימים דלא כהרש"ל ומ"ב שכתבו שעולה לשבע' ימים עכ"פ ונקה"כ חולק דאין ראיותיו ראיו' ע"ש ולפענ"ד נרא' העיקר כט"ז וחילי דילי דהרי בהא דמבואר כאן בסעיף א' דהקובר מתו שעה אחת לפני הרגל של סוכות דשעה אחת לפני החג והחג הרי י"ד ושמיני עצרת שבעה הרי כ"א וכו' וכתב הרא"ש דהא דלא חשוב שמיני עצרת לרגל בפני עצמו כיון דנתבטל שבעה קודם החג וכמו שנתבאר בסעיף יו"ד לענין יוה"כ וכתב משום דלא נהג דין שלשים ואף דאסור בתספורת זה לאו מדין אבלו' כ"א מחמת החג והקשה הט"ז דלהרמב"ן שכתב דיש איסור משום אבילות נוסף משום איסור רגל ולכך עולה לשלשים כמבואר בס"א וא"כ יקשה כאן דלהוי ש"ע כחג בפני עצמו ונדחק. אך לפענ"ד נראה דהנה באמת הא דהרגל עולה למנין שלשים משום דיש בו איסור נוסף אף דאבלות אסור ברגל צ"ל כיון דתספורת וגיהוץ אינם דברים של פרהסיא ולא ניכר שעושה משום אבלות לא הוה דבר של פרהסיא וכל שנהג אף דברים שבצנעא עולה למנין ומעתה זה שם לענין שיעלה מהמנין שפיר שייך סברא זאת ועיין בט"ז ס"ק ב' שהאריך בזה אבל לענין שנימא ששמיני עצרת חשוב כרגל בפני עצמו והיינו משום שנהג אבלות זה א"א דאם נחשב זה שנהג אבילות לענין זה שיתבטל המנין א"כ אין לך פרהסיא גדול מזה שכל העולם ידעו שלא בא לקבורה רק שעה אחת וא"כ למה לא ינהוג שום אבלות כל שלשים וע"כ שהרגל בטלו והלא הרגל אינו מבטל כל שלא נהג מקודם לענין אבלות ששלשים נוהג ע"כ צ"ל שבאמת נהג ביו"ט דין אבילות שלשים א"כ אין לך פרסום גדול מזה ובשלמא מה שעולה למנין הוא משום דבאמת כבר עברו

י"ד ימים והרי נוהג אח"כ אבלות כל שלשים יום ואף שמחשב הימים אלו דאל"כ היה לו לנהוג עוד זה לא ידעו הכל מנין הימים שהיה ראוי לחשוב ובהשלי' אבל אם לא ינהוג אבלות כלל זה דבר שבפרהסיא ועוד נ"ל דא"א לחשוב השמיני בפ"ע דאז ע"כ שנחשוב ימי החג לאבילות שלשים וזה א"א שהרי באמת אסור משום יו"ט ואף דזה הי' מותר מחמת יו"ט ונמנע משום אבלות אבל לחשוב אותו באמת לאבלו' גמור זה א"א דא"כ אתה באמת מחשבו לאבלו וינהוג בו דין אבלות מה שאסור אבל מה שנחשב לימים הוא משום דברי' שבצינ' שזה באמת נוהג ביו"ט ומותר וז"ב לפענ"ד ולפ"ז לכך גם לשבעה ימים א"א לחשוב דכל החשיבו' שלו לעולה לשבעה ימים הוא משום שהוא רגל והרי ברגל אסור באבלו' ורק שהוא דבר שבצנע' דוחה היו"ט אבל לחשוב אותו לשבע' ימים משום שהוא יו"ט ויהי' נפטר בשביל זה משום אבילו' זה א"א דהוה כתרתי דסתרי דאדרב' בשביל שהוא יו"ט לא נהג אבילו' דאסור משום יו"ט וע"כ דאבילו' חמור מיניה וא"כ שוב א"א לחשבו לשבע' ימים ואף אם נפקפק בזה דמ"מ היו"ט עולה לשבע' ימים דיש לו תשלומין כל שבע' עכ"פ לענין קושי' הט"ז דשמיני יהי' נחשב בפ"ע זה ודאי אתי שפיר לפמ"ש דאם הוא יו"ט בפ"ע ודאי לא שייך לומר שיו"ט הראשון נהג אבילו' אבל באמת אחר העיין יש לפקפק עדיין דניהו דהרגל אינו עולה לו אבל הי' באמצע חוה"מ ועכ"פ בחוה"מ הי' אפשר לומר דנהג אבילו' מיהו גם בחוה"מ אינו נוהג רק דברי' שבצנע' כמבואר ס"ב כאן וצ"ע עדן וע' בלח"מ פ"י מאבל שהקש' ג"כ קושית הט"ז הנ"ל:

והנה נסתפקתי בדבר חדש במי שמת לו מת וחל ערב הרגל בתוך ימים של שבעה ועולה לו ערב הרגל וקרה שמת לו מת אחר ר"ל בערב הרגל אי נפטר במה שיושב שעה אחת אינימא כיון דקבל עליו אבילו' השניה שעת אחת לפני הרגל עולה לו לשניה ג"כ או דלמא זה אבילו' גם מחמת הראשון עודנו באבלו ר"ל וא"כ אבלו' השניה אין לו חלות ובסתם אבלו' אם חל אבלו' שניה בעוד הראשונ' עליו פשיט' דעול' לו לכאן ולכאן וכמו בקרע על שני מתים כאחת וה"ה בזה עכ"פ אותן ימים הנשארי' הם לכאן ולכאן אבל לענין שיפטור בשעה אחת קודם הרגל צ"ע דאינו ניכר שעשה בשביל אבילו' השני' מידי דהי' אם הוא בתוך הרגל דאמרינן שעשה כן מחמת הרגל וצ"ע ועמג"א סי' תקס"ח ס"ק כ"ב ומיהו נראה כיון דערב הרגל עולה לו מקצת יום ככלו שוב יכול להסתלק האבלו' הראשונ' כשעה ושתים קודם הלילה או אחר חצות ואח"כ ישב באבלו' השניה איזה זמן ויעלה לו לאבלו השני' דאז הוא ביום ראשון לאבל ויכול לעשו' כן כנלפענ"ד ובלא"ה

נרא' לפענ"ד לענין אבלו' ל"ד לרגל דשם מה שעוש' איזה ענינים הוא מפני הרגל אבל כאן שעוש' משום אבלו' עולה לו לכאן ולכאן כנלפענ"ד נכון וד' ישמרנו מכל רע:

שם ס"ג ולספר בערב השבת ע' שו"ת נוב"י מהד"ק חאו"ח סי' כ"ח שכ' דאם יש עילה בין המצרי' ביום א' דאסור לגלח לבעלי ברית בע"ש הקודם ול"ד לכאן דכאן נכלה האבלו' ביו"ט אלא שהעיכוב הוא מצד יו"ט אבל כאן שביום א' באמת אסור מצד ט"ב לא נקדי' להתיר לו מצד המילה בע"ש ול"ד לימי ספירה שמבואר באו"ח סי' תצ"ג שאם ל"ג בעומר ביום א' מותר להסתפר בע"ש משום שיום ל"ג בודאי ועוד כמה חילוקי' ע"ש. ולפענ"ד נרא' מטעם אחר לחלק עפ"י מה שמצאתי בחידושי ריטב"א במ"ק דף י"ד דבר נפלא בהא דאמרו שם ל"מ בימי טומאתו דאתי רגל ודחי' ליה והקש' הריטב"א כיון דדחי ליה יגלח ערב הרגל כדחזינן גבי אבילו' וכ' ועוד י"ל והוא הנכון בעיני דהכא כיון דרגל לא דחי ליה לגמרי ואחר הרגל יחזור לצרעתו אינו דוחה עד שיחול עליו ממש וא"י לגלח עד המועד ע"ש ולפ"ז בשלמ' באבל ברגל שהרגל יבטל ממנו גזירת שלשים שחל שמיני שנו בשבת שבערב הרגל ולכך גם בע"ש מותר לגלח אבל כאן שבאמת האבלו' גם ביום א' רק שבעת שהוא בעל ברית התירו לו לגלח דהו"ל יו"ט שלו אבל לאחר מילה הרי הוא כשאר אנשי' וצריכין להסיר הבגדי' וא"כ הו"ל כימ' צרעתו ברגל דלא דחי קודם הרגל וא"י לגלח עד המועד וז"ב כשמש ול"ד לימי הספיר' דשם דעת הפוסקי' דלאחר ל"ג הותר לגמרי ואף דלדידן נהיגין איסור אף לאחר ל"ג היינו מצד חומר' בעלמ' אבל מצד הדין אין לאסור רק עד ל"ג משא"כ כאן ואפשר שמה שהמהרי"ל אוסר אף בימי הספיר' כמ"ש החנן יעקב שם הוא לפי המנהג דאסרינן גם לאחר ל"ג ולא הותר רק בל"ג עצמו אבל בכאן בודאי אסור וז"ב ומיהו מ"ש הנוב"י לאסור תספורת לבעלי ברית בשבוע שחל ט"ב בתוכו ובמהד"ב בחלק יו"ד סי' רי"ג האריך הרחיב הדיבור בזה באמת המעיין בשו"ת פנים מאירו' ח"ג סי' ל"ז ימצא כי גם הוא הרגיש בדברי הג"א שעורר הנוב"י שם ובכ"ז העלה דמותר ודבריו נכוני' ע"ש ודו"ק. ומן האמור יש ליישב דברי ספר בית מועד שהבי' המהרי"ק שורש קכ"ב והכ"מ בפרק ז' מיו"ט דאף בשחל שביעי שלו ביו"ט דמותר לגלח במועד דבמועד לא שייך אבלו' וישלים אחר המועד ותמהו המהרי"ק והכ"מ דהוא נגד הש"ס דלא התירו במ"ק בדף י"ז כ"א בשחל שמיני בשבת ערב הרגל ולא"ש בשחל שביעי ערב הרגל ולפמ"ש י"ל דשם צריך להתיר ערב השבת ומשום שנשלם האבלו' א"כ דוקא בשחל שביעי ערב הרגל בשבת אבל כשהוא ברגל השביעי א"כ פשיט' דלא הותר ערב הרגל דהא לא נשלם החבל ו' מקודם ורק במועד עצמו הותר והוה כימי צרעתו ברגל אבל באמת אכתי תמוהין דבריו דא"כ אמאי לרבנן

אסור ניהו דלא שלים האבלו' עכ"פ במועד התירו לו לגלח וישלים האבלו' אח"כ. איברא דגוף דברי הבית מועד תמוהין במ"ש דהואיל והגילוח והכיבוס הוא מכלל האבילו' כשאינו נוהג אבילו' מותר לגלח ולכבס לכך מותר במועד דלא הי' יכול לגלח קודם מועד והא גם ברגל חסור מתורת האבילו' בגילוח וכמ"ש הרמב"ן בהדיא דלכך הרגל עונה דאסור משום אבילו' ג"כ ולא מטעם הרגל וכמבואר כאן ס"ב. הן אמת דדברי הרמב"ן צ"ב דהיאך אפשר שמטעם האבלו' נוהג הא ברגל אינו נוהג אבילו' בפרהסי' וזה הוה כפרהסי' שניכר שלא גילח. אך ז"א דהא באמת אסור משום הרגל כיון דלא גילח קודם הרגל ורק דהוא לא הי' יכול לגלח קודם משום אבלותו אבל זה אינו פרהסי' דהרוא' שאינו מגלח יאמר דמשום הרגל אסור לגלח בשביל דהי' יכול לגלח קודם ולא גילח ובזה נ"ל טעמו של הבית מועד דהוא מפרש כן לדעת רבינו הרמב"ם והרי שיטת רבינו דגם אבילו' שבצנע' אינו נוהג ברגל כמבואר כאן בב"י דהוא גרס דברי' שבצנע' נוהג בשבת אבל ברגל אינו נוהג אף דבר שבצנע' ולפ"ז שפיר כ' דבמועד מותר לגלח דמצד אבלו' אין עליו איסור דאסור לנהוג אבלו' אף בצנע' ושוב הו"ל אנוס ומותר משום מועד כיון דלא יכול לגלח קודם וז"ב. ובזה יש ליישב דברי רש"י בדף י"ז שכ' בטעמא דרבנן כיון דלא הוה אנוס שוב אסור לגלח משום מועד הוא תמוה דהי' לו לאסור משום אבלו' ולפמ"ש י"ל דהוא ס"ל כשיטת בית מועד דמשום אבלו' עכ"פ במועד דל"ש אבילו' רק דהוא ס"ל דנוהג אבילו' צנעא ברגל ונמצ' לכך אסור משום מועד ולכך חם הי' מקרי אנוס והי' מותר לגלח במועד שוב הי' מותר גם משום אבלו דהו"ל פרהסי' דהא אין לו לתלות במועד דהא הי' אנוס לכך כ' דל"מ אנוס כיון דלא שלים אבלו' וא"כ שוב אסור משום מועד ולכך אסור גם משום אבלו'. ובזה מיושב מה שהאריך הנוב"י מהד"ק חלק או"ח סי' י"ד לתמוה על רש"י דאדרב' כיון שלא הי' יכול לגלח קודם משום אבלו' שוב זה גופא מקרי אונס דמגלח במועד ע"ס שהאריך ולפמ"ש אתי שפיר דבאמת האיסור הוא משום אבלות רק דא"כ הי' אבלו' בפרהסי' כיון דמצד המועד הי' מותר כל שהי' אנוס מקודם וע"ז כ' רש"י דבאמת כל אנוסו לא הי' רק משום אבלותו אבל לא מצד אחר וא"כ תו לא ניכר האבלו' בפרהסיא דהרוח' לא ידע כלל שהי' אבל ויתלה האיסור בשביל מועד דכל שלא הי' אנוס שוב אסור לגלח במועד וז"ב ודו"ק היטב כי חריף הוא וע' בנוב"י שם ולפמ"ש יש לפלפל הרבה בזה ואכ"מ שוב ראיתי בישועת יעקב סי' תקל"א שכ' ג"כ קצת מהסברו' האלו אבל לא הרגיש בכל ע"ש ונהניתי שכוונתי לדעתו בקצת ודו"ק:

ובזה י"ל הא דרצה הש"ס לומר שם מאי לאו אסיפ' לא אריש' ונדחקו רש"י ותוס' דמה סילוק יש בין רישא לסיפ' ולפמ"ש י"ל דבאמת גם לרמב"ם דס"ל דאין אבילו' ברגל אף

בדברי' שבצנע' היינו כשלא התחיל לחול בלל אבל כל שהתחיל לחול י"ל דלא יפסיק עכ"פ בצנע' ועכ"פ הי' סברא לחלק כן וא"כ שפיר יש לחלק בין שנקבר קודם הרגל לבתוך הרגל ועפ"י הדרך שכתבתי ודו"ק וע' בריטב"א במ"ק דף כ"ג ע"ב לענין אבלו' בצנע' ברגל ע"ש:

שם בהג"ה ובע"פ מותר בכל וכו' ע' בגליון יו"ד כתבתי בזה"ל באמת לפמ"ש בירושלמי פסחים בפ"ד דע"פ הי' יו"ט ועיין מלמ"ל פ"ו מכלי המקדש הלכה יו"ד ולכך י"ל דהקלו בו לחשבו יו"ט אבל צ"ע בתוס' מ"ק דף כ"ג ע"א ד"ה ואמר לפירוש הריב"א שם דהי' בע"פ ואפ"ה פלפלו שם לענין רחיצה וע' בריטב"א שם ומוכח כהש"ך ודו"ק עכ"ל בגליון שם:

והנה נשאלתי בשנת תר"ג מאיש אחד שאירע לו אבלו' ר"ל והי' בתוך שבעה בע"פ והוא בכור ונשאלתי אם מותר לו לילך לשמוע סיום מסכת' מאחד ולאכול כפי מה שנתפשט המנהג שהבכורי' אוכלי' ע"י סיום והשבתי לאסור דמלבד דגוף מה שנהגו להקל הבכורי' ע"י סיום לא מצאתי שורש לזה וגם האחרוני' לא הזכירו זאת ומשמע מהרבה פוסקים להיפך חלא אף נניח מנהגן של ישראל ואת חטאי אני מזכיר כי גם אני בכור ואיני מתענה ובילדותי הי' אבי מורי הרב הגאון נ"י מסיים מסכת' ומני אז באתי לכלל דיעה אני רגיל לסיים מס' ולאכול כי קשה התעני' מאד ובפרט עיו"ט וגם כיון שגוף התעני' הוא רק מנהג כמ"ש ברמ"א סי' ת"ע וספק בירושלמי מפני מה רבו הי' מתענ' כל שכבר נהגו להקל ע"י סיום מס' הנח להם לישראל אבל כ"ז אם הוא בעצמו מסיים אבל כאן שהוא רק שומע מאחרים פשיט' דאין להקל ולזלזל באבלו' בשביל זה ואף דבשו"ת מהר"ם מינץ הובא בש"ך יו"ד סי' רמ"ו ס"ק כ"ז כ' דכשבאין לסוף מס' יניח מעט עד שעם העושר ובאין הבעה"ב ויכול אפי' אבל בתוך יב"ח לסעוד שם ובגליון הש"ך שם כתבתי ראיה לזה מהא דאמרו במ"ק איבעי לי' לשיורי פורת' שיורי בבנין המקדש לא מסירין ע"ש בדף ט"ו הרי דיוכל לשמור עד שעת הכושר כדי לשמוח ולאכול בשעת הכשר ובא"ר סי' תק"נ לא נראה כן והנרא' לפע"ד כמ"ש המהר"ם מינץ עיקר כי היא ראיה נפלא' ת"ל עכ"ל שם אבל כ"ז באבל תוך י"ב חדש אבל תוך שבע' אסור לו לילך מיהו אם ירצה המסיים לבא להאבל התרתי דאף דהוא אסור בדברי תורה מ"מ כיון דמקור הדבר הוא מהא דעבידנ' יו"ט לרבנן וא"כ הוא הי' עושה השמח' כשהצורבא מרבנן הי' מסיים המס' וה"ה באבל יכול לעשות יו"ט כדי שישמח המסיים וממיל' יוכל לאכול עי"ז כן נראה לפענ"ד להקל במה שאינו רק מנהג ודו"ק:

שם ולספר ערב הרגל כ"כ למעל' דברי הנוב"י מהד"ק חלק או"ח סי' כ"ח מ"ש דאסור לגלח ע"ש אם יש מילה בין המצרים ע"ש והארכתי וכעת אני אומר דבר חדש דבלא"ה יש לאסור דעיקר השמח' היא משום מצות המילה וא"כ יש לחוש שמא ימות הולד ולא יחיה ביום א' ולשמא ימות ודאי חיישינן ובפרט בולד שלא שלמו לו שלשים יום דאין לו חזקת חי כ"כ ואף דרובם אינם נפלים מ"מ בכה"ג ודאי יש לחוש שמא ימות דלשמ' ימות חיישינן וא"כ לא יהי' נעשה המצוה ואזל ליה השמח' ואף אם נחזקו בחזקת חי מ"ע יש לחוש שמא יארע לו איזה חולשא שלא יוכלו למולו ביום א' ובתינוק קודם המילה ודאי אינו בריא כ"כ דניתיב ליה חזקת בריא ולכך אין מתירין רק באותו יום דאז א"א לתקן דא"כ אין לדבר סוף אבל להתיר עוד מע"ש זה ודאי אין להתיר ולא דמי לספיר' דשם בודאי יהי' ל"ג בעומר וזמן ממילא קאתי ודו"ק:

והנה בדברי רש"י שכתבתי למעל' במה שהקש' הנוב"י עליו סי' י"ד כעת אמרתי בזה דבר חדש דהנה באמת תוספו' יו"ט עכ"פ מדרבנן הוה קדושת תוספת יו"ט וא"כ להאור' צ"ב במ"ש רש"י דאי לא הוה שבת ג"כ לא מצי לגלח ואמאי והא בתוספת יו"ט לא שייך זאת דהי' יכול לגלח דהרי נפסק האבל בשביל קדושת תוספת יו"ט וא"ל דשוב קדושת תוספת יו"ט עליו ואסור לגלח דז"א דהרי עכ"פ לא עדיף מבה"ש דלא גזרו על שבות ומכ"ש בתוספת שקבל מעצמו ועיין בט"ז או"ח סי' תר"א בתוך התשוב' וכתבתי שם בגליון דגם בשטה מקובצת בביצה מבואר דלא גזרו על שבות בתוספת ואף דהוא מיירי מתוספת שקבל על עצמו מ"מ גם בתוספת שבת ויו"ט בודאי לא עדיף משבות בה"ש וא"ב שוב הי' יכול לגלח ע"י גוי שהרי נפסק אבלו' שבעה וחל אבילו' של שלשים במקצת שהרי מ"מ תוספת יו"ט עליו חל ונפסק אבילו' שבעה וברגל עצמו חל קצת אבלו' שבצנע' וא"כ שוב חל גזירת שלשים והי' יכול לגלח משא"כ כשהוא שבת שוב קדושה שבת חמיר ול"ש תוספת קדושת יו"ט שיחול וכבר כ' הט"ז לענין קידוש של יו"ט שני דלא מצי לקדש ולקבל עליו דקדושת יום ראשון עדיף מכ"ש בשבת דקדושתו חמורה מיו"ט וא"כ אי לאו שבת הי' מצי לגלח והיא קושיא נפלא' וצ"ל דמ"מ אנוס לא מקרי דכיון דמצד עצמו צריך שיהי' שלימים ומקצת היום ככלו לא אמרינן לת"ק דא"ש ורק שאם לא הי' שבת הי' קדושת תוספת יו"ט חל עליו וא"כ בשבת דלא מצי לחול הוה כמו בשאר ימים אם לא רצה לקדש דכל שצריך קבלה לחול עליו תוספת קדושה במקום שא"א לו לקבל לא חל עליו וא"כ שוב לא מקרי מצי לגלח דגם בלי שבת אם לא הי' יכול לקבל עליו תוספת קדושת יו"ט לא הי' חש וממיל' בשבת הוה כלא מצי לקבל ושוב לא מקרי אנוס וזה כוונת רש"י ודו"ק:

שם ס"ח יש לו תשלומין וכו' באמת שכן מסקינן בדף כ"ד דר"א אמר ר"א וכו' אבל באמת צ"ע דהא באמת בזמן הזה דליכא קרבן ל"ש תשלומין ומה"ט ס"ל לר"א דבזמן הזה עצרת כשבת ועיין בתוס' שם ד"ה דר"א שכתבו דכמו דבזמן שבהמ"ק קיים והי' עצרת חד יומא ואפ"ה הי' נחשב לז' כמו פסח וסוכות ה"ה בזמן הזה נחשב כפסח וסוכו' עכ"ל וכ"כ בנימוק"י במשנה וא"כ עכ"פ אינו מדוקדק הטעם שכ' המחבר כאן דיש לו תשלומין דהא בזה"ז אין לו תשלומין והטעם הוא משום דנחשב כמו פסח וסוכו' וגם ר"ה ויוה"כ דאין לו תשלומין אף בזמן שבהמ"ק קיים ואפ"ה נחשב לז' וז"פ ומן האמור יש לתת טעם לשבח למה שאנו נוהגין לומר תחנה אחר עצרת ודעה האגודה שלא לומר משום דיש לו תשלומין כל שבעה וכ"כ הב"י בשם השבלי לקט וכבר האריך בזה הזכרון יוסף חלק או"ח סי' י"ח ושאל לדו"ז הגאון אשר שמו בקרבי מוהר"ר שאול ז"ל אבד"ק אמ"ד למה אומרים תחנון ובחבורינו מגן גבורים סי' קל"א ס"ק ה' אמרנו משום דבעצרת תשלומין דראשון נינהו דהא אח"כ חול וא"כ אינו יו"ט אח"כ ע"ש. ובאמת שלכאור' אינו מיושב דא"כ גם אם עצרת הי' לו תשלומין מהראוי שינהוג אבלות. ואולי כיון דעכ"פ העצרת יש לו תשלומין א"כ נחשב לשבעה אותו היום ועכ"פ לפמ"ש אתי שפיר דבאמת בזה"ז אין לו תשלומין ומה שנחשב לשבעה הוא מטעמא אוחרא דמ"מ נחשב לרגל וגם לא גרע מר"ה ויוה"כ דודאי לא הי' להם תשלומין ועכ"פ לענין תחנה ודאי ל"ש בזה"ז וז"ב מאד ודו"ק:

ואגב אומר בהא דכתב הנימוק"י במשנה דלכך שבת עולה ואינו מפסיק ורגל אינו עולה משום דשבת לא כתיב בי' רק עונג ולא שמחה ובאמת בירושלמי אמרו טעם אחר דא"א ז' בלא שבת משא"כ ברגל ובאמת שהנימוק"י הוסיף עוד דשבת נוהג דברים שבצנעא אבל גם זה לא יספיק דהא גם ברגל נוהג דברים שבצנעא דלא קיי"ל כשיטת הרמב"ם [ומן האמור יש לומר מה שנשאלתי באחד ששכח להבדיל במוצאי עצרת אי יכול להבדיל אח"כ כמו בשבת ולפמ"ש תלוי בזה דאחר דיש לו תשלומין ממילא יכול להבדיל] שוב מצאתי ברמב"ן במלחמות סוף מ"ק בהשיגו על הרז"ה כתב ג"כ דהטעם דשבת עולה משום דלא כתיב ביה שמחה רק עונג והביא אח"כ הירושלמי וכפי הנראה רצה להסכים גם הירושלמי לזה ע"ש. ומן האמור אני תמה על הבכ"ש בחידושיו לתענית בסופו שחידש זאת מדעתא דנפשי' דבשבת לא נצטווינו רק על עונג ולא על השמחה והדבר מבואר ברמב"ן ונימוקי ע"ש וצ"ע בירושלמי במגלה והובא בש"ע סי' תרפ"ט ובט"ז שם ס"ק ח' ויעשו אותו בשבת וכו' יצא זה ששמחתו בידי שמים והיינו משום דאין מערבין שמחה בשמחה ומה"ט גם ר"ח שחל בשבת עושין הסעודה ביום א' כמ"ש

הרי"ף והרא"ש בשם הירושלמי וע' מג"א סי' תי"ט הרי משמע דשייך בו שמחה ואולי לאו דוקא שמחה רק עונג ובעונג ג"כ אינו ניכר שמתענג משום ר"ח ופורים רק משום שבת. ומן האמור צדקו דברי המנהגים די"ל בשבת וינוחו בו אוהבי שמך ולא וישמחו דאין שמחה בשבת דלא כת"ח ספ"ק דחולין שהגיה לומר וישמחו בך וכ"כ בעט"ז סי' רס"ח והרי מבואר ברמב"ן ונימוק"י דלא נצטווינו על השמחה בשבת כ"א על עונג ע"ש.

והנה במ"ש למעלה דעצרת מהראוי שלא יחשב לשבעה כיון דבזמן הזה אין לו תשלומין רק יום אחד דבזמן שבהמ"ק היה קיים היה רק יום א' ונחשב לז' כמו כן היום וכמ"ש הנימוק"י וכ"כ התוס' בדף כ"ד ד"ה דר"א ולפ"ז מה מקשים התוס' דלמה מייתי הא דר"א אר"א ולא מייתי דרשת ראב"י ור"ל שם ולפמ"ש בעצמם א"ש דבאמת מראב"י ור"ל אין ראיה דבזמן שבהמ"ק קיים והיה קורא וקוצר והיה חוגג וקוצר שפיר עצרת נחשב לז' כיון שהיה לו תשלומין אבל בזמן הזה אין ראיה ולכך הביא מר"א אר"א דמקיש חג השבועות לחג המצות וזה נוהג אף בזה"ז וכמ"ש התוס' בעצמם דכמו דבזמן הבית היה חג השבועות כחג המצות אף שלא היה רק חד יומא ה"ה בזמן הזה וז"ב וצ"ע על התוס' שלא כתבו זאת:

שוב ראיתי בסי' ת"א לקמן שסתם דכל שאין אומרים תחנה אין אומרים צ"ה ובב"י שם הביא בשם הג"א והגהמ"יי דיו"ט של עצרת יש לו תשלומין כל ז' וכן מצאתי בפסקי תוס' סוף מ"ק דראבי"ה לא היה אומר תחנה כל ז' אחר העצרת דעצרת יש לו תשלומין כל ז' הנה מבואר דתלוי בשני הדיעות הללו ודו"ק:

והנה במגיני שלמה בר"ה האריך בכלל דראב"י הלכה כמותו והקשה על מה דפסק דלא כראב"י לענין ב"ת בשני רגלים וכ' דמה דפסק הרמב"ם כדרשת ר' אלעזר בר"א דמקיש חג השבועות לחג המצות הוא משום במ"ק אמרו ג"כ כן ע"ש. ולפענד"נ דלכך לא פסק כראב"י משום דבחגיגה דף י"ז אמרו דבי ראב"י אומר ובקצרכם איזה חג שמותר לקצור וע"כ דיש לו תשלומין ושם משמע דבי ראב"י לא ס"ל כראב"י דאל"כ הרי ראב"י ס"ל דרשת ר"א בר"א כדאמרו בר"ה דף ה' וע"כ דבי ראב"י ס"ל כראב"י וע' תוס' פסחים דף ה' לענין דבי ר' ישמעאל ואף דבזה ינחמנו על המכילתא כ' דפליגי דבי ר"י על ר"י אמרו שם ואצטריך דר"א בר"א ואצטריך דראב"י באמת שלכאורה צ"ב דהיאך אפשר דלר"א יהי' חה"ש שאסור במלאכה בתשלומין והא חג השבועות אינו רק יום א' ועכצ"ל דה"א דיום טבוח יהי' אסור מה"ת והיינו ביום שמשלים הקרבנות וכשיטת הירושלמי וע' מלמ"ל פ"ו מכלי המקדש אבל לפי עה דקיי"ל בש"ס דילן דאינו רק מדרבנן שוב אי אפשר לומר כראב"ש וע"כ דבי ראב"י לא ס"ל דרשת ר"א בר"א וז"פ. הארכתי בזה

לפי שהוגד לי בסם גדול א' שפירש הך דאצטריך דר"א בר"א ואצטריך דראב"י הוא משום דק"ל להש"ס דראב"י ע"כ ס"ל דרשת דר"א בר"א כדאמרו בר"ה דף ה' וע"כ אמר דאצטריך תרוייהו דרשות:

ובזה מיושב קושית התוס' וכן מצאתי בשיח יצחק על חגיגה שפירש כן ולפענ"ד א"א לומר דלפי האמת יסבור ראב"י דרשה דר"א בר"א וגם דרשת ראב"י וזה א"א לומר דאיך אפשר לומר דהתורה כתבה דרשת ראב"י דאל"כ הא בחה"ש אסור בעשיית מלאכה דהא באמת יום טבוח אינו רק מדרבנן וע"כ דבי ראב"י ס"ל דלא כר"א בר"א וס"ל דא"א למילף להקיש חג השבועות לחה"ע דא"כ יהי' אסור במלאכה ויום טבוח יהי' מה"ת אבל באמת אי אפשר לומר כן וע"כ דראב"י חזר בו לדבי ראב"י ודו"ק כי קצרתי:

שם סי"ג ביו"ט ב' של ר"ה וכו'. עט"ז שם ס"ק ז' מ"ש בזה לענין י"ט ב' של ר"ה דאם נקבר ביום ראשון אין סברא למנות מיום שני דכיומא אריכתא הוא. והנה לכאורה צ"ב לפי מה דקי"ל באו"ח סי' תק"ג דאסור לאפות ולבשל מיו"ט לחבירו אף בר"ה משום דאף דאמרי' דר"ה כיומא אריכתא היינו דוקא להחמיר ולא להקל וא"כ איך ניקל כאן ע"ז שאמרי' דיומא אריכתא הוא ונחשבהו ליום ארוך ולא יהי' נוהג אבילות ואף דקי"ל הלכה כמאן דמיקל באבל זה אם היה ענין הנוגע לאבלות מקלינן באבלות אבל אם הענין הוא לשאר דברים רק שמגיע נ"מ לענין אבלות ג"כ א"כ כפי מה דקייל בשאר דברים ה"ה לאבלות וכיוצא בזה כ' התה"ד לענין אם נאמן העכו"ם במסל"ת לומר שהביצים אינן בני יומן ביו"ט שני אף דדינו כיו"ט הראשון לכל מילי והובא במג"א סי' תצ"ז ע"ש. וצ"ל דבאמת הא דאמרי' דלהחמיר אמרי' דהוה כיום ארוך היינו להחמיר בקדושת יו"ט של ר"ה לזה נחשבו ליום ארוך אבל להקל בקדושתו שיהי' מותר לאפות ולבשל לא מחשבינן כיום ארוך ולפ"ז מה לנו שלענין אבלות הוא קולא מ"מ לענין קדושת יום ר"ה הוא באמת חומרא דהרי לכך אינו נוהג אבלות מפני שהוא יו"ט ולכך מחמרינן שהוא יום ארוך ואינו נוהג אבלות וז"ב:

ובזה עמדתי על ל' רבינו בפרק י' מהלכות אבל שבה"ט לענין שימנה היו"ט השני ג"כ ליום להשלים בו מנין אבלות לא כ' דר"ה אינו עולה וכתב סתם דכל יו"ט שני עולה לו ובהלכה י' שם לענין הקובר ביו"ט שני דנוהג אבלות ביו"ט שני לפי שאינו רק מדרבנן ואבלות תורה הוא כ' דביו"ט שני של ר"ה אינו נוהג אבילות ששניהם כיום ארוך הוא וכבר עמד בזה דו"ז הגאון בישועת יעקב באו"ח סי' תקמ"ח ולפמ"ש י"ל דכיון דכל הטעם דאסור באבלות ביו"ט שני של ר"ה הוא משום דלהחמיר בקדושת היום מחמרינן ומחשבינן ליה כיום ארוך ולפ"ז זהו לענין שיהי' חייב להתאבל אבל לענין שיעלה למנין

דדעת רבינו וכן קי"ל דכל יו"ט שני אף שאינו נוהג אבילות כיון דאינו רק מדרבנן עולה למנין א"כ כיון דלענין קדושת היום אין נ"מ אם נחשבו יום א' או שני ימים א"כ שפיר עולה לו דלא שייך לומר דלהחמיר מחשבינן כיום ארוך דמה חומרא יש כיון דבין כך ובין כך אינו נוהג אבלות רק שמ"מ עולה מן המנין דאינו רק מדבריהם א"כ שפיר עולה לו דכל שאינו להחמיר בקדושת היום שפיר מהראוי להקל באבלות ולעלות לו ליום ודו"ק היטב כי הוא דבר נפלא וע' בשו"ת ב"ח החדשות מ"ש בזה. ומן האמור אני תמה על מ"ש הה"מ בפ"ח מעירובין ה"ח דהרמב"ם ס"ל דגם לקולא אמרי' דשני י"ט של ר"ה קדושה אחת הן לשיטת הרמב"ם ע"ש וא"כ יקשה כאן דמשמע דגם בר"ה עולה יום שני מן המנין ואמאי והא אף לקולא אמרי' דקדושה אחת הן וא"כ אינו ראוי שיעלה וגם לפמ"ש המג"א בסי' תקנ"ו ס"ק ב' דהעיקר הוא יום ראשון גם בר"ה א"כ יקשה אמאי כי רבינו דאינו חייב באבלות בנקבר ביום שני של ר"ה ואמאי והא יום ראשון עיקר וצ"ע:

והנה ראיתי בחתם סופר סי' שמ"ו שהקשה בשם חותנו הגאון המובהק מוה' ר"ע איגר ז"ל שהקשה דלמה לא כ' בש"ע דר"ה כשבעה ויוה"כ כשבעה ונ"מ לענין שבוע שלישית דיושב במקומו כמבואר סי' שצ"ג והנרא' בזה דהנה באמת מקור הדין תלוי במה דאמרו דר"ה הרי הוא כז' והא בלא"ה הוה ביוה"כ מותר לגלח דהוה כקובר שמנה ימים לפני הרגל ובזה נחלקו הפוסקים דשיטת הרמב"ם דר"ה אינו כלל כרגל וכן יה"כ והראב"ד כ' דנחשב כרגל אך שיהיה שני הפסקות כ"כ לא חשיב ר"ה ויה"כ כרגלים והרמב"ן חולק על שניהם ור"ש תירץ דנ"מ לענין שבוע ג' דיושב במקומו וע' בתוס' ורא"ש במ"ק דף כ"ד ובב"י או"ח סי' תקמ"ח וכאן ולפ"ז כיון דקי"ל הלכה כמאן דמיקל באבל וגם המחבר הכריע להקל כשיטת הרמב"ן והרא"ש כיון דיש לפרש קולא ומעתה זהו לענין גוף אבילות אבל לענין שיהי' מותר לישב במקומו כיון דאסור לדבר ושלא במקומו אפשר מותר לדבר וע' תוס' במ"ק דף כ"ג ד"ה ר' יהודא ע"ש דנסתפקו בזה וא"כ שוב ל"ש להקל בשביל זה דאתה מחמיר עליו שלא ידבר ולכך לא כ' להקל בזה ודו"ק היטב וע' בס' בית הלל סי' ת"ב ס"ק ב' שפסק באחד שמת לו מת קודם ר"ה ולא נהג אבילות ור"ה היה יום ה"ו ואח"כ שבת וצירף יום השבת לימי אבלות והשו"ת פ"מ מ"ב סי' קמ"ח תמה עליו דהיה לו לצרף גם יום שני דר"ה דדעת הב"ת כאן דאף בחל בשבת יום שני של ר"ה עולה לו למנין אבלות:

והנה הט"ז כ' דדוקא אם נקבר ביום ראשון הוא דיום שני חשוב כיום ארוך אבל אם נקבר ביום שני של ר"ה לא נחשב כיום ארוך וחייב באבילות ודוקא כשנקבר ביום ראשון אז נגרר השני אחר הראשון ע"ש ואינו מובן החילוק ונשאלתי בזה מתלמידי נ"י לפרש

הטעם ואמרתי בזה עפמ"ש המג"א סי' קפ"ד ס"ק ו' בסם הר"ש חיון דכל שצריך לחזור מספק בבהמ"ז מחויב לחזור על ברכה רביעית ג"כ אף דהוא רק מדרבנן וספק דרבנן להקל מ"מ כל דנזדמן דאוריית' ודרבנן ביחד מתוך שמחמירין בדאוריית' צריך להחמיר גם על דרבנן דאל"כ הוה זלזול לדרבנן ע"ש ולפ"ז גם כאן כל דנקבר ביום ראשון א"כ ביום ראשון אתה מחמיר ע"י קדושת של ר"ה דאינו נוהג אבלות וכל דהוה יום ארוך ניהו דמ"מ אינו רק לחומר' ולא לקולא וכמ"ש המ"א מ"מ אם נימא כן נהיה מזלזלין בקדושת יום שני בזה לא מזלזלין אבל כל שנקבר ביום שני א"כ אינו ניכר הזלזול ואטו אם נסתפק רק בברכה רביעית בלבד נימא דצריך לחזור ולברך פשיט' דאמרינן דספק דרבנן לקולא ה"ה בזה רק אם הספק בדאוריית' ודרבנן ביחד בזה מחמרינן גם בדרבנן וז"ב בסברא. ובזה מיושב גם מה שהקשיתי למעלה הלא מרא"ש ודו"ק:

והנה מעשה היה שמת בשבת קודם חג השבועות שנת כת"ר שחל יו"ט אחר השבת ונשאלתי חם יום שני עולה מן המנין והוריתי שאינו עולה ואפרש טעמו דהנה המהרי"ל כ' יום שני של ר"ה אינו מודה שיעלה למנין שבעה וכו' אבל שאר יו"ט מודה שעולה והמהרש"ל כ' ותימה לי הלא בהגהמ"י חולק בזה החילוק וז"ל הגהמ"י בסם ר"י הלכה למעשה באמו שנפטרה ביו"ט ראשון של סוכות ונקברה ביו"ט שני ולאחר סוכות נהג אבלות ששה לבד והר"א פסק גם הוא היכא שקברה ביו"ט אחרון אבל קברה ברגל קודם לכן לא וז"ל הקובר מתו ביו"ט אחרון או ביו"ט שני של עצרת מונה ששה אחר הרגל ויום מיתה עולה לו מן המנין אע"ג דלא נהגו בו אבילות דדאוריית' הוא והט"ז חולק ע"ז וכ' כיון דאינו רק דרבנן ודוקא בר"ה משום דכיומא אריכתא וכן פסק במג"א סי' תקמ"ח. ולפענ"ד הדברים ברורים דהנה מקור הדין דביו"ט אחרון עולה הוא מבה"ג ומטעם דלא אתי עשה מדבריהם ודחי אבילות דאוריית' ביום ראשון דכתיב ואחריתה כיום מר ולפ"ז נרא' ברור דזה דוקא במת או נקבר ביו"ט שני דאז הוה אבלות דאוריית' ולא אתי עשה דרבנן ודחי לה כמ"ש הבה"ג אבל במת ונקבר ביו"ט ראשון ע"י עממין דאז יום ראשון לא חל אבלות כלל דיו"ט ראשון או ש"ע היא דאוריית' וביו"ט שני דאז כל דאין אבלות רק מדרבנן דעיקר הוא יום ראשון פשיט' דלא דחי עשה דיו"ט דמ"ש עשה זו עשו ובפרט יו"ט עשה ול"ת מדבריהם וא"כ כל שלא חל אבלות כלל אף בצנע' פשיט' דאינו עולה למנין והדברים מבוארים לפענ"ד בהג"מ פ"י אות ט' שמביא הט"ז במ"ש דיום המיתה עולה לו למנין אבלות וכו' דאוריית' היא דכתיב ואחריתה כיום מר ויו"ט דרבנן ואתי עשה דיחיד דאוריית' ודחי עשה דרבים שהוא דרבנן הרי דוקא כשהוא יום ראשון למיתה ולא כשהוא יום שני וז"ב כשמש לפענ"ד. ובאמת גם על גוף דברי

בה"ג רבים חולקים והרמב"ם חונק בזה וע' בהגמ"יי אות י' ובב"י כאן וניהו דכראי בה"ג לסמוך עליו אבל זה דוקא ביום ראשון וכטעמו של בה"ג ולא כשהוא כבר יום שני ות"ל הוריתי כהוגן:

והנה המג"א סי' תקמ"ח ס"ק ח' כ' דמשמע משו"ת מהר"ם לובלין דאונן ברגל אסור בד"ת וכמ"ש ביו"ד סי' שמ"א ס"ה בהג"ה שכ' דאסור בשמחה ופקודי ד' ישרים משמחי לב. ולפענ"ד לא זכיתי להבין דכיון דביו"ט לא חל עליו אינות למה יחסר בשמחה וביו"ד שם לא מבואר רק דבחול אסור בשמחה אבל לא ביו"ט ומה גם דביו"ט מחוייב בשמח' ומכ"ש שמחה של מצוה ולפ"ז לפמ"ש התב"ש דבשבת לא חייב בשמחה אפשר דבשבת כשהוא אונן אסור בלימוד דמשמח הלב וע' באו"ח סי' תקנ"ג שכ' המ"א דכל שיכול ללמוד דגרים רעים שבירמיה אסור ללמוד שאר דברים והיינו משום דפקודי ד' ישרים משמחי לב וה"ה באונן בשבת אבל ביו"ט דאסור ללמוד דברים רעים וע' שו"ת אא"ז החי"ץ ז"ל סי' ק' וא"כ מותר ללמוד. וראיתי בדג"מ שגם הוא חולק על המג"א ודעתו דבשבת ויו"ט כיון דלא חל אינות מותר ללמוד ולפענ"ד כמ"ש דבשבת דאפשר ללמוד דברים רעים לא שרי בת"ת אחרת שמשמחת הלב אבל ביו"ט דכתיב שמחה שרי לשמח נפשו בפרט בשמחה של מצוה בלימוד וע' תוס' שם במ"ק ד"ה מאן ע"ש וביד שאול סי' רכ"ט הארכתי בזה בדברי התב"ש הנ"ל ובזה יש ליישב מה שהקשה הנוב"י בהא דאמרו במ"ק שם תשמיש המטה א"ב ולמה לא קאמר ת"ת א"ב ולפמ"ש א"ש דת"ת אפשר בדברים רעים דג"כ יוצא בשביל לימוד וז"ב. ובמ"ש ישבתי לנכון מה ששמעתי קושיא בשם הגאון מוה' גרשון פוזנר ז"ל אשר חבר והמה בכתובים ס' תפארת הגרשוני שהקש' בהא דאמרו בשבת דשלח שלמה אבא מת ומוטל בחמה מה אעשה והשיבו לו שיטלטל ע"י ככר ותינוק והרי הש"ס בסנהדרין כ"א אמרו דכמין קמיע הי' שהי' הולך תמיד עם ס"ת וא"כ לטלטל אגב ס"ת וע' במ"א סי' שי"א שהקש' דלטלטל ע"ג בגדים וכ' דבגדי מלך נשרפין וזה לא שייך בס"ת והיא קושיא גדולה ולפמ"ש א"ש דבאמת ס"ת של מלך אסור לקרות בו הדיוט כדאמרו בתוספת' הובא בלח"מ פ"ג ממלכים ושלמה היה אז אונן ואסור בד"ת ושוב לא היה יכול לטלטל ע"י ס"ת ודו"ק היטב כי היא ראיה נפלאה ובפשיטות י"ל כיון דאמרו שם דלא פסק פומא מגרסא א"כ אפשר דלמד בהס"ת ולקחה מעל זרועו ופתחה ללמוד וא"כ אז לא היה הס"ת על גופו ודו"ק. ובאמת יש להמתיק עוד כיון דהיה מוטל בחמה והיה צריך לטלטלו ממקום למקום בכה"ג ודאי חל עליו אינות לעסוק עמו ולטלטל ממקום למקום ואסור בד"ת כיון שלענין זה חל עליו אינות ודו"ק היטב:

סימן ת

ס"א אבל לחזור הפרשה ע' ט"ז שכ' בשם רש"ל דדוקא בשבת לפי שהוא זמנו היום וכתבתי בגליון הש"ע דאף שיכול להשלים עד יום רביעי כמבואר באו"ח סי' רפ"ה מ"מ כיון שעיקר זמנו הוא בשבת כמבואר שם באו"ח א"כ מחובת היום היא ומותר וכ"כ בשו"ת ארבעה טורי אבן להגאון החסיד מוהר"ח אבד"ק אמשטרדם בתשובה סי' י"א:

והנה אירע מעשה בשנת תר"י שהקורא בבית העשירי קודש שאני מתפלל שם בשבת תפלת וותיקין נעשה אבל ב"מ ובא ושאל אותי אם מותר לקרות בשבת בס"ת שזה לו שלש שנים שנוהג במצוה זו להיות קורא עדי שבת בשבתו ולא הפסיק בשום שבת וזה נחשב בעיניו למצוה גדולה והוא קורא בחנם רק לשם מצוה. והוריתי דמותר לקרות והטעם, דזה הוה כפרהסיא וכמו דמבואר כאן דר"ת קראו אותו בכל פעם שלישי ועלה מעצמו באותו שבת משום דמחשב כפרהסיא מכ"ש כאן דהקורא ניכר וידוע ואין כאן קורא אחר ואם נקרא קורא אחר אתו כ"ע ושיירי למה לא קרא הקורא בתמידות ויהי' פרהסיא בשביל דאבל הוא ובלא"ה נלפענ"ד דהרי בדבר האבד התירו באבל ומכ"ש בזה דזה מחזיק במצוה הזאת שיקרא כל השנה כלה בלי הפסק ואם יפסוק בשבת הזה יהי' פסידא דלא הדר וע' בשו"ת אא"ז החח"ץ ז"ל סי' ק' שהורה בשביל זה לסומא שהיה רגיל לקרות משניות בע"פ ומתה עליו אשתו שמותר ללמוד אותן המשניות בכל הרגל לפי שהוא דבר האבד שאם לא ילמוד ישכח ולפענ"ד ה"ה בזה דכל דאין לו תשלומין הוה כדבר האבד. ומטעם זה נרא' במ"ש בשו"ת ארבעה טורי אבן שם באחד שרגיל ללמוד פסקי מס' שבת בכל שבת וכ' הוא שלא ילמוד בשבת הלז ומדמה להא דמבואר באו"ח סי' תקנ"ד לענין ט"ב דאין לומר פרקי אבות ולפמ"ש י"ל דזה הוה פסידא דלא הדר דאין מקום להשלים ול"ד לפרקי אבות דיכול להשלים בשבת אחרת וגם הוא בעצמו הרגיש בזה ודחה בקל ולפמ"ש הדבר ברור דיוכל ללמוד וגם לפמ"ש הח"ץ שם דאם יושב ובטל בודאי אינו נכון מיהו זה לא כ' רק ביו"ט דיש לסמוך בשעת הדחק על דברי הרמב"ם דאין אבילות נוהג ברגל אף בצנעא אבל בשבת פשיטא דאסור אבל מ"מ מצד דהוה פסידא דלא הדר בודאי מותר וע' באו"ח סי' תקנ"ג ובמג"א שם וע' במג"א סי' תקנ"ד ס"ק ז' דחזן הקורא מותר לקרות הפרשה בטעם שקורא בציבור הרי דהתירו בט"ב אף לחזור הפרשה כדי שיקרא אח"כ ומכ"ש בשבת עצמו ולהקרות בפני הציבור בודאי מותר וז"ב ופשוט ולפי שהיה מי שערער כתבתי:

שם ס"א אבל דברים שבפרהסיא לא. הנה שנת תרי"א ב' לר"ח אדר שני הלכה לעולמה חמותי ז"ל והנה צוותה בצוואה שלה שגם אני אתפלל שם וארשום בכאן איזה ענינים

שנתחדש לי והנה נשאלתי מגיסי הרבני שהוא האבל ב"מ במוש"ק אם יחלוץ המנעלים תיכף באמירת ברכו או לאחר הבדלה וטעמו כי אחר שצריך לומר שעוד קדושת שבת בשביל שעדן לא הבדיל א"כ היאך יחלוץ מנעליו. והשבתי שיש ללמוד מט"ב שחולצין תיכף בברכו אף שלא הבדיל בתפלה ועדן קדושת שבת עליו ואף ששם לא שייך הבדלה על הכוס מ"מ הבדלה בתפלה בעי ואפ"ה חולצין תיכף כמבואר באו"ח סי' תקנ"ז וה"ה כאן וכן הגידו כי כן מנהג העולם באם חלילה אירע אבלות. אמנם לפענ"ד עוד טעם לזה דבאמת אבילות שבצנעא נוהג רק שבפרהסיא אינו נוהג בשבת וא"כ כל ששבת הלך לו רק שעוד לא הבדיל פשיטא דלא הוה עכ"פ אבלות בפרהסיא עכ"פ דהרואה שחול יאמר שכבר התפלל והבדיל בתפלה ובודאי סגי ובפרט שבאמת יש לו דין לילה והרי בחשכה מוצאי י"ט האחרון של פסח מותר לו לאכול חמץ אף שלא התפלל והבדיל כמ"ש המג"א בסי' תצ"א וע' סוף סי' רס"ג בט"ז ומג"א שם וה"ה כאן דאינו תלוי במה שממשיך עליו השבת סוף סוף לילה הוא וחל האבלות ב"מ וצ"ע כי בש"ע בהלכות אבלות חפשתי כמעט בכל הלכות אבלות ולא מצאתי שום הערה:

עוד הי' שם מעשה שבבית גיסי הרב נ"י יש מנין מקדמת דנא בעלייתו קדר בה אמנם חמותי ז"ל צוותה שיהי' המנין בבית שהיתה דרה בה והנה נשאלתי אם לומר שם ברכת מעין שבע והוריתי לומר ואף שמבואר בש"ע או"ח סי' רס"ז ס"י שאין אומרים ברכת מעין שבע בבית אבלים וכתבתי בגליון דה"ה במה מדליקין כמ"ש הב"י ביו"ד סי' שצ"ג והובא בבאר הגולה סי' שפ"ד שם מ"מ זה במנין שאינו קבוע רק שאז הוה בית אבלים דליכא טעמא דמאחרין לבא וע' ט"ז באו"ח שם אבל כאן המנין קבוע בבית זה ואף שאינו בעליה זו מ"מ בבית זה קבוע ואנשי המנין קבועים וגם רצונם לקבוע בבית זה כל השנה כאשר צוותה חמותי ז"ל פשיטא דלא גרע ממנין קבוע דאף בפעם ראשונה אומרים במ"ז ועט"ז שם:

עוד הי' שאשתי תי' קבלה שבעה ב"מ שם ולא רצתה ללכת לביתה בע"ש סמוך לחשיכה ולהדליק הנרות ואח"כ תחזור שם להתפלל וקשה עלי' הליכה פעמיים והדליקה שם ואני הדלקתי בביתינו כי אכלנו בביתינו בשבת ועיקר הדלקה במקום סעודה כמבואר סי' רס"ג והנה מבואר באחרונים דאם הבעל מברך לפעמים כשאין האשה בביתה צריך לברך שהחיינו ואמרתי דמלבד מה שיש לעיין בענין חיוב שהחיינו וע' ביו"ד סי' כ"ח ובש"ך ותב"ש שם ובמג"א סי' כ"ב ובמגן גבורים שם אף גם כיון דהאשה כאן רק שמחמת האבלות ב"מ קרה זאת לא שייך לברך שהחיינו דאינו בא משום שמחה רק מחמת צער ומידי דהוה במילה דמשום צערא דינוקא לא מברכין שהשמחה במעונו ומכ"ש בזה

כנלפענ"ד. וצדקתך צדק ודאי דאומרים ואף דביום שא"א תחנון אם היה חל בחול א"א צ"צ היינו משום שהוא יום שמחה וכאן גוף הענין הוא אבלות רק בבית אבל אין אומרים תחנון לפי שמה"ד מתוח עליו אבל מה ענינו לצ"צ כנלפענ"ד ברור. וכן אמרו שם צ"צ וגם צ"ץ נתקנה על מיתת משה א"כ בודאי ראוי לומר בבית האבל כנלפענ"ד ומ"ש הכלבו דא"א למנצח היינו למנצח מזמור יענך שא"א ביום שא"א תחנה אבל מ"ש שא"א שיר מזמור לא הבינותי איזה שיר מזמור אולי הכוונה לשיר של יום ואינו במשמע וראיתי בב"י עצמו שהעתיק שיר מזמור לאסף וכמדומה שהוא סי' פ"ג בתהלים:

ודרך אגב אבאר מ"ש בהא דאמרו במ"ק דף כ"ד אבל ששימש מטתו בימי אבלו חייב מיתה א"ל ר"פ אסור אתמר ומשמיה דר"י אתמר וכ' הגאון מוהר"ע איגר ז"ל בגליון הש"ס שם וז"ל לא ידעתי מה חידש בזה הא איתא בברייתא דף כ"א דאבל אסור בתשמיש המטה והיא תימה רבתי והנני יוסיף דלמה אמר משמיה דר"י והלא זה גם משמיה דשמואל ראוי להאמר ולפענ"ד הדברים פשוטים דהנה ר"י אבעיא לי' משמואל יש אבלות בשבת או לא וא"ל אין נוהג בשבת וכתבו התוס' דר"י לא קיבל מיניה דר"י ס"ל דדברים שבצנעא נוהג ולפ"ז כאן דאמר אבל ששימש בימי אבלו והרי שבת ג"כ ימי אבלו הוא והיינו אליבא דר"י דנוהג דברים שבצנעא אבל לשמואל אינו אסור בתשמיש בשבת ודו"ק:

סימן תא

ס"ז וי"ח שלא לומר צידוק הדין במועד. הטעם נ"ל דאף שאינו הספד כ"א קבלת הודאה להמקום ומצדיק דין שמים כמ"ש בטור שזה טעם של הדעה הראשונה מ"מ כיון שנקבע לומר בדרך הספד הרי הוא הספד שא"א במועד וז"ב:

ובזה נ"ל במה שראיתי לאחד מאחרונים בספר י"ח שתמה על הדיעה הלז שא"א צידוק הדין במועד מהא דאמרו במדרש על הכתוב ויטהו על הצור שהצדיקה עלי' את הדין ואמרה הצור תמים פעלו הרי מבואר שאמרה צידוק הדין ושם היה בתחלת קציר החטים ומבואר במדרש שהיה בחוה"מ פסח ולפמ"ש א"ש שהיא לא אמרה בדרך הספד שהרי הרוגי מלכות אין מספידין ובפרט התם שהוקע אותם בשביל הגבעונים ואף שהי' ע"פ דין אבל פשיטא שלא אמרה בתורת הספד רק שהיא הצדיקה דין שמים עליהם וזה מותר:

והנה הב"י הביא בשם הג"א שרבינו יואל לא אמר תחנה כל ז' לאחר עצרת כ"א דרך הליכה כי עצרת יש לו תשלומין כל ז' והובא בש"ע כאן וע' בבאר הגולה כאן אבל באמת גם לענין תחנה גופא לא קי"ל כן דאנן אמרי' תחנה תיכף אחר שבועות וע' מג"א סי'

קל"א ס"ק י"ח שהביא בשם הכנה"ג שלא לומר תחנה משום שיש לו תשלומין כל שבעה ובמגן גבורים שם מבואר הדבר ליישב:

והנה אירע מעשה שאדם הגון מת בפסח שני ב"מ ונשאלתי אם מותר לומר הספד עליו והנה לפום רהיטא אמרתי דמבואר בחולין דף קכ"ט ע"ב כתוב במגלת תענית פסחא זעירא דלא למספד הרי מבואר דאסור למספד בפסח שני אמנם באמת אנן קי"ל דבטלה מגלת תענית וא"כ שוב אף בימים האלו בעצמם בטלו ועסי' תרפ"ו בטור וב"י וא"כ שוב מותר למספד. אמנם קשיא בהא דפריך הש"ס שם פסחא זעירא דלא למספד הא רבה למספד אלא כל דכן ומה קושיא הא פסחא רבה א"א למגזר בהו מגלת תענית דהא בפסח ראשון היה יו"ט כיון שהוא זמן הקרבת פסח של כל ישראל וכדאמרו בירושלמי דכל דהיחיד מביא קרבן אסור בעשיית מלאכה וע' באו"ח סי' תס"ח בח"י ופר"ח שם ולפ"ז כיון שהוא יו"ט שוב א"א למגזר ביה מג"ת דת"ל שהוא יו"ט לעצמו משא"כ בפסחא זעירא דהיינו באייר דאז לא היה מקריב כל יחיד כ"א הטמא ומי שהיה בדרך רחוקה שייך למגזר בשביל מג"ת. הן אמת דלפ"ז קשה גם בהא דפריך בתענית דף י"ז אמר מר מהמניא בי' עד סוף מועדא אתותב חגא דשבועיא דלא למספד למה לי עד סוף המועד לימא עד המועד ומועד גופא יו"ט הוא ואסור ולמה לא אמר לימא עד ערב מועד דהיינו ע"ת דגם ע"פ הו"ל מועד. ומיהו יש לדחות דגם ע"פ בכלל מועד הוה שעיקר המועד הוא בשביל הק"פ אבל מחולין קשה אמנם נראה דלפי מה דאמר בירושלמי ר"פ מקום שנהגו דלמה לא יהיה אסור כל היום במלאכה בע"פ דהרי כשיחיד הקריב קרבן אסור כל היום ומשני דיחיד יכול להקריב כל היום ומשחרית משא"כ בפסח דאינו כשר רק מחצות ולפ"ז שוב אפשר דהיו"ט אינו מתחיל רק מזמן השחיטה וא"כ יש מקום לומר דמותר למספד קודם חצות ולכך שוב שייך מג"ת בקודם חצות. ואין להקשות בהך דפריך בתענית דמועד יו"ט הוא ומה קושיא נימא דבשביל חוה"מ אשמעינן דמותר להספיד לת"ח בפניו וכמבואר כאן ס"א ובשביל מג"ת אסור. אך נראה דלא מסתבר שיהיה חמור בשביל מג"ת מיו"ט דאוריית' דאם חוה"מ נדחה מפני ת"א מכ"ש דלא ראוי למגזר מג"ת בזה. ועכ"פ מבואר דבשביל פסח שני בעצמו לא מפקע מהספד רק בשביל מג"ת ומג"ת בטל ולפ"ז י"ל תחנון ג"כ בפסח שני ושמעתי בשם הגאון ש"ב מוהר"ז מבראד וכן מצאתי אח"כ בספרו שער אפרים על קה"ת שער יו"ד סכ"ז שכ' שיש מוסיפים שלא לומר תחנה בפסח שני ובפתחי שערים שם כתב מקורו מש"ס חולין הנ"ל דאמרו כתב במג"ת פסחא זעירא דלא למספד ולפמ"ש אדרבא משם ראיה דרק בשביל מג"ת הוא דלא למספד וא"כ שוב בטל מג"ת. אמנם אחר העיון באמת שמעתי דלא נמצא בספר מג"ת שלפנינו כלל

מזה וכמדומה שגם אני עיינתי בזה בספר מג"ת ולא מצאתי וכעת אינו ת"י וע"כ נראה דבאמת הדבר יפלא דאם היה בשביל מג"ת שאירע בו איזה דבר א"כ מה קושיא הא רבא למספד ולאו כל דכן הוא והא בפסחא רבה לא אירע המעשה ואם לומר דמקשה משום שבפסחא רבה בלא"ה אין מספידין משום ששחיטת הפסח הוא הנה מלבד דכתבתי למעלה דקודם חצות לא הוה יו"ט אף גם דאכתי יקשה דא"כ אפשר דמש"ה לא חשבו וע"כ נראה דבאמת זה לא היה מגלת תענית כמו כל מג"ת שעשו בשביל שום דבר שאירע דא"כ היה לו להזכיר מה אירע אז ובכ"מ דמזכיר בש"ס איזה דבר שאירע במג"ת הזכיר מה שאירע ע' ר"ה דף י"ט ובתענית שם ובמנחות. אך נראה דהיה להם מג"ת מה שמוזכר הימים שאין מספידין ומתענין וכמו בספרי הלוחות שלנו להזכיר לעד ולכך כשהיה מוזכר בפסחא זעירא דלא למספד בשביל הפסח ממילא כ"ש רבא וא"כ שוב מזה ראיה ברורה דלא לומר תחנה כמו דאין מספידין בו. אמנם לפ"ז יקשה מה ראיה הביא ר"י מזה לאבר מן המת דלמא שם שרשמו הימים שאין אומרים בו תחנה וחשבו פסחא זעירא והלא שם מוכרח לציין פסחא זעירא דבזה נדע פסחא רבה בכ"ש משא"כ אם היה מציין פסחא רבא לא נדע פסחא זעירא משא"כ באבמה"ח שפיר אמר דשמע אבמה"ח ואולי דכך אמר לו דאם היה אומר אבר מן המת לא היה נודע אבמה"ח אבל כשאומר אבמה"ח מכ"ש אבר מן המת וכמו בפסחא זעירא. ולפ"ז לפי המסקנא דדוקא אבמה"ח ולא מן המת א"כ באמת יקשה גבי פסחא זעירא. מיהו אין קושיא דשם פשיטא דפסחא רבה כ"ש דפסחא זעירא טפל לפסחא רבה ועמ"ש בתורת חיים שם דר"א אמר שכך שמע בפירוש ולא מן המת וא"כ פשיטא דל"ק מפסחא זעירא ועכ"פ המנהג יש לו יסוד כמ"ש הגאון מוהר"ז ז"ל והעיד שם בשם שלמי ציבור שבט"ו באייר מוחין במי שלא אמר נפילת אפים ובמגן גבורים סי' קנ"א באהמ"ג הועתק בשם הש"צ דאף בי"ד מוחין ולא הועתק יפה ומצאתי במדרש וילקוט שמהראוי הי' להיות בכל חדש יו"ט וחושב שם ניסן פסח אייר פסח שני סיון פצרה ע"ש דחשוב החדשים הרי מבואר דפסח שני הוא יו"ט ודו"ק וכעת אין בזכרוני איה מקום המדרש אבל הוא מדרש בלי ספק (ועיין פסיקתא דר"כ דף א' ועכ"פ נ"ל דבערב של ערב פסח שני י"ל תחנה דכל הטעם דאין אומרים תחנה היא בשביל שהיא שחיטת הפסח אבל זה היה ביום ולא בלילה ואף בע"פ של ניסן היה ראוי שיאמר תחנה רק שבימי ניסן אין אומרים לפי שאז קרבו הנשיאים משא"כ באייר שלא קרבו הנשיאים רק בשביל ק"פ שוב מהראוי לומר בלילה ודו"ק:

שוב אחר זמן רב שנת תרי"ב דאז חל פסחא זעירא להיות בשני השני ונשאלתי מאנשים שנהגו להתענות בה"ב מהו שיתענו בפסחא זעירא וראיתי במס' מגלת תענית וכתוב בו

בפ' שני בי"ד ביה נכיסת פסחא זעירא דלא למספד והביא שם ע"ז מה שמועתק בש"ס דילן בחולין קכ"ט ע"ש ואח"כ כתוב ועוד דבר אחר השיב ר"י שהיה ר"א אומר זכין לקטן ואין זכין לגדול וא"ל ר"י אם לקטן אמרת ק"ו לגדול וכמצות פסח גדול כן מצות פסח קטן ע"ש והנה מבואר שם דפסחא זעירא היא לא בשביל דבר שאירע בו רק בשביל ששחטו בו הפסח וא"כ שוב אינו ענין למגלת תענית דאף דנימא דבטלה מגלת תענית ואף לענין ת"צ וע' בטור וש"ע סי' תרפ"ו מ"מ זהו לענין מה שאירע בו איזה דבר אמרי' דבזמן הזה שאין מקדש בטל מגלת תענית אבל במה שאמרו דלא למספד בשביל שהיה יו"ט בשחיטת הפסח א"כ פשיטא דלא בטל דאף שאין לנו בעונינו ק"פ אנחנו עושים זכר למה שהיה בזמן שבהמ"ק קיים ואין להתענות בו ולא לומר בו תחלה כנלפענ"ד ברור:

והנה שאלוני הרי הבכורים נהגו להתענות ע"פ הרי דמותר להתענות והנני יוסיף דבשלמא במה שהוא משום מגלת תענית בכלל דלא למספד מכ"ש תענית דאסור כמבואר בתענית דף י"ח אבל מה שהוא זכר למקדש אולי רק הספד אסור אבל תענית מותר. אמנם באמת הדבר נכון דהרי באמת בע"פ אסור כל התעניתים חוץ מתענית חלום וזה אפי' בשבת מותר רק דצריך למיתב תענית לתעניתא ובע"פ אולי הקילו ואינו ברור וע' מג"א סי' תכ"ט. אמנם מה שנהגו הבכורים להתענות לפענ"ד כיון דעיקר הפסח היה בשביל שפסח ד' והכה כל בכור במצרים ובכורי בני ישראל נשארו חיים וקיימים א"כ זה התענית הוא בשביל הנס בכה"ג לא אכפת לן

ובזה יש ליישב גם מה שמתענין אסתר תענית משום שזה גרם להנס וה"ה כאן כנלפע"ד דבר חדש ואף שתענית בה"ב נקבע באשכנז לחובה ובימים הקדמונים הכל היו מתענים והיה נקרא ת"צ כמבואר בטוש"ע או"ח סי' תס"ה מ"מ כיון דפסח שני עשאוהו חז"ל יו"ט הוה כמו אם גזירתינו קודם לנדרם וע' באו"ח סי' תקס"ח וביו"ד סי' רט"ו וביד שאול שם ביארתי באורך וע"כ הוריתי לחברה עשירי שיאמרו הסליחות של התענית בה"ב וגם מקצת מסליחות של עשירי שהיה באותו יום אבל ודוי ותחנה לא אמרנו ומכ"ש להתענות שאסור ולא קראנו ויחל כ"א בפ' אמור והסליחות אין קפידא כמו בברית מילה שאומרים סליחות וע' בחלה פ"ד משנה י"א דאמרו אף הוא העלה את בניו ואת ב"ב לעשות פסח קטן בירושלים והחזירוהו שלא יקבע הדבר חובה וכפי הנרא' מהרמב"ם ור"ש ורע"ב דהוא סבר דנשים בשני חובה והיו סבורים שחייבין בראייה לאומרו ג' פעמים בשנה יראה והחזירוהו שסברו שאינו רק רשות והוא תימא דהא אף אם הוא חובה אינו יו"ט רק שצריכין להביא ק"פ אבל ראיה לא היה רק ביו"ט וכאן לאחר שחיטת הפסח לא היה יו"ט ואולי כיון דהיה טמא או בדרך רחוקה בפסח ראשון מדהביא פסח

שני וא"כ שוב לא היה עולה לרגל בראשון וב"ב מסתמא ג"כ לא היו הולכין וא"כ חשב שיהי' בפסח שני ויקיימו מצות ראיה וע' בפסחים דף צ"ה דפסח שני אינו טעון לינה וע"ש בתו' וצ"ע בזה ועיין בפסיקתא דר"כ הנדפס כעת שם מבואר דלעתיד בכל חדש ושבת יעלו לרגל ואולי לזה כוון המדרש שבזכרוני שבכל חדש היה מהראוי להיות יו"ט ועיין בפסחים שם דף צ"ה דאמרו דאין אומרים הלל באכילתו משום דאינו מקודש לחג ואינו יו"ט ועיין רש"י פ' בהעלתך שביאר בהדיא דאינו יו"ט ועיין מדרש רבה פ' בשלח פ"כ דזכו לפסח קטן בשביל עצמות יוסף וע"ש במ"כ למה נקרא פסח קטן שהביא דברי רש"י פ' בהעלתך דאינו יו"ט וצ"ע שלא הביא דברי הש"ס פסחים הנ"ל ועיין במדרש מגלת אסתר על פסוק בחודש הראשון הוא חדש ניסן שאמר שם התחיל בחדש ניסן ועלה בו זכות פסח ראשון באייר זכות פסח קטן ואף דבמ"ש במדרש בפסוק ויאמר המן למלך ישנו עם אחד מפוזר ומפורד לא חשב שם רק בניסן פסח ובסיון עצרת ולא חשב פסח שני אפשר דהמן הרשע לא ידע מזה וגם אין למדין הלכה מהמדרש מכ"ש ממה דהשמיט המדרש וצ"ע:

והנה בחוה"מ של פסח שנת תרי"ד נפטר הרבני המופלא מוה' שמחה בהרב הגדול המנוח מוה' שמואל רפ"פ זצ"ל ושלחו אלי שאספיד אותו וחקרתי בזה כי בחוה"מ אין מספידין אלא לחכם בפניו ורציתי לומר לפ"מ דמבואר בגיטין ד"ס דבני ת"ח הראויין למנותם פרנסים על הציבור הם קודמין לראשי כנסיות וכן קיי"ל באו"ת סי' קל"ו ועיין סוף הוריות א"כ חזינן דבני ת"ח יש להם מעלה קצת בשביל שהם בני ת"ח וכבר אמרו בכתובות דף ק"ב ניהו דבתורה אינו ממלא מקום אבותיו אבל ביראת חטא ממלא מקום אבותיו א"כ אפשר שהי' מקום להקל בעבור שהיה בר אוריין וירא שמים אמנם העידו כמה זקנים ולומדים שלא שמעו מעולם שיספידו בחוה"מ ע"כ חדלתי מזה. ומדי דברי זכור אזכור במה שראיתי דבר תימה בשו"ת תשובה מאהבה חאו"ח סי' ת"כ שכתב דבמס' ר"ה דכ"ג ע"א משמע דמותר להספיד מי שהוא ראוי והיינו בר"ח וכוונתו למה דאמרו ר"ג הספיד לאמו של בן זוא לא מפני שראויה לכך אלא כדי שידעו העם שלא קדשו ב"ד את החדש הבין הוא דאם היתה ראויה הי' מותר להספידה בר"ח וזה תימ' דשם לא הי' ר"ח ולא הספידה רק כדי שידעו העם שלא קדשו החדש ובמה היו יודעין בשביל שלא היתי' ראויה וע"כ שההספד היה כדי שידעו שלא קדשו ב"ד את החדש אבל בר"ח גם אם היתי' ראויה לא היו מספידין:

והנה לענין צדוק הדין במועד מצאתי בשו"ת שערי תשובה שנדפס מחדש דאין אומרים צדוק הדין דגם מה שאומרים צדוק הדין בשבת על משה רבינו אין אומרים בשבת שחל

במועד משום דביו"ט כתיב שמחה ובשב' לא כתיב שמחה רק עונג ע"ש והנה זה כדברי הבכ"ש שהבאתי בחבורי יד שאול סי' רכ"ט ס"ק ב':

סימן תב

ס"א ואם שמע מיום למ"ד ואילך וכו' והנך שלשים דעת הש"ך ס"ק ה' דמונין מיום המית' לענין שמועה רחוקה וראיתי להדגול מרבבה שהביא ראי' לזה מהא דכתב הרא"ש דיום שלשים כתוך שלשים וראי' מהא דאמר שמע שמוע' קרובה בשבת ולמ"ש נעשי' רחוקה וכו' ואם איתא דמיום הקבורה מונין היאך נקבר בשבת והביא בשם הגאון מוה' עוזר ז"ל בעל אבן העוזר בחידושיו שהם נספחי' בש"ע הקטנים דפוס אמשטרדם שכתב ראיה זו וכתב לדחות דמיירי שבשבת נתייאשו מלקברו ע"ש. והנה באמת בירושלמי מוקי לה כן ובאמת שבשו"ת אא"ז הפ"י ז"ל חיו"ד סי' ט' גם הוא הרגיש בכ"ז והעל' שמונין מיום הקבורה ובאמת שצ"ע דמ"ש דלענין היא"צ מתענין ביום המית' ולא ביום הקבור' ומ"ש לענין שמועה קרובה ורחוק' דמונין מיום הקבורה ומכאן לכאור' ראיה לדעת המ"ב דבשנה ראשונ' בודאי מונין מיום הקבור' והט"ז והש"ך חולקין עליו לקמן סעיף י"ב וצ"ע. וע"ד הפלפול יש לומר בישוב קושיא זו דהנה באמת דברי הרא"ש וכ"כ הנימוק"י ראיה זו צ"ע דאיך הוכיחו מזה דיום שלשים הוה כלפניו והוה שמועה קרוב' דהרי בשבת הי' יום שלשים דאי יום כ"ט היאך נעשה במ"ש רחוק' דבאמת אם נימא דיום שלשים כלאחריו שוב הוה מ"ש שמועה רחוק' דהרי מ"ש נעש' שלשים והוה כשמועה רחוק' וכמו לדידן נעשה במ"ש יום ל"א והוה שמועה רחוקה כמו כן לדידהו ביום למ"ד וכבר נשאלתי בזה מהרב המופלג מוה' מאיר נ"י מווילקאטש בת"ב שנת תד"ר לפ"ק והראיתי שהמרדכי הרגיש בזה וכתב בפא"מ רמז תתפ"ג דהראיה היא אם נימא דלא אמרינן מקצת לילה ככלו וא"כ בליל' עוד הי' שמועה קרוב' דאף אם נימא דיום שלשים כלאחריו היינו ביום דמקצת היום ככלו ע"ש אך בחפזי אמרתי בזה דאף למ"ד מקצת לילה ככלו א"ש הראיה דכיון דמ"ש בה"ש הוה לענין שבת כיום ועמג"א סי' שמ"ב דאף לענין שבות י"ל דאתחזיק חיובא וא"כ לענין אבילות עוד הוה שמוע' קרובה דדלמא לילה הוא ועוד לא נהג אבילו' דלענין לנהוג אבילות אסור דעדיין ספק יום שבת הוא ולענין אבלות אתחזק עליו אבילו' ול"ש מקצת ככלו וא"כ י"ל דקברו בה"ש ע"י עכו"ם דזה מותר משום מצות קבורה ולא הוה יום כ"ח דספק שמא כבר היה לילי' ומיושב הקושיא הלז וצ"ע בכ"ז כי יש לפקפק ע"ז. ובפשיטו' יש ליישב קושי' הרב הנ"ל וכבר כתבתי שהמרדכי הרגיש בזה דהכי כוונת הנימוק"י דבשלמא כשהיה שבת כ"ט אין מקום לומר דיום שלשים כלאחריו דבשלמא בכ"מ דכבר נהג שלשים עד יום למ"ד בזה ס"ל להנך גאונים דלא

מחמרינן בשלשים ואמרינן דמקצת יום ככלו אבל כאן דשמע שמועה קרוב' בשבת א"כ היאך נימא דיום שלשים מקצת היום ככלו כיון דלא נהג אבילות עד הנה והרי בשבת לא נהג אבילו' כלל ואף דדברים שבצנעא נוהג כיון דלא עשה מעשה לשם אבילות לא ניכר שום מעשה אבלו' ופשיט' דבשביל זה לא יפקע אבלותו מכל וכל וע"כ דיום למ"ך הוא ולמ"ש נעשה יום ל"א דא"צ כלל להתאבל דבשמוע' רחוקה לא חייב להתאבל כלל וא"צ רבא למקצת היום ככלו דדי בשעה אחת משא"כ ביום למ"ד דהוה שמועה קרוב' ורק דבכל למ"ד הקלו במקצת היום שוב כאן שלא נהג כלל אבלות שוב הוה כאן כשמועה קרוב' דמחוייב לנהוג כנלפענ"ד. ודרך אגב ראיתי להזכיר מה שראיתי קושיא בחתם סופר סי' שמ"ו בהך דשמועה קרובה דנוהג שבעה ימי אבלו' והקש' דעכ"פ היה מקום לחלק בהא דמבואר בסי' ש"פ לחלק בין שלשה ימים הראשונים דאסור במלאכה אף בצנעא ומטעם דהנפש שייטא על הגוף כל ג' ימים הראשונים משא"כ אח"כ וגם דכל שלשה ימים לבכי וא"כ כאן דכבר עבר כמה ימים רק דשמוע' קרובה הוה יום מר ומושך אחריו שבעה אבל עכ"פ במלאכ' היה לו להיות מותר דהנפש כבר חזר למקומו ובאמת שיפה שאל אבל אין הקושיא על הכ"מ פ"ה ה"ח כי זה קשה על כל הפוסקים וגם לענין שאלת שלום יש חילוק בין שלשה ימים הראשונים ולפענ"ד יש לומר דכל דעשו יום שמועה כיום מית' עשאוהו לכל פרטי הדינים כיום מית' משום דלא פלוג וגם שיש לחוש למ"ע שאחרים לא ידעו ויחשבו שמת היום ויאמרו דלא ישב עליו באבלות כל שבעה וגם אפשר דכל שלא נעשה עליו האבלו' שזה תיקון לנפשו וגופו עוד נפשו לא שבה למקומה ומטעם זה הנהיגו לומר קדיש כמו שהביא ממעשה דר"ע וכמו דאמרו במדרש שכ"ז שלא נתפס הרוצח ולא נעשה נקמה בו עוד לא שקטה נפש הנרצח וה"ה בזה כל שלא נעשה התיקון הנפש לא תוכל לשוב למקומה ואפשר דזהו טעם שהכל הולך אחר גדול הבית אבל במופלא ממני בל אדרוש עכ"פ גוף הדברים נכונים ודו"ק:

שם ס"ה השומע שמועה בשבת וכו' דעת הב"ח דאם חל יום ז' בשבת צריך לנהוג אבילות שעה אחת במ"ש והט"ז והש"ך חלקו עליו ובחידושי למ"ק הקשיתי על הב"ח קושיא גדולה אמנם כעת נראה ראיה ברורה שלא כדבריו מהא דאמרו השבת עולה ואינה מפסקת וביאר הרמב"ן בת"ה הטעם משום דא"א לשבעה בלי שבת וכן הוא בהדיא בירושלמי והיינו דשבעה תנן ולא שמנה ע"ש ואם איתא לדברי הב"ח הא בחל יום שביעי בשבת הוא נוהג שמנה וע"כ דלא כמ"ש הב"ח ודו"ק ועיין בחידושי ריטב"א במ"ק דף י"ט במשנ' דהקובר את מתו שלש' ימים קודם הרגל שביאר דהא דאמרו במשנה דשבת עול' ואינה מפסקת הוא שאם קברו קודם השבת אפי' ו' ימים אינה מפסקת אבלות כלל

ועולה למנינו לעולם בין שהוא באמצע אבילות ובין שהוא בסוף או בתחל' ע"ש וע"ש בריטב"א בגמ' שם בהא דאמרו שם כיון שעמדו מנחמים מאצלו דביאר דביום השביעי אף שלא באו מנחמים נמי פוסק אבלות והביא ראיה משב' דודאי אסור שיבאו המנחמים בשבת והיאך פוסק אבילות ע"ש ומזה מבואר שלא כהב"ח דהא אם נימא דבעי שישב עוד שעה בלילה שוב אין ראי' משבת ודו"ק. ואולי הב"ח לא כתב רק לשיטת רבינו יחיאל דס"ל דבתחלה אינו עולה אבל לפמ"ש הריטב"א דעולה בתחלה פשיטא דעולה גם בסוף וצ"ע ועיין בק"ע מ"ש לתמוה בפ"ג דמ"ק ה"ה על רבינו יחיאל בעצמו ועיין בשלום ירושלים שם ועיין במ"ק דף כ"ז ע"א למוצאי שבת אעפ"י שאין לו לישב אלא יום אחד חוזר וכופה ומשמע דטעמא דצריך עכ"פ יום אחר אבל אם הי' שבת יום שביעי א"צ לכפות במ"ש ודלא כב"ח:

והנה באם מת ע"ש סמוך לחשיכה והיה יכול לנהוג אבלות במקצת ולא נהג אם השבת עולה לא נתבאר ובשו"ת זקני המג"ש בשו"ת פ"י ח"ב בחלק יו"ד סי' ל"ז דעתו דעולה וכל כחו דלא גרע משמע שמועה קרובה בשבת דעול' וה"ה בזה וסיים כן לדינא. והנה לפענ"ד דבריו לא נהירין ובאמת הוא בעצמו הקש' א"כ למה פירש"י שבת עולה ואינ' מפסקת כשנקבר קודם שבת ולמה לא פירש בשמועה קרוב' ובאמת הריטב"א כתב בהדיא דה"ה בשמועה קרובה אך לפענ"ד נראה דשאני שמועה קרובה כיון דיום השמועה כיום המיתה דמי ולבו דוה עליו כמו יום המית' א"כ עציבותיה מסתייע ואף דלא נג רק דברים שבצנעא מ"מ לבו דוה עליו ואדרבא כשהיה בוכה ומתאבל הי' מתנחם קצת כמ"ש התוס' במ"ק דף ח' דלכך הבן בעצמו מותר להספיד אף שהוא תוך שלשים לרגל משום שמוצא קצת נייחא וכ"כ הרמב"ן בפ' תצא שלכך צותה התור' ובכתה אביה ואמה שבזה תמצא קצת מנוח וא"כ בזה שלא יוכל להתאבל בפרהסיא אדרב' לבו מצטער ביותר ולכך סגי במה שנוהג דברים שבצנעא בלבד אבל כל שנקבר בע"ש וא"כ יום השבת אינו יום המיתה ואין לבו דוה עליו כ"כ ולא מקרי ואחריתה כיום מר וא"כ פשיטא דאינו עולה ובאמת שגם ע"ז דיום שמועה קרוב' בשבת דעולה נחלק רבינו יחיאל כמ"ש הטור כאן ואף דאנן קיי"ל כהדיעה הראשונה אבל זה כששמע בשבת דאז לא הי' מקום לנהוג אבלות אבל כל שהי' יכול לנהוג ולא נהג כלל פשיטא דאינו עולה וגם לטעם הירושלמי דלכך שבת עולה משום דא"א לשבעה בלא שבת א"כ זה ביום שמועה בשבת ג"כ דהא ע"כ מוכרח להיות בשבע' שבת ג"כ ולמה יפסיד ועיין קרבן נתנאל אבל כל שהי' יכול לנהוג בע"ש ולא נהג ל"ש זאת דא"כ ירויח שני ימים וזה לא מצינו כנלפענ"ד ברור ודו"ק:

וראיתי ברי"ף ובפירוש הנימוק"י שפירש דלכך שבת עולה משום דלא כתיב ביה שמחה רק עונג ע"ש וכפי הנראה לכך דברים שבצנע' נוהג דאינו חייב בשמחה אלא בעונג ובאמת התב"ש חידש כן וכמ"ש ביד שאול סי' רכ"ט באורך ולפ"ז נ"ל ברור דלכך בשמע שמוע' קרובה בשבת דעולה שלא נתחייבנו בשמחה בשבת ודברים שבצנעא יכול לנהוג אבל אם נקבר קודם השבת להיות מתחיל למנות ביום השבת זה ודאי לא אמרינן דניהו דלא נצטווינו בשמחה בשבת אבל להתחיל למנות בשבתא ודאי לא אמרינן רק באם קרה מקרה שנודע לו בשבת אז חסו שלא יפסיד אותו היום א"כ הקלו דעולה אבל להתחיל למנות ביום השבת כל שנקבר בע"ש זה ודאי אינו נכון ודי שהקלו שלא להפסיד היום השבתא אבל שירוויח בזה ודאי אינו נכון:

עוד נ"ל דבר חדש דלכך הקלו בשמע שמועה קרוב' בשבת דעולה דהרי זה ודאי דיום ראשון חמור והמרירות גדול והרי יום ראשון דבר תורה לשיטת הרבה פוסקים וע"כ דחמור וא"כ לכך הקלו שיעלה דאל"כ דנימא דשבת אינו עולה א"כ חלף הלך לו יום המר הנמהר כיון דאף דברים שבצנעא לא ינהוג ויום א' אח"כ כבר הלך יום המר לכך תקנו שיעלה אבל כל שכבר נקבר ביום הששי א"כ בלא"ה חלף הלך יום המר א"כ למה נתיר להתחיל למנות בשבת:

ובזה נראה לפענ"ד ליישב מה דקתני שבת עולה ואינו מפסיק וקשה טובא דמאחר דתני עולה פשיטא דאינו מפסיק דהרי עוד יותר שעולה למנין ואיך יפסיק ולפמ"ש יש לומר דהכי הכוונה דעולה כששמע בשבת שמועה קרובה אבל ה"א דמפסיק כל שכבר נקבר בע"ש א"כ ה"א דיהי' מפסיק דלא החמירו רק בשמע בשבת דיום המר עדן עליו אבל כל שכבר חלף הלך יום המר ה"א דיפסיק קמ"ל ודו"ק ובאמת רש"י פירש דעולה כל שנקבר כבר ונראה דס"ל כשיטת רבינו יחיאל דגם שמע שמועה בשבת אינו עולה. ובזה מיושב מה דתני ואינו מפסיק דדוקא אינו מפסיק אבל בתחלה אינו עולה ואי תני ואינו מפסיק ה"א דה"ה דעולה ג"כ כל ששמע בשבת וע"כ נ"ל ברור דלא כזקני משום דיש ס"ס ספק שמא כרבינו יחיאל וא"כ מכ"ש דאינו עולה כל שלא התחיל למנות ואף לשטה דעולה ספק שמא דוקא כששמע בשבת וכמ"ש והו"ל ס"ס להחמיר ובכה"ג לא מקילינן באבל כנלפענ"ד:

שם סי"ב מתענין יום המיתה ולא יום הקבורה עט"ז וש"ך שהשיגו על המ"ב דדעתו דבשנה ראשונה אינו מונה אלא מיום הקבורה ע"ש ובגליון הש"ע כתבתי קצת ראיה להמ"ב מהא דאמרו בסוטה דף י"ב באותה שעה נתקיימה נבואת רבקה למה אשכל גם שניכם יום אחד ואע"ג דמיתתן יום אחד לא הוה קבורתן ביום אחד הוה הרי דמיום

הקבור' מתחיל האבלות שהרי קראה ליום הקבורה השיכול שניהם גם יחד ודו"ק ועיין במרדכי במ"ק סי' תתצ"ג שכתב מי שמת אב ואמו ולא נודע לו עד חצי שבה וכו' דמונה מיום הקבורה ע"ש הרי בהדיא דמונה מיום הקבור' ומזה דייק גם בשו"ת אא"ז הפ"י ביו"ד סי' ט' דמיום הקבורה מונין ולא מיום השמועה ע"ש הרי דיום הקבורה דוקא ועיי' ט"ז שכתב דאטו מי שלא שמע שמת אביו עד חצי שנה ודאי לא ימנה רק חצי שנה ומשמע שמצד הסברא אומר כן ועיין נקה"כ והרי במרדכי מפורש זאת ואפ"ה כתב דמיום הקבורה מונין וע"כ כהמ"ב ודו"ק היטב. מיהו מהמרדכי יש לדחות דמ"ש יום הקבור' לאו דוקא ועיקר בא שם לומר דלא מונה מיום השמוע' ולפ"ז נדחה גם דברי שו"ת אא"ז הפ"י שמביא ראיה מהמרדכי הנ"ל דמונין מיום הקבורה דיש לומר דשם לאו דוקא נקט מיום הקבורה ומיירי כשהמית' והקבור' היה ביום אחד וכיון דמשמע לי' לאא"ז דדוקא נקט המרדכי ביום קבורה א"כ ממילא ראיה גם לדידן ודו"ק וראיתי במהרי"ל הלכות אבלות שהביא ראיה דמתענין יום המיתה ממה שאמרו במס' שבועות כיום שמת בו אביו כיום שנהרג בו גדלי' בן אחיקם הרי דמתענין ביום המית' ע"ש ובאמת שיש לדחות דמן הסתם מתענין ביום המיתה דהוה ג"כ יום קבור' דאסור להלין ואדרבא לכאורה נראה משם ראיה להיפך דהרי אמרו כיום שנהרג בו גדלי' בן אחיקם והרי גדלי' ב"א נהרג בר"ה ודחו התענית על יום ג' תשרי ליום חול וכמ"ש רבינו ירוחם הובא בט"ז או"ח סי' תקמ"ט וא"כ הרי אסור לקברו בר"ה אף ע"י עממין וגם אסור להתענות בר"ה וא"כ על כרחך דעל יום הקבורה קיבל התענית א"כ משמע דיום הקבור' עיקר וזו ראיה נפלאה מיהו בגליון הש"ע סי' תקמ"ט כתבתי דבטור או"ח סי' תק"פ משמע דנהרג בחול ממש בג' תשרי וצ"ע ודו"ק:

הן אמת דתמוה לי דלדברי המהרי"ל איך אפשר לומר דאוסר עצמו בבשר ויין כיום שנהרג בו גדליהו בן אחיקם והא היה ביום ר"ה ומצוה לשמוח בו כמבואר בטוש"ע או"ח סי' תר"א ועיין שו"ת שאגת אריה סי' ק"א ק"ב שהאריך בזה ועיין במפרשי הים בסוף הספר בשו"ת להגאון מוהר"מ סופר מבואר שם באורך והרי אמרו והוא שנדור ובא מאותו היום והיאך אפשר לו לידור על ר"ה ואף דנדרים חלין ע"ד מצוה לפענ"ד נרא' דעכ"פ לא שייך שנדור ובא מאותו היום דהא מלקין אותו על שנדר לבטל המצו' ומתירין לו נדרו ומקיים המצוה כמבואר ביו"ד סי' רט"ו ס"א בהג"ה וא"כ איך שייך שנדר ובא מאותו היום ובאמת לפמ"ש הרר"י דנדחה תעניתו על יום חול מבואר בהדיא דמשום דלא היה אפשר להתענו' בר"ה ע"כ דחו תעניתו ולפענ"ד היה נראה לומר דנהרג ביום שני דר"ה ואז לא היה יום שני רק דלאח"כ כשנתקן יום שני דר"ה אז דחו תעניתו

על חול ועכ"פ צ"ע על מה דאמר כיום שנהרג בו גדלי' ב"א דמשמע אותו יום דוקא והרי אותי יום ר"ה הוה אך לפענ"ד לולא דמסתפינא הייתי אומר דבאמת אי מותר להתענו' בר"ה נחלקו הגאונים כמבואר ברא"ש סוף ר"ה והרבה מהגאונים שהיו מתענים בר"ה וגם בשבת שובה והרבה נחלקו ע"ז דביו"ט אסור להתענו' עכ"פ נראה לפענ"ד ראז בזמן שנהרג בו גדלי' ב אחיקם והי' יום מר שמת בו אותו צדיק ונכבה הגחלת שארי' נצוץ בית ישראל ע"כ בודאי הותר אז להתענו' אף בר"ה והרי מבואר באו"ח סי' רפ"ח דמתריעין בשבת על עיר שהקיפוה גוים ואף על יחיד הנרדף מגוים או לסטים ולשיטת הרמב"ם אף מתענין ומכ"ש אם גדלי' ב' אחיקם מת אז דהוו כל ישראל נרדפין ונאבד ח"ו שארית ישראל ולכך היה מותר להתענו' ולפ"ז לענין לתקן התעני' אח"כ באמת לא רצו לקבוע תעני' בר"ה וקבעה בג' בתשרי והנה מבואר ברמ"א כאן לענין ע"ש דתלוי בזה אם השלים ביאר צייט הראשון אי מחוייב להשלים כן בכל יאר צייט ועיין באו"ח סי' רמ"ט בטו"ז ס"ק ג' ולפ"ז יש לומר דלכך אמר שמואל והוא שנדור ובא מאותו יום דאל"כ לא היה שייך להתענות ביום שנהרג בו גדלי' ודו"ק היטב:

ובזה אני אומר דבר נחמד בהא דאמרו בשבועות דף כ' כיום שנהרג בו גדלי' בן אחיקם אצטריך ליה סד"א כיון דכי לא נדר אסור כי נדר נמי לא מתפיס בנדר הוא כן היא גירסת רש"י ובש"ס לפנינו הגירסא קצת נשתנית. ובאמת שלכאורה צ"ב דמה בכך דהיה אסור משום תענית גדלי' הא לא הוה רק מדברי סופרים ולא קרי מתפיס באיסור ובאמת נודר מגבינה של נכרים הוה מתפיס בנדר כמבואר סי' רט"ו ס"ד ובאמת שהרא"ש והר"ן דייקי לה מהך דשבועות אבל לא נודע סברת המקשן. ולפמ"ש א"ש דבאמת כיון דאסור להתענות בר"ה ורק בשביל שנדור ובא מאותו היום וא"כ אי לא נדר היה אסור סד"א כל דנדר הוה מתפיס באיסור קמ"ל כיון דע"י הנדר מותר לא מקרי מתפיס בנדר. ובזה יש ליישב הגירסא הישנה שגרסו כיון דמדרבנן הוא דאסור כי נדר חייל עליה איסור בל יחל והקשו ברש"י ותוס' דאף דהוה דאורייתי' נדרים חלין על דבר מצוה ולפמ"ש א"ש דבאמת מדאורייתא היה אסור משום ר"ה ולא תקנו תענית בר"ה לבטל מצות ושמחת יו"ט ורק דהוא נדר ובא וא"כ רק מדרבנן הוא דאסור דהא באמת קבל עליו תענית ולכך חל נדרו ודו"ק וגם י"ל דמה דאסור להתענות בר"ה אינו רק מדרבנן כיון דהוא יום תשובה על עונות רק דרבנן תקנו שיהי' יו"ט למען נהיה מובטחים כי נצא בדימוס וא"כ שפיר חל הנדר ודו"ק היטב. איברא דלפ"ז קשה בהך דנדרים דף י"ב דבס"ד דהוה מוקי להך דנדור באותו יום כגון דקאי בחד בשבת דמית בי' אבוה אף דאיכא טובא חד בשבת דהיתירא והיינו אף דהרבה חד בשבת דהיתירא הוה בחד בשבת שמת אביו וכפירוש

השני של רש"י שם וא"כ קשה מהך דגדלי' דשם כל שלא השלים בנתים בודאי אסור להתענות בו. אך נראה דבאמת כבר כתבתי דיש ספק אם מת גדלי' ב"א בר"ה או בג' בתשרי וכתבתי שבטור מבואר דמת בג' בתשרי והררי"ו כ' דמת בר"ה וא"כ עכ"פ ספק הוה ובאמת מבואר בירושלמי ומדרש על פסוק משפטיך תהום רבה דמשפט שהקב"ה עושה בישראל מכסהו כתהום ולכך קלקול חשבונות יש באיזה יום נחרבה העיר ולפ"ז גם ביום מר שמת גדלי' קלקול חשבונות יש ולא נודע ולפ"ז אנן דמסתפקין באיזה יום מת גדלי' וזה נדר ביום שנהרג גדלי' א"כ ספק אם כוון ליום חול שנהרג גדלי' ואז מותר להתענות או שנתכוין שנהרג בר"ה ואסור א"כ היינו בעיא דרמב"ח אם בהיתירא קא מתפיסו ואסור או באיסורא קא מתפיס וע"ז דחה דבאמת נדור ובא מאותו יום וא"כ אף שנהרג בר"ה מותר וז"ב ודו"ק היטב כי הדברים חריפים ושמחים ת"ל:

והנה קשה לי על אותה גירסא דגרסו כיון דמדרבנן הוא חל נדרא והיאך קרי לי' דרבנן והא גדלי' בן אחיקם דברי קבלה הוא וקבלה כד"ת דמי וכדאמרו בר"ה דף י"ט לענין מגלת תענית. מיהו יש לדחות דדוקא לענין תענית אמרו דהו"ל כד"ת ולא בעי חיזוק אבל לענין נדר כל שאינו מפורש בתורה חל הנדר וז"פ. ובאמת מה שאמרו שם ות"ל דהו"ל יום שנהרג בו גדלי' בן אחיקם ותמהו המפרשים דהא נהרג בר"ה אבל לק"מ כיון דהתענית נדחה על יום ג' הו"ל אח"כ בזמן שבהמ"ק קיים היום הזה לששון ולשמחה. ובזה נלפענ"ד בהא דפריך הש"ס ות"ל דהו"ל יום שלאחר ר"ח והקשו כלם דלמה לי משום ר"ח ת"ל דהו"ל ר"ה ולפמ"ש א"ש דבאמת באותו ר"ה כיון דמת גדלי' באותו יום היו רבים מתענים כדין נרדף וא"כ מצד ר"ה בודאי היה מותר דבלא"ה הוא יום תשובה רק מצד ר"ח אסור ולכך דחו התענית על לאח"כ. ועכ"פ מ"ש למעלה דאפשר דנהרג ביום ב' ואז היו קובעין ע"פ ראיה ובאו עדים קודם המנחה והיה ר"ה יום א' מסוגיא שם משמע דליתא דא"כ יום שלפניו היה יום שנהרג בו גדלי' ודו"ק ויש להאריך הרבה ואכ"מ:

והנה לכאורה יש ראיה להמ"ב ממה דמבואר בחנניה בן עזור שמת בשנה ההיא בחדש השביעי כמ"ש ירמי' סי' כ"ח ודרשו חז"ל שמת ער"ה וצוה לבניו לקברו לאחר ר"ה כדי שיעשה נבואת ירמי' מוכחשת ולפענ"ד היה נרא' דבאמת בראשונה היו מונים בהיא"צ מיום הקבורה והו"ל כאילו מת בר"ה ולאחר השנה יעשה נבואת ירמי' מוכחשת אבל באמת אח"כ ימנו מיום המיתה ונודע שירמי' דיבר נבואת אמת. ועוד י"ל דר"ה הי' מעובר והוא מת ביום הראשון דשייך לשנה העבר וע' בחבורי יד שאול סי' ר"כ ס"ג מ"ש בזה וזכורני שבחבורי כת"י בירמי' שם הארכתי בענין זה:

נשאלתי באחד שהיה לו יאר צייט ביום א' בשבוע וביום ב' שאחריו היה בה"ב והוא נהג להתענות ביאר צייט זה כמה שנים וגם בבה"ב ועתה שהוא זקן וגם לא קרה שיהיו הימים רצופים זאח"ז וכעת שקרה רצופים רצה לשאול על אחד מהימים שיתירו לו התענית שנדר או דהוה כמו נדר שנהג כך וכמה שנים ושאל איזה מהימים יתיר לו אם יום היאר צייט או בה"ב ורצה השואל אותי לומר אחר כי בה"ב מכמה שנים וזמנים טובא שהוא ת"צ ויא"צ אינו רק מנהג כמבואר כאן ואו"ח סי' רמ"ט ע"כ יתיר לו היא"צ ואני אמרתי דיתיר לו הבה"ב וטעם דידי דהרי כבוד אביו קודם וזה שמתענה ביצ"ט הוא בשביל כבוד אביו שיום המיתה מר לו א"כ זה קודם שזה החיוב עליו בלבד והבה"ב החיוב על העולם ואפשר דתתקיים בלעדו ועוד דהא יום א' קודם ליום ב' ומה יודע מה יולד יום ע"כ ישלו להתענות היום הראשון שבא עליו קודם ועוד דהו"ל כתמידין דהאידנא ומוספין דלמחר דאיבעיא להו במנחות דף ל"ח איזה מהם קדים ואם כן כאן דהו"ל תמידין דהאידנא וגם כבוד אביו ובפרט שבה"ב לא נהגו כעת להתענות דהדורות חלושות ויום היא"צ הו"ל כתדיר לגבי בה"ב שדרך בני אדם ע"פ רוב להתענות היא"צ א"כ הו"ל תדיר ומקודש לגבי בה"ב וע' בתה"ד לענין מילה בפורים וגם דבה"ב אין התענית רק אולי חטאו בני וא"כ כיון דהוא משום תשובה א"כ גם כשמתענה יום הקודם הרי לבו נכנע מחמת התענית הקודם וע"כ נלפענ"ד שזה קודם ויתענה היא"צ ועל היום הבה"ב ישאל ויתיר לו וע' מג"א סי' תקס"ח דמחוייב לשאול ע"ז וע' שו"ת חוט השני לענין מ"ש הרמ"א כאן בחל היא"צ בע"ש ע"ש בסי' ס"ו ובאו"ת סי' רמ"ט:

והנה במה שהארכתי למעלה על מה שנחלקו המ"ב והש"ך והט"ז אם היא"צ ביום המיתה או ביום הקבורה והבאתי מגדלי' בן אחיקם והארכתי בזה וכעת נרא' דלפמ"ש כאן דאם השלים בפעם הראשון בע"ש ישלים לעולם א"כ י"ל דלפמ"ש למעלה דמת ביום ב' דר"ה א"כ היה אח"כ ג"כ יום חול ביא"צ הראשונה ולכך אף שאח"כ חל בר"ה עצמו צריך להתענות וגם י"ל דהוה כמו אם נדרו קודם לגזירתינו דכיון שהיו מקדשין ע"פ הראיה א"כ יוכל להיות שלא יהי' בשנה השניה אז ר"ה והוא נדור ובא מאותו היום א"כ נדרו קודם לגזירתינו ולפמ"ש הש"ך דאם באמת יהי' מרוחק איזה ימים מהמיתה לקבורה אז עושין ביום הקבורה א"כ אז שמת בר"ה ונקבר ביום ג' שוב היה אז היא"צ ביום הקבורה וגם י"ל כיון דאין מועד בפני ת"ח א"כ אפשר דגם לענין תענית יכול להתענות כיון דהוא ת"צ ודו"ק:

והנה בשנת תרי"ז חל ר"ח אייר בשבת וצויתי לברך בה"ב בשבת ר"ח ולהתענות תיכף בה"ב בשבוע זו ובאמת העולם נהגו וכ"כ בלוחות שמברכין בה"ב בשבת השניה ובאמת

המהרי"ל כ' כן בדרשות וכ"כ הלבוש והובא בחק יעקב סי' תצ"ב ס"ק ב'. ובאמת שלפענ"ד מדברי הרמ"א משמע שמקדימין מיד כל שאפשר להתענות וכן נחוש שמא ימות חלילה קודם שעשה תשובה ועיינתי במהרי"ל וכ' דאין מברכין בה"ב בשבת ר"ח משום ביום טובה היה בטוב. ולא ידעתי מה זו חלילה רעה במה שמברך מי שירצה להתענות בה"ב והתענית גופא כל שהוא מחמת תשובה אינו רע וע' מג"א סי' תקע"א ס"ק א' ומכ"ש בזה ומה גם דבימי הספירה אומרים א"ה בשבת שמברכים אייר ואף דבר"ח בשבת אין אומרים אבל עכ"פ לברך מי שיתענה זה ודאי לא אכפת לן. ועוד נרא' כיון דאם נאחר הזמן אז יחול חמישי בפסח קטן וגם השני שאחר החמישי יהי' קודם ל"ג ולא נוכל במנחה לומר תחנה ע"כ בדין הוא שיקדימו הבה"ב כנלפענ"ד ברור והרמ"א מסייע לי שהרי כתב שאז מתענים מיד שני וחמישי ושני שאפשר להתענות ומדלא הביא דברי המהרי"ל משמע דהכי נקטינן כנלפענ"ד ברור לולא שאין המנהג כן: **שם בהג"ה** ומ"מ בבנים זכרים נהגו להודיע וכו'. בשו"ת פנים מאירות ח"ב סי' קצ"א כ' באחד שמת אמו והגיע השמועה לקרוביו במועד אם המצוה להודיע לו שיאמר קדיש וכ' דאין חוב להודיע לו כיון דיצטרך לנהוג דברים שבצנעא ואינו עולה לו לאבלות ויצטרך לנהוג אבלות אח"כ והוא בכלל מוציא דבה והביא ראיה לזה מהא דאמרו במ"ק דף ז' דבטהור כ"ע לא פליגי דלא חזי במועד משום צערו וגם כל היכא דל"ש צוותא דעלמא צוותא דאשתו עדיפא וגם בחתן אמרו שם דנותנין לו שבעת ימי משתה וברגל נותנים לו שבעת ימי הרגל הרי אף דשם מצוה דאוריית' דחינו כדי שלא לצערו ברגל ויקיים ושמחת בחגך מכ"ש בזה שאין בזה רק משום מנהג להודיעו דאין לו להודיעו שיצטרך לנהוג אבילות ארוך דברים שבצנעא במועד ואח"כ אבלות שבעה וכל כה"ג הוה בכלל מוציא דבה ע"ש שכ' דכל כה"ג לימרו משמו בשוקא ובבראי וכ"כ בסי' צ"ט שם לענין פורים דיש ספק אי נוהג אבילות דאין להגיד לו כדי שלא לכנס בספק פלוגתא דרבבוותא אי נוהג אבלות בפורים ע"ש. והנה לפענ"ד הדברים תמוהים דלא דמי לנגע דהא כל זמן שאינו רואה ואינו פוסק הדין אינו טמא כל זמן שלא יאמר הכהן א"כ אסור הכהן לצערו ולבטלו משמחת הרגל אבל הכא אבילות משמיא הוא דקרמו עליה רק שאינו יודע ועכ"פ מדת הדין מתוח עליו והרי אף בי"ט אסור האבל להתפלל דעכ"פ מעדת הדין מתוח עליו וע' בשו"ת אא"ז הגאון בעל שער אפרים חלק יו"ד סי' צ"ז שרצה לאסור לשמש עם אשה שמת לה אביה או אמה והיא לא ידעה ואמר שהבעל אסור לשמש עמה והביא בשם הספר חסידים סי' תת"ג שמותר לשמש עמה. ובאמת לפענ"ד לולא דברי פה קדוש ספר החסידים היה נלפענ"ד דאין לשמש עמה דמדת הדין מתוח

עליה אף שלא ידעה ועכ"פ לא דמי לנגע. אמנם משמיא אנהרינהו לעיינין אחרי כי עינתי בס' חסירים שם ומצאתי שכ' בסי' הנ"ל ואם באים נכרים להגיד אם סמוך ליו"ט הוא מבקשים מהם שלא להגיד כדי שלא יצטערו ביו"ט עכ"ל ולפענ"ד כוון למ"ש הפ"מ דכל שהוא סמוך ליו"ט כ"כ שלא יפטרו האבלות אף שעה אחת קודם הרגל לא יוכלו לשבת א"כ יצטערו ביו"ט ולא יפטרו מן האבלות אין להגיד ועכ"פ אם כה ואם כה דברי הפ"מ נכונים דבחוה"מ שבודאי לא יפטרו מן האבלות אין להגיד וכן בפורים וכדומה וד' ישמור אותנו מכל רעות ואנחות אמן:

תם ונשלם שבח לאל בורא עולם.

(יען כי הנייר נשאר חלוק אמרתי להציג כאן איזה דברים אשר מצאתי עלי גליון בספר אחד בכ"י קדשו.)

הן ראיתי בריב"ש סי' צ"ו תימה דלא הביא דברי הרמב"ם בקידוש החדש דגם בסיון באו עדים ע"ש ואינו כעת לפני והארכתי בזה בחידושי בשבות יעקב ח"א סי' ק"ע במ"ש לענין אם נאמן לעשות עצמו רשע לענין ד"מ אמת נכון הדבר כמבואר בטור חו"מ סי' ל"ד אך הבנים אינם חייבים מטעם הודאתו דהוה כמתחייב מחמת נדר וע"ז הבנים פטורים כמבואר בחו"מ סי' רנ"ב ודו"ק:

הקשה אותי המופלג ר' מאיר מיימון פה סאנאוויטץ במ"ש הרמב"ם בה' שבת פכ"ד דדמאי מותר הואיל וחזי לעניים ובש"ס אמרו מיגו דאי בעי מפקיר נכסי וחזי לי' ובה' לולב כ' דמותר מטעם הואיל ואי בעי מפקיר נכסי ולא כ' הואיל וחזי לעניים. והנה אין לי ספר לעיין. ולפענד"נ וכן השבתי בהשקפה ראשונה דהנה בשבת האיסור הוא משום מוקצה דאסור בטלטול וא"כ לא שייך לומר ההיתר בשביל דאי בעי מפקר לנכסיה דהרי הפקר אסור בשבת וגם הא אכתי לא אפקריה ובודאי אסחא דעתי' מיני' ואסור משום מוקצה ולכך צריך לטעם דהואיל וחזי לעניים לא הוה מוקצה אבל בלולב דהאיסור הוא משום דאינו שלו בזה ל"מ מה דחזי לעניים דסוף סוף כיון דהוא דמאי וצריך לעשר אינו שלו וע"ז כ' הרמב"ם דאי בעי מפקיר לנכסי' והוה שלו ודו"ק ודברי הרמב"ם נכונים. אמנם על הש"ס קשה למה אמרו בשבת הואיל ואי בעי מפקיר לנכסי ולא אמר משום דחזי לעניים ולא עוד דמה מועיל מה דיכול להפקיר והא אכתי הוה מוקצה וכמ"ש. והנה מה שלא אמרו בש"ס הואיל וחזי לעניים נ"ל דהש"ס סובר דכל שלא חזי לעשירים הו"ל מוקצה אף דחזי לעניים דהרי הבעה"ב אקציה מדעתי' וע' שבת דף מ"ז ובמג"א סוף סי' ש"ח מ"ש בשם השלטי גבורים ובזה נרא' דשפיר שייך מגו דאי בעי מפקיר

לנכסי' דבאמת הרי חזי לעניים ואף דמ"מ הבעה"ב אסח דעתא נ"ל דלא דמי להך דש"ג דשם לא חזי לעשירים כלל אבל כאן כל דיכול להפקיר וחזי ליה אף דעדן לא הפקיר ואסור להפקיר בשבת מ"מ כיון דיש עוד צד דחזי לעניים וגם לו הי' ראוי אם היה מפקיר שפיר לא הוה מוקצה ודו"ק.

ראיתי בריב"ש סי' של"ט שהביא דברי המרדכי שמה דאמרו בהך דבר ביניתוס לדידי אוזיף בריבתא שכ' דמיירי שאומר שרק לדידי אוזיף ולא נתן עדיין דאל"כ הוה נוגע בעדות והקשה הריב"ש דהא בש"ס מקשה והאמר רבא לוה בריבית פסול ומשנינן דפלגינן דיבורא וא"כ שוב לא הוה נוגע דהא ע"ז אין מאמינים לו ע"ש וע' ש"ך חו"מ סי' ל"ד ותומים ואינם לפני וכבר כתבתי בזה. וכעת נרא' דלכאורה קשה מ"פ הש"ס והאמר רבא לוה בריבית פסול לעדות והיינו דאין אדם משים עצמו רשע ומה קושיא הא בריבית הוה לאו הניתק לעשה דיוצא בדיינים וא"כ דלמא העיד כן כדי שיחזרו לו המעות וגם הלוה אינו עובר כשמחזירין לו הריבית וא"ל דהלוה עובר אף כשמחזירין לו דז"א דאם המלוה אינו עובר מכ"ש הלוה דהוא קצת אנוס דהמלוה לא רצה להלוות לו בלא ריבית וא"כ כל שרצונו לעשות תשובה שוב אינו רשע דאפשר דרצונו לבל יעבור וכמ"ש התוס' בב"מ דף ג'. אך נרא' דמזה הוכיח המרדכי דמיירי דלא נתן עדיין ושוב לא היה תשובה ודייק לה מהא דאמרו דהעיד לדידי אוזיף ולא העיד שנתן לו רבית וע"כ שרצונו להעיד באופן שלא יהי' נוגע והעיד כן וע"ז שפיר מקשה והא לוה בריבית פסול אף דלא נתן עדיין ודו"ק:

ובזה מיושב מה דהקשו האחרונים וגם מהרש"ק בהגהת הט"ז מקשה דלמא לא היה רק ריבית דרבנן והלוה לא נפסל ולפמ"ש א"ש דא"כ למה דייק העד לומר לדידי אוזיף דהיינו שלא נתן כדי שלא יהי' נוגע הא בריבית דרבנן לא צריך להחזיר כלל ולא הוה נוגע. איברא כיון דתפיסה מועיל אפשר דמעיד שלא נתן כדי שלא יהי' נוגע ונוגע אף בדרך רחוקה ונפלאה לא יעיד וצ"ע. ומה שהקשה הרב השואל מהא דאמרו שם חד אמר לדידי גנב והרי לא קתני שהחזיר ושוב הוה נוגע לפענ"ד י"ל דבאמת לגבי עצמו אינו נאמן דהו"ל בע"ד ואינו נאמן רק שזה גנב אבל לא שצריך להחזיר לו דהא הוא מכחישו שלא גנב אצלו א"כ שפיר נאמנים ודו"ק.

שאל אותי הרבני המופלג מוה' אלטר שוחט נ"י אבד"ק באטשאן במ"ש התוס' ריש חולין דמפרכסת הרי היא כחיה וע"ז הקשה לפי מה דאמרו בדף ל"ג דבני מעיים כמאן דמנחא בדיקולא דמיין שוב נטמאו הבני מעיים וטמאו הבשר והסכין. והשבתי דניהו דהוה כמאן דמנחא בדיקולא כל עוד דמפרכסת והרי היא כחיה לא מטמא וכעין שכ'

התב"ש והכו"פ סי' ל"ג דאף דנקובת הושט הוה כנבילה מחיים מ"מ אינו מטמא מחיים ה"ה בזה ודו"ק.

עוד שאל במה שהקשו בתוס' חולין דף צ"ו גבי ירך שנתבשל דהרי ע"כ מלחו תחלה משום דם וא"כ כבר נאסר וע"ז הקשה דמשכחת לה דחלטו בחומץ והצמית הדם והשבתי דא"כ כבר נאסר דחומץ הרי הוא חריף ואוסר בכדי שיתחיל להרתיח וע' ש"ך ריש סימן ק"פ ועמג"א סי' תס"ז דחומץ חריף אוסר בכדי שיתחיל להרתיח וכאן שהיה צריך לחלוט הרי החומץ אסרו ודו"ק:

מה שהקשו הקדמונים על רש"י דס"ל דכבוש אינו רק בחומץ וציר וע"ז הקשו מהא דאמרו דבב"ח חידוש הוא דאי תרו לי' כולי יומא בחלבא שרי ומאי חידושא הא אינו כבוש בחומץ וציר. ולפענד"נ ע"פ מה שפירשתי במ"ש רש"י בחולין דף ק"ח דהחידוש הוא דכל חד בפ"ע שרי והקשו בתוס' הא הש"ס דחי לה ואמרו דכלאים נמי ומסיק דהחידוש הוא דאי תרו לי' כולי יומא וכו'. ואמרתי בזה דהנה לכאורה י"ל דאינו חידוש כלל מה דכל אחד בפ"ע שרי דאפשר דהתורה לא רצתה שיתחברו הבשר בחלב ביחד וכמו בצמר ופשתים דהצמר ופשתים כל אחת בפני עצמה שרי ובהתחברם ביחד אסרה תורה וע"ז חידש הש"ס דמ"מ הוה חידוש דאם ההתחברות אסרה תורה הרי בכבוש ג"כ נתחברו יחד ואפ"ה שרי וא"כ שוב הוה חידוש מה דכל אחד בפ"ע שרי וההתחברות ג"כ אינו אוסר רק ע"ד בישול. ולפ"ז זה דאמר הש"ס דהחידוש הוא דאי תרו לי שרי והיינו אף דלא הוה כבוש רק בחומץ וציר אבל זה דוקא לענין נ"ט זה לא הוה כבוש כמבושל רק ע"י חומץ וציר אבל אם נימא דהתחברות אסרה תורה והרי ע"י כבוש עכ"פ נתחברו יחד ואפ"ה שרי א"כ שוב הוה חידוש מה דכ"א בפ"ע שרי. ובזה מיושב מה דהקשה הרא"ש פרק אין מעמידין לשיטת הפוסקים דכבוש אינו כמבושל רק בג' ימים והרי בב"ח אמרו דהחידוש הוא דאי תרו ליה כילי יומא ומשמע דסגי ביום א' ולפמ"ש א"ש דדוקא לענין נו"ט בעי ג' ימים אבל לענין התחברות כל שנתחבר אף ביום אחד מקרי התחברות ואפ"ה שרי ודו"ק. ובזה יש ליישב הרבה קושיות:

ארשום מה שראיתי פה ברעזאן יום ה' ויצא במהר"ם בר ברוך הנדפס מחדש. בסי' קל"ח עמ"ש המגיה. וע' בחבורי יד שאול סי' ער"ז. סי' קמ"ב ע"ב שו"ת נוב"י מהד"ק סי' ט"ו ע"ש בפירוש בי"ה שמ"ו. סי' כ' ראיה מש"ס דילן דאלמנה אין לה חופה מהא דאמרו ביבמות דף ל"ד והא אין אשה מתעברת מביאה ראשונה ומה קושיא ולמה לא מוקי בבעולות וע"כ כיון דאמרו במשנה שני אחים שקדשו שתי אחיות ובשעת כניסתן לחופה הוחלפו ע"כ דלא היו בעולות דהרי ל"ש חופה באלמנה והיא לכאור' ראיה נפלאה.

ולפענ"ד אינו ראיה כלל דהרי במשנה קתני ואם היו קטנות מחזירות אותן מיד והרי בעולות ע"כ מיירי שהיו נשואות כבר דבאירוסין אכתי אינן בעולות וא"כ כל שנשאת מי קיבל קידושין אביה א"י לקבל דהא כבר נשאת ואין לאביה רשות בה והיא בעצמה קטנה היא וא"ל דאמה ואחיה קבלו קידושין מדרבנן דא"כ ל"ש חייבי חטאות דמה"ת אינו מועיל קידושין הלז ומכ"ש אם נתגרשה דכבר מפסלה מתרומה והרי אח"כ אמרו ואם הי' כהנת נפסלה מתרומה וא"ל דמשכחת לה בזנות דמלבד דזנות לא שכיח וגם שתי אחיות דהיו בזנות זה ודאי לא שכיח אף גם דאכתי מה נעשה להך דאמר ר"א פנוי הבא על הפנויה עשאה זונה ושיטת התוס' בגיטין דף ע"ג דלר"א נפסלה מתרומה ע"ש בד"ה נתן לה כספים ואם כן כבר נפסלה מן התרומה ואף דהנוב"י מהד"ת חלק אהע"ז סי' ד' כתב דכוונת התוס' דחוששין בזנות דוקא לענין חזה ושוק ולא לענין תרומה המעיין יראה שהוא דחוק דממנ"פ אם נקראת לאיש זר לענין חזה ושוק גם לתרומה נקרא זר וכיון דלאו זר מעיקרא למה נפסלה לחזה ושוק וע"כ כל שעשאה זונה הרי נפסלה מתרומה דזונה פסולה וא"כ שוב א"א לאוקמא בבעילת זנות דא"כ הוה זונה ונפסלה מתרומה וא"ל דמיירי בהיה תנאי בנשואין דהרי קיי"ל כב"ה דאין תנאי בנשואין וכדאמרו ביבמות דף ק"ו ובכתובות דף ע"ג ולכך אי אפשר לאוקמא כשהיו בעולות לא בזנות דל"ש וגם לר"א יקשה כמ"ש ובאלמנות וגירושין אי אפשר לאוקמא דמי קיבל הקידושין ודו"ק. אמנם הא קשיא לי דאם מיירי בתולות כיון דהחופה היה בטעות דהא הוחלפו ואמאי לא קתני דצריכה חופה שנית ומזה י"ל כיון דהוחלפו ונבעלו בטעות שוב אין חופה מועיל דכבר נעשית בעילה ואין חופה לבעולה ומזה גופא ראיה דאין חופה לבעולות. והנה לא תלוי ביש חופה לפסולות או לא דכאן דהוחלפו ובעצמותם יהיו ראויות לחופה ל"ש חופה לפסולות רק דכל שכבר נבעלו שוב אין חופה לבעולות ודו"ק היטב:

ביום א' ויצא כאשר הייתי בסינאוויטץ בא אלי בן הרב מזראוונא שדר בעיר סעריט והקשה אותי בהא דאמרו גבי לולב של דמאי מיגו דאי בעי מפקיר נכסי' וחזי לי' וע"ז שאל הא ר"א ס"ל דאסור להחרים כל נכסיו וע"כ שאינו מפקיר רק עד מאתים חסר זוז והוה עני וחזי לי' והרי התוס' כתבו בב"ק דף ז' גבי זל דידי' דכל דפשע אסור ליתן לו מעשר וכאן ג"כ הוא גורם לעצמו במה שמפקיר נכסיו וא"כ אינו ראוי לו מעשר עני. והנה אם כי לכאורה אמר חריפות אבל אין בדבריו ממש דמלבד דכאן דעושה כדי לקיים מצות אתרוג ולולב לא מקרי פושע ול"ד להך דזל דידי' שהוא גרם אף גם דמ"ש דיכול להפקיר עד שיהי' עני זה ליתא דכל הטעם שאסור להחרים כדי שלא יטיל עצמו על

הבריות וכדאמרו המבזבז אל יבזבז יותר מחומש וע' כתובות דף ס"ז וכאן שמפקיר עד שיהי' עני ג"כ אסור לעשות כן. ובגוף הקושיא באמת צריך ביאור בלא"ה מה שייך דאי בעי מפקיר נכסי ויהי' עני מי יעשה כזאת. אמנם נרא' דלא יפקיר רק לזמן והפקר לזמן ג"כ מועיל ואח"כ יטלנו בעצמו או שיבקש לו אוהבים שיזכו בו ויחזירו לו וכדאמרו בירושלמי גבי שמטה הובא בכ"מ הלכות שמיט' וא"כ אין מקום לכל הקושיות ודו"ק:

ומה שהקשה בהא דאמרו בחולין דף מ' מכי שחט בה פורתא אסרה והקשה דלמא מיירי שחשב מעבודה לעבודה וכר' יוחנן דיליף חוץ מפנים והרי קיי"ל דאין מפגלין בחצי מתיר וה"ה בחוץ לא אסר עד גמר זביחה ודבר תימה אמר דאף דיליף חוץ מפנים אבל מה ענין לאין מפגלין בחצי מתיר דשם דבעי שיתיר הזבח בחצי מתיר לא אמרי' פיגול אבל כאן כל שחשב לע"ז מה שייך חצי עבודה וז"פ: